



انجمن ایرانی حقوق بشر

دوفصلنامه علمی



دانشگاه گیلان

پژوهشنامه حقوق کیفری

شاپای چاپی: ۲۳۲۲-۲۳۲۸
شاپای الکترونیکی: ۲۸۲۰-۹۸۰X

• شماره پیاپی ۲۵
• سال سیزدهم، دوره اول، بهار و تابستان ۱۴۰۱

- ۲۸-۷ جرائم قابل گذشت و غیر قابل گذشت در نظام کیفری ایران
سیامک جعفرزاده، حمید علیزاده و علی جان نثار کهنه شهری
- ۵۲-۲۹ حق الناس در حدود؛ جایگاهی متفاوت در فقه، قانون و قضا
حجت الله خوشوقت و حسن عالی پور
- ۷۴-۵۳ راهبرد ترکیبی در مدل های مردم سالار و اقتدار گرای فراگیر سیاست جنایی
شهرداد دارابی
- ۹۷-۷۵ کمینه گرایی در قانون کاهش مجازات حبس تعزیری (۱۳۹۹) و چالش های فراروی آن
هادی رستمی و مهری برزگر
- چالش های شکلی و ماهوی فراروی رسیدگی به بزه تخریب اموال؛ با تأکید بر تحولات ناشی از قانون
کاهش مجازات حبس تعزیری
مهرانگیز روستائی و حامد رحمانیان
- ۱۵۰-۱۲۳ بومی سازی جرم شناسی در ایران: موانع و مقتضیات
مهران سهرابی اسمرود و علی نجفی توانا
- ۱۷۶-۱۵۱ مجازات تبعی اشخاص حقوقی و اعاده حیثیت از آن
افشین عبداللهی و نادیا بیابانی
- ۲۰۴-۱۷۷ کیفر گذاری کرامت مدار در مدل مردم سالار سیاست جنایی
امیر مهدی عزیزی، سید محمود میر خلیلی و علی حسین نجفی ابرنآبادی
- ۲۲۴-۲۰۵ بررسی میزان بزه دیدگی آزار و اذیت جنسی دیجیتال بر روی بزرگسالان با نگاه به افراد تراجنسی
مهرداد غنی و سید مهدی سیدزاده ثانی
- ۲۵۴-۲۲۵ میراث حقوقی گالستون: بازخوانی فرایند تولد مفهوم اگوساید
باقر شاملو و غلامرضا قلی پور
- ۲۸۸-۲۵۵ تأملی بر بنیان های معرفت شناختی توجیه کیفر گرایی حکومتی بر پایه ی ساخت دشمن از مجرم
حسین محمد کوره یز و حمید نادری
- ۳۱۴-۲۸۹ تحلیلی بر کنترل کیفری در مقابله با وندالیسم
داریوش هوشیاری، مهدی اسماعیلی و کیومرث کلانتری درونکلا

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

دوفصلنامه علمی



شروءشنامه حقوق کیفری

سال سیزدهم، شماره اول، بهار و تابستان ۱۴۰۱ (شماره پیاپی ۲۵)

صاحب امتیاز: دانشگاه گیلان

مدیر مسوؤل: دکتر محمدرضا نظری نژاد

سر دبیر: دکتر حسین آقابابایی

اعضای هیأت تحریریه:

دکتر حسین آقابابایی (دانشیار فقه و حقوق جزا دانشگاه گیلان)
دکتر محمد علی اردبیلی (استاد حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه شهید بهشتی)
دکتر علی اکبر ایزدی فرد (استاد فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه مازندران)
دکتر مجتبی جانی پور (دانشیار حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه گیلان)
دکتر رضا سیمبر (استاد علوم سیاسی و روابط بین الملل دانشگاه گیلان)
دکتر حسین غلامی (استاد حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه علامه طباطبایی)
دکتر حسین میر محمد صادقی (استاد حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه شهید بهشتی)
دکتر نسرین مهرا (دانشیار حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه شهید بهشتی)
دکتر علی حسین نجفی ابرندآبادی (استاد حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه شهید بهشتی)

پژوهشنامه حقوق کیفری بر اساس مجوز شماره ۸۸/۶۲۶۶ به تاریخ ۱۳۸۸/۸/۲۶ وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی منتشر شده و به استناد نامه شماره ۳/۸/۱۸۱۷۶ مورخ ۱۳۹۱/۰۹/۱۲ کمیسیون بررسی نشریات علمی کشور، از اولین شماره دارای درجه علمی - پژوهشی است.

آدرس سایت مجله: <http://jol.guilan.ac.ir/>

آدرس پست الکترونیکی: p.h.m@guilan.ac.ir
pajoooheshname@gmail.com

آدرس پستی: رشت، بزرگراه خلیج فارس، (کیلومتر ۵ جاده رشت - تهران)، مجتمع دانشگاه گیلان، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، صندوق پستی: ۳۹۸۸-۴۱۶۳۵
تلفکس: ۰۱۳-۳۳۶۹۰۵۹۰

ویراستار علمی: دکتر حسین آقابابایی

ویراستار فارسی: فرشته گلچین راد

ویراستار انگلیسی: دکتر مسعود خلیلی ثابت

صفحه آرا: حمیده شجری

ناشر: اداره چاپ و انتشارات دانشگاه گیلان

شمارگان: ۱۰۰ نسخه

این نشریه در سایت های زیر نمایه می شود:

۱. مرکز منطقه ای اطلاع رسانی علوم و فناوری: ricest.ac.ir

۲. بانک اطلاعات نشریات کشور: magiran.com

۳. پایگاه اطلاعات علمی جهاد دانشگاهی: sid.ir

۴. پایگاه استنادی علوم جهان اسلام: isc.gov.ir

۵. پایگاه مجلات تخصصی نور: noormags.ir

۶. پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی کشور: ensani.ir



شرویشنامه حقوق کیفری

سال سیزدهم، شماره اول، بهار و تابستان ۱۴۰۱ (شماره پیاپی ۲۵)

فهرست مقالات

صفحه	عنوان
۲۸-۷	• جرائم قابل گذشت و غیر قابل گذشت در نظام کیفری ایران سیامک جعفرزاده، حمید علیزاده و علی جان نثار کهنه شهری
۵۲-۲۹	• حق الناس در حدود؛ جایگاهی متفاوت در فقه، قانون و قضا حجت‌الله خوشوقت و حسن عالی‌پور
۷۴-۵۳	• راهبرد ترکیبی در مدل‌های مردم‌سالار و اقتدارگرای فراگیر سیاست جنایی شهرداد دارایی
۹۷-۷۵	• کمیته‌گرایی در قانون کاهش مجازات حبس تعزیری (۱۳۹۹) و چالش‌های فراروی آن هادی رستمی و مه‌ری برزگر
۱۲۲-۹۹	• چالش‌های شکلی و ماهوی فراروی رسیدگی به بزه تخریب اموال؛ با تأکید بر تحولات ناشی از قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مه‌رانگیز روستائی و حامد رحمانیان
۱۵۰-۱۲۳	• بومی‌سازی جرم‌شناسی در ایران: موانع و مقتضیات مه‌ران سهرابی اسمرود و علی نجفی توانا
۱۷۶-۱۵۱	• مجازات تبعی اشخاص حقوقی و اعاده حیثیت از آن افشین عبداللهی و نادیا بیابانی
۲۰۴-۱۷۷	• کیفرگذاری کرامت‌مدار در مدل مردم‌سالار سیاست جنایی امیر مهدی عزیزی، سیدمحمد میرخلیلی و علی حسین نجفی ابرندآبادی
۲۲۴-۲۰۵	• بررسی میزان بزه‌دیدگی آزار و اذیت جنسی دیجیتال بر روی بزرگسالان با نگاه به افراد تراجنسی مه‌رداد غنی و سید مهدی سیدزاده ثانی
۲۵۴-۲۲۵	• میراث حقوقی گالستون: بازخوانی فرایند تولد مفهوم اکوساید باقر شاملو و غلامرضا قلی‌پور
۲۸۸-۲۵۵	• تأملی بر بنیان‌های معرفت‌شناختی توجیه کیفرگرایی حکومتی بر پایهٔ بساخت دشمن از مجرم حسین محمد کوره‌پز و حمید نادری
۳۱۴-۲۸۹	• تحلیلی بر کنترل کیفری درمقابله با وندالیسم داریوش هوشیاری، مهدی اسماعیلی و کیومرث کلانتری درونکلا
2-46	• چکیده مبسوط انگلیسی مقالات

مشاوران علمی این شماره (به ترتیب الفبا):

- مهري برزگر (استاديار دانشگاه بوعلی سینا)
اميرپاک نهاد (استاديار دانشگاه آزاد اسلامی شیراز)
حسن پوربافرانی (دانشيار دانشگاه اصفهان)
بابک پور قهرمانی (دانشيار دانشگاه آزاد اسلامی مراغه)
عباس تدین (استاديار دانشگاه آزاد اسلامی)
شهرداد دارابی (استاديار دانشگاه آزاد اسلامی قم)
سید محمد جواد ساداتی (استاديار دانشگاه فردوسی مشهد)
محمد جعفر ساعد (استاديار دانشگاه آزاد اسلامی تهران)
سید حسام الدین سید اصفهانی (دانشيار دانشگاه مونکتون کانادا)
حسن شاه ملک پور (استاديار دانشگاه گیلان)
مهدي صبوری پور (استاديار دانشگاه شهید بهشتی)
محمد صدر توحيدخانه (پژوهشگر موسسه ماکس پلانک آلمان)
مجید صادق نژاد نایینی (استاديار دانشگاه حکیم سبزواری)
مریم عباچی (استاديار دانشگاه آزاد اسلامی واحد بندرانزلی)
سعید قماشى (دانشيار دانشگاه کاشان)
مجید قورچی بیگی (استاديار دانشگاه خوارزمی)
عباس محمدخانی (استاديار گروه حقوق دانشگاه ایلام)
سید محمود مجیدی (استاديار دانشگاه دامغان)
علی حسین نجفی ابرندآبادی (استاد بازنشسته دانشگاه شهید بهشتی)
سید حسین هاشمی (دانشيار دانشگاه مفید قم)



جمهوری اسلامی ایران
وزارت علوم، تحقیقات و فناوری
سازمان پژوهش و فناوری

گواهی تعیین اعتبار علمی

براساس آیین نامه تعیین اعتبار علمی نشریات وزارت علوم، تحقیقات و فناوری، نشریه با عنوان
پژوهشنامه حقوق کیفری وابسته به دانشگاه گیلان در جلسه کمیسیون بررسی نشریات علمی مورخ ۹۱/۸/۲۴ مطرح و با
اعطای اعتبار علمی - پژوهشی موافقت شد. بدون شک تلاش دست اندرکاران نشریه سهم به سزایی در گسترش
مرزهای دانش و ارتقای گیتی وکی جایگاه علمی کشور خواهد داشت.
عدم رعایت مفاد آیین نامه مذکور موجب ابطال تاییدیه نخواهد شد.

مختار شرمینی
مدیرکل دفتر باسکنداری و برنامه ریزی امور پژوهشی
دبیر کمیسیون نشریات علمی

راهنمای نگارش مقاله

اهداف و حوزه جذب مقالات:

انتشار مقاله‌های علمی پژوهشی و عرضه نتایج تحقیقات در زمینه حقوق کیفری و جرم‌شناسی به منظور تولید و ارتقای سطح دانش، انتقال و تبادل یافته‌ها، تجربیات و دستاوردهای پژوهشی، بسط همکاری و تعامل علمی بین کنشگران حوزه حقوق کیفری به منظور تبادل آموخته‌ها و تجربیات و تقویت فضای گفتگو و نقد اندیشه، کمک به توسعه علمی کشور از طریق طرح مسائل و کوشش جهت تبیین و ارائه راه حل‌ها از جمله اهداف این نشریه است. دست اندرکاران نشریه امیدوارند با نشر اندیشه‌های نو در حوزه موضوعی مجله بتوانند به گسترش مرزهای دانش و چاره‌جویی برای چالش‌های موجود در حوزه حقوق کیفری و جرم‌شناسی کمک نمایند.

ضابطه‌های نویسنده:

۱. نام و نام خانوادگی نویسنده (گان) کامل باشد. (به فارسی و انگلیسی).
۲. میزان تحصیلات، رتبه علمی، گروه آموزشی، نام دانشکده، دانشگاه و شهر محل دانشگاه نویسنده (گان) مشخص شود. (به فارسی و انگلیسی). (مقاله‌های دانشجویان تحصیلات تکمیلی در صورتیکه با مشارکت استادان راهنما یا مشاور و قبول کتبی مسئولیت علمی مقاله توسط ایشان باشد، قابل بررسی است).
۳. نویسنده مسئول و عهده دار مکاتبات مقاله معرفی گردد (تا انتهای کار، مکاتبات مجله فقط با نویسنده مسئول انجام می‌شود).
۴. آدرس الکترونیکی نویسنده (گان) نوشته شود.
۵. آدرس کامل پستی به همراه ذکر کدپستی، و شماره تلفن همراه آورده شود.
۶. با توجه به دوفصلنامه بودن مجله، و طولانی شدن نوبت چاپ، از ارسال مقالات متعدد به صورت همزمان احتراز گردد.
۷. مقاله ارسال شده برای مجله نباید قبلاً منتشر شده یا به صورت همزمان در مجله دیگری در حال بررسی باشد.

ضابطه‌های مقاله:

۱. مقاله باید شامل عنوان، چکیده فارسی و انگلیسی، واژگان کلیدی، مقدمه، متن اصلی در قالب عنوان‌های مشخص، نتیجه‌گیری و فهرست منابع باشد.
۲. عنوان مقاله کوتاه و گویا باشد (به فارسی و انگلیسی).
۳. مقاله حداکثر در ۲۰ صفحه A4 باشد (از ۱۰۰۰۰ کلمه تجاوز نکند).
۴. چکیده فارسی مقاله حداقل ۱۰۰ و حداکثر ۱۵۰ کلمه باشد. (به فارسی و انگلیسی).
۵. واژگان کلیدی حداقل ۵ و حداکثر ۱۰ واژه باشد. (به فارسی و انگلیسی).
۶. متن مقاله با قلم B Nazanin فونت ۱۲ و متون انگلیسی با قلم Times New Roman فونت ۱۱ تایپ شود.
۷. پاورقی با قلم B Nazanin فونت ۱۰ و متون انگلیسی Times New Roman فونت ۹ تایپ شود.
۸. فاصله سطر ۱ سانتیمتر باشد.
۹. این مجله از روش استناد درون متنی (APA) پیروی می‌کند، بنابراین نحوه ارجاع در داخل مقاله بدین گونه است که بلافاصله بعد از اسم افراد، سال انتشار اثر و شماره صفحه آن در داخل پرانتز درج گردد. (در ارجاعات انگلیسی نیز همین‌طور). مانند: (ریبیعی، ۱۳۹۲: ۲۵)
- در صورت تعدد منابع از یک نویسنده در یک سال، با افزودن (الف) و (ب) در کنار سال انتشار، مشخص می‌شوند. مانند: (عنایت، ۱۳۴۹الف: ۱۴)، (عنایت، ۱۳۴۹ب: ۱۵۰).
۱۰. منابع مورد استفاده، در پایان مقاله، به ترتیب الفبایی، نام خانوادگی نویسنده تنظیم و درج می‌شوند (در منابع انگلیسی نیز همین‌طور).

برای کتاب: نام خانوادگی نویسنده، نام نویسنده (سال انتشار)، عنوان کتاب، نام مترجم، تعداد جلد، شماره چاپ، شهر محل نشر کتاب: نام ناشر.

برای مقاله: نام خانوادگی نویسنده، نام نویسنده (سال انتشار)، «عنوان مقاله در داخل گیومه»، نام مترجم، نام مجله، دوره یا شماره مجله، شماره صفحات اول و آخر مقاله در مجله.

برای پایان‌نامه: نام خانوادگی نویسنده، نام نویسنده (سال انتشار)، «عنوان پایان‌نامه در داخل گیومه»، مقطع و رشته تحصیلی و نام دانشگاه و شهر.

برای مجموعه مقالات: نام خانوادگی نویسنده، نام نویسنده (سال انتشار)، «عنوان مقاله در داخل گیومه»، نام مجموعه مقالات، نام گردآورنده، نام ناشر. شماره صفحه اول و آخر مقاله.

برای تارنما یا website: نام خانوادگی نویسنده، نام نویسنده (تاریخ مطلب)، «عنوان مطلب در داخل گیومه»، تاریخ دریافت از پایگاه اینترنتی، نام و نشانی پایگاه اینترنتی.

مانند مثالهای زیر:

مثال برای کتاب: غلامی، حسین (۱۳۹۳)، اصل حداقل بودن حقوق جزا، چاپ اول، تهران: نشر میزان

مثال برای مقاله: ابراهیمی، شهرام (۱۳۹۴)، «رویکرد قانونگذار به پیشگیری از جرم در قانون ارتقاء سلامت اداری و مقابله با فساد»، پژوهشنامه حقوق کیفری، دوره دوم، شماره ۱۲، ص ۳۱-۷.

مثال برای تارنما: عباسی، مصطفی (۱۳۹۰/۱۱/۱۰)، «تعدد معنوی در جرایم تعزیری»، تاریخ استخراج: ۱۳۹۲/۵/۱، <http://mostafaabasi2.blogfa.com/post-11.aspx>

۱۱. در حروفچینی مقاله دقت شود که بخش‌های مختلف واژه‌های چندقسمتی، مانند «می» مضارع (مانند «می‌شود») و «ها» جمع (مانند «کتاب‌ها») و نیز واژه‌هایی مانند بین‌الملل و... الزاماً بایستی با نیم‌فاصله از هم جدا شوند. برای انجام این کار صرفاً از کلیدهای همزمان کنترل + شیفت + ۲ (کلید زیر F2 و نه کلید ۲ از ماشین حساب) استفاده شود. دقت شود که از کلیدهای ترکیبی دیگر مانند ctrl + - استفاده نشود. زیرا با سامانه و نرم‌افزار فصلنامه همخوانی نخواهد داشت.

۱۲. قواعد کلی در رسم جداول و نمودارها بدین گونه است:

- تمامی اعداد داخل جداول و همچنین اعداد محورهای نمودارها به فارسی درج شوند.

- جداول باید فاقد خطوط عمودی باشند. مانند جدول زیر:

جدول ۱- تجزیه واریانس صفات اندازه گیری شده

منابع تغییرات	درجه آزادی	ارتفاع بوته (CM)	قطر ساقه (mm)	میانگین مربعات (MS)	تعداد برگ
تکرار	۲	۲۵/۱۳ ^{ns}	۲/۰۷ ^{ns}		۱۰ ^{ns}
تیمار	۵	۳۲۵/۰۶**	۱۵°		۲۴ ^{ns}
خطا	۱۰	۷۲/۶۵	۸/۱۵		۶

NS، * و ** به ترتیب غیر معنی‌دار، معنی‌دار در سطح ۵ درصد و سطح ۱ درصد

نحوه ارسال مقاله:


۱. نویسندگان باید هنگام ارسال، سه فایل را بارگزاری نمایند: ۱- فایل اصلی بدون مشخصات نویسندگان و

۲- فایل مشخصات نویسندگان، ۳- فایل تعارض منافع

۲. ارسال مقاله حتماً بایستی از طریق سامانه مجله در آدرس <http://jol.guilan.ac.ir/> انجام شود، (تمامی مکاتبات

نشریه از این طریق انجام خواهد شد).

جرایم قابل گذشت و غیر قابل گذشت در نظام کیفری ایران

سیامک جعفرزاده^۱ 

حمید علیزاده^۲

علی جان نثار کهنه شهری^۳

چکیده

در قانون آیین دادرسی کیفری و قانون مجازات اسلامی رویکرد قانون گذار به تفوق جنبه عمومی جرم بر جنبه خصوصی است. به طوری که قانون گذار در ماده ۸ قانون آیین دادرسی کیفری تمام جرائم را واجد جنبه الهی و در قانون مجازات اسلامی اصل را بر غیر قابل گذشت بودن جرائم گذاشته است. در واقع در ارتکاب هر جرم تزلزل در نظم عمومی جامعه مفروض است. در این تحقیق به روش تحلیلی - توصیفی جرائم قابل گذشت و غیر قابل گذشت در نظام کیفری ایران، بررسی شده است. در نتیجه، رویکرد مقنن در عدم تعیین ضابطه دقیق در تفکیک این جرائم، ابهام در جرائمی که شرعاً قابل گذشت اند، توسعه صلاحیت دادگاه کیفری دو، ابهام در نحوه تعیین مجازات شروع به جرم سرقت و کلاهبرداری در ماده ۱۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹، عدم توجه به نظم عمومی در قابل گذشت بودن برخی جرائم مهم به مانند کلاهبرداری که مخل نظم عمومی اند و خصوص سازی عدالت کیفری، ناکارآمد تلقی می شود.

واژگان کلیدی: جرایم قابل گذشت، جرایم غیر قابل گذشت، جنبه عمومی جرم، جنبه خصوصی جرم، قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹.

✉ s.jafarzadeh@urmia.ac.ir

۱. استادیار گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه ارومیه،

ارومیه، ایران. (نویسنده مسئول)

۲. دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم شناسی، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه ارومیه، ارومیه، ایران

۳. دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تبریز، تبریز، ایران.

مقدمہ

در ابتدا جرائم بیشتر جنبه خصوصی داشته‌اند و طرح دعوای عمومی و خصوصی وجود نداشت. با شکل‌گیری دولت‌ها، جرم‌انگاری و کیفرگذاری از رهگذر قدرت عمومی به عهده دولت گذاشته شد. لیکن، طرح مسائلی مانند نظم عمومی / منافع عمومی، تعقیب مرتکب حق و تکلیفی برای دولت تلقی شد و مفهوم جنبه عمومی به وجود آمد (نظری و آقابائی، ۱۴۰۰: ۱۸۹). زیرا، جنبه عمومی برخی جرائم، منافع جمعی و نظم عمومی را با خطر مواجه می‌سازد. از طرفی برخی جرائم نظم عمومی را با اشکال مواجه نمی‌سازند. این رویکرد در قوانین، تحت عنوان جرائم قابل گذشت و غیرقابل گذشت شناخته می‌شود. بنابراین، با تعیین حیثیت عمومی و خصوصی برای جرائم طبیعتاً دو نوع طرح دعوی پس از وقوع جرم حاصل می‌گردد که مقنن در ماده ۹ آ.د.ک ۱۳۹۲ بدان تصریح نموده است. حسب ماده مذکور ارتکاب جرم می‌تواند باعث طرح دو دعوا شود که دعوی عمومی جهت حفظ حدود و مقررات الهی یا حقوق جامعه و نظم عمومی بوده و دعوی خصوصی جهت مطالبه ضرر و زیان بزه‌دیده یا اعمال کیفرهایی است که به موجب قانون حق خصوصی بزه‌دیده محسوب می‌شود. جنبه الهی تمام جرائم مورد تصریح مقنن قرار گرفته است که این امر برگرفته از ارزش‌ها و هنجاری حاکم بر جامعه ما می‌باشد. در جامعه با حاکمیت نظام اسلامی، جرم‌انگاری اجتماعی جدای از جرم‌انگاری دینی نیست و از لحاظ اسلامی ارتکاب جرائم نقض اوامر و نواهی الهی محسوب می‌شود (خالقی، ۱۳۹۹: ۳۰). بنابراین، تمامی جرائم اشتراک در وصف عمومی بودن به لحاظ اخلاق در نظم جامعه را دارند. لکن، در برخی از جرائم تضرر به حقوق خصوصی بزه‌دیده آن‌چنان اهمیت دارد که مقنن جنبه خصوصی حاصل از جرم را، غالب بر جنبه عمومی آن می‌داند که از آن تحت عنوان جرائم قابل گذشت یاد می‌شود. بنابراین، بایستی اصل را بر غیرقابل گذشت بودن جرائم گذاشت و قابل گذشت بودن جرائم استثناء و خلاف اصل محسوب می‌شود. در این راستا، مقنن در ماده ۱۰۳ ق.م.ا ۱۳۹۲ بیان می‌دارد: «چنانچه قابل گذشت بودن جرمی در قانون تصریح نشده باشد، غیرقابل گذشت محسوب می‌شود، مگر این‌که از حق الناس بوده و شرعاً قابل گذشت باشد». تفاوت‌هایی بین دو دعوی عمومی و خصوصی وجود دارد که مهم‌ترین آن‌ها در تأمین اهداف هر دعوی و نیز طرفین آن خلاصه می‌شود. هدف اصلی از اقامه دعوای عمومی اعاده نظم و امنیت از دست‌رفته جامعه بر اثر ارتکاب جرم می‌باشد. به عبارتی، اعمال مجازات کیفری بر مرتکبین جرائم با خصوصیت ارباب آمیز، آزردهی و تحقیرآمیز بودن درواقع همان واکنش جامعه به نمایندگی از افراد جامعه در قبال پدیده مجرمانه می‌باشد (نوربها، ۱۳۹۰: ۳۴۵). این هدف از تنظیم قرارداد اجتماعی افراد آن جامعه با نهاد حاکمیت نشأت می‌گیرد که شهروندان جامعه را از توسل به دادگستری خصوصی در راستای تأمین نظم و امنیت جامعه باز می‌دارد و این

وظیفه را بر دوش نهاد عدالت کیفری می‌نهد. در واقع ضرورت برقراری حاکمیت، دولت را تنها مأمور حافظ نظم در داخل قلمرو مرزی خود می‌داند (شمس‌ناتری و دیگران، ۱۳۹۸: ۳۵). که از توجیهات اصلی پیش‌بینی اصل صلاحیت سرزمینی نیز می‌باشد. اما در مقابل هدف از طرح دعوی خصوصی حمایت از مصلحت قربانی می‌باشد (زراعت، ۱۳۹۸: ۳۷۱). در واقع هدف از به جریان انداختن دعوی خصوصی، جبران ضرر و زیان از متضرر و تشققی خاطر او چه از طریق صدور حکم به جبران خسارت مالی و چه از طریق اعمال مجازات می‌باشد. تفاوت عمده دیگر دعوی عمومی و خصوصی ناظر بر طرفین و اصحاب هر دعوی می‌باشد به نحوی که با لحاظ اهداف بیان‌شده از به جریان افتادن هر دعوی، اصحاب دعوی عمومی را می‌توان جامعه دانست □ لکن، طرفین دعوی خصوصی شامل مدعی خصوصی و مرتکب جرم خواهد بود و در راستای این تفاوت هست که برخی حقوقدانان از دعوی عمومی با تعبیر "ملک جامعه" و از دعوی خصوصی با تعبیر "ملک اشخاص" استفاده نموده‌اند (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۹: ۳۷۱). از لحاظ قانونی نیز در جرائم قابل گذشت در ادامه ماده ۱۰ آ.د.ک ۱۳۹۲ با لحاظ درخواست بزه دیده مبنی بر اینکه صرفاً تعقیب کیفری مرتکب مطرح گردد یا جبران ضرر و زیان، حسب مورد از دو اصطلاح متفاوت "شاکی" و "مدعی خصوصی" استفاده شده است. مفهوم حیثیت عمومی و خصوصی و توجه به مصلحت‌های شخصی و اجتماعی مبنای شکل‌گیری جرائم قابل گذشت و غیر قابل گذشت در نظام حقوقی ایران است. با تصویب قوانین بعد از انقلاب اسلامی این رویکرد دستخوش تحولاتی در قوانین موضوعه شد. پرسش اساسی نوشتار بر این است که تأثیر این تفکیک بر نظام دادرسی و مجازات به چه نحو است؟ و این که آیا رویکرد مقنن کارآمد تلقی می‌شود؟ در مقام پاسخ و فرضیه‌سازی، می‌توان بیان نمود که ثمره این تفکیک به حدی بااهمیت است که اجرای مجازات‌ها یا سقوط آن‌ها منوط به گذشت یا عدم گذشت بزه دیده است و در برخی موارد موجب تخفیف مجازات و شرط اصلی استفاده از برخی نهادهای ارفاقی است. از این رو، این تفکیک از چنان ثمره‌ای برخوردار است که می‌بایست مقنن با تعیین ضابطه دقیق در تعیین مصادیق آن‌ها عمل نماید. از طرفی دیگر، مقنن باید نظم عمومی و مصلحت جامعه در جرائم مهم را در نظر گرفته و گذشت شاکی را بی‌اثر بداند. لیکن مقنن با ابهام در مقام تفکیک جرائم، توسعه سیاهه جرائم قابل گذشت، ابهام در عبارت شرعاً قابل گذشت باشد و قابل گذشت دانستن جرمی به‌مانند کلاهبرداری و تقلیل مجازات فاحش آن بدون پشتوانه فرهنگی و عدم توجه به بازدارندگی مجازات‌ها، رویکرد کارآمدی در پیش نگرفته است. بنابراین، ضمن بررسی سیر تاریخی-تحولی آن به ضوابط تعیین این نوع از جرائم و اثرات حاصله از این تفکیک که توجه به حق بزه‌دیده در تعیین مجازات و در نمای کلی گرایش به سمت مدل‌های سیاست جنایی است با لحاظ دید انتقادی و خلأهای موجود به آخرین تحولات تقنینی ایران پرداخته می‌شود.



۱. سیر تحول تاریخی در تعیین ملاک جرائم قابل گذشت و غیر قابل گذشت

۱.۱. جرائم قابل گذشت و غیر قابل گذشت در موازین فقهی

در کتب فقهی می‌توان دو اصطلاح حق الله و حق الناس را حسب مورد مترادف با دو عبارت جرائم غیر قابل گذشت و جرائم قابل گذشت در حقوق کیفری دانست. با وجود ترتب آثاری بر این تفکیک در موازین فقهی و تصریح به مصادیقی از این موارد، ضابطه دقیق تفکیک جرائم حق الناسی و حق اللهی در دیدگاه فقها به روشنی بیان نشده است. با وجود این، مصادیق جرائمی که از دیدگاه فقهای عظام حق الناس محسوب می‌شوند و اجرای مجازات را در اختیار صاحب حق و متضرر آن جرم قرار می‌دهد انحصار در مجازات‌های قصاص (نفس و عضو)، حد قذف و جنایت مستوجب دیه می‌باشد. در خصوص مجازات قصاص شهید اول در لمعه دمشقیه بیان می‌دارد: «در قتل عمد، قصاص به نحو معین واجب است و تخییری میان دیه و قصاص وجود ندارد اما در صورت رضایت طرفین، مبلغ مصالحه شده می‌تواند مازاد بر مقدار دیه و یا کمتر از آن باشد و پرداخت دیه با درخواست ولی دم بر جانی واجب می‌شود» (شهید اول، ۱۳۹۱: ۲۷۵). از این رو در قصاص جنبه عمومی متصور نشده‌اند. روایت معتبر از امام جعفر صادق (ع) این امر را تأیید می‌نماید، مبنی بر اینکه هر کس مومنی را به عمد به قتل رساند قصاص می‌شود مگر آنکه اولیاء دم مقتول رضایت دهند یا قبول دیه نمایند به مقدار بیشتر یا کمتر از میزان دیه (کلینی، ۱۴۰۷: ۲۸۲). فقها نسبت به جرائم واجد مجازات حدی سه نوع جنبه مختلف قائل شده‌اند: الف) حدود حق اللهی محض که گذشت یا عدم گذشت شاکی در آنها هیچ نقشی ندارد، که شامل حد زنا، حد لواط، حد تفخیز، حد مساحقه، حد شرب خمر، حد بغی و حد محاربه و افساد فی الارض می‌باشد. ب) حدود حق الناسی محض که گذشت یا عدم گذشت شاکی در آن نقش محوری دارد و اجرای مجازات به اختیار صاحب حق گذاشته شده است که مصداق انحصاری آن به حد قذف ختم می‌شود (شهید اول، ۱۳۹۳: ۵۰۱). ج) حدود دووجهی (حق اللهی و حق الناسی) که تنها مصداق آن سرقت حدی می‌باشد (مصدق، ۱۳۹۵: ۲۴۰). به علاوه اختیار مطالبه یا عفو جانی در دریافت دیه نیز بر عهده ولی دم یا مجنی عیله قرار گرفته است (شهید اول، ۱۳۹۳: ۷۵۱). با بررسی مصادیق جرائم حق الناسی در موازین فقهی و شرعی می‌توان همان مصلحتی را که قانون‌گذار به لحاظ تفوق حق خصوصی بزه‌دیده در سلب یکی از حقوق وی که با ارتکاب جرم زایل شده است بر مصلحت عمومی و اجتماعی را ملاک تفکیک جرائم حق الناسی و حق اللهی دانست. این تفکیک صرفاً در جرائم محدودی مطرح شده است و در جرائم تعزیری با حاکمیت قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم» اختیار اعمال و تعیین نوع مجازات متناسب بر مبنای صلاح‌دید شخصی به حاکم شرع واگذار گردیده است که طبیعتاً محلی را برای ظهور این تقسیم‌بندی فراهم نمی‌سازد.

۲.۱. ضابطه جرائم قابل گذشت و غیر قابل گذشت در حقوق کیفری ایران

اصولاً ضابطه جرائم قابل گذشت و غیر قابل گذشت در قوانین موضوعه به دو شیوه تعیین می‌گردد. در روش اول قانون گذار در موادی از قانون به ذکر جرائمی می‌پردازد که باگذشت شاکی خصوصی تعقیب آن‌ها نیز موقوف خواهد شد؛ این طریق به روش "احصای قانونی" موسوم شده است که از صراحت کافی برخوردار بوده و هیچ‌گونه ابهامی را تشخیص این نوع از جرائم باقی نمی‌گذارد. لکن، در روش دوم که به روش "ضابطه قانونی" شهرت دارد، مقنن صرفاً ضابطه تعیین جرائم قابل گذشت از غیر قابل گذشت را بیان می‌نماید و تشخیص مصادیق آن را در اختیار مقام قضایی قرار می‌دهد. به طور مثال، جرائم ناشی از دعاوی خانوادگی یا جرائم جنسی غیرعلنی را باگذشت شاکی، غیر قابل تعقیب اعلام می‌نماید که این روش از دقت کافی برخوردار نبوده و باعث ایجاد برداشت متفاوت قضات در تعیین مصادیق جرائم می‌گردد (خالقی، ۱۳۹۸: ۱۲۴). با ذکر مقدمه بیان شده به بررسی تحولات تقنینی کشورمان در این زمینه پرداخته می‌شود.

اولین پیشینه تقنینی در خصوص تعیین ضابطه و ملاک جرائم قابل گذشت و غیر قابل گذشت از ق.م.ع ۱۳۰۴ به عنوان اولین قانون مدون جزایی ایران آغاز می‌گردد. این قانون در ماده ۲۷۷ دو نوع اقامه دعوی را مطرح کرد؛ اول، حیثیت عمومی جرم و دوم حیثیت خصوصی آن. به اعتقاد برخی این قانون سیاست جنایی مفید و مشخصی را در مورد جرائم قابل گذشت اتخاذ کرده بود (آشوری، ۱۳۹۸: ۲۸۰).

از این رو، با توجه به سیاست دقیق در خصوص تفکیک جرائم قابل گذشت و غیر قابل گذشت مقنن سیاست واقع بینانه در پیش گرفته بود. با تصویب قانون تسریع دادرسی و اصلاح قسمتی از قانون آیین دادرسی کیفری و کیفر عمومی در سال ۱۳۵۲ تبصره ۳ ماده ۱ آن قانون جرائم موضوع مواد ۲۱۰ و ۲۱۳ ق.م.ع ۱۳۰۴ از شمار جرایم قابل گذشت خارج گردید و غیر قابل گذشت تلقی گردید. با ملاحظه ملاک تعیین جرائم قابل گذشت و غیر قابل گذشت در ق.م.ع ۱۳۰۴ می‌توان ادعان داشت که مقنن از ضابطه احصای قانونی استفاده کرده است. لکن، این ضابطه مطلق نبوده و شرط تحقق آثار آن فرع بر احراز فقدان سابقه کیفری متهم به جرائم واجد مجازات جنحه یا جنایت خواهد بود. با تصویب ق.م.ع ۱۳۵۲ تغییر و تحوّل در ضابطه تعیین جرائم قابل گذشت و غیر قابل گذشت مصرح در ماده ۲۷۷ ق.م.ع ۱۳۰۴ حادث نشد. البته مقنن اصل غیر قابل گذشت بودن و این تفکیک را از حقوق فرانسه اتخاذ کرده بود (صدقی، ۱۳۹۰: ۳۱).

در قانون راجع به مجازات اسلامی ۱۳۶۱ تغییراتی در ضابطه و مصادیق جرایم قابل گذشت و جرایم غیر قابل گذشت ایجاد نگردید. با تصویب مبحث چهارم تعزیرات در سال ۱۳۶۲، قانون گذار در ماده ۱۵۹ قانون فوق، تحوّل را در خصوص معیار جرائم قابل گذشت با تصریح به آثار آن بر تعقیب

و اجرای مجازات مرتکب به وجود آورد. ماده ۱۵۹ ق.م.ا. ۱۳۶۲ اشعار می‌داشت: «در حقوق الناس تعقیب و مجازات مجرم متوقف بر مطالبه صاحب حق یا قائم مقام قانونی اوست». ملاحظه می‌شود، مقنن در ماده مذکور از روش ضابطه قانونی برای تبیین مصادیق جرایم قابل گذشت استفاده نموده بود. لیکن، ضابطه خاصی به‌رغم آثار مهمی بر تفکیک جرائم حق الله و حق الناس وجود ندارد (آشوری، ۱۳۹۸: ۲۸۷). قانون‌گذار با درک این پیام که واژه به‌کاررفته در ماده ۱۵۹ ق.م.ا. ۱۳۶۲ باعث ایجاد برداشت‌های متفاوتی از مفهوم جرائم حق الناس شده است که حتی دادگاه‌ها اقدام به استعلام از شورای عالی قضایی کردند. اظهار نظر کلی این شورا نتوانست حل مشکل نماید. اداره حقوقی وزارت دادگستری در رهنمودی در خصوص تردید نسبت به حق الله بودن جرمی رجوع به کتب فقهی و فتاوی مشهور را پیشنهاد داده بود (آخوندی، ۱۳۶۸: ۱۶۷-۱۶۴). ملاحظه می‌گردد که امکان رجوع به منابع متعدد و کثیر فقهی و فتاوی مشکل است. با تصویب ق.م.ا. ۱۳۷۰ به‌صورت موردی حکم برخی از جرائم را از حیث قابل گذشت بودن یا نبودن در مواد قانونی ۲۰۳، ۲۰۸، و تبصره ۲ ماده ۲۶۹ تعیین نمود. اما به لحاظ زیاد بودن تعداد جرائم که اغلب نیز واجد مجازات تعزیری بوده قانون‌گذار در سال ۱۳۷۵ مبادرت به تصویب کتاب پنجم از قانون مجازات اسلامی (مجازات‌های تعزیری و بازدارنده) کرد و به شیوه قبل از انقلاب رجوع و همان ملاک روش احصای قانونی ماده ۲۷۷ ق.م.ع. ۱۳۰۴ را در ماده ۷۲۷ این قانون منعکس نمود. این گام مؤثر و مفید مقنن این بار توأم با نوآوری مهم تقنینی و بی‌سابقه‌ای بود. مقنن در ماده ۷۲۷ قانون تعزیرات، ضمن احصای جرایم قابل گذشت، اثر گذشت شاکی در این نوع از جرائم قبل از صدور حکم قطعی را به اختیار مقام قضایی محوّل نمود حسب ماده فوق: «...در صورت گذشت شاکی خصوصی، دادگاه می‌تواند در مجازات مرتکب تخفیف دهد و یا با رعایت موازین شرعی از تعقیب مجرم صرف نظر نماید». لذا در زمان حاکمیت ماده ۷۲۷ ق.م.ا. ۱۳۷۵ گذشت شاکی در جرایم قابل گذشت الزاماً منتهی به صدور قرار موقوفی تعقیب یا موقوفی اجرا نمی‌شد و تکلیف مقام قضایی در این فرض به‌صورت "واجب تخییری"^۱ پیش‌بینی شده بود. انتقاد اساسی بر رویکرد تقنینی صورت گرفته در سال ۱۳۷۵ قابل طرح بود. نخست- ملاحظه می‌گردد، قانون‌گذار با الزام به رعایت موازین فقهی و شرعی، نوعی اجتهاد را برای قضات پیش‌بینی کرده بوده که برای قضات مأذون از یک‌طرف تکلیف بمالایطاق است و از سوی دیگر تکلیفی است خارج از وظایف قاضی؛ زیرا تکلیف قاضی استنباط حکم هر دعوی از قوانین مصوب است نه استنباط حکم کلی جرم، از حیث قابل گذشت بودن یا نبودن از روی ادله شرعی (طهماسبی، ۱۳۹۸: ۱۲). دوم- این اختیار پیش‌بینی شده در ماده ۷۲۷

۱. هرگاه شارع یا مقنن چند عمل را معین کنند و به مکلف اختیار دهند که هر کدام از آنها را خواست انجام دهد؛ به این نوع واجب، واجب تخییری گفته می‌شود (شب‌خیز، ۱۳۹۳: ۸۸).

مختص قضات محاکم بود. چراکه در مقطع زمانی سال ۱۳۷۳ تا ۱۳۸۱ نهاد دادسرا از سیستم قضایی ایران حذف گردید. از طرفی بعد از احیای دادسرا نیز در سال ۱۳۸۱ به لحاظ موضوعیت نداشتن تخفیف مجازات در مرحله دادسرا، همچنان بایستی این قسمت از ماده را ناظر بر مرحله دادرسی دانست؛ از این رو، در فرض گذشت شاکی در جرائم قابل گذشت در مقطع تحقیقات مقدماتی، مقامات قضایی دادسرا چاره‌ای جز صدور قرار موقوفی تعقیب نداشتند و صدور کیفرخواست در دادسرا با توسل به این قسمت از ماده جهت اعمال اختیار تخفیف در دادگاه در فرض گذشت شاکی در جرم قابل گذشت و جاهت منطقی و قانونی نداشت.

تحولات مهمی در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به وجود آمد. قانون‌گذار سال ۱۳۹۲ برخلاف قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) سال ۱۳۷۵ هم از شیوه ضابطه قانونی در ماده ۱۰۳ و هم از شیوه احصای قانونی در ماده ۱۰۴ استفاده نمود. در این قانون قابل گذشت بودن جرمی اساس جواز نهادهای تعویق صدور حکم، تعلیق اجرای مجازات، تخفیف مجازات، معافیت از مجازات، نظام نیمه آزادی و مشروط است. از سوئی ماده ۱۰۳ ق.م.ا. ۱۳۹۲ با وفاداری به اصل غیر قابل گذشت بودن جرائم دو ضابطه برای تفکیک ارائه نمود. اولین مورد ناظر بر تصریح به جرایم قابل گذشت در قانون است.

دومین مورد هم جواز رجوع به منابع شرعی و فقهی از عبارت (حق الناس بوده و شرعاً قابل گذشت) می‌باشد. لیکن، مقصود مقنن ابهام‌آمیز است. زیرا معلوم نیست که ناظر بر چه مواردی است. با توجه به اینکه قانون‌گذار در ماده ۱۰۴ اقدام به احصای جرایم قابل گذشت با ماهیت مجازات‌های حدی، مستوجب قصاص، دیه و همچنین مستوجب تعزیر اعم از منصوص شرعی و غیر منصوص شرعی نموده است. به نظر می‌رسد، نیازی به پیش‌بینی قسمت اخیر ماده ۱۰۳ ق.م.ا. ۱۳۹۲ نبود. زیرا، در جرائم مستوجب تعزیر حسب اصل قانون بودن جرائم و مجازات‌ها و مفهوم مخالف ماده ۲۲۰ جواز رجوع به موازین شرعی جهت اعمال کیفر از مقام قضایی سلب شده است و بالتبع با عدم امکان رجوع به موازین شرعی در این نوع از جرائم، بررسی ماهیت حق الناسی جرم امری بیهوده تلقی خواهد شد.

با تصویب قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ بخصوص در بند (ب) ماده ۱۳ و ماده ۷۹، ۸۰، ۸۱، ۸۲، ۸۶ تحولاتی مهمی رخ نمود که در ادامه به آن‌ها می‌پردازیم. از سویی دیگر با تصویب "قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹" اقدام به توسعه دامنه جرایم قابل گذشت در ماده ۱۱ این قانون نمود. برخی این افزایش جرائم قابل گذشت را مدنی سازی حقوق کیفری قلمداد نموده‌اند (روستائی، رحمانیان، ۱۴۰۰، ۱۶۵). ماده ۱۱ قانون مذکور، در راستای اصلاح ماده ۱۰۴ ق.م.ا. ۱۳۹۲ است. مقنن در تبصره ماده ۱۱ قانون فوق مجازات‌های حبس تعزیری جرائم

قابل گذشت درجه چهار تا هشت را به نصف تقلیل داد. قانون کاهش مجازات حبس تعزیری آخرین اراده مقنن در پیش‌بینی جرایم قابل گذشت و تعیین ضوابط و شرایط حاکم بر آنهاست که در بخش‌های آتی مقاله به تبیین تحولات صورت گرفته در این قانون جدید با لحاظ رویکرد انتقادی بر آن پرداخته خواهد شد.

۲. تأثیر تفکیک جرایم قابل گذشت و غیر قابل گذشت بر مرحله تحقیقات مقدماتی و دادرسی

۲.۱. تکلیف مقامات رسمی نسبت به اعلام جرم

اصولاً تکلیفی از حیث اعلام جرم متوجه افراد جامعه نیست، لکن مقنن استثنائاً در راستای حفظ و تأمین هر چه بیشتر سلامت نظام اداری کشور، مقامات و مسئولین اداره و سازمان‌ها را مکلف کرده است در صورت اطلاع از وقوع جرم در محیط اداری، مراتب را جهت تعقیب مرتکب به دادستانی منعکس نمایند. لذا، اولین اثر توسعه دامنه جرائم قابل گذشت محدود شدن تکلیف مقامات رسمی است. این امر در مرحله اول با سیاست‌های کلی واکنش به جرم صرف‌نظر از قابل گذشت بودن یا نبودن جرائم قابل انتقاد است. زیرا، این رویکرد در مبارزه با جرم و سیاست‌های کلی مبارزه با فساد مخالف است. لذا می‌بایست اعلام جرم برای مبارزه با جرم و فساد حداقل در میان مقامات رسمی تنها محدود به جرائم غیر قابل گذشت نباشد. از این رو، می‌بایست همسو با بیانیه گام دوم انقلاب و ماده ۱۳ قانون ارتقاء سلامت نظام اداری و مقابله با فساد ۱۳۹۰ هم‌راستا شد. در حقوق کیفری فرانسه مقنن در راستای این تکلیف، صرف‌نظر قابل گذشت یا نبودن جرم، مقامات رسمی را در جرائم جنحه و جنایات مکلف به اعلام جرم کرده است (آشوری، ۱۳۹۸: ۲۴۲).

۲.۲. شروع، سقوط و ترک تعقیب کیفری

جرائمی که جنبه خصوصی آنها پر جنبه عمومی‌شان غلبه دارد به اراده و خواست بزه‌دیده وابسته بوده و تا هنگامی که او شکایت خود را مطرح نکند، دادستان نمی‌تواند در راستای تعقیب مرتکب، گامی بردارد (جوانمرد، ۱۳۹۴: ۸۱). بنابراین، می‌توان گفت اصولاً عدم شکایت شاکی در جرائم قابل گذشت از موانع تعقیب دعوی عمومی محسوب می‌شود و از طرفی دیگر با شروع به شکایت وی در این نوع از جرائم، تعقیب مرتکب توسط دادستانی به جریان افتاده و با گذشت شاکی تعقیب کیفری مرتکب حسب ماده ۱۳ قانون مذکور موقوف می‌شود. قید اصولاً در موضوع بیان شده ناظر بر آن است که استثنائاً در برخی موارد مقنن در جهت رعایت مصلحت بزه‌دیده فارغ از عدم طرح شکایت شاکی، حق شروع به تعقیب دعوا را به دادستان اعطاء نموده است. این استثناء حسب ماده ۷۰ آ.د.ک ۱۳۹۲ ناظر بر مواردی می‌باشد که بزه‌دیده به لحاظ محجوریت، اهلیت استیفا برای طرح

شکایت و درخواست شروع به تعقیب را ندارد و ولی یا قیم وی وجود نداشته یا به آن‌ها دسترسی وجود ندارد و یا خود ولی یا قیم مرتکب جرم علیه مولی علیه و محجور شده باشند که در این فرض دادستانی یا شخصاً امر تعقیب کیفری را علیه مرتکب به جریان می‌اندازد و یا مبادرت به نصب قیم موقت می‌کند؛ این اختیار خلاف اصل ضرورت طرح شکایت شاکی در جرائم قابل گذشت بوده و حسب ماده فوق، اقدامات صورت گرفته در حدّ حفظ و جمع‌آوری ادّله و جلوگیری از فرار متهم خواهد بود و با پایان مرحله تحقیقات مقدماتی نیز این اختیار پایان خواهد یافت و مرحله دادرسی برخلاف مرحله تحقیقات مقدماتی که از ویژگی ضرورت و فوریت حسب مفهوم مخالف ماده ۹۴ آ.د.ک ۱۳۹۲ برخوردار نیست بایستی ادامه روند محاکمه با حضور ولی و در غیراینصورت با نصب قیم ادامه یابد.

گذشت شاکی نیز در مرحله تحقیقات مقدماتی (اعم از دادسرا یا دادگاه) و نیز مرحله دادرسی تا قبل از صدور حکم قطعی باعث موقوف شدن تعقیب کیفری خواهد شد و حسب ماده ۱۰۱ ق.م.۱۳۹۲، عدول از گذشت دیگر مسموع نخواهد بود. البته گاهی در خصوص برخی از رفتارهای مجرمانه در صورتی که شاکی مبادرت به گذشت نماید تحت شرایطی امکان عدول از گذشت و شکایت مجدد به لحاظ حدوث آثار جدید از رفتار مجرمانه قبلی وجود خواهد داشت. این موضوع بیشتر در جنایات (اعم از عمدی یا غیر عمدی) رخ می‌دهد. به عنوان مثال، شاکی با تصور آنکه آسیب حاصل از جراحات و صدمات وارده بر وی جزئی بوده مبادرت به گذشت نماید، لکن پس از گذشت شاکی، ثابت گردد که صدمات حاصله بیشتر از صدماتی بوده که موضوع گذشت وی قرار گرفته است و یا صدمه قبلی باعث سرایت به عضو دیگری شده است، شاکی می‌تواند تعقیب مجدد مرتکب را با طرح شکایت از مقام تعقیب درخواست نماید.

رویکرد مقنن در مواردی که شاکی گذشت می‌نماید، اما همچنان مقنن اصرار بر مجازات دارد قابل انتقاد است. زیرا اگر شاکی که بزه‌دیده مستقیم است از حق مجازات که امروز تحت عنوان حق بزه‌دیده بر مجازات مرتکب گذشت کرده است. چرا مقنن اصرار بر مجازات دارد. استناد به نظم عمومی و بازدارندگی عمومی نیز با اشکال مواجهه است. زیرا با گذشت شاکی از منظر عرف جرم و مجازات فیصله یافته و اصرار بر مجازات دوم، علاوه بر جنبه انتقام دخالت روابط اشخاص و گسترش اصل حداکثری دولت در جرائم است. از سوی دیگر این امر به ذهن متبادر می‌شود که دولت به‌نوعی گذشت اشخاص را نپذیرفته است. از سوئی این رویکرد باسیاست جنایی اقتدارگرایی فراگیر نزدیک است و باسیاست‌های کلی مبنی بر حبس زدایی و کیفر زدایی در تعارض است. البته این به معنای خصوصی‌سازی عدالت کیفری نیست. بلکه مقنن می‌بایست رویکردی را اتخاذ نماید که هم گذشت شاکی را اثربخش بداند امری که به کرات در متون دینی مورد توجه است (مجلسی، ۱۴۰۴ق:

۲۶۶)، از طرفی نظم عمومی و قدرت بازدارندگی مجازات دچار خدشه نشود. بدین معنا که مقنن جرائم را به مانند قوانین سابق به سه دسته تقسیم نماید و در جرائم مهم گذشت شاکی را بی اثر بداند. در جرائم کم اهمیت تر موجب تخفیف و در جرائم بی اهمیت موجب سقوط مجازات بداند.

همچنین در خصوص تبصره ماده ۶۱۴ و فصل بیست و پنجم از کتاب پنجم ق.م.ا ۱۳۷۵ جنبه عمومی نیز برای مرتکب جرم معین گردیده است، رویکرد مقنن قابل انتقاد است. زیرا از آنجایی که حسب ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری دو حالت از طرح دعوی ناشی از ارتکاب جرائم، پیش بینی شده است، لذا در این خصوص مقام قضایی نسبت به جنبه خصوصی بزه، بایستی طبق ماده ۱۳ قانون فوق الذکر به لحاظ گذشت شاکی، قرار موقوفی تعقیب صادر و در خصوص جنبه عمومی بزه نیز قرار مقتضی را بر حسب مستندات و ادله اثباتی و انتسابی پرونده صادر نماید. لکن برخی از نویسندگان معتقدند در این فرض بایستی یک قرار نسبت به جنبه عمومی صادر شود. زیرا تعقیب مرتکب امر نسبی نیست، متهمی که مرتکب جرم شده یا تعقیب می شود یا نمی شود و اینکه نسبت به جنبه خصوصی، تعقیب متوقف شود و نسبت به جنبه عمومی تعقیب جریان داشته باشد بی معناست (عابدی، ۱۳۹۸: ۳۱۲).

اقدام قانون گذار در ماده ۷۹ آ.د.ک ۱۳۹۲ قابل تحسین است. اما انتقاد بر این ماده در خصوص درخواست تعقیب مجدد مرتکب تا انقضای یک سال از زمان صدور قرار است. این امر در ابتدا به نفع بزه دیده است. لیکن، این امر عدم قطعیت در گذشت را مسموع دانسته است. و در عالم حقوق به ویژه حقوق کیفری شک و تردید شاکی برای گذشت قابل دفاع نیست. از طرفی ادله جرم از بین رفته اند و از سویی دیگر اطاله دادرسی را موجب می شود. از سویی دیگر این ماده با ابهام روبرو است. که آیا دادستان می تواند در جرائمی که قابل گذشت هستند، اما جنبه عمومی دارند قرار ترک تعقیب صادر نماید. برخی معتقدند با توجه به اینکه در قتل عمدی علاوه بر قصاص، مجازات تعزیری ماده ۶۱۲ ق.م.ا ۱۳۷۵ نیز پیش بینی شده است، لذا صدور قرار ترک تعقیب مجاز نیست (عابدی، ۱۳۹۸: ۳۳۰). لکن به نظر می رسد اطلاق جرایم قابل گذشت در صدر ماده ۷۹ این قابلیت را دارد که در خصوص قتل عمد و یا جنایات مادون نفس نیز تسری داشته باشد با این تفاوت که نسبت به جنبه خصوصی بزه قرار ترک تعقیب و نسبت به جنبه عمومی بزه (حسب مورد مجازات تعزیری ماده ۶۱۲ یا ماده ۶۱۴ قانون تعزیرات) قرار جلب به دادرسی صادر خواهد شد.

۳.۲. جنون در سیاهه جرائم قابل گذشت و غیر قابل گذشت

آنچه موضوع بحث قرار می گیرد ناظر بر حدوث جنون بعد از ارتکاب جرم و قبل از صدور حکم قطعی می باشد که در این زمینه تبصره ۱ ماده ۱۵۰ ق.م.ا ۱۳۹۲ و تبصره ۲ ماده ۱۳ آ.د.ک ۱۳۹۲

دو حکم غیر اصولی پیش‌بینی نموده‌اند. منظور از جرائم حق الناسی در حقوق ایران همان جرائم - قابل گذشتی می‌باشد که در ماده ۱۰۴ ق.م.ا. ۱۳۹۲ احصاء گردیده‌اند. بنابراین، با توجه به لاحق و مقدم بودن تبصره ۲ ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی کیفری بایستی حکم پیش‌بینی شده در این تبصره را برفرض مجنون شدن متهم قبل از صدور حکم قطعی ملاک عمل قرارداد. بنابراین، در صورت انتساب بزه نسبت به متهمی که قبل از صدور حکم قطعی دچار جنون شده است اصولاً تعقیب و دادرسی کیفری تا حصول بهبودی به تعویق خواهد افتاد، مگر در جرائم قابل گذشتی که دلایل اثباتی و انتسابی جرم به حدی محکم و غیر قابل انکار باشد که دفاع شخص مجنون در فرض افاقه نیز بر آن دلایل نتواند خدشه‌ای وارد کند که حسب فرایندی که بیان شد برای شخص مجنون، وکیل تعیین خواهد شد. برخی از نویسندگان این نوع اقدام قانون‌گذار را در تعارض با حقوق دفاعی متهم مجنون دانسته‌اند و معتقدند هیچ‌کسی همانند مرتکب از کم و کیف رفتار خود آگاه نبوده، لذا بعید است وکیل بتواند به‌جای مجنون، در مقابل اتهام تفهیم شده دفاع نماید و از طرفی، معیار قوی بودن ادله اثبات جرم روشن نیست و فرض بارز آن مشاهده جرم توسط شهود است که بایستی حق متهم برای جرح شهود را نیز لحاظ نمود و یا ممکن است دلایل انتسابی به مجنون، جعلی باشد و او در حال افاقه می‌توانست به آن استناد کند (اسدی، ۱۳۹۴: ۱۹۶-۱۹۵). بنابراین، رویکرد پیش‌بینی شده در قانون مجازات اسلامی و آیین دادرسی کیفری حقوق دفاعی متهم را که از اصول اولیه و کلی حقوق جزا است نادیده انگاشته است. زیرا، مقنن در هر دو قانون فردی را محاکمه می‌نماید که توانایی دفاع از خود را ندارد. به نظر می‌رسد که مقنن تنها در مقام رفع تکلیف بوده است و توجهی به محاکمه متهمی که دارای جنون است ننموده که محاکمه او بی‌معناست.

۳. آثار تفکیک جرایم قابل گذشت و غیر قابل گذشت

۳.۱. تأثیر گذشت شاکی بر صدور قرارهای کیفری

مقنن در ماده ۸۰ آ.د.ک ۱۳۹۲ به لزوم فقدان شاکی یا گذشت وی در راستای صدور قرار بایگانی پرونده اشاره کرده است. حال آنکه مقنن متوجه نیست که اگر جرم تعزیری درجه ۷ و یا ۸ باشد باگذشت شاکی قرار موقوفی تعقیب وفق ماده ۱۳ صادر می‌شود. لذا نوبت به صدور قرار بایگانی نمی‌رسد. اگر هم جرمی غیر قابل گذشت باشد با توجه به متن ماده ۸۰ نیاز به گذشت شاکی نیست. بدین معنا که متن ماده حکایت از آن دارد که قرار فوق مختص جرائم غیر قابل گذشت است. از این رو گذشت شاکی بی‌معناست و مقنن به این امر توجه ننموده است. از سوئی به نظر می‌رسد با توجه به سیاست‌های کلی و جلوگیری از برچسب‌زنی (تقی‌پور، سلیمی، ۱۳۹۷، ۷۳) به متهمان و سیاست

مقنن که مبتنی بر سیاست حبس زدایی و کیفرزدایی است در جرائم کم‌اهمیت منوط کردن نهادهای به‌مانند، تعلیق تعقیب به گذشت شاکی قابل تأمل است. از این رو، مقنن می‌بایست منحصرأ جبران خسارت را شرط اعمال این نهادها می‌دانست نه گذشت شاکی.

۲.۳. نهادهای ارفاقی در سبب جرایم قابل گذشت و غیر قابل گذشت

اولین مورد در این خصوص ناظر بر صدور حکم به معافیت از کیفر حسب ماده ۳۹ ق.م.ا. ۱۳۹۲ می‌باشد. هرچند مصداق بیان شده از اسباب معافیت قضایی مجازات محسوب می‌شود. لکن در مفهوم وسیع و عام می‌توان آن را داخل در عنوان نهادهای ارفاقی نیز دانست. چراکه مقنن با اعطای اختیار معاف کردن مجرم از اعمال مجازات به مقام قضایی ضمن احراز مجرمیت نامبرده، در حق وی مرتکب ارفاق و مسامحه شده است. مقنن برای صدور حکم به معافیت از کیفر، شرط گذشت شاکی و جبران ضرر و زیان یا برقراری ترتیبات جبران ضرر و زیان را ضروری دانسته است. به نظر می‌رسد، صدور حکم به معافیت از کیفر اختصاص به جرائم غیر قابل گذشت دارد. چراکه در عبارت اول ماده، حرف ربط "و" استفاده شده است و حرف ربط "یا" ناظر بر قسمت دوم عبارت می‌باشد. بنابراین، یا بایستی گذشت شاکی توأم با جبران خسارت و یا توأم با برقراری ترتیبات جبران خسارت باشد و از آنجایی که گذشت بزه‌دیده در جرایم قابل گذشت، حسب ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی کیفری از موجبات صدور قرار موقوفی تعقیب است. لذا معافیت از مجازات منصرف از جرایم قابل گذشت خواهد بود. قانون‌گذار در گام بعدی اختیار اعمال نظام نیمه آزادی را که محکوم علیه در فرایند محکومیت حبس، انجام فعالیت‌های حرفه‌ای و آموزشی و ... را در خارج از زندان بر عهده می‌گیرد. حسب ماده ۵۷ ق.م.ا. ۱۳۹۲ در کنار سایر شرایط تصریح به لزوم گذشت شاکی نموده است که با عنایت به توضیحاتی که قبلاً بیان گردید این فرض نیز منصرف از جرایم قابل گذشت خواهد بود. در نهایت قانون‌گذار در ماده ۶۴ ق.م.ا. ۱۳۹۲ اعمال مجازات‌های جایگزین حبس را نیز در فرض احراز سایر شرایط، منوط بر اعلام گذشت شاکی نموده است. در سال ۱۳۹۴ هیأت عمومی دیوان عالی کشور با صدور رأی وحدت رویه ۷۴۶ بیان نمود که از مجموع مقررات مربوط به مجازات‌های جایگزین حبس، به‌ویژه اطلاق مواد ۶۵، ۶۶، ۶۸ و ۶۹ قانون مذکور چنین مستفاد می‌گردد، اعمال مجازات جایگزین حبس، مقید به رعایت شرایط مقرر در ماده ۶۴ قانون مجازات اسلامی نمی‌باشد. لذا بایستی در خصوص احراز شرایط مقرر در ماده ۶۴ جهت صدور مجازات جایگزین حبس قائل به تفکیک شد. به طوری که اگر مجازات قانونی جرم از مجازات‌هایی باشد که قانوناً الزام به صدور مجازات جایگزین حبس را می‌طلبد که در متن رأی وحدت رویه نیز به آن اشاره شده است، نیازی به وجود گذشت شاکی و همچنین سایر شرایط

نخواهد بود. لکن اگر مجازات قانونی جرم از مجازات‌هایی باشد که دادگاه مختار در اعمال مجازات جایگزین باشد (مثل ماده ۶۷ یا قسمت دوم ماده ۶۹ ق.م.ا. ۱۳۹۲). از آنجایی که رأی وحدت رویه شامل این فرض نمی‌گردد.

بنابراین، در کنار احراز سایر شرایط ماده ۶۴ بایستی گذشت شاکی نیز وجود داشته باشد هر چند با توضیحات ارائه شده همچنان در جرائم غیر قابل گذشت مصداق خواهد یافت. علاوه بر موارد بیان شده، در مرحله دادرسی نهادهای ارفاقی دیگری نیز از جمله تعویق صدور حکم، تعلیق اجرای مجازات و صدور حکم به آزادی مشروط حسب مورد در مواد ۴۰، ۴۶ و ۵۸ ق.م.ا. ۱۳۹۲ بیان گردیده است. لکن مقنن در شرایط اعمال این نهادهای ارفاقی، گذشت شاکی را پیش‌بینی ننموده است و فقط به لزوم جبران خسارت یا برقراری ترتیبات ضرر و زیان شاکی از سوی متهم بسنده کرده است. به نظر می‌رسد؛ ترجیحی وجود ندارد که اعمال برخی نهادهای ارفاقی، قانون‌گذار گذشت شاکی را ضروری بداند و در اعمال بعضی از نهادها ضرورتی به گذشت شاکی نبیند و این نوع از برخوردهای متفاوت دور از حکمت مقنن و منطبق قانون‌نویسی است. از طرفی ممکن است در برخی موارد ضرر و زیان ناشی از جرم، کیفری باشد و صرف جبران خسارت نتواند به اندازه تلاش متهم برای اخذ گذشت شاکی، مؤثر در تسکین آلام بزه‌دیده باشد. از این رو، بهتر بود مقنن در اعمال تمام نهادهای ارفاقی، گذشت شاکی را مقدمه ضروری و واجب تلقی می‌نمود. از طرفی گذشت مشروط قابل نقد است. چرا آنکه برای تحقق شرط شاکی زمانی معین ننموده است. این بدین معنا است که اگر مرتکب، شرط شاکی را عمداً به عقب انداخت یا امکان تحقق شرط مدت‌زمان طولی را می‌طلبید که علاوه بر سرگردانی شاکی در صورت عدم تحقق می‌بایست دوباره فرایند رسیدگی تکرار شود و این امر موجب اطاله دادرسی و تحمیل هزینه‌های می‌شود (احمدزاده، مشایخی، ۱۳۹۸: ۴۰). بنابراین، پیشنهاد می‌شود که در خلال گذشت مشروط حکم صادر شود. لیکن، اجرا منوط به عدم تحقق شرط شاکی شود.

۳.۳. جرائم قابل گذشت و تقلیل در مجازات

با تصویب ق.ک.م.ح.ت ۱۳۹۹ قانون‌گذار در تبصره ماده ۱۱ این قانون مجازات قانونی حداقل و حداکثر جرایم قابل گذشت مستوجب حبس درجه چهار تا درجه هشت را به نصف کاهش داده است. از این رو، اطلاق تبصره هم شامل جرایم قابل گذشت مصرح در ماده ۱۰۴ ق.م.ا. ۱۳۹۲ می‌شود و هم شامل جرائم قابل گذشت جدید پیش‌بینی شده در ماده ۱۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری. از آنجایی که تقلیل به نصف صورت گرفته در حبس‌های درجه چهار تا هشت جرایم قابل گذشت ناظر بر مجازات قانونی بزه ارتكابی می‌باشد؛ فلذا آثار مهمی را از جمله در بعد صلاحیتی مراجع قضایی

نیز ایجاد کرده است. به طور مثال در خصوص جرائم مقرر در ماده ۶۹۰ ق.م.ا. ۱۳۷۵ حسب ماده ۱۹ ق.م.ا. ۱۳۹۲ حبس درجه شش محسوب می‌شود، با لحاظ تبصره ماده ۱۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری به نصف تقلیل می‌یابد و مجازات قانونی آن حبس از پانزده روز تا شش ماه (درجه هفت) خواهد بود که حسب ماده ۳۴۰ قانون آیین دادرسی کیفری رسیدگی به این جرائم در صلاحیت مستقیم محاکم کیفری دو قرار می‌گیرد. در این خصوص نظریه مشورتی شماره ۴۰۷/۹۹/۷ مورخ ۱۵/۴/۱۳۹۹ اشعار می‌دارد: «در مواردی که مجازات قانونی جرمی به موجب قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹ کاهش یافته است در واقع این مجازات که جایگزین مجازات سابق شده است مجازات قانونی جرم بوده و معیار تعیین درجه مجازات و به تبع آن صلاحیت دادگاه (با توجه به مجازات قانونی اخیرالذکر و انطباق آن با شاخص‌های ماده ۱۹ ق.م.ا. ۱۳۹۲) می‌باشد».

این امر مقنن نوعی اعمال سرگردانی در مجازات‌ها است. زیرا، مقنن توجهی به دستاوردهای مهم جرم‌شناسی ننموده است. بدین معنا که یک کیفیت مخففه را فارغ از شخصیت بزهکار در نظر گرفته است. مقنن می‌بایست با توجه به شخصیت بزهکار، حالت خطرناک او و بازدارندگی و با ایجاد ضابطه‌های قانونی و اختیار به مقام قضایی این کیفیات مخففه را اعمال می‌کرد. از طرفی دیگر با کاهش جرائم درجه ۴ تا ۸ به نصف، در جرائم قابل گذشت، دامنه ماده ۳۴۰ آ.د.ک ۱۳۹۲ به نحو قابل ملاحظه‌ای توسعه داده است. این امر نتایج مطلوبی در بر ندارد. زیرا، موجب می‌شود جرائم تعزیری درجه ۷ و ۸ بیشتری مستقیماً توسط دادگاه رسیدگی شوند و در نتیجه تحقیقات مقدماتی این جرائم می‌بایست توسط دادگاه انجام شود. در حالی که این امر موجب اطاله دادرسی می‌شود. امری که مطلوب نیست. این در حالی است که مقنن می‌بایست سعی در کاهش ورودی مستقیم پرونده‌ها به دادگاه بنماید.

توسعه سیاهه جرائم قابل گذشت در ابتدا نشان از تمایل مقنن به سمت عدالت ترمیمی است. اما تنصیف مجازات آن‌ها در جرائمی که خطرناکی مجرم و تأثیر جرم ارتكابی در نظم عمومی جامعه و ضرورت دفاع مؤثر جامعه در برابر آن امری بدیهی است و از این حیث قابل دفاع به نظر نمی‌رسد. زیرا، برخی جرائم بر نظم عمومی و امنیت جامعه تأثیر سوئی دارند. از این رو، می‌بایست به این امر توجه نمود. اما مقنن توجهی ننموده است و دفاع جامعه در مقابل این گونه جرائم با چالش اساسی روبرو خواهد شد. به عنوان نمونه، در جرم کلاهبرداری و سرقت زیر دویست میلیون ریال که مجازات آن جزای نقدی شناور است به موجب رأی وحدت رویه ۷۵۹ درجه هفت محسوب می‌شوند. ملاحظه می‌گردد که جرم مهمی به مانند کلاهبرداری با حدنصاب مبلغ ماده ۳۶ در زمره جرائم درجه هفت قرار می‌گیرد. این امر می‌تواند دفاع اجتماعی را با چالش مواجه کند (رسولی زکریا،

۱۳۹۹: ۸۴) از طرفی موجب تزلزل نظم عمومی و بازدارندگی مجازات‌ها را به شدت کاهش بدهد. از آنجایی که بازدارندگی آینده‌نگر است، عدم توجه به آن، نظم عمومی را با اشکال مواجه می‌کند (هالوی، ۱۳۹۳: ۴۹).

نکته کلیدی دیگری که دستگاه عدالت کیفری را با چالش جدی روبه‌رو می‌کند، بحث شروع به جرم در سرقت است. زیرا در صورتی که سرقت زیر دویست میلیون ریال باشد دیگر مشمول ماده ۱۲۲ ق.م.ا ۱۳۹۲ نمی‌شود. از طرفی معلوم نیست که شروع به سرقت باید بر اساس چه معیار یا ملاکی سنجیده شود. بدین معنا که اگر شخصی برای سرقت زیر حدنصاب دویست میلیون ریال اقدام کند یا برای سرقتی بیشتر از این ملاک دادرسان چگونه و به چه نحو آن را احراز نمایند.

۴. رویکرد مقنن در قانون کاهش مجازات حبس تعزیری ۱۳۹۹

تحول اصلی تحقق‌یافته در تصویب قانون کاهش مجازات حبس تعزیری ۱۳۹۹، آن است که جرائم قابل گذشت به دودسته کلی تقسیم شدند، یعنی جرائم قابل گذشت مطلق و جرائم قابل گذشت مشروط. گسترش این نوع از جرائم به این شکل بوده که علاوه بر موارد مندرج در ماده ۱۰۴ ق.م.ا ۱۳۹۲ برخی از جرائم نیز که سابقاً جزء جرائم غیر قابل گذشت تلقی می‌شدند در ماده ۱۱ ق.ک.م.ح.ت ۱۳۹۹ ماهیت خصوصی و حق الناسی به خود گرفته‌اند. از جمله این موارد می‌توان به جرائم فوق اشاره نمود: جرائم جعل و استفاده از سند مجعول در اسناد عادی، توهین به مأموران دولتی، مزاحمت تلفنی، تدلیس در نکاح، سوءاستفاده از سفید امضاء، خیانت‌درامانت، جرائم تصرف عدوانی، ممانعت از حق و مزاحمت ملکی صرفاً در مواردی که در اراضی و املاک اشخاص خصوصی باشد، تصرف عدوانی و ممانعت از حق و مزاحمت ملکی مجدد، صدمه بدنی باعث نقصان و ضعف دائمی و نیز صدمه بدنی عادی بر اثر بی‌احتیاطی در امر رانندگی، تغییر، تحریف و انتشار فیلم یا صوت یا تصویر دیگری به وسیله سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی، بزه انتقال مال غیر و کلاهبرداری که میزان مال موضوع جرم یک میلیارد ریال یا کمتر باشد، جرائم در حکم کلاهبرداری یا جرائمی که به مجازات کلاهبرداری احاله شده است و یا طبق قانون کلاهبرداری محسوب می‌شود با فرض داشتن بزه‌دیده، سرقت تعزیری موضوع ماده ۶۵۶ ق.م.ا ۱۳۷۵ (سرقت تعزیری با احراز یک عامل مشدده) و سرقت تعزیری ساده و ربودن مال دیگری از طریق کیف زنی یا جیب‌بری و نیز ربودن مال دیگری که سرقت محسوب نشود در صورتی که میزان ارزش مال موضوع جرم بیشتر از دویست میلیون ریال نباشد و سارق نیز فاقد سابقه محکومیت مؤثر کیفری باشد، شروع به جرم و معاونت در تمام جرائم بیان‌شده در ماده مذکور و در نهایت جرائم مستوجب تعزیر درجه پنج تا هشت که مرتکب آن کمتر از هجده سال تمام داشته باشد به شرط داشتن بزه‌دیده.

هرچند توسعه جرائم قابل گذشت در راستای موضوعیت بخشیدن به بزه دیده شناسی حمایتی و تشویق مرتکب به تلاش برای جلب نظر شاکی جهت اعلام گذشت امری مطلوب و قابل دفاع است. لکن این رویکرد جدید با برخی انتقادات می‌تواند همراه باشد. برخورد متفاوت قانون‌گذار در خصوص قابل گذشت بودن جرائم علیه اموال و مالکیت قابل انتقاد دانست. همان‌طور که ملاحظه گردید مقنن در جرائم کلاهبرداری و انتقال مال غیر و برخی از سرقت‌های خاص تعزیری شرط رعایت حدنصاب مبلغی را تعیین نموده است در حالی که بهتر بود به شرط وجود بزه دیده و شاکی خصوصی فارغ از میزان مال برده شده اکتفا می‌شد؛ چراکه هیچ ترجیح منطقی بر قابل گذشت بودن کلاهبرداری با میزان صد میلیون تومان و غیرقابل گذشت بودن آن با میزان صد میلیون تومان و یکریال وجود ندارد. بنابراین همانند جرائمیکه قانوناً در حکم کلاهبرداری محسوب شده است یا مجازات کلاهبرداری برای آن مقرر شده است نبایستی قانون‌گذار حدنصاب خاصی را برای میزان مال موضوع جرم تعیین می‌کرد تا با وجود تفاوت اندک در تجاوز از میزان مال موضوع جرم، مواجه با بی‌ربطی مرتکب در جبران ضرر و زیان شاکی و جلب رضایت شویم که در خصوص بزه سرقت‌های قابل گذشت نیز این انتقاد وارد می‌باشد. از طرفی وجه تفوقی وجود ندارد که در خصوص بزه‌های سرقت، شرط فقدان سابقه محکومیت مؤثر کیفری را برای متهم بررسی نماییم لکن در خصوص جرم کلاهبرداری این شرط را مدنظر قرار ندهیم، چراکه اگر سابقه محکومیت و حرفه‌ای بودن مرتکب سرقت‌های فوق باعث محرومیت او از قابل گذشت محسوب شدن جرم شود قطعاً میزان درجه خطرناکی کلاهبردار حرفه‌ای و واجد محکومیت‌های مؤثر کیفری نیز کمتر از سارق نخواهد بود.

ساختار موضوعی واحد برخی از جرائم علی‌رغم تفاوت در وسیله ارتکاب جرم قابلیت آن را داشت که قانون‌گذار جدید این نوع از جرائم را نیز به تبعیت از ماهیت خصوصی سنتی این جرائم داخل در جرائمقابل گذشت نماید. مثلاً از آنجایی جرم نشر اکاذیب سنتی موضوع ماده ۶۹۸ ق.م.ا ۱۳۷۵ قابل گذشت بوده، لذا بهتر بود نشر اکاذیب رایانه‌ای موضوع ماده ۱۸ قانون جرائم رایانه‌ای نیز قابل گذشت محسوب گردد. این موضوع در خصوص سایر مصادیق نیز از جمله سرقت رایانه‌ای یا کلاهبرداری رایانه‌ای نیز قابل طرح است. در واقع غیرقابل گذشت محسوب کردن مطلق جرائم رایانه‌ای (به‌غیر از بزه موضوع ۱۶ این قانون) رویکردی قابل دفاع به حساب نمی‌آید، به‌ویژه آنکه گسترش استفاده از سامانه‌های رایانه‌ای و مخابراتی در عصر کنونی که طبیعتاً بستر ارتکاب جرائم رایانه‌ای را فراهم ساخته است اقتضاء آن را داشت که برخی از جرائم علیه شخصیت معنوی یا جرائم علیه مالکیت تحقق‌یافته در این فضا را نیز حداقل با الحاق شرایطی قابل گذشت محسوب نمود؛ چراکه معیار تصریح‌شده در بند (ب) ماده ۸ و ۹ قانون آیین دادرسی کیفری قابلیت تعمیم به

جرائم فضای مجازی را نیز دارد. این موضوع سبب ایجاد برخی برداشت‌های متفاوت در رویه قضایی شده است به طوری که نظریه مشورتی شماره ۴۵۰/۹۹/۷ مورخ ۱۳۹۹/۴/۲۵ کلاهبرداری رایانه‌ای را نیز داخل در ماده ۱۱ ق.ک.م.ح.ت ۱۳۹۹ و جرمی قابل گذشت محسوب نماید؛ در حالی که به نظر می‌رسد، نه ارکان و عناصر بزه کلاهبرداری سنتی اشتراکی با کلاهبرداری رایانه‌ای دارد و نه مجازات کلاهبرداری رایانه‌ای به آن احاله شده است و از طرفی چنانچه نظر مقنن بر قابل گذشت بودن کلاهبرداری رایانه‌ای بود می‌توانست همانند ماده ۷۴۴ به آن تصریح نماید.

انتقاد دیگر ناظر بر قابل گذشت محسوب نمودن شروع به جرم تمامی جرائم مذکور در ماده ۱۱ می‌باشد. در حالی که حسب ماده ۱۲۲ ق.م.ا ۱۳۹۲ شروع به جرم برخی از جرائم تصریح شده در این ماده اصلاً واجد وصف جزایی نیست تا قابل گذشت بودن یا نبودن آن مورد بررسی قرار بگیرد. مثلاً مجازات بزه‌های توهین یا افتراء حسب بند (ج) ماده ۱ ق.ک.م.ح.ت ۱۳۹۹ جزای نقدی درجه شش می‌باشد و با عنایت به عدم جرم‌انگاری شروع به جرم، جرائم واجد مجازات جزای نقدی در ماده ۱۲۲ ق.م.ا ۱۳۹۲ طبیعتاً بحث قابل گذشت یا نبودن آن قابلیت بررسی نخواهد داشت. از طرفی همانطور که بیان گردید مقنن یکی از شروط قابل گذشت محسوب نمودن جرائمی چون کلاهبرداری یا سرقت‌های تعزیری مواد ۶۵۶، ۶۵۷، ۶۶۱ و ۶۶۵ ق.م.ا ۱۳۷۵ را حدنصاب مبلغی خاص تعیین نموده است و در ادامه بیان داشته است که شروع به تمام جرایم فوق نیز قابل گذشت محسوب می‌گردد، بنابراین، از نحوه نگارش عبارت «شروع... در تمام جرائم مزبور» این گونه برداشت می‌شود که در خصوص شروع به جرم کلاهبرداری و سرقت‌های تعزیری بیان شده نیز بایستی مبلغ موضوع جرم را نیز مورد ارزیابی قرارداد تا قابل گذشت بودن یا نبودن آن، ثابت گردد. به نظر می‌رسد پیش‌بینی شرط حدنصاب مال موضوع جرم، در شروع به جرم جرائم بیان شده معیار مناسبی نیست. چراکه در شروع به جرم مرتکب در مرحله شروع به عملیات مادی و اجرایی جرم قرار دارد و همیشه حدنصاب مالی که مرتکب درصدد بردن یا سرقت آن بوده در این مرحله قابل ارزیابی نیست تا ثبوت یا عدم ثبوت این شرط را بررسی نماییم. به طور مثال شروع به کلاهبرداری را بر چه اساس و معیاری می‌توان میزان مال موضوع جرم را ارزیابی نمود؟ لذا بهتر بود در خصوص قابل گذشت محسوب نمودن شروع به جرم جرائم علیه اموال، صراحتاً عدم اشتراط حدنصاب مال موضوع جرم را بیان می‌کرد. چراکه علاوه بر انتقاد وارده بر عدم امکان ارزیابی میزان مال در این مرحله، میزان خطرناکی شروع به جرم در حدی نیست که شرایط قابل گذشت محسوب نمودن آن را عیناً همسان با شرایط قابل گذشت محسوب نمودن جرم تام دانست. رویکرد منطقی آن است که در تحقق جرم ناقص برخوردی منعطف‌تری با مرتکب داشته باشیم تا جرم اصلی به وقوع نپیوندد. ابهام دیگری که این زمینه از نحوه به کارگیری لفظ «شروع به جرم» در ماده ۱۱ ق.ک.م.ح.ت ۱۳۹۹

حاصل می‌شود آن است که صرفاً شروع به جرم به مفهوم خاص جرائم بیان شده در این ماده قابل گذشت محسوب می‌شود یا قابل تعمیم به سایر جرائم ناقص از جمله جرم عقیم یا جرم محال موضوعی پیش‌بینی شده در تبصره ماده ۱۲۲ ق.م.ا. ۱۳۹۲ نیز می‌باشد؟ هرچند عبارت به کار گرفته شده این تردید را ایجاد می‌کند که قابل گذشت بودن صرفاً منحصر در شروع به جرم جرائم پیش‌بینی شده در ماده ۱۱ هست لکن به نظر می‌رسد، تفسیر به نفع متهم اقتضای تعمیم مقصود مقنن به کلیه جرائم ناقص ماده ۱۲۲ ق.م.ا. ۱۳۹۲ دارد. چراکه می‌بایست در خصوص جرائم ناقص، قائل بر برخورد مسامحه‌ای در این زمینه با وجود گذشت بزه‌دیده باشیم.

۵. حق بزه‌دیده بر اعمال کیفر تا خصوصی‌سازی عدالت کیفری

امروزه حق بزه‌دیده بر تعیین کیفر مرتکب در ادبیات سیاست کیفری گفتمانی رایج است. در بسیاری از موارد، مهم‌ترین نیاز بزه‌دیدگان، مشارکت در تعیین مجازات و نحوه اجرای آن است (شیری، ۱۳۹۷: ۷۹). در واقع بزه‌دیده تمایل دارد در تعیین کیفر دخالت داشته باشد. بنابراین، برای این امر توسعه جرائم قابل گذشت مطمع نظر است. در واقع می‌بایست با توجه به اصل حداقلی مداخله دولت‌ها در نظام عدالت کیفری گسترش سیاست افزایش دامنه جرائم قابل گذشت مدنظر قرار گیرد. از طرفی کاهش جرائم قابل گذشت و عدم مداخله بزه‌دیده در تعیین کیفر موجب نادیده انگاشتن بزه‌دیده به‌عنوان اولین قربانی بزه‌کار است.

تغییر پی‌درپی قوانین کیفری به‌ویژه در دهه ۹۰ و اصلاحات و الحاقات پی‌درپی نشان از عدم شناخت مقنن به عرف و زوایای پنهان جامعه دارد. این تغییرات گسترده بدون شناخت علاوه بر مشکلات دادرسی پیامد سیاست جنایی سرگردان را به جامعه می‌دهد. این امر در خصوص سیاست کیفری جرائم قابل گذشت و غیرقابل گذشت نمایان است. این امر علاوه بر رنجی که بر دستگاه عدالت کیفری وارد می‌شود، رسالت اصلی حقوق کیفری که حفظ نظم عمومی و پاسخ‌دهی درخور به بزه‌کاران و توجه به حقوق بزه‌دیده است را غیرقابل اجرا می‌نماید.

از طرفی مقنن در قانون کاهش مجازات حبس تعزیری با گسترش دامنه سیاهه جرائم قابل گذشت تمایل به خصوصی‌سازی عدالت کیفری را مطمع نظر قرار داده است. این امر در ابتدا امری مطلوب و پسندیده است. اما زمانی می‌توان این امر را مورد توجه قرار داد که جامعه خصوصی‌سازی عدالت کیفری را پذیرفته باشند و نهاد آن در بطن جامعه ظهور کرده باشد. خصوصی‌سازی یکباره عدالت کیفری ثمره‌ی جز افزایش جرائم در پی نخواهد داشت. در واقع خصوصی‌سازی عدالت کیفری ایجاد سازوکارهای آن مشکلات قضایی را چندان می‌نماید.



نتیجه گیری

اهمیت تشویق مرتکب به جلب رضایت شاکی در نظام تقنینی کشورها باعث گردیده، قانون گذار تعقیب، اجرا و سقوط مجازات در برخی از جرائمی را که مستقیماً حقوق بزه دیده را در بعد جسمانی، مالی، حیثیتی پایمال می سازد به صلاح دید وی معطوف سازد. درک اهمیت این پیام از سوی قانون گذاری کشور ما نیز باعث گردیده است که در ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری تصریح به حصول دو دعوی از ارتکاب جرائم، شامل دعاوی عمومی جهت حفظ حدود و مقررات الهی یا حقوق جامعه و نظم عمومی و دعوی خصوصی جهت مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم و یا مطالبه کیفرهایی گردد که قانونا حق خصوصی بزه دیده محسوب می شود. این موضوع صبغه فقهی نیز دارد به طوری که اجرای مجازات شدیدترین جرائم علیه تمامیت جسمانی یعنی قصاص نفس یا عضو به درخواست شاکی واگذار گردیده است تا در کنار اجرای مجازات در راستای سزادهی عادلانه، به ترمیم خسارت و ضرر و زیان متضرر از جرم نیز توجه شود. در شیوه تعیین جرائم - قابل گذشت و غیر قابل گذشت در سیستم تقنینی کشورها یا از روش احصای قانونی که شامل تصریح به این نوع از جرائم است استفاده می شود و یا از روش ضابطه قانونی که شامل ارائه ضوابط و معیارهایی در تشخیص قابل گذشت بودن جرم هست استفاده می گردد. مقنن در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ جرائم را از این حیث به سه دسته یعنی جرائم غیر قابل گذشت، جرائم قابل گذشت مطلق و جرائم قابل گذشت مشروط تقسیم نموده است. و علی رغم تصریح به جرائم - قابل گذشت در ماده ۱۰۴، در ماده ۱۰۳ با اتکا بر اصل غیر قابل گذشت بودن، تعیین ضابطه حق الناسی بودن جرم و شرعاً قابل گذشت بودن آن جرم را داخل در جرائم حق الناسی نموده است. البته به نظر می رسد، از آنجایی که در مواد قانون مجازات اسلامی و یا سایر قوانین خاص به قابل گذشت بودن جرائم از هر نوعی (ولو تصریح شده در شرع) اعم از جنایات، جرائم حدی و یا مستوجب تعزیر اشاره گردیده است و از طرفی در جرائم مستوجب تعزیر نیز حسب قاعده فقهی "التعزیر لکل عمل حرام" شرعاً اعمال تعزیر به صلاح دید حاکم اسلامی واگذار گردیده است و حق الناس یا حق الله بودن شرعی در خصوص این نوع از جرائم مصداق نمی یابد. از طرفی دیگر، نیازی به وضع ضابطه پیش بینی شده در ماده ۱۰۳ نبود و شیوه احصای قانونی به کار گرفته شده در ماده ۱۰۴ کافی به نظر می رسید. در خصوص گذشت مشروط، رویکرد مقنن، با اشکال مواجه است. زیرا، از یک سوء در صورت عدم تحقق شرط یا معلق علیه، علاوه خسارت به بزه دیده موجب اطاله دادرسی می شود. از طرفی دیگر، مقنن زمانی برای تحقق شرط و معلق علیه تعیین نکرده است. بنابراین، ایجاد رویه واحد در این زمینه ضروری به نظر می رسد. با تصویب قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹ دامنه جرائم قابل گذشت توسعه یافت. هر چند این توسعه در مقام

تشویق مرتکب به جلب رضایت شاکی با جبران ضرر و زیان وی، امری مطلوب و قابل دفاع است. لکن، پیش‌بینی برخی ضوابط و معیارها در خصوص قابل‌گذشت محسوب نموده برخی جرائم علیه اموال و مالکیت از جمله تعیین حدنصاب مالی برای آن، و تعمیم این شرط به قابل‌گذشت محسوب نمودن شروع به جرم این جرائم که گاهی امکان ارزیابی میزان مال در این مرحله نیز وجود ندارد، قابل انتقاد است. بنابراین، بهتر بود مقنن به شرط وجود بزه‌دیده و جبران خسارت وی اکتفا می‌کرد. از طرفی انتظار می‌رفت توسعه قانون‌گذار جدید در این خصوص، شامل برخی از جرائم رایانه‌ای به‌ویژه جرائمی که شکل سنتی آن جرائم قابل‌گذشت محسوب می‌شود نیز می‌شد. پیشنهاد می‌شود:

۱. مقنن با حفظ اصل غیرقابل‌گذشت بودن جرائم بر مبنای ماده‌ی ۱۹ ق.م.ا. ۱۳۹۲ اقدام به ضابطه برای قابل‌گذشت بودن یا غیرقابل‌گذشت بودن جرائم نماید.
۲. مقنن در جرائمی که قابل‌گذشت دانسته مانند سرقت یا کلاهبرداری با اختیار ضابطه‌مند به دادرسان شخصیت و حالت خطرناک او را در مجازات لحاظ نماید. نه اینکه در تمام جرائم به‌مانند تبصره ماده ۱۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری ۱۳۹۹ مجازات را به نصف تقلیل دهد.
۳. ضابطه دقیق‌تری برای تفکیک جرائم قابل‌گذشت یا غیرقابل‌گذشت تبیین نماید یا از روش احصا بهره ببرد. و عبارت مبهم شرعاً قابل‌گذشت باشد را حذف نماید.
۴. در خصوص شروع به جرم سرقت زیر دویست میلیون ریال یا تخریب و یا کلاهبرداری ضابطه مقرر نماید.
۵. حق بزه‌دیده در تعیین کیفر را مهم بداند و در صورت گذشت شاکی دیگر اصرار بر مجازات مرتکب نداشته باشد.
۶. در خصوص گذشت مشروط، مقنن برای ایجاد رویه واحد و حمایت از بزه‌دیده به‌موجب آیین‌نامه از رویه‌های مختلف جلوگیری نماید.

منابع

- آخوندی اصل، محمود (۱۳۶۸)، *آیین دادرسی کیفری*، جلد اول، چاپ سوم، تهران: نشر وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
- احمدزاده، رسول؛ مشایخی، زهرا (۱۳۹۸)، «تحلیل حقوقی گذشت مشروط و آثار آن»، *مجله حقوقی دادگستری*، دوره ۸۳، شماره ۱۰۶، ص ۲۱-۴۴.
- احمدزاده، رسول؛ تام، مجتبی (۱۴۰۰)، *ملاحظات دربارۀ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری*، چاپ سوم، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه.



- آشوری، محمد (۱۳۹۸)، **آیین دادرسی کیفری**، جلد اول، چاپ بیست و یکم، تهران: نشر سمت.
- اسدی، لیلا سادات (۱۳۹۴)، **شرحی بر قانون آیین دادرسی کیفری**، کلیات، تهران: انتشارات فکرسازان.
- الهام، غلامحسین؛ برهانی، محسن (۱۴۰۰)، **درآمدی بر حقوق جزای عمومی**، جلد دوم، چاپ ششم، تهران: انتشارات میزان.
- تقی پور، علیرضا؛ سلیمی، واحد (۱۳۹۷)، «تأثیر اندیشه‌های جرم‌شناسی بر کاهش موارد تعقیب در قانون آیین دادرسی کیفری»، **پژوهشنامه حقوق کیفری**، سال ۹، شماره اول، پیاپی ۱۷، ص ۶۱-۸۸.
- زراعت، عباس (۱۳۹۸)، **آیین دادرسی کیفری**، چاپ دوم، جلد اول، تهران: انتشارات میزان.
- روستائی، مهرانگیز؛ رحمانیان، حامد (۱۴۰۰)، «مدنی‌سازی حقوق کیفری در پرتو قانون کاهش مجازات حبس تعزیری»، **مجله حقوقی دادگستری**، دوره ۸۵، شماره ۱۱۳، ص ۱۶۱-۱۸۴.
- رسولی زکریا، علی (۱۳۹۹)، **شرح قانون کاهش مجازات حبس تعزیری؛ تفسیری-انتقادی**، چاپ اول، تهران: انتشارات کتاب آوا.
- جوانمرد، بهروز (۱۳۹۴)، **بایسته‌های آیین دادرسی کیفری**، چاپ اول، تهران: انتشارات جنگل.
- خالقی، علی (۱۳۹۹)، **نکته‌ها در قانون آیین دادرسی کیفری**، چاپ پانزدهم، تهران: انتشارات شهر دانش.
- خالقی، علی (۱۳۹۸)، **آیین دادرسی کیفری**، جلد اول، چاپ چهارم، تهران: انتشارات شهر دانش.
- صفایی، حسین؛ رحیمی، حبیب‌الله (۱۳۹۹)، **مسئولیت مدنی**، چاپ سیزدهم، تهران: انتشارات سمت.
- شب‌خیز، محمدرضا (۱۳۹۳)، **ترجمه و تبیین اصول الاستنباط به زبان ساده**، چاپ اول، تهران: انتشارات کتاب آوا.
- شمس‌ناتری، محمدابراهیم؛ کلانتری، حمیدرضا؛ زارع، ابراهیم؛ زینب، ریاضت (۱۳۹۸)، **قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی**، چاپ پنجم، تهران: انتشارات میزان.
- شهید اول، محمدبن‌مکی (۱۳۹۱)، **لمعه دمشقیه**، ترجمه و تبیین محسن غروی‌ان، علی شیروانی، چاپ چهل و سوم، قم: انتشارات دارالفکر.
- شهید اول، محمدبن‌مکی (۱۳۹۳)، **شرح لمعه**، چاپ یازدهم، مترجم: اسدالله لطفی، تهران: انتشارات مجمع علمی و فرهنگی مجد.
- شیری، عباس (۱۳۹۷)، «حق بزه‌دیده در تعیین کیفر و نحوه اجرای آن»، **فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی**، شماره ۸۱، ص ۷۷-۱۰۵.
- طهماسبی، جواد (۱۳۹۸)، **آیین دادرسی کیفری**، جلد اول، چاپ چهارم، تهران: نشر میزان.

- عابدی، احمدرضا (۱۳۹۸)، آیین دادرسی کیفری، چاپ اول، تهران: انتشارات مرکز آموزش قوه قضائیه.
- فتیلی، صادق و قدیری بهرام‌آبادی، رشید و صادق‌نژاد نائینی، مجید و نقدی دو رباطی، مریم (۱۴۰۰)، «توسعه جرائم قابل گذشت در قانون کاهش مجازات حبس‌های تعزیری: بررسی کاربردی چالش‌ها و دستاوردها»، پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی، انتشار آنلاین.
- کلینی، ابوجعفر محمد بن یعقوب (۱۴۰۷ق)، الکافی، جلد دهم، چاپ چهارم، انتشارات دارالکتب الإسلامیه.
- مصدق، محمد (۱۳۹۵)، شرح قانون مجازات اسلامی (حدود)، جلد سوم، چاپ اول، تهران: انتشارات جنگل.
- مجلسی، محمدباقر بن محمدتقی (۱۴۰۴ق)، بحارالانوار، جلد سی و چهارم، بیروت: نشر دار احیاء التراث العربی.
- نظری، علی؛ آقابابائی، حسین (۱۴۰۰)، «جنبه عمومی جنایت در حقوق کیفری ایران؛ از تحولات قانونی تا چالش‌های حقوقی-قضایی»، پژوهش حقوق کیفری، دوره ۹، شماره ۳۴، ص ۱۸۷-۲۱۶.
- نورپها، رضا (۱۳۹۰)، زمینه حقوق جزای عمومی، چاپ سی و یکم، تهران: انتشارات گنج دانش.
- هالوی، گابریل (۱۳۹۳)، کیفردهی آموزه‌های مدرن، ترجمه علی شجاعی، چاپ اول، تهران: نشر دادگستر.

روش استناد به این مقاله:

جعفرزاده، سیامک؛ علینژاد، حمید و جان‌نثار، علی (۱۴۰۱)، «جرائم قابل گذشت و غیرقابل گذشت در نظام کیفری ایران»، پژوهشنامه حقوق کیفری، دوره ۱۳، پیاپی ۲۵، ص ۲۸-۷. DOI:10.22124/jol.2022.20902.2217

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



حق الناس در حدود؛ جایگاهی متفاوت در فقه، قانون و قضا*

حجت‌الله خوشوقت^۱

حسن عالی پور^۲

چکیده

در مورد مجازات‌های حدی باور غالب آن است که این مجازات‌ها غیر از مجازات قذف تماماً حق‌الله است و همه چیز در شرع تعیین شده است. سایه این نگاه چنان سنگین است که بحث و فحص علمی پیرامون امکان‌های آشکار نشده این مجازات‌ها کنار گذاشته شده است. براساس مقررات و رویکرد فعلی گذشت شاکی در جرایم مستوجب حد تأثیری در تعیین مجازات حدی ندارد. در نتیجه همین رویکرد کم نیستند. محکومینی که با وصف اخذ گذشت شاکی به مجازات اعدام محکوم گردیده‌اند و در انتظار توأمان اجرای حکم یا عفو خود هستند. پرسش اصلی در همین راستا است که در جرایم مستوجب حد که موقعیت بزه‌دیده در موجب حد یا تشدید آن مؤثر است. آیا امکان طرح حق الناس در حدود و تأثیر آن بر مجازات وجود دارد یا خیر؟ مقاله با استفاده از منابع کتابخانه‌ای و مطالعه رویه قضایی متکفل پاسخگویی به پرسش فوق است.

واژگان کلیدی: حدود، حق، حق‌الله، حق الناس، گذشت بزه‌دیده

۱. دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، واحد شهرکرد، دانشگاه آزاد اسلامی، شهرکرد، ایران. (نویسنده مسئول)
۲. استادیار گروه حقوق، واحد پردیس قم، دانشگاه تهران، قم، ایران

* مقاله حاضر با مسئولیت استاد راهنما دکتر حسن عالی پور مستخرج از رساله دکتری حجت‌الله خوشوقت تحت عنوان «معیار تمییز حق در تفسیر قضایی قوانین کیفری» ارائه شده در دانشگاه آزاد اسلامی واحد شهرکرد می‌باشد.

مقدمه

در فرایند کیفری، شروع به تعقیب و رسیدگی به جرایم جنسی مستوجب حد در اغلب موارد از طریق درخواست بزه‌دیده و یا شکایت شاکی انجام می‌گیرد. گزارش ضابطین و اعلام جرم دادستان با توجه به صلاحیت مستقیم محاکم کیفری چنانچه مسبوق به شکایت شاکی خصوصی نباشد منجر به احراز بزه‌های حدی نمی‌گردد. گوا اینکه در این جرایم خصوصاً منافیات عفت حقی برای دادستان یا ضابطین برای اعلام جرم و تعقیب وجود ندارد. حتی حقی در اعتراض و تجدید نظرخواهی در این جرایم را نیز ندارند. در متون فقهی نیز گزارشی مبنی بر اینکه شروع به تعقیب از طریق حاکم یا نهادی مشابه نهادهای امروزی باشد نیست. سلوک دیندارانه‌ای که برای پاک‌گناه برخی از مسلمانان از جمله ماعزبن مالک برای اجرای حد بر روی خود به‌صورت دلخواهانه انجام می‌دادند امروزه متروک است و نمی‌توان نظام کیفری را مبتنی بر آن ساخت. اما، در دسته دیگری از جرایم حدی دادستان حق هرگونه مداخله در اعلام و تعقیب جرم و اعتراض و تجدید نظر خواهی را دارد.

با وجود محوریت مجنی‌علیه در طرح شکایت و تهیه و تقدیم ادله و مدرسانی به قاضی در کشف جرم و حتی مطالبه دلیل از او و حفظ حق اعتراض و تجدید نظرخواهی برای او، نقش او در فرایند کیفری در محدوده موارد فوق به پایان می‌رسد. گویی بین مجازات تعیینی و شاکی رابطه حق‌مدارانه‌ای برقرار نمی‌گردد از همین رو علی‌الظاهر حقی برای عفو و گذشت وی باقی نمی‌ماند و گذشت وی تأثیری در میزان یا نوع حد ندارد؛ برای نمونه اگر پیش از صدور محکومیت یا پس از محکومیت قطعی، بزه دیده لواط به عنف یا زنا به عنف اعلام گذشت نماید؛ در نظم قانونی کنونی این گذشت تأثیری در صدور رأی یا اجرای رأی ندارد.

از سویی دیگر با مواردی روبه‌رو هستیم که امکان وجود حق برای دیگر افرادی که معروض عنصر مادی جرم نیستند تردید وجود دارد مانند زوج و زوجه و معلوم نیست که آیا زوجین حقی برای طرح شکایت علیه همدیگر دارند یا خیر؟ به‌علاوه در خارج از جرایم حدی منافی عفت نیز نفوذ حق‌الناس یا حقوق مربوط به نظم عمومی در پاره‌ای از جرایم حدی مشهود است، اما سازوکارهای مربوط به اقامه این حق‌ها روشن نیست. و نوعی اختلاط و هم‌پوشانی را در این جرایم می‌بینیم پرسش‌ها و ابهام‌هایی از این دست، صبغی‌حق‌مدارانه داشته و از منشأ مفهومی حق نشأت می‌گیرند. به‌علاوه قرابت بسیار ضعیفی بین آنچه تحت مجازات حدی شناسایی و احراز می‌گردد و آنچه از قلمرو حد خارج و داخل در قلمرو دیگر مجازات‌ها می‌گردد وجود دارد این دسته از جرایم در کنار حدود که در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ تعداد و قلمرو آن بیشتر شده بیش از

هر چیز کمک بسیار بزرگی برای قاضی، برای تضمین حقوق افراد و اجرای سیاست افتراقی قانون‌گذار در مواجهه با مجازات‌های حدی است.

از حیث پیشینه بحث در مورد مفهوم حق‌الله و حق‌الناس مطالب پراکنده‌ای هم در برخی از کتب فقهی و هم در بعضی از مقالات وجود دارد. از جمله اینکه امکان اجرای حدود را با فرض حق‌اللهی بودن در عصر غیبت مورد ارزیابی قرار داده‌اند. (ر.ک. محقق داماد و موسوی فر، ۱۳۹۳: ۱-۲۲). معیار تفکیک حق‌الله و حق‌الناس نیز مورد پژوهش قرار گرفته و حدود غیر از حد قذف جزء حق‌الله قلمداد گردیده. سرقت، ذوجنبتین و با غلبه جنبه حق‌اللهی آن ارزیابی شده است. (ر.ک. رضا، قلی‌پور و علی‌برجی، ۱۳۸۴: ۱۵-۱). مع‌الوصف در مورد حدودی که حق‌اللهی‌اند این پرسش که آیا امکان ورود حق‌الناس و تأثیرگذاری آن در تعیین مجازات وجود دارد یا خیر؟ مطلب قابل توجهی مشاهده نگردیده است. بنابراین «ایده‌ی تأثیر حق‌الناس در حدود» علاوه‌بر بدیع بودن در صورت پذیرش از سوی مرجعیت فقهی- قانونی می‌تواند تغییرات چندی را در نظام کیفردهی شرعی و در راستای ترکیب و انعطاف با حقوق عرفی ایجاد نماید.

در این مقاله ابتدا به تبیین مفهوم مجازات‌های حدی در آراء فقها می‌پردازیم، و حقوق احتمالی را که در پیوند این مجازات‌ها و به اعتبار دارنده آنها ایجاد می‌گردد شناسایی می‌کنیم و به این پرسش مهم پاسخ خواهیم داد که آیا دارنده «حق بر مجازات» در حدود در فرایند کیفری نسبت به این حق منفعل است یا آنکه می‌تواند فعالانه حق متعلق به خود را گذشت نماید و چنانچه گذشت نماید، گذشت وی چه تأثیری در مجازات مرتکب دارد؟ و در مواردی که چند مجازات برای یک رفتار پیش‌بینی شده آیا امکان لف و نشر و تناسب‌سنجی بین هر یک از مجازات‌ها با حق‌های مترتبه با آنها وجود دارد یا خیر؟ در مرتبه و سطحی دیگر و با پذیرش انواع حق‌ها در حدود، نظام ادله شایسته این حق‌ها را بررسی و به پرسش دیگری پاسخ می‌دهیم که حق‌ها در فرایند رسیدگی کیفری در قالب کدام‌یک از سیستم‌های تحصیل دلیل جای می‌گیرد؟ آیا ضرورت دارد که براساس نوع حق ادعایی قاضی سیاست جنایی افتراقی را برای استفاده از ادله در جهت تضمین حقوق اطراف دعوای کیفری در پیش‌گیرد؟ یا خیر؟ بدین ترتیب مباحث این مقاله در سه بند تقدیم می‌گردد.

۱. جایگاه حق در مفهوم حد

در ماده ۱۵ قانون مجازات اسلامی حد به اوصاف آن تعریف شده است. براساس این ماده حد عبارت است از: «مجازات‌اتی است که موجب، نوع، میزان و کیفیت اجرای آن در شرع تعیین شده است». قانون‌گذار جرم حدی را تعریف نکرده است بلکه حد را به‌عنوان یک مجازات شرعی توصیف نموده

است. با این وصف جرمی که سبب اجرای مجازات حدی می‌شود «موجب» نامیده می‌شود. مثلاً مجازات حدی قطع ید دارای موجبی به نام سرقت حدی است و یا زنا موجبی برای صد ضربه تازیانه حدی به شمار می‌آید. وانگهی «موجب حد» دارای دو جنبه ثبوتی و اثباتی است. موجب ثبوتی شرایط لازم برای تشکیل جرم محسوب می‌شود و موجب اثباتی شرایطی هستند که می‌توانند مانع اجرای حد گردند. (عظیمی و شاه‌ملک‌پور، ۱۴۰۰: ۱۰۲) با وجود این، هم در فقه و هم در ذهنیت حقوقدانان، نوعی اختلاط در مفهوم حد وجود دارد و این اختلاط ناشی از آن می‌شود که حد را وصف جرم ارتكابی، تلقی می‌کنند. محقق حلی در شرایع می‌نویسد: «کل ما له عقوبه مقدره یسمی حدّاً؛ هر جرمی که مجازات معینی داشته باشد، حد نامیده می‌شود.» (حاجی‌ده‌آبادی؛ ۱۳۹۷: ۲۶) و در نتیجه نوع رویکرد قضایی و تقنینی نسبت به این نظام مفهومی از نظرگاه رفتار بزهکارانه است در حالی که، حد مجازات است و نه رفتار ارتكابی.

نکته دیگر، اینکه، به نظر می‌رسد با وصف احادیث متعددی که در مورد حدود آمده است، تعریف فوق حقیقت شرعیه ندارد بلکه داخل در حقیقت عرفی و آن هم عرف خاص فقهاست، به تعبیر امروزی این تعریف یک برساخت است که از دل اندیشه فقهی بیرون آمده است. بررسی سابقه این مفهوم در بین فقها به‌ویژه فقهای متقدم نشان می‌دهد همه اجزای تعریف مندرج در ماده ۱۵ مورد نظر همه فقها نبوده است و در مؤلفه‌های مقوم مفهوم حد اختلاف رأی وجود داشته و این قانونگذار بوده که اختلاف رأی را کنار گذاشته و تعریف واحدی ارائه داده است.

صاحب جواهر لفظ حد را در معنای لفظی آن به معنی «منع» دانسته است اما اصطلاح شرعی آن را در «محدود» و «معین» تعریف نموده و بیان داشته: «حد مجازاتی است که به علت ارتكاب جرم مخصوص بر بدن مکلف اجرا می‌شود و مقدار آن در همه جا از سوی شرع مشخص شده است.» (نجفی، ۱۳۹۳: ۱۱) اما خود صاحب جواهر پس از ذکر اقوال فقها در مورد تعریف مجازات حدی می‌گوید: «هر جا که مجازات از سوی شارع تعیین شده بدون شک حد است. بحث در مجازات‌هایی است که مقدار آن از سوی شارع تعیین نشده است که آن‌ها را می‌توانیم حد بدانیم یا خیر؟ زیرا در روایات حد عنوان بسیاری از احکام قرار گرفته است.»^۲ (همان: ۱۷) اما فقهای دیگری با این نظر مخالفت کرده‌اند و استدلال کرده‌اند که لسان روایات معتبر است نه عرف فقها و حتی در لسان روایات نیز چنین دریافتی ظهور ندارد.

۱. عقوبه خاصه تتعلق بايلام البدن بواسطة تلبس المكلف بمعصيه خاصه عين الشارع كميتها في جمع افراده.
 ۲. لا كلام في كون المقدرات المزبوره حدوداً إنما الكلام في اندراج مالا مقدر له شرعاً تحت اسم الحد الذی هو عنوان احكام كثيره في النصوص كدرء الحد بالشبهه.

نتیجه مهمی که فقها از تعریف فوق گرفته‌اند آن است که همه این دسته از جرایم را که تحت عنوان حدود در نظر گرفته‌اند غیر از حد قذف، واجد وصف حق اللّهی است. در حالی که این نتیجه گیری نه تنها با طبیعت برخی از افعال مستوجب حد مطابقت ندارد بلکه با برخی از سیاست‌های کلی مربوط به حدود نیز در تعارض است.

باوری که راسخ شده است آن است که هر مجازاتی که نوع، میزان و کیفیت آن توسط شارع مشخص گردیده پس در زمره حدود است و حق اللّهُ. هر آنچه که فاقد این اوصاف باشد از دایره حدود خارج می‌شوند و حق الناس است. بر اساس این تعریف مجازات‌هایی چون قصاص و دیات نیز در این قلمرو قرار می‌گیرند. کما اینکه در برخی از کتب و آراء فقهی مقررات مربوط به قصاص نیز جزء حدود ذکر شده است. (حاجی‌ده‌آبادی؛ همان: ۲۵) در حالی که در صورت‌بندی رایج در فقه اسلامی مبحث قصاص غیر از حدود بوده و در نتیجه اینکه تعریف ارائه شده از حدود مانع اغیار نبوده است و نمی‌توان آن را به عنوان یک تعریف فیصله بخش مورد نظر قرار داد. این دیدگاه با وصف اشکال فوق از مؤلفه‌های اصلی تفکیک حق اللّهُ و حق الناس در فقه الجزای اسلامی است.

مدعای اصلی این مقاله آن است که با وصف آنکه مجازات‌های مربوط به حدود، نوع، میزان و کیفیت آن در شرع اجمالاً تعیین شده است. اما این امر به معنای حق اللّهی بودن تمام این جرایم نیست و با دقت نظر در احکام مربوط به حدود و اصول حاکم بر آن‌ها و پیشینه روایی هر یک، می‌توان استدلال کرد که برخی از این رفتارها کاملاً جنبه حق الناسی دارند و از دایره معنایی مقررات صلب و سخت حاکم بر حدود خارج می‌باشند ولی در رویکرد قضایی به حدود همه را غیر از قذف واجد جنبه‌های حق اللّهی می‌بینند. بخشی از این اشکال مربوط به این است که فقها احکامی را بر حدود بار کرده‌اند و تفکیکی بین جنبه‌های حق اللّهی و حق الناسی آن قائل نشده‌اند. برای فهم این مسأله می‌بایست بسیاری از اصطلاحات رایج در فقه اسلامی را متناسب با اصول کلی و روح حاکم بر آیین دادرسی کیفری و در سیاق آن شناسایی توضیح و به کار گرفت. قانون‌گذار در موارد بسیاری خود از این شیوه پیروی کرده است، کما اینکه، عبارت «رفع الامر الی الحاکم» که در فقه اسلامی از آن به شروع شکایت تعبیر می‌شد، اکنون در بند (ذ) ماده ۲۶۸ قانون مجازات اسلامی به اثبات سرقت تحویل شده است. که منظور از اثبات، نیز اثبات در حکم قطعی است. با این توضیح که در بندهای ۲ و ۳ ماده ۲۰۰ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ در توضیح رفع‌الامر آمده است که صاحب مال «پیش از شکایت» سارق را نبخشیده باشد و همین‌طور مال را «پیش از شکایت» به سارق نبخشیده باشد. اما در بندهای «ذ، ر، ز» آمده است صاحب مال قبل از «اثبات سرقت» سارق را نبخشد یا مال مسروق به ملکیت سارق در نیاید یا قبل از «اثبات سرقت» تحت ید مالک قرار نگیرد.

۲. حق به اعتبار دارنده آن

یکی از تقسیم‌بندی‌های شایع که در قوانین جزایی پس از انقلاب توسط قانون‌گذار ما در چند نوبت مورد پذیرش قرار گرفته است، تقسیم‌بندی قوانین کیفری براساس دارنده حق بوده است. براساس این صورت‌بندی جرایم به سه دسته تقسیم می‌شوند: ۱- جرایم حق‌اللّٰهی ۲- جرایم حق‌النّاسی ۳- جرایم دارای جنبه عمومی. هرچند که این صورت‌بندی در پاره‌ای از جرایم تداخل پیدا می‌کند. اما مبین شناسایی سه ذی حق یعنی خدا، انسان و حکومت می‌باشد.

گفته شده وقتی کلمه حق به خداوند اضافه می‌شود (حق‌اللّٰه)، مراد از آن توحید و عبادات حضرت حق است. این معنا را ممکن است از فرمایش رسول گرامی اسلام به معاذ استفاده کرد که فرمود: «فان حق الله علی العباد ان یعبدوا الله و لایشرك به شیئاً.» (معاونت آموزش قوه قضاییه، ۱۳۸۷، ب، جلد ۱۱: ۴۷) اما در ادبیات حقوقی، به‌ویژه در حوزه مباحث کیفری تعریف‌های گوناگونی و متعددی از حق‌اللّٰه ارائه شده است. و در بیان آن نوشته‌اند: «المراد بحق الله هو ما تعلق به نفع العامه و ما یندفع به ضرر عام من النّاس من غیر اختصاص با حد؛ حق‌اللّٰه آن چیزی است که نفع عموم به آن تعلق گیرد؛ بدون این که به فرد خاصی تعلق داشته باشد.» (همان: ۴۷)

مطابق تعریف دیگری: حق‌اللّٰه سلطنت خداوند بر بازخواست بندگان بر انجام یا ترک عملی که در مورد آن امر و نهی شارع متوجه مکلف شده است. هم‌چنین گفته شده است: هر آن چه که اولاً و بالذات معصیت الله و ثانیاً و بالعرض تجاوز به حقوق افراد باشد، حق‌اللّٰه و هر چه که بر عکس آن باشد، حق‌النّاس است. (همان: ۴۷)

به علاوه گفته شده با ارائه تعریفی از حق‌النّاس معنی حق‌اللّٰه معلوم می‌گردد، زیرا در برابر آن قرار دارد. از این دیدگاه، حق‌النّاس حقی است که آن را قانون‌گذار برای فرد یا افراد خاصی معین و مقرر داشته تا در پرتو آن حق به منافع منظور دست‌یابد. (همان: ۴۸)

برخی از فقها حق‌اللّٰه را مطابق با حقوق عمومی جامعه و حق‌النّاس را معادل حقوق خصوصی دانسته‌اند. به تعبیر ایشان: «مراد از حق‌النّاس، حق مربوط به فرد یا افراد خاصی است و حق‌اللّٰه در برابر آن قرار دارد پس باید مراد از آن حق عمومی جامعه باشد به ویژه اینکه حق‌اللّٰه نمی‌تواند بر معنای حقیقی خود حمل گردد زیرا که خدای تعالی نامحدود و بی‌نیاز است و از هیچ بابت نفعی برای او قابل تصور نیست. پس حقی که قانونگذار اسلامی در رابطه با کل جامعه اسلامی و امت اسلامی قانون‌گذاری کرده است اصطلاحاً حق‌اللّٰه نامیده می‌شود.» (فیض، ۱۳۷۳: ۴۸)

برگرفته فوق ایراد گرفته‌اند و گفته شده تفکیک بین حق‌اللّٰه و حق عمومی بین فقها و حقوقدانان به درستی انجام نگرفته است و در خصوص جداسازی آنها مسامحه صورت گرفته است و مطابقت و برابری تأسیس حقوقی «حق‌اللّٰه» با «حق عمومی» در حقوق اسلام صحیح نیست زیرا نسبت حقوق

الله با حقوق عمومی در فقه اسلامی «عموم و خصوص من وجه» است یعنی در بعضی موارد این دو دسته حق با یکدیگر جمع می شوند و در برخی موارد حق الله از حقوق عمومی جدا می گردد. همچنین در مواردی حقوق عمومی از حقوق الله جدا می شود. (معاونت آموزش قوه قضائیه، ب: ۴۷)

نظر فوق که مبتنی بر عدم تساوی نسبت حق الله و حقوق عمومی است درست می باشد و در نتیجه نسبت حق الله و حقوق عمومی «عموم و خصوص من وجه» است اما ایرادی که بر قائلین نظر فوق وارد است آن است که برای جداسازی و تفکیک حق الله و حقوق عمومی در مبحث حقوق کیفری از مصادیق غیرمربوط استفاده می کنند و از ارائه شاهد و مثالی از حقوق کیفری یا فقه الجزا خودداری می نمایند، گویی، آنها در حقوق کیفری یا فقه جزایی نیز معتقد به تساوی مفهوم حق الله و حقوق عمومی هستند در حالی که با قدری تأمل در نوع رفتارهای مجرمانه و نوع و میزان مجازات تقنینی می توان کاملاً دریافت نمود که برخی از جرایم حق اللهی محض اند و برخی از جرایم جنبه های حق اللهی و حقوق عمومی آن ها با هم آمیخته شده اند و پاره ای از جرایم صرفاً مربوط به حقوق عمومی است و ارتباط دادن آن ها به حق الله با پیش فرض های ذهنی ما سازگاری ندارد مگر آنکه بخواهیم این ارتباط نبوده را بر احساس ذهنی خود تحمیل نماییم.

قانون گذار ما نیز رویه یکسانی را برای بیان منظور خود در پیش نگرفته و حداقل در دو ماده قانونی دو تقریر متفاوت از یک واقعیت را بیان نموده است. ماده ۲ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸/۶/۲۸ اشعار می داشت: «کلیه جرایم دارای جنبه اللهی است و به شرح ذیل تقسیم می گردد. اول؛ جرایمی که مجازات آن در شرع معین شده مانند موارد حدود و تعزیرات شرعی. دوم؛ جرایمی که تعدی به حقوق جامعه و یا مخل نظم همگانی می باشد. سوم؛ جرایمی که تعدی به حقوق شخص یا اشخاص معین حقیقی یا حقوقی است». ماده ۸ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ نیز بیان می دارد: «محکومیت به کیفر فقط ناشی از ارتکاب جرم است و جرم که دارای جنبه اللهی است می تواند دو حیثیت داشته باشد الف: حیثیت عمومی از جهت تجاوز به حدود و مقررات اللهی یا تعدی به حقوق جامعه و اخلال در نظم عمومی ب: حیثیت خصوصی از جهت تعدی به حقوق شخص یا اشخاص معین». البته معلوم نیست فرق «جنبه» و «حیثیت» در این دو ماده از نظر کاربردی در چیست؟ و چنانچه بین حیثیت و جنبه تفاوت بگذاریم واژه حیثیت ما را به چه وضعیت و مفهوم حقوقی نزدیک می گرداند.

آنچه در دو ماده قانونی فوق به صورت مشترک قانون گذار به آن اشاره نموده است عبارت یا وصف «جنبه اللهی» کلیه جرایم است. این واژه که در ترکیب خود به کلمه اللهی، در ظاهر و متبادر به ذهن علی الاصول می بایست معنای محصل و روشنی را ارائه دهد اما، با کمی درنگ و تأمل نمی تواند خصوصیت ویژه ای را برای خواننده یا کاربر زمان معین نماید. به نظر می رسد که

آنچه این ترکیب را می‌تواند رسا و قابل فهم و خالی از ابهام نماید، اضافه نمودن کلمه دیگری است که در اینجا همان «حق» است که باز در صورت اضافه شدن یعنی ترکیب این سه کلمه «جنبه»، «حق»، «اللّهی» که روی هم جنبه حق اللّهی جرایم را می‌سازد با توضیحاتی که در بندهای سه‌گانه ماده ۲ و دوگانه ماده ۸ قانونگذار آورده است مقادیری حشو و اضافات در این مواد فراهم می‌گردد. نتیجه‌ای که می‌توان گرفت آنکه؛ تأکید بر جنبه حق اللّهی جرایم در این دو مقررره بیشتر از آنچه برای توصیف ساختار جرایم بوده باشد ناشی از اقتدار گفتمان شرع‌گرا در تلاش برای بروز و ظهور خود در قوانین بوده است، این ظهور چندان اینجا اهمیت ندارد، آنچه که باید در اینجا به نحو شفاف‌تری بیان گردد، آن است که، قانون‌گذار در واقع در این دو ماده چه چیزی را به ما القاء می‌کند، به عبارت دیگر؛ در این دو ماده از چه حق‌هایی پشتیبانی نموده است؟ مبنای این حق‌ها چیست؟ و این مبانی در چه موقعیت‌هایی بهم می‌رسند و از دو سو یا چند سو بر یک رفتار مجرمانه غالب می‌شوند؟

همچنان که پیشتر گفتیم، با نگاهی به مجموع مواد قانون مجازات اسلامی و دیگر قوانین کیفری و با نگاهی کل‌نگر می‌توان گفت سه نوع حق در قوانین کیفری ایران پیش‌بینی شده است: حق اللّهِ، حق عمومی و حق خصوصی. این سه نوع حق از یک مبنا و منشأ واحد متأخذ نشده‌اند و هر یک مبنای مستقل و مربوط به خود را دارند. حق اللّهِ یا حق اللّهی صرفاً باید مرتبط با جرایمی دانست که در آن نه پای حکومت در میان باشد نه پای افراد. هر اتفاقی که افتاده است صرفاً قوانینی از قوانین اللّهی نقض گردیده و مرتکب را مستحق و مستوجب کیفر گردانیده است و پای هیچ شاکی خصوصی نیز در میان نیست. در قانون مجازات اسلامی و منابع فقهی می‌توان مواردی را برشمرد که در آن صرفاً در رابطه بین فرد و خداوند رفتاری اتفاق افتاده است که این رفتار شایسته مجازات بوده است.

حق دیگری که در قانون مجازات اسلامی مورد پذیرش قرار گرفته حق النَّاس یا حق خصوصی است. مبنای حقوق خصوصی مورد حمایت کیفری اصل ضرر است و قانونگذار برای جلوگیری از اضرار به غیر از حقوق خصوصی افراد جامعه حمایت کیفری نموده است. حق سومی که در قوانین کیفری ایران مورد حمایت قرار گرفته است حق عمومی است که از دیدگاه جرم‌انگاری بر پایه مصالح عمومی (محمودی جانکی، ۱۳۹۳: ۹۱) مبنای آن را مصلحت عمومی نیز می‌گویند در این نوع جرم‌انگاری مبنای حمایت قانونگذار از حق عمومی یا مصلحت عمومی، نظم عمومی است و آنچه قانونگذار را وادار به جرم‌انگاری نموده است. حمایت از نظم عمومی موجود در جامعه است. از ترکیب و پیوند این حق‌ها، حق‌های ترکیبی دیگری شکل گرفته که ظهور و بروز آن‌ها را در بعضی جرایم می‌توان دید. شناخت این جرایم به عنوان جرایم واجد حقوق ترکیبی دارای نتایج و آثار

بسیار مهم و موثری بوده و در مباحث مربوط به شناسایی شاکی و گذشت وی و تنزل و سقوط مجازات‌ها واجد اهمیت است، به علاوه آنکه؛ هر حقی تفسیر متناسب به خود را می‌طلبد. از همین‌رو؛ پاره‌ای جرایم مانند جرایم حق‌اللّٰهی صرف را باید روادارانه تفسیر کرد، برخی دیگر را باید دقیق‌تر و موشکافانه‌تر، و دسته دیگر را عادلانه یا منصفانه‌تر یا بر اساس مبانی دیگری تفسیر کرد.

۱.۲. حق در جرایم حق‌اللّٰهی

این دسته از جرایم می‌توانند هم در جرایم منافیات عفت، هم در جرایم علیه اشخاص و هم جرایم علیه مذهب قابل تحقق باشند در هر یک از این جرایم اوصاف و ویژگی‌های خاصه‌ای وجود دارد که می‌بایست به درستی شناخته شوند. نکته‌ای که باید اینجا متذکر گردید آن است که وقتی می‌گوییم جرایم حق‌اللّٰهی صرف، منظور این نیست که دیگر، جرایمی نیست که واجد وصف حق‌اللّٰه باشد بلکه منظور آن است که این جرایم فقط از حیث حقوق اللّٰهی موضوعیت دارند و پای حقوق شخص دیگری در میان نیست. اما این جرایم کدامند و چه ویژگی‌هایی دارند؟

اولین ویژگی که در اینجا از آن به‌عنوان «معیار شناسایی» نام برده می‌شود آن است که در این جرایم بیش از آنکه جرم به معنای مصطلح امروزی مطرح باشد «معصیت‌اللّٰه» یا گناه مورد توجه است چه اینکه در این دسته از رفتارها، موضوع تعرض به حقوق دیگری مطرح نیست. آنچه واقع شده است، رفتاری بوده که در آن یکی از نوامیس اللّٰهی مورد تعرض قرار گرفته، براساس این معیار در حدود فقط زنا و لواط بدون شرایط، مساحقه بدون شرایط، عفت و احسان و شرب خمر سبّ نبی و ارتداد حق‌اللّٰهی محض محسوب می‌شوند و سایر حدود از قلمرو جرایم حق‌اللّٰهی صرف خارج می‌گردند در نتیجه سایر حدود شرایط فوق را ندارند هرچند ممکن است علاوه بر وصف فوق واجد جنبه‌های دیگری نیز باشند که در مجازات قانونی آن‌ها اثرگذار بوده و ضروری است در زمان تعیین مجازات به همه جنبه‌ها توجه شود.

این جرایم در محدود نظام ادله احصایی است: یعنی اینکه ادله نقش تعیین‌کننده در تکوین مجازات دارد. ماده ۱۷۲ قانون مجازات اسلامی نصاب اقرار در جرایم زنا و لواط، تفخیز، مساحقه را چهار بار دانسته و نصاب اقرار در جرایم شرب خمر و موجب حد را دوبار اعلام نموده است. همین‌طور در ماده ۱۹۹ نصاب شهادت در جرایم لواط، تفخیز و مساحقه را چهار شاهد و همین‌طور نصاب شهادت برای اثبات زنا موجب حد جلد تراشیدن و تبعید دو مرد عادل و چهار شاهد زن دانسته است و اتفاقاً باید گفت ادله جرایم حق‌اللّٰهی صرف همین دو مورد است و علم قاضی اینجا مدخلیت ندارد. در ادامه خواهیم گفت چرا امکان ایجاد علم در جرایم حق‌اللّٰهی محض وجود ندارد. اما آیا این نصاب در همه موارد زنا یا لواط لازم است رعایت شود؟ و آیا در مواردی که زنا و یا لواط

با عنف و تهدید و یا همراه با جرایم دیگری بوده است این نصاب باید رعایت شود؟ این جرایم می‌توانند در مواردی واجد هر دو جنبه حق‌الله و حق‌الناس باشند و از آن حیث که حق‌الناس هستند، نظام ادله آن‌ها متفاوت خواهد بود. تأثیر ادله اثبات در جرایم حق‌اللّهی صرف به حدی روشن و پررنگ است که می‌توان گفت تقریباً در تمام مراحل بعدی مجازات اعم از اجرا، عفو و توبه مؤثر است از همین رو است که باید گفت، این جرایم نه تنها با ادله اثبات می‌شوند بلکه این ادله است که آن‌ها را متعین می‌سازد، در نتیجه باید گفت؛ در جرایم حق‌اللّهی محض، ادلهٔ تحصیل جرم کاملاً معین و توصیف شده‌اند.

۱.۱.۲. جرایم فاقد شاکی خصوصی

با توجه به رسالتی که دین اسلام در جهت سعادت‌مندسازی افراد و رساندن آنها به حیات طیبه برعهده دارد. ورود در حوزهٔ اخلاقیات چه در حوزهٔ فردی و چه در حوزهٔ اجتماعی اجتناب‌ناپذیر می‌باشد. لذا هرگونه رفتار از سوی افراد جامعه که به نوعی باعث خروج آنان از مسیر سعادت گردد و مقابله با آن رسالت تلقی شده و لازم می‌آید که تدابیر منع‌کننده اعم از حقوقی و غیرحقوقی اتخاذ گردد. (محمودی و بابایی، ۱۳۹۹: ۲۶۴) جرایم عفا فی از جمله جرایمی است که قانون‌گذار اسلامی با همین هدف اخلاقی‌سازی جامعه وارد نظام کیفری نموده است اما سازوکار این جرایم با دیگر جرایم متفاوت است.

در این دسته از جرایم حتی اگر ذوالائین باشد و با حضور و مشارکت و مساهمت متقابل انجام شده باشد باز شاکی خصوصی ندارد. از جمله می‌توان لواط دو فرد بالغ غیرمتأهل یا زنا دو فرد بالغ غیرمتأهل با رضایت با همین شرایط مساحقه، رابطه نامشروع دون زنا و جرایم دیگری که در قلمرو منافیات عفت بوده و خارج از مرئی و منظر افراد بوده و هیچ‌گونه زور و تهدیدی در بین نبوده و هر دو فرد بالغ باشند با این شرایط فرض وجود شاکی در این جرایم منتفی است چرا که؛ اساساً حقی برای کسی ایجاد نمی‌شود و به همین دلیل این جرایم را می‌توان حق‌اللّهی صرف دانست به موارد بالا استعمال مشروبات الکلی در خفا و دور از مرئی و منظر را نیز می‌توان اضافه کرد.

۱.۲. تسامح قاضی در اثبات جرم

براساس این دو ویژگی جرایم حق‌اللّهی صرف را می‌توان جرایمی دانست که صرفاً در حوزه مربوط به منافیات عفت، شرب خمر، سب‌النبی و ارتداد قابل تحقق بوده و نظام ادله آن احصایی است و ادله اثباتی نقش تعیین‌کننده‌ای در این جرایم دارند و بدون استفاده از زور و تهدید و آزار توسط

افراد غیر محصنه انجام می‌گیرد. در این دسته از جرایم ما فقط، با حق الله سروکار داریم. این جرایم اوصاف دیگری هم دارند از جمله مسامحه قاضی. البته مسامحه قاضی در اثبات، جزئی از احکام مربوط به این جرایم است. در اثبات، توصیه به پوشیدگی و پرهیز از اقرار است. بدین‌سان باید گفت شرب خمر در خفا و زنا، لواط، تفخیز و مساحقه دو فرد بالغ غیر متأهل بدون عنف و اکراه جرایمی هستند که دارای وصف حق‌اللّٰهی صرف هستند.

حال پرسش اصلی اینجاست که در صورت ارتکاب زنا از سوی هر یک از زوجین آیا دیگری می‌تواند شاکی خصوصی محسوب شده و طرح شکایت نماید یا خیر؟ در ناروایی اخلاقی مطلق خیانت در روابط زناشویی سه استدلال مطرح نموده اند. استدلال اول، آنکه فرد متأهلی که بیرون از حریم زناشویی روابط جنسی برقرار می‌کند در واقع پیمانی را که در حین ازدواج با همسر خود بسته است نقض کرده و نقض پیمان اخلاقاً ناروا است بنابراین آن مرد یا زن، مرتکب کار اخلاقاً ناروایی گردیده است. از این استدلال نیز نتیجه‌ای گرفته می‌شود و آن اینکه نقض پیمان موجب درد و رنج ناروا به دیگری می‌شود. استدلال دوم، آنکه فرد متأهلی که بیرون از حریم زناشویی روابط جنسی برقرار می‌کند ناگزیر است که دست به فریبکاری بزند و فریبکاری نیز اخلاقاً ناروا، بنابراین عمل فرد اخلاقاً ناروا است. استدلال سوم، بر پایه حفظ انتظام جامعه است. بر پایه این استدلال حصر مناسبات جنسی در حریم زناشویی برای حفظ و ارتقاء خانواده‌های هسته‌ای اخلاقاً واجب است بنابراین حصر مناسبات جنسی به حریم زناشویی اخلاقاً واجب است و اقدام در خارج از این قلمرو اخلاقاً ناروا است. (نراقی، ۱۳۹۴: ۱۷۰)

بر استدلال فوق‌الذکر ایرادی وارد شده است اما، آیا از این سه استدلال می‌توان نتیجه گرفت که هر یک از زوجین حق طرح شکایت از دیگری را دارند یا خیر؟ در کتب فقهی در مورد این پرسش که آیا اساساً زن و یا شوهر و به‌ویژه زن حق طرح شکایت دارد یا خیر بحثی مطرح نشده و آنچه که مسجل شده است آن است که مرد نیز مانند سایر افراد جایگاه شاهد را دارد و نه شاکی. تنها در یک مورد آن هم قتل در فراش، مرد، می‌تواند به‌عنوان صاحب حق همسر خود و فرد زانی را به قتل برساند در سایر موارد جایگاه او شاهد است و بنا به قولی اگر خودش یکی از چهار شاهد باشد باز حد ثابت نمی‌شود (خویی، ۱۳۹۰: ۹۰) و علی‌الاصول نمی‌تواند از حاکم اسلامی تقاضای احضار شهود و اخذ شهادت برای اثبات زنا همسر خود را بنماید و تدارک شهود در دادگاه به عهده خود اوست و چنانچه بخواهد از دست زن خطاکار خلاصی یابد چاره‌ای جز توسل به تشریفات لعان ندارد.

در استفتایی که از تعدادی از فقهای معاصر حضرات آیات محمد تقی بهجت، سید علی سیستانی، صافی گلپایگانی و مکارم شیرازی انجام شده همه فقها به صراحت اعلام نموده‌اند که زوج

حقی در طرح شکایت کیفری ندارد و یکی از آن‌ها استدلال نموده «عقد نکاح موجب حق خصوصی مانند دیگر حقوق خصوصی که حق شکایت می‌شود نیست.» (معاونت آموزش قوه قضائیه، الف: ۸) براساس فتاوی فوق زوجین نه تنها حق شکایت کیفری در خصوص حدود را ندارد بلکه به طریق اولی در مورد سایر جرایم منافی عفت نیز حق طرح شکایت ندارد. در مورد منشأ استدلال این فتاوی باید به همان معیار شناخته شده فقها یعنی «حق اللّهی محض بودن» حدود بازگشت. در مقابل فتاوی فوق فتوایی نیز از سوی آیت اله سید عبدالکریم موسوی اردبیلی صادر شده است که قابل توجه است و بیان فرموده: «مرد حق دارد نسبت به جرم زنای زن به خاطر جهات ناموسی و عرفی و حیثیتی خاص شکایت کند و مدعی خصوصی باشد و بعید نیست که زن هم از جهت عرفی و حیثیتی خاص زوجیت، چنین حقی را داشته باشد.»

باری، می‌توان روابط زناشویی خارج از قلمرو خانواده را برای زن یا مرد متأهل، فارغ از احکام شرعی آن عملی اخلاقاً ناروا و برای هریک از زوجین حق طرح شکایت به جهت «حق بر مطالبه پیمان» قائل شد. اما پرسشی که اینجا مطرح می‌شود آن است که چنانچه حق بر طرح شکایت و تعقیب برای زوجین قائل باشیم، آیا قاضی در جهت احقاق حق شاکی خصوصی، موظف به تلاش برای اثبات زنا محصنه است؟ یا خیر. با مراجعه به متون فقهی و مذاقه در اقوال فقها می‌توان به روشنی دریافت که یکی از مجازات‌هایی که فقها بیشترین احتیاط را در آن اعمال نموده‌اند مجازات رجم است و تقریباً با کمترین شبهه‌ای حکم به عدم ثبوت زنا داده‌اند. اما آیا قاضی نیز در مقام رسیدگی می‌بایست همین شیوه محتاطانه را در پیش بگیرد و مثلاً تکلیف حاضر نمودن شهود را به شاکی واگذار نموده و از احضار شهود به جهات احتیاط خودداری کند. اگر چنین است حق شاکی خصوصی در احقاق حق چگونه امکان‌پذیر است.

با توجه به سنگینی مجازات رجم و سیاست محتاطانه و توأم با مدارای فقها و اینکه قول مشهور در فقه نداشتن حق طرح شکایت از سوی زوجین است، قاضی می‌بایست از همان ابتدا ادله خود را نه در جهت احراز بزه مستوجب رجم و بلکه به سمت زنا موجب جلد و یا رابطه نامشروع دون زنا ترتیب داده تا نه از دایره شرع خارج شده باشد و نه حق متضرر از جرم را انکار کرده باشد. این شیوه که شبیه سازوکار «جنحه سازی» در نظام کیفری قبل از انقلاب است مستظهر به نظریات فقهی نیز می‌باشد. (همان: ۱۷) علی‌ای حال تصمیم‌گیری در خارج از این چارچوب و نپذیرفتن «حق بر احقاق حق» در این مورد خاص راه را برای دادگستری خصوصی و نزاع‌ها و قتل‌های ناموسی باز می‌گذارد.

۲.۲. حق در جرایم حق الناسی

حق الناس، در اینجا آن حیثیت و جنبه‌ای از رفتارهای مجرمانه است که مخصوصاً در فرایند کیفری مورد نظر است و ناظر به صدمات، خسارات و ضرر و زیانی است که در نتیجه رفتار مجرمانه یک فرد علیه دیگری ایجاد می‌شود و به او این حق را می‌دهد که این ضرر و زیان را مطالبه کند. ضرر و زیان مورد مطالبه، می‌تواند به صورت درخواست اعمال مجازات برای ارضاء حق تشفی و یا به صورت پرداخت مال به زیان دیده انجام گیرد. طیف وسیعی از جرایم مندرج در کتاب قانون از جنس حق الناسی محض هستند، از جمله می‌توان ضرب و جرح ساده، تخریب، توهین ساده، فحاشی و افترا را نام برد. در حدود تنها جرمی را که می‌توان صراحتاً حق الناسی محض دانست، قذف است، ماده ۲۵۵ قانون مجازات اسلامی با اشاره به این جنبه بزه قذف، تعقیب و اجرای مجازات آن را منوط به مطالبه مقذوف نموده است.

در قانون مجازات اسلامی جرایمی وجود دارد که از همان ابتدا به دلیل قرار گرفتن آنها در جرایم مربوط به حد با نگاهی حق اللهی صرف به آنها نگریسته شده است. در این جرایم بین حق الناس و حق الله تفکیکی صورت نگرفته یکی از دلایل آن همین است که عموماً برای هر دو جنبه این جرایم یک مجازات تعیین شده است و مانع این امر شده است که این جرایم را از هر دو جنبه نگاه کنیم. تفکیک و جداسازی جنبه‌های حق الله و حق الناس این جرایم می‌تواند تأثیر بسزایی در میزان مجازات قانونی این جرایم داشته باشد.

یکی از مواردی که در جرایمی مثل زنا، لواط موجب تشدید مجازات و تبدیل مجازات شلاق به اعدام می‌گردد عاملیت زور و عنف است. این جرایم در حالت غیر عنف و در صورتی که توسط افراد غیر محصن انجام گیرد مجازات قانونی آن صد تازیانه است. حال اگر با زور و اکراه انجام گیرد مجازات قانونی تبدیل به اعدام می‌شود. نکته قابل توجه در این باره این است که، در بعضی از منابع فقهی فرض رضایت مندی بین یک فرد بالغ و نابالغ را نیز قابل تصور دانسته و برخلاف تصور امروزی این نوع زنا را ملحق به عنف و عدوان ندانسته‌اند. (مکی عاملی، ۱۴۱۵ق: ۲۳۶)

باری، آنچه در خصوص جرایم زنا و لواط به عنف در اینجا در میان است و توصیف واقعه را تغییر می‌دهد، مسأله رضایت و عدم رضایت مجنی علیه است. مقصود آن است که اگر پس از ارتکاب بزه مجنی علیه اعلام رضایت نماید آیا نمی‌توان گفت؛ که مجنی علیه حق مجازات قانونی یا «حق بر مجازات نمودن» را که متعلق به خود او بوده است، اسقاط نموده است پس و در نتیجه بخشی از مجازات که متعلق به خود وی بوده است از بین رفته و در نتیجه مجازات قانونی فرد بزه‌کار به همان یکصد تازیانه بازگشت شده است.

در مخالفت شرعی با این نظر می‌توان دلایلی آورد اما لازمه یک نظام حقوقی منطقی آن است که چنانچه یک استدلال منطقی امکان نفوذ و اثرگذاری در یک مقوله را داشته باشد آن را بدون ملاحظه کاری بپذیریم.

در این ارتباط اولین دستور ناهیهانه قرآن کریم که وجه توصیه‌ای آن از وجه امری آن نمایان‌تر است مربوط به آیه ۳۲ سوره مبارکه اسراء است که می‌فرماید: «وَلَا تَقْرَبُوا الزَّانِيَةَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا». در آیات ۱۵ و ۱۶ سوره نساء در مورد زنا احکام دیگری صادر گردیده است. «وَاللَّائِي يَأْتِيَنَّ الْفَاحِشَةَ مِنْ نَسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتُوفِيَهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا» و «اللَّذَانِ يَأْتِيَانَهَا مِنْكُمْ فَأَذُوهُمَا فَإِنَّ تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرَضُوا عَنْهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ تَوَّابًا رَحِيمًا». در این دو آیه حکم زنان فاحشه حبس آن‌ها در خانه تا زمان مرگ و یا تا زمانی که خداوند راه دیگری برای آنان باز کند. و در مورد مردان گفته می‌شود که آنان را آزار و اذیت کنید تا زمانی که توبه کنند و اصلاح‌پذیرند.

آیه دیگری که متعاقب دو آیه فوق در قرآن آمده است که معروف به «آیه جلد» شده است آیه ۲ سوره مبارکه نور است که می‌فرماید: «الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلِيَشْهَدَ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ». در اختلاف بین احکام آیات فوق برخی از مفسرین معتقد به نسخ آیات ۱۵ و ۱۶ سوره نساء با آیه ۲ سوره نور است و برخی نیز بین این دو آیه تعارضی نمی‌بینند. آنچه در فقه‌الجزا اکنون جاری و ساری است حکم صد ضربه شلاق سوره نور است. اما موضوعی که مطرح است این است که آیا همه انواع زنا مشمول آیه فوق است یا آنکه احکام دیگری دارند. آنچه مسلم است آن است که در قرآن در مورد رجم زناکار و نیز مجازات اعدام در فرد زناکار حکمی نیامده است و احکام مربوط به رجم و قتل همه برگرفته از سنت می‌باشد. در مورد حد زنا مستوجب قتل در همه موارد ادعای اجماع شده است و فقها روایات متعددی برای آن بیان کرده‌اند. در مورد مجازات رجم نیز روایات متعددی را ذکر کرده‌اند و ادعای عدم خلاف شده است. (خویی، همان: ۹۴)

با تدقیق در آیه ۲ سوره مبارکه نور می‌توان گفت حکم اصلی و اولیه در مورد فرد زناکار همان یکصد ضربه تازیانه است. که در آیه مبارکه یاد شده آمده است و صدور حکم به بیش از آنچه در این آیه آمده است نیاز به ادله بسیار قوی و محکم دارد و از طرفی مستلزم در نظر گرفتن تمام شرایط و با رعایت اصل احتیاط و قاعده درء حدود به شبهه است. بر این اساس باید گفت در هر کجا که حکم اصلی و اولیه زنا به لحاظ وجود شرایطی تشدید گردیده در صورت زوال آن شرایط باید حکم به بازداشت حکم زنا به مجازات اصلی و قرآنی آن یعنی همان یکصد تازیانه داد.

در فقه ما دست کم در چند مورد با استناد به روایات از این شیوه استفاده شده است و مربوط به موردی است که کافر ذمی با مسلمان زنا کند و پس از آن طوعاً مسلمان شود. که در این خصوص برخی فقها نظر داده‌اند چنانچه مسلمان شدن او طوعاً بوده باشد حکم وی از قتل به یکصد تازیانه تقلیل می‌یابد. (معاونت آموزش قوه قضاییه، همان: ۲۶) همچنین است در ارتداد.

در کنار مثال‌های فوق مورد روشنی که می‌توان مطرح کرد مربوط به حد سرقت است «فقهای شیعه بالانفاق، شرط اجرای مجازات حدی برای سرقت را شکایت مالباخته نزد حاکم دانسته‌اند. شکایت مالباخته تلاشی برای رسیدن به مال خویش است کوششی است که به تنهایی از عهده آن بر نمی‌آمده است. در این فرض مالباخته نخواستار است جنبه عمومی سرقت را آشکار کند؛ بلکه با وجود جنبه خصوصی داشتن سرقت چون منفرداً از عهده بازپس گرفتن اموال خود بر نمی‌آمده است به کمک قوای عمومی نیازمند است. در این فرض قطعاً مالباخته از رباینده مال نه به‌عنوان سارق بلکه به‌عنوان فردی که نسبت به اموال وی تصاحب غیرمشروع داشته است شکایت می‌کند.» (میبدی و غلامی، ۱۳۹۹: ۴۱) فقها در مورد اثر عفو آن را مربوط به رفع الامر الی الامام یا حاکم دانسته‌اند که منظور همان اعلام شکایت اولیه مالباخته است. اما قانونگذار در بند (ذ) ماده ۲۶۸ آن را مقید به اثبات جرم کرده است، قبل از قطعیت حکم هیچ امری در محاکم اثبات شده محسوب نمی‌شود، قانون‌گذار پس از سقوط حد به دلیل حفظ حقوق عمومی مجازات‌هایی را برای سارق پیش‌بینی نموده است. در مورد سرقت نیز باید این نکته را اضافه نمود که سرقت نیز مانند لواط و زنا به عنف دارای دو جنبه حق‌اللّهی و حق‌النّاسی است و مجازات‌های دوگانه را باید در محدوده حق‌های نهفته در آن تفسیر کرد. بر این اساس، در صورت جمع شرایط سرقت حدی و عدم رضایت مالباخته می‌بایست معتقد به تحقق سرقت حدی شد اما در صورت اعلام گذشت مالباخته حتی پس از رفع الامر عند الحاکم باید این گذشت را زائل‌کننده بخشی از مجازات تلقی نمود و معتقد به سقوط حد گردد.

به‌علاوه؛ در مواردی نیز در فقه دیده شده چنانچه اجرای حد مشدده با حقوق شخص دیگری در تراحم باشد به جهت حفظ حقوق صاحب حق مجازات مشدده به حالت اول تقلیل می‌یابد در اینجا مقصود ما به هیچ وجه زن حامله نمی‌باشد بلکه موردی است که فرد زناکار برده بوده در جهت حفظ حقوق صاحب برده مجازات از رجم به جلد تقلیل می‌یابد.

نتیجه‌ای که از بحث فوق می‌توان دریافت کرد آن است که؛ در صورت تغییر یک پدیده حقوقی بر اثر یک عامل دیگر در صورت حذف آن عامل باید آن واقعه را به موقعیت اول خود بازگرداند که با توجه به اینکه حکم اصلی و اولیه در قرآن حد جلد است چنانچه زنا به عنف صورت گرفته باشد و مجنی علیه نسبت به زانی اعلام گذشت نماید با قرار دادن منطق حاکم بر حکم مسلمان

شدن ذمی زناکار و تقلیل مجازات وی و دیگر مثال‌های فوق، در مورد زناکار به عنف نیز می‌توان قائل به کاسته شدن مجازات زانی از قتل به جلد شد. به عبارت دیگر باید گفت مجازات قتل زانی در این مورد خاص مشروط و مقید به مطالبه مجنی‌علیه است و چنانچه در هر مرحله از رسیدگی حق خود را گذشت نماید دلیلی بر ثبوت مجازات قتل زانی باقی نمی‌ماند.

برای کمک به مدعی‌ای فوق می‌توان به اصل درء حدود به شبهه و اصل احتیاط متوسل شد و ترس خروج از دایره شرع و صدور حکم به غیر ما انزل الله را کنار گذاشت. ضمن آنکه اساساً در فقه این مسأله با این شرایط طرح نگردیده و شاید اگر مسأله به نحوی که مورد پرسش قرار گرفته است طرح می‌شد فقها نظر موافق استدلال فوق می‌دادند. استدلال فوق می‌تواند در مورد لواط به عنف هم ناظر باشد و در آن مورد هم از آن استفاده نمود.

از نقطه نظر بزه‌دیده‌شناسی نیز مداخله شاکی در تعقیب مجرم و اعطای حق گذشت به وی حائز اهمیت است. چیزی که تقریباً مورد غفلت قرار گرفته است. به‌طور کلی، در جرایم حدی غیر از قذف و زنا و لواط به عنف و اکراه که بزه‌دیده حق طرح شکایت کیفری دارد، جایگاه دیگری برای بزه‌دیده پیش‌بینی نشده است. آنچه مسلم است آن است که امروزه در نظام‌های حقوقی ظهور عدالت ترمیمی به‌عنوان رکنی از ارکان عدالت کیفری خود را نشان داده است. در این رویکرد با مشارکت دادن بزه‌دیده در فرایند کیفری سعی در التیام بخشی به جراحات حاصله از بزه از طریق جبران خسارت و سازوکارهای دیگر شده است. (شکری، ۱۳۹۵: ۵۹۸) در زنا و لواط به عنف هم اگر گذشت شاکی را بی‌تأثیر بدانیم عملاً امکان توجه به بزه‌دیده و جبران خسارات وی از بین می‌رود که این امر با آموزه‌های این مکتب جرم‌شناسی همسویی ندارد.

۳.۲. حق در جرایم مرتبط با حقوق عمومی

دسته دیگری از جرایم حق‌اللّٰهی وجود دارند که علاوه بر آنکه در نصوص دینی برای خداوند حقی برای مجازات کردن مرتکبین پیش‌بینی نموده است از آن حیث که موجب تعرض به حقوق مستقیم افراد و نظم عمومی و مصالح جامعه نیز می‌گردد برای متضررین مستقیم از این جرایم از یک سو و برای جامعه از سوی دیگر ایجاد حق نموده است. از این جمله؛ می‌توان محاربه و افساد فی‌الارض را نام برد. این جرایم که هستی آن‌ها منوط به تشکیل حکومت اسلامی است و با فرض تشکیل حکومت اسلامی معنادار می‌شوند، فلسفه وضع آن‌ها صیانت از نظم عمومی جامعه و حکومت اسلامی بوده است، و حق‌النّاس در این‌گونه جرایم حقی درجه دوم است. در واقع صاحب اصلی حق حاکم اسلامی است و باید این حق را به حاکم اسلامی داد که در مواردی بتواند مجرم را عفو نماید.

خداوند در قرآن کریم می‌فرماید: «أَمْأءَ جَزَاءِ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ»^۱

آیه محاربه تنها آیه‌ای است که سیاق عبارات و الفاظ مندرج و مترتب در آن به نوعی صورت‌بندی کلی از حق‌ها ارائه داده و سه نوع حق را در ذهن القاء می‌نماید، در واقع، می‌توان از الفاظ مبارکه «الله» و «رسول»، حق الله و حق حاکم اسلامی که امروزه از آن به حقوق عمومی تعبیر می‌شود و نیز از کلمه «ارض»، حق الناس را دریافت نمود.

لسان فقها نیز هرچند قطعیت و جزمیت ندارد اما به طور کلی این تفکیک را در نظر گرفته‌اند به عنوان نمونه در مبانی تکمله‌المنهاج گفته شده چنانچه فرد محارب فقط سلاح خود را به منظور اخافه تشهیر کند صرفاً نفی‌بلد می‌شود و اگر همراه با تشهیر سلاح زخمی هم بزند ابتدا از باب ایفای حق مدعی خصوصی قصاص می‌شود و سپس به جهت حفظ حقوق عمومی ناشی از تشهیر سلاح و اخافه ناس نفی‌بلد می‌گردد. و اگر همراه با تشهیر سلاح مالی هم ببرد مجازات قطع بر او جاری می‌شود، در نظر داشته باشیم که علی‌الاصول مجازات قطع مربوط به سرقت است هرچند که قطعی که اینجا اعمال می‌شود با قطع سرقت متفاوت است لکن در اینجا چون مالی برده شده است قطع را بر او جاری ساخته‌اند. در مواردی که محارب هم مرتکب تشهیر شده و هم اخذ مال نموده و هم صدمه و زخمی زده ولی کسی را نکشته باز حاکم مختار در قتل و صلب و قطع و نفی است. در لمعه و شرح لمعه گفته شده که مجازات‌های محارب یکی از مجازات‌های چهارگانه است اما، تصریح نموده که عده‌ای از فقها از جمله شیخ طوسی عقیده به عدم تخییر دارد و مجازات محارب را بسته به شرایط و کاری که انجام داده متغیر می‌داند.

در تحریرالوسیله پس از آن که نظر اقوا را تخییر دانسته گفته شده که قول به ملاحظه جنایت انجام شده در تعیین مجازات نیز بعید نیست. (موسوی خمینی، ۱۳۹۰: ۴۸۲)

به هر روی آنچه که از سیاق عبارات فقهی می‌توان فهمید آن که سه نوع حق در مجازات محارب ممکن است ظهور پیدا کند و مجازات تعیینی می‌بایست متناسب با این سه نوع حق تعیین گردد به طوری که اگر فرد محارب نه مالی برده باشد و نه صدمه‌ای زده و نه قتلی مرتکب شده باشد صرفاً از باب حفظ نظم عمومی باید نفی‌بلد شود.

آنچه با مذاقه در متن قوانین مربوط به این جرایم می‌توان گفت آن است که الفاظ و عبارات قانون‌گذار به نحوی تقریر و تنسیق گردیده که به روشنی می‌توان وجود سه نوع حق را در این جرایم مشاهده نمود. رویکرد قانون‌گذار به این جرایم نتیجه‌گرایانه است به این معنا که چنانچه

رفتار مرتکبین منجر به ناامنی در جامعه گردد یعنی منجر به نقض حق جامعه گردد. جرم را محقق دانسته و چنانچه منجر به ناامنی نگردد به دلیل اینکه حقی از جامعه زایل نگردیده است آن را محقق ندانسته است. قانون‌گذار ما می‌توانست جرم محاربه را تجزیه نماید و براساس حقوق عرفی سه جرم جداگانه و براساس حق‌های متعلقه تعیین نماید.

۳. اختیار قضایی در تمییز حق در جرایم حدی

اکنون نوبت به بحث پیرامون کنش قاضی در مواجهه با جرایم حدی رسیده است. به یاد داشته باشیم که قاضی باید در اینجا کنش‌گرایانه رفتار کند. مقصود تحصیل دلیل نیست بلکه ترتیب‌دادن ادله به نحوی که به جمع سیاست پرده‌پوشی در حق‌الله و عدم مدارا در حق‌الناس بینجامد. در عناوین پیشین نشان دادیم که امکان تفکیک جنبه‌های حق‌اللّهی و حق‌النّاسی در مجازات‌های مستوجب حد وجود دارد و گفتیم که یکی از آثار این تفکیک در حد زنا و لواط به عنف پس از اعلام گذشت شاکی سقوط مجازات اشد از اعدام به تازیانه است. به نتایج دیگری هم اشاره کردیم اما این تفکیک در قانون‌گذاری فعلیت نیافته و این پرسش مطرح می‌گردد که آیا راهی برای لحاظ کردن این تفکیک و اخذ نتیجه‌های حاصل از آن وجود دارد یا خیر؟ قاضی می‌تواند با کنشگری در مقام تفسیر، ادله تحصیلی را در جهت مجازات قانونی متناسب با حق‌های مترتب بر این جرایم کارسازی نماید. برای رسیدن به این تفکیک باید مسأله را در دو سطح دید. ۱- سطح ادله ۲- سطح مراحل رسیدگی. این دو سطح غیر مرتبط با هم نیستند و در هر مرحله از رسیدگی بسته به نوع جرم که می‌تواند حد یا غیر حد باشد ادله متفاوت می‌گردد. از حیث ادله آنچه که مواد (۱۷۲ و ۱۹۹) قانون مجازات اسلامی تصریح کرده است، آن است که، ادله حدود محدود است به اقرار، شهادت و علم قاضی و از حیث مراحل رسیدگی نیز سه مرحله وجود دارد: ۱- مرحله شکایت ۲- مرحله تحقیق و رسیدگی قبل از قطعیت حکم ۳- مرحله قطعیت حکم.

حال به پیونددهی و متناظرسازی هریک از جرایم حدی با ادله مربوطه می‌پردازیم.

۳.۱. ادله در حدود حق‌اللّهی محض

این حدود مشتمل است بر زنا و لواط بدون عنف و اکراه و غیرمحصن و شرب خمر بدور از مرئی و منظر. در اینجا چون شاکی خصوصی وجود ندارد امکان شروع به تعقیب برای قاضی وجود ندارد. در نتیجه امکان احضار متهمین و احضار شهود و در نتیجه تدارک ادله نیز وجود ندارد. همین‌طور حق تحصیل امارات برای ایجاد علم هم برای او فراهم نمی‌گردد. نتیجه این می‌شود که این جرایم به

هیچ وجه قابل اثبات نیستند و هرگونه اقدامی جهت تحصیل دلیل یا احضار شهود یا کسب اقرار از متهم و جمع‌آوری قرائن و امارت برخلاف سیاست کیفری شارع و ناقض صریح ماده ۴ و تبصره ۱ ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۴ می‌باشد.

۲.۳. ادله در حد حق الناسی محض (قذف)

جرایم حق الناس محض که در حدود منحصر است به قذف وضعیت آن روشن است و با شکایت مقذوف تعقیب شروع و با گذشت وی در هر مرحله از رسیدگی مختومه می‌گردد. در اینجا شاکی می‌تواند خود تدارک ادله کند یا ادله خود را به دادگاه اعلام کند و از دادگاه بخواهد شهود وی را احضار نماید و دادگاه موظف به احضار شهود است.

البته قذف در صورتی محرز می‌گردد که ادله شرعی که موضوعیت دارد وجود داشته باشد در صورت عدم وجود ادله قاضی می‌تواند در قلمرو جرایم توهین و افترا رسیدگی نماید.

۳.۳. ادله در حدود ترکیبی

در زنا و لواط به عنف، اگر شکایت شاکی دائر بر زنا و لواط به عنف باشد قاضی می‌تواند احضار شاهد کند و تحصیل قرائن و امارات برای ایجاد علم نیز بنماید و در نهایت براساس اقرار و یا شهادت و یا علم خود حکم به مجازات قتل صادر نماید. اما اگر پس از طرح شکایت اعلام گذشت نمود در اینجا قاضی حق ندارد تحقیقات را ادامه دهد بنابر همان دلیلی که گفتیم عنف و اکراه جنبه حق الناسی به این گونه جرایم می‌دهند و قطعاً باید از احضار شاهد یا تحقیق جهت تحصیل قرائن و امارات موجد علم برای احراز حد قتل خودداری کند و به هیچ وجه وارد اثبات شرعی زنا یا به عنف نگردد. این امر نباید ما را از مقرر دیگر که در ماده ۶۳۸ آمده و اکنون در رویه قضایی علاوه بر اهداف شرعی بنابر ملاحظات حفظ جامعه از آن استفاده می‌شود غافل نماید. مقصود آن است که در مواردی که رفتار مجرمانه متهم به نحوی اجمالاً برای قاضی روشن گردیده و در جامعه هم علنی نشده قاضی نتواند هیچ مجازاتی برای فرد زانی به عنف یا اکراه در نظر بگیرد. همین‌طور می‌تواند چنانچه در جریان رسیدگی و تا قبل از اعلام گذشت شاکی ادله از طریق شهود یا اقرار تحصیل شده باشد در اینجا قاضی می‌تواند با شبهه کردن به شکایت اولیه زانیه یا ملوط در خصوص عنف و اکراه فقط همان مجازات قرآنی صد تازیانه را برای متهم تعیین کند. هر چند بدون شبهه کردن نیز و با عقیده به اینکه عنف و اکراه حق الناسی است که وصف مشدده به حد جلد می‌دهد و با گذشت بزه‌دیده مجازات به حالت اول خود باز می‌گردد.

راه دیگر برای اجتناب از صدور حکم قتل ترتیب دادن ادله و استدلال‌های خود با توسل به تفسیر در جهت انتقال مجازات از قتل به حد تازیانه است. در مورد اینکه آیا این روش موجه و قانونی است حداقل در جرایم عافی که سیاست قانون‌گذار مبتنی بر ستر گناه و پرده‌پوشی است باید آن را قابل دفاع دانست. در استفتائی که در سلسله نظریات فقهی مشورتی معاونت آموزش و تحقیقات آمده است نیز همین نظر تأیید شده است. (معاونت آموزش قوه قضاییه، الف، جلد ۳: ۹)

حال اگر پس از قطعیت دادنامه بزه‌دیده اعلام گذشت نماید در اینجا بنا به استدلالی که قبلاً بیان شد باید گفت مجازات زانی به همان مجازات یکصد تازیانه برگشت داده می‌شود.

در زنا، محصنه و رابطه نا مشروع فرد متأهل، هر یک از زوجین می‌توانند علیه دیگری شکایت کیفری نمایند اما حق طرح شکایت زنا، محصنه موجب رجم را به ما هوحقه ندارند چرا که مجازات رجم حق الله محض است و بنا به رأی غالب فقها هیچ یک از زوجین از این حیث حقی ندارند و قاضی نمی‌تواند بنا به درخواست شاکی ادله موجد رجم را فراهم نماید اما قاضی موظف است در جهت احقاق حق شاکی و با توسل به ماده ۶۳۸ قانون مجازات اسلامی طرف دیگر را مجازات نماید. به نظر می‌رسد این حق را نه براساس حقوق شرعی بلکه براساس اقتضائات دنیای جدید و مبتنی بر حقوق عرفی باید شناسایی نمود.

در مورد سرقت، سال‌هاست که محاکم ما به سمت سازوکارهای حقوق عرفی و حق الناسی کردن این جرم حرکت نموده‌اند و کمتر حکمی را می‌توان دید که در آن «قطع ید» صادر شده باشد. مع الوصف هیچگاه اعتراضی از سوی متشرعین نسبت به این رویه نشده است. مدیران قوه قضاییه نیز با سکوت خود عملاً آن را تأیید نموده‌اند. قانون‌گذار نیز برخلاف نظر مشهور در فقه و با تغییر رویکرد خود در بند ۲ ماده ۲۰۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ که اعلام می‌داشت «صاحب مال پیش از شکایت سارق را نبخشیده باشد» عبارت فقهی «رفع الامر الی الحاکم» در بند (ذ) ماده ۲۶۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ عفو و گذشت شاکی را تا زمان اثبات سرقت مؤثر در سقوط حد دانسته است. زمان اثبات با قطعیت حکم تعیین می‌گردد این اقدام قانونگذار قطعاً گامی به جلو در جهت حق الناسی کردن این جرم است. در واقع در این جرم حقوق عمومی جای مفهوم حق الله را پر کرده است.

در محاربه در کنار حق الله و حق الناس باید از حق دیگری که ناشی از برهم زدن نظم عمومی است نیز، سراغ گرفت. این حق که از آن به حق عمومی نیز یاد می‌شود صاحب آن مجموعه حاکمیت به نمایندگی از کلیت جامعه است. آنچه که از اقوال فقها نیز می‌توان دریافت نمود آن است که، فقها در تعیین مجازات‌های چهارگانه مربوط به حدود به نتایج رفتار ارتكابی متهم نظر داشته‌اند و متناسب

با این که این رفتار منجر به قتل یا جرح یا بردن مال شده باشد مجازاتی را پیشنهاد نموده‌اند. این آراء نیز دلالت بر وجود حق‌های سه‌گانه در جرم محاربه دارد.

بر پایه تفکیک و تمییز انجام شده در حدود در جرم محاربه نیز ادله شرعی می‌بایست صرفاً از حیث جنبه حق‌اللّهی این جرم تحصیل شود. در مورد سایر جنبه‌های این جرم از جمله احراز قتل یا ضرب و جرح یا سرقت به‌نظر می‌رسد قاضی باید حتی به امارات ایجاد کننده علم نیز توجه کند. نکته دیگری که از حیث مدیریت قضایی پرونده و سیاست جنایی قضایی دارای اهمیت است آن است که جرم محاربه در قانون مبهم است و رسیدگی و تعیین مجازات آن نیز مبهم‌تر است. از طرفی، برای هر یک از افعال فرد محارب جرایم متناسب و متناظر در قانون مجازات پیش‌بینی شده است که تقریباً اوصاف و شرایط آن به نحو روشن‌تری آمده است. به جای روی آوردن به عنوان محاربه می‌توان از جرایم مشابه مثل قتل ضرب و جرح و سرقت و اخلال در نظم عمومی با رعایت قواعد تعدد استفاده کرد. عناوینی که حتی بهتر از محاربه تضمین کننده حقوق فرد و جامعه است.

نتیجه‌گیری

با تشکیل حکومت قانون در ایران دو گفتمان عرف‌گرا و شرع‌گرا رقیبانه در کنار هم قرار گرفته‌اند. یکی از مهم‌ترین حوزه‌های مورد اختلاف آن‌ها مربوط به مفهوم حق بوده است این اختلاف فراز و فرودهایی داشته است. اما رویکرد فعلی تلاش هر دو گفتمان برای نزدیکی مفهومی و برقراری تناسب و تلائم بوده است.

باور غالب در میان فقها و حتی حقوق‌دانان آن است که تمامی مجازات‌های تحت عنوان «حدود» غیر از حد «قذف» حق‌اللّهی هستند. اما مقاله نشان داد که همه حدود حق‌اللّهی صرف نیستند. عنوان «حدود» به معنی مجازات‌هایی که موجب، نوع و میزان آن‌ها در شرع معین شده حقیقت شرعیه ندارد و داخل در حقیقت متشرعه است، به بیان امروزی این تعریف بر ساخت جامعه فقها است. و یک رفتار می‌تواند در شرایطی هم حق‌الله و هم حق‌الناس باشد این امتزاج در مقاله دیده شده است و تأثیر آن در تعیین و تثبیت مجازات‌ها اثرسنجی و پیامدسنجی شده است. تلاش قانون‌گذار آن است که برای حدود مقررات مشترک تدوین نماید درحالی که این سیاست به دلیل تا متجانس بودن حدود اشتباه است و ما را در مواردی با مشکلات جدی ای روبه‌رو می‌نماید که نتوانیم در مرحله قضا تصمیمی اتخاذ نماییم که خود باور به شرعی بودن قطعی آن داشته باشیم. به همین جهت باید گفت از دل مقررات پراکنده حدود نمی‌توان اصول مشترکی در همه موارد تدوین کرد و مدعی «یقیناً شرعی بودن» آنها نیز شد.

پیشنهاد آن است که پیش‌فرض خود را در مورد حدود تغییر دهیم و بپذیریم که هیچ رفتاری بالذات وصف حدی بودن ندارد. و باید مجموعه‌ای از شرایط ثبوتی و اثباتی خاص فراهم گردد تا فعلی مستوجب حد گردد. اساساً حدی بودن وصف مجازات است نه وصف فعل ارتكابی. مفهومی مجازات حد، مؤلف از مؤلفه‌های چندی است. در فرایند رسیدگی قضایی است که این مؤلفه‌ها اثرگذار می‌گردند و رفتارهای ارتكابی را داخل یا خارج از قلمرو حد قرار می‌دهند. فرایند قضایی متأثر از شکایت صاحب حق و انتخاب و گزینش سیاست جنایی مرتبط و متناسب با حق ادعایی از سوی قاضی و ادله اثباتی مرتبط است. براساس آنچه گذشت این مقاله واجد دو نتیجه بسیار مهم است.

یکم، پاره‌ای از آنچه که به‌عنوان جرم می‌شناسیم با تعریف امروزی از جرم مطابقت ندارد و متضمن تجاوز به حقوق هیچ فرد یا افرادی نمی‌باشد و با مفهوم گناه یا «معصیت‌الله» انطباق بیشتری دارد. این دسته از جرایم یا گناهان حق‌اللّهی محض هستند. دسته دیگری از جرایم مستوجب حد رفتارهای بزهکارانه معمولی در هر جامعه‌ای است که موجب تعرض به حقوق فرد و جامعه می‌شوند و طبعاً باید حقی برای متضررین این جرایم در نظر گرفت. حق افراد از آن حیث که رفتار بزهکارانه منجر به ضرر مالی یا آسیب و صدمه جسمانی و معنوی شده است، حق جامعه از آن حیث که نظم آن مختل شده است. براساس نتایج مقاله رویکرد دارندگان این حق‌ها منفعلانه نیست و گذشت آن‌ها در تقلیل و تخفیف جرایم حدی یا تبدیل آن به مجازات از نوع دیگری یا تعزیری مؤثر است و باید اثرگذار باشد.

دوم، از دیگر نتایج پذیرش و تمیز حق‌ها در مجازات‌های حدی پیروی هر یک از حق‌ها در مرحله اثبات از نظام ادله مربوط به خود است. این قاعده می‌بایست در تمام مجازات‌های حدی مورد نظر قاضی باشد و او را از قرار گرفتن در مسیر یکنواخت و رویه‌ای یکسان برای همه رفتارهای بالقوه حدی دور نماید. قاضی می‌بایست در هر یک از رفتارهای بزهکارانه‌ای که امکان و خاصیت حدی شدن را دارند سه جنبه یا حیثیت حق‌اللّهی، حق‌النّاسی و حق‌عمومی را مورد توجه قرار دهد. بدین‌سان به جای اثبات کلی رفتارهای مجرمانه؛ براساس نوع شکایت و متناسب با جنبه یا حق مترتبه به آن در پی اثبات برآید به عبارت دیگر آنجا که مانند شرب خمر، زنا و لواط و مساحقه بدون شرایط که تماماً حق‌اللّهی محض هستند از نظام ادله شرعی پیروی کند و آنجا که حق‌الله و حق‌النّاس یا حق‌عمومی ترکیب شده اند ابتدا صاحب حق را شناسایی نماید سپس جنبه حق‌اللّهی را براساس ادله شرعیه احصایی و حق‌های دیگر را براساس سیستم ادله معنوی رسیدگی نماید و در احقاق این دسته از حق از امارات موجد علم نیز استفاده نماید.

از دید قضایی راهکار اصلی در قبال جرایم مستوجب حد که بزه دیده نقش محوری دارد به‌ویژه در زنا به عنف و لواط به عنف، تأثیر بخشی به گذشت شاکی است به این صورت که با گذشت وی،

امکان نادیده گرفتن عنف و اکراه وجود دارد و جرم حدی به موقعیتی بر می‌گردد که عنف و اکراه یا همان موقعیت بزه دیده در آن دخیل نیست و قاضی می‌تواند بر این اساس مبادرت به تعیین مجازات کند. این رویکرد می‌تواند با لحاظ چهره ترکیبی حق الهی و حق الناسی بودن برخی حدود که جایگاه بزه دیده دارای اهمیت است، به کارآمدی و اثربخشی بیشتر حدود در رویه قضایی بیانجامد.

منابع

قرآن کریم

توکلی، فاطمه؛ حسین آقابابایی و حسن شاه‌ملک‌پور (۱۳۹۴)، «مبانی دینی و اصول جرم‌انگاری توهین به مقدسات و چالش‌های فرا رو»، *مجله پژوهشنامه حقوق کیفری*، شماره ۲، ص ۴۹-۷۴.

حاجی‌ده‌آبادی، احمد (۱۳۹۷)، *قواعد فقه جزایی*، چاپ چهارم، قم: نشر پژوهشگاه حوزه و دانشگاه. خوئی، آیت‌الله سید ابوالقاسم (۱۳۹۰)، *مبانی تکمله المنهاج*، به اهتمام علیرضا سعید، چاپ اول، تهران: نشر خرسندی.

رضا، محمدباقر؛ قلی‌پور، مسلم و علی‌برجی، یعقوب (۱۳۸۴)، «معیار تشخیص حق‌الله و حق‌الناس و مصادیق مهم آن در فقه مذاهب اسلامی»، *مجله طلوع نور*، شماره ۱۵، ص ۱-۱۵.

شکری، رضا (۱۳۹۵)، *قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی*، جلد اول، تهران: نشر مهاجر. شهید اول، محمدبن جمال‌الدین مکی عاملی (۱۴۱۵ قمری)، *لمعه دمشقیه*، قم: انتشارات دارالفکر. عظیمی، کوروش و شاه‌ملک‌پور (۱۴۰۰)، «تارسایی قاعده شروع به جرم در جرایم مستوجب حد»، *پژوهشنامه حقوق کیفری*، سال دوازدهم، شماره اول، پیاپی ۲۲، ص ۹۹-۱۲۲.

فیض، علیرضا (۱۳۷۳)، *مقارنه و تطبیق در حقوق جزای عمومی اسلام*، چاپ اول، تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.

محقق داماد، سید مصطفی و موسوی‌فر، سید محسن (۱۳۹۳)، «جرم ارتداد در روایات آموزه‌های حقوق کیفری»، *دانشگاه علوم اسلامی رضوی*، شماره ۸، ص ۱-۲۲.

محمودی جانکی، فیروز (۱۳۹۳)، «جرم‌انگاری حق مدارانه با تأکید بر نظریه آلمانی مصالح حقوقی»، *مجله پژوهش‌های حقوق کیفری*، شماره ۹، ص ۸۳-۱۱۰.

محمودی، مرتضی و بابایی، محمدعلی (۱۳۹۹)، «مبانی جرم‌انگاری عدم رعایت حجاب شرعی در ایران»، *پژوهشنامه حقوق کیفری*، سال یازدهم، شماره ۲۱، ص ۲۷۴-۲۵۶.

- معاونت آموزش قوه قضاییه (۱۳۸۷)، سلسله پژوهش‌های فقهی - حقوق، جلد ۹، چاپ اول، قم: نشر قضا.
- معاونت آموزش قوه قضاییه (۱۳۸۷)، سلسله پژوهش‌های فقهی - حقوقی، جلد ۱۱، چاپ اول، قم: نشر قضا.
- معاونت آموزش قوه قضاییه (۱۳۸۹)، مجموعه نظریات مشورتی فقهی امور کیفری، جلد ۳، چاپ اول، تهران: انتشارات جنگل.
- معاونت آموزش قوه قضاییه (۱۳۸۹)، مجموعه نظریات مشورتی فقهی امور کیفری، جلد ۶، چاپ اول، تهران: انتشارات جنگل.
- موسوی خمینی، امام سید روح‌الله (۱۳۹۰)، *تحریر الوسیله*، سید عباس حسینی نیک، چاپ دوم، تهران: مجمع علمی فرهنگی مجد.
- میبدی، حسین آقا و غلامی، علی (۱۳۹۹)، «بررسی ملاک‌های تعیین شدت سرقت‌های تعزیری براساس الگوی سرقت حدی»، پژوهشنامه حقوق کیفری، سال یازدهم، شماره اول، ص ۲۵-۵۰.
- نجفی، شیخ محمد حسن (۱۳۹۳)، *جواهرالکلام حدود و تعزیرات*، ترجمه و شرح دکتر اکبر نایب‌زاده، جلد اول، چاپ اول، تهران: انتشارات خرسندی.
- نراقی، آرش (۱۳۹۴)، *مدارا و مدنیت*، چاپ اول، تهران: نشر نگاه معاصر.

روش استناد به این مقاله:

خوشوقت، حجت‌الله و عالی‌پور، حسن (۱۴۰۱)، «حق الناس در حدود؛ جایگاهی متفاوت در فقه، قانون و قضا»، پژوهشنامه حقوق کیفری، دوره ۱۳، پیاپی ۲۵، ص ۲۹-۵۲. DOI:10.22124/jol.2021.18302.2035

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



راهبرد ترکیبی در مدل‌های مردم سالار و اقتدارگرای فراگیر سیاست جنایی

شهرداد دارابی^۱

چکیده

سیاست جنایی ترکیبی که مبتنی بر فرایند آگاهانه و هدفمند تلفیق متغیرها با استفاده حداکثری از ظرفیت‌های دولتی و جامعه‌ی ملی و بین‌المللی برای کنترل پدیده جنایی است، با تغییر گسترده سیاست جنایی، مرز بزه انگاری را از حقوق کیفری به حقوق اداری، انتظامی، صنفی و... توسعه می‌بخشد و با الهام از اسناد بین‌المللی و داخلی، راهبردها و تدابیر متنوعی را توصیه و اتخاذ می‌نماید. مطالعات مبین آن است که راهبرد سیاست جنایی ترکیبی در مدل مردم سالار با عدم انتزاع کامل از آزادی مداری و با استحاله حقوق کیفری به نفع متغیرهای بدیل، شکل‌گیری هم‌افزایی اجباری و توان افزا را در برابر بزهکاری رقم می‌زند، اما در مدل اقتدارگرای فراگیر تقویت موازی اختیارات نهادهای نظارتی، هم‌گرایی سلبی و توان گیر، همراه با تورم قوانین کیفری و پیش روی حداکثری در آزادی‌های مشروع شهروندان، خواهد بود.

واژگان کلیدی: بزه انگاری، پاسخ‌گذاری، سیاست جنایی ترکیبی، مردم سالار، اقتدارگرای فراگیر.

۱. استادیار گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد قم، قم، shahrdad.darabi@yahoo.com
ایران.

مقدمه

سیاست جنایی به عنوان یکی از مهم ترین ارکان سیاست عمومی متضمن مدیریت پاسخ دهی به بزهکاری از سوی دولت و جامعه مدنی است که ارزش گذاری و تعیین ضمانت اجرای حقوقی و کیفری را در راستای تأمین و تضمین امنیت جامعه سامان می بخشد؛ بر این اساس، امروزه متولیان سیاست جنایی، کارایی و اثربخشی نهادهای رسمی و دولتی را به همراه امکانات نهادهای نظام عدالت کیفری به خارج از مرزهای رسمی نیز توسعه می بخشند.

اگرچه تعیین محدوده های مجاز و غیرمجاز رفتاری و گفتاری اشخاص از گذر جرم انگاری - کیفرگذاری، کیفرگزینی و کیفردهی در چارچوب قوانین و مقررات ماهوی و شکلی حقوق کیفری مشخص و تعریف می شود (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۹: ۲۴۹) اما ناپایداری و متغیر بودن رویه های عملی در تناظر با مدل های مرجع سیاست جنایی، منبعث از پارادایم آزادی، برابری و قدرت از یک سو و برآیند تفکر حاکمیت نسبت به پدیده بزهکاری و مهندسی این مهم از سوی دیگر، معرف مدل های مرجع و تغلیب یافته سیاست جنایی است.

براین مبنا، حاکمیت قانون در مدل مردم سالار سیاست جنایی، تفکیک مرزهای بزه و انحراف و پاسخ های دولتی - جامعه ای از یک سو و قدرت مداری و دولتی بودن مدل اقتدارگرای فراگیر که ضمن ادغام بزه و انحراف با سرکوب کیفری، همانند سازی افراد جامعه را در بر می گیرد از سوی دیگر، مبین مدل های آزادی مدار و قدرت مدار سیاست جنایی خواهد بود (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۸: ۵۴) لذا اگرچه واضعان سیاست جنایی در کشورها داعیه ی تأمین و تضمین امنیت شهروندان و حفظ نظم عمومی جامعه را به عنوان هدف غایی خویش طرح می نمایند، اما نوسان بهره مندی از آزادی تا قدرت که منبعث از بافت سیاسی حاکم در هر جامعه است، الگوهای مدیریت پاسخ به پدیده ی جنایی را تعیین می نماید. در دولت های مردم سالار، اعمال برخی محدودیت های فردی - اجتماعی در جهت تلاش برای صیانت از شاخصه های حقوق بشر، رفاه جامعه و توسعه انسانی پایدار است که متولیان امر در جهت تقویت همبستگی اجتماعی از حضور جامعه مدنی در اتخاذ پاسخ های اجتماعی استقبال می نمایند.

اما دولت اقتدارگرای فراگیر وجود گروه ها یا افرادی را که نخواهند به رهنمودهایش گردن نهند یا در جهت هدف های معین، وظیفه مشخصی بر عهده نداشته باشند، تاب نمی آورد و دولت را همچون جانی در تن جامعه و مظهر قدرت و توانمندی آن می داند (آشوری، ۱۳۹۹: ۲۴۱). بنابراین توسعه جذب و انقیاد افراد در ساختاری به شدت متمرکز به همراه شبکه های امنیتی رجحان می یابد.

در این میان، راهبرد سیاست جنایی ترکیبی مفهومی نوین است که با تأکید بر پویایی و تکثر پاسخ‌های اتخاذی از جانب هیأت اجتماع در برابر بزهکاری، واضعان سیاست جنایی را در پهنه بزه‌انگاری، پاسخ‌گذاری و فرایند دادرسی به بدیل‌های تلفیقی رهنمون می‌سازد (دارابی، ۱۳۹۹: ۶۹). بنابراین متغیرهای متعدد در پهنه سیاست جنایی قابلیت تجمیع هدفمند را دارند؛ بدین معنا که مرزهای هنجار و بهنجار از یک سو و پاسخ‌دهی قضایی، اداری، صنفی از سوی دیگر می‌تواند جهت‌مند شده و برون داد مدل‌های سیاست جنایی را در راستای آزادی مداری مدل مردم سالار یا امنیت مداری مدل اقتدارگرای فراگیر تحت‌الشعاع قرار دهند. برای نمونه، بدیل‌های رابطه جرم و پاسخ‌های دولتی در راهبرد ترکیبی می‌تواند پاسخ‌های اداری - انضباطی، صنفی یا اجتماعی باشد.

در جوامع مردم سالار که تدابیر اقناعی و حمایتی - به‌طور نسبی - بر پاسخ‌های واکنشی و تعدیعی تغلیب دارد، راهبرد سیاست جنایی ترکیبی می‌تواند گستره وسیعی از اقدامات ثمربخش در حوزه‌های مختلف بزه‌انگاری - پاسخ‌گذاری را با تقویت روحیه مسئولیت‌پذیری افراد جامعه و احساس تعلق خاطر آنها رقم زند و با مشارکت فعال جامعه مدنی و همبستگی یکایک اعضا جامعه از همه ظرفیت‌های دولتی، ملی و جامعه رسمی بین‌المللی همراه شود.

بی‌شک، تقابل مستمر قدرت و آزادی و تلاش حاکمان قدرت باور در توسعه سلطه خویش از یک سو و اقدامات شهروندان جهت به عقب راندن موج پیش روی دولت‌مدان در عرصه حقوق و آزادی‌های خود از سوی دیگر، همواره در کشورهای تابع مدل اقتدارگرای فراگیر موضوعیت داشته است که با پاسخ‌های شدید کیفری مواجه می‌شود. لذا شکل‌گیری راهبرد سیاست جنایی ترکیبی در مدل اقتدارگرای فراگیر می‌تواند منجر به ابزارگرایی کیفری و سرکوبی حداکثری فاصله گرفتن افراد از هنجارهای اجتماعی با بهره‌مندی از همه متغیرهای موجود باشد. با این همه، اگرچه دولت‌های تمامیت خواه با نظم بخشی اجباری به دنبال یکسان‌سازی فرمایشی هستند اما این شرایط به مشروعیت زدایی حداکثری از حاکمیت و عدم مقبولیت اجتماعی پاسخ‌های کنشی تحدیدگر و کیفرگرایی دولت اقتدارگرای فراگیر منتج خواهد شد.

روشن است، مشروعیت کیفر ایجاب می‌کند که از طرف مردم و یا بیشتر آنها مورد پذیرش قرار گرفته و با روحیات و ارزش‌های روزمره آنان مطابقت داشته باشد (رستمی، ۱۳۹۹: ۳۴۴). اما کیفیت پاسخ‌دهی در مدل‌های دولتی سیاست جنایی بر حسب مبانی متفاوت ایدئولوژیک با تأسی از امنیت مداری و الگوی کنترل اجتماعی که ناظر به انطباق و ادغام افراد جامعه در فرامین حاکمیت است، هیچ ارزشی برای اعتبار بخشی به پاسخ‌های دولتی از جانب جامعه قائل نیست.

بدین سان، مطالعه تطبیقی راهبرد سیاست جنایی ترکیبی در مدل‌های مردم سالار و اقتدارگرای فراگیر سیاست جنایی، ضرورت نگارش این نوشتار بوده است. پرسش اساسی آن است که مهم‌ترین وجوه اشتراک و افتراق راهبرد سیاست جنایی ترکیبی در مدل مردم سالار و اقتدارگرای فراگیر سیاست جنایی چیست؟ برای پاسخ به این پرسش با رعایت روش توصیفی-تحلیلی، در گفتار اول بزه‌انگاری ترکیبی در مدل‌های مردم سالار و اقتدارگرای فراگیر و در گفتار دوم و پاسخ‌گذاری ترکیبی در مدل‌های مردم سالار و اقتدارگرای فراگیر سیاست جنایی بررسی می‌شود.

گفتار اول: بزه‌انگاری ترکیبی در مدل‌های مردم سالار و اقتدارگرای فراگیر سیاست جنایی

زندگی اجتماعی انسان، مستلزم تنظیم روابط اجتماعی با وضع قواعد و مقرراتی است که ترتیب و تنظیم حیات اجتماعی بشر را هنجارمند می‌نماید. با تحول و تطور شیوه‌های زیست بشر و نیازهای او از یک سو و پیچیده شدن روابط اجتماعی انسان‌ها از سوی دیگر، این هنجارها تکامل یافته و ابعاد مختلفی یافته‌اند. قانون‌گذار نیز با بزه‌انگاری در جهت تأمین امنیت و اعتبار بخشی به هنجارهای اجتماعی به جرم‌انگاری و ضمانت اجراگذاری متوسل می‌شود.

حق بر امنیت از حق‌های بنیادین مردم است که تضمین آن از تکالیف بدیهی دولت‌ها به حساب می‌آید، زیرا در سایه تأمین امنیت، برخورداری و اعمال حقوق و آزادی‌های فردی ممکن است^۱ (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۱: ۱۱) در کشورهای مردم سالار توزیع متوازن حق‌های بشری و صیانت از امنیت اولی است و مجازات مختص رفتاری است که در قالب جرم برای آن ضمانت اجرای کیفری تعیین شده است و قانون‌گذار از حیث اضرار به غیر و اخلال در مبانی نظم جامعه آن‌ها را تنبیه می‌کند؛ با این اوصاف قانون‌گذار انجام هر رفتاری را که مستلزم زیان رسانیدن به دیگران یا نقض حق ایشان نیست، بزه‌انگاری نکرده و در قالب جرم‌انگاری یا تخلف‌انگاری لحاظ نمی‌نماید.

افزون بر این، رویکرد دیگر به دموکراسی که از پیوند با دین رقم می‌خورد، مقوله مردم سالاری دینی است؛ بر این ابتننا حاکمیت از آن خداوند متعال است و صلاح مردم در عمل به فرمان‌های الهی قرار داده شده است؛ در این دیدگاه خواست مردم در چارچوب احکام دینی پذیرفته شده است و مردم مسلمان نیز خواهان اجرای دستورات الهی‌اند و بر اساس دین اسلام در حکومت مشارکت

۱. براین اساس حق مردم بر امنیت فراگیر جانی، مالی، اخلاقی و حق تأمین در برابر عوامل دولتی، قضایی و پلیسی به همراه برقراری تعادل میان این دو از اهمیت بسزایی برخوردار است (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۲: ۱۲) از این رو، صیانت از امنیت ملی و احترام به حق خلوت و حریم خصوصی شهروندان از ارکان جامعه‌ی مردم سالار بوده که نباید بهانه‌ی امنیتی شدن جامعه گردد.

می نمایند (اکبری، ۱۳۸۴: ۲۷). جمهوری اسلامی ایران از مصادیق دولت‌های مردم سالار دینی است. در مقابل، دولت اقتدارگرای فراگیر حکمرانی را حتی اگر به قیمت تحدید حقوق بنیادین افراد بینجامد در اولویت قرار می‌دهد، آن چنان که انحصارگرایی و کنترل فراگیر در جوامع تمامیت خواه تعارض میان حاکمیت و آزادی را در تفوق عنصر حاکمیت بر آزادی سیاسی و خواست عمومی تثبیت می‌نماید.

در جوامع اقتدارگرای فراگیر توسل به مقوله کیفری به‌عنوان در دسترس‌ترین ابزار با نادیده انگاشتن اصول مسلم حقوقی و اخلاقی است (رحمانیان و حبیب‌زاده، ۱۳۹۲: ۶۷). لذا راهبرد سیاست جنایی ترکیبی در مدل اقتدارگرای فراگیر بزه‌انگاری موسع و حداکثری است که منجر به استحاله آزادی در امنیت می‌شود و دولت با بهره‌مندی از شبکه‌های امنیت، ابزاری را برای خود فراهم می‌سازد تا به نحوی منطقه‌ی آزادی را که با عدم تداوم پاسخ به جرم باقی می‌ماند در کنترل خود قرار دهد.

ناگفته پیداست، در مدل مردم سالار سیاست جنایی اصل کیفی بودن قوانین کیفری مبنی بر اعلام صریح، منجز و قابل پیش‌بینی بودن آثار ارتکاب جرم مانع از نقض حقوق شهروندان است (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۲: ۱۳). لذا، تأثیر راهبرد سیاست جنایی ترکیبی، استفاده از هر وسیله‌ای برای توجیه قدرت مداری و تحقق آرمان جامعه امن نیست. بدین ترتیب، محدود کردن دخالت قدرت عمومی و تعریف حوزه‌ای از زندگی که می‌بایست سامان یافتن آن فارغ از دخالت دولت به افراد واگذار شود مطمح نظر قرار می‌گیرد و روابط فرعی گوناگونی با متغیرهای مختلف که متضمن شبکه‌های کیفری و غیر کیفری با مشارکت مراجع مدنی در پاسخ به بزهکاری است، نقش می‌بندد.

با این همه، تعیین اولویت‌ها، اثربخشی و میزان تحقق اهداف در بزه‌انگاری با استفاده از همه مستلزم مطالعه تخلف‌انگاری و جرم‌انگاری ترکیبی در مدل‌های مردم سالار و اقتدارگرای فراگیر سیاست جنایی است.

بند اول: بزه‌انگاری ترکیبی تخلفات در مدل‌های مردم سالار و اقتدارگرای فراگیر سیاست جنایی
اگرچه حمایت کیفری از هنجارهای اجتماعی از طریق مبارزه با نقض آنها و اولویت‌های جامعه در تحقق بخشیدن مبارزه علیه جرایم وضع شده است، اما سیاست جنایی ترکیبی به دنبال تفویض برخی وظایف حقوق کیفری رسمی به دیگر رشته‌های حقوق از جمله حقوق اداری، مدنی، صنفی و... است. شکل‌گیری حقوق تخلفات اداری یا صنفی در کنار نظام عدالت کیفری متضمن پاسخ‌های غیرسرکوبگر و غیرقضایی است که تحت عناوین تخلف انضباطی، مدنی یا اداری با صلاحیت شبه

قضایی محقق می‌شود. بی شک، در مدل مردم سالار سیاست جنایی مادامی که امکان استفاده از طیف وسیعی از پاسخ‌های اداری، مدنی، تربیتی، جبرانی و .. باشد، ساز و کارهای سرکوبگر و سزاگرا اولویت نمی‌یابد.

مراجع اختصاصی اداری، دادگاه‌های اداری، کمیسیون‌ها و هیأت‌های رسیدگی به تخلفات، مراجعی هستند که خارج از ساز و کارهای قضایی تشکیل شده و وظایف آنها رسیدگی به اختلافات و شکایاتی است که معمولاً در اجرای قوانینی مانند شهرداری، قانون کار، قانون مالیات بر درآمد، قانون اراضی شهری، قانون ملی شدن جنگل‌ها و مراتع کشور، قانون بازرسی کل کشور، قانون استخدام کشوری، بین دولت‌های مختلف در سراسر جهان و افراد به وجود می‌آید (طباطبایی مومنی، ۱۳۹۹: ۴۵۳). برای نمونه تخلف انگاری عدم رعایت سلسله نظامات ادارات و سازمان‌های عمومی در قوانین تخلفات اداری کشورها، اعمال و رفتار خلاف شئون شغلی یا اداری، کم‌کاری یا سهل‌انگاری در انجام وظایف محول شده، سرپیچی از اجرای دستورهای مقامات بالاتر در حدود وظایف اداری، استعمال یا اعتیاد به مواد مخدر و .. مبین انعطاف پذیری در بزه انگاری و عینیت بخشیدن به پاسخ‌های اداری نسبت به فاصله گرفتن از هنجارهایی است که فاقد پاسخ‌های قضایی هستند. علاوه بر این، رسیدگی به تخلفات صنفی مانند آئین نامه انتظامی رسیدگی به تخلفات صنفی و حرفه‌ای شاغلان حرفه‌های پزشکی، قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی، قانون تخلفات انتظامی قضات (قانون نظارت بر رفتار قضات) و احصاء تخلفات حوزه محیط زیست و ... مصادیقی از تخلف انگاری در قاطبه کشورها است که به مثابه تمرکز دایی از حقوق کیفری به عنوان هسته مرکزی سیاست جنایی و استفاده از متغیرهای صنفی، اداری و بدیل‌های واکنش صرف کیفری در راستای قضازدایی قلمداد می‌شود.

بدین سان، مقوله‌های غیر کیفری داری ضمانت اجرای سرکوبگر نیز مشمول قلمرو کیفری هستند (بابایی و مهدوی، ۱۳۹۱: ۱۰۴) و ماهیت، کیفیت و مرجع پاسخ به تخلفات اداری - صنفی در سیاست جنایی ترکیبی با تأکید بر سامان‌دهی شبکه‌های غیر کیفری و با ضمانت اجرای اداری، مبتنی بر تعامل و همکاری دولت، جامعه مدنی، اشخاص حقوقی و فعالان عرصه‌های غیر دولتی است. در مقابل، مدل اقتدارگرای فراگیر سیاست جنایی به کلیه رفتارهای حاکی از عدم قبول هنجارها از طریق یک حرکت محاصره‌ای، می‌پردازد و آن‌ها را بدون تفکیک بزه از انحراف با هدف تحمیل یک شیوه‌ی واحد تفکر و عمل، به‌طور یکسان سرکوب می‌کند (لازرژ، ۱۴۰۰: ۹۴) بنابراین در کشورهای تابع مدل اقتدارگرای فراگیر سیاست جنایی^۱ دامنه کنترلی که نظام سیاسی بر افراد

۱. نمونه‌های بارز رژیم‌های استوار بر دیکتاتوری جنبش فاشیسم به سرکردگی موسولینی در ایتالیا، نازیسم با هدایت هیتلر و کمونیسم در شوروی سابق است (دلماز مارتی، ۱۳۹۸: ۳۹)

اعمال می‌کند، آن چنان وسیع است که شاید برای خود هیچ حد و مرزی را متصور نباشد. لذا به واسطه برنتابیدن هرگونه مسامحه نظام کیفری به نفع متغیرهای جایگزین ایدئولوژی مداری، گسترش پدرسالاری و رویکرد قیم مآبانه حاکمیت رجحان می‌یابد و تفکیکی در میان تخلف و جرم نیست و حقوق کیفری در یک شبکه وسیع امنیتی توسعه یافته نمایان می‌شود.

یک ساختار توتالیتر، حتی هنگامی که بر فرایند حاکمیت قانون مبتنی باشد، از ابزار منطق قدرت بیمی به دل راه نمی‌دهد (اسکینر، ۱۳۹۹: ۳۵). براین اساس، راهبرد سیاست جنایی ترکیبی در مدل اقتدارگرای فراگیر با تأکید بر قیاس حقوقی^۱ که دولت از هرگونه تقیید به قانون مبرا می‌باشد، قدرتی به قاضی اعطا می‌کند تا هر رفتاری را تخلف انگاری و کیفرگذاری کند و از طریق شیوه‌های اداری نیز دست به سرکوب دشمنان خود بزند. از آن جا که در سیاست جنایی ترکیبی فرایند آگاهانه و هدفمند ترکیب متغیرها و استفاده از همه ظرفیت‌های داخلی و بین‌المللی در بزه انگاری و پاسخ‌گذاری مطمح نظر قرار می‌گیرد و تبلور این مهم در مدل های مختلف سیاست جنایی به اشکال متنوع است، لذا در ادامه جرم‌انگاری ترکیبی در مدل های مردم سالار و اقتدارگرای فراگیر ساست جنایی بررسی می‌شود.

بند دوم: بزه انگاری ترکیبی کیفری در مدل های مردم سالار و اقتدارگرای فراگیر سیاست جنایی

معمولاً دولت‌ها در راستای صیانت از ارزش‌های بنیادین و اعلان این مهم به افراد جامعه به‌عنوان تابعان حقوق جزا به توصیف رفتار مجرمانه و جرم‌انگاری اقدام می‌نمایند. هنجارسازی حقوق کیفری در جرم‌انگاری نقض ارزش‌های ضمانت اجراگذاری شده این عرصه تبلور می‌یابد. قانون گذار پیام کیفرگذاری رفتارهایی را که با وجود ارکان عمومی جرم منجر به مسئولیت جزایی و تحمل مجازات می‌شوند به شهروندان اعلام می‌نماید.

از آن جا که جرم‌انگاری در ذات خود محدودیت و ممنوعیت را به همراه دارد (نوبهار، ۱۳۹۶: ۴۲). مطلوب سیاست جنایی ترکیبی در مدل مردم‌سالار سیاست جنایی، تحمیل صرف هنجارهای الزام‌آور که منتهی به اقدامات ایجابی یا سلبی علیه تابعان حقوق جزا شود، نیست. بلکه اجرای وظایف قوای سه‌گانه به صورت تفریدی یا ترکیبی هم‌زمان به‌عنوان راهبردی موفقیت‌آمیز

۱. در این قیاس از روح عمومی نظام کیفری حاکم الهام گرفته می‌شود و قاضی دیگر بر متن بیش یا کم نزدیک به مورد اتهام تحت رسیدگی خود تکیه نمی‌کند بلکه به دنبال اخلاق سیاسی، مذهبی یا اجتماعی است که الهام بخش حقوق لازم‌الاجرا در کشور است؛ قاضی، بدین ترتیب، خود دست به وضع بزه یا کیفر می‌زند که در قانون وجود ندارد (همان، ۲۶۷).

است که تعیین اولویت‌ها، اثربخشی و میزان تحقق اهداف در تنظیم پاسخ‌گذاری با استفاده از همه ظرفیت‌های حقوقی و غیرحقوقی را لحاظ می‌نماید. بنابراین، استفاده کمینه‌ای از جرم‌انگاری به عنوان آخرین وسیله و ارزیابی بازخوردهای این مهم در جامعه از بایسته‌های جرم‌انگاری است.

به عبارت دیگر، جرم‌انگاری و واکنش در قبال پدیده‌های مجرمانه در نظام‌های حقوقی مردم سالار تابعی از انتظارات میانگین جامعه است و در این میان، نهادهای مدنی در انتقال این انتظارات به هیئت حاکمه، نقش بسزایی ایفا می‌کنند و منعکس‌کننده واقعی مطالبات عامه مردمی هستند (شمعی و شهباز، ۱۳۹۴: ۲۵). لذا با تأسی از دستاوردهای سیاست جنایی علمی، الگویی نوین که قابلیت عینیت بخشی در حوزه کنترل بزهکاری را داراست و متضمن تنوع بزه‌انگاری، پاسخ‌گذاری و دادرسی است، در اولویت قرار می‌گیرد.

بدین سان، سیاست جنایی ترکیبی با هدف ارتقاء هر چه بیشتر کارآمدی سیاست جنایی در تأمین امنیت جامعه مورد استفاده قرار می‌گیرد (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۷: ۴۷۴) و با دور نگه داشتن حداکثری افراد جامعه از زرادخانه‌ی نظام عدالت کیفری و عدم تحدید فضاهای آزاد جامعه، قدرت مانور بیشتری را برای شهروندان دولت مردم سالار در نظر می‌گیرد؛ افزون بر این ظرفیت‌های سیاست جنایی ترکیبی در مدل مردم سالار موجب می‌شود تا در صورت جرم‌انگاری، شرایط بدیل و جایگزین برای اعمال مجازات در مرحله سیاست جنایی قضایی و اجرایی جهت استفاده از مدارای اولیه فراهم شده و مجازات یا پاسخ‌های واکنشی تریبی یا تریلی به عنوان آخرین حربه ترکیبی در مرحله نهایی پیش بینی شود.

با این همه، برخلاف مدل مردم سالار سیاست جنایی که با تأسی از آموزه‌های آزادی‌مداری، راهبرد کاهش مداخله یا تقلیل‌گرایی حقوق کیفری را مرجح می‌داند (غلامی، ۱۳۹۹: ۲۴). راهبرد مدل اقتدارگرای فراگیر سیاست جنایی استفاده حداکثری از همه ظرفیت‌های سیاست جنایی ترکیبی در راستای خروج رفتارها از قلمرو تحمل و تسامح اجتماعی و ورود به قلمرو غیرمجاز و فضاهای کنترل شده است.

بی‌تردید، هر قدر دامنه قوانین کیفری توسط متولیان سیاست جنایی یا تحت فشار افکار عمومی گسترده شود، مجرمان بیشتری به وجود می‌آید (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۷: ۹۰). این شاخصه در کشورهای تابع مدل اقتدارگرای فراگیر سیاست جنایی با تأثیرپذیری از راهبرد ترکیبی سلبی به دنبال بهره‌مندی تلفیقی از متغیرها جهت مستحیل شدن در دولت امنیتی است.

گرایش به نوعی تمامیت ایدئولوژیک، تجدیدستیزی و توسعه جنگ محور در دولت (نولته، ۱۳۹۸: ۱۳۷) منجر به نهادینه شدن رویکرد امنیت‌گرایی و حقوق کیفری دشمن مدار شده است، مقوله‌ای که استفاده از نهادهای اداری، شبه قضایی، مدنی و .. را نیز در حمایت از راهبرد سرکوبی افراد معارض جامعه می‌داند و سیاست جنایی ترکیبی را در راستای توسعه تدابیر سلبی با جرم‌انگاری حداکثری، تضمین امنیت سیاسی حاکمیت و مشارکت سرکوبگر جامعه مدنی احتمالی، عینیت می‌بخشد.

برای نمونه، پلیس مهم‌ترین نقش را در تعیین مجرمیت، احراز تقصیر و اخذ اقرار در کره شمالی ایفا می‌کند. افزون بر این، همین که شخص جدیدی وارد پیونگ یانگ شود، پلیس به شدت امنیت شهر را تحت کنترل قرار می‌دهد تا هرگونه شورش، مقاومت یا ترور بالقوه را سرکوب کند (یون، ۱۳۹۰: ۲۰۴)^۱ بدین سان، برخلاف راهبرد ترکیبی در مدل مردم سالار سیاست جنایی، در مدل اقتدارگرایی فراگیر متولیان و دولت‌مردان علاوه بر جرم‌انگاری تهاجمی و کیفرگذاری، با اعتبار بخشی به ضمانت اجراهای اداری و پلیسی^۲ اصل قانون‌مندی را در خدمت قدرت حاکم تفسیر می‌نمایند.

نمونه دیگر، در چارچوب فرهنگ غربی اما مبتنی بر اندیشه مارکسیستی شکل دیگری از شکست را بیان می‌کند؛ شکست نظام سیاسی مصمم برای درهم شکستن کلیه اشکال دگراندیشی است که می‌تواند به ساحت‌های سیاسی - اجتماعی، مذهبی، صنفی و .. معطوف باشد. فرایند بهنجارسازی روان پزشکی معترضان و ناراضیان سیاسی در شوروی سابق با معرفی ایشان به عنوان بیمار، اختیار خودسرانه معمول در باره مدت نگهداری، درمان غیرواقعی به همراه ارائه داروهای مخدر و از بین رفتن حافظه، عدم دادرسی واقعی و .. از این قبیل است (دل‌ماس مارتی، ۱۳۹۸: ۲۸۲). شاخصه‌هایی که مبین تحدید حقوق و آزادی‌های شهروندان، گسترش قدرت طلبی، سوءاستفاده از قدرت و عدم پایبندی به حاکمیت قانون در فرایند جرم‌انگاری و اقدامات متعاقب آن است. بدین سان راهبرد ترکیبی مدل اقتدارگرایی فراگیر با تفوق آشکار قوه مجریه و منطق سرکوبی بی‌وقفه هر نوع رفتاری که از هنجارهای موجود فاصله می‌گیرد، ظاهر می‌شود. در صورت شکل‌گیری مراجع جامعوی، شرکت جامعه و مردم برای افشای اسامی بزهکاران یا مخالفان یا ایجاد گروه‌های سرکوبی - پاکسازی متشکل از مردم عادی تحت حمایت نهادهای دولتی به موازات نهادهای پلیسی - امنیتی رسمی، تقویت می‌شوند؛ جوخه‌های

۱. با این همه فعالیت باندها و سایر جرایم حسب گزارش‌ها در حال افزایش است (همان)

۲. لذا مفهوم افراد خطرناک در نقطه ی ثقل توجهات دستگاه‌های پلیسی، قضایی و امنیتی قرار می‌گیرد (پاک نیت،

مرگ در بعضی کشورهای آمریکای لاتین از این نمونه است (همان، ۲۶۶). نمایان است که تأثیرپذیری مدل‌های مردم سالار و اقتدارگرای فراگیر سیاست جنایی از راهبرد سیاست جنایی ترکیبی علاوه بر عرصه بزه انگاری در پهنه پاسخ‌گذاری نیز تابع شرایط متفاوت است که مطالعه این شاخصه نیز مهم می‌نماید.

گفتار دوم: پاسخ‌گذاری ترکیبی در مدل‌های مردم سالار و اقتدارگرای فراگیر سیاست جنایی

روشن است، پاسخ به بزهکاری شاخصه‌ای انسانی است که واجد ابعاد مختلف اجتماعی، سیاسی، حقوقی و .. در عرصه ملی و بین‌المللی است؛ مؤلفه‌ای که منبعث از قرائت مختلف متولیان سیاست جنایی مبتنی بر انسان حق مدار یا تکلیف مدار بودن انسان در جامعه است. براین اساس، اتخاذ پاسخ‌های پیشینی یا پسینی توسط هیأت حاکمه متضمن تدابیر پیشگیرانه یا سرکوبگرانه‌ای است که از ساختار سیاسی، فرهنگی، اقتصادی هر کشور نشأت یافته و تزییق یا توسعه‌ی حضور دولت و جامعه‌ی مدنی را با تأثیرپذیری از راهبرد ترکیبی و با تأکید بر هنجارمندی یا بهنجاری در عرصه سیاست جنایی موجب می‌شود.

براین اساس، اقدامات و تدابیر پیشگیرانه فرهنگی، اقتصادی و اجتماعی (پیشگیری اجتماعی) و اقدام‌های وضعی سنتی - فنی - فناورانه (پیشگیری وضعی) به‌عنوان یکی از اجزای اصلی تشکیل دهنده راهبرد دولت برای تأمین امنیت (ابراهیمی، ۱۳۹۹: ۲۲۰) و حقوق کیفری به‌عنوان منبع اصلی راهبرد واکنشی و حقوق پیشگیری به مثابه منبع اصلی راهبرد کنشی در برابر بزهکاری محسوب می‌شود (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۴: ۲) که در طراحی شیوه‌های کنترل بزهکاری هر یک از مدل‌های سیاست جنایی از نوسان معتناهی برخوردار هستند.

در سیاست جنایی کشورهای توسعه یافته، با بهره‌مندی از مطالعات تطبیقی، توسعه اصلاحات مبتنی بر مشارکت اجتماع در عرصه‌های مختلف عدالت کیفری محقق شده است (جمشیدی، ۱۳۹۵: ۲۹) بی‌شک؛ پاسخ‌گذاری در راهبرد ترکیبی به معنای انتقال افراطی وظایف دولت به جامعه مدنی، صنفی، بخش خصوصی و ... نیست و همچنان هیبت و صلابت نظام عدالت کیفری در پاسخ‌دهی به جرایم حفظ خواهد شد، اما در مقابل، کنترل مقتدرانه‌ی دولت با بزه انگاری گسترده و حاکمیت منطق قدرت موجب بیش فزونی حکام دولت‌های اقتدارگرای فراگیر خواهد بود. از این رو، پاسخ‌های ترکیبی کنشی و واکنشی در مدل‌های سیاست جنایی مطمح نظر است.



بند اول: تدابیر کنشی ترکیبی در مدل‌های مردم سالار و اقتدارگرای فراگیر سیاست جنایی

در جوامع مردم سالار با تأثیرپذیری از سیاست جنایی ترکیبی مبنی بر استفاده از یافته‌های علوم جنایی تجربی مانند جرم‌شناسی، بزه دیده‌شناسی و... تدابیر پیشگیرانه کنشی تثبیت می‌شود؛ لذا آموزش و تربیت فرد و اثرگذاری بر محیط او ممکن است با محور پیشگیری زودرس یا رشدمدار از بزهکاری اطفال و نوجوانان در معرض خطر و یا بر پایه محیط اجتماعی یا اجتماع مدار باشد، همچنان که با توسل به فن‌آوری‌های نوین امکان دارد به شکل پیشگیری وضعی یا موقعیت مدار محقق شود. ضرورت بررسی شرایط اجتماعی جرم‌زا، وضعیت‌های ماقبل جنایی، تشریک مساعی جامعه و ارکان مختلف آن منجر به ارتباط گسترده و تعمیق یافته میان سیاست جنایی جوامع مردم سالار و سیاست‌های اجتماعی از طریق اقدامات و تدابیر اجتماعی معطوف به جامعه پذیر نمودن افراد، ارتقاء امنیت انسانی و عدالت اجتماعی است.

باید اذعان داشت، اگرچه یافته‌ها و دستاوردهای جرم‌شناسی نیز در حوزه پیشگیری در چارچوب و با تکیه بر موازین حقوق بشری وارد سیاست جنایی به مفهوم موسع می‌شود (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۵: ۹۳۴). اما در دهه‌های اخیر گرایش مقطعی به امنیت‌مداری در کشورهای تابع مدل دموکراتیک سیاست جنایی موجب شده است تا استفاده‌ی ترکیبی از همه‌ی ظرفیت‌ها به ویژه با پیش‌روی در فضاهای آزاد جامعه، مرزهای مدل اقتدارگرا را درنوردد، مع‌الوصف با امعان نظر به حاکمیت اصل تغلیب، شیوه‌های تعامل متولیان سیاست جنایی دولت‌های مردم سالار همچنان قرابت بیشتری با آزادی‌مداری خواهد داشت.

بنابراین، رویکردهای نوین پیشگیری از جرم در جوامع مردم سالار نیز به سوی تحدید فرصت‌های ارتکاب بزه با تأکید بر رهیافت پیشگیری موقعیت مدار جهت‌مند شده است (دارابی، ۱۳۹۷: ۵۵)^۱ و اگرچه موجب پیدایش برخی تعارض‌های حقوق بشری در این جوامع شده است، اما راهبرد ترکیبی کشورهای دموکراتیک از گونه‌های کنشی پیشگیری از جرم با هنجارمند نمودن این مهم در قالب حقوق پیشگیری از جرم همراه بوده است. سیاست جنایی ترکیبی در مدل اقتدارگرای فراگیر، ضمن آنکه به همه ابزارهای موجود جهت شخصیت‌سازی و درونی‌سازی ارزش‌ها در پرتو ایدئولوژی حاکم اهمیت بسزایی می‌دهد، افراد جامعه را از حق دگرزیستی و

۱. رویارویی کشورهای دموکراتیک با جرایم تروریستی، ریزومیک شدن جرایم، سیطره‌ی قدرت‌های نوظهور، سازمان یافته شدن و جهانی شدن بزهکاری و مدیریت ریسک جرم منجر به گرایش به پارادایم امنیت‌مداری شده است (همان)

حق انتخاب در آموزش و پرورش^۱ محروم می‌سازد؛ وسایل ارتباط عمومی نیز در اختیار دولت و در خدمت ترویج تحمیل ایدئولوژی حاکم قرار می‌گیرد.

لذا، نظارت مستمر و پیشگیری وضعی رویکرد غالب گونه پیشگیری از جرم در مدل اقتدارگرایی فراگیر است (wyvekens, 2009, 113) و راهبرد پایش و نظارت حداکثری و کنترل تمام عیار دولت بر مردم و نادیده انگاشتن حقوق و آزادی‌های افراد با بهره‌گیری از ترکیب همه ظرفیت‌ها در راستای هم‌افزایی سلبی شکل می‌گیرد.^۲ آن‌چنان که استفاده از عنوان پیشگیری به‌عنوان بهانه‌ای در جهت افزایش اختیارات و امکانات پلیس یا نهادهای قضایی و دولتی خواهد بود.

به هر رو، در کنار پاسخ‌های کنشی سیاست جنایی ترکیبی در برابر بزهکاری وضع ضمانت اجراهای واکنشی در قبال هنجارگریزی بزهکاران در مدل‌های مردم‌سالار و اقتدارگرایی فراگیر واجد اهمیت است که بررسی می‌شود.

بند دوم: تدابیر واکنشی ترکیبی در مدل‌های مردم‌سالار و اقتدارگرایی فراگیر سیاست جنایی
روشن است که در راهبرد سیاست جنایی ترکیبی جهت صیانت از ارزش‌های جامعه دولت‌ها به مداخله کیفی نیز اقدام نموده و در کنار راهبردهای نوین اجتماعی، متغیرهای اداری، مدنی، میانجی‌گری و... هم‌زمان از پاسخ‌های قهرآمیز در برابر بزهکاری استفاده نمایند.
دولت به نوبه خود برای تضمین امنیت عمومی ناگزیر به پاسخ‌گذاری و واکنش انضباطی، اداری، انتظامی و کیفری (ضمانت اجرا) متوسل می‌شود (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۶: ۵۵۴) از این رو مبانی نظری شیوه‌های به‌کارگیری طیف‌های مختلف پاسخ‌های واکنشی تابع جهان‌بینی، ایدئولوژی حاکم، بافت سیاسی و رویکرد احزاب در کشورهای تابع مدل مردم‌سالار یا اقتدارگرایی فراگیر سیاست جنایی است.

اغلب ایدئولوژی طیف راست که مکتب قانون و نظم است، شدت عمل را توجیه می‌کند و ایدئولوژی چپ تا هیچ‌انگاری پیش می‌رود و پیکان حمله را به سوی اشخاصی که مسئول اجرای قوانین جزایی هستند، می‌گیرد (گسن، ۱۳۷۱: ۲۳۷). بدین سان تحولات حاکمیتی در دولت‌ها و

۱. در کشور کره شمالی ایدئولوژی جوچه که تلفیقی از مارکسیسم، ناسیونالیسم و اومانیزم است با هدف ایجاد جامعه‌ی اشتراکی، منضبط و متکی بر خود، محتوای نظام آموزشی آن کشور را تشکیل می‌دهد (ظهیرنژاد، ۱۳۷۵: ۹۴)

۲. بدین سان، بخش عمده‌ای از بزهکاران در واقع قربانیان سیاست‌های اقتصادی، فرهنگی، اجتماعی و به‌طور کلی نحوه‌ی حکومت‌داری و حکمرانی اند (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۶: ۵۷۱)



به قدرت رسیدن احزابی که قبض و بسط احتمالی، نسبت به استفاده ترکیبی از رویکردهای واکنشی در برابر بزهکاری دارند، در ساختار مدل های سیاست جنایی واجد اهمیت است.

۱. پاسخ های کیفری

توسل به ضمانت اجراهای کیفری در راستای واکنش به هدف قرار گرفتن ارزش های بنیادین جامعه توسط بزهکاران و مبارزه با بزهکاری، نقش حامی ارزش های اساسی در جامعه را داشته است. با این همه استفاده بهینه از مجازات و بهره مندی از متغیرهای تلفیقی در مدل مردم سالار سیاست جنایی به استحاله حقوق کیفری و در مدل اقتدارگرای فراگیر به جریان تورم کیفری می انجامد.

بنابراین، اگرچه امروزه شهروندان و حتی مقامات دولتی کمتر به راه حل های قهرآمیز یا تنبیهی علاقه نشان می دهند (ابراهیمی، ۱۳۹۶: ۲۸) اما تأثیرپذیری از سیاست جنایی ترکیبی و نوسان به کارگیری کیفر در مدل های مختلف سیاست جنایی تابع ملاحظات متولیان سیاست گذاری در این پهنه است.

در مدل مردم سالار سیاست جنایی راهبرد سیاست جنایی منجر به توجیه حداکثری جهت دست یازیدن به مداخله کیفری به عنوان آخرین راهکار مطمح نظر است؛ براین ابتنافلسفه حقوق کیفری در این مدل عدم اعمال مجازات و خروج هر چه بیشتر افراد از زرادخانه نظام عدالت کیفری است و توسل به سایر پاسخ ها در مدل مردم سالار سیاست جنایی با تأثیرپذیری از راهبرد ترکیبی مرجح است؛ اعمال نهادهای حقوق کیفری مانند تعویق صدور حکم، تعلیق اجرای مجازات، نظام نیمه آزادی، نظام آزادی مشروط، مجازات های جایگزین حبس، عفو، توبه، و ... نمونه هایی از استقبال قانون گذار در راستای عدم استفاده حداکثری از پاسخ های سزاگرا و تعدیی است.

بدین ترتیب، نظریه ها و سیاست های ناظر به بازپروری و عدالت ترمیمی، مبتنی بر رویکرد بنیادین دیگری هستند که از آن تحت عنوان حق بر مجازات نشدن یاد می شود (غلامی، ۱۳۹۵: ۱۷۳) و ره آورد سیاست جنایی ترکیبی در مدل مردم سالار سیاست جنایی عدم اولویت توسل به مجازات و کاهش نسبی مسئولیت کیفری با شکل گیری تکالیف نهادهای سیاست گذار در راستای عدم توسعه کیفرگرایی است. در مقابل، پاسخ های کیفری ترکیبی در مدل اقتدارگرای فراگیر سیاست جنایی را می توان نوعی ماکیاولیزم کیفری قلمداد نمود که بدون در نظر گرفتن هرگونه ملاحظات اخلاقی و اقتضات اجتماعی، در راه رسیدن به یکپارچگی تحمیلی در جامعه نسبت به اعمال مجازات حداکثری اقدام می شود.

لذا فایده کیفر در این جوامع سود یا آموزش یک مهارت مفید نیست، بلکه ساخت مناسبات قدرت و شکل دهی به قالب فرمانبرداری فردی و در نهایت اجتماعی است (فوکو، ۱۳۹۹: ۳۰۲) که افراد مخالف را با قرار دادن در منطقه الزام و کنترل شده رفتاری، به سمت ناتوان سازی یا حذف از صحنه اجتماعی سوق می دهد؛ لذا در این راستا هم افزایی توان گیر نهادها در محوریت از حقوق اجتماعی، تقبیح، سرزنش، طرد و در عین حال آثار تریبی و ترذیلی مجازات نسبت به بزهکار استمرار دارد.^۱

برای نمونه، در کشور کره شمالی مکالمه تلفنی با خارج از کشور، ترک کشور، خوابیدن در نشست های رسمی، وجود کتب مذهبی در منازل با مجازات اعدام همراه است (<http://sputniknews.com>) بدین سان اگرچه از یک سو، راهبرد ترکیبی در مدل مردم سالار سیاست جنایی منجر به پاسداشت اصل حداقل بودن حقوق کیفری، تحدید آثار زیان بار مداخله های کیفری و کاهش هزینه های تحمیلی به نظام عدالت کیفری است، اما در سوی دیگر، عکس این مهم در مدل اقتدارگرای فراگیر صادق است و تلاش حاکمیت، سرکوبی بی وقفه و حصول اطمینان از مجازات و واکنش های ترکیبی قهرآمیز به رفتارهای فاصله گیر از هنجارهای اجتماعی است؛ آن چنان که در ترکیب متغیرها با مراجع دولتی، سلطه واضح قوه اجرایی و توسعه کیفری مشهود است.

مجازاتاتی که قوه محرکه حکومت را فرسوده و افکار مردم را به مجازات سخت معتاد می گرداند (منتسکیو، ۱۳۹۶: ۲۰۱). این در حالی است که هیچ گاه وضع قوانین سخت و مجازات از خیزش فزاینده بزهکاری در جامعه به صورت معتنابهی جلوگیری ننموده است. از این رو، در سیاست جنایی ترکیبی، مقارن با اعمال مجازات و تدابیر قهرآمیز در مدل های مطروحه، گونه های بدیل در پاسخ های کیفری که متضمن ضمانت اجراهای اداری و انتظامی با کارکردهای صنفی، انضباطی، مدنی و ... است، لحاظ می شود.

۲. پاسخ های اداری - انضباطی؛ قلمرو کیفری

در مدل مردم سالار سیاست جنایی با تأسی از راهبرد ترکیبی تلاش می شود ضمانت اجرای کیفری تنها پاسخ به بزهکاری نباشد و حسب مورد در ابتدا ضمن بزه انگاری اداری، از ضمانت اجراهای اداری نیز به عنوان جایگزین مجازات های کیفری محض استفاده شود، راهبردی که

۱. با این وصف احساس عداوت، کینه و تحمل رفتار خلاف کرامت انسانی در بزهکار و خانواده او تقویت می شود (گسن،

شرایط تلفیق بهینه متغیرها را در سیاست جنایی رقم می‌زند. از این رو، مقنن با تحدیدگری در حوزه بزه‌های کیفری به نفع ضمانت اجرای اداری، صنفی، مدنی و .. از یک سو و جلوگیری از قضایی نمودن رفتارها و ورود افراد به محاکم دادگستری از سوی دیگر، ضمن سلب صلاحیت از نظام کیفری از خصیصه سرکوبگری این سامانه نیز می‌کاهد.

بدین ترتیب، افتراقی سازی سیاست جنایی بر پایه معیار بزه، بزهکار، موقعیت مشرف به جرم، آماج و قربانی جرم محقق می‌شود (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۶: ۵۹) و با انعطاف‌پذیری قانون‌گذار در تعریف برخی جرایم و تبدیل آنها به تخلفات اداری، شرایط اعمال پاسخ‌های اداری، مدنی یا آئین نامه‌های میانجی‌گری، داوری، سازش و مصالحه را فراهم سازند. اما از آنجایی که برخی جرم‌های حوزه حقوق اداری دارای وصف سرکوبگر است، تسری قلمرو کیفری بر تخلفات این حوزه و اعمال اصول دادرسی عادلانه بر آنها ضروری است (مهدوی، ۱۳۹۳: ۱۹۲). لذا در کشورهای تابع مدل دموکراتیک سیاست جنایی با امعان نظر به راهبرد ترکیبی و کثرت پرونده‌های قضایی، شبکه دولتی اداری در راستای کاهش هزینه‌های اقتصادی و آثار جرم شناختی رسیدگی‌های کیفری، قبل از طرح پرونده در محاکم کیفری و تشریفات معمول فرایند دادرسی، ضمن قضازدایی، موجب به رسمیت شناختن صلاحیت مراجع اداری - البته با رعایت معیارهای رسیدگی عادلانه می‌گردد و با شکل‌گیری شبکه‌های خودانضباطی، پاسخ‌دهی نسبت به تخلفات صنفی سامان می‌یابد.^۱ البته - حسب مورد - وجود تعامل وسیع و وثیق میان مراجع اداری و مراجع کیفری موجب عدم انقطاع کامل این شبکه‌ها با نهادهای قضایی است.^۲

بدین ترتیب، پاسخ‌های اداری در قبال عدم اجرای مقررات توسط اشخاص در قالب ابلاغ اخطار رسمی، جریمه‌های اداری - انتظامی و تضامین اداری نسبت به متخلف اعمال می‌گردد که تقویت مقام مستقل اداری در مدل مردم سالار سیاست جنایی و با بهره‌مندی از راهبرد ترکیبی، روشی برای گذار از پاسخ‌های کیفری به پاسخ‌های اداری است که ضمن جرم‌زدایی نسبی و جلوگیری از تورم قوانین به کاهش واکنش‌های کیفری در بدو امر می‌انجامد (دارابی،

۱. سیاست گذاری شبکه‌های خودانضباطی در پهنه ی حقوق انرژئ (آئین نامه ی اجرایی رسیدگی به تخلفات توزیع و فروش فرآورده های نفتی ۱۳۹۷، رسیدگی به تخلفات صنفی و تخلفات قاچاق کالا و تخلفات بهداشتی و درمانی توسط سازمان تعزیرات حکومتی و ایجاد نهادی تحت عنوان شورای رقابت با صلاحیت تشخیص و رسیدگی نسبت به مصادیق رویه‌های ضد رقابتی، ارزیابی وضعیت و تعیین محدوده ی بازار کالاها و خدمات بودجه از این قبیل است (جعفریان سوته، ۱۳۹۹: ۶۵۶)

۲. برای نمونه، مطابق ماده ۲۶۴ قانون مالیات مستقیم اصلاحی ۱۳۹۶ دادستان انتظامی مالیاتی هرگاه پس از رسیدگی به کنش های مالیاتی شهروندان رفتار مجرمانه ای را در این زمینه شناسایی کند باید به نهادهای قضایی برای رسیدگی کیفری اعلام نماید (نیازپور، ۱۳۹۸: ۵۶)

۱۳۹۹: ۹۲) با این وصف، پاسخ‌های اداری - انتظامی ترکیبی در مدل انعطاف ناپذیر اقتدارگرایی فراگیر سیاست جنایی با مستحیل نمودن حقوق و آزادی‌های فردی به نفع ضابطین و عوامل اجرایی، دولت را به عنوان تنها متولی پاسخ‌های کیفری به ذهن متبادر می‌سازد که موجب انطباق سیاست جنایی با سیاست کیفری می‌شود و همسو با مراجع قضایی هر نوع گرایشی را که مخالف با گفتمان حاکم باشد به شدت سرکوب می‌نماید.

حکومت‌های سوسیالیستی برخاسته از انقلاب‌های مارکسیستی، بر پایه نظام تک اقتصادی، تک حزبی و تک فرهنگی دولت مدار که بر همه جنبه‌های زندگی اجتماعی شهروندان نظارت می‌کنند، برای زیست مادی، فکری، رفتار و گفتار آنان برنامه دارند و برنامه‌ریزی می‌کنند^۱ (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۸: ۱۸) مصادیقی هستند که راهبرد ترکیبی در پاسخ‌های اداری را در تعقیب درون سازمانی و صنفی، در راستای توسعه جامعه سراسر بین و تثبیت حکومت‌های استبدادی بر اریکه قدرت و هم‌نوآوری اجباری مردم با حزب حاکم به عنوان مظهر اراده مطلق دنبال می‌نمایند. بی‌تردید، پاسخ‌شناسی رهیافت ترکیبی در دولت‌های قدرت باور، پاکسازی اجتماعی از ضایعات جامعه انسانی بر مبنای تعریف واضعان سیاست جنایی است که از طریق نهادهای قضایی، شبه قضایی و اداری - انتظامی محقق می‌شود.

نتیجه‌گیری

سیاست جنایی ترکیبی راهبردی نوین در پهنه سیاست جنایی است که متضمن استفاده حداکثری از ظرفیت نهادهای واسط و دستگاه‌های مکمل نظام عدالت کیفری در پاسخ به هنجارگذاری، به غیر از پلیس و قوه قضاییه از یک سو و فراهم نمودن زمینه استفاده از ظرفیت قوای اجرایی، پارلمان، جامعه مدنی، رسانه‌ها، انجمن‌ها و شهروندان در ایجاد اجماع معطوف به هم‌افزایی متقارن از سوی دیگر است.

با این همه تأثیرپذیری متفاوت، از راهبرد ترکیبی در مدل‌های مردم سالار و اقتدارگرایی فراگیر سیاست جنایی به منصف ظهور می‌رسد. در مدل مردم سالار سرمایه اجتماعی توانایی گسترش کنش جمعی است و ترکیب متغیرها و استفاده از ظرفیت‌های قوای سه‌گانه در گسترش فضای مانور شهروندان، قضاوت‌دایی با توسعه مراجع پاسخ‌دهی، تحدید مداخله جامعه دولتی به نفع جامعه مدنی، کاهش تصدی‌گری و استفاده از مشارکت جامعه در مدیریت بهینه کشور است. در واقع کشورهای تابع مدل مردم سالار سیاست جنایی بزهکاری را ناشی از

۱. از این رو، آفرینش، کارآفرینی و اندیشه‌ورزی در چارچوب منشور حزب و راهبردهای رسمی، آن هم در چارچوب نهادهای کشوری، لشگری و پلیسی قابل طرح و اجراست (همان)

نارسایی های اجتماعی، اقتصادی، فرهنگی و .. دانسته که وجود متغیرهای متعددِ موجد جرم منجر به ترکیب متغیرهای مختلف در هنجار انگاری و پاسخ شناسی طیف وسیعی از اقدامات گوناگون در سیاست جنایی تقنینی، قضایی و اجرایی مدیریت پدیده بزهکاری می شود. در حوزه تدابیر کنشی اگرچه به صورت مقطعی و گاهی حداکثری به سمت گونه های موقعیت مدار و تدافعی متمایل شده اند (Welsh & Farington, 2012, 115) اما این مقوله نافی تدابیر کنشی جامعه مدار و تمرکز بر نظام تعلیم و تربیت مطلوب در دولت های مردم سالار نبوده است. بدین ترتیب، ترکیب هوشمندانه گونه های پیشگیری به همراه ضمانت اجراهای بدیل اداری - انتظامی، کیفری، آئین های مختلف رسیدگی و رویکردهای ترمیمی و جبران خسارات مدنی، تلاش در راستای بازپذیرسازی خواهد بود و راهبرد ترکیبی در مدل مردم سالار به دنبال دگرگونی سیستم هنجاری و گذار از کنترل دولتی به کنترل اجتماعی است. بنابراین، تسلیح سیاست جنایی و تجهیز بخش های اجتماعی مختلف، تلفیق اهداف متعدد به منظور پاسخ گو کردن بزهکاران جهت اصلاح و ترمیم صدمات حاصل از جرم و توسعه ضمانت اجراهای اداری، غیر قهرآمیز و جامعی در اولویت است.

در مقابل، راهبرد ترکیبی در مدل اقتدارگرای فراگیر سیاست جنایی با تفوق نهادهای قوه مجریه در شبکه های پلیسی و امنیتی همراه است که منتج به مشروعیت بخشی به حذف یا اخراج بزهکار، صلاحیت زدایی، ناتوان سازی، توسعه کیفرهای بدنی و سرکوبی حداکثری است^۱ و شرایط تشبیه هر گونه انحراف به بزه را برای قاضی و اتخاذ پاسخ های سلبی و دفعی فراهم می سازد. شکل گیری احتمالی جامعه مدنی و سازمان های غیر رسمی و فرعی، ابزاری برای ایجاد انقیاد تردیدناپذیر سیاسی، اجتماعی، اقتصادی شهروندان است که بر این اساس، نفع عمومی توسط حکومت تعریف می شود. لذا تبلور راهبرد ترکیبی در این جوامع منجر به بهره مندی از گونه های پیشگیری از جرم دولتی حتی تا کنترل اخلاق خصوصی شهروندان و در عرصه تدابیر کنشی و توسعه گستره حقوق کیفری از طریق بزه انگاری های موسع و تقویت شبکه های دولتی سیاست جنایی با رسالت سزاگرایی و سرکوب گری همراه خواهد بود.

از آنجا که متولیان امر در این مدل ساز و کارهای سیاست جنایی خود را کارا ترین تلقی می کنند و آنها را بی نیاز از تحول در همگرایی با سیاست جنایی منطقه ای و یا بین المللی

۱. برای نمونه، در کشور شوروی سابق، تحول حقوق کیفری، به رغم شکست در دستیابی به اهداف خود، همچنان در چارچوب محدوده های ایدئولوژی مارکسیست - لنینیستی و راهبردهای حزب کمونیست - بدون توجه لازم به تحولات اجتماعی و فرهنگی جامعه و انتظارات پویای مردم و تحولات بین المللی - صورت می گرفت (نجفی ابرنآبادی، ۱۳۹۸:

می‌دانند؛ در زمینه جرم‌شناسی، اصولاً نسبت به مطالعاتِ سنجشی و تحقیقات ارزیابی‌کننده کارنامه سیاست جنایی خود بیگانه‌اند (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۵: ۲۳).
لذا، عدم پایبندی و بی‌اعتنایی به جامعه بین‌المللی در این مدل منجر به انحصارگرایی بیش از پیش در دولت‌های اقتدارگرای فراگیر شده است.^۱

بدیهی است، سیاست‌گذاری حقوقی اگرچه از اختیارات دولت به شمار می‌رود، اما در آن، حق بنیادی شهروندان مبنی بر سیاست‌گذاری شایسته نهفته است (نیازپور، ۱۳۹۹: ۸۰۰). اهمیت این موضوع در گذر از جهانی شدن و به‌وجود آمدن جرایم فراملی، امنیت کشورها را بیش از پیش در گرو یکدیگر قرار داده است که می‌تواند زمینه‌ساز شکل‌گیری سیاست جنایی ترکیبی بین‌المللی^۲ باشد، آن چنان که در کنار پاسخ‌های داخلی و ملی به بزهکاری، پاسخ‌های بین‌المللی ترکیبی توسط سازمان‌ها و انجمن‌های بین‌المللی به جرم و انحراف شکل می‌گیرد. صلاحیت تکمیلی دیوان بین‌المللی کیفری در رسیدگی به جنایات مطروحه در اساسنامه نیز که ظهور در اعمال صلاحیت اولیه محاکم کیفری داخلی و سپس دیوان بین‌المللی کیفری دارد، نمونه داخلی در مقام است.

منابع

- آشوری، داریوش (۱۳۹۹)، **دانشنامه سیاسی**، چ بیست و نهم، تهران: انتشارات مروارید.
- ابراهیمی، شهرام (۱۳۹۶)، **جرم‌شناسی پیشگیری**، چ چهارم، تهران: انتشارات میزان.
- ابراهیمی، شهرام (۱۳۹۹)، **بزه‌انگاری عدم انجام تدابیر پیشگیری از بزهکاری**، در: دانشنامه سیاستگذاری حقوقی، با کوشش لعیا جنیدی و امیرحسن نیازپور، چ اول، تهران: انتشارات میزان.
- اسکینر، استیفن (۱۳۹۹)، **فاشیسم و حقوق کیفری: تاریخ، مبانی نظری و استمرار**، ترجمه سید باسم موالی‌زاده، چ اول، تهران: انتشارات شهر دانش.

۱. بی تردید، یک دولت نمی‌تواند توسل به مقررات داخلی خود را سرپوشی برای نقض حقوق بین‌الملل قرار دهد. قوانین دولتی، فراهم‌کننده‌ی مسئولیت برای هر نقض عهد منسوب به دولت‌ها هستند (شمعی، ۱۳۹۲: ۲۸۰).

۲. تولد رشته‌ی جدیدی به نام جرم‌شناسی فراملی و مطالعه‌ی پرونده‌های دادگاه‌های بین‌المللی کیفری، مرتکبان جنایات بین‌المللی، علل آغاز و ادامه بعضی درگیری‌های مسلحانه‌ی بین‌المللی، نقش حکمرانی دولت‌های اقتدارگرا، جرایم علیه کرامت انسانی و تحقیر ملت‌های خود در این حوزه می‌گنجد (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۶: ۲۰). افزون بر این، توافق‌های امنیتی جمهوری اسلامی ایران با کشورهای همسایه و اروپایی در ارتباط با مبارزه و پیشگیری از جرایم سازمان یافته از این قبیل است (کرمی پورسیار، ۱۳۹۳: ۱۰۵).



- اکبری، کمال (۱۳۸۴)، «اصول و ویژگی‌های مردم‌سالاری دینی»، **رواق اندیشه**، شماره ۴۱، ص ۳۱-۲۵.
- بابایی، محمد علی و مهدوی، داور (۱۳۹۱)، «قلمرو کیفری و جایگاه آن در نظام حقوقی ایران»، **فصلنامه آموزه‌های حقوق کیفری**، شماره ۳، ص ۱۰۱-۱۲۸.
- پاک نهاد، امیر (۱۳۹۴)، **سیاست جنایی ریسک مدار**، چ دوم، تهران، نشر میزان.
- جعفریان سوتنه، سید حسن (۱۳۹۹)، **شبکه‌های خودانضباطی اقتصادی** در: دانشنامه سیاستگذاری حقوقی، به کوشش لعیا جنیدی و امیرحسن نیازپور، چ اول، تهران: انتشارات میزان.
- جمشیدی، علیرضا (۱۳۹۵)، **سیاست جنایی مشارکتی**، چ دوم، تهران: نشر میزان.
- دارابی، شهرداد (۱۳۹۹)، «سیاست جنایی ترکیبی در برابر بزهکاری زیست محیطی»، **فصلنامه آموزه‌های حقوق کیفری**، شماره ۱۹، ص ۶۹-۹۷.
- دارابی، شهرداد (۱۳۹۷)، **پیشگیری از جرم در مدل مردم سالار سیاست جنایی**، چ دوم، تهران: نشر میزان.
- دلماش - مارتی، می ری (۱۳۹۸)، **نظام‌های بزرگ سیاست جنایی**، ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی، چ چهارم، تهران: نشر میزان.
- رحمانیان، حامد و حبیب‌زاده، محمدجعفر (۱۳۹۲)، «ابزارگرایی کیفری: قلمرو، مفهوم، شاخص‌ها»، **پژوهش حقوق کیفری**، سال دوم، شماره پنجم، ص ۴۷-۷۱.
- رستمی، هادی (۱۳۹۹)، **حقوق کیفری و لیبرالیسم**، چ اول، تهران: انتشارات نگاه معاصر.
- شمعی، محمد (۱۳۹۳)، **درآمدی بر جرم‌انگاری و جرم‌زدایی**، چ اول، تهران: انتشارات جنگل.
- شمعی، محمد و شهباز، سارا (۱۳۹۴)، **جرم‌انگاری حداکثری**، چ اول، تهران: انتشارات جنگل.
- طباطبایی موتمنی، منوچهر (۱۳۹۹)، **حقوق اداری**، چ بیست و سوم، تهران: انتشارات سمت.
- ظهیرنژاد ارشادی، مینا (۱۳۷۵)، **کره شمالی**، چ اول، تهران: انتشارات وزارت امور خارجه.
- غلامی، حسین (۱۳۹۶)، **اصل حداقلی بودن حقوق جزا**، چ دوم، تهران: انتشارات میزان.
- غلامی، حسین (۱۳۹۹)، **کیفرشناسی**، چ سوم، تهران: نشر میزان.
- فوکو، میشل (۱۳۹۹)، **مراقبت و تنبیه (تولد زندان)**، ترجمه نیکو سرخوش و افشین جهان‌دیده، چ هفدهم، تهران: نشر نی.

- کریمی پور سیار، عباس (۱۳۹۳)، «پیشگیری از جرم در موافقت‌نامه‌های همکاری امنیتی جمهوری اسلامی ایران»، فصلنامه پیشگیری از جرم، شماره ۳۲، ص ۱۰۵-۱۳۲.
- گسن، رمون (۱۳۹۹)، **جرم‌شناسی خیزش‌های اجتماعی**، ترجمه و پژوهش شهرام ابراهیمی، چ اول، تهران: نشر میزان.
- گسن، رمون (۱۳۷۱)، **بحران سیاست‌های جنایی کشورهای غربی**، ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی، فصلنامه تحقیقات حقوقی، ص ۲۷۷-۳۳۵.
- لازرز، کریستین (۱۴۰۰)، **درآمدی بر سیاست جنایی**، ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی، چ نهم، تهران: انتشارات میزان.
- منتسکیو، شارل دو (۱۳۹۶)، **روح القوانین**، ترجمه مهدی، علی اکبر، چ چهاردهم، تهران: انتشارات امیرکبیر.
- مهدوی، داور (۱۳۹۳)، **قلمرو کیفری در حقوق ایران (دادرسی عادلانه در رسیدگی‌های غیر قضایی)**، چ اول، تهران: نشر میزان.
- مین وُو یون (۱۳۹۰)، «درآمدی بر سیاست جنایی توتالیتتر: جرم و مجازات در کره شمالی»، ترجمه حسین غلامی، **فصلنامه مطالعات پیشگیری از جرم**، سال ششم، شماره نوزدهم، ص ۱۹۱-۲۱۸.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۹)، **بین‌المللی - اساسی شدن اصول حقوق کیفری در: دانشنامه سیاستگذاری حقوقی**، به کوشش لعیا جنیدی و امیرحسن نیازپور، چ اول، تهران: انتشارات میزان.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین و هاشم بیگی، حمید (۱۳۹۷)، **دانشنامه جرم‌شناسی**، چ پنجم، تهران: انتشارات گنج دانش.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۸)، **سیاست جنایی از مدل‌ها تا جنبش‌ها**، دیپاچه در: می ری دلماس - مارتی، نظام‌های بزرگ سیاست جنایی، چ چهارم، تهران: انتشارات میزان.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۲)، **درآمدی بر پژوهش در نظام عدالت کیفری: فرصت‌ها و چالش‌ها در: بایسته‌های پژوهش در نظام عدالت کیفری**، چ اول، تهران: انتشارات میزان.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۶)، **پیشگیری عادلانه از جرم در: علوم جنایی**، مجموعه مقالات در: تجلیل از استاد دکتر محمد آشوری، چ ششم، تهران: انتشارات سمت.



- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۴)، به سوی یک سیاست ملی پیشگیری از بزهکاری، دیپاچه در: دانشنامه پیشگیری از جرم آکسفورد، چ اول، تهران: انتشارات میزان.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۱)، درباره امنیت شناسی (از حق بر امنیت تا حق بر تأمین) دیپاچه در: مدیریت انسان مدار ریسک جرم، به کوشش سودابه رضوانی، چ اول، تهران: نشر میزان.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۵)، حقوق کیفری در آغاز هزاره سوم، دیپاچه در: مفاهیم بنیادین حقوق کیفری، تألیف فلچر، جورج پی، ترجمه سید مهدی سیدزاده ثانی، چ دوم، تهران: انتشارات دانشگاه علوم اسلامی رضوی.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۸)، تحولات جرم شناسی بزهکاری یقه سفیدها، دیپاچه در: بزهکاری یقه سرخها، به کوشش شهرداد دارابی، چ اول، تهران: نشر میزان.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۶)، سیاست جنایی، در: دانشنامه علوم جنایی اقتصادی، به کوشش امیرحسین نیازپور، چ اول، تهران: نشر میزان.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۵)، جرم شناسی حقوقی، در: دایره المعارف علوم جنایی، زیر نظر علی حسین نجفی ابرندآبادی، کتاب دوم، چ دوم، تهران: بنیاد حقوقی میزان.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۶)، جنایات بین المللی و جرم شناسی، دیپاچه در: آلت سمولرز و رولف هاومن، جرم شناسی فراملی؛ به سوی جرم شناسی جنایات بین المللی، به کوشش حمیدرضا نیکوکار، چ اول، تهران: نشر میزان.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۸)، علوم جنایی در رویارویی با رویدادهای سیاسی (درآمدی بر تحولات حقوق کیفری و جرم شناسی در پرتو انقلاب مارکسیستی - لنینیستی روسیه)، در: دایره المعارف علوم جنایی، زیر نظر علی حسین نجفی ابرندآبادی، کتاب چهارم، چ اول، تهران: بنیاد حقوقی میزان.
- نوبهار، رحیم (۱۳۹۶)، اصل کاربرد کمینه ی حقوق کیفری در: اصل حداقلی بودن حقوق جزا، به کوشش حسین غلامی، چ دوم، تهران: انتشارات میزان.
- نولته، ارنست (۱۳۹۸)، جنبش های فاشیستی (بحران نظام لیبرالی و تکامل فاشیسم)، ترجمه مهدی تدینی، چ سوم، تهران: انتشارات ققنوس.
- نیازپور، امیرحسین (۱۳۹۹)، کنشگران دولتی سیاست گذاری حقوقی در: دانشنامه سیاست گذاری حقوقی، به کوشش لعیا جنیدی و امیرحسین نیازپور، چ اول، تهران: انتشارات میزان.
- نیازپور، امیرحسین (۱۳۹۸)، آئین دادرسی کیفری اقتصادی، چ اول، تهران: نشر میزان.



Welsh. c. Bardon & farrington p. david (2012), **The science & politics of crime prevention**: toward a new crime policy, the oxford hand book of crime prevention.

Wvekens, Anne (2009), **The evolving story of crime prevention in France**, in crime prevention policies in comparative perspective
<http://.sputniknews.com>

روش استناد به این مقاله:

دارابی، شهادت (۱۴۰۱)، «راهبرد ترکیبی در مدل‌های مردم‌سالار و اقتدارگرای فراگیر سیاست جنایی»، پژوهشنامه حقوق کیفری، دوره ۱۳، پیاپی ۲۵، ص ۵۳-۷۴. DOI:10.22124/jol.2021.19432.2125

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



کمیته‌گرایی در قانون کاهش مجازات حبس تعزیری (۱۳۹۹) و چالش‌های فراروی آن

هادی رستمی^۱

مهتری بزرگر^۲

چکیده

قانون کاهش مجازات حبس تعزیری (۱۳۹۹) با انجام اصلاحات بنیادین در قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲)، رویکرد کمیته‌گرایانه‌ای در قبال مجازات حبس اتخاذ نموده است. ازدحام زندان‌ها که ثمره افزایش جمعیت کیفری و سیاست‌های حبس‌گرا است، هزینه نگهداری زندانیان را بالا برده و مدیریت زندان را با بحران روبرو ساخته است. در این شرایط، قانون کاهش با کاستن از میزان حبس برخی از جرم‌ها، مانند آدم‌ربایی، گذشت پذیر نمودن شمار قابل توجهی از جرایم، نظیر خیانت در امانت، کلاهبرداری و سرقت‌های خاص با مبالغ مشخص و تقلیل حداقل و حداکثر حبس آن‌ها به نصف و تسهیل در اعمال نهادهای ارفاقی به دنبال کمیته‌گرایی از رهگذر زندان‌زدایی و تراکم‌زدایی از زندان است. با این حال، شتاب در تدوین این قانون، فقدان مبانی جرم‌شناختی و کیفرشناختی، رویکرد افراطی به حبس‌زدایی به موازات گرایش به مجازات‌های مالی مانند جزای نقدی، افزایش جرم‌های گذشت‌پذیر، جاذبه اخلاقی قانون و عدالت را به حاشیه رانده و به انگاره کالایی شدن مجازات‌ها و ایجاد فضای چانه‌زنی برای مصالحه دامن می‌زند و کارکرد بازدارنده قانون را تضعیف می‌نماید.

واژگان کلیدی: حبس تعزیری، کمیته‌گرایی، تقلیل‌گرایی، زندان‌دایی، مجازات، کالایی شدن

۱. استادیار گروه حقوق دانشگاه بوعلی سینا، همدان، ایران.

۲. استادیار گروه حقوق دانشگاه بوعلی سینا، همدان، ایران. (نویسنده مسئول)

مقدمه

سیاست جنایی ایران در پاسخ به پدیده بزهکاری، یعنی جرم‌انگاری، کیفرگذاری، کیفرگزینی و کیفردهی، در ادوار تاریخی گوناگون، دگرگونی‌ها و تحولات فراوانی داشته که در سال‌های اخیر (دهه نود خورشیدی) آشکارا متأثر از مشکلات عملی دستگاه عدالت کیفری به‌ویژه بحران ناشی از تورم جمعیت کیفری زندان‌ها و افزایش هزینه‌های نگهداری زندانبان می‌باشد. در واقع، قبض و بسط مجازات‌ها در نظام عدالت کیفری ایران، به‌ویژه در قلمرو مجازات‌های تعزیری که منشاء شرعی ندارند، بیشتر تابعی از واقعیت‌های حقوقی و ملاحظات فایده‌گرایانه و مصالح حکمرانی است. قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹/۲/۲۳ که در یازدهم تیرماه همان سال لازم‌الاجرا شده است، آخرین و تازه‌ترین تلاش‌های نهاد قانون‌گذاری ایران برای تعدیل مجازات‌ها، کاهش مجازات حبس تعزیری و گسترش نهادهای ارفاقی است.

قانون کاهش مجازات حبس تعزیری (۱۳۹۹) که از نگرش سیاست‌گذاران جدید قوه قضاییه درباره زندان‌زدایی نشأت می‌گیرد، در ظاهر نوعی کمینه‌گرایی کیفری را اتخاذ نموده است. کاربست این نوع سیاست، سبب شده که قانون‌گذار به دنبال کوچک‌سازی حقوق کیفری از رهگذر نصف کردن حداقل و حداکثر حبس‌های تعزیری جرم‌های قابل گذشت یا کاهش یا تبدیل برخی مجازات‌ها بر آید. تراکم زندان‌ها و ناکارآمدی آن‌ها در پیشگیری از جرم و اصلاح بزهکاران، زمینه شکل‌گیری قانون مذکور را فراهم نموده است. کاهش مجازات حبس و نیز آسان‌سازی اعمال نهادهای ارفاقی مانند تخفیف، تعلیق، نظام نیمه‌آزادی و مراقبت الکترونیکی و توسعه قلمرو مجازات‌های جایگزین حبس در قانون جدید بیش از هر چیزی از وجود نوعی بحران در اداره نظام عدالت کیفری پرده بر می‌دارد که قانون کاهش به دنبال برون‌رفت از آن است. در واقع، پیام این قانون، آن است که تجربه زندان و استفاده حداکثری از آن در جمهوری اسلامی ایران، در تأمین اهداف قانون‌گذار و مهار بزهکاری ناتوان بوده است و در نتیجه بازنگری در سیاست‌های پیشین ضرورتی اجتناب‌ناپذیر است.

کمینه‌گرایی (حداقل‌گرایی) کیفری^۱ که در مقابل بیشینه‌گرایی قرار می‌گیرد، موضوعی در قلمرو فلسفه حقوق کیفری و کیفرشناسی قرار می‌گیرد که ریشه در اندیشه دولت حداقل^۲ دارد. رویکرد کمینه‌گرا، مسؤولیت‌های دولت را به طرز چشمگیری کاهش داده و در مقابل، ساحت آزادی عمل شهروندان و مسؤولیت‌های اجتماعی و فردی آنان را افزایش می‌دهد. دولت در چنین نگاهی، به‌عنوان سر ضروری^۳ قلمداد می‌شود؛ شری که هر قدر بزرگ‌تر شود، بستر آزادی و فعالیت‌های شهروندان را

1. Criminal Minimalism

۲. برای اطلاع بیشتر در مورد کمینه‌گرایی و مقاله‌ها و ترجمه‌های مرتبط با آن، نک: غلامی، حسین، ۱۳۹۶.

3. Necessary Evil

کوچک‌تر و ساحت آزادی عمل آنان را محدودتر می‌سازد. از این‌رو، ضرورت دارد کارکرد کیفری دولت تقلیل یافته و تنها به حفظ نظم و امنیت و حمایت از افراد در برابر دست‌اندازی‌های یکدیگر تعریف شود (رستمی، ۱۳۹۹: ۲۲۱). قانون کاهش مجازات حبس تعزیری (۱۳۹۹)، هرچند به لحاظ مبانی نظری با نگرش مذکور بیگانه می‌باشد، اما دست‌کم در نتیجه، به سیاست حداقل‌گرا در استفاده از مجازات حبس تا حدودی وفادار است. قانون کاهش که با عنوان طرح دو فوریتی به مجلس شورای اسلامی تقدیم شده بود، در ظاهر به محدودسازی نظام ضمانت‌اجراها از رهگذر تقلیل یا تبدیل مجازات حبس و پیشنهاد استفاده از جایگزین‌های زندان می‌اندیشد.

با این حال، کمیته‌سازی حقوق کیفری، به شرحی که خواهد آمد، در پرتو مبانی و نظریه‌های مجازات و در چارچوب یک سیاست جنایی منسجم، قابل دفاع است و نفس بحران در اداره زندان و هزینه‌های مربوط به آن، مجوز اعمال سیاست‌های کمیته‌گرا نخواهد بود. در واقع، بدون داشتن پشتوانه نظری، کاهش میزان حبس جرایم و گذشت‌پذیر نمودن آن‌ها، ثمره‌ای برای نظام عدالت کیفری نداشته و حتی می‌تواند به چالش‌ها و مشکلاتی دامن زند. هدف و فرضیه اصلی این مقاله، آن است که قانون کاهش مجازات حبس تعزیری (۱۳۹۹) بدون تکیه بر مبانی نظری در دام تقلیل‌گرایی و زندان‌زدایی افتاده و در این میان، منافع بزه‌دیده و حتی متهم را نادیده گرفته است. در کنار فقدان مبانی نظری، شتاب‌زدگی در تدوین قانون که ایرادهای چشمگیری را سبب شده و نیز گرایش به خصوصی‌سازی حقوق کیفری از رهگذر گذشت‌پذیر نمودن جرم‌ها و مجازات‌ها، در شرایطی که اساس جرم‌انگاری و کیفرگذاری، نظم عمومی و ملاحظات مربوط به عدالت می‌باشد، مناقشات و چالش‌های دیگری نیز وجود دارد که این قانون از حل آن‌ها عاجز و ناتوان است.

این مقاله بر آن است که با تمرکز بر قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹، که زین پس به اختصار «قانون کاهش» نامیده می‌شود، ضمن طرح و تحلیل دورنمایی از مبانی کمیته‌گرایی در قانون مذکور (۱)، از رهگذر ارزیابی و رمزگشایی از رویکردهای تازه قانون‌گذار به مجازات حبس، پیامدهای این قانون (۲) و چالش‌های فراروی آن (۳) را بررسی انتقادی نماید و سرانجام، راهکارها و پیشنهادهایی را عرضه کند.

۱. مبانی کمیته‌گرایی در قانون کاهش

کمیته‌گرایی و نگرش کمیته‌گرا به حقوق کیفری، هرچند امروزه به‌عنوان میراث ارزشمند سنت لیبرالیسم شناخته می‌شود، اما پیشینه درازآهنگی در تاریخ اندیشه‌ورزی فلسفی دارد. دفاع از حقوق کیفری حداقلی ریشه در آراء نویسندگان عصر روشنگری (سده هجدهم میلادی) و به‌ویژه افکار شارل دو منتسکیو دارد. منتسکیو در اثر مشهور «روح‌القوانین» می‌نویسد: «قانون‌گذاران خوب

می‌کوشند جرایم را کمتر کیفر دهند، بلکه بیشتر سعی می‌کنند از وقوع جرایم جلوگیری کنند و به مردم اخلاق خوب تعلیم دهند، نه این‌که به آنها شکنجه بدهند و بر سختی و شدت کیفر بیافزایند.» (منتسکیو، ۱۳۶۲: ۱۹۸-۱۹۷). بعدها سنت لیبرالیسم با الهام از نگرش‌های فیلسوفان دوره روشنگری، ایده حداقل‌گرایی را در عرصه سیاسی و مدیریت کیفری ترویج می‌کند و به موازات دفاع از دولت کمینه، بر کمینه‌سازی نظام ضمانت‌اجراها و کاربست اصل آخرین راهکار^۱ در قلمرو حقوق کیفری تأکید می‌نماید. در این چشم‌انداز، مجازات به دلیل داشتن پیامدهای نامطلوب باید به مثابه آخرین راه چاره در برخورد با بزهکاری مورد استفاده قرار گیرد. حکومت در صورتی می‌تواند به منظور لازم‌الاجرا نمودن یک رفتار اجتماعی به مجازات متوسل گردد که سایر ضمانت‌اجراها، نظیر ضمانت‌اجراهای مدنی، اداری یا اجتماعی در رسیدن به هدف موردنظر ناتوان یا ناکارآمد باشند (Wendt, 2013: 85).

اصل آخرین راهکار با ایجاد موانعی در ساحت قانون‌گذاری و حوزه اعمال قانون، واکنش دولت را در قبال گنش‌های شهروندان منطقی می‌سازد. کاربرد این اصل فقط به مرحله جرم‌انگاری و کیفرگذاری محدود نمی‌شود و در قلمرو کیفرگزینی و کیفردهی نیز مورد توجه قرار می‌گیرد؛ بدین‌سان، قاضی کیفری در مقام تعیین مجازات بیشتر باید به جایگزین‌های کیفر نظر داشته و مجازات را به مثابه آخرین راهکار و در فرضی که همه راه‌ها به بن‌بست رسیده باشند، تجویز و تعیین نماید (رستمی، ۱۳۹۸: ۹۵۲-۹۵۱). همان‌گونه که قانون‌گذاری کیفری باید ساحت آزادی اشخاص را پاس داشته و تنها در موارد استثنایی که ارزش‌های اساسی جامعه مورد تهدید و تعرض جدی قرار می‌گیرد، به جرم‌انگاری رفتار روی آورد، قاضی کیفری نیز باید به راهکارهای جایگزین یا مجازات‌های خفیف بیاورد.

۱.۱. ملاحظات فایده‌گرایانه

کمینه‌گرایی و توسل به آخرین راهکار به‌ویژه در مراحل کیفرگزینی و اجرای مجازات‌ها ثمره نظریه‌های پیامدگرا و به‌ویژه از نوع فایده‌گرایانه است و با رویکردهای مکافات‌گرایان همگرایی چندایی ندارد؛ از این‌رو، مکافات‌گرایان دست‌کم در محدوده عمل، غرض و غایت مجازات‌ها را اجرای عدالت دانسته و به نظام جایگزین‌های حبس و اعمال نهادهای ارفاقی چندان خوشبین نبوده و توسل به آن‌ها را مغایر با عدالت می‌پندارند. در این دیدگاه، حقیقت و غایت مفهوم مجازات، عدالت است؛ هرچند ممکن است عطوفت با مجازات همراه شود، لکن فرد مجرم نباید هیچ دلیلی برای امید بستن به آن داشته باشد. (کانت، ۱۳۹۲: ۶۶). در این تفکر، کیفردهی، دست‌کم تا

۱. در مورد کاربست «اصل آخرین راهکار» در جرم‌انگاری و مرور انتقادی آن، نک: Husak, 2004: 207-235

زمانی که ارزش‌های اجتماعی را نمایندگی می‌کند، فی‌نفسه امر مذمومی نیست.^۱ در مقابل، فایده‌گرایان، مجازات را در زمرهٔ امور شر قرار داده و نگاه ابزارگرایانه به آن دارند. از نظر آنان، هرچند مجازات در ذات خود شر است، لیکن در صورتی که وجود آن خیر بیشتری به بار آورد و در مجموع، خیر ناشی از آن بر شرش فائق آید و در عمل اهداف مثبتی مانند پیشگیری از جرم یا اصلاح و درمان به دنبال داشته باشد، توجیه‌پذیر است.^۲ به باور فایده‌گرایان، کیفرها، هرچند به نتایج خوب منجر شوند و در جهت افزایش خیر عمومی و تقلیل شرّ عمومی به کار آیند، همچنان در ذات و ماهیت خود شر تلقی شده و در ارزیابی نهایی آثار و نتایج گوناگون، در زمرهٔ امور مذموم قرار می‌گیرند (Lyons, 1972: 340). بنابراین، کیفر فی‌نفسه شری تلقی می‌شود که در راستای کاهش رنج افراد قابل توجیه است و در نتیجه باید به‌گونه‌ای سامان داده شود که موجب کاستن از شرّ عمومی گردد، به نحوی که در غیاب آن، شرّ موجود افزایش یابد. (Von Hirsch, 1992: 63) در این تفکر، ملاحظات مربوط به عدالت و فضیلت کنار گذاشته شده و یا به حاشیه می‌روند و نگرانی و دغدغهٔ سیاست‌گذاران جنایی بیشتر منافع عمومی و مدیریت هزینه‌ها در برخورد با بزهکاران است.

بی‌گمان، کمینه‌گرایی در قانون کاهش مجازات حبس تعزیری (۱۳۹۹) به لحاظ خاستگاه و مبانی بیشتر متأثر از سامانهٔ فایده‌گرایی و نظام هزینه-فایده است. البته، قانون مذکور، نسخهٔ ناقصی از فایده‌گرایی است و شتاب‌زدگی در تدوین و اجرا، مبانی نظری آن را تضعیف نموده است. افزایش جمعیت زندان‌ها و تراکم زیاد پرونده‌های کیفری و سنگین شدن بار دستگاه عدالت کیفری و مهم‌تر از همه، هزینهٔ زیاد نگهداری از بزهکاران، سیاست‌گذاران جنایی را به این سو کشانده که با بازنگری در میزان مجازات‌ها و گشایش در شرایط برخورداری از نهادهای ارفاقی اندکی از بحران‌ها را مدیریت نمایند.

کانون توجه این طرح، با توجه به‌عنوان آن، کاهش مجازات حبس تعزیری و نیز کاستن از شمار زندانیان است. بدین ترتیب، به نظر می‌رسد که کمینه‌گرایی در ایران بیش از آنکه از یک منظومهٔ فکری ناشی شود، اقدامی از سر اجبار و اضطرار و چاره‌اندیشی سریع در قبال مشکلات نظام عدالت کیفری و مدیریت هزینه‌های آن است. در واقع، رویکرد سیاست‌گذاران کیفری، پیامدگرایانه یا به عبارت دقیق‌تر، عمل‌گرایانه بوده و بیشتر به دنبال پاسخ فوری به واقعیت‌های عینی و عملی دستگاه

۱. در خصوص کیفرگرایی در جامعه ایران و نتایج یک تحقیق میدانی در این خصوص، نک: صفاری و دیگران، ۱۳۹۹

۲. در مورد فایده‌گرایی و خوانش‌های گوناگون آن، نک: فرح‌بخش، ۱۳۹۲ و در مورد پیشینه و خاستگاه این نظریه، نک:

Binder, 2000: 161-162

قضایی می‌باشند. در ظاهر، ارزیابی^۱ سیاست‌های پیشین که حبس‌گرایانه بوده است، قانون‌گذار را به این نتیجه سوق داده که نتایجی که مجازات‌های قبلی به بار آورده‌اند، مفید و کارآمد نبوده و حتی بحران‌ساز بوده‌اند. در همین راستا، ماده ۳۸ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه کشور (۱۳۹۵) نیز قوه قضاییه را مکلف به «کاهش عناوین مجرمانه و محکومیت حبس و تبدیل آن به مجازات‌های دیگر و متناسب‌سازی مجازات‌ها و جرایم، جایگزین کردن ضمانت‌اجراهای غیرکیفری مؤثر» و تهیه لوایح موردنیاز از طریق دولت نموده است. البته، قانون کاهش، به جای دنبال کردن راهبرد کاهش عناوین مجرمانه و جرم‌زدایی از رفتار، سیاست تقلیل و تبدیل مجازات‌ها را اتخاذ نموده که گاه غیرمستقیم به تحریف واقعیت جرم نیز منجر می‌شود.

۲.۱. تقلیل‌گرایی و تحریف واقعیت جرم

کمینه‌گرایی در قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، نگاه‌گرایانه به جرایم و مجازات‌ها نداشته و همان‌طور که از عنوان طرح هویدا است، تقلیل‌گرایانه و کاهنده است و از این‌رو، تصویر محدودی از کمینه‌گرایی را انعکاس می‌دهد. مراد از کمینه‌گرایی در مباحث نظری فلسفه حقوق کیفری، بیشتر کوچک‌سازی قلمرو جرایم و مجازات‌ها از رهگذر جرم‌زدایی و کیفرزدایی است که قانون کاهش با این مفهوم بیگانه است. رویکرد قانون مذکور، کاستن از میزان حبس برخی جرایم مانند آدم‌ربایی و جنایت عمدی بر عضو و گذشت‌پذیر کردن شمار قابل توجهی از جرایم دیگر به‌ویژه جرم‌های مالی و تنصیف مجازات آن‌ها از حیث حداقل و حداکثر است که خود این سیاست، به دلیل آنکه مبانی نظری قابل قبولی ندارد، قابل تأمل بوده و برداشت جامع و فراگیری از کمینه‌گرایی را انعکاس نمی‌دهد. طیف قابل توجهی از جرایم متروک یا جرم‌هایی که اساس جرم بودن آن‌ها محل تردید است، در قوانین کیفری ایران وجود دارند که قانون کاهش با یک سیاست منطقی می‌توانست آن‌ها را حذف و قلمرو زرادخانه کیفری ایران را محدودتر و ساحت آزادی را فراخ‌تر نماید. برعکس، قانون‌گذار ترجیح داده به جای جرم‌زدایی از عناوین کیفری، بیشتر آن‌ها را گذشت‌پذیر کند که این سیاست می‌تواند در عمل به الغای جرم بیانجامد. با این حال، از آنجایی که بیشتر پرونده‌هایی ورودی به دادسراها ناظر به جرایم علیه اموال و مالکیت، مانند کلاهبرداری، سرقت و خیانت در امانت است، قانون اخیر بدون تردید تأثیر چشمگیری در تراکم‌زدایی از زندان‌ها و تلطیف مجازات‌ها خواهد گذاشت.

رویکرد گذشت‌پذیری، بی‌گمان، واقعیت جرم را تحریف و ابطال می‌کند و آن را به یک حق خصوصی و شخصی تقلیل می‌دهد. اساس جرم‌انگاری و کیفرگذاری به خاطر نظم عمومی و دست‌کم

۱. البته، ساختار و تشکیلات مشخصی برای محک و ارزیابی سیاست جنایی در ایران وجود ندارد و از این‌رو، ادبیات مربوط به مقوله ارزیابی به شدت فقیر است. در این رابطه، نک: نوبهار و تقی‌زاده، ۱۳۹۸: ۸۰۸ و بعد.

در انتزاع، ملاحظات مربوط به اجرای عدالت است؛ در غیر این صورت، نباید تفاوتی میان حقوق کیفری و حقوق خصوصی وجود داشته باشد. با گذشت بزه‌دیده از یک جرمی که مجازات آن حبس یا جزای نقدی یا دیگر مجازات‌های عمومی است، ماهیت جرم و مجازات ابطال می‌شود. وانگهی، در شرایطی که نظام جرم‌انگاری به خواست قانون‌گذار شکل می‌گیرد و اراده اشخاص مانند بزه‌دیده‌ها در شکل‌گیری آن تأثیری ندارد، در آن صورت، چگونه می‌شود با رضایت اشخاص (بزه‌دیده‌ها)، واقعیت جرم را که یک پدیده عمومی است، ابطال و تحریف کرد. این نوع ابطال، در عمل نیز چندان حقوق بزه‌دیده را تأمین نمی‌کند و حتی با آموزه‌های عدالت ترمیمی که به مسؤلیت‌پذیر کردن بزه‌کار در پرتو واکنش‌های ترمیمی می‌اندیشد، بیگانه است.

بنابراین، نفس عنوان «جرم قابل گذشت»، با اساس جرم‌انگاری و کیفرگذاری که با ابتناء بر مصالح عمومی و نظم اجتماعی و با تکیه بر ملاحظات هنجاری مشخص شکل می‌گیرد، در تعارض بوده و این مشکلی است که نظام حقوقی ایران همواره با آن درگیر بوده است. این رویکرد که در برخی نوشته‌ها به جریان «مدنی‌سازی حقوق کیفری» تعبیر شده است (نک: روستایی و رحمانیان، ۱۴۰۰: ۱۶۲)، موجب اختلاط حقوق کیفری و حقوق مدنی شده و مرزهای مسؤلیت کیفری و مسؤلیت مدنی را برهم زده و منافع عمومی را به‌عنوان هدف اصلی مجازات‌ها کم‌رنگ و تضعیف نموده است. سیلست جنایی بزه‌دیده‌مدار، بیش از آنکه دغدغه مختومه کردن سریع پرونده‌های کیفری و تراکم‌زدایی از دعاوی را داشته باشد، بیشتر به تأمین حقوق بزه‌دیدگان و توانمندسازی آن‌ها از رهگذر توجه به نیازهای روانی و مالی و پرداخت خسارت و غرامت فوری در چارچوب مکانیزم‌های مشخصی مانند صندوق حمایت از بزه‌دیدگان نظر دارد.

۲. پیامدهای کمینه‌گرایی

قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، به شرحی که گفته شد، نگاه فایده‌گرایانه و عمل‌گرایانه‌ای به نظام مجازات‌ها داشته و نگرش نویسندگان این قانون، معطوف به سبک‌سازی نظام عدالت کیفری به ویژه نهاد زندان بوده است. در همین راستا، مؤلفه‌هایی مانند توسعه جرم‌های قابل گذشت، تقلیل حداقل و حداکثر حبس‌های مقرر در قانون به نصف، توسعه قلمرو شمول نهادهای ارفاقی و تأکید بر جایگزین‌های حبس بیشتر مورد توجه قانون‌گذار قرار گرفته است.

۱.۲. گذشت‌پذیری جرایم

در گستره حقوق کیفری ایران، اصل بر این است که جرم، قابل گذشت نبوده و قابل گذشت بودن مستلزم تصریح است. بنابراین، اگر در قانون به گذشت‌پذیر بودن جرم تصریح نشده باشد، آن جرم در

چارچوب جرم‌های غیرقابل گذشت طبقه‌بندی می‌شود. منظور از جرم قابل گذشت، جرمی است که که با شکایت شاکی به جریان می‌افتد و با گذشت وی نیز تعقیب، رسیدگی و اجرای مجازات متوقف می‌شود. بدین ترتیب، بدون شکایت شاکی خصوصی، تعقیب جرم، به‌رغم ارتکاب آن، امکان‌پذیر نیست. قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، با اصلاح ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی، شمار جرم‌های قابل گذشت را افزایش داده و مواردی مانند خیانت در امانت، سوءاستفاده از سفید مهر یا سفید امضاء، جعل اسناد و نوشته‌های غیررسمی، انتقال مال غیر، کلاهبرداری تا یک میلیارد ریال، جرایم در حکم کلاهبرداری یا صور خاص این جرم در صورت داشتن بزه‌دیده، برخی مصداق‌های سرقت‌های تعزیری، به شرط آنکه ارزش مال مسروقه از دویست میلیون ریال تجاوز نکند و سارق فاقد سابقه کیفری مؤثر باشد، و تمام جرم‌های تعزیری درجه پنج و پایین‌تر که به وسیله اشخاص زیر هجده سال ارتکاب یابد، به شرط داشتن بزه‌دیده، قابل گذشت اعلام شده‌اند.

سیاست گذشت‌پذیر کردن این جرایم، بی‌گمان با اهداف و انگیزه‌های خاصی صورت گرفته که یکی از آن‌ها، ارجاع پرونده‌ها به مؤسسات میانجی‌گر و شوراهای حل اختلاف برای سازش و مصالحه و مختومه کردن سریع پرونده‌های کیفری است. در همین راستا، ماده ۱۹۲ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲)، بازپرس را در این نوع جرایم، مکلف به رسیدگی توافقی و سعی در ایجاد صلح و سازش و یا ارجاع امر به میانجی‌گری می‌کند. سیاست مذکور، گامی به سمت ترمیمی کردن عدالت کیفری و تلطیف آن از رهگذر سازوکارهای مشخص برداشته و پیش‌فرض آن، این تفکر است که جرم ارتكابی بیش از آنکه نقض هنجارهای رسمی باشد، یک پدیده خصوصی میان اشخاص است و به روابط میان آن‌ها لطمه می‌زند و در نتیجه هدف و اولویت نخست دستگاه عدالت کیفری باید برقراری عدالت از رهگذر ایجاد صلح و سازش و حل و فصل اختلاف‌های ناشی از جرم از طریق مشارکت دادن طرف‌های ذی‌نفع (بزه‌کار و بزه‌دیده) باشد. بدین ترتیب، با مصالحه و توافق اشخاص درگیر در جرم، فرآیند کیفری خاتمه یافته و از دستور خارج می‌شود. بر اساس یافته‌های عدالت ترمیمی، فرایند پاسخ‌دهی به رفتار مجرمانه باید بر سازش میان کنش‌گران اختلاف (بزه‌کار و بزه‌دیده) استوار باشد تا در پرتو نیازها و خواست آن‌ها سرنوشت دعوای کیفری مشخص گردد (نک: نیازپور، ۱۳۹۵: ۸۳۸). بی‌گمان، اعمال چنین سیاستی باید داوطلبانه، توافقی، بی‌طرفانه و چهره‌به‌چهره باشد^۱ و اجبار طرفین به پذیرش روند ترمیمی و سازشی، خلاف حقوق و کرامت اشخاص و محکوم به شکست بوده و اهداف بازدارنده قانون را تضعیف می‌کند.^۲

۱. برای آشنایی با عناصر و اصول عدالت ترمیمی، نک: نجفی ابرندآبادی، ۱۳۸۲: ۳-۳۸ و نیز برای آشنایی با عدالت ترمیمی از جنبه‌های گوناگون، نک: فرجیها، ۱۳۹۶.

2. See: Morris, 1968: 483 and Murphy: 2002: 17.

۲.۲. تنصیف و کاهش حبس‌ها

یکی از مهم‌ترین نوآوری‌های قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، که در واقع هدف اصلی تصویب آن است، تقلیل مجازات حبس در جرم‌های قابل گذشت است. به موجب ماده ۱۱ قانون مذکور که با اصلاح ماده ۱۰۴ ق.م.ا، یک تبصره به این شرح آن می‌افزاید: «حداقل و حداکثر مجازات‌های حبس تعزیری درجه چهار تا هشت مقرر در قانون برای جرایم قابل گذشت به نصف تقلیل می‌یابد.» در واقع، قانون‌گذار با توسعه جرم‌های قابل گذشت، مجازات آن‌ها را نیز به نصف تقلیل می‌دهد و بدین‌سان، زمینه حبس‌زدایی و تراکم‌زدایی از زندان را فراهم می‌سازد. هرچند در پاره‌ای از جرم‌های غیرقابل گذشت مانند آدم‌ربایی، حبس درجه سه حسب مورد به حبس درجه چهار (در فرض وجود عنف یا تهدید) و حبس درجه پنج (در حالت فریب) کاهش یافته و مجازات جنایت عمدی بر عضو، از حبس درجه پنج به حبس درجه شش و حبس ابد نیز به حبس درجه یک تبدیل شده است، اما در مجموع تغییر چشمگیری در مجازات جرم‌های غیرقابل گذشت که شمار آن‌ها هنوز فراوان است، دیده نمی‌شود. برای مثال، در جرم‌های مرتبط با امنیت و مصالح عمومی، هیچ‌گونه تحولی در میزان مجازات‌ها ایجاد نشده که این خود تبعیض ناروایی ایجاد می‌کند. بدین‌سان، ارفاق‌ها و تخفیف‌ها از جرایم بزه‌دیده‌مدار صورت گرفته و قانون‌گذار، جر در موارد استثنایی، هیچ‌گونه اغمازی نسبت به جرایم سیاسی، مطبوعاتی، امنیتی و اقتصادی قائل نشده است.

تقلیل این سیاست به جرم‌های قابل گذشت و بزه‌دیده‌مدار و نیز کاهش فاحش حبس‌ها در ظاهر مبتنی بر ارزیابی‌های جرم‌شناختی و جامعه‌شناختی^۱ نبوده و بیشتر تلاشی برای خلوت کردن زندان‌ها است. در واقع، کاهش مجازات حبس‌های درجه چهار تا هشت به نصف، دست‌کم به لحاظ نظری و مبانی علمی محل تردید بوده و کاهش این حجم از میزان مجازات‌ها در قالب طرح دو فوریتی نمی‌تواند منطق و توجیه قدرتمندی داشته باشد؛ هرچند در عمل ممکن است میزان مجازات حبس و پیامدهای ناشی از آن کاهش یافته و اندکی از خشونت حقوق کیفری تعدیل گردد. این اقدام، چنانچه مبانی نظری و جرم‌شناختی داشته باشد و حقوق بزه‌دیدگان را نیز تأمین نماید، روش مناسبی برای زندان‌زدایی و محدودسازی حقوق کیفری است.

کاهش چشمگیر مجازات‌ها، در عمل صلاحیت مراجع کیفری را تغییر داده و رسیدگی به برخی جرایم مانند آدم‌ربایی از صلاحیت دادگاه کیفری یک خارج شده و در صلاحیت دادگاه کیفری دو

۱. برخی پژوهش‌های میدانی در سال‌های اخیر، نشان می‌دهد که بیشتر شهروندان مجازات کلاهبرداری (حبس از یک تا هفت سال و جزای نقدی نسبی) را مناسب دانسته‌اند، هرچند ممکن بود به اعتبار مبالغ ناشی از کلاهبرداری پاسخ‌ها متفاوت باشد. نک: میرسعیدی و جوادی حسین‌آبادی، ۱۳۹۵: ۳۳۶.

قرار گرفته است. به همین اعتبار، از تراکم پرونده‌ها در دیوان عالی کشور نیز کاسته شده است. در مقابل، شمار جرم‌های درجه هفت و هشت افزایش یافته و به تبع آن، قلمرو صلاحیت دادگاه کیفری دو در رسیدگی مستقیم به جرم (بدون کیفرخواست) نیز گسترش یافته است.^۱ این روند (رسیدگی به جرم بدون کیفرخواست) بی‌گمان به تراکم پرونده‌ها دامن زده و در عمل بار سنگین قانون کاهش بر دوش قضات دادگاه کیفری دو قرار داده شده و تا حدودی فشار از قضات دادسرا برداشته شده است. این روند، در کنار سیاست آمارگرایی دستگاه قضایی می‌تواند دقت در محاکمات را تحت تأثیر قرار داده و قضات زمان کافی برای رسیدگی دقیق و عادلانه را نداشته باشد. وانگهی، تفکیک نهاد تعقیب از نهاد محاکمه امری بدیهی و شناخته شده است و تعریف نقش‌های گوناگون مانند تعقیب، تحقیق و محاکمه برای قاضی دادگاه مغایر با اصل بی‌طرفی قضایی و دادرسی منصفانه است.

۳.۲. توسعه نهادهای ارفاقی

گسترش نهادهای ارفاقی در قانون کاهش به گونه افراطی چشم‌گیر است. در راستای سیاست زندان‌زدایی، امکان تبدیل حبس‌های درجه پنج تا هفت به جزای نقدی در ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی (اصلاحی ۱۳۹۹)، فراهم می‌شود و حبس درجه هشت نیز در شمول مقررات جایگزین‌ها قرار می‌گیرد. افزون بر این، قانون‌گذار با الحاق تبصره‌هایی به مواد ۵۷ و ۶۲ قانون مجازات اسلامی، شرایط برخورداری محکوم را از نظام نیمه‌آزادی و مراقبت الکترونیکی در حبس‌های سنگین (درجه دو تا چهار)، پس از گذشت یک چهارم از میزان مجازات، تسهیل می‌نماید. در کنار این موارد، تبصره ماده ۴۷ قانون مجازات اسلامی (ماده ۷ قانون کاهش)، امکان تعلیق بخشی از مجازات جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی را فراهم می‌کند که در نوع خود قابل توجه و منطقی است. این رویکردها، که تحت تأثیر جنبش زندان‌زدایی در سیاست جنایی معاصر است، بدون الغای مجازات حبس، به دنبال کاستن از میزان آن و محدود کردن آن به شدیدترین جرم‌ها است. در این نگرش، سلب آزادی محکومان باید به مثابه «آخرین راهکار» و واپسین راه چاره و آن‌گاه که هیچ شیوه و راهکار جایگزینی قابل اعمال نباشد،^۲ مورد توجه قرار گیرد. در همین راستا، مقررات

۱. در همین راستا، به موجب رأی وحدت رویه شماره ۸۰۷ مورخ ۱۳۹۹/۱۱/۱۴ رسیدگی به جرم تصرف عدوانی، مزاحمت و ممانعت از حق در مواردی که املاک و اراضی متعلق به اشخاص خصوصی باشد، به طور مستقیم در صلاحیت دادگاه قرار گرفته است. این رأی که مبتنی بر قانون کاهش است، در عمل به ازدحام پرونده‌های مربوط به این جرایم در دادگاه‌های کیفری دو شهرستان‌ها که بیشتر با این نوع جرایم درگیر هستند، مدد رسانده است.

۲. برای اطلاع بیشتر، نک: آنسل، ۱۳۹۵: ۹۶ و بعد.



تعدد و تکرار جرم در قانون کاهش به طور کامل بازسازی و دگرگون شده و نحوه تعیین مجازات‌ها در این موارد، به طرز فاحشی تغییر نموده و در مقایسه با قوانین سابق به نفع متهم تعدیل شده‌اند. نکته قابل توجه در رابطه با تعدد و تکرار و سایر کیفیات مشدد برای مجازات‌ها، آن است که پیش‌بینی جهات تشدید مانع اعمال نهادهای ارفاقی نمی‌شود. برای مثال، در ارتکاب جرم‌های متعدد از یک نوع (تعدد مادی از نوع واحد)، فقط یک مجازات تعیین می‌شود و آن مجازات نیز در صورت تمایل و صلاحدید دادگاه، می‌تواند تشدید گردد. در تعدد جرم از نوع مختلف نیز به‌رغم الزام دادگاه به تشدید مجازات، امکان تخفیف مجازات بر اساس مقررات عمومی و بدون محدودیت‌های سابق فراهم شده که اجتماع و اعمال این سیاست‌های دوگانه و متناقض در یک مقرر قانونی تأمل‌برانگیز است، زیرا از یک‌سو، دادگاه ملزم به تشدید مجازات‌ها است و از سوی دیگر، می‌تواند بدون تمکین به الزام قانونی، مجازات‌ها را تخفیف دهد.

با این حال، سیاست توسعه قلمرو نهادهای ارفاقی و اجازه اعمال مقررات نیمه‌آزادی و مراقبت الکترونیکی، هرچند در نفس خود گام مفید و پیش‌رونده‌ای است، اما چنانچه نتیجه مطالعات جرم‌شناختی نباشد، از پیش محکوم به شکست خواهد بود. افزون بر این، تجویز جایگزین‌هایی همچون جزای نقدی برای حبس‌های درجه پنج و شش نباید به‌گونه‌ای باشد که جاذبه اخلاقی قانون را تضعیف نماید؛ جزای نقدی پیام عمیقی از سوی جامعه به مجرم برای احترام به ارزش‌های انسانی انتقال نمی‌دهد، حال آنکه کیفر حبس به شکل غنی‌تری این پیام را منعکس می‌نماید. بنابراین، تعیین مجازات جزای نقدی برای جرایم شدیدی مانند جنایت‌های سنگین موضوع ماده ۶۱۴ قانون تعزیرات (۱۳۷۵)، که به موجب بند (الف) ماده ۱ قانون کاهش، مجازات آن‌ها به حبس درجه شش تقلیل یافته است و همین، زمینه را برای تبدیل این مجازات به جزای نقدی فراهم می‌نماید، مناسب و عادلانه نبوده و حتی گمراه‌کننده است.

کارآمدی و اثربخشی نظام مجازات‌ها در گرو مقبولیت اجتماعی آن‌ها و باورپذیری اجتماعی است. هرگاه میان ارزش‌های منعکس در قوانین کیفری و انتظارات و باورهای رایج جامعه فاصله افتد و کیفرها دآوری اخلاقی عموم را نادیده بگیرند، در آن صورت، اعتماد مردم به نظام کیفری تضعیف و متزلزل شده و اجرای کیفر با بحران شدید مقبولیت اجتماعی مواجه خواهد شد. این موضوع در مورد نهادهای ارفاقی مانند جایگزین‌های حبس نیز صادق است. شرایط روحی و روانی جامعه باید توسعه این نهادها را به رسمیت بشناسد و در مقابل آن مقاومت منفی نداشته باشد. بنابراین، تقلیل مجازات حبس و تأکید بر جایگزین‌ها، مستلزم آگاه‌سازی شهروندان از پیامدهای نامطلوب زندان و مزیت‌های نهادهای ارفاقی به وسیله سیاست‌گذاران است.

۳. چالش‌های کمیته‌گرایی

نگرش به زندان‌زدایی، آن‌سان که دورنمای قانون‌نشان می‌دهد، حاصل و ثمره مطالعات جرم‌شناختی و کیفرشناختی پیرامون پیامدهای زیانبار زندان نبوده و در واقع، عاری از رویکردهای اصلاح‌گرایانه به مجازات زندان است. تصویب این قانون، اندکی پس از تصویب قانون تشدید مجازات اسیدپاشی و حمایت از بزه‌دیدگان ناشی از آن (۱۳۹۹) که مجازات حبس را به طرز فزاینده‌ای تشدید نموده و امکان اعمال نهادهای ارفاقی را نیز از دادگاه سلب نموده است، و نیز نسخ پاره‌ای از مقررات این قانون، مانند معاونت در جرم با قانون جدید، نوعی آشفتگی در مدیریت سیاست‌گذاری جنایی ایران را نشان می‌دهد که از یک سو، میل به تشدید مجازات حبس دارد و از سوی دیگر، به کاستن از میزان حبس و زندان‌زدایی می‌اندیشد. وانگهی، تصویب قانون حمایت از اطفال و نوجوانان (۱۳۹۹) که مجازات حبس را حتی در جرم‌های غیرعمدی به طور نامتعارفی افزایش داده است، این آشفتگی‌ها را بیشتر نمایان ساخته و به نوعی «سیاست جنایی سرگردان»^۱ را تداعی می‌کند. در واقع، سه قانونی که به فاصله زمانی کوتاه به تصویب رسیده‌اند، به لحاظ رویکردها و نگرش نویسندگان آن‌ها، رویاروی هم قرار گرفته‌اند که دلیل آن به نبود هیأت کارشناسی ثابت برای تدوین و تنظیم مقررات برمی‌گردد که آفت اصلی نهاد قانون‌گذاری ایران است.

بدین‌سان، چالش‌های فراروی قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، در کنار امتیازهای غیرقابل انکار آن، بیشتر ناشی از کمبودهای پژوهشی این قانون و عدم پیش‌بینی مشکلات عملی آن و فقدان هیأت ثابت در نظام قانون‌گذاری ایران است. افزون بر این، پیامی که این قانون انعکاس می‌دهد، چندان خوشایند نیست؛ پیامی که عدالت را می‌توان با پول معامله کرد.

۱.۳. کالایی شدن حقوق کیفری

کارکرد اقتصادی حقوق کیفری که همواره به وسیله جرم‌شناسی انتقادی و ملهم از اندیشه‌های مارکسیستی^۲ به چالش کشیده شده است، در قانون کاهش مجازات حبس نیز دیده می‌شود. امکان

۱. این اصطلاح از شادروان دکتر رضا نوربها است. نک: نوربها، ۱۳۸۳: ۲۴۱.

۲. مارکس، در یکی از آثار خود با عنوان «تاریخ آموزه‌های اقتصادی» با یک رویکرد انتقادی، جنبه کالایی (تولیدی شدن) حقوق کیفری در جوامع بورژوازی (سرمایه‌داری) را تشریح می‌کند: «یک فیلسوف اندیشه‌ها، یک شاعر اشعار، یک روحانی پروتستان موعظه‌ها و یک استاد کتاب‌های درسی ... تولید می‌کنند. یک بزهکار، جرایم تولید می‌نماید... بزهکار نه فقط با ارتکاب جرم دست به تولید جرم می‌زند، بلکه حقوق جنایی و استاد را به وجود می‌آورد تا آن را تدریس نماید. بنابراین، ثروت ملی، صرف‌نظر از استفاده و لذتی که مرتکب از ارتکاب جرم می‌برد، افزایش می‌یابد...» به نقل از: نجفی ابرنآبادی، ۱۳۹۸: ۷۷۳.



تبدیل حبس‌های سنگین، مانند حبس‌های درجه پنجم و شش به جزای نقدی، به عبارتی، نشان از کلاسی کردن ضمانت‌اجراهای کیفری و خرید عدالت با پرداخت جریمه است. گرایش افراطی به تبدیل مجازات حبس به جزای نقدی، اساس این ضمانت‌اجرا و فلسفه آن را در نظام کیفری ایران به شدت زیر سؤال برده است. اگر قرار بود حبس متناسب با جرم و تابعی از شدت آن باشد، در آن صورت، فراهم کردن امکان تبدیل آن به جزای نقدی تأمل‌برانگیز است. این رویکرد، اهداف عدالت‌خواهانه حقوق کیفری را تهدید کرده و در حمایت از قربانی نیز ناتوان و قاصر می‌باشد. از نگاهی دیگر، ایران به عنوان یک کشور بسیار کهن جزء کشورهای است که فرهنگ عمومی غالب بر آن، در مجموع مکافات‌گرا است. با توجه به این موضوع، یکی از مهم‌ترین چالش‌های فراروی نظام جایگزین‌ها و نهادهای ارفاقی، حبس‌گرایی در بین عموم مردم ایران است که البته با توجه به تفاوت‌های فرهنگی برخاسته از نوع زندگی، شدت و گستره آن در همه نقاط کشور یکسان نیست.

هرچند مردم در پرونده‌های کیفری بیشتر گذشت می‌کنند، اما این عمل بیش از آنکه خاستگاه فرهنگی داشته باشد، دلایل دیگری دارد؛ فشارهای مداوم بر بزه‌دیده‌ها برای تحصیل گذشت، حتی از طرف قضات که به دنبال مختومه کردن سریع پرونده‌ها هستند، مزاحمت‌ها، تهدیدها یا دادن امتیازها و پاداش‌های مالی یا وعده‌های چشمگیر و اغواکننده برای ترغیب بزه‌دیده به مصالحه، بخشی از این عوامل است. بنابراین، اقدامات مزبور و تحصیل گذشت با روش‌های گوناگون بخشی از پیامدهای اجتناب‌ناپذیر گذشت‌پذیر کردن جرایم است.

قانون کاهش مجازات حبس تعزیری با الحاق یک تبصره به ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی آشکارا به کلاسی کردن حبس مدد رسانده است: «چنانچه در اجرای مقررات این ماده یا سایر مقرراتی که به موجب آن مجازات تخفیف می‌یابد، حکم به حبس کمتر از نود و یک روز صادر شود، به مجازات جایگزین مربوط تبدیل می‌شود.» منظور از «جایگزین مربوطه» همان جزای نقدی است که در بند (الف) ماده ۳۷ به آن تصریح شده است. با این تبصره، چنانچه دادگاه مجازات حبس درجه شش (بیش از شش ماه تا دو سال) را دو درجه تخفیف دهد و به حبس درجه هشت (تا سه ماه حبس) تقلیل یابد، لاجرم باید مجازات جایگزین حبس (جزای نقدی) را تعیین کند. این تفکر، که نشان نفوذ منطق بازار در عرصه عدالت کیفری است،^۱ بعد نکوهش‌گرایانه مجازات را تضعیف می‌کند.

۱. در رابطه با تأثیر منطق اقتصادی در توجیه مجازات‌های مالی و نظریه «اقتصاد بزهکاری» که به دنبال ساماندهی نظام عدالت کیفری با صرف کم‌ترین هزینه و بیشترین بازدهی از طریق بهینه‌سازی جزای نقدی است، نک: صبوری‌پور،

در واقع، تأکید بر جرم، مشوق و انگیزه ارتکاب جرم را، به ویژه برای ثروتمندان، بالا برده و جرمه حکم قیمت را پیدا می‌کند.^۱ زین پس، بزهکاران، جرمه را ننگ اخلاقی تلقی نکرده و بهای رفتار ارتكابی خود می‌پندارند. زیرا امروزه افراد به اندازه‌ای به پرداخت مالیات، خرید کالاها و خدمات، یا پرداخت انواع مختلف خسارت‌های مالی عادت کرده‌اند که مجازات‌های مالی به سادگی می‌توانند بیانگر این مطلب باشند که می‌توان هزینه جرایم را پرداخت. وانگهی جزای نقدی، ماهیت اساسی خشونت‌هایی مانند جنایات را تحریف می‌کند و بزهکار زشتی رفتار خود و سستی را که در حق بزه‌دیده روا داشته است، درک نمی‌کند. جرمه بیشتر یک محکومیت صوری منتقل کند و بزهکار این پیام را درمی‌یابد که شدت جرم به واسطه میزان جرمه مشخص شده است (Duff, 2001: 145). بدین ترتیب، قانون‌گذار بدون جرم‌زدایی از برخی رفتارها، با تبدیل حبس به جایگزین، به‌ویژه جزای نقدی، مجازات‌ها را قیمت‌گذاری می‌کند. این رویکرد، بدون تردید، در عمل به تبعیض‌های ناروایی دامن می‌زند و به ضرر بزهکاران فقیری تمام می‌شود که به علت ناتوانی از پرداخت جرمه، فرجامی جز زندان در انتظار آن‌ها نیست؛^۲ به ویژه آنکه با مصوبه هیأت وزیران در جلسه مورخ ۱۳۹۹/۱/۱۸، میزان مجازات جزای نقدی بدون توجه به شاخص‌های تورم، به طرز نامتعارف و نامتناسب افزایش یافته و همین موضوع، امکان بازگشت محکوم به زندان را به شکل دیگری (زندان بدل از حبس) هموار می‌کند.

در همین رابطه، مجازات جرم خیانت در امانت که پیش از این قانون، غیرقابل گذشت محسوب می‌شد و شش ماه تا سه سال حبس به دنبال داشت، اینک به جرمی قابل گذشت و مجازات آن به سه ماه تا یک سال و شش ماه تقلیل یافته است. به موجب تبصره الحاقی ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی (ماده ۲ قانون کاهش)، دادگاه ملزم به تعیین حداقل حبس مقرر در قانون است و اگر بدون توجیه و استدلال بیش از حداقل تعیین گردد، قاضی به مجازات انتظامی درجه چهار محکوم می‌شود. با این اوصاف، در جرم خیانت در امانت، دادگاه، در حالت عادی مکلف به تعیین حداقل حبس (سه ماه) است که این مجازات نیز با توجه به اینکه کمتر از نود و یک روز است، لاجرم باید به جایگزین حبس از جمله جزای نقدی تبدیل گردد. این رویکرد، بیش از هر چیز به بزه‌دیده جرم، که زمان زیادی را صرف طرح شکایت و پیگیری آن در فرآیند رسیدگی نموده است، لطمه می‌زند و شائبه خرید عدالت را در ذهن او می‌پروراند. بی‌گمان، جرم‌زدایی از این رفتارها، بهتر می‌تواند عدالت را تأمین کند تا اینکه با پرداخت مبلغی پول، کارکرد وظیفه‌گرایانه و حتی بازدارنده قانون

۱. برای آشنایی با بحث چالشی در رابطه با بازاری (پولی) شدن ارزش‌های اخلاقی و هنجارهای اجتماعی و در کل نگاه اقتصادی به زندگی، نک: سنندل، ۱۳۹۸: ۳۷ و بعد.

۲. درباره مزیت‌ها و عیوب جزای نقدی، نک: اردبیلی، ۱۳۹۹: ۹۱-۹۰.

تحریف گردد و با تضییع حقوق بزه‌دیده، دستگاه عدالت کیفری در مظان اتهام و جانبداری قرار گیرد.

از چشم‌انداز دیگری، با گذشت پذیری شمار قابل توجهی از جرایم مهم، امکان چانه‌زنی و ایجاد فضای جدیدی برای کسب و کار فراهم می‌شود و برخی از بزه‌دیدگان ممکن است با سوءاستفاده از قانون، گذشت از حق خود را در گرو تقاضای پول‌های کلانی قرار دهند و بدین ترتیب، فشار زیادی را بر متهم وارد نمایند. وانگهی، تبدیل مجازات جرایمی مانند توهین، به جزای نقدی درجه شش (بیش از شصت تا دویست و چهل میلیون ریال)، که مبلغ قابل توجهی است، شرایط مناسبی برای چانه‌زنی فراهم می‌کند؛ به گونه‌ای که بزه‌دیده در قبال یک توهین ساده با مطالبه مبلغی، که حداقل آن می‌تواند شصت میلیون ریال باشد، بر روی توهین به خود نرخ‌گذاری می‌کند و بدین‌سان، متهم مجبور می‌شود به جهت ترس از محکومیت به مبلغ بیشتر (دویست و چهل میلیون ریال)، به پرداخت مبلغ کمتر به شاکی رضایت دهد.

۲.۳. ابهام در مصادیق جرایم قابل گذشت

ابهام در قانون‌نویسی بی‌گمان ثمره شتاب‌زدگی و عدم توجه به مطالعات نظری است. تعیین مصادیق جرایم قابل گذشت بخشی از ابهامات قانون کاهش است که کنش‌گران عدالت کیفری روزانه با آن روبرو هستند. ماده ۱۰۴ اصلاحی (ماده ۱۱ قانون کاهش)، جرایم انتقال مال غیر و کلاهبرداری را به شرط آنکه مبلغ آن بیش از یک میلیارد ریال باشد و نیز جرایم در حکم و با مجازات کلاهبرداری را به شرط داشتن بزه‌دیده، قابل گذشت اعلام نموده است. اداره حقوقی قوه قضاییه به موجب یک نظریه^۱ نصاب مبلغ را فقط برای جرایم انتقال مال غیر و کلاهبرداری و شروع و معاونت در آن‌ها لازم دانسته است؛ حال آنکه با توجه به واژه «آن» بعد از کلاهبرداری، پرواضح است که ضمیر این واژه کلاهبرداری است و نه هر دو جرم؛ چون در غیر این صورت باید از عبارت «آن‌ها» استفاده می‌شد. وانگهی، شرط مبلغ در مورد شروع به کلاهبرداری و انتقال مال غیر، در شرایطی که جرم به نتیجه نرسیده و مبلغ آن مشخص نیست، تأمل‌برانگیز است و این مشکل در

۱. نظریه شماره ۷/۹۹/۶۴۹ مورخ ۱۳۹۹/۵/۲۶: «... قابل گذشت بودن شروع و معاونت در جرایم کلاهبرداری و انتقال مال غیر با توجه به ماده صدرالذکر مشروط به این است که مبلغ آن جرم از نصاب مقرر در ماده ۳۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ بیشتر نباشد و نیز قابل گذشت بودن شروع و معاونت در جرایم در حکم کلاهبرداری و جرایمی که مجازات کلاهبرداری درباره آن‌ها مقرر شده یا طبق قانون کلاهبرداری محسوب می‌شود، منوط به «داشتن بزه‌دیده» است و همچنین با عنایت به ماده صدرالذکر شروع و معاونت در جرایم سرقت موضوع مواد ۶۵۶، ۶۵۷، ۶۶۱ و ۶۶۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵، چنانچه ارزش مال مسروقه کمتر از ۲۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال و سارق فاقد سابقه مؤثر کیفری باشد، قابل گذشت است.»

مورد شروع به سرقت نیز دیده می‌شود. منطقی است که شروع به جرم‌ها، در صورت داشتن بزه‌دیده به‌طور مطلق قابل گذشت محسوب شوند و منطوق و ظاهر قانون نیز به کلاهبرداری تام و مال مسروقه اشاره داشته و منصرف از مقوله شروع به جرم است.

اداره حقوقی در نظریه شماره ۷/۹۹/۴۵۰ مورخ ۱۳۹۹/۴/۲۵، کلاهبرداری رایانه‌ای موضوع ماده ۷۴۱ قانون تعزیرات (۱۳۸۸) را با شرط نصاب مبلغ قابل گذشت اعلام کرده و احکام کلاهبرداری را در مورد آن لازم‌الاجرا می‌داند. این نظریه با صراحت ماده ۱۰۴ اصلاحی که به ماده ۱ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا، اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷/۹/۱۵ تصریح می‌کند، در تعارض بوده و کلاهبرداری رایانه‌ای به‌رغم اشتراک لفظی با جرم کلاهبرداری، نه در رفتار و نه در مجازات ارتباطی با کلاهبرداری نداشته و در متن ماده ۷۴۱ نیز به کلاهبردار محسوب شدن مرتکب تصریح نمی‌کند. بنابراین، جرم مذکور، غیرقابل گذشت است. افزون بر این‌ها، گذشت‌پذیری نمودن جرایم اطفال و نوجوانان (درجه پنج تا هشت) نیز با اهداف قانون‌گذار در تأمین مصالح عالی‌ها و نیز ماهیت واکنش‌های جزایی که مبتنی بر اقدام تأمینی و تربیتی و اصلاح و بازپروری است، منافات دارد.

افزون بر ابهامات مذکور، توسعه جرایم قابل گذشت و گذشت‌پذیر کردن جرایم، به ویژه جرم‌هایی مانند جعل اسناد، سرقت و کلاهبرداری و صور خاص آن که با نظم عمومی گره خورده‌اند، کارکرد مکافات‌گرایانه و بازدارندگی حقوق کیفری را کم‌رنگ می‌کند و بستری را برای فشار و تهدید بزه‌دیدگان برای اخذ رضایت فراهم می‌آورد. برای مثال، در پاره‌ای موارد، مرتکب با فریب بزه‌دیده و دادن وعده و وعید فراوان به وی، در عمل طرح شکایت کیفری را به تأخیر می‌اندازد و با خرید زمان، سبب می‌شود که بزه‌دیده نتواند در زمان مناسب (یک سال از تاریخ اطلاع از وقوع جرم به شرح ماده ۱۰۶ ق.م.ا)، شکایت کند و بدین‌سان، جرم مشمول مرور زمان می‌شود (احمد زاده و تام، ۱۴۰۰: ۱۸). گاه نیز برعکس، فشار بر بزه‌کار به وسیله بزه‌دیده را دامن می‌زند تا گذشت از جرم را در گرو پذیرش درخواست‌های نامتعارف و مطالبه پول کلانی قرار دهد. بنابراین، مناسب‌تر آن بود که قانون‌گذار، مصالحه و گذشت را در پاره‌ای جرایم، یعنی جرم‌هایی که بزه‌دیده مشخص دارند، مبنای اعمال نهادهای ارفاقی مانند تخفیف، تعویق، تعلیق، آزادی مشروط، جایگزین‌های حبس و ... قرار دهد یا اینکه به جای گذشت‌پذیر نمودن، با سلب وصف کیفری آن‌ها، ماهیت رفتار را به یک دین مدنی فرو می‌کاست.

۳.۳. شتاب‌زدگی و فقدان سیاست‌های راهبردی

قانون‌نویسی و تدوین قواعد حقوقی فرآیندی زمان‌بر و طاقت‌فرسایی دارد. اصول بدیهی در این مورد، انجام فعالیت‌های علمی گسترده، شناخت جامعه و انتظارات آن، فراهم نمودن زیربنای پژوهشی غنی و توجیه ضرورت تصویب قانون یا تحول در قوانین گذشته است. عدم رعایت این اصول و تعجیل در وضع قانون به بهانه ازدحام زندان و کمبود فضا برای نگهداری زندانیان، در عمل می‌تواند به پیامدهای نامطلوبی بیانجامد. شتاب در تصویب قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، که ثمره تحولات مدیریتی در عالی‌ترین سطح قوه قضاییه بود، چالش‌های زیادی را پیش‌روی کنش‌گران عرصه عدالت کیفری قرار می‌دهد. فقدان مبانی پژوهشی برای توجیه ضرورت تصویب این قانون و تنظیم ناشیانه مقررات، به‌ویژه قواعد مرتبط به تعدد جرم در ماده ۱۲ آن، نواقص و ابهام‌های فراوانی را آفریده که همین می‌تواند به صدور آرای وحدت رویه قضایی و نظریه‌های مشورتی دامن بزند. نویسندگان این طرح، با اشراف بر مشکلات زندان، به دنبال کاهش مجازات حبس و استفاده از ظرفیت نهادهای ارفاقی برای کاستن از ازدحام زندانیان بوده‌اند و به عبارتی، از سر ناچاری و اضطرار به تدوین این طرح روی آورده‌اند. اما تسریع در تصویب قانون در عمل چالش‌های فراوانی را رقم زده که صدور نظریه‌های گوناگون با عنوان بخشنامه^۱ در فاصله بسیار کوتاه از زمان تصویب و لازم‌الاجرا شدن آن، نوید یک بحران دیگر را می‌دهد. برای مثال، قانون‌گذار از یک‌سو، تشدید مجازات را در تعدد و تکرار جرم الزامی می‌کند و از سوی دیگر، اختیار تخفیف مجازات مطابق قواعد عمومی را برای دادگاه در نظر می‌گیرد و بدین ترتیب، دوگانه متناقض الزام و اختیار را دامن می‌زند. این عوامل نشان می‌دهد که نظام عدالت کیفری ایران فاقد نظریه مجازات است.

جانانان شنشک، یکی از فیلسوفان حقوق کیفری، فرایند جرم‌انگاری را مستلزم گذار از سه فیلتر (صافی) دانسته که بدون آن‌ها فرایند شکل‌گیری قانون جزا ناقص به شمار می‌آید: نخست، فیلتر اصول که جرم‌انگاری رفتارها را بر اساس مبانی نظری توجیه و تجویز می‌کند؛ دوم، فیلتر پیش‌فرض‌ها که ثابت می‌کند کیفر در مقایسه با سایر ضمانت‌اجراها، آخرین راه چاره برای

۱. از جمله این بخشنامه‌ها، بخشنامه شماره ۹۰۰۰/۵۷۷۰/۵۰۰ مورخ ۱۳۹۹/۴/۱۴ معاون حقوقی و امور مجلس قوه قضاییه است که با مخاطب قرار دادن رؤسای کل دادگستری‌های سراسر کشور و رؤسای سازمان‌های قضایی استان‌ها، با طرح ۲۷ ابهام از قانون ۱۵ ماده‌ای، به دنبال ایجاد رویه واحد و پیشگیری از طرح پرسش‌های تکراری آمده است. با این اوصاف، قانونی که در ۱۱ تیرماه ۱۳۹۹ لازم‌الاجرا شده است، فعلاً در ۱۵ تیرماه ۱۳۹۹ دارای ۲۷ ابهام و ایراد بوده است! با این اوصاف، باید در انتظار نظریه‌های مشورتی پیاپی و آرای وحدت رویه‌ای جدید باشیم که همین امر، ثمره شتاب‌زدگی در قانون‌نویسی است.

جلوگیری از ضرر است؛ سوم، فیلتر کارکردها که بر پیامدها و هزینه‌های عملی جرم‌انگاری تأکید می‌کند. طبق این روش، اگر جرم‌انگاری یک رفتار، در مقایسه با سایر راه‌حل‌های پیشگیرانه، به هزینه‌های بیشتری بیانجامد، اولی ترک آن است (Schonsheck, 1994:64-98). هرچند رویکرد شنسک ناظر به اصل جرم‌انگاری است و ارتباط چندانی با مقوله کیفرگذاری و کیفردهی و تقلیل کیفرها ندارد، اما این نگرش در رابطه با همه قاعده‌گذاری‌های کیفری صادق است. در واقع، هر طرح قانونی که به نحوی به نظام مجازات‌ها گره می‌خورد، صرف‌نظر از آنکه در راستای جرم شناختن رفتار یا کاهش یا افزایش کیفرها باشد، باید از یک مبانی توجیهی قدرتمند و همراه با دوراندیشی و ملاحظه هزینه‌ها و پیامدها باشد.

با نگاهی اجمالی به قانون کاهش و ابهامات فراوان آن، مشخص می‌شود که نویسندگان تنها به دنبال کاستن از شمار زندانیان بوده و به عبارتی، عدالت را قربانی مصالح کوتاه مدت کرده‌اند. وانگهی، قانون‌گذاری پُرشمار، زودگذر و دگرگونی‌های پیاپی و هوس‌تغییرهای ناگهانی در قانون به بهانه افزایش جمعیت کیفری، بیش از هر چیز بیانگر آن است که قانون‌گذار به قواعدی که خود تدوین نموده است، بدگمان بوده و هر از گاهی باید به اصلاح آن‌ها همت گمارد که این امر با ثبات قانون و اصل کیفی بودن آن (قابلیت دسترسی و شفافیت) و مهم‌تر از همه، قانون‌گذاری پاسخ‌گو^۱ در تعارض است. قانون‌گذاری‌های پراکنده، رویه‌های متنوع در اصلاح، نسخ و تمدید قوانین به آگاهی شهروندان به نظام حقوقی و فهم قواعد و اصل حاکمیت قانون لطمه می‌زند.^۲

از چشم‌انداز دیگری، خارج ساختن شمار چشمگیری از زندانیان به روش‌های گوناگون و عفو هزاران زندانی^۳ در اسفند ماه ۱۳۹۸ که بعضاً ممکن است دارای شاکی خصوصی باشند، صرف‌نظر از اینکه با هدف اجرای عدالت و نیز تأمین حقوق بزه‌دیدگان سازگاری ندارد، می‌تواند به پیامدهای نامطلوبی از جمله تکرار بزهکاری بیانجامد. از آنجایی که مراقبت‌های بعد از پایان حبس (پساکیفری)^۴ مانند اشتغال‌زایی، ایجاد تسهیلات و خدمات‌دهی برای کاستن از بازگشت به جرم، در نظام حقوقی ایران ضعیف و ناکارآمد است و حمایت‌های اقتصادی و اجتماعی لازم از این گروه‌ها

۱. در مورد قانون‌گذاری پاسخ‌گو، نک: عالی‌پور، ۱۳۹۵: ۵۷۷ و بعد.

۲. در این مورد، نک: مرکز مالگیری و مهدی‌زاده، ۱۳۹۴: ۱۸۴-۱۵۷. و در مورد ضوابط شکلی قانون مانند واضح و قابل فهم بودن (قابلیت دسترسی)، ثبات نسبی و عاری از دگرگونی‌های روزمره، عدم تناقض و... نک:

Fuller, 1969: 34- 94.

۳. این عفو به موجب درخواست رئیس قوه قضاییه صورت گرفته و در ۲۸ اسفند ۱۳۹۸ با آن موافقت شده است.

۴. برای اطلاع بیشتر، نک: رستمی تبریزی، ۱۳۹۲: ۴۷۰-۴۰۵ و نیز، واقفی، ۱۳۹۰.

انجام نمی‌شود، ممکن است زمینه بازگشت دوباره به عرصه بزهکاری فراهم گردد.^۱ افزون بر این، شرایط نامساعد اقتصادی کشور و تشدید تحریم‌ها در کنار بحران ناشی از بیماری کوئید ۱۹، فضای را فراهم ساخته که استقبال و پذیرش از زندانی در اجتماع را دشوارتر می‌نماید. ظاهراً در این اوضاع نامطلوب، قانون‌گذار بیشتر به دنبال کاهش هزینه‌های نگهداری زندانیان و درآمدزایی از رهگذر امکان تبدیل حبس به جزای نقدی است.

نتیجه‌گیری

قانون کاهش مجازات حبس تعزیری (۱۳۹۹) که اساس شکل‌گیری آن، کاستن از شمار زندانیان است، سیمای بحران‌زده‌ای از وضعیت زندان و ازدحام آن را به تصویر می‌کشد که خود این بحران، ثمره بحران‌های دیگری نظیر بحران در ساختارهای اجتماعی و اقتصادی کشور است. در واقع، معضل سیاست جنایی در ایران، ریشه در سیاست‌گذاری‌های دیگری دارد که بدون ارزیابی، آسیب‌شناسی و بازنگری در آن‌ها، ارائه نسخه‌هایی نظیر قانون کاهش در قالب طرح‌های دوفوریتی، نه تنها دردی را چاره نمی‌کند، بلکه خود بحران‌ساز و مشکل‌آفرین است. با نگاهی به دورنمای کلی قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، مشخص می‌شود که سیاست‌گذاری‌های ارفاقی بیش از آنکه مبتنی بر یافته‌های جرم‌شناسانه، جامعه‌شناسانه و ارزیابی سیاست‌های کیفری پیشین باشند، ریشه در اضطرار داشته و از سر ناچاری به تصویب رسیده‌اند. در واقع، ملاحظات علمی در تدوین قانون کاهش تأثیرگذار نبوده و قانون مذکور، تلاشی برای رهایی از بحران ناشی از ازدحام زندان و سبک‌سازی دعوی کیفری و تراکم‌زدایی است. تورم جمعیت کیفری زندان، نبود فضای کافی برای نگهداری زندانیان و افزایش هزینه‌های دستگاه عدالت کیفری، قانون‌گذار را به چاره‌اندیشی و بازنگری در میزان حبس‌ها و تعدیل مجازات‌ها سوق داده است. کاهش مجازات حبس آدم‌ربایی از درجه سه به درجه چهار یا پنج، تقلیل حبس جنایات بر عضو از درجه پنج به درجه شش، افزودن به شمار جرم‌های قابل گذشت و تنصیف حبس‌های این جرایم، الزام دادگاه به موجه‌سازی حبس بیش از حداقل قانونی و تعیین ضمانت‌اجرای انتظامی برای تخلف از آن، تدوین مقررات تعدد و تکرار جرم با مجازات‌های ملایم، فراهم نمودن امکان تبدیل مجازات‌های حبس درجه پنج تا هفت به جزای نقدی، آسان‌سازی تعیین جایگزین‌های حبس و توسعه نهادهای ارفاقی مانند نظام

۱. به ادعای مقامات قضایی و پلیسی و دادستان‌های شهرستان و به‌ویژه اظهارنظر دادستان کل کشور در نشست شورای عالی قضایی در اسفند ماه ۱۴۰۰، قانون کاهش یکی از عوامل افزایش جرم سرقت در کشور است. نک: خبرگزاری فارس به نشانی اینترنتی: <https://www.farsnews.ir/news/14001111000530>

نیمه آزادی و مراقبت الکترونیکی بخشی از تلاش‌های قانون‌گذار کیفری برای خروج از بحران سیاست جنایی است.

با این حال، شتاب‌زدگی، فقدان مبانی تئوریک، نداشتن ارزیابی مناسب از نتایج قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) که زمان زیادی از لازم‌الاجرا شدن آن سپری نشده و ابهام‌های پرشمار قانون کاهش که پیش از اجرایی شدن آن در مورخ ۱۳۹۹/۴/۱۱، بخشنامه زودهنگام و مفصلی از طرف معاونت حقوقی قوه قضاییه در پاسخ به ایرادهای احتمالی به همراه دارد، نشان می‌دهد که این نوع طرح‌ها در رسیدن به اهداف خود ناتوان بوده و بیش از آنکه بحران موجود را خنثی نمایند، خود سبب‌ساز بحران‌های دیگر می‌شوند.

وانگهی، تأکید افراطی بر مجازات‌های مالی و امکان تبدیل حبس‌های سنگین به جزای نقدی پیام ناخوشایندی انتقال می‌دهد که عدالت خریدنی است و زندان‌ها را می‌توان با پول خالی کرد و کمبود خزانه را با آن جبران نمود.

گفتمان تعدیل و تقلیل‌گرایی در مجازات، چنانچه متکی به یافته‌های جرم‌شناسی و مطالعات کیفرشناختی باشد، در آن صورت، می‌تواند به تلطیف و رقیق‌سازی حقوق کیفری کمک نماید و حقوق و آزادی‌های بنیادین را بیشتر تأمین کند. بی‌گمان، سیاست جرم‌زدایی و کیفرزدایی از راهکارهایی چون گذشت‌پذیر نمودن جرایم تعزیری و تقلیل بی‌ضابطه مجازات‌ها، مطلوب‌تر است. اعطای اختیارات فراوان و گشاده‌دستانه به دادگاه‌ها برای تخفیف و تبدیل ضمانت‌اجراهای کیفری حتی در تعدد و تکرار جرم که تشدید مجازات در آن‌ها الزامی بوده و خود این اقدام (جمع الزام و اختیار) متناقض است، تأمل‌برانگیز بوده و در عمل قضات را در مظان اتهام جانبداری و خروج از بی‌طرفی قرار می‌دهد. راهکار مناسب، بازنگری در قانون کاهش و حذف آن دسته از قواعد تقلیل‌گرایانه مانند تنصیف بی‌ضابطه حبس‌ها و نهادهای ارفاقی است که بدون پشتوانه نظری و پژوهش‌های کافی و تنها برای تراکم‌زدایی از زندان‌ها و سبک کردن بار دستگاه عدالت کیفری به تصویب رسیده‌اند. قانون کاهش در وضع فعلی عادلانه نیست و در تأمین اهداف مجازات‌ها مانند پیشگیری ناتوان است. در مورد جرم‌های گذشت‌پذیر نیز پیشنهاد آن است که این عنوان، از زرادخانه حقوق کیفری ایران زدوده شود، زیرا اساس جرم‌انگاری مبتنی بر نظم عمومی و دغدغه‌ها و نگرانی‌های جامعه است و جرم در ذات خود گذشت‌ناپذیر است. در مقابل، گذشت‌شاک می‌تواند به عنوان جهات تخفیف مجازات یا تعیین جایگزین‌های حبس یا دیگر ارفاق‌های قانونی، محسوب گردد. بی‌گمان، جرم‌زدایی از برخی از رفتارها و پیش‌بینی ضمانت‌اجراهای مدنی بدیل مناسب‌تری در مقایسه با گذشت‌پذیری است.

منابع

- آنسل، مارک (۱۳۹۵)، **دفاع اجتماعی**، ترجمه محمد آشوری و علی حسین نجفی ابرندآبادی، چاپ پنجم، تهران: انتشارات گنج دانش.
- اردبیلی، محمد علی (۱۳۹۹)، **حقوق جزای عمومی، جلد سوم**، چاپ بیستم، تهران: نشر میزان.
- احمد زاده، رسول و تام، مجتبی (۱۴۰۰)، **ملاحظات دربارۀ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری**، ویراست دوم، چاپ سوم، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه.
- رستمی تبریزی، لمیاء (۱۳۹۲)، «نقش مرحلهٔ پساکیفری در پیشگیری از تکرار جرم با تکیه بر بزهکاری زنان»، **مجله تحقیقات حقوقی**، شماره ۶۱، ص ۴۰۵-۴۷۰.
- رستمی، هادی (۱۳۹۹)، **حقوق کیفری و لیبرالیسم، بررسی کیفر در سنت فلسفی لیبرال**، چاپ اول، تهران: نشر نگاه معاصر.
- رستمی، هادی (۱۳۹۸)، «**ساختار نظریهٔ مجازات و رابطهٔ آن با نظریهٔ سیاسی**»، در: نجفی ابرندآبادی، علی حسین «زیرنظر»، **دایرةالمعارف علوم جنایی، کتاب چهارم**، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- روستایی، مهرانگیز و رحمانیان، حامد (۱۴۰۰)، «مدنی‌سازی حقوق کیفری در پرتو قانون کاهش مجازات حبس تعزیری»، **مجله حقوقی دادگستری**، دوره ۸۵، شماره ۱۱۳، ص ۱۶۱-۱۸۴.
- سندل، مایکل (۱۳۹۸)، **آنچه با پول نمی‌توان خرید، مرزهای اخلاقی بازار**، ترجمه حسن افشار، چاپ چهارم، تهران: نشر مرکز.
- صبوری‌پور، مهدی (۱۳۹۵)، «مدل‌سازی برای تعیین شدت بهینه‌ی کیفر نقدی»، در: نجفی ابرندآبادی، علی حسین «زیرنظر»، **دایرةالمعارف علوم جنایی، کتاب دوم**، چاپ دوم، تهران: نشر میزان.
- صفاری، علی؛ صابری، راضیه؛ ساداتی، سیدمحمد جواد و لکی، زینب (۱۳۹۹)، «تأثیر متغیرهای اجتماعی و فردی بر میزان کیفرگرایی افکار عمومی (مطالعه میدانی در سه شهر تهران، مشهد و قم)»، **دوفصلنامه پژوهشنامه حقوق کیفری**، سال یازدهم، شماره ۲۲، ص ۱۳۱-۱۶۵.
- عالی‌پور، حسن (۱۳۹۵)، «حکمت قانونگذار و خطا در قانون‌گذاری کیفری؛ از فره‌مندی تا پاسخگویی»، در: غلامی، حسین «به کوشش»، **علوم جنایی تطبیقی در پرتو همکاری‌های بین‌المللی**، مجموعه مقالات در نکوداشت دکتر سیلویا تلنباخ، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- غلامی، حسین (۱۳۹۶)، «زیرنظر»، **اصل حداقل بودن حقوق جزا، مجموعه مقالات**، چاپ دوم، تهران: نشر میزان.

- فرحیه، محمد (۱۳۹۶)، «زیرنظر»، **دانش‌نامه عدالت ترمیمی**، مجموعه مقاله‌های همایش بین‌المللی عدالت ترمیمی و پیشگیری از جرم، تهران: نشر میزان، چاپ اول.
- فرح‌بخش، مجتبی (۱۳۹۲)، **جرم‌انگاری فایده‌گرایانه (جستاری در فلسفه حقوق کیفری)**، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- کانت، ایمانوئل (۱۳۹۲)، **نقد عقل عملی**، ترجمه انشالله رحمتی، چاپ چهارم، تهران: انتشارات سوفیا.
- مرکز مالگیری، احمد و مهدی‌زاده، مهدی (۱۳۹۴)، «قانون‌گذاری پراکنده در نظام تقنینی ایران»، **فصلنامه پژوهش حقوق عمومی**، سال هفدهم، شماره ۴۷، ص ۱۵۷-۱۸۴.
- منتسکیو، شارل دو (۱۳۶۲)، **روح‌القوانین**، ترجمه علی اکبر مهدی، چاپ هشتم، تهران: انتشارات امیر کبیر.
- میرسعیدی، سید منصور و جوادی حسین‌آبادی، حسین (۱۳۹۵)، «بررسی تناسب جرم و مجازات (مطالعه موردی: دانشجویان دانشگاه اصفهان)»، در: غلامی، حسین «به کوشش»، **علوم جنایی تطبیقی در پرتو همکاری‌های بین‌المللی**، مجموعه مقالات نکوداشت دکتر سیلویا تلنباخ، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۸۲)، «از عدالت کیفری «کلاسیک» تا عدالت «ترمیمی»»، **مجله الهیات و حقوق**، سال سوم، شماره نهم و دهم، ص ۱۸-۲۸.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۸)، «علوم جنایی در رویارویی با رویدادهای سیاسی (درآمدی بر تحولات حقوق کیفری و جرم‌شناسی در پرتو انقلاب مارکسیستی-لنینیستی روسیه)»، در: نجفی ابرندآبادی، علی حسین «زیرنظر»، **دایرةالمعارف علوم جنایی**، کتاب چهارم، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- نوبهار، رحیم و تقی‌زاده، مریم‌السادات (۱۳۹۸)، «درآمدی بر ارزیابی سیاست جنایی»، در: نجفی ابرندآبادی، علی حسین «زیرنظر»، **دایرةالمعارف علوم جنایی**، کتاب چهارم، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- نیازپور، امیر حسن (۱۳۹۸)، «گفتمان سیاست کیفری قانون‌گذار در ماده ۳۸ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه کشور ۱۳۹۵»، در: نجفی ابرندآبادی، علی حسین «زیرنظر»، **دایرةالمعارف علوم جنایی**، کتاب چهارم، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- نوربها، رضا (۱۳۸۳)، **نگاهی به قانون مجازات اسلامی**، چاپ دوم، تهران: میزان.

- واقفی، مریم (۱۳۹۰)، *مطالعه حقوقی - جرم‌شناختی مرحلهٔ پساکیفری در فرآیند کیفری*، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه مفید.
- Binder, Guyora & Smith, Nicholas J (2000), "Framed: Utilitarianism and Punishment of the Innocent", **Rutgers Law Journal**, Vol. 32. 115-224
- Duff, R.A. (2001), **Punishment, Communication, and Community**, New York: Oxford University Press.
- Fuller, Lon (1969), **The Morality of Law**, Yale University Press.
- Husak, Douglas (2004), "The Criminal Law as Last Resort", Published by: **Oxford Journal of Legal Studies**, Vol. 24, No. 2. 207-235
- Lyons, David (1972), Logic and Coercion in Bentham's Theory of Law", **Cornell Law Review**, No. 57. 335-362
- Morris, Herbert (1968), "Persons and Punishment", **The Monist**, Vol. 52, No. 4, Human Rights, October. 475-501
- Murphy, Jeffrie G (2002), "Forgiveness and resentment", in: Jeffrie G. Murphy and Jean Hampton, **Forgiveness and Mercy**, Cambridge University Press, 1990, transferred digital printing.
- Schonsheck, Jonathan (1994), **On Criminalization**; Essays in the Philosophy of the Criminal Law, Kluwer Academic Publishers.
- Von Hirsch, Andrew (1992), "Proportionality in the Philosophy of Punishment", In: **Crime and Justice**, Vol. 16. 55-98
- Wendt, Rudolf (2013), "The Principle of "Ultima Ratio" And/or the Principle of Proportionality", **Oñati Socio-Legal Series**, v. 3, n. 1, 2013. 81-94.

روش استناد به این مقاله:

رستمی، هادی وبرزگر، مه‌ری (۱۴۰۱)، «کمی‌نگرایی در قانون کاهش مجازات حبس تعزیری (۱۳۹۹) و چالش‌های فراروی آن»، پژوهشنامه حقوق کیفری، دوره ۱۳، پیاپی ۲۵، ص ۷۵-۹۷. DOI:10.22124/jol.2022.19710.2148

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



چالش‌های شکلی و ماهوی فراروی رسیدگی به بزه تخریب اموال؛ با تأکید بر تحولات ناشی از قانون کاهش مجازات حبس تعزیری

مهرانگیز روستائی^۱ ✉
حامد رحمانیان^۲

چکیده

قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، کیفرگذاری بزه تخریب اموال را تابعی از میزان خسارت ناشی از جرم دانسته و از این طریق چالش‌های متعددی فراروی مراجع قضایی قرار داده است. این پژوهش با روش توصیفی-تحلیلی به بررسی موضوع پرداخته و مهم‌ترین چالش‌ها را در «شاخص زمانی و کمی تعیین میزان خسارت»، «تعیین درجه جرم و بالتبع تعیین مرجع صالح و تأمین متناسب»، «تعیین مجازات مرتکب واحد»، «تعیین مجازات مرتکبین متعدد» و «تعیین مجازات تخریب‌های متعدد» تشخیص داده است و سپس با رویکردی علمی-عملی بر این است که میزان خسارت وارده در زمان وقوع تخریب می‌بایست بدو با تقویم بزه‌دیده و ترجیحاً با تأمین دلیل و تشخیص مقام قضایی تعیین و بر همین اساس درجه جرم، مرجع صالح و تأمین متناسب تعیین گردد و در ادامه در صورت لزوم امر ارجاع به کارشناسی شود. همچنین در صورت محرز بودن وقوع جرم و معلوم نبودن میزان خسارت وارده، مجازات معادل یک ریال جزای نقدی تعیین و در خصوص شرکای جرم، سهم هریک به تنهایی و در تعدد مادی جرم، خسارت هر مال جداگانه محاسبه و لحاظ گردد.

واژگان کلیدی: قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، تخریب، تعدد جرم، شرکت در جرم، خسارت ناشی از جرم

✉ m.roustaie@gmail.com

۱. استادیار گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه ملایر، ملایر، ایران (نویسنده مسئول).

۲. دانش‌آموخته دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران.

مقدمه

قانون کاهش مجازات حبس تعزیری در ۲۳ اردیبهشت ۱۳۹۹ به تصویب رسید و از ۱۱ تیرماه این سال لازم‌الاجرا گردید. این قانون هرچند با اهدافی نه چندان علمی و نظریه‌مند بلکه با رویکردهای کارکردگرایانه و مدیریتی به منظور کاستن از جمعیت کیفری زندان تصویب شده است، با وجود این در برخی مقرره‌های خود، تحولاتی بنیادین در حوزه حقوق کیفری ایجاد کرده است. یکی از این تغییرات، تحولی است که در نحوه تعیین مجازات بزه «تخریب اموال» به وقوع پیوسته است؛ تغییر دامنه‌داری که به نوبه خود به دگرگونی در فرایند رسیدگی به جرم مذکور منجر می‌شود و می‌تواند با شناسایی چالش‌های مرتبط، برای مرتفع کردن آن راه‌حل‌های احتمالی را بررسی کرد.

کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ در ماده ۶۷۷ خود بدون ارائه تعریفی از جرم تخریب برای آنچه آن را در دکترین «تابود کردن یا خسارت وارد آوردن عمدی به مال متعلق به غیر» دانسته‌اند (میرمحمد صادقی، ۱۳۸۰: ۹) مقرر می‌داشت: «هر کس عمداً اشیاء منقول و یا غیر منقول متعلق به دیگری را تخریب نماید یا به هر نحو کلاً یا بعضاً تلف نماید و یا از کار اندازد به حبس از شش ماه تا سه سال محکوم خواهد شد». قانونگذار در این ماده قانونی، نوع و میزان مجازات را به صراحت تعیین کرده بود و دادرس را ملزم می‌نمود به محض احراز وقوع جرم و انتساب آن به متهم، فارغ از مسائل و مؤلفه‌های دیگر، مبادرت به تعیین کیفر نماید. در صورت رخداد این جرم، جهت تعیین تکلیف پرونده و صدور حکم به کیفر، اثبات نخست بر خورداری شاکی از یک حق مالی و در ثانی نقض آن از طرف متهم کفایت می‌کرد (میرمحمد صادقی و رحمتی، ۱۳۹۵: ۳) پس از آن در سال ۱۳۹۹، قانون کاهش مجازات حبس تعزیری در بند «ت» ماده یک مقرر داشت «مجازات حبس موضوع ماده ۶۷۷ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات)، در صورتی که میزان خسارت وارده یکصد میلیون ریال یا کمتر باشد به جزای نقدی تا دو برابر معادل خسارت وارده تبدیل می‌شود». در نتیجه این تغییر، هم «نوع» و هم «میزان» مجازات بزه تخریب، منوط به احراز یک عامل مهم یعنی «میزان خسارت وارده» گردیده است: بدین شرح که اگر میزان خسارت وارده بیش از یکصد میلیون ریال باشد، «نوع» مجازات این جرم، همان حبس قانونی^۱ است. اما چنانچه خسارت وارده یکصد میلیون ریال یا کمتر باشد دیگر این جرم، مستوجب حبس

۱. با این توضیح که به لحاظ قابل گذشت بودن این جرم، به موجب تبصره الحاقی به ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی منبعت از ماده ۱۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، حداقل و حداکثر حبس قانونی جرم نیز تنصیف شده و به سه تا هجده ماه تقلیل یافته است.

۲. حتی برخی پا را از این فراتر گذاشته و معتقدند با توجه به تبصره الحاقی به ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی که صدور حکم محکومیت به بیش از حداقل حبس مقرر قانونی جرائم را اصولاً ممنوع ساخته و نیز تبصره الحاقی به ماده

نیوده و «نوع» مجازات، جزای نقدی است. اما «میزان» مجازات جزای نقدی نیز منوط به تعیین میزان دقیق خسارت وارده است. بدیهی است بدون تعیین میزان کلی خسارت (کمتر یا بیشتر بودن آن از یکصد میلیون ریال) یا میزان دقیق آن، تعیین نوع و میزان مجازات برای این جرم امکان پذیر نخواهد بود.

پیدایش چنین مقرره‌ای در حقوق کیفری و وابسته کردن رکن قانونی جرم (مجازات) به ارزیابی کنشگران نظام عدالت کیفری موجب در هم تنیدگی جنبه‌های کیفری بزه تخریب با جنبه‌های خصوصی و مدنی آن شده و از آغازین مراحل دادرسی کیفری یعنی شروع به تعقیب تا آخرین مراحل آن که اجرای کامل مجازات است را تحت تأثیر خود قرار داده است. آنچه در جریان این تغییر از سوی قانون‌گذار رخ داده است ایجاد یک الگوی کیفردهی رهنمودمحور است که در نگاه بدبینانه منتقدان آن به سمت «کافه تریایی» شدن تعیین کیفر در این جرم حرکت می‌کند (مهرآ و دیگران، ۱۳۹۶: ۱۰۸) و حتی در حادترین حالات خود، رسیدگی کیفری و به تبع آن حراست از حقوق جامعه را به بن بست می‌کشاند. در آن سوی سکه، ایجاد تناسب بین کیفر و صدمه حاصل از رفتار مجرمانه، ایجاد نظام منصفانه‌تر در کیفرگذاری، کاهش شدت مجازات، محدود کردن مجازات زندان به جرائم شدیدتر، از اهداف خوشبینانه‌ای است که از سوی مدافعان برای این الگو از کیفردهی ذکر می‌شود (همان، ۱۱۴). در نوشتار حاضر با روش توصیفی-تحلیلی اهم این چالش‌ها را مورد بررسی و تحلیل حقوقی قرار خواهیم داد. این چالش‌ها که تأثیر خود را هم در مسائل شکلی و هم در ابعاد ماهوی حقوق کیفری نشان می‌دهند مختص تخریب‌های موضوع ماده ۶۷۷ کتاب تعزیرات قانون مجازات اسلامی هستند و شامل سایر انواع و حالات خاص تخریب نمی‌شوند. اما از آنجا که این ماده قانونی در واقع ماده قانونی عام بزه تخریب در حقوق کیفری ایران است و بزه تخریب علی‌الاصول مشمول این ماده قانونی است مگر آنکه واجد شرایط خاص و مشدده‌ای باشد، از این رو اکثریت قریب به اتفاق موارد مطروحه بزه تخریب در مراجع قضایی کشور ذیل این ماده قانونی قرار می‌گیرند و ناگزیر تغییرات قانونی مارالذکر دامنه تأثیر گسترده‌ای در روبه قضایی خواهد داشت.

باتوجه به آنچه در مقدمه بحث آمد متذکر می‌گردد که نوشتار حاضر به دنبال تکرار مباحث حقوقی مرسوم پیرامون عناصر و ارکان متشکله بزه تخریب که در تقسیم‌بندی‌های حقوق جزای اختصاصی گاه ذیل جرائم علیه اموال و مالکیت (گلدوزیان، ۱۳۸۵: ۲۹۱-۲۹۲) و گاه ذیل جرائم

۳۷ این قانون که صدور حکم به حبس کمتر از ۹۱ روز را ممنوع کرده و نیز تنصیف مجازات حبس بزه تخریب و رسیدن حداقل آن به سه ماه، دادگاه باید حتی در خصوص تخریب بالاتر از ده میلیون تومان نیز حکم به جایگزین حبس بدهد (فرهی، ۱۳۹۹: ۱۸)

علیه امنیت و آسایش عمومی (میرمحمد صادقی، ۱۳۹۷) مورد مطالعه قرار می‌گیرد نیست؛ بلکه این بار موضوع بزه تخریب را عمدتاً در پرتو تحولات ناشی از قانون کاهش مجازات حبس تعزیری و چالش‌های شکلی و ماهوی ناشی از آن به بحث خواهد گذاشت.

۱. چالش‌های قبل از مرحله رسیدگی و صدور حکم

در بدو وصول شکوائیه و تشکیل پرونده کیفری بابت ارتکاب بزه تخریب، به‌عنوان مقدمه لازم جهت شروع تعقیب و تحقیقات مقدماتی ضروری است که اولاً میزان خسارت وارده تعیین و ثانیاً درجه جرم ارتكابی مشخص گردد.

۱.۱. شاخص‌های زمانی و کمی تعیین میزان خسارت وارده

اولین و مهم‌ترین چالش ایجاد شده توسط قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، شاخص زمانی و نیز چگونگی تعیین «میزان خسارت» است که در سایر ابعاد شکلی فرایند دادرسی کیفری شاهد آثار آن خواهیم بود. این چالش و چالش‌هایی که در ادامه آن بروز پیدا می‌کند بیانگر گریز قانونگذار کیفری در مصوبه اخیر خود از چیزی است که آن را اصل‌گرایی مطلق نامیده‌اند؛ یعنی التزام به اصول کلی که شاکله حقوق کیفری بر آن بنا نهاده شده است. وجود قوانین ثابت، غیرقابل تفسیر و قطعی ایجاب می‌کند که قانون باید مبتنی بر سادگی، انسجام و تمامیت باشد و تمام فروضی که ممکن است نزد دادگاه مطرح می‌شود را پیش‌بینی نماید (صفاری و دیگران، ۱۴۰۰: ۱۶۰)؛ برشمردن لیستی از چالش‌های پیش رو در رسیدگی به جرم تخریب نافی وجود چنین ویژگی‌هایی در مقرر مذکور است.

۱.۱.۱. شاخص زمانی تعیین میزان خسارت وارده

از آنجا که نوع و میزان مجازات بزه تخریب، تابعی از «میزان خسارت وارده» بر مال موضوع تخریب است لذا نخستین مسأله آن است که میزان خسارت وارده در چه زمانی ملاک عمل خواهد بود؟ نخستین پاسخ احتمالی آن است که میزان خسارت وارده بر مال در زمان رسیدگی و صدور رأی باید ملاک عمل باشد. این پاسخ مبتنی بر اخذ وحدت ملاک از حکم مقرر در تبصره ذیل ماده ۱۹ قانون آئین دادرسی کیفری^۱ و ماده ۴۹۰ قانون مجازات اسلامی است که در خصوص دیه و ضرر و

۱. تبصره ماده ۱۹ قانون آئین دادرسی کیفری: «در صورتی که حکم به پرداخت قیمت مال صادر شود، قیمت زمان اجرای حکم، ملاک است».

زیان ناشی از جرم، ملاک را قیمت یوم‌الاداء اعلام کرده‌اند.^۱ این پاسخ صحیح به نظر نمی‌رسد چراکه اولاً مواد قانونی فوق‌الاشعار ناظر بر زمان اجرای حکم هستند و نه زمان صدور رأی و ثانیاً این احکام قانونی ناظر بر مواردی است که بناست با تقویم مرجع قضایی، مالی به بزه‌دیده برسد. حال آنکه در مانحن فیه تقویم و تعیین میزان خسارت وارده صرفاً جهت خروج مرجع قضایی از بن بست و کمک به وی جهت بهره‌برداری قضایی خویش و درنهایت تعیین کیفر و احیاناً صدور حکم محکومیت متهم به پرداخت جزای نقدی تا دو برابر میزان خسارت وارده در حق صندوق دولت به کار می‌رود اما درنهایت با توجه به تصریح ماده ۱۵ قانون آئین دادرسی کیفری مبنی بر اینکه صدور حکم توسط دادگاه کیفری به جبران ضرر و زیان وارده بر شاکی بدون تقدیم دادخواست و طی تشریفات آئین دادرسی مدنی امکان‌پذیر نیست،^۲ عملاً در پایان این فرایند پیچیده، از این رهگذر عایدی نصیب بزه‌دیده نخواهد شد. بنابراین قیاس این مواد قانونی با موضوع بحث، قیاس مع‌الفارق خواهد بود. به‌ویژه آنکه میزان خسارت وارده، مبنای تعیین مجازات مرتکب است و تفسیر مضیق نصوص جزایی مستلزم آن است که میزان خسارت وارده در لحظه ارتکاب جرم، معیار عمل مرجع قضایی قرار گیرد.^۳

۱.۱.۲. شاخص کمی تعیین میزان خسارت وارده

از لحظه‌ای که بزه تخریب، کشف می‌شود (اعم از اینکه توسط ضابطان کشف شود یا خوداظهاری متهم یا شکایت شاکی)، حدود اختیارات و وظائف مقامات قضایی و انتظامی مشخص نمی‌شود مگر با تعیین میزان خسارت وارده ناشی از جرم. اما مسأله اساسی آن است که این مبلغ چگونه و با چه معیاری تعیین می‌شود؟ در پاسخ، دیدگاه‌های مختلفی را می‌توان مطرح نمود.^۴

۱. برای نمونه در رویه قضایی ر.ک.: تصمیم دست‌نویس با شماره ۱۲۰۹ مورخ ۱۳۹۹/۶/۴ متخذ از سوی شعبه ۴۲ دادگاه تجدیدنظر استان تهران متعاقب دادنامه شماره ۰۰۵۲۱ مورخ ۱۳۹۹/۴/۱۸ صادره از سوی شعبه ۱۰۱ دادگاه کیفری دو رودهن.

۲. نظریه مشورتی شماره ۷/۱۴۰۰/۵۳۸ مورخ ۱۴۰۰/۵/۱۷ اداره حقوقی قوه قضائیه.

۳. این رویه، رویه غالب محاکم کیفری است به عنوان نمونه در آراء زیر بر همین اساس اتخاذ تصمیم قضایی صورت گرفته است: دادنامه شماره ۰۰۵۲۱ مورخ ۱۳۹۹/۴/۱۸ صادره از سوی شعبه ۱۰۱ دادگاه کیفری دو رودهن، دادنامه‌های ۰۰۶۷۳ مورخ ۱۳۹۹/۵/۴، ۰۰۹۴۷ مورخ ۱۳۹۹/۶/۱۱، ۰۱۱۷۴ مورخ ۱۳۹۹/۸/۲۹ همگی صادره از سوی شعبه ۱۰۲ دادگاه کیفری دو رودهن، دادنامه شماره ۳۲۶۵۴۱۲ مورخ ۱۴۰۰/۳/۲۸ صادره از سوی شعبه ۱۰۱ دادگاه کیفری دو قزوین.

۴. جالب توجه آنکه اداره حقوقی قوه قضائیه در نظریه مشورتی شماره ۷/۹۹/۴۳۴ مورخ ۱۳۹۹/۴/۱۸ خود را از پاسخگویی به این چالش رهانیده و در اظهارنظری کلی و غیرراهگشا بیان داشته است: «ارزش مال مورد تخریب حسب

الف) تقویم توسط بزه‌دیده. بر این اساس، دادرسی کیفری در خصوص این جرم، شبیه دادرسی مدنی بوده و همان‌گونه که در آئین دادرسی مدنی، تقویم خواسته توسط خواهان، مورد پذیرش دادگاه قرار گرفته و فرایند رسیدگی بر آن اساس شکل می‌گیرد، در اینجا نیز هر مبلغ و میزانی که بزه‌دیده (شاکی) اعلام نماید باید ملاک عمل قرار گیرد (احمدزاده و تام: ۱۳۹۹، ۲۹). این راهکار هرچند ساده‌ترین راه برای تعیین مبلغ موضوع جرم است اما پذیرش آن در حقوق کیفری چندان مقرون به صواب به نظر نمی‌رسد. چراکه در بزه تخریب (بر اساس آورده‌های قانون کاهش مجازات حبس تعزیری) مبلغ اعلامی از سوی شاکی، مستقیماً بر نوع و میزان مجازات جرم و به تبع آن، تعیین درجه و اهمیت جرم، نوع و میزان قرار تأمین، تعیین مرجع صالح تأثیر می‌گذارد و از آنجا که این امور، ارتباط تنگاتنگی با میزان سلب حقوق و آزادی‌های متهم دارد نمی‌توان افسار آن را در اختیار شاکی داد تا به دلخواه خود و برای اعمال فشار بر متهم، بتواند مسیر دادرسی کیفری را تعیین کند (آشوری، ۱۳۷۶: ۱۹۸). بعنوان مثال شاکی می‌تواند عالمانه هنگام شکایت بابت بزه تخریب خودروی خود، میزان خسارت وارده را بیش از ده میلیون تومان اعلام کند تا از این طریق، جرم موضوع شکایت را به یک جرم مستوجب حبس و تابع احکام آن تبدیل نماید.

ب) ارجاع به کارشناسی. فارغ از اختلاف نظرانی که در خصوص ارزش کارشناسی به‌عنوان یکی از دلایل اثباتی و وابستگی وجودی یا استقلال آن از علم قاضی در میان پژوهشگران حقوقی وجود دارد (حسن‌زاده، ۱۳۸۶: ۶۳-۶۴) ارجاع امور تخصصی و فنی به اهل فن امری عقلایی است و تقویم خسارات و آسیب‌های وارده از امور موضوعی است که دادرسی برای احتساب آنها از کارشناسان مرتبط کمک می‌گیرد. بر اساس این راهکار، مرجع قضایی مکلف است با ارجاع امر به کارشناس رسمی دادگستری تعیین تکلیف نموده و سپس سایر اقدامات را بر اساس مبالغ اعلامی توسط کارشناس پیش ببرد (احمدزاده و تام: ۱۳۹۹، ۲۹). این راهکار هرچند مطمئن‌ترین و دقیق‌ترین شیوه است اما در عمل ایرادات متعددی دارد. نخستین ایراد آن است که تعیین کارشناس باید توسط مرجع صالح قضایی که صلاحیت رسیدگی به اصل موضوع را دارد صورت گیرد (شمس، ۱۳۸۴: ۳۱۷) و این در حالی است که تا زمانی که میزان خسارت مشخص نشده باشد، به لحاظ عدم امکان تعیین درجه جرم، تعیین مرجع صالح نیز امکان‌پذیر نیست. حتی اگر گفته شود در این قبیل موارد باید بر اساس ماده ۱۱۸ قانون آئین دادرسی کیفری عمل شده و مرجعی که شکایت نزد وی مطرح شده این قبیل اقدامات اولیه را انجام دهد و اگر موضوع خارج از صلاحیتش بود به

مورد ممکن است [...] توسط شاکی (مستندات شکوائیه) یا با توافق طرفین یا جلب نظر کارشناس یا به نحو دیگری به تشخیص مقام قضایی تعیین شود». و برخی نویسندگان نیز همین پاسخ پرابهام و غیرکاربردی را برگزیده‌اند. رک: عابدی، ۱۳۹۹، ۳۳.



مرجع صالح ارجاع دهد نیز با توجه به احتمال اعتراضات پی‌درپی به نظریه‌های کارشناسی و نیز قرارهای عدم صلاحیت و حل اختلاف ناشی از آن و متعاقباً سرگردانی شاکی و بلا تکلیفی متهم چندان کارآمد به نظر نمی‌رسد. ایراد دوم آن است که با این شیوه، بزه‌دیده در همان بدو تشکیل پرونده و طرح شکایت، باید متحمل هزینه نسبتاً گزاف کارشناسی گردد که این امر مغایر با اصول دادرسی عادلانه است (طه و اشرفی، ۱۳۹۰: ۱۴۰) ممکن است با انصراف شاکی از پرداخت هزینه و متعاقباً عدم امکان ادامه یافتن فرایند دادرسی کیفری توسط مرجع قضایی، هم بزه‌دیده را از حق خویش محروم سازد و هم حراست از نظم عمومی جامعه را با چالش جدی مواجه کند. سومین ایراد وارد بر راهکار ارجاع امر به کارشناس آن است که انتظار برای پرداخت حق‌الزحمه کارشناسی و سپس اعلام نظر کارشناس و رسیدگی به اعتراضات احتمالی آن، در همان بدو تشکیل پرونده کیفری، اطلاع‌ای قابل توجه بر فرایند دادرسی کیفری تحمیل می‌سازد که با اصل سرعت و فوریت تحقیقات کیفری در تناقضی آشکار قرار دارد. این قبیل اطلاع‌ها هرچند ممکن است در دادرسی مدنی امری عادی و پذیرفته شده باشد اما به هیچ عنوان با دادرسی کیفری که متولی اعاده نظم به جامعه و تمهید و تسجیل ادله و تعیین تکلیف سریع متهمی که آزادی‌اش در معرض تهدید است سازگار نمی‌باشد (خزانی، ۱۳۷۷: ۱۴۶). ایراد چهارم آن است که در بسیاری موارد مشخص نیست موضوع باید به چه کارشناسی ارجاع گردد. فرض کنیم شاکی در شکایت خود اظهار داشته است که متهم با مراجعه به محل کسب من که یک رستوران سنتی است با عصبانیت به میز کار من و یکی از میزهای مشتریان حمله کرده و لپتاپ و گوشی موبایل و سه عدد قلیان و تعدادی ظرف و نیز یکی از میزها را شکسته است. در این پرونده موضوع باید به کارشناس رسمی کدامیک از رشته‌ها ارجاع شود؟ پنج مالی که مورد تخریب قرار گرفته است سنخیتی با یکدیگر ندارند تا ارزیابی میزان خسارت وارده توسط یک شخص واحد انجام شود. بدیهی است ارجاع امر به پنج کارشناس مختلف، علاوه بر تحمیل هزینه‌ای بسیار گزاف (و شاید به مراتب بالاتر از میزان خسارت وارده) بر شاکی، بر مشکلات پیش‌گفته ناظر بر ایرادات ارجاع امر به کارشناس می‌افزاید.

پ) کسب اطلاع از اهل خبره. در این راهکار، حد میانه دو راهکار قبلی لحاظ می‌شود و به جای اکتفا و اعتماد به اظهارات شاکی و یا ارجاع به کارشناس رسمی، در همان بدو امر تلاش می‌شود از شخصی که در خصوص موضوع تخصص دارد بدون لزوم رعایت تشریفات ارجاع امر به کارشناس، کسب نظر گردد. اهل خبره همانند کارشناس به مناسبت خبره بودن در فن خاصی می‌توانند در مسائل مربوط به فن خود به عنوان صاحب‌نظر اظهار نظر کنند و تفاوت آنها به داشتن یا نداشتن اجازه‌نامه دولتی و رسمی برای انجام این کار برمی‌گردد (طاهری و حکیم، ۱۳۹۵: ۳۱۴-۳۱۵) به‌عنوان مثال هرگاه شکایتی بابت تخریب خودرو مطرح می‌شود بدون طی تشریفات کارشناسی، از

یکی از فعالان بازار خودرو (اعم از صافکار یا فعال در شیشه اتومبیل یا نمایشگاه خودرو) پرسش می‌شود و اظهار نظر وی ملاک عمل قرار می‌گیرد. این راهکار نیز به رغم جذابیت ظاهری خود، ایراداتی دارد. نخست آنکه اهل خبره باید مورد وثوق مرجع قضایی باشد و این در حالی است که وجود دست‌کم یک نفر معتمد در دسترس در تمامی رشته‌ها و شاخه‌های صنفی برای مقام قضایی امری غیرممکن می‌نماید. دوم آنکه اهل خبره نیز مانند کارشناس نیاز به اجرت دارد. سوم آنکه سپردن امر خبره‌یابی به خود شاکی یا حتی به ضابطان، دارای مفسده‌های فراوان بوده و علاوه بر اعتراضات متهم، امکان تبانی نیز در آن بسیار محتمل است.

ت) تأمین دلیل. راهکار دیگری که برای تقویم قابل اتکای میزان خسارت پیشنهاد می‌شود آن است که شاکی ملزم گردد ضمن شکایت کیفری، با درخواست و هزینه خود، مبادرت به تأمین دلیل کرده و ضمن آن به ارزیابی خسارات و اموال موضوع جرم بپردازد و آن را پیوست شکوائیه خود نماید یا اینکه در مهلتی که مرجع قضایی به وی می‌دهد نسبت به ارائه آن اقدام کند. مقصود از تأمین دلیل، در امنیت قراردادن و تسجیل دلیل است (شمس، ۱۳۸۴: ۴۹۸) که در مانحن فیه این اقدام می‌تواند از طریق تصویربرداری از آثار خسارت ناشی از جرم تخریب و نیز تقویم ریالی خسارات وارده توسط کارشناسی که مرجع صالح تعیین می‌کند صورت پذیرد. این راهکار نیز از آن جهت که از یکسو مرجع صالح برای صدور دستور تأمین دلیل، مرجعی به جز مرجع کیفری رسیدگی کننده به پرونده است^۱ و حتی ممکن است با درخواست تأمین دلیل مخالفت کند (همان، ۵۰۰) و شاکی به بن بست بخورد و از سوی دیگر هزینه بر شاکی تحمیل نموده و نیز اینکه اگر شاکی حاضر به چنین کاری نباشد باز هم پرونده به بن بست می‌رسد چندان مطلوب به نظر نمی‌رسد.

ث) تشخیص مقام قضایی. از این منظر، با توجه به ایرادات وارد بر هریک از راهکارهای فوق، اختیار به خود مرجع قضایی رسیدگی کننده داده می‌شود تا با تشخیص اولیه خود دست‌کم ارزیابی کلی را انجام داده (برآورد کلی ناظر بر این که میزان خسارت وارده عجتاً بیش از ده میلیون تومان است یا کمتر از آن) و نیاز اولیه خود به تقویم را مرتفع نموده و امکان تشخیص مرجع صالح و اخذ تأمین و اقدامات مقدماتی را برای خود فراهم سازد و در ادامه در صورت بروز هرگونه اعتراض یا نیاز وی به ارزیابی دقیق‌تر، موضوع را به کارشناسی ارجاع دهد (عابدی: ۱۳۹۹، ۳۳). این راهکار که ظاهراً با ماده ۳ قانون مسئولیت مدنی مبنی بر تعیین میزان زیان توسط دادگاه همخوانی دارد، هر چند گره‌گشا است اما مقام قضایی را به دلیل در دست نداشتن ملاک عینی در معرض اتهام خروج

۱. شورای حل اختلاف محل استقرار دلیل

از بی طرفی قرار می‌دهد؛ این نوع نقض بی طرفی جنبه تقنینی - قضایی دارد؛ زیرا بدو قانونگذار است که با نحوه وضع ماده به شکلی که بیان شد زمینه نقض بی طرفی قضایی را فراهم کرده است (ناجی، ۱۳۸۵: ۴۱-۴۲). از سوی دیگر انتظار از قاضی مبنی بر اینکه در خصوص ارزش روز طیف مختلف اموال و امتعه آگاهی کلی داشته باشد توقع گزارفی است که پیشنهاد نمی‌گردد.

با توجه به ایرادات وارد بر هریک از راهکارهای فوق، ملاک قرار دادن هریک از آنها به تنهایی پیشنهاد نمی‌گردد؛ اما همچنان در فقدان هر روش مستقل دیگری برای تعیین میزان خسارت، روش قضایی در دسترس‌ترین خواهد بود. در این روش تعیین میزان خسارت به دادرسی سپرده می‌شود و قاضی نیز با توجه به ادله اثبات دعوا و با استعانت از قرائن و امارات موجود، مقدار خسارت را تعیین می‌کند (رجائی، ۱۳۹۵: ۵۴) از همین رو به نظر می‌رسد تلفیق دو راهکار تأمین دلیل (و در موارد بسیار فوری و ضروری، تقویم ارائه شده از سوی شاکی که آشکارا اغراق آمیز نباشد) و اعتماد به تشخیص کلی مقام قضایی، بیش از سایر راهکارها نزدیک به صواب باشد. البته با توجه به اینکه تبعیت تحقیقات و رسیدگی کیفری از درخواست ضرر و زیان وارده به شاکی و تعیین دقیق میزان آن، مغایر با اصول مسلم دادرسی کیفری است (آخوندی، ۱۳۹۴: ۱۸۸) این راه حل صرفاً گره‌گشا در بدو تشکیل پرونده قضایی و کمک کننده جهت رفع نیازهای ابتدایی مقام قضایی است اما تعیین دقیق میزان خسارت برای تعیین مجازات نهایی جرم ارتكابی، مستلزم توافق طرفین بر مبلغ واحد و یا ارجاع امر به کارشناس رسمی می‌باشد.

۱.۲. تعیین درجه جرم تخریب و چالش‌های ناشی از آن

به موجب ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی و تبصره‌های ذیل آن، درجه جرائم تعزیری بر اساس مجازات قانونی هر جرم تعیین می‌شود؛ به موجب این سیستم، در درجه بندی شدت جرائم مهم‌ترین معیار، شدت پاسخ کیفری است؛ هر چه شدت جرم بیشتر باشد، مجازات تعیین شده هم باید شدیدتر باشد (بهره‌مند، ۱۳۹۶: ۱۱۷). با این حال، قانون‌گذار با وجود انتقادات وارده تکلیف تمامی انواع مجازات‌های تعزیری را در درجات هفت‌گانه به شکل دقیق مشخص نکرده است (الهام و میرزایی، ۱۳۹۹: ۶۸) از این رو ناگزیر از پیش‌بینی تبصره ۳ برای این ماده شده است. برابر این مقرر و نیز رأی وحدت رویه شماره ۷۵۹ مورخ ۱۳۹۶/۴/۲۰ هیأت عمومی دیوان عالی کشور، اگر مجازات قانونی جرمی به صورت جزای نقدی نسبی تعیین شده باشد، آن جرم درجه هفت محسوب می‌گردد. در همان حال، قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، نوع و میزان مجازات جرم تخریب را

تابعی از میزان خسارت ناشی از جرم قرار داده است. در این وضعیت، درجه این جرم چگونه تعیین خواهد شد؟

نخستین و ساده‌ترین پاسخی که به این پرسش می‌توان داد آن است که درجه جرم تخریب بر اساس میزان خسارت تعیین می‌شود. در میان قائلین به این دیدگاه، دو گروه را می‌توان از یکدیگر متمایز نمود: دسته‌ای بر این باورند که اگر میزان خسارت وارده کمتر از ده میلیون تومان باشد، بموجب رأی وحدت رویه مذکور، جرم درجه هفت و در غیر اینصورت درجه شش^۲ محسوب می‌شود (احمدزاده و تام: ۱۳۹۹، ۲۹؛ مصدق: ۱۳۹۹، ۲۵). دسته دیگر بیان می‌دارند که اگر میزان خسارت وارده از یک تا سی میلیون ریال باشد چون مجازات آن حداکثر شصت میلیون ریال جزای نقدی (معادل حداکثر دو برابر خسارت وارده) است، جرم ارتكابی از درجه هفت یا هشت محسوب شده^۳ اما اگر میزان خسارت وارده بیش از سی میلیون ریال (تا هر میزانی) باشد، در این صورت چون جرم ارتكابی حسب مورد یا مستوجب جزای نقدی بیش از شصت میلیون تا دویست میلیون ریال یا حبس تا هجده ماه است بنابراین در هر صورت از درجه شش و بالاتر محسوب می‌گردد (عابدی، ۱۳۹۹:۳۲). این پاسخ در عین سادگی، کارآمد نیست زیرا در پاره‌ای موارد، تعیین درجه جرم (جهت تعیین مرجع صالح، محاسبه مرورزمان) باید قبل از ورود به ماهیت و بررسی و ارزیابی خسارات صورت گیرد (خالقی الف جلد دوم، ۱۳۹۵: ۵۴) حال آنکه تمسک به این راهکار، مستلزم آن است که ابتدا مرجعی صالح به مسأله رسیدگی کرده و خسارات را تعیین و سپس بتواند متعاقب تعیین درجه جرم، مرجع صالح را شناسایی کند. **دومین** پاسخ احتمالی آن است که بر اساس حکم تبصره ۳ ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی عمل کرده و مجازات شدیدتر را ملاک تعیین درجه جرم قرار دهیم و لذا بزه تخریب بر اساس مجازات حبس، درجه شش محسوب شود. این پاسخ چندان صحیح به نظر نمی‌رسد چراکه مجرای اعمال تبصره ۳ ماده ۱۹ جایی است که مقنن برای یک جرم، مجازات‌های متعددی مقرر کرده باشد (الهام و برهانی، ۱۳۹۲: ۹۲-۹۳). حال آنکه در مانحن فیه اینگونه نیست بلکه مقنن در واقع با اصلاحات قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، بزه تخریب را تفکیک و به دو جرم مجزا تقسیم کرده که هر یک، مجازات خودش را دارد. در نظام حقوقی فعلی در بزه تخریب و ماده ۶۷۷ شاهد دو جرم هستیم: یکی تخریب کمتر از ده میلیون تومان با مجازات

۱. و به تبع آن تعیین مرجع صالح، تعیین مواعد مرورزمان، قابلیت یا عدم قابلیت صدور قرار بازداشت موقت، نظام حاکم بر تعویق و تعلیق و نیمه آزادی و امثال اینها.

۲. چون بدنبال تنصیف حبس قانونی این جرم، حداکثر حبس مقرر هجده ماه حبس است.

۳. با در نظر گرفتن مصوبه شماره ۱۵۳۹۷۳ مورخ ۱۳۹۹/۱۲/۲۵ هیأت وزیران که در اجرای ماده ۲۸ قانون مجازات اسلامی مبادرت به بروزرسانی مبالغ جزای نقدی مندرج در ماده ۱۹ این قانون نموده است.



جزای نقدی نسبی. و دیگری تخریب بیش از ده میلیون تومان با مجازات حبس سه تا هجده ماه. از اینرو این ماده قانونی مشمول تبصره ۳ مذکور نمی‌گردد. سومین پاسخ که صحیح‌تر به نظر می‌رسد آن است که این جرم را به موجب رأی وحدت رویه ۷۵۹ درجه هفت محسوب کنیم. چون این رأی، جرائمی را درجه هفت دانسته که نوع مجازاتشان مشخص است (جزای نقدی) و فقط به خاطر شناور و نسبی بودن میزان آن، مشمول قسمت اخیر تبصره ۳ ماده ۱۹ گشته‌اند. حال در جرم مورد بحث که حتی نوع مجازات (حبس یا جزای نقدی) هم شناور و نسبی است به طریق اولی مشمول قسمت اخیر تبصره ۳ ماده ۱۹ بوده و درجه هفت محسوب می‌گردد. این دیدگاه هرچند حقوقی‌تر از سایر راهکارها است اما واجد این ایراد اساسی است که جرم در زمره جرائم کم اهمیت درجه هفت و تابع احکام آن^۱ محسوب می‌گردند که چالشی بسیار اساسی بر سر حراست از حقوق جامعه در مواجهه با آن ایجاد می‌کند (رسولی زکریا، ۱۳۹۹: ۸۴). بر همین مبنا به نظر می‌رسد به منظور احتراز از این پیامد منفی، مناسب‌تر آن است که راهکار ارائه شده در دسته اول از دیدگاه نخست در عین غیرحقوقی بودن و صحیح نبودن آن صرفاً به لحاظ برون رفت از مشکلات عملی، برگزیده شود^۲ و برای کاهش اطاله و تبعات منفی مرتبط با تقویم و ارزیابی، طبق راهکاری که در بخش مربوطه عنوان راهکار مختار ارائه شد اقدام گردد. در هر حال همین چالش بزرگ در تعیین درجه جرم، چالش‌هایی از حیث تعیین مرجع صالح و انتخاب تأمین متناسب برای این جرم را ایجاد می‌کند که در ادامه به بررسی آنها خواهیم پرداخت.

۱.۲.۱. چالش ناظر بر تعیین مرجع صالح

یکی از مهم‌ترین آثار تعیین درجه جرائم، تعیین مرجع صالح برای انجام تحقیقات مقدماتی و رسیدگی به جرم است. بدین شرح که اصولاً اگر جرم ارتكابی درجه یک تا سه باشد رسیدگی در صلاحیت دادگاه کیفری یک^۳ و تحقیقات مقدماتی (جز در جرائم ممنوع‌التحقیق) در صلاحیت دادسرا، اگر جرم ارتكابی درجه چهار تا شش باشد رسیدگی در صلاحیت دادگاه کیفری دو و

۱. از جمله تأمین‌های خفیف، امکان معافیت از کیفر (ماده ۳۹ قانون مجازات اسلامی)، سقوط مجازات با توبه، و رسیدگی مستقیم در دادگاه بدون تحقیقات مفصل دادسرا.

۲. نگاهی به رویه قضایی نشان می‌دهد که همین رویه در میان مراجع کیفری کشور، غلبه دارد. به عنوان نمونه در پرونده‌های زیر مقام قضایی دادسرا بر همین اساس تعیین درجه نموده و این تصمیم مورد تأیید دادستان مربوطه و متعاقباً دادگاه کیفری دو محل قرار گرفته است: ۹۹۰۰۵۸۳ و ۹۹۰۰۷۱۲ و ۹۹۰۱۲۰۵ شعبه دوم دادیاری ماهشهر، ۹۹۰۰۷۲۵ و ۰۰۰۰۱۸۴ شعبه چهارم بازپرسی دادسرای ناحیه ۱۴ تهران، ۹۹۰۱۰۰۵ و ۹۹۰۱۱۶۹ شعبه سوم دادیاری کرمانشاه.

۳. ماده ۳۰۲ قانون آئین دادرسی کیفری

تحقیقات مقدماتی (جز در جرائم ممنوع‌التحقیق) در صلاحیت دادسرا، و اگر جرم ارتكابی درجه هفت یا هشت باشد تحقیق و رسیدگی توأمان در صلاحیت دادگاه کیفری دو است.^۱ با توجه به مبحث پیشین، مشخص شد که از لحاظ حقوقی صحیح‌تر آن است که بزه تخریب موضوع ماده ۶۷۷ در هر حال یک جرم درجه هفت به حساب آید و در نتیجه به موجب ماده ۳۴۰ قانون آئین دادرسی کیفری مرجع صالح جهت انجام تحقیقات مقدماتی و صدور رأی صرفاً دادگاه کیفری دو باشد. اما از آنجا که پذیرش این دیدگاه منجر به آن خواهد شد که تحقیقات زمان‌بر و پیچیده این جرم^۲ بر دوش دادگاه (و نه دادسرا) قرار گیرد از لحاظ عملی شایسته آن است که از این دیدگاه دست شسته و مرجع صالح را به نحو دیگری تعیین نماییم. بنابراین به نظر می‌رسد صحیح‌تر آن باشد که قسمت اخیر تبصره ۳ ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی و رأی وحدت رویه شماره ۷۵۹ هیأت عمومی دیوان عالی کشور را ملاک عمل قرار دهیم و کلیه تخریب‌های یکصد میلیون ریال و کمتر از آن را به خاطر آن که مستوجب جزای نقدی نسبی هستند درجه هفت و در صلاحیت مستقیم دادگاه کیفری دو بدانیم و تخریب‌های منجر به خسارت بیش از این میزان را درجه شش و در صلاحیت دادسرا قلمداد نماییم.^۳

۱.۲.۲. انتخاب قرار تأمین

به موجب ماده ۲۵۰ قانون آئین دادرسی کیفری، تأمینی که توسط مقام قضایی انتخاب و قرار آن صادر می‌شود باید با شاخص‌های مختلفی تناسب داشته باشد که یکی از مهم‌ترین آن‌ها «شدت مجازات» است. اگر در اثر بزه تخریب، خسارتی بیش از ده میلیون تومان وارد شده باشد، جرمی است مستوجب حبس اما اگر خسارت کمتر از این میزان باشد، جرم فقط مستوجب جزای نقدی است و بدیهی است نوع و مبلغ قرار تأمین در این دو حالت بسیار متفاوت خواهد بود. پرسشی که در اینجا محل تأمل است آن است که آیا امکان بازداشت متهم جرم تخریب، در مرحله تحقیقات

۱. ماده ۳۴۰ قانون آئین دادرسی کیفری

۲. که شرح آن در مبحث مربوط به چگونگی تعیین میزان خسارت وارده به تفصیل مطرح شد.

۳. نگاهی به رویه قضایی نشان می‌دهد که همین رویه در میان مراجع کیفری کشور، غلبه دارد. به عنوان نمونه در پرونده‌های زیر مقام قضایی دادسرا بر همین اساس تعیین درجه نموده و این تصمیم مورد تأیید دادستان مربوطه و متعاقباً دادگاه کیفری دو محل قرار گرفته است: ۹۹۰۰۵۸۳ و ۹۹۰۰۷۱۲ و ۹۹۰۱۲۰۵ و شعبه دوم دادبازی ماهشهر، ۹۹۰۰۷۲۵ و ۰۰۰۱۸۴ شعبه چهارم بازپرسی دادسرای ناحیه ۱۴ تهران، ۹۹۰۱۰۰۵ و ۹۹۰۱۱۶۹ شعبه سوم دادبازی کرمانشاه.

مقدماتی وجود دارد یا خیر؟^۱ پاسخ این پرسش را در دو وضعیت مختلف به صورت جداگانه می‌توان بررسی کرد.

نخست؛ در وضعیتی که میزان خسارت وارده مشخص نیست. به ویژه زمانی که مرتکب به تازگی دستگیر شده و حتی ممکن است در وقت کشیک، مقام قضایی ناچار به اتخاذ تصمیم باشد. در این وضعیت چنانچه مقام قضایی نتواند به فوریت به یکی از طرق مذکور در مباحث قبلی، میزان خسارات وارده را تعیین کند، تکلیف او چیست؟ نخستین پاسخی که به این پرسش می‌توان داد آن است که در چنین وضعیتی، تا تعیین میزان خسارت، می‌توان متهم را در بازداشت یا تحت نظر نگه داشت. اما این راهکار واجد این ایراد است که چون به موجب ماده ۲۳۷ قانون آئین دادرسی کیفری صدور قرار بازداشت موقت برای این جرم (که در درجات یک تا پنج جای ندارد) امکان پذیر نیست، لاجرم بازداشت متهم باید به لحاظ عجز از معرفی کفیل یا تودیع وثیقه باشد. اما مسأله دقیقاً همین است که مبلغ این قرارها بر اساس چه معیاری تعیین می‌شود؟ ممکن است پاسخ داده شود که در این حالت به منظور حفظ حقوق بزه‌دیده و جلوگیری از فرار متهم، مقام قضایی با درج مبلغی تخمینی، قرار تأمین کفالت یا وثیقه را صادر و در صورت عجز، متهم را بازداشت نماید. اما این پاسخ صحیح به نظر نمی‌رسد. چرا که اقتضای اصل برائت و آثار لاینفک آن از جمله اصل آزادی و ممنوعیت بازداشت (آشوری، ۱۳۷۶: ۱۵۰)، و نیز ضرورت تفسیر مضیق نصوص جزایی آن است که اصل را بر این قرار دهیم که میزان خسارت وارده کمتر از یکصد میلیون ریال است و در نتیجه جرم، مستوجب حبس نیست و نهایتاً با صدور قرار التزام به حضور با تعیین وجه التزام، مقدمات آزادی متهم را فراهم کرد. در اینجا با توجه به اینکه قرار صادره منجر به بازداشت و سلب آزادی متهم نمی‌شود، چالش چگونگی تعیین مبلغ قرار، مسأله ساز نخواهد بود.

دوم؛ در وضعیتی که میزان خسارت وارده مشخص است. در چنین وضعیتی اگر میزان این خسارت مشخص، بیش از یکصد میلیون ریال و در نتیجه اتهام انتسابی مستوجب حبس باشد، چالش خاصی وجود ندارد اما مسأله جایی نمایان می‌شود که میزان این خسارت، کمتر از یکصد میلیون ریال و در نتیجه اتهام انتسابی صرفاً مستوجب جزای نقدی باشد. پرسشی که مطرح می‌شود آن است که اگر قرار کفالت یا وثیقه متناسب با میزان خسارت وارده (کمتر از یکصد میلیون ریال) صادر شد و متهم نتوانست نسبت به معرفی کفیل یا تودیع وثیقه اقدام کند، آیا می‌توان متهم را به این لحاظ بازداشت نمود؟ چالش از آنجا ناشی می‌شود که برخی بر این باورند که چون ماده ۲۴۲ قانون آئین دادرسی کیفری سقف مدت بازداشت متهم (ولو به لحاظ عجز از

۱. بدیهی است مقصود، قرار بازداشت موقت نیست چراکه صدور این قرار به تصریح ماده ۲۳۷ قانون آئین دادرسی کیفری در خصوص جرم تخریب با درجه شش یا هفت، ممنوع است.

معرفی کفیل یا تودیع وثیقه) را رسیدن مدت بازداشت به حداقل حبس قانونی هر جرم دانسته است، فلذا در جرائم غیرمستوجب حبس (مثل تخریب کمتر از یکصد میلیون ریال) اساساً امکان بازداشت متهم وجود ندارد و در صورت عجز از معرفی کفیل یا تودیع وثیقه باید با قراری خفیف‌تر آزاد شود (طهماسبی، ۱۳۹۶: ۲۸۸).^۱ اما به نظر می‌رسد این دیدگاه چندان صحیح نباشد و در خصوص این قبیل جرائم نیز با اخذ ملاک از مواد ۵۱۶ و ۵۲۹ قانون آئین دادرسی کیفری، امکان بازداشت متهم به لحاظ عجز از معرفی کفیل یا تودیع وثیقه وجود دارد (خالقی، ۱۳۹۵ الف ج. ۱: ۲۶۱؛ خالقی، ۱۳۹۵ ب: ۲۹۰؛ کاظمی، ۱۳۹۸: ۲۲۵) و در این موارد، سقف مدت بازداشت با تبدیل جزای نقدی به حبس بدل از آن قابل احتساب خواهد بود.

۲. چالش‌های مرحله رسیدگی و صدور حکم

دادگاه در فرایند انشاء رأی و هنگام تعیین مجازات نهایی برای مرتکب جرم تخریب ممکن است با ابهامات و چالش‌هایی مواجه شود. این ابهامات را در سه فرض جداگانه پی می‌گیریم: نخست فرضی که اتهام و متهم، واحد و مجرمیت وی نیز محرز است اما به هر دلیلی میزان دقیق خسارت وارده معلوم نیست؛ دوم فرض تعدد متهمان؛ و سوم فرض تعدد اتهامات متهم.

۲.۱. وحدت اتهام و متهم

تغییرات اعمال شده در نحوه تعیین مجازات بزه تخریب، در پاره‌ای موارد ممکن است دادرسان را در تعیین مجازات با مشکل مواجه سازد. مشکل زمانی خودنمایی می‌کند که حسب ادله مسلم موجود در پرونده، اصل وقوع جرم و انتساب آن به متهم محرز باشد اما به هر دلیلی بزه‌دیده از تعیین میزان خسارت وارده خودداری و از هرگونه پیگیری و همکاری در این خصوص امتناع ورزد. در این صورت تکلیف دادگاه چیست؟ چگونه و به چه میزان باید کیفر عمل را برای مرتکب تعیین و مبادرت به صدور حکم نمود؟ همچنین در فرضی که پرونده‌ای قدیمی در واحد اجرای احکام کیفری مفتوح بوده و با لازم الاجرا شدن قانون کاهش مجازات حبس تعزیری به‌عنوان قانون اخف لاحق، پرونده جهت اصلاح رأی و احیاناً تبدیل مجازات حبس موضوع دادنامه به جزای نقدی به دادگاه صادرکننده رأی قطعی اعاده شود. در این صورت این دادگاه برای تعیین میزان خسارتی که سال‌ها از آن گذشته و آثاری از آن در دست نیست چه باید بکند؟

۱. ر.ک: نظریه‌های شماره ۷/۹۳/۲۰۲۱ مورخ ۱۳۹۳/۸/۲۶ و شماره ۷/۹۴/۹۱۷ مورخ ۱۳۹۴/۴/۱۰ اداره حقوقی قوه قضائیه.

نخستین پاسخ احتمالی آن است که گفته شود میزان خسارت وارده بر اساس اظهار متهم یا کارشناسی با هزینه او تعیین و بر اساس آن کیفر تعیین شود.^۱ این راهکار در فرضی که متهم حاضر به همکاری نباشد راهگشا نیست. به‌ویژه آنکه ماده ۵۶۰ قانون آئین دادرسی کیفری تحمیل هرگونه هزینه‌ای جهت کارشناسی بر متهم را ممنوع ساخته است. پاسخ دوم آن است که چون عدم امکان تعیین کیفر، منتسب به رفتار و اهمال شاکی است و این امر نباید منجر به تحمیل هزینه یا فشار یا کیفری بر متهم شود، دادگاه مکلف است پرونده را به سود متهم مختومه نماید. اما پرسش اساسی آن است که چگونه و در چه قالبی این اتفاق باید رقم بخورد؟ ممکن است گفته شود در قالب رأی برائت یا منع تعقیب؛ اما ایراد این راهکار آن است که به موجب ماده ۲۶۵ قانون آئین دادرسی کیفری اتخاذ چنین تصمیم قضایی منوط به آن است که یا عمل ارتكابی جرم نباشد یا اینکه عمل منتسب به متهم نباشد (خالقی، ۱۳۹۵ الف ج. ۲: ۱۲۵) حال آنکه محل بحث ما مواردی است که انتساب تخریب به متهم محرز است و وفق ماده ۶۷۷ این عمل واجد وصف مجرمانه نیز هست. لذا محمل قانونی برای منع تعقیب یا برائت متهم در این گونه موارد وجود ندارد. مگر اینکه گفته شود چون در این حالت با عملی مواجهیم که هرچند در قانون کیفری ممنوع شده است اما از آنجا که به لحاظ مسائل پیش‌گفته، امکان تعیین کیفر برای آن وجود ندارد فلذا عمل ممنوعه‌ای است فاقد کیفر که وفق تعریف ماده ۲ قانون مجازات اسلامی اساساً نمیتوان آن را «جرم» دانست (قیاسی و همکاران، ۱۳۹۱: ۴۷) و از این رو به لحاظ جرم نبودن موضوع حسب مورد قرار منع تعقیب یا رأی برائت صادر گردد. سومین پاسخی که احتمالاً به این پرسش داده می‌شود آن است که چون اصل وقوع جرم و انتساب آن به متهم محرز است، صدور رأی برائت خلاف علم قطعی دادگاه و مردود است و حتماً باید حکم محکومیت صادر گردد اما از آنجا که مجازات، تابعی است از میزان خسارت و این نیز نامعلوم است دادگاه باید به حکم اصل برائت و ضرورت تفسیر به نفع متهم عمل کرده و قدرمتیقن میزان خسارت (یعنی یک ریال) را ملاک عمل قرار دهد و حکم به پرداخت جزای نقدی معادل یک ریال صادر نماید.^۲ هرچند از نظر نویسندگان این نوشتار، دیدگاه اخیر بیش از سایر راهکارها نزدیک به صواب و مختار است^۳ اما بدیهی است پذیرش هریک از این استدلال‌ها علاوه بر رنجی که بر دستگاه عدالت

۱. برای نمونه ر.ک. تصمیم دست‌نویس شعبه ۳۴ دادگاه تجدیدنظر استان تهران به شماره ۳۲۶۴ مورخ ۱۳/۴/۱۴۰۰
 ۲. برای نمونه بنگرید به دادنامه شماره ۹۹/۷۶۴ مورخ ۱۳/۵/۱۳۹۹ صادره از شعبه ۱۰۲ دادگاه کیفری دو رودهن که به لحاظ عدم اعتراض در موعد مقرر قانونی قطعیت یافته است.
 ۳. دیدگاهی که به نوعی در نظریه مشورتی شماره ۷/۹۹/۶۱۳ مورخ ۱۳۹۹/۵/۲۹ اداره حقوقی قوه قضائیه نیز مورد پذیرش قرار گرفته است: «چنانچه امکان تعیین میزان دقیق خسارت وجود نداشت، باید به قدر متیقن که همان حداقل خسارت وارده است، اکتفا شود».

کیفری وارد می‌سازد، رسالت حقوق کیفری که همانا حفظ نظم اجتماعی و ارائه پاسخی درخور به بزهکاران است را غیرقابل اجرا می‌کند.

۲.۲. تعدد متهمان

به موجب ماده ۱۲۵ قانون مجازات اسلامی، چنانچه جرمی با مشارکت عده‌ای افراد بیش از یک نفر رخ دهد به نحوی که همگی در عملیات اجرایی جرم مداخله نموده باشند و جرم ارتكابی مستند به رفتار همه آنها باشد، شرکت در جرم رخ داده و مجازات هریک از شرکا در قالب مجازات فاعل مستقل جرم تعیین خواهد شد. مسأله قابل تأمل در خصوص بزه تخریب آن است که اگر جرم تخریب به نحو مشارکت در جرم محقق شود، معیار تعیین خسارت وارده و به تبع آن مجازات قانونی جرم ارتكابی، مجموع خسارات وارده است یا سهم هریک از شرکا در ورود خسارت؟ بعنوان نمونه فرض کنیم دو نفر با مشارکت یکدیگر مبادرت به تخریب دیوار ملک شاکی نموده باشند. اگر مجموع خسارت وارده بیش از یکصد میلیون ریال باشد اما سهم هریک کمتر از این نصاب باشد، تکلیف چیست؟ مجازات شرکا حبس است یا جزای نقدی؟ اگر جزای نقدی است، میزان جزای نقدی هریک از مرتکبان چه میزان خواهد بود؟ برای بررسی دقیق تر موضوع مناسب است که این مسأله را در فروض مختلفی از یکدیگر تفکیک کنیم:

فرض نخست؛ چنانچه هم مجموع کل خسارت وارده و هم سهم هریک از شرکا بیش از نصاب قانونی یکصد میلیون ریال باشد. مانند آنکه در مثال پیش گفته و مشارکت دو نفر در وقوع جرم، میزان کل خسارت وارده بیش از دویست میلیون ریال باشد. در این صورت هیچ‌گونه بحث و چالش خاصی وجود ندارد و بدیهی است که جرم ارتكابی مستوجب حبس مقرر در ماده ۶۷۷ بوده و به حکم ماده ۱۲۵ قانون مجازات اسلامی برای هریک از شرکا مجازات حبس مقرر قانونی تعیین خواهد شد.

فرض دوم؛ چنانچه مجموع کل خسارت وارده بیش از نصاب یکصد میلیون ریال اما سهم هریک از شرکا کمتر از این میزان باشد. مانند آنکه در مثال مشارکت دو نفر، میزان کل خسارت وارده شانزده میلیون تومان باشد. در این صورت میزان کل خسارت وارده بیش از نصاب قانونی است اما سهم هریک از شرکا هشت میلیون تومان و کمتر از نصاب قانونی فوق است. از آنجا که این مسأله بی شباهت به مسأله مشابه در نصاب سرقت حدی نیست می‌توان پاسخ‌های احتمالی به مسأله را همسان‌سازی کرده و مرور نمود. بر این اساس **یک پاسخ** آن است که معیار محاسبه، سهم هر شریک در ایراد خسارت است و لازمه صدور حکم حبس برای هر شریک، آن است که به اندازه نصاب مقرر در ماده ۶۷۷ خسارت وارد کرده باشد تا بتوان عملش را مستوجب حبس دانست. این راهکار که مورد پذیرش مقنن در مورد مشابه سرقت حدی در ماده ۲۷۵ قانون مجازات اسلامی نیز قرار گرفته است می‌تواند



بر مبنای تفکیک میان ضابطه مداخله در عملیات اجرایی که بیانگر علیت و سببیت در وقوع جرم است و ضابطه استناد جرم به شرکا که مقصود از آن انتساب تخریب به شریک است تقویت شود (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۹۰: ۱۱۳). همچنین گروهی دیگر مسأله را به نحوه تعیین مجازات جزای نقدی برای شرکای جرم کلاهبرداری تشبیه کرده و با تمسک به رأی شماره ۰۵۲۹ مورخ ۱۳۹۳/۳/۲۱ شعبه ۳۸ دیوان عالی کشور قائل به آنند که چون جزای نقدی نسبی مقرر برای بزه کلاهبرداری، به نسبت سهم هر شریک در بردن مال، تعیین می‌شود در خصوص هر جزای نقدی نسبی دیگر از جمله جزای نقدی بزه تخریب نیز اینگونه عمل نماییم (منصورآبادی، ۱۳۹۶: ۵۵). اما این دیدگاه صحیح به نظر نمی‌رسد. چراکه اولاً احکام مقرر در باب حدود و از جمله سرقت حدی، احکام خاص و استثنا هستند و تعمیم آنها به سایر جرائم مستلزم نص صریح یا دلائل و قرائن قوی است که در خصوص بزه تخریب چنین امری مشاهده نمی‌شود. ثانیاً مقایسه جزای نقدی مقرر برای تخریب با جزای نقدی مقرر برای کلاهبرداری به نوعی قیاس مع‌الفارق محسوب می‌شود چراکه جزای نقدی بزه کلاهبرداری، معادل «مالی است که مرتکب اخذ کرده است» و بدیهی است هرگاه دو نفر با مشارکت یکدیگر مبالغی کلاهبرداری کنند، جزای نقدی هر یک باید معادل مالی که اخذ کرده محاسبه شود و در صورت معلوم نبودن سهم هر یک، به تساوی محکوم به پرداخت جزای نقدی گردند (آقایی‌نیا و رستمی، ۱۳۹۷: ۱۰۷). اما در خصوص بزه تخریب، جزای نقدی معادل مال مأخوذه توسط متهم نیست بلکه معادل میزان خسارت وارده می‌باشد نه میزان خسارتی که وارد کرده است.

در مقابل، پاسخ دیگری که ممکن است مطرح شود آن است که چون از یکسو میزان کل خسارت وارده بیش از یکصد میلیون ریال است و از سوی دیگر در بند «ت» ماده ۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری از عبارت «میزان خسارت وارده» برای تعیین معیار تفکیک استفاده شده است فلذا باید قائل به آن شد که جرم واقع شده، جرمی است منجر به «میزان خسارت وارده» بیش از یکصد میلیون ریال و در نتیجه جرمی است مستوجب حبس و کلیه شرکای این جرم به مجازات فاعل مستقل این جرم که همان حبس است محکوم خواهند شد حتی اگر میزان سهم هر یک از آنها کمتر از نصاب باشد (بارانی و ابراهیمی؛ ۱۳۹۹: ۱۲). در واقع استدلال آن است که مشارکت در «جرم» رخ می‌دهد و به محض اینکه میزان خسارت وارده از نصاب قانونی عبور کرد، «جرم» واقع شده، جرم مستوجب حبس است (میرمحمدصادقی، ۱۴۰۰: ۳۳) و شریک نیز شریک در جرم مستوجب حبس می‌باشد هرچند که سهم وی کمتر از نصاب قانونی باشد. این دیدگاه در نظریه مشورتی شماره ۶۸۰/۹۹/۷ مورخ ۱۳۹۹/۶/۳ اداره کل حقوقی قوه قضائیه با این عبارات مورد اشاره قرار گرفته است: منظور از عبارت «میزان خسارت وارده» در بند ت ماده یک قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، کل

و مجموع خسارات وارد شده از جرم تخریب است... زیرا بزه مذکور جرم واحد است و ملاک تشخیص، کل خسارت وارد شده ناشی از تخریب به عنوان نتیجه واحد از جرم است.

فرض سوم؛ چنانچه مجموع کل خسارت وارده کمتر از یکصد میلیون ریال باشد. در این صورت تردیدی وجود ندارد که مجازات هیچ‌یک از شرکا حبس نخواهد بود و همگی باید به پرداخت جزای نقدی محکوم شوند. اما مسأله آن است که میزان جزای نقدی هر یک از شرکا به چه میزان باید باشد؟ جزای نقدی تا دو برابر کل میزان خسارت وارده یا جزای نقدی تا دو برابر میزان خسارت ناشی از سهم شریک؟ از آنجا که پاسخ این پرسش کاملاً بستگی به رویکردی دارد که در بخش قبل بدان پرداخته شد از تکرار مباحث پرهیز نموده و مبتنی بر دیدگاه مختار در آن بخش به نظر می‌رسد صحیح‌تر آن باشد که میزان جزای نقدی نه بر اساس سهم هر شریک در ورود خسارت بلکه بر اساس مجموع میزان خسارت وارده ناشی از جرم تعیین گردد.^۱

۳.۲. تعدد اتهامات

ممکن است شخصی چند مال مختلف را مورد تخریب قرار دهد که ارزش هر یک از آنها و تبعاً میزان خسارت وارده به هر یک نیز متفاوت باشد. بعنوان مثال تصور کنیم شخصی با استفاده از یک عدد چماق در یک کوچه راه افتاده و با همین چماق، خودروهای متعددی که در کوچه پارک شده را تخریب میکند. اگر میزان خسارت وارده به هر خودرو کمتر از یکصد میلیون ریال اما مجموع خسارات بیش از این میزان باشد، تکلیف چیست؟ یا چنانچه به قصد سرقت از منزل، درب ضد سرقت و درب گاو صندوق را تخریب کند و در جستجوی اشیاء قیمتی کلیه مبلمان داخل منزل را پاره کند و میزان خسارت وارده شرایط مذکور را داشته باشد تکلیف چیست؟ آیا چون مجموع خسارات وارده بیش از یکصد میلیون ریال است، عمل مرتکب مشمول مجازات حبس خواهد بود یا اینکه میزان خسارت وارده به هر یک از اموال جداگانه محاسبه و ملاک عمل قرار می‌گیرد و در نتیجه مرتکب به چند فقره جزای نقدی محکوم و نهایتاً در مقام تعدد مادی جرم صرفاً جزای نقدی اشد اجرا خواهد شد؟

محتمل‌ترین پاسخ آن است که از حکم مقرر در ماده ۲۷۴ قانون مجازات اسلامی در خصوص مورد مشابه در جرم سرقت حدی وحدت ملاک گرفته و بر همان اساس در خصوص بزه تخریب نیز میزان خسارات وارده در «هر بار» ارتکاب جرم ملاک عمل باشد. بر این اساس معیار، قضاوت عرف است که رفتارهای ارتكابی را یک جرم بدانند یا چند جرم (طهماسبی و دیگران، ۱۴۰۰: ۲۵) و دادرس باید بر اساس ارزیابی عرف عمل و چنانچه اقدامات مرتکب، عرفاً یک جرم به حساب آید مجموع

۱. در دادنامه شماره ۷۵۱۰۲۲۴ مورخ ۱۴۰۰/۶/۲۳ صادره از شعبه ۱۰۲ دادگاه کیفری دو رودهن بر همین مبنا اتخاذ تصمیم شده است.

تخریب‌های ارتكابی را یک فقره تخریب به حساب آورده و در نتیجه مجموع میزان خسارات وارده را ملاک عمل قرار دهد^۱ و بالعکس چنانچه عرفاً جرائم متعدد به حساب آیند، میزان خسارت وارده در هر تخریب را جداگانه در نظر گرفته و بر اساس حکم قانونی ماده ۶۷۷ و ۱۳۴ مبادرت به تعیین کیفر نماید.

اما به نظر می‌رسد اتخاذ رویکرد فوق و قیاس موضوع تخریب با سرقت حدی چندان صحیح نباشد. چراکه اولاً حکم ماده ۲۷۴ مارالذکر مبتنی بر این واقعیت است که فقط برای اخراج اولین مال از حرز، عنوان حرز صدق می‌کند و عدم صدق حرز بر سرقت‌های بعدی به دلیل هتک در مرحله نخست، مقنن را به اتخاذ این تصمیم رهنمون ساخته است (آقایی‌نیا و رستمی، ۱۳۹۷: ۱۹۵). ثانیاً راهکار قانونی مندرج در ماده ۲۷۴ قانون مجازات اسلامی که بر ساختار عنصر مادی بزه سرقت منطبق است لزوماً قابل انطباق بر ویژگی‌های ساختاری عنصر مادی بزه تخریب نیست. توضیح آنکه جزء «رفتار» در عنصر مادی سرقت وفق ماده ۲۶۷ قانون مجازات اسلامی مشتمل بر «ربایش» و جایجایی مال و خارج کردن آن از تصرف مالک است و از همین رو می‌توان تصور نمود که وقتی به‌عنوان مثال سارق وارد یک ساختمان می‌شود و در مراحل مختلف اموال مختلفی را از ساختمان خارج و داخل وانت می‌گذارد و سپس همه را با هم از محل خارج می‌کند، عرف، مجموع این رفتارها را در قالب یک فقره ربایش نهایی در نظر گرفته و نتیجتاً کل این فرایند «یک بار» سرقت محسوب شود و مجموع ارزش اموال مسروقه ملاک محاسبه باشد. به بیان حقوقی‌تر چون با هر بار تحقق «رفتار» در عنصر مادی، یک فقره جرم واقع می‌شود و تا این «رفتار»، متعدد نشود، فرض تعدد مادی جرم نیز بلاوجه است فلذا وقتی عرفاً کل اموال در قالب یک فقره ربایش از محل خارج می‌شود لاجرم می‌بایست عمل ارتكابی را یک فقره سرقت در نظر گرفت. اما در خصوص بزه تخریب موضوع متفاوت است. چون «رفتار» در جرم تخریب با ضربه و حرکتی که مرتکب نسبت به مال موضوع جرم وارد می‌کند محقق می‌گردد و بعنوان مثال هرگاه مرتکب درب ورودی خانه و سپس درب گاوصندوق و بعد از آن مبلمان منزل را تخریب می‌کند درواقع چون هریک از این اقدامات را با «رفتاری» مستقل از دیگر رفتارها انجام می‌دهد لاجرم باید هریک از آنها را جرمی مستقل دانست. به بیان حقوقی‌تر، در جرم تخریب چون در هر صورت با تعدد «رفتارها» مواجه هستیم وضعیت از مصادیق تعدد مادی جرم

۱. به نظر می‌رسد رویه قضایی گرایش به این دیدگاه داشته باشد. بعنوان نمونه در آراء صادره در پرونده‌های زیر: دادنامه شماره ۹۹/۱۰۱۲ مورخ ۱۳۹۹/۹/۸ صادره از شعبه ۱۰۳ دادگاه کیفری دو دماوند، دادنامه شماره ۹۹/۰۴۹۱ مورخ ۱۳۹۹/۵/۲۳ شعبه ۱۰۲ دادگاه کیفری دو پردیس، دادنامه شماره ۶۴۱۰۲۷۶ مورخ ۱۴۰۰/۴/۱۷ شعبه ۱۰۳ دادگاه کیفری دو رودهن.

است و بر این اساس باید میزان خسارت وارده در تخریب هریک از اموال جداگانه ملاک عمل قرار گرفته و در نهایت با لحاظ احکام تعدد مادی جرم تعیین کیفر شود.

ممکن است به این دیدگاه ایراد گرفته شود که در مورد تخریب های متعدد نیز این مثال ها با هم هماهنگ نیست. در مثال تخریب ماشین های مختلف در کوچه چون مالکین آنها مختلف است، تعدد مادی محقق شده است. اما در صورتی که فردی وارد خانه ای شده و چند شیء مانند مبل و یخچال را بشکند، «عرف» همه را یک تخریب می داند و اینکه گفته شود با سرقت متفاوت است صحیح نیست زیرا در آنجا نیز اگر به صورت «منطقی و ریاضی وار» به قضیه بنگریم، چند سرقت واقع شده است: اول یخچال و چند دقیقه بعد تلویزیون و بعد تابلو و مانند آن اما «عرف» همه را به دلیل بودن در یک مکان و گاه داشتن مالک واحد و نیز زمان ارتکاب نزدیک، یکی می داند. بر این اساس، تخریب چند مال نیز می تواند با شرایطی مشابه آن، یک تخریب محسوب گردد. همچنانکه گاه چند بار دست بردن در نوشته ای واحد در زمانی بسیار نزدیک نیز ممکن است تنها یک جعل محسوب شود و نه جعل های متعدد. در پاسخ باید گفت این ایرادات وارد نیست و اساساً همانگونه که ذکر شد قیاس مواردی مانند سرقت و جعل با بزه تخریب، هم به لحاظ ساختار عنصر مادی آنها و هم قضاوت عرف پیرامون آنها به نوعی قیاس مع الفارق است. توضیح اینکه در همه این موارد ما باید پاسخ این سوال را بدهیم که: رفتارهای مرتکب، یک مجموعه واحد و در نتیجه یک جرم است یا اینکه چند جرم جداگانه به حساب می آیند؟ برای یافتن پاسخ این پرسش، باید تحلیل حقوقی و قانونی جرم ارتكابی را در کنار قضاوت عرف به صورت توأمان و با هم دید. عرف در چه صورت رفتارهای ارتكابی را «یک جرم» تلقی می کند؟ عرف برای قضاوت در این خصوص، مجموعه ای از «رفتار» و «موضوع» جرم را با یکدیگر می نگرد و نهایتاً دادرس این قضاوت عرفی همه جانبه نگر را با معیارهای قانونی محک می زند و تصمیم می گیرد. در خصوص بزه جعل، هرگاه بر روی یک «موضوع» واحد، «رفتارهای» متعدد صورت گیرد (مانند اینکه بر روی «یک سند»، عباراتی «الحاق»، عباراتی «محو»، عباراتی «تراشیده» و امضایی نیز «ساخته» شده باشد)، عرف، تعدد رفتارها را مستهلک در وحدت موضوع دانسته و مجموعه ماجرا را جرم واحد می پندارد. در این میان از آنجا که «موضوع»، واحد است و موضوع نیز در ارکان ساختار عنصر مادی بزه، نقش دارد، علم حقوق نیز با قضاوت عرف همسو شده و ماجرا را جرم واحد قلمداد می کند. در خصوص بزه سرقت، هرگاه چند مال پی در پی از خانه ای توسط مرتکب خارج می شود، هر چند «موضوع» متعدد است و هر مال به موجب «رفتاری» مجزا از دیگری «ربوده» و جابجا می شود اما با عنایت به اینکه در این مثال هم از نظر حقوقی و هم از نظر عرفی، خارج شدن اموال از خانه و از تحت تصرف مالک آن و بردن آنها از آنجا در قالب یک مجموعه واحد دیده می شود، ربایش یخچال و ربایش تابلو و ربایش فرش، ماهیت استقلالی خود را از دست داده و در یک مجموعه واحدی



تحت‌عنوان «ربایش اموال از خانه» جای می‌گیرند و لذا چون بازهم رفتار تعریف شده از سوی قانون برای تحقق عنصر مادی این جرم، در قالب همین یک ربایش قابل تصور است و از سوی عرف هم این‌گونه دیده می‌شود، می‌توان مجموع ماجرا را یک جرم واحد تلقی کرد نه جرائم متعدد. اما در خصوص بزه تخریب، موضوع تفاوت ظریفی دارد. هرگاه «رفتارهای» متعدد (شامل ضربه زدن) بر روی «موضوع‌های» مختلف (مانند مبل، درب، تلویزیون) واقع می‌شود نه موضوع واحدی وجود دارد که رفتارهای متعدد در آن مستهلک شود (مانند مورد جعل)، نه رفتار، واحد است که تعدد موضوعات در دل آن جای گیرد، نه مجموعه واحدی دربرگیرنده این تعددات است که مدنظر عرف و قانون باشد و همه را تحت لوای خود بگیرد (مانند مورد سرقت). در اینجا چه از لحاظ تحلیل محض و منطقی حقوقی و تحلیل ساختار عنصر مادی بزه و چه از لحاظ نگاه عرفی، بهانه‌ای برای نادیده گرفتن تعدد در نتیجه واحد تلقی کردن این رفتارها و موضوعات متعدد وجود ندارد. بنابراین دور از انتظار نیست که هم عرف و هم به تبع آن، دادرس، هر رفتار و موضوع را مصداقی از یک بزه بداند و احکام تعدد مادی جرائم را ساری و جاری بداند.

نتیجه‌گیری

قانون کاهش مجازات حبس تعزیری تحولی بنیادین در نوع و میزان مجازات بزه تخریب اموال ایجاد و از این طریق نظام قضایی را با چالش‌های متعددی در رویارویی با این جرم پربسامد مواجه کرده است. این چالش‌ها که از چگونگی تعیین میزان خسارت وارده شروع و تا تعیین مجازات نهایی توسط دادرس ادامه می‌یابد محل بحث و اختلاف نظر و تفاوت رویه‌های مختلفی می‌باشد. برای برون رفت از این چالش‌ها و اختلاف رویه‌ها در کوتاه‌مدت، پژوهش حاضر مجموعه دیدگاه‌هایی مختلف را گردآوری و تحلیل کرده و از میان آنها با در نظر گرفتن اصول و قواعد حاکم بر حقوق کیفری مناسب‌ترین و حقوقی‌ترین و در عین حال کاربردی‌ترین راهکارها را ارائه داده است. با این وجود بدیهی است که چون عالم حقوق عالم تضارب آراء و اختلاف تحلیل‌هاست وجود ابهامات و چالش‌های مطرح در این نوشتار، به مرور زمان منجر به سردرگمی مراجع قضایی از یکسو و شهروندان و مراجعان به دادگستری از سوی دیگر خواهد شد که به هیچ وجه برانزده نظام عدالت کیفری نیست. بنابراین در درازمدت پیشنهاد مشخص پژوهش آن است که در وهله اول قانون‌گذار یا به‌صورت فوری‌تر، وحدت رویه قضایی به ابهامات و چالش‌های مذکور ورود نموده و راه را بر تفسیرهای متعدد و متعارض از قانون ببندد. بر همین اساس انتظار می‌رود قانونگذار مبادرت به بازنگری در این خصوص نموده و برای کاستن از جمعیت کیفری زندان، نیل به این هدف را به نحو دیگری مانند کاهش مطلق میزان مجازات حبس قانونی (به جای آنکه این امر را مقید به میزان خسارت و اعلام بزه‌دیده نماید)، ارائه اختیارات بیشتر به

دادگاه برای تبدیل یا تقلیل مجازات حبس در موارد مقتضی، یا منوط کردن مجازات حبس به شاخص‌های غیرمدنی (مانند نحوه ارتکاب جرم، شخصیت و خصوصیات بزه‌کار، نوع مالی که موضوع جرم قرار گرفته است...) به انجام رساند.

منابع

- آخوندی، محمود (۱۳۹۴)، **شناسای آیین دادرسی کیفری**، دفتر چهارم؛ اندیشه‌ها، چاپ چهارم، تهران: انتشارات دوران‌دیشان.
- آشوری، محمد (۱۳۷۶)، **عدالت کیفری (مجموعه مقالات)**، چاپ اول، تهران: کتابخانه گنج دانش.
- آقایی‌نیا، حسین؛ رستمی، هادی (۱۳۹۷)، **جرایم علیه اموال و مالکیت**، چاپ دوم، تهران: نشر میزان.
- احمدزاده، رسول؛ تام، مجتبی (۱۳۹۹)، **ملاحظات قانون کاهش مجازات حبس تعزیری**، چاپ اول، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه.
- الهام، غلامحسین، محسن برهانی (۱۳۹۲)، **درآمدی بر حقوق جزای عمومی**، واکنش در برابر جرم، چاپ اول، تهران: بنیاد حقوقی میزان.
- الهام، غلامحسین و میرزائی، محمدمهدی (۱۳۹۹)، «ایرادات نظام درجه‌بندی مجازات‌های تعزیری و پیشنهاداتی برای اصلاح آن»، **آموزه‌های حقوقی گواه**، شماره اول (پیاپی ۱۰)، ص ۴۹-۷۶.
- بارانی، صادق و ابراهیمی، احمد (۱۳۹۹)، **محشای قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹**، چاپ اول، تهران: نشر سخنوران.
- بهره‌مند، حمید (۱۳۹۶) «درجه‌بندی تعزیرات: از نوآوری تا بازاندیشی»، **فصلنامه مجلس و راهبرد**، سال بیست و چهارم، شماره نود و دو، ص ۱۱۱-۱۳۵.
- حاجی ده‌آبادی، احمد (۱۳۹۵)، «شرکت در جرم در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲»، **حقوق اسلامی**، سال سیزدهم، شماره ۵۰، ص ۳۵-۷.
- حاجی ده‌آبادی، احمد (۱۳۹۰)، «استناد و نقش آن در شرکت در جرم»، **مجله تحقیقات حقوقی**، شماره ۵۳، ص ۱۰۷-۱۴۶.
- حسن‌زاده، مهدی (۱۳۸۶)، «کارشناسی؛ دلیلی مستقل از علم قاضی»، **فقه و حقوق**، سال سوم، شماره ۱۲، ص ۶۳-۷۶.
- خالقی، علی «الف» (۱۳۹۵)، **آیین دادرسی کیفری**، دوره دوجلدی، چاپ سی‌ام، تهران: شهردانش.

- خالقی، علی «ب» (۱۳۹۵)، نکته‌ها در قانون آیین دادرسی کیفری، چاپ هشتم، تهران: شهردانش.
- خزانی، منوچهر (۱۳۷۷)، فرایند کیفری (مجموعه مقالات)، چاپ اول، تهران: کتابخانه گنج دانش.
- رجائی، فاطمه (۱۳۹۵)، «مطالعه تطبیقی زمان و مکان ارزیابی خسارت در مسئولیت خارج از قرارداد در حقوق ایران و مصر»، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۲۰، شماره ۱، ص ۴۵-۷۵.
- رسولی زکریا، علی (۱۳۹۹)، شرح قانون کاهش مجازات حبس تعزیری؛ تفسیری-انتقادی، چاپ اول، تهران: انتشارات کتاب آوا.
- سازمان عفو بین‌الملل (۱۳۹۰)، دادرسی عادلانه، ترجمه: فریده طه و لیلا اشرفی، چاپ دوم، تهران: نشر میزان.
- شمس، عبدالله (۱۳۸۴)، آیین دادرسی مدنی، جلد سوم، چاپ چهارم، تهران: دراک.
- صفاری، علی؛ لکی، زینب و صابری، راضیه (۱۴۰۰) «تنزل جایگاه اصل قانونمندی کیفری در پرتو آیین‌نامه‌ای شدن رکن قانونی جرم»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۵، شماره ۱۱۵، ص ۱۵۷-۱۸۷.
- طاهری، حبیب‌اله و حکیم، محمد (۱۳۹۵) «واکاوی ملاک اعتبار در پذیرش نظر اهل خبره از دیدگاه فقه امامیه»، پژوهش‌های فقهی، دوره ۱۲، شماره ۲، ص ۶۹-۹۱.
- طهماسبی، جواد (۱۳۹۶)، بایسته‌های آیین دادرسی کیفری، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- طهماسبی، جواد؛ عطایی جنتی و مربی، پیمان (۱۴۰۰) تحلیل کاربردی قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹، چاپ سوم، قم: حقوق پویا.
- عابدی، احمدرضا (۱۳۹۹)، نگرشی کاربردی به قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، چاپ دوم، قم: نشر طه.
- فرهی، بابک (۱۳۹۹)، یادداشت‌هایی بر قانون کاهش مجازات حبس، چاپ اول، تهران: انتشارات کولاد.
- قیاسی، جلال‌الدین؛ ساریخانی، عادل و خسروشاهی، قدرت‌اله (۱۳۹۱)، مطالعه تطبیقی حقوق جزای عمومی (اسلام و حقوق موضوعه)، جلد دوم ارکان جرم، چاپ سوم، قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
- کاظمی، سیدسجاد (۱۳۹۸)، آیین دادرسی کیفری، چاپ اول، تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد.
- گلدوزیان، ایرج (۱۳۸۵)، «عناصر تشکیل‌دهنده جرایم مالی و وجوه افتراق و اشتراک آنها در ارتباط با وظایف دادرسی»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۷۲، ص ۲۹۱-۳۰۱.

مصدق، محمد (۱۳۹۹)، شرح قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، چاپ چهارم، تهران: جنگل. مهرا، نسرين؛ قورچی بیگی، مجید و مؤذن، عباس (۱۳۹۶) «تحلیل تطبیقی الگوهای کیفردهی در نظام کیفری ایران و انگلستان»، پژوهش حقوق کیفری، سال ششم، شماره بیستم، ص ۱۰۵-۱۴۰.

میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۹۷) جرائم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران: بنیاد حقوقی میزان.

میرمحمدصادقی، حسین (۱۴۰۰)، حقوق جزای عمومی ۲ (مسئولیت کیفری)، چاپ اول، تهران: نشر دادگستر.

میرمحمد صادقی، حسین (۱۳۸۰) «نگاهی به جرائم تخریب و احراق در حقوق کیفری ایران»، دادرسی، شماره ۳۰، سال پنجم، ص ۸-۱۱.

میرمحمد صادقی، حسین، رحمتی، علی (۱۳۹۵)، «ارتباط جرایم علیه اموال با مفاهیم حقوق مدنی»، آموزه‌های حقوق کیفری، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، شماره ۱۱، صص ۳-۲۶.

ناجی، مرتضی (۱۳۸۵)، «بی‌طرفی در دادرسی کیفری»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۵۶ و ۵۷، ص ۲۹-۷۸.

روش استناد به این مقاله:

روستائی، مهرانگیز و زحمانیان، حامد (۱۴۰۱)، «چالش‌های شکلی و ماهوی فراروی رسیدگی به بزه تخریب اموال؛ با تأکید بر تحولات ناشی از قانون کاهش مجازات حبس تعزیری»، پژوهشنامه حقوق کیفری، دوره ۱۳، پیاپی ۲۵، ص ۹۹-۱۲۲. DOI:10.22124/jol.2022.19390.2122

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



بومی‌سازی جرم‌شناسی در ایران: موانع و مقتضیات*

مهرا ن سهرابی اسمرود^۱

علی نجفی توانا^۲

چکیده

بومی‌سازی جرم‌شناسی، امری سهل و ممتنع است. مسأله اساسی پژوهش حاضر، طرح این پرسش است که آیا بومی‌سازی جرم‌شناسی در ایران امکان‌پذیر است یا خیر؟ فرضیه اولیه، بر امکان بومی‌سازی جرم‌شناسی در ایران استوار بود. اما واکاوی تحلیلی مقاله با تأمل در مقتضیات و موانع بومی‌سازی، با استفاده از روش تحقیق توصیفی-تحلیلی مبتنی بر رویکرد انتقادی، غلبه موانع بر مقتضیات و مآلاً امتناع بومی‌سازی جرم‌شناسی را نشان داد. بر اساس یافته‌های مقاله، برخی از اهم چالش‌های موجود، عبارتند از: ۱- چالش‌های سه‌گانه هستی‌شناختی، معرفت‌شناختی و روش‌شناختی ۲- مواجهه ناصحیح با مقوله علوم انسانی جدید و انسان جدید به مثابه فرزند آن ۳- عدم شکل‌گیری صحیح اجتماع علمی جرم‌شناسی و قوام نیافتن مولفه‌های اصلی آن نظیر فرهنگ دانشگاهی، انسان دانشگاهی، استقلال رشته‌ای و دموکراتیزه نبودن فضای رشد و شکوفایی علم. ۴- غیبت بستر مندی اجتماعی، امر جرم‌شناسی و انسان جرم‌شناسی در تبیین‌های جرم‌شناختی

واژگان کلیدی: بومی‌سازی جرم‌شناسی، موانع، مقتضیات، اجتماع علمی جرم‌شناسی و جامعه‌شناسی علم.

✉ Sohrabi2040@yahoo.com

۱. دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی، تهران، ایران. (نویسنده مسئول)

۲. استادیار دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی، تهران، ایران.

*این مقاله برگرفته از رساله دوره دکتری تخصصی نویسنده مسئول تحت عنوان "بومی‌کردن جرم‌شناسی در ایران: چالش‌ها و راهکارها" با راهنمایی آقای دکتر علی نجفی توانا و مشاوره آقای دکتر علی حسین نجفی ابرند آبادی در دانشکده حقوق دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی است.

مقدمه

سرشت بومی‌سازی جرم‌شناسی، فرآیند درونی‌سازی کنترل جرم با عقل ایرانی در بستر اجتماعی است. به عبارت بهتر مقوله بومی‌سازی جرم‌شناسی، ربط عمیق و پیوند وثیق با مقوله تولید علم^۱ دارد که یکی از مهم‌ترین دغدغه‌های ملی^۲ اکثر کشورهای جهان سومی^۳ به‌ویژه بعد از دوران پساستعماری به شمار می‌رود. هر چند کشور ما استعمارشدگی را تجربه نکرده است^۴ اما از دههٔ چهل شمسی تا به حال، ایدهٔ بومی‌سازی علوم اجتماعی و انسانی در دستور کار بوده و به طبع آن، از اواخر دههٔ هشتاد شمسی به بعد، زمزمه‌های آن در علوم جنایی (سیاست جنایی و جرم‌شناسی) هم شنیده شد.

مسألهٔ اساسی مقاله حاضر، تأملی در موانع و مقتضیات بومی‌سازی جرم‌شناسی در ایران و به عبارت بهتر بررسی امکان یا امتناع آن است و یکی از مهم‌ترین وجوه اهمیت بومی‌سازی جرم‌شناسی و حساسیت نظری راجع به آن، ادعای ناکارآمدی و ناکارایی برخی نظریات جرم‌شناسی

۱. بین مقوله تولید علم (Science Production) و به تعبیر عام تولید دانش (Knowledge Production) و بومی‌سازی (Indigenizing) تفاوت‌های عدیده‌ای وجود دارد. هر چند عده‌ای معتقدند تولید علم بر ساخت صحیحی نبوده و معادلی در زبان‌های انگلیسی و فرانسوی برای آن وجود ندارد و این تعبیر از ابداعات ایرانیان است و بهتر است بجای آن از تعبیر تولید علمی یا تولید محصولات علمی و پژوهشی صحبت کرد زیرا علم را می‌توان آموخت و یا کشف کرد و توسعه داد اما نمی‌توان آن را تولید کرد، با این حال، بخاطر بسامد بسیار زیاد تولید علم، در این پژوهش از همین تعبیر مرسوم استفاده می‌شود.

در بیان تفاوت‌های تولید علم و بومی‌سازی به چند نکتهٔ مهم باید توجه داشت. الف: از لحاظ نسب اربعه در علم منطق بین دو تعبیر فوق، رابطه عموم و خصوص مطلق حاکم است، یعنی تولید علم، اعم از بومی‌سازی علم است و بومی‌سازی به نوعی از مصادیق اعلی و اجلای تولید علم به شمار می‌رود هر چند با لحاظ مدل ناب بومی‌سازی مرزهای این دو بسیار به هم نزدیک می‌گردد (ر.ک؛ بند ۲-۱-مدل‌های بومی‌سازی پژوهش حاضر). ب: از حیث بستر تاریخی، بومی‌سازی، سوبه‌های متعددی به خود دیده است؛ در آغاز سوبه ضداستعماری، هویت طلبانه و وطنی و سپس سوبه ایدیولوژیک و دینی بخود گرفته و در نهایت، سوبه علمی و حل مسأله‌ای به‌خود گرفته است، آنچه که پژوهش حاضر متکفل بررسی آن است-ج: از حیث بستر مفهومی-نظری، تولید علم از ثمرات مکتب ساینسیسم (مکتب علم‌پرستی) بوده و فرانسویس بیکن، پیغامبر این مکتب، رسالت آن را تسلط بر طبیعت گذاشته و سپس با اتخاذ پارادایم اثباتی-اثباتی زندگی به عبارت بهتر- بالاخص در علوم فنی، دقیقه و پزشکی سکه علمیت را به نام خود زده و عینیت را ضامن اعتبار تولیدات علمی خود کرده است، اما بومی‌سازی هر چند در گام‌های آغازین از هژمونی، هیمنه و سیادت علوم طبیعی محض و پارادایم غالب آن متأثر گردیده، اما بعداً با تأثیرپذیری از گفتمان پست مدرنیسم و سایر مبانی نظری و فلسفی خود، رفته رفته نظریه‌مند (Theory Laden) گردید و با الگوگیری از پارادایم تفسیری و انتقادی و تلقی خاصی که از عینیت و علمیت داشت توانست در سپهر علوم اجتماعی و انسانی نقش آفرینی کرده و تولید علم انسانی و اجتماعی بومی را عهده‌دار گردد.

۲. دغدغهٔ ملی (National preoccupation) ابداع میشل فوکوست (فاضلی، ۱۳۸۴: ۲۲).

۳. نگارندگان ترجیح می‌دهند برای توصیف کشورهای پیرامون به جای پسوند «شرقی» از پسوند «جهان سومی» در این پژوهش استفاده کنند اما نه بخاطر حسن ذاتی یا قراردادی تعبیر اخیر، بلکه با لحاظ تحولات مفهومی دوگانه‌های شرق/غرب، بربر/متمدن، صنعتی/عقب‌مانده و علی‌التخصیص جهان اول/جهان سوم. شایان ذکر است دوگانه‌های مذکور که ثمره ادبیات مطالعات پساکولونیال و مطالعات شرق‌شناسی ادوارد سعید است ولی امروزه این دوگانگی‌ها دیگر کم‌رنگ شده و در مقابل اکثر کشورهای شرقی-آسیا نماد شرق- که قبلاً ابژه تحقیقی غرب محسوب می‌شدند به مقام و منزلت جهان سومی، هبوط کرده‌اند. برای کسب اطلاعات افزون در خصوص هبوط شرقی‌ها به جهان سومی و آثار اجتماعی، سیاسی و انسانی آن ر.ک به: آشوری، ۱۳۷۲: ۲۷۰-۲۶۸.

۴. ولی به تعبیری در «وضع غیراستعماری وابسته» قرار دارد (بهنام، ۱۳۷۵: ۴).



در کشورهای پیشگام و تولیدکننده^۱ جرم‌شناسی از یک طرف و ورود و هجوم سیل‌آسای این نظریات بدون انطباق موجه با اقتضات اجتماعی، فرهنگی، دینی، انسانی و جمعیتی در کشورهای مصرف‌کننده^۲ جرم‌شناسی از طرف دیگر است.

در همین راستا یکی از کنشگران و مدافعان بومی‌سازی چنین استدلال کرده که: «اگر علوم اجتماعی موجود، بومی غرب است و در آن بستر تولید شده و رشد کرده، چگونه است که پاسخ‌گوی نیازهای خود غرب نیست؟» (پارسایان، ۱۳۸۸: ۹).

حال به طریق اولی، وضعیت نظریات جرم‌شناسی وارداتی و قدرت توضیح‌دهندگی آن‌ها در کشورهای مقصد را به راحتی می‌توان درک کرد که اکثراً بدون توجه به مؤلفه‌های بومی و محلی، وارد ادبیات جرم‌شناختی ما شده است. در جهت نشان دادن اهمیت مضاعف بومی‌سازی موجه و اصولی از یک طرف و اثبات عدم کارایی و قدرت توضیح‌دهندگی نظریات ترجمه‌ای و وارداتی در کشورهای مقصد از طرف دیگر، به دو مصداق خارجی و داخلی اشاره می‌شود. اولین مصداق ادعا، نتایج منفی اعمال نظریه فشار^۳ در کشور چین است با این توضیح که «نظریه عمومی فشار رابرت مرتون^۴ در مورد نوجوانان بومی و نوجوانان مهاجر در «شنون» نتیجه‌ی منفی به بار آورد». (Carrington, 2016: 68-66). نمونه‌ی دیگر تجربه بومی‌سازی ناموفق، در کشور آفریقای جنوبی است: «در دهه ۱۹۹۰ میلادی، آفریقای جنوبی اقدام به تقلید از برخی راهکارها و سیاست‌های پیشگیری کرد که در بدو امر در انگلستان یا آمریکا، به اجرا گذاشته شده بود، این تقلید نوعاً، موفقیت‌آمیز نبود چرا که مشکلات متفاوت، راه‌حل‌های مختلفی را طلب می‌کند و موفقیت یک برنامه، قبل از هر چیز، منوط به تطابق آن با نیازها و مقتضیات بومی و محلی خواهد بود ...» (حاجی ده‌آبادی و قبادیان، ۱۳۹۵: ۱۲۲). و طرفه آنکه این قبیل تجربه‌های بومی ناموفق و بعضاً چشم‌پسته، باعث واکنش مصلحین و جرم‌شناسان آن کشورها هم گردید.

1. Producer countries
2. Consumer countries
3. Strain Theory

۴. نظریه فشار رابرت مرتون از جهانی با حیات نافرجام بومی‌سازی از طریق ترجمه و واردات کور کورانه نظریات جرم‌شناسی پیوند می‌خورد با این توضیح که «رابرت مرتون مبدع نظریه فشار بود اما نسخه جدید این نظریه، توسط رابرت اگنو (Robert Agnew) مطرح شد و نسخه جدید این نظریه، نقص مبانی نظریه اصلی و عدم قدرت توضیح‌دهندگی آن را در مورد جرایم شرکتی و ... نشان داد و به‌رغم استقبال گسترده‌ای که در دهه‌های ۱۹۵۰ و ۱۹۶۰ از نظریه‌ی فشار به عمل آمد، تحقیقات در این نظریه، خصوصاً پژوهش‌هایی که نشان می‌داد فاصله و شکاف بین اهداف و ابزارها در تحقق جرایم، اثرات ضعیفی دربردارد، منجر به اتفاقاتی در دهه ۱۹۷۰ علیه این نظریه شد با وجود این نظریه، نظریه مرتون در دهه‌ی ۱۹۸۰ شاهد تجدید حیات خود بود و نظریه‌پردازان به باز تعریف و تحلیل مجدد آن پرداختند و برای غنای نظریه اگنو، باید این را با نظریه‌هایی پیوند زد که در سطح کلان به تبیین بزهکاری می‌پردازند ...» (نجفی ابرندآبادی و صادق‌نژاد نایینی، ۱۳۹۲: ۵۳-۶۰). درسی که از بازاندیشی و تجدید حیات این نظریه در ارتباط با بومی‌سازی باید گرفت این است که اگر هم قرار است از طریق ترجمه متون اصلی جرم‌شناسی، مسایل و مشکلات اجتماعی و جرم‌شناختی کشوری را حل کرد باید به نسخه نهایی نظریات جرم‌شناختی توجه نمود نه به نسخه منسوخ و متروک، به عبارت بهتر بومی‌سازی یک پروسه مستمر و به روز شونده بوده و مدام در حال تجدید حیات است و ماهیت سیال، شناور و منعطف دارد.

آلن تورن^۱ در نفی بومی‌سازی مقلدانه می‌گوید: «ما کاروان شتر نیستیم تا لزوماً پای خود را در جای پای شتران جلو کاروان بگذاریم اما باید کاروان تمدن را در راهی که می‌پیماید همراهی کنیم.» (بهنام و جهاننگلو، ۱۳۸۲: ۳۷). و مهمتر از آن در جهت مسئله‌مندی بومی‌سازی و نشان دادن اهمیت غیرقابل انکار آن، تعبیر آگاهانه دنیز زابو^۲ قابل ذکر است که: «هر جامعه‌ای دستورالعمل خودش را برای تنبیه یا مجازات افرادی که آن قواعد را زیر پا می‌گذارند تعیین و به اجرا می‌گذارد...» (Szabo, 1975:366). و نیز «حرکت از جهانی‌سازی به سمت ملی‌گرایی و فراتر از آن، حرکت به سمت بومی‌سازی، بدیهی است که مدل‌های تشریحی جهانی، هرگز نمی‌توانند، پیچیدگی‌های بومی را درک نمایند.» (Tubex, 2013:65). زیرا در کشورهای مصرف‌کننده جرم‌شناسی «نظریات جرم‌شناسی، به صورت انتقادی دریافت نشده‌اند.» (Wiliam S. Laufer, 2017:16). البته تجربه بومی‌سازی ناموفق و ناکارآمد صرفاً منحصر به کشورهای مقصد خارجی نیست بلکه در نظام حقوقی و قضایی کشور ما هم مصادیق فراوان دارد به‌عنوان مثال «طرح دادگاه درمان مدار مواد مخدر ایران (به عنوان یکی از انواع دادگاه‌های حل مسأله) که ابتدا به‌صورت بسیار مختصر از سال ۱۳۸۵ در دادگستری اردکان یزد اجرا شده بود ولی به‌دلیل مشکلات متعدد متوقف شد اما از سال ۱۳۹۵ در قالب طرح همکاری بین‌سازمانی معاونت اجتماعی و پیشگیری از وقوع جرم قوه قضائیه و مرکز توسعه پیشگیری سازمان بهزیستی کشور به‌طور آزمایشی در شش استان تهران، البرز، قزوین، گیلان، سیستان و بلوچستان و یزد شروع و تا سال ۱۳۹۷، چهار استان موفق به تشکیل آن مراکز شدند.» (عزیزی و فرجیها، ۱۴۰۰: ۱۳۷).

مورد دیگر بومی‌سازی ناموجه، تأسیس و پیاده‌سازی کانون‌های اصلاح و تربیت اطفال در اجرای قانون تشکیل دادگاه اطفال بزهکار مصوب ۱۳۳۸/۸/۲۷ (ه. ش) و قانون اقدامات تأمینی و تربیتی مصوب ۱۳۳۹/۲/۱۲ (ه. ش) بود. «این قوانین که پس از تجربه مشروطیت با الهام از قوانین کیفری کشورهای اروپایی نظیر فرانسه و بلژیک وارد نظام کیفری کشور ما گردید بعد از پیروزی انقلاب اسلامی در ایران و با رعایت اصل چهار قانون اساسی و اسلامی‌سازی قوانین، عدم اعتقاد راسخ قضات و مسؤولین دادگستری به اقدامات تأمینی و تربیتی از یک طرف و فقدان امکاناتی که در قانون پیش‌بینی شده بود از جمله مراکز اصلاح و تربیت و بیمارستان‌های مخصوص مجرمین مختل‌المشاعر و مجنون و تبعیدگاه‌های مخصوص مجرمین به عادت از سوی دیگر، عملاً این قانون هیچ‌گاه به‌طور کامل اجرا نگردید»^۳. (رهامی، ۱۳۹۲: ۱۱-۱۰ و ۱۰۰).

صرف‌نظر از دلایل عدیده اهمیت بومی‌سازی موجه، با توجه به استدلالاتی که پژوهش حاضر ارائه می‌دهد بومی‌سازی جرم‌شناسی برای کشور ما، ضرورت اساسی هم دارد و باید مقوله بومی‌سازی

1. Alain Touraine (1925م).

2. Deniz szabo

۳. برای دیدن بحثی درخشان درباره تاریخچه، ماهیت، مبانی، نحوه ورود و جذب قانون اقدامات تأمینی و تربیتی در قوانین کیفری ایران ر.ک به: نجفی ابرندآبادی، ۱۳۷۴: ۷-۸.

جرم‌شناسی در دستور کار^۱ قرار گرفته و مسأله‌مند بشود اما این ضرورت، هرگز به معنای بی‌توجهی به دستاوردهای عظیم علم جهانی و معارف بشری، بالأخص معرفت‌شناسی جرم‌شناسی غربی نیست و به عبارت بهتر، بومی‌سازی جرم‌شناسی نه دفن کامیون^۲ است، نه خودمداری و قوم‌مداری^۳ و نه بوم‌پرستی و نژادپرستی علمی، بلکه علم بومی، ماهیت جهانی - محلی^۴ دارد.

باتوجه به دلایل اهمیت و ضرورت‌های حاکم بر بومی‌سازی موجه، کارآمد و اثربخش از یک طرف و افزایش تصاعدی مناقشات قضایی و به تبع آن عدم امکان حل تعارض توسط دادگاه‌ها و مهم‌تر از آن افزایش رو به رشد نرخ جرایم و انحرافات^۵ در کشور از طرف دیگر که درحقیقت زنگ خطر و هشدار را به صدا درآورده و به مسأله اجتماعی تبدیل شده، تا جایی که کنترل جرم و مدیریت علمی آن، با مشروعیت و مقبولیت سیاسی حاکمیت پیوند خورده است. در همین راستا، و با مفروض پنداشتن دلایل اهمیت و ضرورت بومی‌سازی جرم‌شناسی برای حل ابرمسائل جرم‌شناختی، فرضیه پژوهشی مقاله، به شرح زیر صورت‌بندی شده و تحقیق پیش‌رو درصدد بررسی و ارزیابی فرضیه زیر است:

- به لحاظ وجود منابع و مخازن معرفتی، فرهنگی، تاریخی و اجتماعی و اراده معطوف به بومی‌سازی در بین پژوهشگران جرم‌شناسی، بومی‌سازی جرم‌شناسی در ایران امکان‌پذیر است.
برای ساماندهی پژوهش حاضر، مقاله در بخش نخست، به بررسی اقتضانات و عوامل زمینه‌ساز بومی‌سازی جرم‌شناسی در ایران پرداخته و در بخش بعدی، موانع پیش‌روی بومی‌سازی جرم‌شناسی در ایران احصاء و پس از نقد و بررسی ادله، رویکردها و پیش‌فرض‌های قائلین به دو گفتمان اقتضاء و امتناع بومی‌سازی، یافته‌ها و راهکارهای پژوهش اعلام می‌گردد.

۱. اقتضانات بومی‌سازی جرم‌شناسی در ایران

اساساً تولید علم به معنای عام و تولید نظریه‌های بومی جرم‌شناختی به معنای خاص، بدون در نظر گرفتن اقتضانات علمی و بدون تحقق بسترها و عوامل زمینه‌ساز امکان‌پذیر نیست. با تأمل در گفتمان موافقان بومی‌سازی جرم‌شناسی، اساساً بومی‌سازی جرم‌شناسی یک نظریه و یا الگوواره نیست بلکه یک رویکرد کلان و یک نگرش فراگیر علمی و به عبارت بهتر یک سیاست و خط‌مشی علمی برای

1. Agenda

۲. استعاره دفن کامیون در مقوله بومی‌سازی، اشاره به واکنش مردم بومی منطقه‌ای دارد که: «در یکی از دورافتاده‌ترین نقاط جهان، در دورترین جزیره‌ی کوک در اقیانوس آرام جنوبی، روستاییان به این نتیجه رسیدند که فناوری مدرن در حل مسائل و معضلات بومی و رفع نیازهای آن‌ها بسیار مسأله‌ساز است آن‌ها کامیونی را که سال‌ها قبل خریده بودند به لحاظ ناکارمدی و ناکارایی آن در حل معضلات روستائیان برداشتند و مراسم خاکسپاری سنتی به عمل آوردند و آن را به خاک سپردند!» (Hill, 1995:89).

3. Ethnocentrism

4. Glo-cal

۵. برای ملاحظه آخرین آمارهای مربوط به مسایل و آسیب‌های اجتماعی کشور (جرم و انحراف و ...) کشور نک به: (ریاست جمهوری، ۱۳۹۹:۱۳-۱۲۲).

توانمندسازی، افزایش کارایی و اثربخشی آموزه‌های جرم‌شناسی رایج در کنترل مؤثر بزهکاری به شمار می‌رود در همین راستا شرط اولیه پرداختن به اقتضات بومی‌سازی جرم‌شناسی، تأمل در مختصات علم جدید و مهم‌تر از آن معرفی مدل‌های بومی‌سازی جرم‌شناسی در ایران است.

۱.۱. مختصات علم جدید و مدل‌های بومی‌سازی جرم‌شناسی

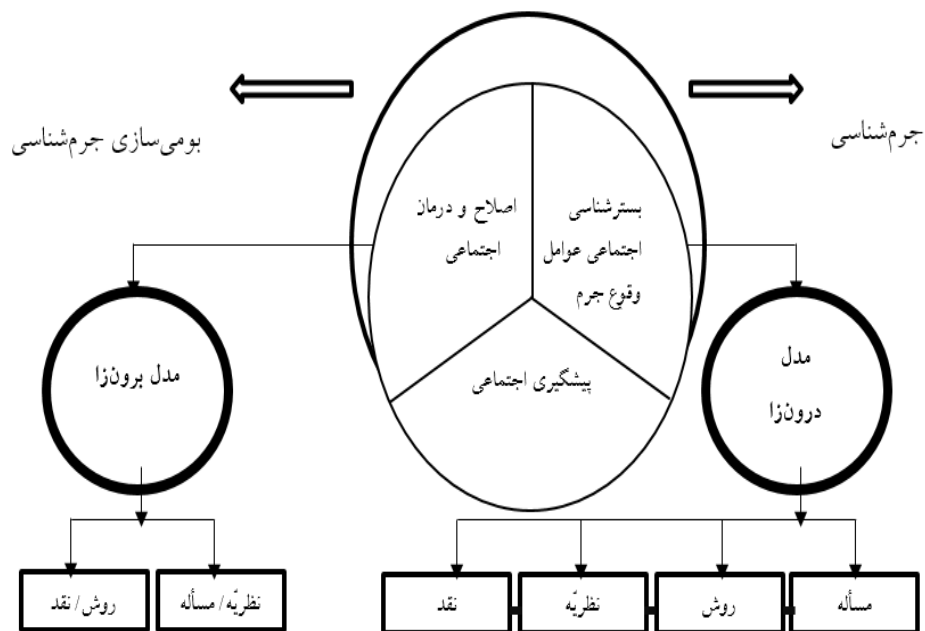
ارائه فهمی دقیق از شیوه‌های بومی‌سازی و معرفی مدل‌های بومی‌سازی جرم‌شناسی جز با بهره‌گیری از آموزه‌های جامعه‌شناسی علم و احصاء مؤلفه‌ها و مختصات علم جدید مقدر نیست، به عبارت بهتر با بررسی مؤلفه‌ها، اجزاء و مختصات علم جدید به این مقوله پرداخته می‌شود که اساساً بومی‌سازی در کدام جزء یا مؤلفه علم رخ می‌دهد. در تدارک پاسخ معرفت‌شناسانه به این امر باید توجه داشت که از منظر ماکس شلر^۱ برای اینکه دانشی، علم محسوب بشود بایستی مختصات زیر را داشته باشد: «۱- پرداختن به جهان محسوس و فیزیکی (در موضوع)، ۲- اشتیاق به کنترل و تسلط به طبیعت، جامعه و روان آدمی (در انگیزه)، ۳- بازنمایی عمل‌گرایانه روابط پدیداری (در هدف)، ۴- غیرشخصی و از ارزش براندازنده سیستم‌های قبلی (در جهت تاریخی)، ۵- مصنوعی، اصطلاحی و بین‌المللی شده (در زبان)، ۶- موجد سلطه و رفاه مادی (در کارکرد اجتماعی)، ۷- تعیین در دانشگاه، پژوهشگاه، کارگاه و آزمایشگاه (در زمان)، ۷- تربیت نمونه‌ی انسانی و راهبردی» (موسوی درباباری، ۱۳۸۹: ۳۶۵). و مضاف بر این از حیث هستی‌شناسی «طبق طبقه‌بندی سازمان همکاری‌های اقتصادی و توسعه از علم، ماهیت علوم و دانش بشری از چهار حالت نیست: «۱- دانش چیستی یا واقعیت^۲ ۲- دانش چرایی یا دانش قوانین طبیعی^۳ ۳- دانش چگونگی یا مهارت^۴ ۴- دانش کیستی یا اطلاعات^۵» (مؤمنی، ۱۳۸۹: ۴۹۳). و به تبعیت از همین مختصات معرفت‌شناختی و هستی‌شناختی، اجزاء علم جدید هم بدین قرار است: «۱- مسأله، ۲- روش، ۳- حل‌ال‌مسأله، ۴- نقد» (همان: ۵۱۰).

پس با توجه به ماهیت واقعی جرم‌شناسی و با لحاظ سرشت بومی‌سازی جرم‌شناسی^۶ و در نظر داشتن اجزاء و مختصات علم جدید، دو نوع مدل بومی‌سازی جرم‌شناسی قابل شناسایی است: الف) مدل بومی‌سازی ناب یا درون‌زا، ب) مدل بومی‌سازی تهذیبی یا برون‌زا و بسته به اینکه، در مقام بومی‌سازی

1. Max Scheler
2. Know-what
3. Know-why
4. Know-how
5. Know-who

۶ خاطر نشان می‌سازد «سرشت بومی‌سازی: درآمدی بر مفهوم بومی‌سازی جرم‌شناسی» عنوان اولین مقاله مستخرج از رساله دکتری نویسنده است که در مجله آموزه‌های حقوق کیفری پذیرفته شده و در شرف چاپ و انتشار است. در این مقاله ماهیت واقعی جرم‌شناسی و سرشت معرفت‌شناسانه بومی‌سازی جرم‌شناسی کاویده تشریح گردیده است.

جرم‌شناختی، کدامیک از مدل‌های بومی‌سازی را بکار گیریم، شیوه بومی‌سازی ما فرق خواهد کرد^۱. نمودار شماره‌ی یک، نحوه تعامل و اندرکنش مدل‌های بومی‌سازی را با اجزاء چهارگانه علم نشان می‌دهد.



نمودار ۱) مدل‌های بومی‌سازی جرم‌شناسی (پژوهش حاضر)

با عنایت به مدل‌های دوگانه بومی‌سازی (درون‌زا/ برون‌زا) در مدل ناب، هر چهار مؤلفه علم (مسأله، نظریه، روش و نقد) بومی‌سازی می‌شود و به عبارت بهتر صفر تا صد نظریه‌ی تولیدی جرم‌شناختی در این مدل، بومی و درون‌زاست، اما در مدل تهذیبی، حَسَب مورد با توجه به اقتضائات مسأله/ نظریه/ روش/ نقد، ممکن یک یا چند مورد از آن‌ها مورد بومی‌سازی قرار گیرد و این نکته هم شایان ذکر است که رویکرد موافقان بومی‌سازی در بعضی موارد، متصلب و متجزم و آرمان‌گرایانه است اما نگاهی به آثار آن‌ها، نشان می‌دهد که این تجزم در اندیشه، خروجی قابل قبولی در نظریه‌پردازی درون‌زای بومی و حل مسأله نشان نمی‌دهد^۲ و گفتمان بومی‌سازی در عمل

۱. برای تفهیم بهتر مطلب، استفاده از «استعاره‌ی اتومبیل» راهگشاست. با این توضیح که، اگر بومی‌سازی را به مثابه یک اتومبیل وارداتی در نظر بگیریم که قرار است وارد کشور ما شده و بومی‌سازی بشود، سؤال بومی سازانه این است که کدام قسمت از این اتومبیل، قرار است بومی بشود؟ موتور؟ کابین؟ رادیاتور، اتاقک؟

۲. در تایید ادعا، مخالفان عدم کارایی بومی‌سازی معتقدند، بومی‌سازی جرم‌شناسی، مبحث نظری جالبی است ولی از لحاظ عملی، هرگز مشکلات تحقیقات جرم‌شناسی در ایران، مانند محدودیت اخذ مجوزهای لازم، تامین هزینه‌ها، چالش‌های مربوط به عدم شفافیت آمار جنایی

با یک سراب تحقیقی مواجه است و نقد و بررسی گفتمان موافقان بومی‌سازی عینیت یافتگی این ادعا را بیشتر نمایان می‌سازد.

۱.۲. گفتمان موافقان بومی‌سازی جرم‌شناسی (گفتمان اقتضاء)

ادبیات موجود در حوزه بومی‌سازی جرم‌شناسی در ایران فقیر و کم‌رونق است اما با این وجود، تورق در آثار و نوشتگان کنشگران و پژوهشگران جرم‌شناسی نشان می‌دهد که بعضاً به صورت پراکنده و گذرا در ارتباط با شرایط، الزامات، بسترها و اقتضات بومی‌سازی جرم‌شناسی بحث‌هایی در گرفته است که در صورت‌بندی اولیه گفتمان موافقان بومی‌سازی جرم‌شناسی و قوام یافتن مؤلفه‌های آن بسیار حائز اهمیت است. در تشریح این بسترها و بیان اقتضات رشد و شکوفایی دانش جرم‌شناسی یکی از پژوهشگران جرم‌شناسی عقیده دارد: «...شکوفایی آموزش و پژوهش، تولیدات علمی و نظریه‌پردازی‌ها در حوزه جرم‌شناسی و ورود یافته‌های آن بر سیاست جنایی تقنینی، قضایی و اجرایی، از یک سو به میزان امکانات مادی - انسانی بستگی دارد که دولت‌ها به این رشته اختصاص می‌دهند و از سوی دیگر، منوط به موقعیت شغلی است که جامعه برای دانش‌آموختگان جرم‌شناسی قایل می‌شود^۱...» (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۳: ۱۹). و «البته در مورد ایران باید اضافه کرد که گسترش دوره‌های کارشناسی‌ارشد و دکتری در دو دهه اخیر، از یک سو و تدریس تخصصی جرم‌شناسی توسط استادانی که رساله دکتری و سپس مطالعات تخصصی خود را به موضوع‌های جرم‌شناسی، جامعه‌شناسی جنایی و بزه‌دیده‌شناسی اختصاص داده‌اند، از سوی دیگر، سبب گسترش و ارتقای علمی جایگاه این رشته به ویژه در دانشکده‌های حقوق شده است. ناگفته پیداست که برای ارتقاء آموزش و نظریه‌پردازی در قلمرو علوم جنایی تجربی، علاوه بر تأمین تضمین بستر آزاداندیشی و استقلال علمی مدرسان و پژوهشگران، لازم است تأسیس دانشکده جرم‌شناسی در برنامه مطالعاتی وزارت علوم و ایجاد ردیف‌های شغلی برای دانش‌آموختگان جرم‌شناسی در برنامه‌های مربوط و به طور کلی دولت قرار گیرد. (همان: ۲۴-۲۳).

و مباحثی از این دست را حل نمی‌کند با این حال شایان ذکر است این ایراد، مربوط به وجه اجرایی و سویه کاربردی بومی‌سازی است در گفتمان موافقان تولید علم و بومی‌سازی، با این واکنش مواجه می‌شود که: «در این راه باید بسیار شکیبنا بود، این جا میدان تاخت و تاز اسب تازی نیست بلکه میدان آن شتر صبوری است که تشنه‌کام در بیابان خار می‌خورد و بار می‌برد و از سختی سرنوشت خود هم شکایت نمی‌کند» (آشوری، ۱۳۹۰: ۱۴۴).

۱. با مذاقه در جمیع آثار و دیدگاه‌های جناب آقای دکتر علی حسین نجفی ابرندآبادی به واقع، می‌توان ایشان را از مخالفان بومی‌سازی جرم‌شناسی - و با اندک تسامع از موافقان مشروط - به حساب آورد. خاطر نشان می‌سازد بیان دیدگاه ایشان در گفتمان اقتضاء، صرفاً از حیث شناخت بسترهای تسهیل‌گر بومی‌سازی جرم‌شناسی است نه بیان موضع نهایی ایشان در ارتباط با بومی‌سازی جرم‌شناسی و البته بدیهی است این مسئله استنباط شخصی نگارندگان است.



در همین راستا کنشگر دیگری، «وجود منابع غنی در اندیشمندان سرزمین مقصد و لزوم رفع جنبه‌های تقلیدی از چهره علم و لزوم تطابق علم بومی‌سازی شده با مقتضیات مکانی و دخالت دادن مؤلفه‌های فرهنگی، اعتقادی و زبانی» (زینالی، ۱۳۹۲: ۶۵-۶۷). را از اقتضائات و عوامل تسریع‌بخش در حوزه بومی‌سازی جرم‌شناسی دانسته و «فرآیند عادلانه اخذ و تحلیل نهاد حقوقی ...» (حکمت‌نیا، ۱۳۸۴: ۶۱). هم، شرط مهم دیگری است که با رویکرد عدالت‌محور با افزودن متغیر مؤلفه‌های بومی در مقوله بومی‌سازی پیشنهاد گردیده و باور به اینکه «حل مسأله بومی، نیاز به راه‌حل بومی داشته و تقویت عینیت در جرم‌شناسی و دوری از ترجمه‌گرایی محض» (نجفی‌توانا، ۱۳۹۴: ۳). و «اتخاذ رویکرد انتقادی و نقد مبانی و منابع غربی و گفتمان فقهی و ضرورت بومی‌سازی، ضمن پالایش مبانی و منابع خارجی و داخلی ...» (خاقانی اصفهانی و حاجی ده‌آبادی، ۱۳۹۱: ۸۷-۹۵). از دیگر اقتضائات، الزامات و پیشنهادات این جریان فکری گفتمان‌ساز در حوزه جرم‌شناسی است که البته آسیب‌شناسی برخی از این دیدگاه‌ها، در شفافیت و عینیت گفتمان موافقان بومی‌سازی جرم‌شناسی و بیان نقاط ضعف و قوت آن ضروری است.

۱.۳. ارزیابی و آسیب‌شناسی گفتمان موافقان بومی‌سازی جرم‌شناسی

با تأمل در گفتمان اقتضاء، و ایده‌ها و ادله‌های قائلین به آن، در اینکه در تمام این نظریات، ولو به‌طور غیرمستقیم بر اهمیت و ضرورت بومی‌سازی تأکید می‌شود، جای هیچ شکی نیست اما این گفتمان از دو جنبه مهم قابل تأمل و درخور نقد و بررسی است، از یک طرف فقد دستگاه نظری-فلسفی معین که گفتمان موافقان را با فقر تئوریک و عدم ارائه قرائت قایل قبول از سرشت بومی‌سازی مواجه می‌کند و از طرف دیگر، غفلت از شیوه‌ها و مدل‌های بومی‌سازی نقیصه دوم این گفتمان است، به عبارت بهتر گفتمان اقتضاء، به فرض تحقق تمام پیش فرض‌ها، اقتضائات، بسترها و الزامات، در مواجهه با این پرسش که شیوه‌ها و مدل‌های بومی‌سازی چیست؟ پاسخ مکنع و مکفی ارائه نمی‌دهد. هر چند با تأمل در ادبیات بومی‌سازی، چند مورد از شیوه‌های بومی‌سازی در جرم‌شناسی نظیر، الف: «توحید درمانی» (حاجی ده‌آبادی و قبادیان، پیشین: ۱۲۷)، ب: «قصه‌درمانی و شعر درمانی» (مولابیگی، ۱۳۸۹: ۱۵۴)، ج: «دایاسپورای علمی»^۱ (فکوهی، ۱۳۸۹: ۴۱۴-۳۴۸) پیشنهاد گردیده ولی این نظریه پردازی‌های پراکنده نه منجر به گفتمان‌سازی منسجم شده و نه از یک دستگاه فکری-فلسفی خاص تبعیت می‌کند، بلکه صرفاً رگه‌های ضعیفی

۱. واژه دایاسپور از ریشه یونانی، به معنای پراکندگی و سرگشتگی است و مصداق آن پراکنش قوم یهود است. (فکوهی، پیشین: ۴۰۱) منظور از دایاسپورای علمی، دانشمندان کشور مقصد هستند که در سایر کشورها به سر می‌برند و مهاجرت معکوس آنها به کشورشان و استفاده از تجارب و معارف علمی آنها در مقوله تولید علم و بومی‌سازی جرم‌شناسی، مهم و حائز اهمیت فراوان است.

از گفتمان بومی‌سازی را با خود حمل کرده و تا تولید علم و بومی‌سازی نظریه‌ها جرم‌شناسی به معنای واقعی کلمه، فاصله زیادی دارد و به عبارت بهتر موافقان بومی‌سازی نه موفق به گفتمان‌سازی در حوزه بومی‌سازی جرم‌شناسی شده‌اند و نه گفتمان موجود قادر به تولید علم و بومی‌سازی است و این گفتمان به نوعی مرحله جنینی خود را سپری می‌کند زیرا موانع و چالش‌های بیشماری بر سر راه تحقق این ایده در کشور وجود دارد.

۲. موانع بومی‌سازی جرم‌شناسی در ایران (گفتمان امتناع)

مقوله تولید علم و نظریه‌پردازی، امری بغایت مشکل، فنی و در زمره مقولات معرفتی و فلسفی به شمار می‌رود و هر آینه بومی‌سازی جرم‌شناسی هم از این امر مستثناء نیست، به دلیل اینکه چالش‌های بسیار عظیمی پیش روی بومی‌سازی جرم‌شناسی در کشور ما وجود دارد. و با تأمل در گفتمان مخالفان بومی‌سازی، معلوم می‌شود تا زمانی که مقوله تولید علم در کشور جدی گرفته نشود، بسترها و زمینه‌های مساعد اجتماعی و علمی فراهم نشود حتی صحبت از امکان بومی‌سازی هم خطاست. در تجزیه تحلیل گفتمان امتناع^۱، دو مقوله را باید از هم تفکیک کرد، گفتمان امتناع تولید علم و گفتمان امتناع بومی‌سازی جرم‌شناسی که دلایل امتناع گفتمان اخیر، ریشه در دلایل امتناع گفتمان تولید علم دارد.

در گفتمان امتناع تولید علم، این باور وجود دارد که: «... کل دانش انسانی و اجتماعی تولید شده در ایران طی یک سده اخیر، اساساً از جنس علم نیست، بلکه ایدئولوژی جامعه‌شناسانه است که محصول شرایط امتناع اندیشه است، شرایطی که تجدید تفکر در مبانی از یک سو و از سوی دیگر، بازگشت به سنت، غیرممکن شده است و امکان تولید اندیشه علمی در ایران، تا اطلاع ثانوی، منتفی است»^۲ (طباطبایی به نقل از فاضلی، ۱۳۸۴: ۲۰-۲۱).

به تبعیت از گفتمان امتناع تولید علم، یکی از پژوهشگران ارشد حوزه جرم‌شناسی و سیاست جنایی در بیان موانع و چالش‌های پیش روی بومی‌سازی جرم‌شناسی عقیده دارد: «ناگفته پیداست که آموزش و پژوهش جرم‌شناسی از جایگاه مستقل و بالایی در نظام آموزشی عالی مانند جایگاهی که حقوق، روانشناسی یا جامعه‌شناسی دارد، برخوردار نیست و بنابراین طبیعی است که با وجود عمر طولانی آموزش جرم‌شناسی، همچنان از اعضاء فقیر خانواده علوم انسانی باقی‌مانده باشد. در

۱. خاطر نشان می‌سازد مخالفان بومی‌سازی جرم‌شناسی هم از یک ایده فکری یکسان تبعیت نمی‌کنند و برخی تابع رویکرد عدم امکان مطلق، برخی تابع رویکرد انکار، دسته دیگر تابع رویکرد عدم نیاز و نهایتاً پاره‌ای دیگر تابع رویکرد مشروط بومی‌سازی هستند.

۲. البته ایده آقای طباطبایی در شکل و محتوا توسط آقای محمدعلی مرادی (مرادی، ۱۳۹۶: ۲) و محدثی گیلوایی (محدثی گیلوایی، ۱۱-۱۳۹۶). به شدت نقد شده است.



چنین شرایط و بستری، توقع و انتظار نظریه‌پردازی بر اساس مطالعات و تحقیقات میدانی و تجربی واقع‌بینانه نیست» (نجفی ابرندآبادی، پیشین: ۲۳). و از طرف دیگر «جرم‌شناسی در نظام دانشگاهی ایران، واحد درسی است نه رشته دانشگاهی، جرم‌شناسی دانشکده مستقل و تخصصی ندارد و به لحاظ عدم تحقق و بسترهای علمی و آموزشی نظیر نبود امنیت و آزاد اندیشی علمی، بودجه و تحقیقات لازم فعلاً امکان بومی‌سازی جرم‌شناسی مقدور نیست» (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۴) و با در نظر داشتن اینکه «تحولات حقوق کیفری و جرم‌شناسی در پرتو آموزه‌های انقلاب سوسیالیستی در اتحاد جماهیر شوروی و ایجاد یک الگوی حکمرانی برای انقلاب‌های مارکسیستی در سطح جهان که در نهایت به خاطر سوءاستفاده حاکمیت‌های اقتدارگرا، جرم‌شناسی به دانش دولتی و سیاسی تبدیل و به جای تولید علم بومی، علم حکومتی تولید کرده و در این شرایط، شاهد تولد جرم‌شناسی مطلوب حکومت‌ها بوده و استقلال علمی پژوهشگران نقض و آزادی و امنیت علمی سلب می‌شود...» (همو، ۱۳۸۹: ۷۷۰-۷۹۷). که بیانگر تأثیر علوم‌جنایی از نهاد سیاست است که از دیگر موانع مهم پیش روی بومی‌سازی جرم‌شناسی در ایران محسوب می‌گردد. شایان ذکر است گفتمان مخالفان بومی‌سازی هم در برخی جهات مستلزم نقد و بررسی و تأمل فراوان است.

۱.۲. ارزیابی و آسیب‌شناسی گفتمان مخالفان بومی‌سازی جرم‌شناسی

با تأمل در گفتمان مخالفان و بررسی ایده‌ها، ادله و موانعی که برای بومی‌سازی احصاء گردید چند نکته مهم به ذهن متبادر می‌شود:

۱) در ارتباط با ایده امتناع اندیشه ایرانی یا امتناع تولید علم، آقای سید جواد طباطبایی (با لحن تند، گزنده و بعضاً تحقیرآمیز^۱) با اتخاذ رویکرد عدم امکان مطلق تا اطلاع ثانوی، شایان ذکر است که این پژوهشگر، خود مبدع ایده «دانشگاه ایرانشهر» (طباطبایی، ۱۳۹۸: ۲۷-۵۹) بوده، که این مسأله خود، نقض غرض علمی محسوب شده و مضاف بر آن ایده آقای طباطبایی متهم به همان اتهامی است که خود در نقد ایده قایلان به بومی‌سازی به آن پرداخته است. (احتراز از رویکردهای فلسفی در بومی‌سازی).

۲) برخی از فرهنگ‌پژوهان و کنشگران بومی‌سازی علوم سیاسی و اجتماعی از دریچه تحلیل گفتمان غرب‌زدگی، مقوله امتناع اندیشه ایرانی را مطرح کرده و معتقدند: «گفتمان غرب‌زدگی در ایران، نمودی از طغیان روشنفکری جهان سوم برای بازگشت به خود و اصالت گمشده خود بود. اگرچه فردید، آن را به دم اندیشه هایدگر و طغیان فلسفی او بر متافیزیک می‌بست. اما از دیدگاه

۱. لحن گزنده آقای طباطبایی بدین قرار است: «اگر آقای معاون وزیر، اجازه توصیه‌ای به من بدهد به او پیشنهاد می‌کنم که به‌عنوان نماینده وزارت علوم، دستور دهد در راستای این بسترسازی‌های داهیان، امتحان املاء از استادان که قرار است بومی‌سازی کنند بگیرد تا بداند که در نهادهای آموزشی و پژوهشی تابع آن وزارتخانه، علم به چه مرتبه‌ای ارتقا پیدا کرده است.» (محدثی گیلوایی، ۱۳۹۵: ۱۱).

امروزین من، یک طغیان کین توزانه جهان سومی بود، با مایه‌ای تنک از فلسفه و علوم اجتماعی و تاریخی» (آشوری، ۱۳۸۸: ۷۲). این فرهنگ پژوه در نظر دیگر خود می‌افزاید: "غربزدگی یک مفهوم منفی است و از یک حالت بیمارگونه حکایت میکند و پسوند "زدگی" در آن حکایت از همین بیمارگونه‌گی پدیده دارد" (همو، ۱۳۶۸: ۴۵۵). و در راستای همین طرز تفکر، قرائت خاص و تحلیل معرفت‌شناسانه از غربزدگی و در نقد و نقب آن و نقش بی‌بدیل غربزدگی در امتناع اندیشه ایرانی، و لحاظ مانع‌الجمع بودن «حضور فکر عقلی یونانی در قالب فلسفه و منطق در جوار قرآن و وحی» (همان: ۴۵۶). یا همان تعارض عقل شکاک یونانی و وحی منقاد اسلامی، چنین نتیجه می‌گیرد: «به این ترتیب، این نحوه تفکری است سترون و گرفتار دور باطل، زیرا در باطن چیزی را می‌خواهد که در ظاهر آن را نفی می‌کند و بالعکس» (همان: ۴۶۰). به دیگر سخن آقای داریوش آشوری هم، قائل به امتناع اندیشه ایرانی از دریچه خوانش فلسفی گفتمان غربزدگی البته با نقض غرض‌های متعدد است. و در آسیب‌شناسی چنین تحلیلی باید متوجه و متفطن بود که توجه دقیق به کلیت آثار مکتوب این کنشگر، دلایل غیرقابل خدشه‌ای از نقض غرض‌ها و عدم وفاداری به ایده از قبل مطرح شده را نشان میدهد و طرفه آنکه کنشگری که خود، مروج رویکرد عدم امکان مطلق تولید علم و بومی‌سازی علوم بود، راهکارهای بسیار موثری را در این حوزه پیشنهاد میکند نظیر تقویت «هشیاری تاریخی» (Historical consciousness)، «رهایی از کین‌توزی (Ressentiment) جهان سومی»، «رسیدن به غرب- غرب‌شناسی بجای غربزدگی و غرب‌ستیزی- با کوشش جمعی و با انضباط بسیار و با گردن نهادن به ارزشهای اخلاقی ضروری در جهت هدفی روشن»، "درک معنای ابژکتیویسم علمی و فلسفی مدرن"، (همو ۱۳۸۸: ۷۱-۸۱). «جذب اسمزی گزاره‌های علم جدید با خاصیت اسفنجی» و نهایتاً «گشودگی افق‌ها به جهان با برساختن زبانی باز» (همو، ۱۳۹۰: ۱۲۱-۱۴۱). در نقد و بررسی نهایی اندیشه‌های این کنشگر بومی‌سازی باید افزود که نداشتن دستگاه نظری-فلسفی مشخص که منجر به نوسان اندیشه ایشان در دو قطب متضاد امکان و امتناع بومی‌سازی علم گردیده از آسیب‌های غیرقابل خدشه ایشان بوده و البته این فقد دستگاه نظری، ایراد مشترک جمیع کنشگران این حوزه بوده و است.

۳) در ارتباط با ایده‌های آقای علی حسین نجفی ابرندآبادی در مخالفت با بومی‌سازی جرم-شناسی، ضمن هم‌نوایی با موانع احصاء شده پیش‌روی بومی‌سازی جرم‌شناسی و تاکید مجدد بر باریک‌بینی مضاعف ایشان در بیان موانع آموزشی و پژوهشی، باید افزود که صرف‌نظر از موانع آموزشی و پژوهشی، چالش‌های بسیار مهم دیگری هم وجود دارد که هسته و هستی بومی‌سازی جرم‌شناسی را بشدت تهدید می‌کند، نظیر چالش هستی‌شناختی، معرفت‌شناختی و روش‌شناختی که گفتمان مخالفان را در این معرکه فکری در موضعی برتر می‌نشانند و ادله آن‌ها را باورپذیرتر می‌کند.



۱.۱.۲. چالش هستی‌شناسی^۱

بومی‌سازی یک تلاش شناختی و معرفتی برای تولید علم است و بدیهی است هر علم تولید شده، بایستی مبتنی بر یک جهان‌بینی (هستی‌شناسی)، معرفت‌شناسی و روش‌شناسی متناسب و متناسط با خود باشد.

و «یکی از مفاهیم پایه در رهیافت‌ها، هستی‌شناسی است و آن شرحی عام، از اینکه چه چیزی وجود دارد و چگونه عمل می‌کند، است. به عبارت دیگر هستی‌شناسی، یعنی بنیادی‌ترین اندیشه‌ها درباره سرشت نهایی یا جوهره چیزها یعنی ساختارهای جهان واقعی (اشیاء و واحدها). این اصطلاح که در زبان یونانی برگرفته از واژه وجود بود، با این پرسش کلیدی پیوند دارد که وجودها یا هستی‌ها چیستند؟ آنچه وجود دارد چیست؟ دارای چه ماهیتی است؟» (برزگر، ۱۳۹۵: ۶۵). به عبارت بسیار خلاصه، «هستی‌شناسی یعنی علم مطالعه هستی و وجود، و نکته جالب اینکه یکی از پرسش‌های چهارگانه معرفتی ایمانوئل کانت^۲ هم، پرسش هستی‌شناسی بود: «انسان چیست؟»^۳ (مرادی، ۱۳۹۱: ۱۲). حال پرسش پژوهش حاضر این است که هستی‌شناسی جرم‌شناسی ایرانی چیست؟ ناگفته پیداست هستی‌شناسی و جهان‌بینی جرم‌شناسی ایرانی، به لحاظ وارداتی بودن این دانش، مادی شده است در حالی که جهان‌بینی اصلی و اساسی آن الهی^۴ است نه صرفاً مادی و ماتریالیستی، و دوگانه جسم/روح، ذهن/بدن در این جهان‌بینی هر دو با هم مدنظر است نه یکی از آن‌ها به تنهایی درحالی که به تبعیت از هستی‌شناسی حاکم بر جرم‌شناسی غربی، یک نوع فیزیکیالیسم و کالبدگرایی محض بر جرم‌شناسی ایرانی حاکم شده است و در یکی از افراطی‌ترین دیدگاه‌ها در ارتباط با کالبدگرایی و مشاهده علمی محض بیان شده که: «مطابق استقراءگرایی سطحی، علم با مشاهده آغاز می‌شود و مشاهده‌گر باید دارای اعضاء حسّی معمولی و سالم باشد.» (چالمرز، ۱۳۹۸: ۱۴). در حالی که در هستی‌شناسی مدنظر جرم‌شناسی ایرانی که در بستر دینی هم تنفس می‌کند، انسان نابینا و کور هم دارای جهان‌بینی است. پس تقلیل جهان‌بینی دوگانه‌گرا به جسم و کالبد محض، و با التفات به تعارض تاریخی عقل مسیحی با وحی اسلامی در الهیات اسلامی و مسیحی و نهایتاً تسلیم عقل یونانی به وحی قرآنی، تحقیقات جرم‌شناختی را با انسداد و تعارض مواجه می‌کند و در اینجاست که جرم‌شناسی ایرانی با بحران هستی‌شناختی مواجه می‌شود به

1. Ontology

2. Immanuel Kant

۳. پرسش‌های چهارگانه معرفتی کانت عبارتند بودند از: «۱- چگونه می‌توانم بدانم؟ ۲- چگونه می‌توانم عمل کنم؟ ۳- به چه چیز می‌توانم امید داشته باشم؟ ۴ انسان چیست؟ (مرادی، پیشین: ۱۲).

۴. محاسن، معایب، موافقت و مخالفت با چنین هستی‌شناسی، مقوله دیگری است.

عبارت دیگر، جرم‌شناسی ایرانی نمی‌تواند و نباید انسان و روح و جسم او را صرفاً به، عدد و رقم تقلیل دهد.^۱

بدیهی است معلق بودن در بین عین و ذهن و جسم و روح، حق هیچ‌یک از آن‌ها را در پژوهش‌های جرم‌شناسی ادا نمی‌کند بلکه بحران هستی‌شناسی را تعمیق می‌بخشد. و در راستای همین بحران هستی‌شناسی است که در کمتر تحقیقات جرم‌شناختی ایرانی، سهم مؤلفه‌های ذهنی و روحی در تکوین بزه، توأمأ ادا می‌شود و این غفلت نتیجه سيطرة کالبدگرایی و فیزیکیالیسم بر بدنه دانش انباشته در جرم‌شناسی رایج ایرانی است.

۲.۱.۲. چالش معرفت‌شناسی

نوع جهان‌بینی حاکم بر یک دانش، معرفت‌شناسی آن را هم رقم می‌زند، ناگفته پیداست که: «در ایران هنوز اثباتی‌گری حاکم است» (عباسی، ۱۳۹۴: ۲۵). و به عبارت دیگر ایرانی: «کلی‌گو است، فکرش انتزاعی است، پروانه سرمست است، تفکر فلسفی ندارد، بلکه ظرایف فلسفی دارد و توان آن را ندارد که از مشاهده واقعیت‌های پراکنده، به اصول کلی پناه ببرد و به تنظیم نظام‌های فکری دامنه‌دار بپردازد» (نادری، ۱۳۹۹: ۹). بخاطر گم‌گشتگی معرفتی جرم‌شناسی ایرانی و در سطح کلی‌تر، گم‌گشتگی معرفتی شرقی یا جنوبی: «تمام جوامع در حال تقلید و پیروی از جوامع مدرن در نیمکره‌ی شمالی زمین هستند ... و این جرم‌شناسی نیاز به شکستن معرفت‌شناسی غرب محور و تولید نظریه‌های منحصر به فرد دارد» (Carrington, op. cit: 70-71). در راستای همین معرفت‌شناسی ناصحیح، به تعبیر فردریش نیچه^۲: «در معرفت‌شناسی پوزیتیویستی، تنها تصویری از جهان پذیرفتنی است که قابل شمارش، حساب، وزن، رویت و لمس باشد حال اگر نگوییم این کزاز دیوانگی یا حماقت، دست‌کم بلاهت و ساده‌لوحی است و تفسیر علمی از جهان می‌تواند احمقانه‌ترین تفسیر ممکن است از جهان باشد» (کریمی، ۱۳۹۵: ۵۸). تفسیری که همیشه درگیر با «مفهوم بچه‌گانه علیت» (همان: ۶۵) است. و به همین علت نیچه نتیجه می‌گیرد «علم و معرفت صرفاً یک تفسیر ممکن از جهان یا به عبارت دیگر، یک چشم‌انداز از میان چشم‌اندازهای ممکن است و علم و معرفت جدید، تهدید جدی برای همه باورهای غیرعلمی است و دچار یک جهالت مطلق است و علم و معرفت که زمانی کنیز الهیات بود پس از آنکه با خوشبختی تمام به مقاومت در برابر آن پرداخت، اکنون می‌خواهد با جسارت و نفهمی تمام، برای فلسفه قانون بگذارد و به نوبه خودش نقش خداوند را بر عهده گیرد و زبانم لال نقش فیلسوف را! و علم جدید، منتهی به نیهللیسم

۱. البته در تعارض با ایده‌های این مقاله، اخیراً یکی از پژوهشگران جرم‌شناسی از ایده جرم‌شناسی ریاضی‌نگر و جرم‌شناسی الگوریتمی دفاع کرده است جهت کسب اطلاعات افزون رک به: (رایحیان اصلی، ۱۴۰۰: ۱۹۰-۲۰۹). ناگفته پیداست این ایده ناخودآگاه متأثر از فضای اثباتی‌زدگی و پارادایم تحصلی مسلط بر جرم‌شناسی ایرانی است.

۲. Friedrich Nietzsche



شده و به تازه‌ترین و والاترین صورت آرمان زُهد^۱ درآمده و با دین یهودی - مسیحی و فلسفه عصر جدید، یک تثلیث نامقدس را تشکیل داده است (همان: ۶۳-۷۷). پس در حال حاضر معرفت‌شناسی جرم‌شناسی ایرانی به تبعیت و تأثیرپذیری از نقایص عمده معرفتی مکتب پوزیتویستی که در عین حال، مدّعی سهمگین تحصیل شناخت قطعی و یقینی را یدک کشیده و هیچ شناختی را به جز دانش تجربی به رسمیت و علمیت^۲ نمی‌شناسد و سگّه علمیت را صرفاً به نام دانش تجربی زده و تجربه و حس را معشوقه دائمی خود می‌داند، چطور می‌تواند برای معرفت فلسفی و عقلانی، نقشه راه و معیار تعیین کند؟ فلذا به لحاظ سیطره پارادایم اثباتی بر پارادایم تفسیری و انتقادی است که ادعا می‌شود، جرم‌شناسی ایرانی دچار یک بحران معرفت‌شناسی^۳ شده است و با این معرفت پوزیتویستی که نوعاً تابع فلسفه تحلیلی است بومی‌سازی همیشه غایب، منفور، مطرود و غیرممکن خواهد بود چرا که مدّعی مکتب پوزیتویسم جهان‌شمول، یقینی و قطعی است در حالی که مدّعی جرم‌شناسی بومی، محلّی، غیرقطعی و تشکیک‌آمیز بوده و به جای عینیت قطعی، از مفهوم عینیت بهره^۴ مدد می‌گیرد و معرفت یقینی و تزلزل‌ناپذیر در بومی‌سازی جایگاهی ندارد.

پس معلوم می‌گردد معرفت‌شناسی جرم‌شناسی رایج در تقابل با معرفت‌شناسی جرم‌شناسی بومی قرار گرفته و بحران روش‌شناختی هم، انشقاق و جدایی این دو نوع جرم‌شناسی را تعمیق می‌بخشد.

۲.۱.۲. چالش روش‌شناسی

نوع معرفت‌شناسی اتخاذی در یک علم، تبعاً روش‌شناسی آن را هم معین می‌کند. ارزش و اهمیت روش‌شناسی تحقیق بر هیچ‌کس مکتوم نیست اما در سامانه آموزش عالی ایران، به‌ویژه رشته حقوق، صرف‌نظر از آنکه واحدهای درسی روش تحقیق (۱ و ۲) یک جایگاه کاملاً فانزری، غیرواقعی، حاشیه‌ای و مهم‌تر از آن غیرمتناسب با اهداف و توقعات حقوق و جرم‌شناسی دارد و صرف‌نظر از آنکه، اساتید روش تحقیق به اندازه کافی در نظام آموزشی و پژوهشی جرم‌شناسی تربیت نشده و اکثر دانشجویان و پژوهشگران جرم‌شناختی حتی بعد از دانش‌آموختگی در مقطع دکتری، چیزی در حوزه روش‌شناسی تحقیق یاد نگرفته و مهارتی در انجام پژوهش‌های کمی و کیفی ندارند و مهم‌تر از همه این‌ها، تکلیف تحقیقات جرم‌شناسی ایرانی با روش تحقیق خود مشخص نیست چرا که روش تحقیق متناسب و متناظر با تحقیقات جرم‌شناسی، غایب همیشگی بوده و به نوعی دچار یک «تقلیل‌گرایی روش‌شناختی گردیده که با تأکید بر روش‌های کمی و

2. Ascetic ideal

3. Scientificity

4. Epistemological crisis

۴. عینیت بهره، «به معنای اختصاص میزان معینی از حد تام عینیت است (باقری، ۱۳۸۹: ۲۶۰). البته در علوم اجتماعی تفسیری، «درک عینی یعنی درکی با ذهنی باز و پذیرا، پاسخگوی گواهی‌ها و شواهد و پذیرا و جویای انتقاد» (فی، ۱۳۸۹: ۳۸۳). است.

غفلت از روش‌های کیفی به معنی استفاده محدود از ظرفیت‌های گسترده ابزارهای روش‌شناختی» (شارع پور و فاضلی، ۱۳۸۹: ۲). شده و همه‌ی این مسائل باعث شده به لحاظ سیطره‌ی محض روش‌های کمی‌گرایانه با استمداد از آمار، اعداد و ارقام، از تحقیقات کمی صحیح هم، نتیجه‌ی مدنظر و مطلوب حاصل نشود و حتی در حق روش تحقیق کمی و جرم‌شناسی کمی هم جفا شده و حق این روش هم به خوبی ادا نشود و بدیهی است با این اوصاف اصلاً مجالی برای پرداختن به بومی‌سازی روش تحقیق احساس نمی‌شود و جرم‌شناسی رایج ایرانی مجبور و محکوم به تنفس تحت سیطره پارادایم غالب اثباتی گردد و به جز معدود پژوهشگران حوزه جرم‌شناسی که دغدغه روش تحقیق دارند تلاشی برای غبارزدایی از چهره روش تحقیق (کمی و کیفی) و در گام بعدی بومی‌سازی آن و خروج از بحران روش‌شناختی دیده نمی‌شود.

۲.۱.۴. چالش اجتماع علمی جرم‌شناسی

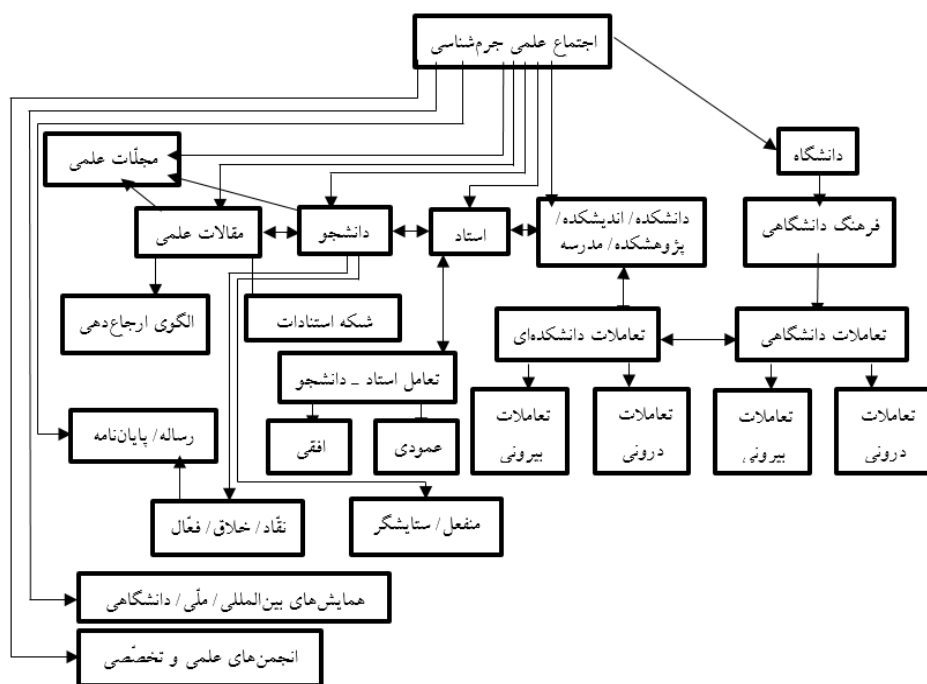
از لحاظ آموزه‌های جامعه‌شناسی علم، اجتماع علمی یک اجتماع گفتمانی است و نهاد علم در بستر اجتماع متولد و در پرتو گفتمان علمی، پرورده و بالنده شده و به رشد شکوفایی لازم می‌رسد و یکی از مبنایی‌ترین مؤلفه‌ها که در شکل‌گیری، تقویت و تولید علم در یک کشور نقش بسزایی ایفاء می‌کند، اجتماع علمی^۱ است. «اجتماع علمی را مجموعه‌ای از دانشمندان دارای کنش متقابل مکرر، با باورها و ارزش‌های مشترک و دارای مناسبات اجتماعی آمیخته به پیوندهای عاطفی محسوب کرده‌اند» (قانع‌راد، ۱۳۸۵: ۳۸). «اندیشه‌ی اجتماع علمی از مطالعه لودویک فلک^۲ در سال ۱۹۳۵ ریشه می‌گیرد و کوهن^۳ به عنوان یک فیلسوف نوپرداز علم در دهه‌ی شصت این مفهوم را توسعه داد و هاگستروم^۴ نیز در همان دهه، فضای مفهومی این واژه را اصلاح و تقویت کرد و در نهایت مرتون^۵ به‌طور گسترده‌ای این مفهوم را در مطالعات جامعه‌شناسی علم وارد ساخت» (همان: ۳۰-۳۱).

اجتماع علمی، یک مفهوم انتزاعی نیست بلکه مفهومی انضمامی بوده و ارکان، مؤلفه‌ها و شاخص‌های خاص خود را دارد که، تعداد دانشگاه، دانشکده، اندیشکده، مجلات پژوهشی، اساتید، مقالات، پایان‌نامه‌ها، هیأت‌های ممیزی، داوران رسالات، مقاله‌ها و پایان‌نامه‌ها و صادرکنندگان مجوز مجلات علمی-پژوهشی^۶، روحیه‌ی علمی، جو آموزشی، فرهنگ دانشگاهی از مؤلفه‌های خوش اجتماع علمی بوده و نقش بی‌بدیلی در تولید علم ایفا می‌کنند. شایان ذکر است در صورت اختلال کارکردی این مؤلفه‌ها، و عدم رعایت استانداردهای لازم، کژکارکرد اجتماع علمی آشکار می‌شود و از بین همه

1. Scientific Community
2. Ludwik Fleck
3. Thomas Kuhn
4. Hagstrom
5. Robert K. Merton

۶ آقای دکتر محمد فاضلی در پژوهش راجع به فساد آکادمیک (خرید و فروش پایان‌نامه) چهار مورد اخیر را «دروازه‌بانان علم» نامیده است (فاضلی، ۱۳۹۵: ۸).

این مؤلفه‌ها، نقش مقالات و مجلات علمی - پژوهشی، رسالات، پایان‌نامه‌های دکتری، تعاملات بین اساتید و بازتعریف رابطه استاد - دانشجو نقش بسیار مهمی در تولید علم دارد به عبارت بهتر: «اجتماعات علمی با ایجاد فضای هنجاری و تأمین کنترل اجتماعی در تکوین معرفتی و اصلاح فرآیندهای آموزشی نقش برجسته‌ای دارند» (قانع‌راد، پیشین: ۲۷). حال با لحاظ اینکه اجتماع علمی جرم‌شناسی در ایران به صورت صحیح و بلوغ یافته تکوین نیافته و مؤلفه‌های آن به نحو احسن محقق نشده، به تعبیر گزنده برایان فی^۱ باید پرسید که: «ما به چه دل بسته‌ایم؟» (فی، پیشین: ۲۷). چه باید کرد؟ مشکل کجاست؟ راهبردهای اصلی در شرایط شکننده فعلی، برای برون رفت از زیر خط فقر علمی چیست؟ ناگفته پیداست تقویت کنش‌گری اجتماع علمی جرم‌شناسی. نمودار شماره (۲) نقش اجتماع علمی جرم‌شناسی را در تولید نظریات بومی جرم‌شناسی نشان می‌دهد.



نمودار (۲) اجتماع علمی جرم‌شناسی و بومی‌سازی جرم‌شناسی (پژوهش حاضر)

نتیجه‌گیری

1. Fay• Brian

پژوهش حاضر در ارتباط با موانع و مقتضیات و به عبارت بهتر امکان یا امتناع بومی‌سازی جرم‌شناسی در ایران نتایج خود را به شرح زیر ارائه می‌نماید:

۱. اتهامات جرم‌شناسی رایج ایرانی عبارتند از؛ الف: اثباتی‌زدگی ب: سایه هژمونی مکتب تحصیلی بر سر جرم‌شناسی و سیطره روش تحقیق مطلوب آن یعنی پژوهش کمی و آماری محض در تبیین‌های جرم‌شناختی ج: ناکارآمدی و ناکارایی نظریه‌های وارداتی و ترجمه‌ای غربی در حل ابرمسائل جرم‌شناختی ایرانی د: تقلیل روش‌شناختی ه: عدم استقلال رشته‌ای و بحران در هویت جرم‌شناسی و: فقد بسترمندی اجتماعی در تبیین‌های جرم‌شناختی در جهت رفع اتهامات علمی برشمرده، راهبردهای متنوعی از سوی کنشگران جرم‌شناسی اتخاذ گردیده است.

در مقاله پیش‌رو، با لحاظ سرشت بومی‌سازی جرم‌شناسی با بهره‌گیری از داده‌های فلسفه علم، بالاخص دیدگاه‌های فیلسوف آنارشیسست علم، پل فایراند، می‌توان به این نتیجه رسید که بومی‌سازی جرم‌شناسی، نمی‌تواند رویکرد جزم‌گرا داشته باشد، زیرا در «رویکرد جزم‌گرا (Dogmatic approach) حقیقت، واحد، مطلق، ابدی و تغییرناپذیر است و جایی برای احتمالات دیگر باقی نمی‌ماند. در حالی که در رویکرد فرضیه‌گرا (Hypothetical approach)، نظریه‌ها محصول اندیشه بشری هستند و به همان میزان که انسان‌ها خطاپذیرند، نظریه‌ها نیز خطاپذیرند و مسأله اصلی، پیدا کردن محدودیت‌ها و تلاش برای بهبود آنهاست» (عزیزی و تقوی، ۱۳۹۳: ۶۶). و در همین راستا بومی‌سازی جرم‌شناسی از یک واقع‌گرایی عقلانیت محور در مهار بزهکاری مدد گرفته و ضمن شناسایی چالش‌های پیش روی بومی‌سازی جرم‌شناسی و درک بحران‌های موجود، راهکارهایی برای خروج از بحران و امکان صحبت از بومی‌سازی کارا و موجه بالاخص در مدل برون‌زا ارائه می‌دهد تا به جرم‌شناسی رایج ایرانی در برایت ذمه از اتهامات انتسابی کمک نماید.

۲- در اهمیت و ضرورت بومی‌سازی جرم‌شناسی نیز، کمتر کسی، تردید به خود راه می‌دهد بالاخص با توقعاتی که گفتمان بومی‌سازی در جرم‌شناسی رایج ایجاد کرده که همان توانمندسازی، کارآمدی، کارایی و اثربخشی نظریات جرم‌شناسی معاصر در مهار بزهکاری است و به تاسی از تعبیر امیل دورکهایم^۱: «اگر جامعه‌شناسی نتواند گرهی از مشکلات جامعه باز کند ارزش یک ساعت تفکر ندارد». (رضایی، ۱۳۸۹: ۶۷). از جرم‌شناسی هم، چنین توقعی می‌رود زیرا امکان یا عدم امکان بومی‌سازی با دغدغه کارآمدی جرم‌شناسی رایج گره خورده و طرفه آنکه کارآمدی و کارایی نظریه‌های بومی جرم‌شناسی هم، مآلاً در تحقق به زمامداری^۲ تأثیرات مستقیمی دارد و کارایی نظریات بومی جرم‌شناختی، زمانی امکان‌پذیر است که با «مؤلفه‌های فرهنگی، اجتماعی و تاریخی

1. Emile Durkheim
2. Good governance

کشور میزبان، تناسب داشته باشد». (قانع‌راد، ۱۳۸۹: ۱۱۱-۱۳۰). در غیر اینصورت تجربه بومی‌سازی ناموفق مکتب شیکاگو در شهر پاریس تکرار می‌گردد^۱. پس واژه‌ی آسان‌نمون بومی‌سازی، بسان جراحی ظریف چشم به حساب است که تقلیل‌گرایی نیندیشده در آن، موجب درافتادن در تله شبه علم و نژادپرستی علمی می‌شود.

۳- بومی‌سازی جرم‌شناسی به معنای واقعی کلمه یک پرسش شناختی، فکری و معرفتی است که تحت لوای گفتمان تولید علم درصدد نظریه‌پردازی و تولید نظریات بومی جرم‌شناسی برای مهار جرم ایران است اما موانع و چالش‌های بزرگی پیش روی این گفتمان نوظهور وجود دارد، حجم بزرگی از موانع به خاطر طبع موضوع و رسالت جرم‌شناسی در کنترل بزهکاری است که حقوق کیفری منبع قانونی و هسته اصلی آن است زیرا «حقوق کیفری در ابعاد شکلی و ماهوی، یک رشته ملی محسوب می‌شود که با فرهنگ هر جامعه در معنای وسیع ارتباط دارد... و جرم‌شناسی برخلاف حقوق کیفری، یک رشته بین‌المللی است... ولی نحوه دریافت یافته‌های مطالعات جرم‌شناختی و جذب آنها در سیاست جنایی که حقوق کیفری، هسته اصلی آن را تشکیل می‌دهد، از سوی دیگر، از کشوری به کشور دیگر در نوسان است...» (نجفی ابرندآبادی، پیشین: صفحات ۷۷۹ و ۷۸۶-۷۸۷). به عبارت بهتر «حقوق کیفری در واقع، بازوی مسلح هر دولت و نظام سیاسی برای حفظ نظم عمومی محسوب می‌شود...» (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۷: ۱۰۹). از طرفی چون جرم‌شناسی درصدد افشای زخم‌های اجتماعی بوده و خطوط قرمز جامعه را آشکار می‌کند و درصدد رفع نواقص و ناکارآمدی‌ها در حل معمای بزهکاری است بدیهی است که علم مطلوب حاکمیت‌ها واقعی نمی‌شود و در زمره علوم مطرود به شمار می‌رود، به‌ویژه آنجا که حقوق کیفری یک جامعه- مثل ایران- آغشته به ایده‌های ارزشی و ایدئولوژیک هم باشد در چنین فضای علمی است که ایده بومی‌سازی از هر سو در محاصره موانع و محدودیت‌ها قرار می‌گیرد که این چالش‌ها اساس و موجودیت بومی‌سازی را به مخاطره می‌اندازد و یکی از مهم‌ترین چالش‌ها علاوه بر بحران هستی‌شناختی، معرفت‌شناختی، چالش روش‌شناختی است و جرم‌شناسی ما در حال حاضر به تعبیر مارتین هایدگر مته‌متیکال^۲ شده است تا جایی که امروزه برخی پژوهشگران جرم‌شناسی از جرم‌شناسی ریاضی‌مدار و الگوریتمی، دفاع می‌کنند و هر چند علت‌العلل طرح این قبیل ایده‌ها، نشأت گرفته از سیطره و هژمونی پوزیتیویسم بی‌بنیاد، ناپخته و فشل، بر سر جرم‌شناسی رایج ایران است.

۱. برای ملاحظه نتایج بومی‌سازی ناموفق مکتب شیکاگو در شهر پاریس رجوع کنید به: (محمدی ده‌چشمه، ۱۳۹۱: ۳۹).

۴- از طرف دیگر پژوهش حاضر نشان داد که علم و دانشگاه در ایران، برآمده از نیاز فکری، تحولات معرفتی، تجربه مدرنیته و پرسش‌های فلسفی، شبیه آنچه که در غرب اتفاق افتاد نیست، بلکه علم جدید و دانشگاه در ایران، برآمده از نیاز و عقب‌ماندگی تسلیحاتی و نظامی بوده و تأسیس «دارالفنون به جای دارالعلم و اونیورسیتاس»^۱ (طباطبایی، ۱۳۹۸: ۲۹). به نحو بسیار گویا مبین نیاز تسلیحاتی، نظامی و نتیجه عقب‌ماندگی نظامی در روی آوردن به علم جدید بود نه پرسش علمی و فکری و: «ما علم جدید را از لنز تکنولوژی و فناوری دیدیم و از آنجا که پرسش ما، پرسش عقب‌ماندگی بود پاسخ ما هم این بود که باید تکنیک کسب کنیم. دنیای جدید را به‌عنوان تکنولوژی فهمیدیم نه معرفت و علم و همین فهم، مبنای عقلانیت ما برای دانشگاه است...» (فاضلی، ۱۳۸۹: ۵). به عبارت بهتر کشور ما، نظام دانش‌ها، مدرنیته، صنعتی‌شدن، علم جدید، انقلاب علمی، اندیشه انتقادی^۲، تفکر انتقادی^۳، روشنگری و هیچ‌یک از مظاهر عصر جدید را به معنی دقیق کلمه، فهم و تجربه نکرده و مواجهه موثر با آن نداشته است، هر چند تلاش‌های نافرجامی در این زمینه وجود داشته ولی بدیهی است بدون فهم دقیق و بدون مواجهه عمیق با این مقولات فکری و فلسفی، و بدون مواجهه صحیح با علوم انسانی جدید و بدون درک انسان جدید که فرزند اومانیزم است و بدون توجه به انسان جرم‌شناسی، تولید نظریات بومی، جرم‌شناسی، آرمان‌گرایی علمی است.

۵- در ارتباط با مؤلفه‌ها و مختصات علم جدید هم، آن‌طور که در بدنه پژوهش نشان داده شد، مؤلفه‌ها و مختصات جرم‌شناسی رایج ایرانی، بالأخص با لحاظ جهان‌بینی شایسته آن (جسم و روح توأمان)، تناسب و انطباق آنچنانی با هستی‌شناسی علم جدید ندارد، زیرا هستی‌شناسی علم جدید، پرداختن به جهان محسوس، و فیزیکی و تسلط و کنترل بر طبیعت است درحالی که طبق جهان‌بینی و هستی‌شناسی بایسته جرم‌شناسی ایرانی، صرفاً پرداختن به جهان محسوس و کنترل و تسلط بر آن نیست بلکه جهان معقول و غیرمحسوس هم به موازات آن وجود دارد و «آنچه در جهان‌بینی علم ایرانی و اسلامی اهمیت دارد خلقت است نه طبیعت محض». (سبحانی و سعدآبادی، ۱۳۹۲: ۹۴-۹۷).

جسم و روح توأمان است نه ماده و طبیعت محض، و این تقابل بنیادین و تاریخی، بین این دو جهان‌بینی و نحوه نگرش آن دو به انسان وجود دارد.

1. Universitas
2. Critical thought
3. Critical thinking



به عبارت دیگر در جهان‌بینی جرم‌شناسی ایرانی، «نظریه خلقت‌گرایی حاکم است نه نظریه طبیعت‌گرایی و به‌جای علم خنثی و بی‌طرف^۱ از علم جهت‌دار و علم نافع بحث می‌شود». (همان).

۶- مقاله نشان داد جرم‌شناسی رایج ما تعاملی با جرم‌شناسی غربی به معنای واقعی کلمه ندارد و زبان رسمی جرم‌شناسی ما، فارسی^۲ بوده و این زبان تحت‌تأثیر هژمونی زبان جهانی انگلیسی قرار داشته و صدای معدود تحقیقات جرم‌شناختی ما نیز اگر در مجلات ISI چاپ و منتشر نگردد به گوش مجامع علمی جهانی نمی‌رسد و نظام نابالغ اجتماع علمی جرم‌شناختی ایران از تربیت دانشجو و استاد چندزبانه عاجز بوده و همان‌طور که اثبات شد روش تحقیق هم که عمود خیمه علم است در جرم‌شناسی ایرانی اصلاً جایگاهی ندارد و یک واحد درسی مطرود، مضموم، یتیم و بدون متوالی است و تقلیل‌گرایی روش‌شناختی، اتهام مسلم و غیرقابل دفاع جرم‌شناسی رایج ایرانی است.

۷- نکته بسیار مهم در امتناع بومی‌سازی جرم‌شناسی ایرانی، عدم بلوغ اجتماع علمی جرم‌شناسی است. حقیقت قضیه این است که اجتماع علمی جرم‌شناسی در صورت بلوغ و قوام یافتن مؤلفه‌های اصلی آن می‌تواند جای اکثر دلایل عدم امتناع را به نوعی پر کند در حالی که اجتماع علمی جرم‌شناسی، در مرحله‌ی جنینی بسر برده و صرف تزیید رو به رشد دانشجویان جرم‌شناسی در نتیجه جذب بی‌رویه و غیرهدفمند، که خود ثمره حاکمیت فرهنگ مصرفی در دانشگاه و کالایی شدن نظام علم در ایران است، به اجتماع علمی جرم‌شناسی، تجسم، تجسد و عینیت نمی‌بخشد و نکته قابل تأمل اینکه، حتی اجتماع علمی و دانشگاهی موجود هم، مطابق یافته‌های تجربی در تحقیقات اجتماعی، «ضد‌هنجارهای علم را به‌جای هنجارهای علمی مرتنی به دانشجو آموزش داده و کمتر به هنجارهای علم اقتدا می‌کنند» (ودادهیر، پیشین: ۵۰). و از طرفی جرم‌شناسی در کشور ما به جای نهادینه کردن هنجارهای علم مرتونی و اخلاق حرفه‌ای پژوهش، با دیوشناسی و جمجمه‌شناسی لمبروزویی شروع شده و قهرمان تاریخ جرم‌شناسی ما، سزار لمبروزو^۳ ایتالیایی است بی‌آنکه از زمانه، زمینه، بسترهای اجتماعی، معاصرین، ممدوحین، متأثران و موثران بر او، بحثی عمیق در میان باشد.

و این در حالی است که تاریخ و فلسفه جرم‌شناسی، یکی از مقولات بسیار مهم در حوزه آموزش جرم‌شناسی به شمار می‌رود که باید توسط اساتید صاحب صلاحیت علمی، تدریس شود و واقعیت قضیه این است که در ارتباط با تاریخ و فلسفه جرم‌شناسی ایرانی به تعبیر گیلفورد گیرتز^۴ «شرح

1. Value free

۲. صرف‌نظر از عدم تداول زبان فارسی در ادبیات علم جهانی «زبان فارسی، زبانی اساساً ادبی، جهان‌سومی و بسته است» (آشوری، ۱۳۷۲: ۲۷۱).

3. Cesare Lombroso

4. Cliford Geertz

قویم^۱» (فاضلی، ۱۳۸۴: ۱۶) وجود ندارد و به همین دلیل کژکارکردهای اجتماع علمی جرم‌شناسی بیشتر از کارکردهای صحیح و علمی آن است و مضاف بر آن در طول حدوداً ۶۰ ساله عمر جرم‌شناسی در ایران، علی‌رغم اینکه در کشورهای پیشگام در حوزه جرم‌شناسی و مطالعات جهانی «جرم‌شناسی از سال ۱۹۳۴ دارای یک تربیون جهانی به نام جامعه بین‌المللی جرم‌شناسی شد، و به‌عنوان یک علم نظری و کاربردی مورد توجه محافل علمی، اداری و اجرایی قرار گرفت و نتیجه این طرز تلقی این بود که، آموزش جرم‌شناسی فقط در چارچوب دانشکده‌های حقوق و آن هم به‌صورت یک ماده درسی فرعی باقی ماند و از مؤسسات جرم‌شناسی و علوم جنایی، صرفاً به‌عنوان یک نهاد آموزشی و نه تجربی و مشاهده‌ای بهره‌بردار شد» (نجفی ابرنآبادی، ۱۳۷۶: ۱۱۵-۱۱۶). و مهم‌تر از آن با لحاظ نگاه ایدئولوژیک و دستوری به جرم‌شناسی در تخصیص واحدهای درسی اندک به آن، علمی مطرود و حاشیه‌ای است و هنوز از یک واحد درسی به یک رشته دانشگاهی با هویت علمی مستقل، ارتقاء مقام پیدا نکرده و دانشکده تخصصی، نشریه تخصصی و استقلال رشته‌ای ندارد و ایده بومی‌سازی جرم‌شناسی هم اکثراً با رویکردهای سیاسی، هویت‌طلب و وطنی فهمیده می‌شود نه با رویکرد علمی و حل مسأله‌ای و طرفه آنکه بیشتر جرم‌شناسان ایرانی بیش از آنکه به اصطلاح زنبور اجتماع باشند جرم‌شناس مبل‌نشین هستند و تأملات و نظورورزی‌های آنها، عاری از داده‌های تجربی متکی به پژوهش‌های میدانی است.

پس با توجه به یافته‌های پژوهش، تا اطلاع ثانوی و تا رفع موانع و چالش‌های اشاره شده و به‌ویژه تا شکل‌گیری اجتماع علمی جرم‌شناسی و خروج از بحران روش‌شناختی و ورود به شایسته‌سالاری علمی، تولید نظریات بومی جرم‌شناسی غیرممکن است. البته بدیهی است با رفع کامل این چالش‌ها صرفاً می‌توان، از امکان بومی‌سازی جرم‌شناسی در ایران با استمداد از مدل بومی‌سازی برون‌زا در آینده سخن گفت.

منابع

- آشوری، داریوش (۱۳۶۸)، «نظریه غرب‌زدگی و بحران تفکر در ایران»، **نشریه ایران‌نامه**، شماره ۲۷، ص ۴۵۴-۴۶۰.
- آشوری، داریوش (۱۳۷۲)، «ماومدرنیت» (گفتگو)، **ماهنامه کلک**، شماره ۳۷، ص ۲۶۳-۳۰۳.
- آشوری، داریوش (۱۳۸۸)، «گفتمان غرب‌زدگی: طغیان روشنفکری جهان سومی برای بازگشت به خود»، (گفتگو)، **مجله تلاش**، شماره ۳۲، ص ۶۶-۸۲.

1. Thich description



- آشوری، داریوش (۱۳۹۰)، «علوم انسانی در ایران و مسئله زبان آن»، نشریه بخارا، شماره ۸۰، ص ۱۴۴-۱۱۸.
- باقری، خسرو (۱۳۸۹)، «علم بومی، قابلیت‌ها و تنگناها»، در: **علم بومی، علم جهانی: امکان یا امتناع؟**، چاپ اول، تهران: انتشارات دانشگاهی واحد تربیت معلّم.
- برزگر، ابراهیم (۱۳۸۲)، **رهیافت بومی‌سازی علوم سیاسی**، چاپ اول، تهران: دانشگاه علامه طباطبایی.
- بهنام، جمشید و جهانگللو، رامین (۱۳۸۶)، **تمدن و تجدّد (گفتگو)**، چاپ اول، تهران: نشر مرکز.
- بهنام، جمشید (۱۳۷۵)، **ایرانیان و اندیشه تجدّد**، چاپ اول، تهران: نشر فروزان روز.
- جانعلی‌زاده چوب‌بستنی، حیدر و علیزاده، مصطفی (۱۳۹۳)، «اجتماع علمی جامعه‌شناسی در ایران: تراکم اخلاقی یا آنومی؟» **فصلنامه جامعه‌شناسی نهادهای اجتماعی**، دوره ۲، ص ۹-۴۱.
- چالمرز، آلن. اف (۱۳۹۸)، **چیستی علم: درآمدی بر مکاتب علم‌شناسی فلسفی**، چاپ ۱۸، تهران: انتشارات سمت.
- حاجی ده‌آبادی، محمدعلی و قبادیان، علی (۱۳۹۵)، «الگوی کنترل درونی اخلاق‌محور: در سیاست‌گذاری جنایی»، **فصلنامه علمی - پژوهشی اسلام و مطالعات اجتماعی**، سال سوم، شماره ۴، ص ۹۷-۱۳۱.
- حکمت‌نیا، محمود (۱۳۸۴)، «بومی‌سازی نهادهای حقوقی با رویکردی اسلامی»، **فقه و حقوق**، شماره ۷، ص ۶۱-۷۷.
- خاقانی اصفهانی، مهدی و حاجی‌ده‌آبادی، محمدعلی (۱۳۹۲)، «بومی‌سازی سیاست جنایی با تأکید بر نقد آهم مدل‌های غربی و گفتمان‌های فقهی سیاست جنایی»، **مجله حقوقی دادگستری**، سال ۷۷، شماره ۸۲، ص ۶۵-۹۰.
- خوشنویسان، فاطمه؛ عباسپور، عباس؛ فاضلی، نعمت‌الله و نیستانی، محمدرضا (۱۳۹۷)، «الزامات و چالش‌های علوم انسانی کارآفرین: تحلیل پدیدارشناسانه از وضعیت علوم انسانی در نظام دانشگاهی ایران»، **جامعه پژوهشی فرهنگی**، پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی، **فصلنامه علمی - پژوهشی**، سال نهم، شماره سوم، ص ۱-۳۰.
- ذاکرسالحي، غلامرضا (۱۳۸۹)، «وضعیت تولید و انتشار کتاب‌های علوم اجتماعی در ایران»، **مجله جامعه‌شناسی ایران**، دوره یازدهم، شماره ۳، ص ۱۱۷-۱۳۱.

- رایجیان اصلی، مهرداد (۱۴۰۰)، **درآمدی بر جرم‌شناسی ریاضی‌نگر**، در: **دایره‌المعارف ریاضیات و علوم جنایی**، به کوشش مریم عباچی، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- رضایی، محمد (۱۳۸۹)، «زنده‌باد مرکز زدایی»، **مهرنامه**، شماره ۵، ص ۶۶-۶۸.
- رهامی، محسن (۱۳۹۲)، **اقدامات تأمینی و تربیتی**، چاپ دوم، تهران: نشر میزان.
- ریاست جمهوری (سازمان برنامه بودجه، مرکز آمار ایران) (۱۳۹۹)، **گزارش وضعیت اجتماعی و فرهنگی ایران**، چاپ اول، تهران: انتشارات مرکز آمار ایران.
- زینالی، امیرحمزه (۱۳۹۲)، «تأملی بر بومی‌سازی نظریات جرم‌شناسی در ایران»، **فصل تحول**، انتشارات دانشگاه تربیت مدرس، سال دوم، شماره ۵، ص ۶۰-۷۸.
- سبحانی، محمدتقی و سعدآبادی، حسین (۱۳۹۲)، «بررسی جهت‌داری علوم تجربی از منظر برخی از اندیشمندان معاصر: آیت‌الله جوادی‌آملی، دکتر سروش و حجت‌الاسلام والمسلمین میرباقری»، **فصلنامه پژوهشی روش‌شناسی علوم انسانی**، سال ۱۹، شماره ۷۷، ص ۹۳-۱۰۴.
- شارع‌پور، محمود و فاضلی، محمد (۱۳۸۹)، «آموزش جامعه‌شناسی و بینش جامعه‌شناختی»، **دانشنامه علوم اجتماعی**، دوره دهم، شماره ۳، ص ۱-۲۱.
- طباطبایی، سید جواد (۱۳۹۸)، **ملاحظات درباره دانشگاه**، چاپ اول، تهران: انتشارات مینوی خرد.
- عباسی، ابراهیم (۱۳۹۴)، «اجتماع‌گرایی به مثابه روش تحلیل: تلاش برای بومی‌نگری در علوم اجتماعی»، **فصلنامه مطالعات میان‌رشته‌ای در علوم انسانی**، دوره ۷، شماره ۲، ص ۲۳-۵۶.
- عزیزی، علی و تقوی، مصطفی (۱۳۹۳)، «نقد علم‌شناسی کوهن از منظر فایرابند»، **فلسفه علم**، پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی، سال چهارم، شماره ۲، ص ۵۹-۷۴.
- فاضلی، محمد (۱۳۹۵)، «خرید و فروش پایان‌نامه در ایران»، برنامه زاویه، ۱۹ آبان‌ماه، ساعت ۲۱، گروه فرهنگ و اندیشه شبکه چهار سیما.
- فاضلی، نعمت‌الله (۱۳۸۲)، «بررسی تطبیقی فرهنگ دانشگاهی ایران و بریتانیا، مطالعه انسان‌شناختی در علل ناکارآمدی آموزش دانشگاهی در ایران»، **نامه انسان‌شناسی**، دوره اول، شماره ۳، ص ۹۳-۱۳۲.



- فاضلی، نعمت‌الله (۱۳۹۲) «رشته‌های دانشگاهی: کارکردها، کژکارکردها و تحولات»، فصلنامه **مطالعات میان‌رشته‌ای در علوم انسانی**، دوره ۶، شماره ۱، ص ۱-۳۰.
- فاضلی، نعمت‌الله (۱۳۸۴)، «کالبدشکافی و آسیب‌شناسی نقادی در اجتماعات علمی ایران»، کتاب **ماه**، شماره‌های ۹۴-۹۵، ص ۱۸-۴۲.
- فاضلی، نعمت‌الله (۱۳۸۴)، «کدام معیار؟ بررسی انسان‌شناختی در زمینه تولید علم و چالش‌های علوم انسانی در ایران»، فصلنامه **علوم اجتماعی**، شماره ۳۰، ص ۱-۴۳.
- فاضلی، نعمت‌الله (۱۳۹۶)، **میز مطالعات اجتماعی علم، فناوری و نوآوری**، (سخنرانی)، تهران: مرکز تحقیقات سیاست علمی کشور.
- فکوهی، ناصر (۱۳۸۹)، «دایاسپورای علمی ایرانی و نقش آن در بومی‌سازی علوم اجتماعی در ایران»، در: **علم بومی و علم جهانی، امکان یا امتناع؟**، چاپ اول، تهران: انتشارات جهاد دانشگاهی واحد تربیت معلّم.
- فی، برایان (۱۳۸۹)، **فلسفه امروزین علوم اجتماعی با نگرش چندفرهنگی**، ترجمه خشیار دیهیمی، چاپ چهارم، تهران: نشر طرح نو.
- قانع‌راد، محمدامین (۱۳۸۹)، «علوم اجتماعی مستقل / دگرواره و عینیت‌چندگانه (نگاهی به آرای سید حسین و سید فریدالعطّاس)»، در: **علم بومی، علم جهانی: امکان یا امتناع؟**، چاپ اول، تهران: انتشارات جهاد دانشگاهی.
- قانع‌راد، محمدامین (۱۳۸۵)، «وضعیت اجتماع علمی در رشته علوم اجتماعی»، نامه **علوم اجتماعی**، شماره ۲۷، ص ۲۷-۵۵.
- کاظمی، عبدالحسن (۱۳۸۷)، «مشکلات سنجشی تولیدات علمی کشور»، **مدیریت اطلاعات سلامت**، شماره ۱۰، ص ۱۷۵-۱۷۸.
- محدثی گیلوئی، حسن (۱۳۹۵)، **نقدی بر کتاب «ابن‌خلدون و علوم اجتماعی»**، اثر سید جواد طباطبایی، تهران: سایت زیتون.
- محمدی ده‌چشمه، مصطفی (۱۳۹۹)، «نگرشی بر ناگفته‌های مکتب شیکاگو در مطالعات شهری»، **مجله علمی - پژوهشی اطلاعات جغرافیایی سپهر**، دوره ۲۱، شماره ۸۴، ص ۳۶-۳۹.
- مرادی، محمدعلی (۱۳۹۱)، «نقدی بر کتاب ابن‌خلدون و علوم اجتماعی جدید»، **روزنامه اعتماد**، شماره مسلسل ۲۵۲۷.

- مقدم حیدری، غلامحسین (۱۳۹۲)، «مبانی فلسفی مردم شناسی علم»، فصلنامه پژوهشی **روش شناسی علوم انسانی**، سال ۱۹، شماره ۷۴-۷۵، ص ۷-۲۷.
- موسوی (دریاباری)، یعقوب (۱۳۸۹)، «ساختار علم در چالش میان جهانشمولی، بومی گرایی و محلی گرایی»، در: **علم بومی و علم جهانی، امکان یا امتناع؟**، چاپ اول، تهران: انتشارات جهاد دانشگاهی واحد تربیت معلم.
- مولاییگی، علی (۱۳۹۷)، «خوانش های جرم شناسانه از کودک در ادبیات داستانی ایران با تأکید بر آثار علی اشرف درویشان، صادق چوبک، غلامحسین ساعدی»، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق کیفری، دانشگاه علامه طباطبایی،
- مؤمنی، فرشاد (۱۳۸۹)، «ایران و چالش های مواجهه با علم بومی و علم جهانی»، در: **علم بومی و علم جهانی، امکان یا امتناع؟**، چاپ اول، تهران: انتشارات جهاد دانشگاهی واحد تربیت معلم.
- نادری، حمید، (بی تا)، **محمدعلی فروغی**، ارائه کلاسی درس جامعه شناسی فرهنگ، دانشکده علوم اجتماعی دانشگاه تهران، بینا.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین و صادق نژاد نایینی، مجید (۱۳۹۹) «نظریه عمومی فشار و جرایم شرکتی»، **مجله تحقیقات حقوقی (ویژه نامه)**، شماره ۱۳، ص ۴۳-۸۸.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۷۶)، «جایگاه جرم شناسی در ایران»، **مجله کانون وکلا**، کانون وکلای دادگستری مرکز، دوره جدید، شماره ۱۲، ص ۱۱۵-۱۲۸.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۸۷)، «تلطیف و ترمیمی شدن حقوق کیفری، با تأکید بر حقوق ایران»، در: **عدالت ترمیمی به پل ارتباطی میان تمدن های جاده ابریشم**، زیر نظر محمد فرجیها، **چکیده مقالات**، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۳)، **درباره آموزش جرم شناسی، در: جرم شناسی**، (دیباجه مترجم بر ویراست سوم)، ژرژپیکا، ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی، چاپ سوم، تهران: میزان.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۸)، «تحولات جرم شناسی بزهکاری یقه سفیدها»، (دیباجه)، در: **بزهکاری یقه سرخ ها نوشته شهردار دارابی**، چاپ اول، تهران: میزان.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۸)، «علوم جنایی در رویارویی با رویدادهای سیاسی (درآمدی بر تحولات حقوق کیفری و جرم شناسی در پرتو انقلاب مارکیستی لنینیستی روسیه)»، در:



دایره‌المعارف علوم جنایی، مجموعه مقاله‌های تازه‌های علوم جنایی، کتاب چهارم،

زیر نظر: دکتر علی حسین نجفی ابرندآبادی، چاپ اول، تهران: نشر میزان.

نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۸۴)، «اقدامات تامینی و تربیتی در حقوق کیفری ایران»، دیباچه

در: اقدامات تامینی و تربیتی در حقوق کیفری ایران، نوشته ناصر قاسمی، چاپ اول،

تهران: نشر میزان.

نجفی‌توانا، علی (۱۳۹۴)، **عینیت در جرم‌شناسی**، سخنرانی در نشست تخصصی بررسی

جنبه‌های مختلف دانشنامه بزه‌دیده‌شناسی و پیشگیری از جرم، دانشکده حقوق دانشگاه آزاد

اسلامی واحد تهران مرکزی.

ودادهیر، ابوعلی (۱۳۹۷)، آداب سوءگیری هنجاری در علم و فعالیت آکادمیک: مطالعه

طولی در دانشگاه‌های رشته‌های منتخب ایران، پژوهشکده مطالعات فرهنگی و

اجتماعی وزارت علوم، تحقیقات و فناوری، تهران: دانشکده علوم اجتماعی دانشگاه تهران.

Arcand, s. Brillon, y (1973), **Comparative criminology: Africa**. Acta criminological, vol 6, Number 7, 199-217.

Carrington. Kerry (2017), "Asian criminology and southern Epistemologis",

comparative criminology and criminal justice Reserch, school of social sciences. Monash unievsty, Clayton, Vic Australia.

Hill, Stephen (1995), "Globalization or Indigenization: New Alignments Between knowledg and culture", knowledge and policy: **The International Journal of knowledge transfer and utilization**, vol 8, number 2, 88-112.

Laufer S, William, Adler Freda (2017), **Advances in criminological theory**, Temple University, u. s. a, Routledge publication, Landon and Newyork.

Laufers, William, Adler Freda (2017), "The challenges of Advances in criminological theory", advances in **criminological theory**, Routledge publication, London and Newyork, vol 1.

Mccord, Joan (2017), "Theory, pseudotheory, and Metatheory", **advances in criminological theory, Willian S. Laufer and in Freda Adler**, Routledge publication, London and Newyork, vol 1.

Messner F, Steven (2017), "when west Meets East: Generalizing Theory and Expanding the conceptual Todkit of criminology", **comparative criminology in Asia**, Springer series on Asian criminology and scienes, Monash university, clyton, VIC Australia.

Szabo, Denis, (1976), «Comprative criminology», **the Journal of criminal law and criminology**, by Northwestern University School of law, vol 8, 366-379.

Tauri, Juan marce llus, (2018), "The master Tools will never Dismantle the Masters House: An indigenous critique of criminology", **Journal of Global indigeneity**, 3(1), 1-18.

Tubex, Hide, (2013), "The Revival of comparative criminology in a globalized world; local variances and indigenous over-representation", **university of Western Australia-faculty of law research paper**, Number 310, 55-68.

روش استناد به این مقاله:

سهرابی اسمروود، مهران و نجفی توانا، علی (۱۴۰۱)، «بومی سازی جرم‌شناسی در ایران: موانع و مقتضیات»، پژوهشنامه حقوق کیفری، دوره ۱۳، پیاپی ۲۵، ص ۱۲۳-۱۵۰. DOI:10.22124/jol.2022.20733.2210

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



مجازات تبعی اشخاص حقوقی و اعاده حیثیت از آن

افشین عبداللهی^۱ ✉
نادیا بیابانی^۲

چکیده

مخاطب قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در احصاء انواع مجازات، اشخاص حقیقی و حقوقی است. رعایت اصل تساوی و عدم تبعیض و توجیهات فلسفی اعمال کیفر حکم می‌کند که تمامی مجازات‌های این قانون از جمله مجازات تبعی بر اشخاص حقوقی نیز قابل اعمال باشد. اما با نگاهی به نوع مجازات‌های تبعی پیش‌بینی شده در قانون مزبور مشخص می‌شود که این مجازات‌ها خاص اشخاص حقیقی است و در خصوص اشخاص حقوقی قابل اعمال نیست. در این راستا، این مقاله با روش توصیفی-تحلیلی (انتقادی) امکان اعمال مجازات‌های تبعی را بر اشخاص حقوقی مورد بررسی قرار داده و در پایان این نتیجه حاصل شده است که با توجه به توجیهات حقوقی و فلسفی، باید مجازات‌های تبعی خاص علیه اشخاص حقوقی پیش‌بینی و اعمال شود. بر این مبنای، به انواع مجازات‌های قابل اعمال بر این اشخاص اشاره شده و در پایان نحوه اعاده حیثیت از این مجازات‌ها نیز تشریح شده است.

واژگان کلیدی: اشخاص حقوقی، مجازات تبعی، اعاده حیثیت، سجل قضایی، توجیه مجازات.

۱. استادیار، گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی و اجتماعی، دانشگاه کردستان، سنندج،

ایران. (نویسنده مسئول)

۲. کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده علوم انسانی و اجتماعی، دانشگاه کردستان، سنندج، ایران

مقدمہ

مجازات‌ها از حیث موضوع به مجازات‌های اصلی، تکمیلی و تبعی تقسیم می‌شوند. مجازات تکمیلی و تبعی به منظور پیشگیری از ارتکاب مجدد جرم و تشدید مجازات علیه بزهکار اعمال می‌گردد (صالحی مقدم و همکاران، ۱۳۹۷: ۱۵۸). با نگاهی به قوانین کیفری و عبارات و کلمات به کار رفته در آن به طور سنتی این گونه برداشت می‌شود که مخاطب قانون‌گذار در مرحله اجرا اشخاص حقیقی یا همان انسان بزهکار است و هیچ تردیدی در اعمال مجازات‌های مندرج در چنین قوانینی به وجود نمی‌آید. به گونه‌ای که مقنن نیز وقتی که قانون وضع می‌کند در ذهن خود، مخاطبش را اشخاص حقیقی فرض می‌کند و معمولاً عباراتی نظیر «هرکس» یا «هر فرد» به کار می‌برد. اگر هم در صدد باشد مخاطب جدیدی مانند اشخاص حقوقی برای قوانین اضافه کند، این احتمال وجود دارد که در بدو امر نتواند تمامی جوانب را در نظر بگیرد که در عمل باعث سردرگمی تابعان حقوق کیفری و بعضاً تفاوت در برخورد خواهد شد. برای مثال، در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ به عنوان یک قانون مادر برای اولین بار به شکل کنونی آن (یعنی همراه با شناسایی انواع مجازات‌های خاص این اشخاص) مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی به رسمیت شناخته شده است، اما گویی قانون‌گذار تمامی جوانب را در نظر نگرفته و همانطور که اشاره شد، مخاطب پیش فرض، همان اشخاص حقیقی بوده است. در این راستا، قانون‌گذار در بخش دوم، طی فصول اول و دوم مجازات‌های اصلی، تکمیلی و تبعی و در فصل سوم این بخش، نحوه اعمال مجازات را پیش‌بینی و مقرر کرده است؛ اما چون پیش فرض، اشخاص حقیقی بوده است فقط در فصل اول به انواع مجازات‌های اصلی اشخاص حقوقی اشاره نموده و در ادامه در فصول دوم و سوم، مصادیق مجازات‌های تکمیلی و تبعی و نحوه اعمال مجازات علیه این اشخاص را فراموش کرده است. این بی‌توجهی نمی‌تواند توجیهی برای تفاوت قائل شدن بین اشخاص حقیقی و حقوقی باشد. برای نمونه، نمی‌توان ادعا کرد که چون مجازات تبعی اشخاص حقوقی در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ پیش‌بینی نشده است یا چون مصادیق ذکر شده توسط قانون‌گذار به عنوان مجازات تبعی به شکل محرومیت از حقوق اجتماعی است که اختصاص به اشخاص حقیقی دارد، لذا امکان اعمال مجازات تبعی در مورد اشخاص حقوقی وجود ندارد (پوربافرانی و سیفی، ۱۳۹۴: ۱۰۷). این در حالی است که قانون مجازات اسلامی به طور مطلق انواع مجازات‌ها را اعم از اصلی، تکمیلی و تبعی پیش‌بینی کرده است و مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی را نیز مورد پذیرش قرار داده است. پس باید مجازات‌های تبعی بر اشخاص حقوقی نیز قابل اعمال باشد. اکنون با توجه به سکوت قانون‌گذار پرسش این است که با چه توجیهی می‌توان مجازات‌های تبعی را علیه این اشخاص وضع کرد و در صورت پذیرش آن چگونه می‌توان این مجازات‌ها را احصاء و اعمال کرد؟ پرسش دیگر این‌که نحوه اعاده حیثیت اشخاص حقوقی

چگونه خواهد بود؟ ملاحظه می‌شود پاسخ هیچ یک از این پرسش‌ها به درستی در قوانین کیفری موجود مشخص نیست. از این‌رو، در ادامه سعی می‌شود قابلیت اعمال مجازات‌های تبعی ماده ۲۶ قانون مجازات اسلامی بر اشخاص حقوقی بررسی گردد (۱). سپس نظر به اینکه اعمال یک مجازات جدید بر اشخاص مزبور نیازمند توجیه است تا دستگاه‌های تقنینی و قضایی آن را راحت‌تر مورد پذیرش قرار دهند، لذا از دو منظر حقوقی و فلسفی به توجیه مجازات تبعی پرداخته است؛ با این توضیح که با توجه به برابری اشخاص حقیقی و حقوقی در حقوق و تکالیف، اعمال مجازات تبعی بر مبنای اصل تساوی مسئولیت کیفری تحلیل شده است. همچنین در مرحله اجرایی، نظر به اهمیت حقوق اجتماعی برای اشخاص حقوقی به توجیه استفاده از مجازات تبعی با توجه به نهاد سجل قضایی پرداخته شده است. در ادامه توجیه فلسفی اعمال مجازات تبعی بر اشخاص مذکور مورد بحث قرار گرفته است که از این لحاظ دارای اهمیت می‌باشد تشریح چرایی استفاده از یک مجازات جدید که سابقه تقنین ندارد با توجه به ضرورت‌های عملی، قانون‌گذار را راغب یا ملزم می‌کند آن را وارد قوانین نماید تا در عمل مورد استفاده قرار گیرد (۲). از آنجا که کیفر تبعی اشخاص حقوقی، مجازاتی نو در نظام کیفری ایران خواهد بود، لازم است مصادیق آن مشخص شود تا علاوه بر قوی‌تر کردن توجیهات فوق، هشدار برای اشخاص مذکور باشد تا با اطلاع از مصادیق آنها جنبه بازدارندگی داشته باشد و برای اشخاصی که مرتکب جرم شده‌اند جنبه ناتوان‌سازی داشته باشد (۳). در نهایت، همان‌گونه که اعاده حیثیت برای اشخاص حقیقی حائز اهمیت است و محکومیت به مجازات اصلی نباید موجب محرومیت دایمی از حقوق اجتماعی باشد، برای اشخاص حقوقی نیز مهم است و حتی می‌توان گفت از لحاظ اقتصادی اهمیتی دوچندان دارد، لذا در قسمت چهارم نحوه اعاده حیثیت اشخاص حقوقی مورد اشاره قرار گرفته است (۴).

۱. عدم قابلیت اعمال مجازات‌های تبعی قانون مجازات اسلامی

در بیشتر نظام‌های حقوقی دنیا، علاوه بر اعمال مجازات اصلی بر محکوم‌علیه، مجازات‌های دیگری تحت‌عنوان مجازات تبعی پیش‌بینی شده است و وی را مدتی از حقوق اجتماعی محروم می‌کند که منطقی می‌نماید؛ زیرا انتظارات افکار عمومی و اقتضائات برخی مشاغل ایجاب می‌کند که اگر شخص مرتکب جرمی شد فوراً به مشاغل حساس منصوب نشود یا اینکه نتواند از برخی امتیازات خاص استفاده کند، چون این شخص با ارتکاب جرم، حیثیت ضداجتماعی خود را نشان داده است و ممکن است اگر به مشاغل مذکور گمارده شود مجدداً وسوسه ارتکاب جرم در وی پدیدار شود. پس ضروری است بعد از اجرای مجازات اصلی، مدتی از برخی مشاغل و امتیازات تحت‌عنوان حقوق اجتماعی محروم شود. همین استدلال در خصوص اشخاص حقوقی نیز قابل استفاده است. این

اشخاص کہ تعدادشان رو بہ افزایش است نہ تنها احتمال ارتکاب جرم از سوی آنها وجود دارد، بلکہ بہ دلیل وسعت و گستردگی دامنه بزهکاری، تبعات و آثار جرایم آنها، بہ مراتب بیشتر است۔ مضافاً اینکه اشخاص حقوقی مانند اشخاص حقیقی از حق و تکلیف برخوردار می‌شوند و ممکن است مشاغل و موقعیت‌های حساسی را عہدہ‌دار شوند۔ از این رو، غیرمنطقی است کہ در خصوص این اشخاص فقط مجازات اصلی اعمال شود و بلافاصلہ بتوانند از حقوق اجتماعی بہرہ‌مند شوند، لذا باید این امکان وجود داشته باشد کہ مجازات تبعی نیز در مورد آنها اعمال شود۔

قانون مجازات اسلامی در مادہ ۲۶ طیف وسیعی از مصادیق محرومیت از حقوق اجتماعی را بہ عنوان مجازات تبعی پیش‌بینی نموده است۔ در خصوص اینکه آیا این مجازات‌ها در مورد اشخاص حقوقی قابل اعمال است یا خیر؟ ممکن است ادعا شود کہ مجازات‌های تبعی مادہ ۲۶ خاص اشخاص حقیقی است، چون در تبصرہ‌های یک و دو مادہ ۲۶ از کلمات «مستخدا» و «ہر کس» استفادہ نموده کہ با توجہ بہ این عبارات، این نکتہ استنباط می‌شود کہ این مجازات‌ها شامل اشخاص حقوقی نمی‌شود۔ علاوہ بر اصل قانونی بودن جرم و مجازات کہ باید در خصوص انواع مجازات‌های این اشخاص رعایت شود (Kalvodová, 2013, 2265 و میلانی، ۱۳۸۶: ۷۳) می‌توان اضافہ کرد کہ مجازات‌های تبعی پیش‌بینی شدہ در مادہ مذکور با توجہ بہ نوع و ماہیت، اصولاً قابلیت اعمال در مورد اشخاص حقوقی را ندارد۔ برای نمونہ، مجازات‌های محرومیت از استفادہ در ادارات دولتی یا داوطلب شدن در انتخابات نمایندگی مجلس شورای اسلامی و شورای شہر و روستا، خاص اشخاص حقیقی است و اصولاً چنین امتیازاتی برای اشخاص حقوقی متصور نیست یا اینکه این اشخاص بہ دنبال چنین منافعی نیستند و صحبت از آن نیز، برای آنها اهمیتی نخواہد داشت۔

بحث مجازات‌های تبعی از آن جہت حائز اهمیت است کہ در خصوص اشخاص حقیقی مسیر طولانی را از قبل از انقلاب پیمودہ (سلمان پور و کاظمی، ۱۳۹۵: ۱۲۵) و امروز بہ شکل مواد ۲۵ و ۲۶ در قانون مجازات اسلامی درآمدہ است۔ صرف‌نظر از ایرادات واردہ بہ آن از نقطہ نظر جرم-شناختی و جامعہ‌شناختی مفید است؛ با این توضیح کہ وقتی کسی مرتکب جرمی شدہ و در دادگاہ صالح محکوم می‌شود اعتبارش مخدوش گردیدہ و جامعہ نیز بہ وی اعتماد ننمودہ و از سپردن امور عمومی بہ وی امتناع می‌کند۔ در واقع او را از تمام یا پارہ‌ای از حقوق اجتماعی محروم می‌نماید تا ہم جامعہ حمایت شدہ و مصون بماند و ہم محکوم‌علیہ بیشتر تأدیب و تنبہ شود (سلیمی، ۱۳۷۹: ۷۲)۔ اما در خصوص اعمال این مجازات بر اشخاص حقوقی خلاء قانونی وجود دارد۔ از این-رو، ماہیت اشخاص حقوقی و نوع جرایم ارتکابی ایجاب می‌کند کہ قانونگذار بر مبنای توجیہات



خاص، مجازات‌های تبعی ویژه آنها را پیش‌بینی نماید تا در موارد مصرح اعمال شود که در صفحات بعدی به این موارد اشاره می‌شود.

۲. توجیه اعمال مجازات تبعی بر اشخاص حقوقی

به‌طور کلی توجیه یک اقدام برای پیش‌بینی در قانون بدین جهت است که نشان داده می‌شود آن اقدام عقلانی و منطقی یا قابل پذیرش از نظر حقوقی است یا هر دوی این ویژگی‌ها را دارد و درصدد است که استدلال‌ها و نظریات مخالف را باطل یا کم‌رنگ کند (محمودی جانکی و روستایی، ۱۳۹۲: ۴۲). مجازات نیز به‌عنوان یکی از انواع واکنش‌های اجتماعی در مقابل جرم و پذیرش آن توسط جامعه نیاز به توجیه دارد اما، بسته به اینکه اصلی یا تبعی یا تکمیلی باشد توجیه و مبنای آن متفاوت خواهد بود. همچنین این توجیهات بسته به اینکه فاعل آن چه شخصی باشد، متفاوت است. برای مثال، همانطور که نمی‌توان یک مجازات مشابه برای اشخاص حقیقی و حقوقی تعیین نمود، در پاره‌ای از موارد هم نمی‌توان توجیه مشابه برای مجازات این اشخاص یافت، خواه آن مجازات، اصلی یا تکمیلی و یا تبعی باشد. در این راستا، مجازات تبعی یکی از انواع کیفرهای پیش‌بینی شده در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ علیه محکومان حقیقی است که توجیهات خاص خود را دارد و به این دلیل نوع آنها نیز متفاوت است که علیه اشخاص حقوقی قابل اعمال نیست. همانطور که اشاره شد قانون مذکور در خصوص اعمال این مجازات علیه اشخاص حقوقی ساکت است، باوجود این، ضرورت‌هایی وجود دارد که اعمال این نوع مجازات را برای اشخاص حقوقی توجیه می‌کند. بدیهی است این توجیهات پیش‌بینی انواع جداگانه‌ای از مجازات تبعی را می‌طلبد که در ادامه به آن اشاره می‌شود.

۱.۲. توجیه حقوقی

تحقق عدالت و رعایت اصل تساوی بین تابعان حقوق کیفری از مهم‌ترین علل و اهداف تصویب قوانین از سوی دولت‌هاست و در چند دهه اخیر دست‌اندرکاران نظام عدالت کیفری با شناسایی مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی و بر شمردن آنها به‌عنوان تابعان حقوق کیفری در صدد نیل به چنین اهدافی بوده‌اند. اما، این به رسمیت شناختن باید همه‌جانبه و با در نظر گرفتن تمامی زوایای حقوقی و فرایند عملی باشد و نباید فقط به یک جنبه از آن، یعنی پیش‌بینی مجازات اصلی منتهی شود. نگاه برابر به اشخاص مذکور حکم می‌کند که در مرحله عملی و فرایند دادرسی نیز، سازوکارهای اعمال مجازات‌های تبعی فراهم شود. بر این مبنا، در ادامه با بررسی خلاها و توجیهات

حقوقی، ضرورت پیش‌بینی این مجازات‌ها تحلیل می‌شود تا بتوان به تحقق عدالت و نگاه برابرانه بین اشخاص حقیقی و حقوقی نائل شد.

۱.۱.۲. توجیه حقوقی بر مبنای اصل تساوی مسئولیت کیفری

مسئولیت کیفری یعنی این‌که شخص، برخوردار از نوعی وضعیت و صفتی خاص است که به موجب آن قابلیت می‌یابد تا بار تبعات جزایی رفتار مجرمانه خود را تحمل کند و پس از تحقق قابلیت و اهلیت در مرتکب جرم، تبعات جزایی رفتار مجرمانه به قهر بر او تحمیل می‌شود و سرانجام، مرتکب جرم به اجبار و به ناگزیر تبعات جزایی رفتار خود را تحمل می‌کند (میرسعیدی، ۱۳۹۰: ۲۲). منظور از اهلیت و قابلیت مذکور، یعنی این‌که رفتار مجرمانه از فاعلی مقصر و قابل سرزنش (واجد علم و اراده) ناشی شده باشد و در این صورت است که مرتکب قابلیت تحمل تبعات کیفری رفتار مجرمانه را پیدا می‌کند (همان، صص ۹۲-۸۸). هر چند مفهوم مذکور در خصوص اشخاص حقیقی بیان شده است، اما با اندکی تعمق در مورد اشخاص حقوقی نیز صدق می‌کند. با این توضیح که امکان انعقاد قراردادهای حقوقی و مسئولیت مدنی و تجاری اشخاص حقوقی امری بدیهی است که در قوانین مختلف از جمله مواد ۵۸۸ و ۱۲۴ قانون تجارت به رسمیت شناخته شده است. بر این مبنا گفته شده است، همان اراده‌ای که اشخاص حقوقی را برای انجام تجارت و انعقاد قرارداد توانا و نسبت به تخلفات صورت گرفته و زیان وارده متعهد می‌سازد، آنها را قادر به ارتکاب جرم و قابل برای مسئولیت کیفری می‌نماید. پس اشخاص حقوقی مانند اشخاص حقیقی دارای اراده‌اند، با این تفاوت که اراده آنها از نوع اراده جمعی است (حبیب‌زاده و همکاران، ۱۳۹۲: ۱۲۶) لذا مسئولیت و پاسخگویی آنها در مقابل جرایم ارتكابی و قراردادهای منعقدہ باید برابر باشد. از این‌رو، با توجه به وجود اراده جمعی در اشخاص مذکور و تحقق مسئولیت کیفری در مورد آنها، تساوی مسئولیت کیفری زمانی محقق می‌شود که در تمامی فروض آن از جمله ظروف مشدده و تخفیف‌دهنده مجازات صدق کند و از سوی قانون‌گذار پذیرش شود. حتی برخی معتقدند تشدید کیفر و مسئولیت کیفری به اعتبار حالت خطرناک مرتکب، مشکلی ندارد (Hart, 2008: 182). در همین راستا، نظر به اینکه دامنه جرایم ارتكابی اشخاص حقوقی بسیار زیاد است، لذا حالت خطرناکی اشخاص حقوقی شدیدتر است و بر همین مبنا، شناسایی مسئولیت کیفری آنها، اعمال گونه‌های مختلف مجازات‌ها از جمله تبعی و حتی تشدید آن را توجیه می‌کند.

باوجود این، تساوی مسئولیت کیفری در تمامی فروض آن نسبت به اشخاص حقوقی به‌ویژه در اعمال مجازات‌های تبعی پذیرفته نشده است. در خصوص این مجازات‌ها نکته قابل ذکر این‌که تا وقتی که مدت مجازات تبعی بزهرکار به پایان نرسیده است، اصطلاحاً گفته می‌شود محکومیت



کیفری مؤثر دارد و بر این اساس، در این مدت نه تنها از حقوق اجتماعی، بلکه از پاره‌ای مساعدت‌ها و تخفیفات قانونی نیز محروم می‌شود و در برخی حالات مشمول برخی تشدید مجازات‌های قانونی می‌گردد. به بیان دیگر، ملاک مقام قضایی جهت اعمال یا عدم اعمال موارد مزبور، عدم اتمام مدت مجازات تبعی است. برای نمونه، اگر شخص حقیقی پس از تحمل مجازات تبعی، به اعاده حیثیت نائل آمد، سابقه کیفری مؤثر وی پاک شده و همسنگ غیر بزهکاران محسوب و اگر مجدداً مرتکب جرمی شود، مشمول قواعد تکرار جرم و کیفیات مشدد نخواهد شد و جرم مزبور، مستقلاً و بدون توجه به محکومیت قبلی مورد دادرسی و مجازات قرار می‌گیرد (صانعی، ۱۳۸۲: ۷۹۳). اما وضعیت محکومیت کیفری مؤثر در خصوص اشخاص حقوقی در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ ابهام دارد و معلوم نیست در مواردی که قانون‌گذار فقدان سابقه کیفری مؤثر را شرط اعمال تخفیف یا مساعدتی دانسته است چگونه باید فقدان سابقه کیفری مؤثر را احراز کرد. برای مثال، یکی از شرایط صدور حکم به معافیت از کیفر مطابق ماده ۳۹ ق.م.ا. فقدان سابقه کیفری مؤثر است. حال اگر شخص حقوقی مرتکب یک جرم تعزیری درجه ۷ یا ۸ گردد و جهت تخفیف و سایر شروط ماده مزبور وجود داشته باشد، چگونه می‌توان در خصوص این اشخاص حکم به معافیت از کیفر صادر کرد، در حالی که مشخص نیست سابقه کیفری مؤثر آنان چه وضعیتی دارد.

حالت دیگر، اعمال مقررات تکرار جرم و ارتباط آن با سابقه کیفری مؤثر است که ضرورت پیش‌بینی مجازات تبعی را برای اشخاص حقوقی توجیه می‌کند. مطابق ماده ۱۳۷ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات ۱۳۹۹ چنانچه شخصی که سابقه کیفری به جرایم تعزیری درجه یک تا پنج دارد و تا زمانی که به اعاده حیثیت نائل نشده است، مرتکب جرم تعزیری درجه یک تا شش دیگری شود، مشمول مقررات تکرار جرم خواهد شد. منظور از حصول اعاده حیثیت در این ماده همان اتمام مدت سابقه کیفری مؤثر است که به عنوان یک شرط وجودی جهت اعمال مقررات تکرار جرم پیش‌بینی شده است. حال سوال قابل طرح اینکه اگر یک شخص حقوقی که سابقه ارتکاب جرایم تعزیری درجه یک تا پنج در سجل کیفری دارد، مجدداً مرتکب جرایم مشابه شود، اعاده حیثیت یا سابقه کیفری مؤثر وی چگونه محاسبه و مقررات تکرار جرم اعمال می‌شود؟ آیا باید همان مدت‌های ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی را ملاک قرار داد یا مدت دیگری، خاص این اشخاص پیش‌بینی شود؟ بدو اشاره شد مواد ۲۵ و ۲۶ قانون مذکور مختص اشخاص حقیقی است و همان‌گونه که مجازات‌های تبعی این مواد در خصوص اشخاص حقوقی قابل اعمال نیست، مدت‌های پیش‌بینی شده در آن هم نمی‌تواند ملاک عمل قرار داده شود. مضافاً اینکه اصل بر قانونی بودن جرم و مجازات است که این اصل شامل تمامی مجازات‌ها اعم از اصلی، تکمیلی و تبعی و تمامی

تخفیفات و تشدیدها می‌شود. همین استدلال در خصوص شمول مرور زمان نیز قابل اعمال است؛ به این شرح که اگر اشخاص حقیقی به مجازات جرمی محکوم شوند و حکم صادره اجرا نگردد، پس از شمول مرور زمان باید مدت‌های ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی سپری شود تا این اشخاص به اعاده حیثیت نائل شوند. اما در خصوص اشخاص حقوقی قانون ساکت است و این پرسش مطرح می‌شود که چنانچه احکام صادره علیه اشخاص مذکور اجرا نشد می‌توان ادعا کرد که چون مجازات تبعی پیش‌بینی نشده است، فوراً به اعاده حیثیت نائل می‌شوند؟ اگر پاسخ مثبت باشد تبعیض غیر منطقی در خصوص اشخاص حقیقی به وجود خواهد آمد، به‌ویژه آنکه جرایم اشخاص حقوقی از نظر تبعات و آثار گسترده‌تر است. از این‌رو، بدیهی است وقتی که قانون، اشخاص حقوقی را به رسمیت شناخته است و به تبع آن دارای حقوق و تکالیف می‌داند، پس می‌توان به عنوان مجازات تبعی، این اشخاص را از حقوقی که خاص آنان است و در قوانین و مقررات مورد تصریح قرار گرفته، محروم ساخت. اشخاص حقیقی نیز این‌گونه است که قانون‌گذار آنها را به رسمیت شناخته و برای آنها حقوق و تکالیفی به‌عنوان یک شهروند مقرر کرده است و در صورت ارتکاب جرم علاوه بر مجازات اصلی به تبع آن، مدتی از برخی حقوق اجتماعی محروم می‌کند. پس، همانگونه که عدالت حکم می‌کند هر دوی اشخاص حقیقی و حقوقی در صورت ارتکاب جرم مجازات شوند، به همان ترتیب نیز باید مجازات تبعی بر هر دو اعمال شود و دلیلی بر استثنای اشخاص حقوقی وجود ندارد.

۲.۱.۲. توجیه حقوقی با توجه به کاربردهای سجل قضایی

یکی از توجیحات مهم ضرورت پیش‌بینی مجازات تبعی اشخاص حقوقی، وجود سجل قضایی برای این اشخاص است، که مانند اسناد سجلی ثبت احوال به مثابه شناسنامه حقوقی اشخاص می‌باشد. در سجل قضایی مواردی مانند کلیه محکومیت‌های کیفری، قرارهای منع یا موقوفی تعقیب، رأی برائت، مراتب اعاده حیثیت محکومان مشمول محرومیت از حقوق اجتماعی به عنوان مجازات تبعی و ... درج می‌شود.

به علاوه سجل قضایی این امکان را به صاحب منصبان قضایی می‌دهد که با شناخت شخصیت فرد بزهکار، در تطبیق مجازات متناسب، تخفیف، تشدید یا تعلیق مجازات‌های وی تدابیر شایسته اتخاذ کنند و مقام‌ها و مسئولان کشوری را در تشخیص صلاحیت افراد در امکان ورود به برخی مشاغل کمک خواهد کرد (شریفی و رجبیه، ۱۳۹۵: ۲۶). از این‌رو، عدم پیش‌بینی مجازات تبعی، وجود نهادی بنام سجل قضایی را بی‌هوده جلوه می‌دهد. یکی از مهم‌ترین کارکردهای سجل قضایی،



امکان تقاضای گواهی عدم سوء پیشینه است.^۱ بدیهی است این گواهی وقتی دارای اهمیت است که شخص به موجب مجازات اصلی از حقوق اجتماعی محروم شده باشد و بعد از اتمام مجازات تبعی در صدد باشد به جامعه بازگردد تا از این حقوق بهره‌مند گردد. در این حالت باید از واحد سجل کیفری دادسرا گواهی مزبور را اخذ نماید با این مضمون که سابقه کیفری مؤثر ندارد. هر چند در قانون مجازات اسلامی امکان نائل شدن به اعاده حیثیت فقط در خصوص اشخاص حقیقی پیش‌بینی شده است، اما در شق «ب» ماده ۱۲ آیین‌نامه سجل قضایی مصوب ۱۳۹۸ امکان تقاضای گواهی عدم سوء پیشینه برای اشخاص حقوقی نیز پیش‌بینی شده است. مطابق این ماده، اشخاص متقاضی گواهی مذکور در درخواست خود باید نکاتی مانند شناسه ملی، شماره ثبت، تاریخ تاسیس، نوع شخصیت حقوقی را و ... را قید کنند. یقیناً درخواست صدور گواهی عدم سوء پیشینه و صدور آن توسط واحد سجل کیفری برای اشخاص حقوقی بدون پیش‌بینی مجازات تبعی کاری بی‌هوده خواهد بود. به بیان دیگر، پیش‌بینی امکان صدور گواهی عدم سوء پیشینه برای اشخاص حقوقی حاکی از ضرورت پیش‌بینی مجازات‌های تبعی برای این اشخاص است. به ویژه اینکه آیین‌نامه سجل کیفری، مصوب قوه قضاییه است که این قوه مجری قوانین است و در عمل ضرورت پیش‌بینی چنین مواردی را درک کرده است. اما قانون مجازات اسلامی مصوب نمایندگان مجلس بعضاً با اطلاعات غیر حقوقی است که به نظر می‌رسد عدم پیش‌بینی مجازات تبعی در این قانون به دلیل مسامحه و عدم اشراف به بحث عملی مجازات‌های تبعی بوده است. نکته قابل توجه آن که در شق «خ» بند ۳ ماده ۱۸ آیین‌نامه مذکور در قسمت اطلاعات مشترک اشخاص حقیقی و حقوقی به محرومیت از حقوق اجتماعی اشاره کرده است که باید در سامانه سجل کیفری اشخاص حقیقی و حقوقی درج شود. اشاره به چنین مواردی در یک مقرر از سوی قوه قضاییه که مجری قانون است و موارد عملی را درک کرده است به وضوح حاکی از ضرورت پیش‌بینی مجازات‌های تبعی برای اشخاص حقوقی است. به بیان دیگر، در آیین‌نامه مزبور تلویحاً محرومیت از حقوق اجتماعی را به عنوان مجازات تبعی به رسمیت شناخته است.

۲.۲. توجیه فلسفی

همانطور که جامعه جهت تأمین مصالح خود به اشخاص حقیقی که مرتکب جرم شده‌اند، بلافاصله اعتماد نمی‌کند و با یک اقدام پیش‌دستانه آنها را مدتی از حقوق اجتماعی محروم می‌کند (رستمی غازانی و واعظی، ۱۳۹۰: ۷۷)، به طریق اولی نیاز است که چنین رویکردی در خصوص اشخاص

۱. لازم به ذکر است رئیس قوه قضاییه در اجرای ماده ۴۸۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات ۱۳۹۴ آیین‌نامه سجل قضایی را در تاریخ ۱۳۹۸/۷/۲۳ به تصویب رسانده است.

حقوقی نیز وجود داشته باشد، زیرا آثار و تبعات جرایم ارتکابی اشخاص حقوقی بسیار گسترده تر از اشخاص حقیقی است. از لحاظ فلسفی، اعمال مجازات تبعی بر اشخاص مزبور، از دو منظر بازدارندگی و ناتوان سازی قابل توجه است کہ می توان به عنوان توجیہی منطقی از آنها یاد کرد.

۱.۲.۲. بازدارندگی

یکی از توجیہات مهم جهت اعمال کیفرهای تبعی علیه اشخاص حقوقی، ارباب یا بازدارندگی به دو معنی خاص و عام است. کیفر به تعبیر برخی صدای قانون و حتی صدای اجتماع است؛ لذا باید آن نکوہش و ملامتی را کہ بزہکاران به دلیل ارتکاب اعمال مجرمانہ شایستہ آن هستند، به آنها منتقل کند و از این طریق، باعث پیشمانی بزہکار از ارتکاب جرم و جلوگیری از ارتکاب جرم توسط وی و دیگران در آیندہ شود (Duff, 2001: xvii). هر چند هدف بازدارندگی مجازات در نوشتگان حقوقی ناظر بر اشخاص حقیقی است، اما معنی ندارد کہ چنین هدفی در مورد اشخاص حقوقی نیز دنبال شود؛ بهویژہ آنکہ بیان شد اشخاص حقوقی متشکل از مجموعہ ای افراد انسانی است و ارادہ جمعی (جمعی از انسانها) در آن حاکم است. از این رو، اعمال کیفر (تبعی یا اصلی) می تواند در نہایت منجر پیشمانی ارادہ جمعی شخص حقوقی بزہکار از ارتکاب جرایم دیگر در آیندہ و نیز سایر اشخاص حقوقی ناکردہ بزہ بیانجامد. به بیان دیگر، اگر اشخاصی کہ از قانون تخطی می کنند مشمول مجازات شوند، در این صورت، تمامی شهروندان احتمال مجازات شدن را پیش بینی می کنند و هدف بازدارندگی حاصل می شود کہ در مورد اشخاص حقوقی نیز صدق می کند (Duff, Op.cit.,: 12).

ناگفته نماند پذیرش اصل مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی خود به تنهایی به یک انقلاب نظری و عملی در نظام حقوق کیفری بدل گردیدہ و هموارہ محل بحث و گفتگو و جولان اندیشہ های صاحب نظران بودہ است و نقطہ تلاقی و انطباق این اندیشہ ها ہیچ گاہ در یک موضع موافق شکل نگرفته است (قناد و اکبری، ۱۳۹۴: ۳۸)؛ به گونه ای کہ در نوشته های حقوقی پیشتر عقیدہ بر این بودہ کہ اندیشہ بازدارندگی علیه اشخاص مذکور نامانوس و غریب است، زیرا این اشخاص روح و جسمی ندارند تا با مشاہدہ مجازات عبرت بگیرند.^۱ همچنین گفته شدہ کہ اشخاص حقوقی بنا به دلایلی دارای شخصیت اند کہ یک فرض حقوقی است و با هدف سہولت به رسمیت شناختہ شدہ است. در واقع، اشخاص حقوقی دارای ماهیتی مستقل از افراد تشکیل دہندہ آنها نیستند و این افراد هستند کہ به نام شخص حقوقی تصمیم می گیرند. از این رو، پیامد ارباب و

۱. در این خصوص برخی عقیدہ دارند کہ اشخاص حقوقی موجوداتی فاقد مغزند کہ نمی توانند بیاندیشند و قصد مجرمانہ داشتہ باشند (Lee, 2011; 756; شریفی، ۱۳۹۸، ۹۹).

بازدارندگی مجازات اشخاص حقوقی صرفاً متوجه مدیران، کارکنان و سهامداران آنها خواهد بود و بدیهی است که با تغییر در افراد تشکیل دهنده شخص حقوقی پیامد مذکور نیز منتفی خواهد بود (حسنی، ۱۳۹۰: ۳۷۹) و نیز اینکه معمولاً مجازات اشخاص حقوقی به صورت جزای نقدی است که چنین مجازاتی بار سنگینی بر دوش این اشخاص نیست و به راحتی آن را پرداخت می‌کنند، لذا در عمل هیچ یک از دو شکل ارباب محقق نخواهد شد. باوجود این، در پاسخ می‌توان ادعا کرد که هدف بازدارندگی در خصوص اشخاص حقوقی نیز قابل طرح است (Henning, 2009, 4) و اتفاقاً مجازات تبعی اشخاص مذکور بسیاری از ایرادات را رفع خواهد کرد و حتی در پاره‌ای موارد اثر ارباب مجازات تبعی بسیار بیشتر از مجازات اصلی است که این تأثیرگذاری در مورد اشخاص حقیقی نیز قابل درک است.^۱

به عنوان مثال، محرومیت از شرکت در مزایده جهت گرفتن یک قرارداد پیمانکاری سودآور برای مدتی به عنوان مجازات تبعی به مراتب سنگین‌تر از جزای نقدی یا برخی دیگر از مجازات‌های خاص این اشخاص است. همچنین اگر هیأت مدیره‌ای در صدد باشد که یک شخص حقوقی را خریداری کند یا این که بخواهند در آن مسئولیتی را قبول کنند و آن شخص حقوقی به دلیل مجازات تبعی از پاره‌ای از حقوق اجتماعی خاص این اشخاص محروم باشد، احتمال عدم خریداری یا عدم قبول مسئولیت بیشتر است. اشخاص حقوقی غیر بزهکار هم با ملاحظه چنین وضعیتی اگر قصد ارتکاب جرمی را داشته باشند با احتمال محکومیت به مجازات تبعی ممکن است از ارتکاب جرم منصرف شوند. این استدلال هم دیگر رد شده است که «اشخاص حقوقی روح و جسمی ندارند تا سختی مجازات را درک کنند.» نیک می‌دانیم که با اعمال مجازات بر اشخاص حقوقی، در نهایت اشخاص حقیقی تشکیل دهنده، رنج و عذاب می‌بینند (Eser and etc, 1998, 155 - 156)، پس با اعمال مجازات تبعی نیز همان اشخاص تحمل رنج می‌کنند. از این رو، با اعمال مجازات تبعی گونه‌های مختلفی از ارباب اعم از عام، خاص، نهایی و مطلق (جوان جعفری و همکاران، ۱۳۹۵: ۶۸-۶۳) و حتی در پاره‌ای موارد بهتر از وضعیت اعمال مجازات اصلی حاصل می‌شود و می‌تواند به عنوان توجیهی جهت اعمال این گونه مجازات‌ها محسوب شود. به بیان دیگر، تجربه تحمل برخی مجازات‌های تبعی مانند محرومیت از شرکت در مزایده‌ها آنقدر ناخوشایند است که مانع از تکرار جرم در آینده خواهد شد و بازدارندگی عام از طریق تهدید به اعمال چنین مجازاتی متوجه سایر

۱. در هر صورت باید توجه داشت که مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی نیز مانند اشخاص حقیقی، شخصی است و به دیگران سرایت نخواهد کرد و هرگاه اتهامی به آنها وارد گردید همانند شخص حقیقی، برخوردار از کلیه اصول کلی و عادلانه رسیدگی کیفری و محاکمات جزایی است و دادگاه‌ها تا زمانی که دلایل کافی برای تعقیب اشخاص حقوقی نداشته باشند، حق ورود به این عرصه را نخواهند داشت (Charles, 2007: 412).

اشخاص حقوقی نیز می‌شود که انتظار این است با ترس از تحمیل مجازات تبعی، از ارتکاب جرم بازداشته شوند.

لازم به ذکر است تنوع و شدت مجازات تبعی قابل اعمال بر اشخاص حقوقی، تأثیر به‌سزایی بر بازدارندگی این اشخاص دارد. مجازات تبعی باید آنچنان شدید و متناسب باشد که منافع جرم احتمالی ارتکابی را کم‌رنگ کند. از آنجا که جرایم اشخاص حقوقی بیشتر جنبه مالی دارد و همواره مناسب‌ترین مجازات محسوب می‌شود (موسوی مجاب و رفیع‌زاده، ۱۳۹۴: ۱۸۷)، لذا برخی مجازات‌های تبعی نیز باید مبتنی بر تئوری سودمندی بنام باشد، تا جنبه بازدارندگی داشته باشد (خالقی و شاهچراغ، ۱۳۹۳: ۷۰). به عنوان مثال، وقتی یک شخص حقوقی احتمال بدهد که در صورت ارتکاب جرم کلاهبرداری ولو میلیاردی، برای چندین سال به عنوان مجازات تبعی از تبلیغ در رسانه‌ها یا شرکت در قراردادهای پیمانکاری محروم خواهد شد، با یک محاسبه عقلانی و اقتصادی از ارتکاب جرم منصرف می‌شود. مانند بسیاری از اشخاص حقیقی، وقتی که مرتکب جرم می‌شوند بیشتر نگران محرومیت از حقوق اجتماعی و استخدامی هستند تا مجازات اصلی جرم ارتکابی.

۲.۲.۲. اتوان‌سازی

اگر بزهکاران از جامعه قانونمدار طرد شوند، در نتیجه از حمایت دولت و امتیازات و برخی حقوق محروم و تا حدودی توان مجرمانه آن گرفته می‌شود. در این حالت، آنها دشمنانی محسوب خواهند شد که جامعه باید به هر روش ممکن در برابر آنها از خود محافظت کند (Duff, Op.cit., 40) یکی از این روش‌ها، ناتوان‌سازی مجرمان است. اندیشه ناتوان‌سازی پیشتر با هدف کنترل حالت خطرناک بزهکاران حقیقی و بعد از شکست و ناکارایی سیاست‌های اصلاحی مطرح شد. در این میان، عقیده بر این بود که اقلیتی از بزهکاران، بیشترین میزان جرایم در جامعه را مرتکب می‌شوند، از این رو، با توجه عدم کارایی برنامه‌های اصلاح و درمان، باید به اجرای سیاست‌های سخت‌گیرانه و خنثی‌کننده نسبت به بزهکاران اقدام نمود (martinson, 1974: 25). مطابق این دیدگاه، افراد بزهکار با توجه به درجه خطرناکی باید مشمول برنامه‌های مدیریتی و توان‌گیرانه قرار بگیرند. در این راستا، هدف ناتوان‌سازی مجازات‌ها با استقبال شایانی از سوی مقامات نظام عدالت کیفری مواجه شد و مقرر شد با توجه به اینکه زندگی بزهکاران خطرناک همواره آمیخته با جرم و خشونت است، زندان طولانی مدت با هدف گرفتن توان مجرمانه برای آنها بهترین مکان برای گذران زندگی آینده باشد (ساعدی و قیاسی، ۱۳۹۳: ۱۲۲).



هرچند ایده ناتوان‌سازی در خصوص اشخاص حقیقی مطرح شده است، اما با توجه به هدف از طرح این اندیشه که همان حفظ امنیت و تأمین مصالح شهروندان است، می‌توان آن را نسبت به اشخاص حقوقی نیز مطرح نمود و چنین هدفی را از اعمال مجازات این اشخاص دنبال کرد. به‌ویژه آنکه شهروندان راحت‌تر به اعمال مجرمانه اشخاص حقوقی اعتماد می‌کنند و وسعت جرایم آنها بسیار زیاد است. بیان شد که بیشتر مجازات‌های اصلی اشخاص حقوقی جنبه مالی دارند، لذا این احتمال وجود دارد نتواند بازدارندگی چندانی داشته باشد و یا توان مجرمانه آنها را خنثی کند. اما اعمال مجازات‌های تبعی با مصادیق مختلف می‌تواند به نحو بهتری به خنثی‌سازی منجر شود.

به بیان دیگر، با توجه به افزایش تعداد و گستردگی فعالیت‌ها و وسعت نتیجه جرایم شخص حقوقی در جامعه کنونی و تأثیرات متقابل و ارتباطات میان این اشخاص با جامعه و تأثیرپذیری از یکدیگر لازم می‌نمایند که با هدف خنثی‌سازی مجازات‌های تبعی را نیز برای اشخاص حقوقی جهت حفظ منافع جامعه در نظر گرفت. بدین معنی که شخص حقوقی در صورت ارتکاب جرم، باید به تبع مجازات اصلی، مدتی از امتیازات و حقوق اجتماعی محروم شود که نه تنها مجازاتی برای خود شخص حقوقی است، بلکه به سود جامعه و شهروندان هم می‌باشد. در این حالت، مجازات تبعی در راستای حمایت از منافع جامعه نوعی نقش خنثی‌کننده دارد که برای مدتی می‌تواند توان مجرمانه اشخاص مذکور را بگیرد و جامعه را از خطرات آنها در امان نگه دارد (Thomas, 2019, 931-932). چنین مدت زمانی برای اعتماد و اطمینان مجدد به اشخاص حقوقی و طی کردن مسیر دوباره جامعه‌پذیری توسط این اشخاص لازم است. برای نمونه، اگر شخص حقوقی در اثر مجازات تبعی از تبلیغ در رسانه‌ها محروم یا اینکه از شرکت در مناقصات منع شود، در مدت مجازات تبعی توان مجرمانه‌اش گرفته می‌شود و قادر نخواهد بود جرایمی را از طرق مزبور مرتکب شود و بدین‌سان از احتمال بزه‌دیدگی شهروندان کاسته می‌شود. همچنین اگر بدون طی کردن مجازات تبعی، شخص حقوقی به شرایط و امتیازات سابق خود برگردد، به نوعی یک محرک و تشویق‌کننده برای سایر اشخاص حقوقی در ارتکاب جرم می‌باشد و برای اشخاص حقیقی که جرایم کلان را در قالب تشکیل یک شخص حقوقی مرتکب شوند. لذا مجازات نکردن شخص حقوقی مجرم می‌تواند آثار سوئی بر جامعه و افراد آن داشته باشد.

از این رو، وقتی که قانون‌گذار علاوه بر مجازات اصلی، مجازات‌های تبعی را نیز برای جرایم ارتكابی اشخاص حقوقی در نظر می‌گیرد، درصدد است با ناتوان‌سازی اشخاص حقوقی بزه‌کار، نوعی اطمینان خاطر و آسودگی در بین شهروندان و سرمایه‌گذاران و فعالان اجتماعی ایجاد کند تا با اطمینان در برنامه‌ها و طرح‌های شخص حقوقی مشارکت کنند و می‌تواند حاوی این پیام باشد که جامعه محیطی مناسب برای سرمایه‌گذاری است (رحمدل، ۱۳۹۸: ۷۶)، زیرا نظام عدالت کیفری با

اعمال مجازات تبعی توان مجرمانه اشخاص حقوقی بزهکار را خنثی کرده است. مضافاً می‌توان ادعا کرد که اعمال مجازات مزبور بر اشخاص حقوقی از سوی قانون‌گذار، بیش از آنکه با هدف سزاگرایی و پیشگیری از جرم باشد، با هدف افزایش اعتماد عمومی نسبت به سرمایه‌گذاری و فعالیت‌های اجتماعی در بخش خصوصی است تا در توسعه و رشد امور اقتصادی و اجتماعی وقفه ایجاد نگردد.

۳. انواع مجازات‌های تبعی قابل اعمال

این عقیده درست است که مجازات‌های تبعی ماده ۲۵ بر اشخاص حقوقی قابل اعمال نیست (پوربافرانی و سیفی، ۹۴: ۱۰۷). اما این دلیل نمی‌شود که مجازات‌های تبعی خاص این اشخاص شناسایی نشود و به دلیل عدم پیش‌بینی قانون‌گذار اعمال تبعیض کرد و این اشخاص را مستثنی دانست. اشاره شد که اشخاص حقوقی، حقوق اجتماعی خاص خود را دارند که بعد از موجودیت یا به دنبال آنها هستند یا اینکه با این حقوق درصدد تحقق اهداف از پیش تعیین شده خود هستند. این حقوق می‌تواند طیف وسیعی داشته باشد. بر این مبنا، در ادامه به مجازات تبعی خاص اشخاص حقوقی پرداخته می‌شود.

۳.۱. شرکت در مناقصات

هر ساله مناقصات فراوانی به صورت دولتی برگزار می‌شود. مناقصه فرایندی است رقابتی برای تأمین کیفیت مورد نظر که در آن تعهدات موضوع معامله به مناقصه‌گری که کمترین قیمت متناسب را پیشنهاد کرده باشد، واگذار می‌شود (احمدی، ۱۳۹۵: ۴۸). مطابق شق «ج» ماده ۲ قانون برگزاری مناقصات، مناقصه‌گر شخص حقیقی یا حقوقی است که اسناد مناقصه را دریافت و در آن شرکت می‌کند. با توجه به این مقرر، امکان شرکت در مناقصات برای اشخاص حقوقی نیز امکان‌پذیر است؛ به گونه‌ای که می‌توانند طرح‌های بزرگ و اقتصادی گسترده‌ای را در دست بگیرند.

طبق تبصره یک ماده ۳ قانون برگزاری مناقصات مصوب ۱۳۸۳، وزارت امور اقتصادی و دارایی مکلف است در ابتدای هر سال نصاب معاملاتی را بر اساس شاخص بهای کالاها و خدمات اعلام شده توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران جهت تصویب به هیات وزیران پیشنهاد نماید. تعیین این حد نصاب‌ها در صورت تایید و تصویب هیأت وزیران اعلام می‌شود و به اطلاع اشخاص حقیقی و حقوقی می‌رسد. در نهایت مبلغ حد نصاب معاملات کوچک، متوسط و بزرگ تعیین می‌شود و برگزارکنندگان مناقصه می‌توانند بنا به قیمت‌های اعلام شده نحوه برگزاری مناقصه و مراحل اجرای آن را تعیین کنند.



بدیهی است که شرکت در مناقصات و برنده شدن در آن برای اشخاص حقوقی یک امتیاز مهم محسوب می‌شود و محل کسب درآمد است که می‌توان آن را با استخدام در ادارات دولتی یا سایر مشاغل برای اشخاص حقیقی مقایسه کرد. یعنی همانطور که اشخاص حقیقی بعد از ارتکاب جرم و تحمل مجازات اصلی مدتی از برخی مشاغل و کسب درآمدها محروم می‌شوند، عادلانه این است که اشخاص حقوقی نیز از برخی مشاغل و کسب درآمد به وسیله آن محروم شوند که محرومیت از شرکت در مناقصه‌ها یکی از بارزترین و مشابه‌ترین این مصادیق است (Oecd, 2015, 45) و در تحقق عدالت اجتماعی موثر است. به ویژه اینکه اشاره شد مناقصات به معاملات کوچک و بزرگ تقسیم می‌شود و قانونگذار هیچ تفکیکی در این زمینه به عمل نیاورده است که با توجه به عدم پیش‌بینی مجازات تبعی برای اشخاص حقوقی، می‌توان هر مناقصه‌ای را به این اشخاص واگذار کرد.^۱ حتی در خصوص اشخاص حقیقی، قانونگذار در سپردن مشاغل تفاوت خاصی قائل شده است و در برخی از آنها محرومیت ابدی مقرر کرده است (تبصره ۲ ماده ۲۶ ق.م.ا). جالب آنکه در قانون برگزاری مناقصات مصوب سال ۱۳۸۳ هیچ شرط خاصی برای واگذاری مناقصات به اشخاص حقوقی پیش‌بینی نشده است. از این رو، محرومیت از شرکت در مناقصات به عنوان مجازات تبعی می‌تواند جامعه را برای مدتی از خطرات اشخاص حقوقی بزهکار در امان نگه دارد و این پیام را به اشخاص مشابه می‌دهد که در صورت ارتکاب جرم با مجازات مشابهی مواجه خواهند شد.

۲.۳. عدم ایجاد شعبه و نمایندگی

بسیاری از اشخاص حقوقی در بدو تأسیس ابتدا در یک شهر یا در نهایت یک استان مبادرت به ایجاد شعبه یا نمایندگی می‌کنند. پس از آنکه شروع به فعالیت کردند و کسب و کارشان رونق گرفت، شعبات دیگری در سایر شهرستان‌ها ایجاد می‌کنند و از این طریق درآمد آنها چندین برابر می‌شود. با توجه به فقدان الزامات قانونی در خصوص چگونگی فعالیت شرکت‌های مادر و تابعه (رضائی، ۱۳۹۶: ۱۵۵)، در این زمینه شرایط خاصی برای ایجاد شعبه یا نمایندگی پیش‌بینی نشده است. بلکه معمولاً کارمندان شخص حقوقی به ادارات مربوطه آن شهرستان مراجعه و پس از طی

۱. باید توجه داشت که ماهیت و ساختار نظام اقتصادی یک کشور از لحاظ علت‌شناسی جرایم شرکتی، از اهمیت والایی برخوردار است. گاه ماهیت و ساختار نظام‌های اقتصادی یک کشور و سیاست اقتصادی و مالی که در یک کشور وجود دارد، زمینه را برای ارتکاب جرایم شرکتی فراهم می‌کند مثل وجود یارانه‌های دولتی یا تبعیض در اعطای تسهیلات مالی (صادق‌نژاد نائینی، ۱۳۹۶: ۲۰۵-۲۰۴). در این رابطه سهولت شرکت در مناقصات می‌تواند یکی از این موارد باشد.

کردن فرایند اداری و کسب مجوزهای عمومی لازم، شعبه یا نمایندگی مربوطه ایجاد می‌شود.^۱ این در حالی است همانطور که بیان شد اگر یک شخص حقیقی به دنبال استخدام در یک اداره دولتی یا حتی خصوصی باشد علاوه بر قبولی در استخدام باید شرایط خاصی مانند فقدان سابقه کیفری مؤثر را نیز داشته باشد که در صورت استخدام، فقط از یک اداره حقوق کارمندی می‌گیرد.

محرومیت از عدم ایجاد شعبه یا نمایندگی برای مدت موقت می‌تواند مجازات تبعی مناسبی برای اشخاص حقوقی باشد (Oecd, 2015, 45) که علاوه بر جنبه بازدارندگی، شباهت زیادی با استخدام اشخاص حقیقی دارد. در شرایط عادی اگر یک شخص حقیقی حتی اگر مرتکب جرایم سنگینی شده باشد حین تحقیقات و محاکمه یا بعد از محکومیت و حین اجرای مجازات اصلی می‌تواند مبادرت به تاسیس شعبه یا نمایندگی کند و مشتریان بیشتری جذب نماید و اگر اندیشه ارتکاب جرم در سر داشته باشد، زمینه برای ارتکاب آن بیش از پیش فراهم می‌شود. زیرا قانونگذار تمهیدات خاصی برای جلوگیری از تاسیس نمایندگی یا ایجاد شعبه پیش‌بینی نکرده است. جالب آنکه برای ایجاد نمایندگی گفته شد که شخص حقوقی باید مجوز لازم را از ادارات کسب کند، مشخص نیست ادارات مزبور، باید بر چه مبنایی باید مجوز اعطا کنند. آیا اگر شخص حقوقی سابقه کیفری داشته باشد، ادارات مربوطه می‌توانند از اعطای مجوز خودداری کنند؟ بدیهی است که پاسخ منفی است و شخص حقوقی با هرگونه سابقه کیفری می‌تواند نمایندگی یا شعبه جدید ایجاد نماید. اما همانطور که اشاره شد برای اشخاص حقیقی علاوه بر قبولی در استخدام ادارات باید شرایط دیگری از جمله فقدان سابقه کیفری مؤثر را احراز کنند. از این رو، جهت اجرای عدالت و عدم تبعیض، اشخاص حقوقی نیز پس از ارتکاب جرم اصلی باید مدتی به عنوان مجازات تبعی از ایجاد شعبه یا نمایندگی جدید محروم باشند؛ زیرا منطقی نیست که به محض ارتکاب جرم بتوانند دامنه فعالیت‌های خود را گسترده‌تر کنند و به ویژه آنکه در اندیشه جرایم بیشتر باشند.

۳.۳. منع از افتتاح حساب جدید

افتتاح حساب جدید به اشخاص حقوقی این قابلیت را می‌دهد که با بانک‌ها و مؤسسات مختلف بتوانند مراوده مالی داشته باشند، وام اخذ کنند یا اینکه دارای دسته چک باشند تا معاملات روزمره

۱. برای نمونه برای تأسیس شعبه شرکت‌های سهامی شرایط زیر لازم است: ۱- ارائه اصل صورت جلسه مجمع عمومی فوق العاده با امضای هیأت رئیسه ضروری است. ۲- ارائه لیست حاضرین در جمع. ۳- ارائه برگ نمایندگی اشخاص حقوقی (چنانچه سهامدار شرکت اشخاص حقوقی باشد). ۴- ارائه اصل آگهی دعوت چنانچه مجمع مذکور با حضور اکثریت سهامداران تشکیل شده باشد. ۵- ارائه مجوز از مراجع ذیصلاح در صورت لزوم.



را با آن انجام دهند. برخی از این موارد مانند داشتن دسته چک نه تنها امتیاز محسوب می‌شود، بلکه می‌تواند زمینه‌ساز ارتکاب جرم برای اشخاص حقوقی‌ای باشد که انگیزه ارتکاب جرم در سر دارند. اما با پیش‌بینی منع از افتتاح حساب جدید برای اشخاص حقوقی به عنوان یک مجازات تبعی، امکان ارتکاب جرایم بعدی سخت‌تر می‌گردد. مضافاً هدف ارباب نیز واقع می‌شود و به نوعی احترام به رعایت تساوی مسئولیت کیفری بین اشخاص حقیقی و حقوقی است. منع از افتتاح حساب جدید می‌تواند راهکار پیشگیرانه‌ای برای بسیاری از تخلفات و جرایم بعدی مانند کشیدن چک‌های بلامحل و گرفتن وام‌های کلان باشد. جالب آنکه برخی بانک‌ها در عمل به گونه‌ای منع از افتتاح حساب را به عنوان یک مجازات تبعی اعمال می‌کنند.

برای مثال، یکی از شرایط بانک تجارت برای افتتاح حساب اشخاص حقوقی، بررسی لیست سیاه و استعلام از بانک مرکزی که با نام شرکت (با درج مشخصات حقوقی) و با نام هر یک از مدیران (مدیرعامل و اعضای هیأت مدیره با ذکر مشخصات فردی) توسط مسئول مربوطه به عمل می‌آید (نک. www.tejaratbank.ir). به بیان دیگر، اگر شخص حقوقی متقاضی افتتاح حساب دارای تخلفات بانکی مانند چک‌های بلامحل و ... باشد، بانک از افتتاح حساب خودداری می‌کند. قانون‌گذار می‌تواند چنین رویه‌ای را به عنوان مجازات تبعی اشخاص حقوقی پیش‌بینی نماید.

۴.۳. منع از تبلیغ در رسانه‌ها

باتوجه به اهمیت تبلیغات، منع اشخاص حقوقی از آن می‌تواند به عنوان مجازات مناسبی در نظر گرفته شود. چنانچه اشخاص حقوقی آگاه باشند که در صورت ارتکاب جرم، به عنوان مجازات از تبلیغات منع می‌شوند، ترس از اعمال و تحمیل چنین مجازاتی اثر بازدارندگی بسیار زیادی خواهد داشت؛ به ویژه آنکه اگر به عنوان مجازات تبعی تحمیل شود، میزان بازدارندگی دو چندان خواهد بود. زیرا در مجازات‌های اصلی، اشخاص حقوقی همیشه امید دارند که در طی صدور حکم، دادگاه در میزان مجازات تخفیف دهد یا اینکه از معمول‌ترین نوع مجازات یعنی جزای نقدی استفاده کند که با توجه به امکانات مالی این شرکت‌ها، جزای نقدی چندان بازدارندگی ندارد. اما اگر منع از تبلیغ در رسانه‌ها به عنوان یک مجازات تبعی پیش‌بینی شود، اشخاص حقوقی آگاه خواهند بود که دادگاه در عدم تحمیل یا تخفیف آن اختیاری ندارد و در هر صورت اجرا می‌شود، لذا می‌توان گفت که اثر بازدارندگی بالایی خواهد داشت.

نکته دیگر اینکه منع از تبلیغ در رسانه‌ها از دیدگاه افکار عمومی نیز بسیار حائز اهمیت است. معمولاً جرایم ارتكابی اشخاص حقوقی به سرعت در جامعه (با توجه به گستردگی اثر آن) منتشر می‌شود و اصولاً جامعه انتظار برخورد سریع و شدید دارد. با وضع موجود، شخص حقوقی بزهکار

بلافاصله پس از تحمل مجازات یا حتی حین دادرسی و تحمل مجازات می‌تواند در رسانه‌ها جهت عرضه و فروش محصولات و خدمات خود تبلیغ کند. بدیهی است افکار عمومی در چنین حالتی احساس خوشایندی نخواهند داشت و باعث بدبینی به نظام عدالت کیفری خواهد شد. در حالی که یکی از مهم‌ترین مولفه‌ها جهت کارکرد مثبت نظام عدالت کیفری رضایت افکار عمومی است. از این‌رو، تحمیل ممنوعیت تبلیغ در رسانه‌ها علیه اشخاص حقوقی به عنوان مجازات تبعی می‌تواند اقدام مناسبی در راستای افکار عمومی باشد.

موضوع قابل ذکر دیگر اینکه با توجه به اینکه تبلیغ معمولاً توسط رسانه‌ها و مراجع رسمی مانند شهرداری‌ها و صداوسیما انجام می‌شود، این اقدام به نوعی تأیید اعمال شخص حقوقی و جلب اعتماد شهروندان به شخص حقوقی است. به بیان دیگر، حتی اگر شخص حقوقی جرمی مرتکب شده و به مجازات محکوم شده باشد، تبلیغ برای آن در رسانه‌ها به نوعی بی‌اثر کردن مجازات مندرج در حکم است؛ زیرا هرچند شهروندان یک بار ارتکاب جرم و تعقیب شخص حقوقی توسط مقامات دادگستری را می‌بینند، اما در اثر تبلیغ، بارها تأیید و تشویق رسانه‌ها را برای کالا و خدمات اشخاص حقوقی ملاحظه خواهند کرد که در عمل باعث فراموشی جامعه نسبت به تعقیب و مجازات شخص حقوقی مجرم می‌شود. همچنین تبلیغ بلافاصله بعد از ارتکاب جرم با مجازات انتشار حکم محکومیت در رسانه‌ها در تعارض و نوعی نقض غرض است. اصولاً هدف از انتشار حکم محکومیت اشخاص حقوقی در رسانه‌ها این است که جامعه از مجازات اشخاص حقوقی با خبر شده و در صورت لزوم مشتریان از محصولات آن شرکت استفاده نکنند یا اینکه همکاری ننمایند. اما، با امکان تبلیغ در رسانه‌ها به نوعی جامعه تشویق و تحریک می‌شود که با شخص حقوقی بزهکار وارد دادوستد شود. از این‌رو، ضروری است که منع از تبلیغ در رسانه‌ها به‌عنوان یک مجازات تبعی برای اشخاص حقوقی پیش‌بینی شود.

۳.۵. منع از ترک تابعیت شرکت

یکی از امتیازاتی که برای اشخاص حقوقی به‌ویژه برای شرکت‌ها پیش‌بینی شده است، تغییر تابعیت است. بر اساس اصل جواز یا اباحه تا زمانی که منعی از ناحیه شارع نرسیده باشد انجام و ترک هر فعلی مباح است. در این راستا، امر تغییر تابعیت شرکت‌ها نیز در ایران منع نشده است، بلکه به گونه‌ای تأیید شده است (مقصودی و داوودی، ۱۳۹۴: ۶۶۴). مطابق ماده ۱۱۰ قانون تجارت، شرکا می‌توانند به اتفاق آراء تابعیت شرکت را تغییر دهند. تغییر تابعیت این امکان را به شرکت‌های حقوقی می‌دهد که سرمایه خود را به کشور جدیدی که تابعیت آن را کسب کرده‌اند، انتقال دهند. حال اگر شرکت به مجازاتی محکوم شده باشد، اعمال مجازات بر شخص حقوقی که تغییر تابعیت



داده سخت و در برخی موارد غیرممکن خواهد شد؛ به گونه‌ای که عملاً فرایند کیفری و تعقیب و محکومیت شخص حقوقی در مرحله اجرا معلق می‌ماند. زیرا شخص حقوقی دیگر تبعه ایران نیست و سرمایه‌ای هم ندارد تا بتوان از محل آن حداقل مجازات‌هایی را که جنبه مالی دارد، اجرا کرد. همچنین اگر مجازات تبعی برای اشخاص حقوقی به رسمیت شناخته نشود، امکان تغییر تابعیت بدون هیچ محدودیت یا بدون فاصله زمانی از اجرای مجازات، اعمال سایر مجازات‌های تبعی را نیز در عمل غیر ممکن می‌کند. به بیان دیگر، حتی اگر قانون‌گذار مجازات تبعی را برای اشخاص حقوقی پیش‌بینی نماید، این اشخاص با تغییر تابعیت نه تنها از اجرای مجازات اصلی فرار می‌کنند بلکه اجرای مجازات تبعی را نیز بی‌اثر می‌کنند. برای نمونه، شخص حقوقی با تغییر تابعیت در کشور جدید می‌تواند وام بگیرد یا اینکه در مناقصه‌ها و مزایده‌ها و ... شرکت کند و یا اینکه مبادرت به ایجاد شعبه جدید نماید.^۱ از این رو، پیش‌بینی ساز و کار منع از تغییر تابعیت برای مدت مشخص به عنوان مجازات تبعی در قانون ضرورت دارد تا در صورت محکومیت یک شخص حقوقی به مجازات اصلی، اولاً امکان اجرای مجازات وجود داشته باشد و ثانیاً اعمال آن به نوعی باعث ارباب سایر اشخاص حقوقی شود و آگاه باشند که در صورت ارتکاب جرم، منع از تغییر تابعیت به‌عنوان یک مجازات تبعی بر آنها تحمیل خواهد شد.

۳.۶. منع از گرفتن وام

محرومیت از گرفتن اعتبارات می‌تواند یک نوع مجازات تبعی متناسبی برای اشخاص حقوقی باشد. از آنجا که فعالیت اصلی برخی اشخاص حقوقی جنبه مالی دارد، در پاره‌ای موارد گرفتن وام از بانک‌ها و مؤسسات مالی برای تاسیس شرکت یا ادامه فعالیت ضروری می‌نماید که منع از آن ممکن است اختلال شدیدی در امور روزمره شرکت ایجاد کند. شرکتی که مرتکب جرم شده و خاصیت مجرمانه خود را بروز داده است، ضرورت دارد بعد از ارتکاب جرم مدتی از گرفتن وام به‌عنوان مجازات تبعی محروم باشد تا ضمن تنبیه و آگاهی اعضای هیأت مدیره فرصتی داشته باشد بنیان اقتصادی خود را ترمیم کند. به ویژه اینکه برخی با گرفتن وام درصدد هستند سرمایه شرکت را به ظاهر بالا نشان دهند تا بتوانند فعالیت‌های مجرمانه دیگری انجام دهند یا اینکه در مزایده و گرفتن قراردادهای پیمانکاری شرکت کنند. یقیناً بازپرداخت وام یکی از مسائل مهم در امور شرکت‌های حقوقی است و اگر نتواند پرداخت کند به‌ویژه با توجه به کلان بودن میزان وام‌های دریافتی از سوی این اشخاص ممکن است در عمل ضربه مالی سنگینی به اقتصاد کشور وارد کند.

۱. امتیاز دیگر اینکه هرگاه شرکت، خارجی تلقی شود مقررات ارزی در انتقال ارز به خارج از کشور برای آن شرکت شرایط آسان تری قائل خواهند بود.

۳.۷. عدم بخشودگی مالیاتی

با توجه به اصل ۵۱ قانون اساسی هیچ نوع مالیاتی وضع نمی‌شود مگر به موجب قانون. کلیه مالکین اعم از حقوقی یا حقیقی نسبت به اموال و املاک خود واقع در ایران طبق مقررات مشمول پرداخت مالیات می‌باشند. موارد معافیت و بخشودگی و تخفیف مالیاتی به موجب قانون مشخص می‌شود. مطابق ماده ۱۸۹ قانون مالیات‌های مستقیم اشخاص حقیقی و حقوقی تحت شرایطی می‌توانند از بخشودگی مالیاتی برخوردار شوند. با توجه به اینکه شرکت‌های حقوقی معاملات کلانی انجام می‌دهند، ممکن است مالیات مقرر بر آنها مبالغ بالایی باشد. از این رو، معافیت‌های مالیاتی و بخشودن جرایم، امتیاز مالی قابل توجهی برای آنها محسوب می‌شود. بخشودن مالیاتی یا معافیت از آن به عنوان یک نوع تخفیف و مساعدت بهتر است صرفاً شامل اشخاصی شود که سابقه کیفری نداشته باشند تا اشخاص حقوقی ناکرده بزه این تفاوت را احساس کنند که قانون‌گذار به مقید بودن آنها توجه داشته و آنها را از اشخاص حقوقی بزهکار جدا کرده است. این نوع مساعدت یک ابزار اربابی و تشویقی برای آن دسته از اشخاص حقوقی خواهد بود که در صورت ارتکاب جرم به عنوان مجازات تبعی از بخشودن یا معافیت مالیاتی محروم خواهند شد.

۴. مدت اعاده حیثیت و مرور زمان

از مهم‌ترین اثرات اعاده حیثیت، محو سابقه کیفری است. اعاده حیثیت از این جهت به منزله عفو عمومی می‌ماند که امحاء‌کننده سابقه محکومیت از سبج کیفری محکوم است. در نتیجه شخصی که به اعاده حیثیت نایل می‌گردد، به سان یک شخص ناکرده بزه قلمداد می‌شود (حبیب‌زاده و شریفی، ۱۳۹۴: ۸۹). مطابق ماده ۲۵ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ اشخاص حقیقی در صورت ارتکاب جرایم این ماده پس از اجرای حکم اصلی یا پس از شمول مرور زمان نسبت به آن و سپری شدن مدت‌های این ماده یعنی ۷ یا ۳ یا ۲ سال به اعاده حیثیت نائل و مانند سایر شهروندان از حقوق اجتماعی بهره‌مند می‌شوند. در حقیقت، نائل شدن به اعاده حیثیت بدین منظور است که تاکید شود بزهکار با خطا یا جرمی که انجام داده است شایسته است فقط مدتی از حقوق اجتماعی محروم شود و نباید با محرومیت ابدی، وی را از جامعه طرد و نگاه دشمن‌مدار به وی داشت، در غیر اینصورت «دچار یأس و ناامیدی مطلق می‌گردند و به عناصری ستیزه‌جو خطرناک تبدیل خواهند شد (شیخ‌زاده، ۱۳۸۷: ۵۶)». مضافاً اینکه تعیین مدت مشخص جهت اعاده حیثیت همیشه امید بازگشت بزهکار به جامعه را زنده نگه می‌دارد که در اثر آن برای اصلاح خود و تصدی سمت‌های اجتماعی می‌کوشد.

بدیهی است در مورد اشخاص حقوقی نیز چنین وضعیتی وجود دارد. اگر با توجه به مبانی پیش گفته قائل به مجازات تبعی اشخاص حقوقی باشیم باید مدت آن مشخص باشد تا امکان نائل شدن به اعاده حیثیت از طرف این اشخاص نیز وجود داشته باشد و نمی توان این اشخاص را برای همیشه از حقوق اجتماعی محروم کرد. همانگونه که قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در خصوص مجازات تبعی اشخاص حقوقی ساکت است، اشاره ای به مدت اعاده حیثیت آن نیز نکرده است. در قانون جزای فرانسه هر چند مصادیق مجازات های تبعی اشخاص حقوقی مشخص نیست، اما ماده ۱۴-۱۳۳ قانون مذکور، شمول اعاده حیثیت نسبت به جرایم اشخاص حقوقی را پذیرفته است. در بندهای ۱ و ۲ این ماده، اعاده حیثیت شخص حقوقی محکوم، پس از گذشت ۵ سال از تاریخ پرداخت جزای نقدی یا سپری شدن مرور زمان یا ۵ سال از اجرای محکومیت های دیگر یا سپری شدن مرور زمان حاصل می شود (به نقل از پوربافرانی و سیفی، ۹۴: ۱۰۷). لازم به ذکر است که پیش بینی مدت مجازات تبعی یا نائل شدن به اعاده حیثیت بدون اعمال مجازات تبعی امری بیهوده است. حال در خصوص اینکه آیا باید یک مدت خاص و واحد (مانند فرانسه) برای اعمال مجازات تبعی در نظر گرفت یا اینکه با توجه به مشابهت جرایم، همان مدت های ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی اعمال شود و یا اینکه لازم است مدت های خاص جرایم این اشخاص با توجه به نوع جرم را پیش بینی کرد، تردید وجود دارد. با وجود این، به عنوان یک پاسخ اولیه می توان گفت مدت مجازات تبعی اشخاص حقیقی در ماده ۲۵ با توجه به نوع جرایم ارتكابی و آثار آن و شخصیت مرتکبین پیش بینی شده است که نوع این جرایم قابل مقایسه با جرایم اشخاص حقوقی نیست؛ همانطور که مجازات اصلی آنها نیز با هم متفاوت است. برای مثال، جرایم مثل لواط، زنا، محصنه، محاربه و مفسد فی الارض از زمره جرایم شدیدی است که نظم جامعه را به میزان شدیدی مختل می کند و به همین دلیل مقنن مدت ۷ سال برای اعاده حیثیت از آنها مقرر کرده است. هر چند ارتکاب برخی جرایم حدی و علیه تمامیت جسمانی از سوی اشخاص حقوقی دور از تصور نیست، اما جنس جرایم اشخاص حقوقی، مالی یا فعالیت های اجتماعی است. حال اگر به مدت زیادی از برخی حقوق اجتماعی محروم باشند، به نوعی این اشخاص فلج می شوند و در عمل کارایی آنها از بین می رود. از این رو، می توان مدت های کمتر و مناسب با نوع جرم پیش بینی کرد که با عدالت و اوضاع و احوال حاکم بر این اشخاص نیز منطبق تر است. تعیین مدت واحد مانند حقوق فرانسه نیز صحیح به نظر نمی رسد، زیرا در این صورت اشخاصی که جرایم سنگین و معمولی مرتکب شده اند به یک میزان مشمول مجازات تبعی می شوند.

لازم به ذکر است که جرایم تعزیری اشخاص حقوقی با توجه به اینکه در درجه بندی های ماده ۲۰ و ۱۸ قانون مجازات اسلامی قرار می گیرد، لذا فرض شمول مرور زمان نسبت به جرایم این

اشخاص نیز امکان پذیر است. همانگونه موارد تشدید مجازات مانند تعدد، تکرار جرم و مجازات تبعی در مورد این اشخاص اعمال می‌شود، با توجه به تفسیر به نفع متهم موارد تخفیفی مانند مرور زمان نیز باید در جرایم اشخاص حقوقی اعمال شود، به‌ویژه اینکه اعمال آن صراحتاً منع نشده است. به نظر می‌رسد مدت مرور زمان را می‌توان همان مدت‌های مواد ۱۰۵ و ۱۰۷ در نظر گرفت که در این صورت از تاریخ شمول مرور زمان نسبت به جرایم اشخاص حقوقی، مدت مجازات تبعی شروع خواهد شد.

نتیجه‌گیری

در محافل حقوقی مدت‌ها در خصوص اعمال مجازات بر اشخاص حقوقی بحث و اختلاف بود که چگونه اشخاص حقوقی، مرتکب جرم می‌شوند و در صورت پذیرش آن، چگونه می‌توان مجازات را علیه این اشخاص اجرا کرد. در نهایت طرفداران مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی با دلایلی همچون لزوم تساوی مسئولیت کیفری و عواقب و آثار جرم ارتكابی و اجرای عدالت و ... غلبه یافتند و در نتیجه آن مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی به تدریج وارد قوانین کیفری کشورهای مختلف شد. اما نگاه برابر به مسئولیت کیفری اشخاص حقیقی و حقوقی تنها با اعمال مجازات اصلی تحقق نمی‌یابد، بلکه این نگاه باید در صورت امکان در تمامی زمینه‌های مسئولیت کیفری از جمله موارد تشدید مجازات و موارد مساعدتی وجود داشته باشد. یکی از موارد مهم و ضرورت رعایت عدالت بین اشخاص حقیقی و حقوقی، پیش‌بینی مجازات‌های تبعی خاص اشخاص حقوقی است. پیش‌بینی این مجازات‌ها در بسیاری از جهات، توجیه حقوقی و جرم‌شناختی دارد. بدین معنی که یکی از شرایط مهم اعمال مقررات تکرار جرم، عدم اتمام مدت مجازات تبعی جرم سابق است. همچنین اعمال برخی مساعدت‌ها مانند معافیت از کیفر یا تعلیق اجرای مجازات، مستلزم پیش‌بینی چنین سازگاری است.

مضافاً اینکه مدت اجرای مجازات اصلی ممکن است در عمل بازدارندگی خاصی نداشته باشد و بلافاصله اجرا شود؛ اما اعمال مجازات تبعی یا همان محرومیت از برخی حقوق اجتماعی خاص اشخاص حقوقی، می‌تواند باعث بازدارندگی بیشتر شود، همانطور که در خصوص اشخاص حقیقی نیز چنین است. برای نمونه، اشخاص جوان، تحصیل کرده و یا کارمند در صورت ارتکاب جرم ممکن است هراس چندانی از مجازات اصلی نداشته باشند. بلکه یکی از سؤالات مهم در ذهن آنان این است که آیا از حقوق اجتماعی محروم می‌شوند یا خیر؟ از این رو، مجازات تبعی، علاوه بر تحقق هدف بازدارندگی، دستگاه عدالت کیفری را نیز به اجرای عدالت نزدیک‌تر می‌کند. در حقیقت، اشخاص حقوقی نیز به‌ویژه در مجازات‌های مالی مانند جزای نقدی، زیاد از اجرای مجازات متأثر

نمی‌شوند، اما ترس از اعمال مجازات تبعی یا اعمال آن در صورت ارتکاب جرم، بازدارندگی خاصی در عمل خواهد داشت. نکته مهم این که قوه قضاییه با تصویب آیین‌نامه سجد قضایی در مهر ماه ۱۳۹۸ به روشنی به مجازات‌های تبعی اشخاص حقوقی صحنه گذاشته است. ضرورت درج محکومیت‌های اشخاص حقوقی در سجد قضایی، امکان درخواست گواهی سوءپیشینه توسط این اشخاص و پیش‌بینی ضمنی محکومیت تبعی حکایت از امکان اعمال مجازات تبعی و لزوم آن در عمل دارد. این آیین‌نامه حکایت از امر مهم دارد که قوه قضاییه در فرایند کیفری و پساکیفری (هم‌چنین صدور حکم و اجرای آن و پس از آن) ضرورت پیش‌بینی مجازات تبعی را احساس کرده است. اما همانطور که اشاره شد در مرحله تقنین مورد غفلت واقع شده است. قانونگذار با توجه به مباحث چندین ساله در خصوص مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی و اعمال مجازات‌های اصلی، تصویب این موارد را یک نوع موفقیت داشته است. اما از پیش‌بینی سایر فروع آن مانند مجازات‌های تبعی غافل مانده است. جهت تحقق این اهداف ضرورت دارد قانون‌گذار مجازات‌های تبعی خاص این اشخاص را پیش‌بینی نماید. در این خصوص می‌توان مواردی را پیشنهاد نمود که مانند محرومیت از حقوق اجتماعی برای اشخاص حقیقی، کارایی مشابهی را داشته باشد. گرفتن وام از بانک‌ها و موسسات مالی، شرکت در مزایده‌ها و مناقصه‌ها، تغییر تابعیت و غیره بعد از تأسیس اشخاص حقوقی یک حق و امتیاز اجتماعی محسوب می‌شود که وضع یا محرومیت از آن‌ها می‌تواند به عنوان مجازات تبعی و مناسب این اشخاص در نظر گرفته شود. لازم به ذکر است که این مجازات باید مدت داشته باشد و بعد از آن شخص حقوقی به اعاده حیثیت نائل شود تا کارایی اشخاص حقوقی را از بین نبرد و به نوعی ایجاد انگیزه در اشخاص حقوقی باشد تا در صدد ادامه حیات خود باشند.

منابع

- احمدی، علی (۱۳۹۵)، «آسیب‌شناسی فرایند مناقصه و مزایده و شناسایی فسادهای آن»، دانش ارزیابی، سال هشتم، شماره ۲۰، ص ۴۷-۶۴.
- پوربافرانی، حسن؛ سیفی، مهدیه (۱۳۹۴)، «گونه‌شناسی مجازات شخص حقوقی»، آموزه‌های حقوق کیفری، بهار و تابستان، دوره ۱۰، شماره ۹، ص ۱۰۱-۱۲۸.
- حبیب‌زاده، محمدجعفر؛ شریفی، محسن؛ عیسائی تفرشی، محمد و فرجیها، محمد (۱۳۹۲)، «دگرگونی‌های مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی در ایران»، حقوقی دادگستری، دوره ۷۷، شماره ۸۲، ص ۱۱۷-۱۵۹.

حبیب‌زاده، محمدجعفر و شریفی، محسن (۱۳۹۴)، «اعاده حیثیت در مقررات کیفری ایران: بودها و بایدها»، **حقوقی دادگستری**، سال ۷۹، شماره ۹۱، ص ۸۵-۱۰۵.

جوان‌جعفری، عبدالرضا؛ فرهادی آلاشتی، زهرا و ساداتی، سید محمدجواد (۱۳۹۵)، «بازدارندگی و سنجش آن در فلسفه کیفری»، **پژوهشنامه حقوق کیفری**، سال هفتم، شماره ۱۴، ص ۵۹-۷۸.

حبیب‌زاده، محمدجعفر؛ صابر، محمود و سمیعی زنوز، حسن (۱۳۹۶)، «مسئولیت کیفری موسسه‌های اعتباری در حقوق ایران»، **حقوقی دادگستری**، سال ۸۱، شماره ۱۰۰، ص ۶۷-۹۱. حسنی، محمدحسن (۱۳۹۰)، «فلسفه مجازات اشخاص حقوقی بزهکار: فایده‌گرایی سزاگرایی»، **تحقیقات حقوقی**، ضمیمه شماره ۵۶، ص ۳۷۵-۴۰۶.

خالقی، ابوالفتح و شاهچراغ، سیدحمید (۱۳۹۳)، «تحلیل اقتصادی حقوق کیفری؛ بر اساس نظریه‌های همسو با عقل‌گرایی عملی»، **آموزه‌های حقوق کیفری**، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، شماره ۷، ص ۵۳-۸۲.

رحمدل، منصور. (۱۳۹۸)، «مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی در نظام کیفری ایران و آلمان»، **پژوهشنامه حقوق کیفری**، سال دهم، شماره اول، ص ۵۷-۸۰.

رستمی‌غازانی، امید و واعظی، رضا (۱۳۹۰)، «مجازات تبعی در فقه امامیه»، **دیدگاه‌های حقوق قضایی**، شماره ۵۵، ص ۶۵-۹۶.

رستمی‌غازانی، امید و واعظی، رضا (۱۳۹۴)، «توبه و نقش آن در سقوط مجازات تبعی»، **دادرسی**، شماره ۱۱۰، ص ۵۸-۶۵.

رضائی، علی (۱۳۹۶)، «مسئولیت شرکت مادر در قبال شرکت تابعه (مطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه، بلژیک و ایران)»، **مطالعات حقوق تطبیقی**، دوره هشتم، شماره ۱، ص ۱۵۱-۱۷۷. ساعدی، زهرا و قیاسی، جلال‌الدین (۱۳۹۳)، «چالش‌های اندیشه ناتوان‌سازی گزینشی بزهکاران»، **حقوقی دادگستری**، سال هفتاد و هشتم، شماره ۸۶، ص ۱۱۹-۱۳۹.

سلمان‌پور، عباس و کاظمی، حسن (۱۳۹۵)، «تحولات تقنینی اعاده حیثیت در حقوق کیفری ایران»، **پژوهشنامه حقوق کیفری**، سال هفتم، شماره ۱۳، ص ۱۲۳-۱۴۰.

سلیمی، صادق (۱۳۷۹)، «مجازات تبعی در حقوق کیفری ایران»، **کانون و کلاء دادگستری**، شماره ۱۷۱، ص ۷۳-۸۴.

شریفی، ماهرخ و رجبیه، محمدحسین (۱۳۹۵)، «بررسی سجل کیفری و گواهی عدم سوء‌پیشینه در حقوق ایران»، **مطالعات علوم سیاسی**، حقوق و فقه، دوره دوم، شماره دوم، ص ۱۹-۲۹.

- شریفی، محسن (۱۳۹۸)، «تأملی بر مدل‌های مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی (مطالعه نظام‌های کیفری آمریکا، استرالیا و ایران)»، **مطالعات حقوقی**، دوره یازدهم، شماره اول، ص ۹۵-۱۲۹.
- شیخ‌زاده، محمود (۱۳۸۷)، «بررسی اعاده حیثیت محکومین»، **کانون وکلای دادگستری**، دوره جدید، شماره ۹ و ۱۰، ص ۵۱-۷۰.
- صادق‌نژاد نائینی، مجید. (۱۳۹۶)، «تحلیل جرایم شرکتی در پرتو نظام‌های اقتصادی»، **حقوقی دادگستری**، سال هشتاد و یکم، شماره ۹۹، ص ۲۰۱-۲۲۷.
- صالحی مقدم، مهدی؛ حسینی، شهربانو و اصغری، عبدالرضا (۱۳۹۷)، «چالش‌های فقهی تحمیل مجازات‌های تبعی و تکمیلی بر مرتکبان جرایم حدی و قصاص در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲»، **آموزه‌های حقوق کیفری**. پاییز و زمستان، شماره ۱۶، ص ۱۵۷-۱۸۶.
- صانعی، پرویز (۱۳۸۳)، **حقوق جزای عمومی**، چاپ اول، تهران: انتشارات طرح نو.
- قناد، فاطمه و اکبری، مسعود (۱۳۹۴)، «مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی در حال تصفیه»، **حقوقی دادگستری**، سال ۷۹، شماره ۹۱، ص ۳۷-۵۶.
- محمود جانکی، فیروز و روستایی، مهرانگیز (۱۳۹۲)، «توجیه مداخلات کیفری؛ اصول و ضرورت‌ها»، **پژوهش حقوق کیفری**، پاییز و زمستان، دوره ۱، شماره ۳، ص ۳۵-۶۶.
- مقصودی، رضا و داوودی، حسین (۱۳۹۴)، «تغییر تابعیت شرکت‌های تجاری در حقوق ایران»، **مطالعات حقوق خصوصی**، دوره چهل و پنجم، شماره ۳، ص ۶۵۹-۶۷۵.
- میرسعیدی، سیدمنصور (۱۳۹۰)، **مسئولیت کیفری**، جلد اول، چاپ سوم، تهران: انتشارات میزان.
- میلانی، علیرضا (۱۳۸۶)، **نگرشی بر اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها**، تهران: انتشارات میزان.
- موسوی‌مجاب، سیددرید و رفیع‌زاده، علی. (۱۳۹۴)، «ضمانت‌اجراهای جرایم اشخاص حقوقی در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲»، **دیدگاه‌های حقوق قضایی**، شماره ۶۹، ص ۱۸۵-۲۰۶.
- Doyle, Charles (2007), "Corporate Criminal Liability: An Overview of Freedom Law", Congressional Research Service, Vol. 30, October 2013, p. 14. 2.
- Weissman, Andrew; & David Newman, "Rethinking Criminal Corporate Liability", Indiana Law Journal, Vol. 84.
- Duff, R. A (2001), punishment, communication, and community, oxford university press.
- Eser, Albin; Heine, Günter; Huber, Barbara. (1998). "Criminal responsibility of legal and collective entities", Freiburg im Breisgau, International Colloquium Berlin.
- Hart, H, L A (2008), punishment and responsibility, essays in the philosophy of law, second edition, oxford university press.

- Henning, Peter J (2009), "Corporate criminal liability and the potential for rehabilitation", Wayne State university law school legal studies research paper series No. 09-21. (P 2-21).
- Kalvodová, Věra (2013), "Legal entities and criminal law – principles of sanctioning", Acta Universitatis Agriculturae et Silviculturae Mendelianae Brunensis 61(7). (P. 2261-2268).
- Lee, LanB. (2011) "Corporate Crimimnal Responsibility as Team Member Responsibility" Oxford Journal of Legal Studies, Vol. 31, Issue 4, Winter, pp. 755- 781.
- Martinson, Robert (1974), "What Works? Questions and Answers about Prison Reform", The Public Interest, vol. 35.
- OECD (2015), "Liability of legal persons for corruption in Eastern Europe and Central Asia", Corruption Network for Eastern Europe and Central Asia, at: www.oecd.org/corruption/acn/.
- Thomas, W. Robert (2019), Incapacitating Criminal corporations, Vanderbilt law review, Vol. 72:3:905.

روش استناد به این مقاله:

عبداللہی، افشین و بیابانی، نادیا (۱۴۰۱)، «مجازات تبعی اشخاص حقوقی و اعاده حیثیت از آن»، پژوهشنامه حقوق کیفری، دوره ۱۳، پیاپی ۲۵، ص ۱۵۱-۱۷۶. DOI:10.22124/jol.2021.17388.1970

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



کیفرگذاری کرامت مدار در مدل مردم سالار سیاست جنایی*

امیر مهدی عزیزی^۱

سید محمود میرخلیلی^۲

علی حسین نجفی ابرندآبادی^۳

چکیده

کیفر، بارزترین شکل مداخله حکومت‌ها در زندگی شهروندان است. امروزه تصمیم‌سازان سیاست جنایی ضرورت وجود کیفر را انکار نمی‌کنند و در قوانین به‌عنوان ابزار برای مقابله با بزهکاری با رعایت معیارهایی به‌کار می‌گیرند. یکی از این معیارهای اساسی، کرامت انسانی است. کاربرد این معیار در وضع کیفر برحسب اینکه دولت‌ها تحت لوای کدام رویکرد سیاسی، سیاست جنایی خود را تنظیم کنند، متفاوت است. در این مقاله، به بررسی وضع کیفر در مدل مردم سالار سیاست جنایی پرداخته می‌شود. کرامت انسانی، گاهی به‌عنوان اصول ناظر به کیفرگذاری مورد توجه سیاست‌گذاران کیفری قرار می‌گیرد که در این حالت از یک جهت موجب اجتناب از کیفرهای شدید بدنی شده و از طرف دیگر بیشینه‌گرایی در کیفرهای عادلانه که به نوعی کیفرگذاری به حکم ضرورت را ایجاد می‌نماید، است. گاهی در پرتو کرامت انسانی و آورده‌های حقوق بشری موجب تحولات کیفر از لحاظ کیفی و کمی که موجب کنارگذاری مجازات‌های بدنی از زرادخانه‌های کیفری و نیز انسانی شدن کیفر سالب آزادی می‌شود که به نام حقوق انسانی به‌عنوان یک فرد «صاحب حق» به انسان نگریسته می‌شود.

واژگان کلیدی: کیفرگذاری، کرامت انسانی، مدل سیاست جنایی، مردم سالاری، کیفر عادلانه، کیفربدنی، کیفر سالب آزادی

۱. دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه تهران، a_azizi1363@yahoo.com

پردیس فارابی، قم، ایران. (نویسنده مسئول)

۲. دانشیار گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشکده حقوق، دانشگاه تهران، پردیس فارابی، قم، ایران.

۳. استاد گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران.

* این مقاله مستخرج از رساله دکتری مربوط به امیرمهدی عزیزی با عنوان «کیفر در نظام اقتدارگرای فراگیر و مردم سالار سیاست جنایی؛ مبانی، اهداف، معیارها» که تحت راهنمایی استادان دکتر علی حسین نجفی ابرندآبادی و دکتر سیدمحمود میرخلیلی در دست تهیه و تدوین است، می‌باشد.

مقدمه

بزهکاری پدیده‌ای است که از دیرباز به‌عنوان یک واقعیت تلخ و ناگوار، آرامش و امنیت بشر را در زندگی به خطر انداخته است. به‌طوری که از آغاز زندگی بشریت همواره موجبات ناامنی و احساس ترس را فراهم کرده و اندیشمندان و مصلحان جامعه در پی چاره‌جویی برای آن بوده‌اند. از طرفی جوامع بشری و دولت‌ها عموماً برای مبارزه با این پدیده جنایی راهکارها و تدابیر مختلفی در سیاست جنایی خود اتخاذ کرده‌اند که مهم‌ترین آنها توسل به کیفر است؛ از طرف دیگر، «کیفر پاسخی است مداخله‌آمیز در حقوق و آزادی‌های کسانی که دست به نقض قواعد و هنجارهای اجتماعی می‌زنند و چنین مداخله‌ای نیازمند حداکثر توجیه است تا بتواند سلب حقوق یا محدودیت آزادی فرد را موجه سازد» (غلامی، ۱۳۹۵: ۱۸۰). بر همین اساس دولت‌ها در گزینش کیفر اختیار مطلق ندارند چندان که برخی اصول حقوق کیفری در وضع کیفر حاکم است که هدف اولیه آنها تأمین حقوق فردی است. کیفرگذاری به‌عنوان تجلی اقتدار دولت‌ها با رویکرد سیاسی هر حکومت رابطه تنگاتنگی دارد، به‌گونه‌ای که «نظریه مجازات»، در مصداق بارز آن، کیفرگذاری برگرفته از «نظریه سیاسی» دولت‌ها است. از همین رو کیفرگذاری در جوامع مختلف یکسان نیست و تابعی از ایدئولوژی خاص حکومت‌ها است؛ به همین دلیل جرایم و مجازات‌ها به نام دولت و قدرت سیاسی وضع، تعیین و اجرا می‌شوند. زیرا سیاستگذاران سیاست جنایی در هر حکومتی، در یک فضای سیاسی و ایدئولوژی حاکم بر آن جامعه که در قانون اساسی تبلور یافته فعالیت می‌کنند و بدین ترتیب به نحو موثری از نتایج و شاخصه‌های آن نظام در سیاست‌گذاری خود بهره خواهند برد. مدل سیاست جنایی مردم سالار ملهم از نظام سیاسی لیبرال با ابتناء بر مؤلفه‌های خاص خود از قبیل «فردگرایی»، «آزادی»، «حکومت قانون» و «مداخله حداقلی دولت» تأثیر بسزایی در «نظریه مجازات» داشته است. قانون مداری یا حاکمیت قانون همواره یکی از اصول مهم سیاسی و حقوقی در طول تاریخ زندگی بشر است؛ این شاخص، نخستین شرط مشروعیت داشتن تحدید آزادی و لاجرم جرم‌انگاری و کیفرگذاری در نظریه لیبرال است.

لیبرالیسم قانون را نه محدودیت بر فرد، بلکه تضمین ضروری آزادی‌های مدنی و حمایت از حقوق فردی می‌داند. کیفر در جوامع استبدادی، با اینکه از قانون نشأت می‌گیرد، اما نماد بی‌عدالتی دولت است؛ کیفر در یک جامعه آزاد (لیبرال) نماد حاکمیت قانون به معنای واقعی آن است. آنچه سبب این تفاوت‌ها می‌شود، معیارهایی است که قانون با وجود آنها شکل می‌گیرد. چون قانون در هر دو جامعه (دموکراتیک و استبدادی) حضور قدرتمندی دارد ولی به یکسان فهمیده

نمی‌شود (هیوود، ۱۳۸۹: ۲۳۲).^۱ در مدل سیاسی لیبرال، چون اصل بر آزادی بنا شده و آزادی یک هنجار اساسی برای شهروندان تلقی می‌شود، هر گونه مداخله در قلمرو آزادی‌های فردی به‌عنوان یک امر فرعی و استثنائی پذیرفته شده است در واقع مداخله حداقلی دولت که همان تئوری «دولت حداقلی» است مورد اقبال و عنایت این مدل حکومتی واقع شده است. از همین رو «توجه به فردگرایی، پذیرش نوعی کمینه خواهی در امر کیفرگذاری و جرم‌انگاری و احترام به کرامت انسانی و پرهیز از اعمال کیفرهای خشن و ناعادلانه است» (رستمی، ۱۳۹۳: ۶). این مدل سیاست جنایی با ابتناء بر ایدئولوژی آزادی و اصالت فرد در امر کیفرگذاری در وضع کیفر به کرامت انسانی، به‌عنوان اصلی‌ترین شاخص حفظ حقوق فردی توجه دارد. به همین دلیل مدل سیاست جنایی مردم‌سالار رعایت کرامت انسانی مجرمان را در سیاست‌گذاری کیفری همواره مورد تأکید قرار داده است.

مدل مردم‌سالار سیاست جنایی بر پایه تفکیک بزه و انحراف از هم و تقسیم وظایف میان دولت و جامعه مدنی در برابر آنها بنا می‌شود. دولت در حوزه انحراف‌های اجتماعی وارد نمی‌شود، مدیریت و اداره آن را به مردم و یا تشکل‌های مردمی وا می‌گذارد و صرفاً به بزه کیفری (پدیده مجرمانه) می‌پردازد و این مدل سیاست جنایی خود را تابع حکومت قانون می‌داند (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۵: ۵۱).^۲ بی‌تردید وضع کیفر از اصولی تبعیت می‌کند که رعایت این اصول، ضرورت و فایده‌مندی کیفر را ایجاد و اثربخشی آن در جامعه، نحوه توزیع مجازات و توجیه آن را تضمین می‌نماید. از جمله این اصول می‌توان به اصل قانونمندی کیفر، اصل تجانس کیفر با جرم، اصل تناسب کیفر با مجرم، اصل کرامت انسان^۳ (انسانی بودن کیفر) و اصل انطباق (مقبولیت

۱. به نقل از: رستمی، هادی، جرم‌انگاری و کیفرگذاری حداقلی در نظریه لیبرالیسم در پرتو اصل ضرر، در اصل حداقل بودن حقوق جزا، حسین غلامی، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۹۳ ص ۶۷

۲. نجفی ابرندآبادی، علی حسین، سیاست جنایی: از مدل‌ها تا جنبش‌ها، (دیباچه) در نظام‌های بزرگ سیاست جنایی، دلماس مارتی، چاپ سوم، نشر میزان، ۱۳۹۵

۳. در خصوص اینکه «کرامت انسانی» به عنوان «حق» یا به عنوان «شاخص» و یا به عنوان «اصل» و معیار تلقی می‌شود لازم به توضیح است که در این مقاله با عنایت به عنوان آن که کیفرگذاری در پرتو «اصل کرامت انسانی» مدنظر است، لذا در نوشته‌ها و اسناد حقوق بشری موضوع کرامت انسانی به عنوان یکی از اصول حاکم بر وضع و تعیین کیفر در مرحله قانونگذاری مورد توجه قرار گرفته است. به عبارت دیگر حقوق کیفری مدرن تحت تعلیمات و اندیشه‌های «بکاریا» اصول و معیارهایی را برای یک نظام کیفری قانونمند پیش‌بینی نموده است که سیاستگذاران می‌بایست خود را ملزم به رعایت آن‌ها در فرآیند قانونگذاری نمایند. یکی از این اصول، «اصل کرامت انسانی» است که در فرآیند کیفرگذاری توسط قانونگذاران رعایت می‌شود. حال الزام دولت‌ها به رعایت این اصل، حقی را برای شهروندان ایجاد می‌کند که از اصل مذکور ناشی شده است و به این حق، «حق کرامت انسانی» گفته می‌شود و در واقع این حق برای شهروندان است. با این وصف کرامت انسانی به عنوان یک «اصل» و معیار برای قانونگذار تلقی می‌شود که مکلف به کاربست این اصل است و همچنین کرامت انسانی از طرف شهروندان به عنوان یک «حق» برای آن‌ها تلقی می‌شود.

اجتماعی کیفر) اشاره کرد.^۱ یکی از این اصول در امر کیفرگذاری که از حقوق بنیادین افراد محسوب شده و ضرورت رعایت آن مستلزم عدم مداخله کیفری و توسل به کیفر می باشد، اصل «کرامت انسانی» است. جامعه با کاربست این اصول و به ویژه رعایت کرامت انسانی در وضع کیفر شاهد کیفرهای هر چه انسانی تر و عادلانه خواهد بود.

خداوند در قرآن کریم از دو نوع کرامت که به انسان عطاء فرموده سخن می گوید که مفسران تحت عنوان کرامت ذاتی و کرامت اکتسابی نام می برند.^۲ کرامت ذاتی، اعطایی از طرف خداوند به تمامی انسان ها از همان بدو خلقت بوده است؛ به دیگر سخن کرامتی است که خداوند به عنوان خالق در ذات انسان به ودیعه گذارده است و انسان در سرشت خویش چنان ویژگی هایی دارد که بالاترین جایگاه را به وی بخشیده است. منظور از کرامت اکتسابی همان کرامت عندالله یا کرامت ارزشی است که مقام معنوی والایی است که انسان در پرتو مجاهدتی عظیم به دست می آورد.^۳ (علامه، ۱۳۸۹: ۱۴۸). در برخی از نظام های حقوقی مبتنی بر حقوق رومی ژرمنی هستند، کرامت به عنوان یک شأن و مقام شخصی تلقی شده که نقض آن مجازات و جبران خسارت مدنی را به همراه دارد (McCrudden, 2008: 656). در دوره معاصر کرامت ذاتی انسان اولین بار توسط جان لاک در راستای اندیشه حقوق عینی ذاتی افراد به شکل قاعده مند مطرح شد اما این مفهوم جز در آثار کانت هیچ گاه مورد تجزیه و تحلیل دقیق فلسفی قرار نگرفته و در بسیاری از آثار حالت شعاری دارد (Spiegelberg, 1970: 62). در بحث های حقوق بشر نیز یکی از حقوق شناخته شده، حق کرامت بشری است که در اسناد بین المللی گوناگون به این مسأله تصریح گردیده، اما تعریفی از آن

۱. جهت مطالعه بیشتر راجع به اصول و معیارهای کیفرگذاری ر.ک: ۱- چرابی و چگونگی مجازات، یزدیان جعفری، جعفری، انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی. ۲- حقوق کیفری و لیبرالیسم، رستمی، هادی، نشر نگاه معاصر. ۳- علوم جنایی در روبرویی با رویدادهای سیاسی (درآمدی بر تحولات حقوق کیفری و جرم شناسی در پرتو انقلاب مارکسیستی - لنینیستی روسیه)، نجفی ابرنآبادی، علی حسین، در: دایره المعارف علوم جنایی، کتاب چهارم، زیرنظر: دکتر علی حسین نجفی ابرنآبادی، نشر میزان، چاپ اول. ۴- جایگاه اصل تناسب جرم و مجازات در حقوق کیفری ایران و انگلستان، سبزواری نژاد، حجت، دو فصلنامه دیدگاههای حقوق قضایی، شماره ۷۷ و ۷۸، سال ۱۳۹۶. ۵- اصول و ضوابط ناظر بر تعیین کیفر و اهداف آن؛ مطالعه تطبیقی حقوق انگلستان، آلمان و ایران، محمدی مغانجوقی، فاطمه، رساله دکتری جزا و جرم شناسی، دانشگاه شهید بهشتی ۱۳۸۹. ۶- کیفرگرایی: معیارها و شاخص ها، غلامی، حسین، در: دایره المعارف علوم جنایی، کتاب چهارم، زیر نظر: دکتر علی حسین نجفی ابرنآبادی، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۹۸. از ص ۱۰۳۵ الی ۱۰۵۳. ۷- معیارهای جرم انگاری و کیفرگذاری در سیاست جنایی تقنینی ایران، بیات صدیق، رسول، پایان نامه کارشناسی ارشد جزا و جرم شناسی، دانشگاه بین المللی امام خمینی ۱۳۹۵. ۸- کیفر در نظریه حقوق بشر و نظام کیفری ایران، نیکفر، حمیدرضا، پایان نامه کارشناسی ارشد جزا و جرم شناسی، دانشگاه شهید بهشتی.

۲. ر.ک: جعفری تبریزی، محمد تقی، حقوق جهانی بشر از دیدگاه اسلام و غرب، ص ۲۸۰

۳. این قسم از کرامت انسانی را خداوند در آیه ۱۳ سوره حجرات فرموده: «ان اکرمکم عند الله اتقیکم؛ همانا گرامی ترین شما نزد خداوند با تقواترین شماست»

ارائه نشده است و آنچه در این اسناد به آن اشاره رفته توجه به شرافت و شخصیت انسان است. از نظر تاریخی تکامل نظریه کرامت انسانی، به طور جدایی ناپذیری به ظهور اندیشه فرد گرایی و انسان گرایی مرتبط است به طوری که به اعتقاد فلاسفه یونان در قرن چهارم و پنجم قبل از میلاد مسیح بر می گردد. بنابراین نظریه های فلاسفه غربی ظهور فردگرایی به فلاسفه یونان غربی مبین این است که کرامت امری ذاتی یا فطری بشر است؛ چون امر ذاتی است؛ بنابراین از انسان لاینفک و جدایی ناپذیر است و تمامی موجودات انسان در کرامت با هم برابرند و کرامت انسان مبنای برخورداری افراد از حقوق بشر است. به عبارت دیگر حقوق بشر از کرامت انسانی سرچشمه گرفته است.^۱ به همین جهت برخی اندیشمندان کرامت انسانی را چنین تعریف می کنند: کرامت انسانی به آن نوع حرمت و ارزشی گفته می شود که انسان از آن جهت که انسان است از آن برخوردار است. آنان منشأ این کرامت را در انسانیت انسان جستجو می نمایند و می گویند انسان به ما هو انسان دارای کرامت است. در اخلاق کانتی نیز کرامت انسانی حیثیت و ارزشی است که به جهت استقلال ذاتی و توانایی اخلاقی انسانها به طور یکسان از آن برخوردارند (Kant, 1984:96). بدین ترتیب خوانش از کرامت انسانی در اندیشه اسلامی این است که در رویکرد اسلامی همه انسانها برخوردار از کرامت ذاتی هستند و خالق در بدو خلقت به همه انسانها اعطاء نموده است و همه انسانها در این نوع کرامت برابرند و برخی انسانها با کوشش خویش می توانند به نوع دیگری از کرامت که همان کرامت اکتسابی و ارزشی است، دست یابند. آنچه اهمیت دارد این است که این مفهوم باید بازتاب عملی پیدا کند و در سراسر زندگی در روابط میان آدمیان با یکدیگر و حکومتها با آدمیان، خود را نشان دهد. این مفهوم باید به عنوان حیثیت ذاتی انسان زیر بنای نظام اجتماعی - سیاسی قرار گیرد.

در مقاله حاضر کیفرگذاری کرامت مدار یعنی وضع کیفر در پرتو کرامت انسانی و لوازم آن، در سیاست جنایی مردم سالار بررسی می شود. لذا آنچه به عنوان معیار اساسی کیفرگذاری مورد توجه قانونگذاران قرار می گیرد، کرامت ذاتی است و این نوع کرامت است که پایه شکل گیری نظم

۱. «کرامت» معادل واژه ی انگلیسی Dignity که در معنای شرافت، حیثیت و استحقاق است. ممکن است گفته شود که بار معنایی واژه ی انگلیسی Dignity با مفهوم کرامت انسانی در زبان فارسی به کار رفته است متفاوت باشد لیکن از نظر ما این دو اگرچه لزوماً منطبق با یکدیگر نیستند لیکن متعارض و بار معنایی متفاوت از هم نیز ندارند. در این مفهوم، کرامت انسانی در واقع همان شرافت و حیثیت و استحقاق ذاتی غیر قابل سلب انسانی است. یکی از خصوصیات اصلی این شرافت و حیثیت انسانی غیر قابل سلب بودن آن است که دقیقاً منطبق با متن ماده ۱ منشور حقوق اساسی اروپا است که بیان می دارد «کرامت انسانی غیر قابل نقض است». دومین خصوصیت کرامت انسانی ذاتی بودن آن است؛ یعنی کرامت انسانی امری اکتسابی نیست که قابل تحصیل باشد بلکه امری است که قبل از تولد انسان همراه او است و هرگز از او جدا نخواهد بود. این کرامت ذاتی به عقلانیت انسان وابسته نیست و با ارتکاب اعمال خلاف نیز سلب نمی گردد. این کرامت انسانی به عنوان موجودی دائمی همراه بشر است و هرگز از او جدا نمی گردد. (Plomer, 2012:1)

اجتماعی بوده و در تنظیم روابط مردم با یکدیگر و مردم با دولت‌ها به‌عنوان راهبرد سیاست جنایی مورد توجه قرار می‌گیرد. محورهای اصلی مورد بحث این است که در این مدل از سیاست جنایی وضع کیفر در پرتو کرامت انسانی چگونه قابل توجیه است؟ و چه ارتباطی بین تناسب کیفر با مرتکب به عنوان انسان بهره‌مند از حقوق بنیادین کرامت انسانی وجود دارد؟ و حدود وضع کیفر و گزینش نوع آنها در پرتو این اصل تبیین شده و کرامت انسانی چه جایگاهی در امر کیفرگذاری دارد و چگونه توجیه می‌شود؟ کرامت انسانی گاهی به عنوان یک اصل کیفرگذاری مورد توجه سیاست‌گذاران کیفری قرار می‌گیرد و گاهی از نظر گونه‌شناسی مجازات‌ها و تحولات کمی و کیفی که در کیفر به عنوان یک پدیده‌ی تاریخی و زمان‌مند، ایجاد می‌کند، مطالعه می‌شود. اکنون به بررسی نقش کرامت انسانی در تحول کیفر و نقش آن به عنوان یک اصل در وضع کیفر در مدل سیاست جنایی مردم سالار پرداخته می‌شود.

۱. کرامت انسانی؛ اصل مبنایی کیفرگذاری

نظام‌های سیاسی مردم سالار از اصول و شاخص‌های حکمرانی خوب یا به‌زامداری مانند اصل شفافیت در مدیریت سیاسی، اصل مشارکت‌پذیر بودن حاکمیت، پاسخگو بودن حکمرانان، قانون‌گذاری کرامت‌مدار و غیره پیروی می‌کند (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۷: ۴۵۶).^۱ حقوق و آزادی‌های انسان که گاهی با عنوان حقوق بشر از آن‌ها یاد می‌شود، اساسی‌ترین و ابتدایی‌ترین حقوقی است که هر فرد به‌طور ذاتی و فطری به‌صرف و به دلیل انسان بودن از آن بهره‌مند می‌شود. قانون اساسی هر کشور اصلی‌ترین سندی است که این حقوق را برای شهروندان تضمین نموده است (زراعت، محدثه و زراعت، عباس، ۱۴۰۰: ۵۸).

از مهم‌ترین اصول حاکم بر این مدل سیاست جنایی همانا «کرامت انسانی» در مرحله جرم‌انگاری و کیفرگذاری است. قانون‌گذاران و تدوین‌کنندگان قوانین جزایی با در نظر گرفتن ارزش‌های تعریف شده در جامعه، کرامت و حیثیت اشخاص اعم از بزه‌دیده و مجرم را در سیاست‌گذاری کیفری در نظر می‌گیرند و معمولاً در مواردی که جرم‌انگاری به حیثیت خصوصی افراد لطمه وارد نکند (مانند برخی از جرائم منافی عفت) از آن (جرم‌انگاری کردن رفتار) چشم‌پوشی می‌نماید؛ در مرحله کیفرگذاری به گونه‌ای سیاست‌گذاری می‌شود که کیفرها و اجرای آن موجب تضییع ارزش‌ها و حق‌های ذاتی انسان که همان کرامت انسانی است، نگردد. مدل سیاست

۱. نجفی ابرندآبادی، علی حسین، سیاست جنایی در برابر بزهکاری اقتصادی، در: امیرحسین، نیازپور، (به کوشش)، سیاست جنایی در برابر بزهکاری اقتصادی، ۱۳۹۷، ص ۴۵۶

جنایی مردم‌سالار که تحت تأثیر نظریه‌های فرد‌گرایی و اصالت‌فرد شکل گرفته است،^۱ به‌طور چشمگیری در تدوین سیاست جنایی و هنجارگذاری کیفری به حقوق انسانی توجه دارد.^۲ از همین رو توجیهات اخلاقی کیفر در این مدل تا زمانی که بر خلاف حقوق انسانی نباشد، مورد پذیرش قرار می‌گیرد.

جرم‌انگاری در جامعه تابع ضوابط و اصول برخاسته از فضای فکری، فرهنگی جامعه‌های خود هستند و از دل آنها سرچشمه می‌گیرند زیرا همان‌گونه که آشکار است حقوق کیفری متأثر از دین، باورها، اخلاق، سیاست و به‌طور کلی فرهنگ جامعه است و قانون‌گذار ناخودآگاه در فضای این امور دست به جرم‌انگاری می‌زند (قماش، همان: ۱۰۹). مقوله کیفرگذاری در چارچوب هنجارگذاری جنایی نیز تابعی از این اصول و ضوابط می‌باشد و متأثر از نوع نگاهی است که آن جامعه به «انسان» و «جامعه» دارد و اندیشه‌های گوناگون سیاسی (لیبرالیسم، توتالیتریسم و ...) که مبنای شکل‌گیری سیاست جنایی هر جامعه‌ای می‌باشد، به‌عنوان یکی از پارادایم‌های کیفرگذاری در گزینش نوع کیفر و ترجمان اصل کرامت انسانی در این امر است. سیاست جنایی مردم‌سالار با آبخور اندیشه سیاسی لیبرال (اصالت‌فرد و توجه به حقوق فردی) در امر کیفرگذاری توجه خاصی به کرامت انسانی داشته که لزوم توجه به این اصل، نوع و میزان کیفرهای انتخابی توسط مقنن را متفاوت رقم می‌زند.

نقش کرامت انسانی در کیفرگذاری از دو جهت قابل بررسی است که قانون‌گذار در جهت تأمین و حفظ کرامت انسانی و لوازم آن به رویکرد کمینه‌گرایی کیفری از یک سو و رویکرد بیشینه‌گرایی به مجازات‌های عادلانه متوسل می‌شود.

۱. فردگرایی از نظر سیاسی، در واقع بیانگر طرز تفکر آن دسته از افراد و گروه‌هایی است که معتقدند آنچه اصالت دارد فرد و نه جامعه است. فرد هم از بعد هستی‌شناختی و معرفت‌شناختی و هم از بعد ارزشی بر جامعه مقدم است و باید از حقوق و آزادی‌های افراد در مقابل تجاوز دولت و قدرت سیاسی حمایت شود. (رحیمی نژاد، اسمعیل، اصل کرامت انسانی، در: دانشنامه سیاستگذاری حقوقی، (به کوشش)، لعیا جنیدی و امیرحسین نیازپور، چاپ اول، ۱۳۹۹، ص ۹۸).

۲. البته لزوماً به این معنا نیست که همیشه این مدل از سیاست جنایی به جهت توجه به «اصالت‌فرد» در تدوین سیاست جنایی به حقوق فردی پایبند باشد، بلکه گاهی اوقات ممکن است به ضرر و در تعارض با حقوق فردی هنجارگذاری نماید به عنوان مثال در مواردی که سیاست جنایی در تعارض با آزادی فردی و امنیت قرار گیرد، آنچه اولویت دارد امنیت جمعی خواهد بود و نه آزادی فردی؛ یعنی در این مدل از سیاست جنایی نیز اگرچه حقوق فردی و اصالت فرد مورد توجه است لیکن در تعارض با امنیت همگانی، توجیه نقض حقوق فردی نیز وجود دارد. در این خصوص بنگرید به: کرامت‌مدار، راهبرد تعادل بخش میان امنیت و آزادی در گفتمان سیاست جنایی، فروغی، فضل‌الله و صادقی، محمدهادی و اخوان کاظمی، بهرام و میرزایی، محمد، مجله آموزه‌های حقوق کیفری، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، شماره ۱۵، بهار و تابستان ۱۳۹۷

۱.۱. رویکرد کمینه‌گرا به کیفرهای ضروری

در اندیشه آزادمنشی مؤلفه‌های خاصی در کیفرگذاری، با تکیه بر حقوق و آزادی‌های فردی، مورد توجه قرار گرفته است؛ از جمله اینکه در این نگاه انسان واجد آزادی است و از طرفی اعتقاد به فردگرایی و اینکه فرد اولاً و بالذات دارای حقوقی است که فعالیت‌های دولت باید به حفظ آنها محدود باشد، دارد.

سنت لیبرال از همان آغاز بر دولت حداقلی، به ویژه در ساحت جرم‌انگاری و کیفرگذاری تکیه می‌کند؛ و از هر دولتی که بخواهد از رهگذر ساز و کارهای کیفری وارد حیطه خصوصی افراد شود، شدیداً تبری می‌جوید (رستمی، ۱۳۹۳: ۶۶). بر مبنای این اندیشه‌ی انسان‌گرا اهمیت خاصی به ارزش ذاتی و والای کرامت انسان داده شده و انسان فارغ از هر گونه وضعیت و موقعیت و به صرف انسان بودن، دارای حرمت است.

سیاست جنایی انسان‌مدار، در حیطه کیفرگذاری کرامت محور با فراز و نشیب‌هایی روبرو بوده است. مدل سیاست جنایی مردم‌سالار تحت تأثیر اندیشه‌های انسان‌گرایانه و توجه به ارزش ذاتی انسان و کرامت‌مداری در امر کیفرگذاری تابع معیارهایی است که مهم‌ترین آنها احترام به کرامت ذاتی انسان است. کرامت ذاتی انسان نیز اقتضائاتی دارد که از جمله توجه به اصل آزادی، ممنوعیت مجازات‌های ظالمانه و غیرضروری، ممنوعیت تبعیض در وضع کیفر و تحقق عدالت قضایی با حاکمیت قانون از مهم‌ترین آنها می‌باشد بر این مبنا ضرورت کیفر را باید در اندیشه‌های مکتب فایده‌ی اجتماعی سزار بکاریا و ژرمی بنتام جستجو کرد؛ بدین معنا که نتایج و آثار یک رفتار بهترین معیار برای قضاوت راجع به درستی یا نادرستی آن عمل است. از نظر یک فایده‌گرا اگر مجازات جزء رنج برای مجرم حاصل دیگری نداشته باشد، نمی‌تواند توجیه‌کننده باشد. در خصوص ضرورت داشتن کیفر گفته شده «کیفری که از مرز ضرورت و حفظ سعادت عمومی بیرون رود، ستمگرانه است و هر چقدر امنیت مردم مقدس تر و از تعرض مصون تر باشد و هیأت حاکم آزادی بیشتری به رعایا عطا کند، کیفرها عادلانه تر خواهد بود» (بکاریا، همان: ۴۱). از نگاه سزاگرایان لزوم کیفر را نه در فایده‌مندی آن بلکه در عدالت و انصاف باید جستجو کرد. کانت از پایه‌گذاران این مکتب توجهی به فایده‌ی حاصله از کیفر ندارد و کیفر را به خاطر اینکه اخلاق و عدالت آن را اقتضا می‌کند ضروری می‌داند.

در مدل سیاست جنایی مردم‌سالار آنچه مورد تأکید این نوع از مدل سیاست جنایی است، توجه به حقوق فردی و حمایت از آزادی است و تنها چیزی که می‌تواند محدودکننده آزادی فرد باشد، اصل ضرر است؛ این اصل به عنوان معیار کیفرگذاری و تحدید آزادی و در نتیجه جرم‌انگاری رفتار انسان است. بر این پایه سودمندی کیفر و ضروری بودن آن نه از آن جهت که مقید در معنای

مکتب فایده‌گرایی باشد، بلکه از جهت معرفت ما به ارزش و اعتبار حق انسان فارغ از هر فکر سودمندی و سودجویی است. در این نگاه فایده‌گرایی کیفر به معنای استفاده ابرازی از انسان تلقی می‌شود و چنین هدفی با شأن و کرامت انسان در تضاد است و موجب برخورد حیوان‌گونه با انسان می‌شود. در نگاه سیاست‌جنایی مردم‌سالار وضع کیفر تنها در صورت دفاع از آزادی و حیثیت دیگران ضروری بوده و چاره‌ای جز توسل به ضمانت اجرای کیفری جهت پاسداری از ارزش آزادی و کرامت انسان نباشد، می‌توان به آن توسل جست. به عبارت دیگر معیار تشخیص کیفرهای ضروری از غیرضروری در این مدل سیاست‌جنایی که با ابتناء بر آموزه‌های اندیشه لیبرالی و توجه به آزادی و فردمداری شکل گرفته، صرفاً حمایت و تأمین ارزش کرامت انسان و پاسداری از ارزش آزادی فرد است.

تکیه بر جنبه بازپرورانه مجازات که یادآور سودمندی کیفرهاست، نیز بیش از هر چیز نشانگر توجه به حیثیت انسانی است. از لحاظ تاریخی اندیشه اصلاحی را فقط نمی‌توان به زمان معاصر نسبت داد، بلکه اندیشه‌ورانی مانند افلاطون نیز با تکیه بر اجرای مجازات آن را وسیله تهذیب اخلاق و زدودن ناپاکی روح مجرم می‌دانستند. این در حالی است که از میان اندیشه‌وران معاصر غربی جریان اصلاح و درمان مجرم با جنبش معاصر بشر دوستانه پیوندی جدی خورده است (یزدبان جعفری، ۱۳۹۱: ۱۱۲). از سوی دیگر نظریه‌های مبتنی بر فایده‌گرایی در عرصه حقوق کیفری با کرامت انسانی در تضاد است. بر اساس این نظریه نه تنها نیازی نیست که کیفر با جرم متناسب باشد، بلکه ممکن است بر مرتکبان به جرائم یکسان نیز بر حسب بازدارندگی مجرم از ارتکاب جرم، کیفر متفاوتی بر آن تحمیل شود. به عبارت دیگر هدف اساسی در این نظریه، کنترل رفتار یا بهبود رفتار مجرمانه است که به روش‌های ارعابی، اصلاحی یا ناتوان‌سازی جلوه می‌کند. در دوران معاصر حقوق‌دانان غربی با الهام از مکتب‌های فلسفی و فکری حاکم بر جهان غرب که سیطره اندیشه اومانیستی در آن به چشم می‌خورد، برخی از مجازات‌ها را غیر انسانی و مخالف با کرامت انسان می‌دانند (پیوندی و میربد، همان: ۱۴۱). بدین ترتیب در مدل سیاست‌جنایی مردم‌سالار تعدادی از مجازات‌ها که با کرامت انسانی در تضاد هستند و باید از عرصه حقوق کیفری حذف شوند. مارک آنسل به عنوان یکی از اندیشوران کرامت‌مدار در عرصه سیاست‌گذاری حقوق کیفری معتقد است «در یک نظام مبتنی بر احترام به نوع بشر، حمایت از زندگی انسان، باور به کمال‌پذیری و ارتقای اجتماعی انسان این مجازات خون‌بار (اعدام) توجیه‌پذیری خود را از دست می‌دهد» (آنسل، ۱۳۹۵: ۸۵) چرا که از نظر فردگرایان حیثیت‌دانی و کرامت انسان بر همه چیز تقدم دارد.

در قوانین کیفری جمهوری اسلامی ایران، پیش‌بینی نهادهایی مانند تعویق، تعلیق مجازات، گسترش دامنه آزادی مشروط، نظام نیمه آزادی و مجازات‌های جایگزین حبس در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و به ویژه رویکرد قانونگذار در کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹ را می‌توان نوعی تلافی کیفرها تلقی نمود. کرامت‌مداری در وضع کیفر ایجاب می‌کند که در «ضروری بودن» آن نیز کرامت مورد توجه قرار گیرد. به‌عنوان مثال در باب کیفر اعدام، سزاگرایان ضروری بودن آن را از باب تضمین «اجرای عدالت» و احساس عدالت خواهی توجیه می‌کنند و در مقابل فایده‌گرایان دلایلی مانند اینکه اعدام عامل ثبات اجتماعی است و ابزار کارآمدی برای پیشگیری از ارتکاب جرم از طریق ایجاد ترس و ارعاب در بزهکاران بالقوه است و جامعه نیز از شر بزهکاران خطرناک رها می‌گردد، از توجیهات ضروری بودن کیفر اعدام دانسته‌اند.^۱ استفاده از مجازات زمانی ضرورت دارد که برای دفاع از آزادی و حیثیت دیگران چاره‌ای جز توسل به آن وجود نداشته باشد و اصل فایده‌مندی کیفر در این مدل سیاست جنایی فرد محور، نمی‌تواند مجوز پیش‌بینی هر نوع کیفر و خشونت دولتی باشد.

در عین حال در قوانین کیفری کشورهای مدل لیبرال دموکراتیک سیاست جنایی شاهد نقض کرامت انسانی در مرحله وضع کیفر هستیم که این امر غالباً از جایی شروع می‌شود که دولت‌های تابع مدل مردم سالار در مقاطع زمانی خاص مثلاً در دوران بحران سیاسی یا در خصوص جرایمی خاص به سمت مدل سیاست جنایی مانند مدل اقتدارگرا کشیده شوند؛ در این صورت است که حقوق و آزادی‌های بنیادین افراد و کرامت انسانی به آن سان که ستوده می‌شود مورد توجه قرار نگرفته و قربانی برخی سیاست‌ها خواهد شد. به‌عنوان مثال در حوزه جرایم تروریستی که مجرم در حقوق کیفری به مثابه دشمن در دنیای سیاست تلقی می‌شود و لذا تفکرات سیاسی در شکل‌گیری حقوق کیفری ضد تروریستی جای اصول حقوق کیفری مانند تناسب مجازات با مجرم، تلافی اجرای کیفر را می‌گیرد و بدین سان در مرحله وضع کیفر برای چنین جرایمی تابع الزامات بین‌المللی نبوده و در قالب معیارهای حقوق بشری و کرامت انسانی کیفرگذاری نمی‌کنند.

بدین ترتیب در این مدل سیاست جنایی صرف نظر از موارد خاص نقض کرامت انسانی در برخی حوزه‌ها و در مقاطع زمانی خاص، عموماً توجه به کرامت انسانی در امر کیفری‌گذاری تحدیدگر دولت‌ها در وضع کیفرهای غیرضروری بوده و غیرضروری بودن کیفر در این مفهوم نه از باب فایده‌مندی و سزاگرایی کیفر بلکه ضروری بودن کیفر آن است که مجازات برای دفاع از آزادی

۱. جهت مطالعه بیشتر در باب نگاه لیبرالیسم به کیفر اعدام رک: رستمی، هادی، حقوق کیفری و لیبرالیسم، نشر نگاه معاصر، چاپ اول، ۱۳۹۹، صص ۳۲۵ الی ۳۳۰

فرد و امنیت جامعه باشد؛ آن هم با مداخلهٔ حداقلی دولت و راهی جز کیفر برای حمایت از اصل آزادی وجود نداشته باشد.

۲.۱. رویکرد پیشینه‌گرا به کیفرهای عادلانه

توجه به کرامت‌مداری در کیفرگذاری دو نتیجه اساسی به دنبال دارد، یکی منع توسل دولت‌ها به وضع کیفرهای غیرضروری که در مبحث قبل با عنوان کمینه‌گرایی کیفری در سیاست جنایی مردم‌سالار اشاره شد و دیگری منع توسل به کیفرهای غیرانسانی است که در این قسمت با عنوان رویکرد پیشینه‌گرا به کیفر عادلانه در مدل سیاست جنایی پرداخته می‌شود.

در نگاه لیبرالیسم «انسانی^۱ و عادلانه» بودن مجازات شرط پذیرش آن است و این بدان معنا است که کیفری که به حقوق بنیادین آدمی و کرامت ذاتی او بی‌اعتنا باشد، امکان ندارد و جاهتی در این آموزه داشته باشد. لیبرالیسم متعهد به بازشناختن کرامت و ارزش یکایک آدمیان است و از این رو نسبت به مجازات‌های مغایر با کرامت انسانی بسیار حساس است (رستمی، ۱۳۹۹: ۳۱۵).

سیاست جنایی مردم‌سالار با اندیشه آزادمنشی و توجه به آزادی‌های فردی و اجتماعی و با محوریت انسان که از آن به‌عنوان اصالت فرد یاد شده از کرامت انسانی در وضع کیفر خواسته دیگری دارد؛ و به عبارت دیگر با توسل به این معیار، دولت‌ها را از وضع برخی مجازات‌ها که غیرانسانی و ظالمانه و در برخورد با عزت و شرافت انسان‌ها است منع می‌کند. کرامت انسانی‌گاهی دولت‌ها را از وضع کیفر غیر ضروری که معنای آن گفته شد، باز می‌دارد؛ هر چند که آن کیفر انسانی باشد و گاهی دولت‌ها را از وضع کیفر غیرانسانی منع می‌کند، هر چند که آن کیفر برای جامعه ضروری تلقی شود.

بنابراین به دلیل حفظ حرمت و حیثیت انسانی است که امروزه مجازات‌های غیرانسانی، ظالمانه و تحقیرکننده طرفداران خود را در میان علاقه‌مندان به عدالت کیفری از دست داده است و سازمان ملل به نیابت از افکار بشر دوستانه جهانی و برآیند وجدان بشر در اصل پنجم اعلامیه جهانی حقوق بشر، ماده ۷ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی و ماده ۲ کنوانسیون ۱۹۸۴ منع شکنجه و رفتار یا مجازات خشن غیرانسانی یا تحقیرکننده، کیفر خشن و ظالمانه را به‌دلیل برخورد آنها با کرامت انسانی مجرمان ممنوع شمرده و دولت‌ها را به مقابله با این اقدامات دعوت کرده است. در متن‌های گوناگون بین‌المللی تصریح شده که حکومت‌ها مجاز نیستند افراد را با

۱. لازم به ذکر است «کرامت انسانی» غیر از مساله «مجازات‌های غیرانسانی» است اما از آنجا که مجازات اگر با کرامت انسان برخورد کند وصف غیرانسانی به خود می‌گیرد؛ در نتیجه برخی مجازات‌ها از آنجا که با کرامت انسانی در تضاد است، پس غیرانسانی خواهد بود.

مجازات‌های غیرانسانی تنبیه کنند اما در هیچ یک از متن‌های پیش گفته، کرامت انسان که آن را مبنای لغو برخی مجازات‌ها می‌دانند، تعریف نشده است. بدین ترتیب در مدل سیاست جنایی مردم سالار چنانچه مجازات حیثیت افراد را لکه دار کند و مجرم در خود احساس حقارت کند و توان بازگشت به جامعه نداشته باشد، پذیرفته نیست.

منظور از رفتار ظالمانه به نظر می‌رسد همان رفتار غیرانسانی و وحشیانه باشد که در کنوانسیون از آن یاد شده است. به عنوان نمونه در یک مورد که نگهبانان زندان با وسیله‌ای فلزیاب به بیضه‌های زندانی محکوم به مرگ، ضربات متعدد وارد کرده بودند، به طوری که اندام تناسلی وی شدیداً آسیب دیده بود و در مورد دیگری ربودن و ناپدید سازی یک فرد و جلوگیری از تماس وی با خانواده و فضای بیرون از بازداشتگاه، هردو مورد از سوی کمیته حقوق بشر رفتارهای ظالمانه و غیر انسانی تشخیص داده شد (علامه، همان: ۱۵۲). البته باید گفت مجازات‌های غیر انسانی هم مجازات‌های ظالمانه را در بر می‌گیرد و هم مجازات‌هایی را که مغایر با کرامت انسانی باشد که در این خصوص دادگاه قانون اساسی آمریکا اظهار داشته: مجازات‌های ظالمانه به معنای مجازات‌های مغایر با کرامت انسانی است و منظور از آن مجازات‌های غیرانسانی و مغایر با تمدن است (همان: ۱۵۴). مجازات برای آنکه انسانی تلقی شود، لازم است اولاً تقصیر در اعمال آن رعایت شود و ثانیاً برابری افراد در قبال آن مراعات گردد و ثالثاً موجب تحقیر انسان نشود (یزدیان جعفری؛ ۱۳۹: ۱۷۶). یکی از ابعاد انسانی کیفر این است که اعمال مجازات به افرادی صورت می‌گیرد که استحقاق آن را داشته باشند و بدون وجود استحقاق (تقصیر) امکان اعمال کیفر برای انسان، امری غیر انسانی خواهد بود و عدم توجه به استحقاق، نه تنها موجب بی تناسبی مجازات با جرم شده بلکه در مواردی موجب می‌شود حتی افراد غیرمقصر یا بی گناه مجازات شوند و یا افراد مقصر اصلاً مجازات نشوند. اصل مجازات مقصر دارای دو جنبه سلبی و ایجابی است که از جنبه سلبی این اصل به عنوان یک عامل محدود کننده عمل کرده و مانع از مجازات افراد غیر مقصر می‌شود و از جنبه ایجابی به لزوم مجازات افراد مقصر منجر می‌گردد و مجازات کردن مقصرین تکلیف جامعه است (همان، ۱۸۱ و ۱۸۲). از ابعاد دیگر مجازات انسانی، برابری افراد و ممنوعیت تبعیض در کیفر است. از آنجائیکه انسان‌ها از کرامت ذاتی یکسان برخوردار هستند، لذا لازم است تمامی حقوقی که لازمه‌ی احترام به این کرامت است به صورت برابر برخوردار باشند و تبعیض در امر کیفر برای انسان‌ها از مصادیق کیفرهای غیر انسانی است. در نهایت منع تحقیر و لزوم رعایت حرمت انسانی در وضع از دیگر ابعاد انسانی بودن کیفر است که منجر به رعایت کرامت انسانی در کیفردهی نیز می‌شود.

اصل دوم بند ششم قانون اساسی ایران بر کرامت و ارزش والای انسان و آزادی توأم با مسئولیت او در برابر خدا تأکید کرده است. اصل ۳۸ قانون اساسی راجع به منع شکنجه و اصل ۳۹ ممنوعیت هتک حرمت انسان که منجر به هتک کرامت انسانی شده، از نمونه‌های توجه سیاست جنایی ایران به رعایت اصل کرامت انسانی در وضع کیفر است. ضمانت اجرای این موارد در ماده ۵۷۸ قانون مجازات اسلامی پیش بینی شده است. همچنین کرامت انسانی در سند امنیت قضایی که رییس محترم قوه قضاییه مصوب نموده، مورد توجه قرار گرفته است: در مقدمه این سند آمده است «... در جامعه مردم سالار و اسلامی، اعتماد عمومی به نظام قضایی، اقتدار و انسجام دستگاه قضایی از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است...» و در قسمتی دیگر بیان شده «... پایبندی به اصل حاکمیت قانون و استقلال قوه قضاییه و قضات دادگستری از الزامات بنیادین دستیابی به امنیت قضایی است...». در ماده ۲۰ سند امنیت قضایی، ممنوعیت مطلق هرگونه شکنجه و رفتارهای تحقیرآمیز به‌عنوان حقوق خاص شهروندی در فرایند دادرسی در جهت حفظ کرامت انسانی پیش‌بینی شده است و حتی رفتار توأم با توهین و تحقیر کلامی یا عملی و خشونت گفتاری از مواردی است که می‌تواند به کرامت انسانی خدشه وارد کند. همچنین در ماده ۲۵ همان سند لزوم برخورداری از امکانات اعم از رفاهی و آموزشی و بهداشتی در طول دادرسی کیفری را به‌عنوان حقوق اولیه در جهت حفظ کرامت انسانی پیش بینی شده است که از نمونه‌های یک مدل مردم سالار سیاست جنایی، به‌ویژه در سیاست جنایی قضایی محسوب می‌شود.

بنابراین انسانی کردن کیفر، که در نگاه مدل مردم سالار سیاست جنایی شرط پذیرش کیفر است، بدان معناست که هر مجازاتی به حقوق بنیادین آدمی و کرامت ذاتی او بی‌اعتنا باشد، مورد قبول نظام کیفری نبوده و نگاه مثبتی به چنین مجازات‌هایی به جهت غیرانسانی بودن و تحقیرکنندگی آن‌ها و تعارض با کرامت انسانی نداشته و وجاهتی در این مدل سیاست جنایی نخواهند داشت. از این رو در این مدل لزوم توجه به فرد و حقوق فردی ایجاب می‌نماید که در وضع کیفر احترام به نوع بشر و حفظ کرامت انسانی از سوی واضعان مورد عنایت جدی قرار گیرد. در این مدل هرگونه ایجاد درد و یا محدودیت یا سلب حقوق انسانی توسط انسان دیگر مستلزم وجود توجیه و دلیل است و کیفرگذاران هرچند به خاطر دارا بودن قدرت سیاسی و تفوق در جامعه مبادرت به جرم‌انگاری و کیفرگذاری می‌نمایند، لیکن رعایت کرامت انسانی مرتکب، بدون توجه به اغراض سیاسی و ایدئولوژی حکومت‌ها، باید همواره معیار اصلی باشد.

۲. گونه‌شناسی کیفرهای کرامت مدار

اصولاً در نظام‌های سیاست جنایی غیردموکراتیک مناسب‌ترین و قاطع‌ترین ابزار برای پیشبرد اهداف و سیاست‌های اجتماعی «ابزارهای قهرآمیز از گونه کیفری» است. کیفر همواره پیامدهایی مانند تحدید حقوق و آزادی‌های فردی و بدنام‌کنندگی مرتکب را دارد. در مدل سیاست جنایی مردم‌سالار زمینه‌های بروز ابزارگرایی کیفری و توجیه هر نوع کیفر، به لحاظ رویکرد حق‌مداری و توجه به حقوق فردی موضوعیت پیدا نمی‌کند. از همین رو کرامت‌انسانی یکی از مهم‌ترین مؤلفه‌هایی است که در نظام‌های سیاسی مردم‌سالار به عنوان مبنای سیاست‌گذاری‌های کیفری نقش تعیین‌کننده‌ای دارد.

کیفرها در طول تاریخ تحولات علوم جنایی گونه‌ها و اهداف مختلفی را داشته و دنبال کرده‌اند. مجازات‌ها، در دوران باستان، شیوه‌ای برای انتقام جویی و تسلی بزه دیده قلمداد می‌گردیدند، در حالی که در دوره سزا دهی سنتی صرفاً به کیفر به عنوان مجازات تأکید می‌شد و هدف تنبیه مجرمین بود؛ لذا کیفر اگرچه، ذاتاً قبیح است ولی ضروری و پسندیده است و در احیای اصول اخلاقی دارای حسن ذاتی است؛ بنابراین کیفر همواره در طول تاریخ دارای کارکرد بوده و لیکن، گونه‌ها و کیفیت آن متحول شده است. امروزه قوانین اساسی کشورها، تجلی گاه شناسایی حقوقی است که با هدف حمایت از کرامت انسان تدوین می‌شوند، قانون‌گذاران در جهت تضمین کرامت انسانی هر گونه رفتارهایی را که موجب نادیده گرفتن این حقوق و نقض حقوق ناظر بر کرامت انسانی باشد جرم‌انگاری می‌نماید؛ اما در عین حال آن دسته از واکنش‌های اجتماعی (کیفر) را که موجب تضییع کرامت مجرم شود را از زرادخانه‌های کیفری حذف و تعدیل می‌کند.

با شناسایی انسان به عنوان «صاحب حق» و کرامت‌مداری وی، تحولی نیز در کیفرگذاری شکل می‌گیرد؛ تجاوز به حقوق انسانی و کرامت وی، از شدیدترین جرایم به شمار می‌رفت. به عبارت دیگر جرم‌انگاری به عنوان یک ابزار در دست دولت‌ها در جهت حفظ کرامت انسانی و حقوق وی مورد استفاده قرار می‌گیرد، همان‌گونه که انواع جرایم در طول تاریخ متناسب با ارزش‌های اساسی جامعه متحول می‌گردند، انتخاب نوع کیفر و مجازات‌ها در مرحله کیفرگذاری نیز متناسب با کرامت انسانی متحول شده است. در واقع برخی کیفرها در طول تاریخ دستخوش دگرگونی و بعضاً از سامانه عدالت کیفری حذف شده‌اند. با بررسی مبنای این تحولات، شاخص کرامت انسانی نقش عمده و اساسی در دگرگونی‌های کیفر داشته است. براساس توجه به کرامت انسانی است که برخی مجازات‌ها به دلیل ناقض حقوق والای انسانی و تعارض با آن دچار تحول شده‌اند. این تحولات هم در جنبه کیفی مجازات‌ها (گزینش نوع کیفر: کیفرهای بدنی، سالب آزادی، مالی و غیره) و هم نسبت به چگونگی اجرای کیفر (اجرای علنی کیفر، وضعیت ظاهری زندان و ...) و در نهایت از نظر



کمیت مجازات‌ها از حیث شدت و ضعف آن، رخ داده است. بدین سان، مطالعه گذار کیفرهای بدنی به کیفر سلب‌کننده آزادی در سیاست جنایی مردم‌سالار در پرتو توجه به ارزش و کرامت انسانی، موضوع بحث را روشن می‌کند.

۱.۲. گذار از کیفرهای جسم بنیاد (بدنی)

کیفر بخش جدایی‌ناپذیر هر نظام کیفری است. نوع کیفر می‌تواند در جوامع و زمان‌های مختلف بسته به ارزش شاخص جوامع تغییر کند. در این میان شاخص «انسانی بودن» کیفر که از ویژگی‌های مشروعیت آن در نظام‌های لیبرال است، بیشترین نقش را در تحولات کیفر ایفا کرده است. کیفرهای بدنی یا کیفرهای جسم بنیاد، مجازات‌هایی هستند که با هدف وارد کردن درد و رنج جسمی به مجرم، وارد قوانین کیفری شده است. نظام‌های کیفری در طول تاریخ کیفری‌های بدنی مختلفی را به رسمیت شناخته و برخی را وارد زرادخانه کیفری نموده است. مهم‌ترین کیفرهای جسم بنیاد همان‌گونه که می‌دانیم، عبارتند از مرگ، شلاق و قطع عضو که هر یک بسته به نوع نگرش نظام‌های سیاسی و سیاست جنایی مورد پذیرش هر نظام دستخوش تحولاتی شده‌اند. کیفرهای بدنی، به دلیل آنکه به‌طور مستقیم بر جسم و جان انسان تحمیل می‌شود، رابطه معناداری با کرامت انسانی پیدا می‌کنند. نظام‌های مردم‌سالار که به‌طور مستمر از حقوق بشر و کرامت انسانی دفاع می‌کنند، طبیعی است نسبت به کیفرهای مزبور نگرانی بیشتری داشته (رستمی، همان: ۳۲۱) و متناسب با شاخص کرامت انسانی، این‌گونه کیفرها را در نظام‌های حقوقی خود دستخوش تغییرات و تحولات نمایند. پیرامون کیفر اعدام، تحلیل‌های فراوانی در خصوص تأیید یا رد آن بین صاحب نظران وجود دارد. در نگاه لیبرال، وجه غالب به سمت لغو کیفر مرگ است. در حالی که به رغم بحث‌های فلسفی، کیفر مرگ و اشکال مختلف اجرای آن در قوانین کیفری وارد شده و با توجه به کرامت‌مداری در ادوار مختلف تاریخی دستخوش تحولات شده است. امروزه جوامع، در پرتو اندیشه‌های اومانستی و اسناد بین‌المللی حقوق بشر، ارزش والای انسانی و اهمیت ناشناخته آن را باز یافتند و کم‌کم به انسان، به عنوان یک موجود «صاحب حق» نگرستند. انسان در این دوره به دنبال باز یافتن کرامت و آزادی خود است که شاخص اصلی جوامع لیبرال بوده و در عین حال دغدغه جامعه‌ای سالم و عاری از بزهکاری را نیز دارد. به همین خاطر مجازات‌ها به سمتی متحول می‌شوند که در عین دفاع از حقوق فرد و کرامت ذاتی وی، حقوق اجتماعی نیز تأمین شود. شیوه اجرای کیفر مرگ تحت تأثیر این دیدگاه‌ها، انسانی‌تر شد و به جای روش‌های

سابق، از چوبه دار و یا برخی نظام‌ها استفاده از گیوتین استفاده می‌کردند. تا اینکه کیفر مرگ در سده بیستم از زرادخانه مجازات‌ها با گذر زمان حذف شد.^۱

بدین سان تحت تأثیر اندیشه لیبرال، در زمینه احترام به حقوق بشر و کرامت انسانی، در نظام‌های کیفری بسیاری از کشورها، مجازات اعدام لغو و از زرادخانه‌های کیفری طرد شده است. اسناد گوناگونی بین‌المللی و منطقه‌ای نیز دست به لغو مجازات اعدام زده‌اند مانند پروتکل ششم کنوانسیون اروپایی حمایت از حقوق بشر و آزادی‌های اساسی در مورد لغو کیفر اعدام (۱۹۸۳)، دومین پروتکل اختیاری میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی برای لغو کیفر اعدام (۱۹۸۹) و پروتکل الحاقی به کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر برای لغو کیفر اعدام (۱۹۹۰). در اساسنامه دادگاه کیفری بین‌المللی (I.C.C) که کیفر مرگ برای هیچ یک از جرایم ارتكابی پیش‌بینی نشده است. نظام‌های سیاسی تابع مدل مردم‌سالار سیاست جنایی عضو اسناد پیش‌گفته هستند که گفتمان این مدل سیاست جنایی، اعتقادی به بازدارندگی کیفر مرگ ندارد و آن را ناعادلانه و مغایر با کرامت ذاتی انسان می‌داند؛ لذا بر پایه اصل کرامت‌مداری، کیفر مرگ و به طور کلی کیفرهای بدنی را از زرادخانه‌های کیفری خود حذف کرده‌اند.

کیفرهای «بدنی مادون اعدام»^۲ نیز مغایر با کرامت ذاتی انسان است و کاربرد خشونت که همان کاربرد نامشروع قدرت و زور تعریف می‌شود، برخلاف حقوق انسانی است. در سده نوزدهم برخی نظام‌های حقوقی استفاده از شلاق را به عنوان کیفری مشروع کاهش دادند؛ در سده بیستم نظام‌های تابع مدل سیاست جنایی مردم‌سالار آن را از سیاهه مجازات‌های خود حذف کردند. اعمال چنین مجازات‌هایی بر انسان از دیدگاه لیبرال که حقوق فردی و آزادی را سرلوحه خود می‌دانند، نوعی نگاه حیوانی به مجرم تلقی می‌شود و تقلیل جایگاه انسان به یک موجود وحشی باعث شده که این گونه مجازات‌ها به نحو وحشتناکی بر انسان اجرا شود و غیرانسانی‌ترین الگوی کیفردهی در طول تاریخ رقم خورده شود.

۱. بر همین اساس بیش از نیمی از کشورهای جهان، کیفر اعدام را قانوناً یا عملاً از زرادخانه کیفری خود زدوده‌اند. امروزه تقریباً تمامی کشورهای اروپایی و بسیاری از کشورهای حوزه اقیانوس آرام (از جمله استرالیا، نیوزلند) کیفر اعدام را هم در قانون و هم در عمل کنار گذاشته‌اند. بنابر آمار سازمان حقوق بشری عفو بین‌الملل، که اعدام را در سراسر جهان رصد می‌کند، در سال ۲۰۱۷ میلادی ۲۳ کشور دست کم یک نفر را اعدام کرده‌اند و این نشان دهنده آن است که ۱۹۳ کشور عضو سازمان ملل متحد، ۱۷۰ کشور مجازات اعدام نداشته‌اند. هم‌چنین براساس گزارش عفو بین‌الملل (۲۰۱۹)، شمار اعدام‌ها در سال ۲۰۱۸ به یک سوم کاهش یافته است. (رستمی، هادی، حقوق کیفری و لیبرالیسم، نشر نگاه معاصر، چاپ اول، ۱۳۹۹، ص ۳۳۰). در آلمان کیفر مرگ به موجب اصل یکصد و دو از قانون اساسی در سال ۱۹۴۹ لغو شد (قانون اساسی آلمان، معاونت حقوقی ریاست جمهوری، امور توافقی بین‌المللی، نشر معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات، ۱۳۹۱).

۲. کیفرهای بدنی مادون اعدام به مجازات‌هایی گفته می‌شوند که بر تمامیت جسمانی بزهکاران تحمیل می‌شوند، بی‌آنکه منجر به سلب حیات او گردند. مواردی مانند قطع عضو بدن و تازیانه از نمونه‌های بارز کیفرهای بدنی هستند.

آورده لیبرالیسم در نظام سیاست جنایی دموکراتیک، طرد مجازات‌های بدنی به خاطر مغایرت آن با کرامت انسانی است. البته در خصوص اینکه آیا مجازات‌های جسمانی مغایر شرافت انسان و در تعارض با حقوق بشر است یا خیر، دیدگاه‌های مختلفی وجود دارد که برخی معتقدند مادامی که خود انسان، آن کرامت و حیثیت را به جهت ارتکاب جرم از خود سلب نکند، سزاوار و شایسته احترام است ولی اگر به جان، مال و ناموس مردم تجاوز کند، فاقد حرمت و کرامت ذاتی می‌شود و مستحق مجازات خواهد بود؛ در این حالت خوی انسانی از میان می‌رود. از نظر لیبرال‌ها، کیفرهای بدنی از مصادیق بارز شکنجه محسوب می‌شود. کیفرهای بدنی حرمت انسان را نادیده گرفته و حیثیت و شرافت فرد را لگدمال می‌کنند.

مجموعه اسناد بین‌المللی^۱ که هدف غایی آن رعایت کرامت انسان‌ها از طریق ارتقای اصول راهبردی حقوق کیفری به سطح اصول فراملی حقوق کیفری، توسط دولت‌ها بود، جنبه فراملی داشته، به تدریج و به طور موضوعی خاص تفصیل و گسترش یافتند و به قوانین داخلی کشورها راه یافتند. افزون بر اصول فراملی ناظر بر حقوق کیفری، به منظور استقرار حقوق کیفری عادلانه و کرامت مدار، حقوقی که تهدیدی برای حق‌ها و آزادی‌های مشروع و قانونی افراد باشد و حق اشخاص بر داشتن حق تأمین در مقابل رفتار و اعمال خودسرانه کنشگران و نهادهای قضایی و امنیتی را تضمین نماید، امروزه اصول مندی حقوق کیفری در پرتو قواعد اساسی (حقوق اساسی) نیز تضمین و تقویت شده است (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۹: ۲۵۲).^۲ به عبارت دیگر کشورها برای تضمین حق‌های اشخاص، به ویژه در قلمرو حقوق کیفری، قواعدی را وارد حقوق اساسی نموده‌اند و به آن‌ها اعتبار اصول فراتقنینی داده‌اند که امکان نقض این اصول و قواعد از سوی مقنن در فرآیند قانونگذاری وجود نداشته باشد. به این فرآیند «اساسی سازی حقوق کیفری» گفته می‌شود.

در خصوص کرامت انسانی و لزوم رعایت آن در اصل اول قانون اساسی کشور آلمان پیش‌بینی و جنبه فراتقنینی یافته است. به موجب این اصل «کرامت انسانی مصون از تعرض است. کلیه مقامات

۱. از جمله این اسناد «اعلامیه جهانی حقوق بشر» (۱۹۴۸) با هدف ارتقاء حقوق بنیادین تصویب و جنبه‌های مختلف مفهوم حقوق بشر را در قالب ۳۶ ماده تعریف نمود. همچنین «میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی» (۱۹۶۶) حق‌های بشری را به تفصیل احصا و تعریف نمود و برای بررسی گزارش دولت‌ها و کنترل چگونگی رعایت حق‌های مدنی و سیاسی مندرج در میثاق توسط کشورهای عضو، نهاد ناظر به نام «کمیته حقوق بشر» تاسیس نمود. بدین ترتیب اصول راهبردی حقوق کیفری، با این اسناد بین‌المللی به سطح اصول فراملی حقوق کیفری ارتقاء یافت و جنبه حقوق بشری پیدا کرد.

۲. نجفی ابرندآبادی، علی حسین، بین‌المللی - اساسی شدن اصول حقوق کیفری، در: جنیدی، لعی و نیاز پور، امیرحسین، (به کوشش)، دانشنامه سیاستگذاری حقوقی، نشر معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات معاونت حقوقی رییس‌جمهور، چاپ اول، ۱۳۹۹، ص ۲۵۲

دولتی موظف به حفظ و احترام به آن می‌باشند...»^۱ همچنین به موجب اصل دهم قانون اساسی کشور کره جنوبی، «کلیه شهروندان از ارزش و منزلت انسانی برخوردار بوده و حق دارند به دنبال سعادت و خوشبختی باشند. وظیفه دولت است که حقوق انسانی بنیادی و غیرقابل تعرض افراد را تضمین نماید».^۲

بدین ترتیب در نظام‌های کیفری کشورهای غربی که شالوده نگاه لیبرال در سیاست جنایی آنها موج می‌زند، اثری از مجازات‌های بدنی مانند مرگ، شلاق و قطع عضو دیده نمی‌شود و در پرتو حمایت و تضمین کرامت ذاتی انسانی است که این مجازات‌ها در ادوار مختلف تاریخ، امروزه از زرادخانه‌های کیفری رخت بر بسته است و در پرتو ترویج فضیلت‌ها و ارزش‌های انسانی و از توجه به کرامت ذاتی انسانی است که مجازات‌ها به سمت انسانی‌تر شدن متحول می‌شوند. مدل‌های مردم سالار سیاست جنایی که شاخص آنها، تأکید بر حقوق فردی و به ویژه کرامت انسانی است، زرادخانه کیفری خود را بیش از پیش عادلانه می‌کنند.

۲.۲. تحولات کیفر «سالب آزادی» در پرتو کرامت مداری

تا پیش از سده هجده غالب مجازات‌ها مبتنی بر خشونت، سزادهی، انتقام و از نوع مجازات‌های بدنی از قبیل کیفر مرگ، شلاق و نقص عضو بود. مجازات‌های سالب آزادی که در بدیهی‌ترین معنای آن واژه «زندان» به ذهن خطور می‌کند، جایگاه چندانی در نظام‌های حقوقی جهان باستان نداشت؛ زیرا زندان مستلزم آن بود که جامعه منابع خود را برای نگهداری فرد در زندان صرف کند. تا سده هجده از زندان به طور عمده در بازداشت‌های قبل از محاکمه برای جلوگیری از فرار متهم و همچنین در دادرسی‌های مدنی برای زندانی کردن بدهکاران استفاده می‌شد و در حقوق روم و حقوق بین‌النهرین کیفر حبس به عنوان یک کیفر مدنی و نه کیفری شناخته می‌شد (گابریل هالوی، همان: ۲۱۹). تفکرات عصر روشنگری سمت و سوی مجازات‌ها را به طور کلی تغییر داد و حبس به عنوان یک راه حل همگانی جایگزین اغلب مجازات‌های بدنی سابق شد و برخلاف آنها به جای تحمیل رنج و عذاب جسمی، روح انسان را هدف و آزادی انسان را محدود کرد. در قرن هجده زندان به عنوان کیفری مشروع در قوانین کیفری برخی کشورهای اروپایی مورد پذیرش قرار گرفت و برای اولین بار زندان به عنوان مجازات سالب آزادی در مجموعه قوانین سال ۱۸۱۰ فرانسه آشکار

۱. حق آزادی (اصل دوم)، حق برابری (اصل سوم)، آزادی عقیده و دین (اصل چهارم) از جمله حق‌های بنیادین اشخاص هستند که در قانون اساسی کشور آلمان جنبه فرائقینی یافته‌اند.

۲. رک: قانون اساسی کره جنوبی و قانون اساسی آلمان، معاونت حقوقی ریاست جمهوری، امور توافقی بین‌المللی، نشر معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات، ۱۳۹۱.

گردید و مورد پذیرش قرار گرفت. امروزه، از یک سو، با توجه به لغو قانونی و یا عملی کیفر مرگ و به طور کلی، مجازات‌های بدنی در حقوق کیفری بیش از نیمی از کشورها و نیز در حقوق بین‌الملل کیفری و از سوی دیگر، با عنایت به اینکه مجازات‌های مالی و کیفرهای مرتبط با حقوق اجتماعی در واقع ضمانت‌اجراهای معمول در حقوق اداری نیز هستند، کیفر سالب آزادی هم در جرایم شدید، جایگزین مجازات اعدام شد و هم تنها ضمانت اجرای خاص حقوق کیفری محسوب می‌شود (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۸۵: ۹).^۱ بی شک این تغییر نگرش حاصل نظریات و دیدگاه‌های اندیشمندان و مصلحان اجتماعی در خصوص توجه به ماهیت انسان و شناسایی وی به عنوان یک فرد صاحب حق بود که موجب شکل‌گیری مکاتب کیفری در باب نگرش آنها به مجازات‌ها و اهداف آن و در نتیجه حرکت به سمت هر چه انسانی‌تر کردن کیفر گردید. دغدغه انسانی ساختن کیفر، تنها به کیفرهای بدنی و سالب آزادی محدود نمی‌شود و این نگرانی بیش یا کم در مورد تمام گونه‌های کیفر وجود دارد اما آن حساسیتی که نسبت به کیفرهای مذکور است در سایر اشکال مجازات نیست چرا که کیفرهای بدنی و سالب آزادی بستری برای نقض کرامت انسانی فراهم می‌کنند. به همین خاطر متفکران لیبرال همواره کوشش نموده‌اند که این کیفرها را با حقوق بنیادین بشر و کرامت انسانی منطبق سازند.

این کیفر که در ابتدا مورد استقبال لیبرال‌ها قرار گرفته بود، کم‌کم مورد انتقاد و مذمت آن‌ها از این حیث که در زندان حقوق انسانی و کرامت ذاتی وی نادیده گرفته می‌شود، قرار گرفت. زندان هویت زندانی را نابود می‌کند، به ویژه زندان‌های بلند مدت آن چنان اختلالی در شخصیت او پدید می‌آورد که نتیجه آن پیروی کورکورانه و محض یا حالت تهجمی است که به شکل شورش در زندان، درگیری با سایر زندانیان و ... آشکار می‌شود. (رستمی، همان: ۳۳۸). زندانی که قرار بود انسان‌های شریف تربیت کند، محلی می‌شود برای انحطاط اخلاقی بشر و آموزش انواع بزهکاری و انتقال بیمارهای مسری. هم‌چنین زندان موجب فروپاشی کانون‌های خانواده می‌شود.

از طرف دیگر نظریه پردازان «جرم‌شناسی محکومان» که می‌توان آن‌ها را به نوعی جامعه‌شناسان زندان نامید، از آنجا که خود محیط زندان را از زوایای مختلف تجربه کرده‌اند، زندان و آثار جرم‌زای زندان را نقد کرده و شکست زندان در انجام رسالت خود، یعنی تنبیه مجرم و مقابله با تکرار جرم و بازپروری زندانیان محکوم را مطرح و بدین ترتیب زندان را در عمل یک محل انبار یا دپوی تعدادی افراد که برای مدتی معین نگهداری می‌شوند، معرفی می‌نمایند (نجفی ابرندآبادی،

۱. نجفی ابرندآبادی، علی حسین، سیاست جنایی در قلمرو اداره زندان‌ها: تحول مستمر مقررات اجرایی، دیپاچه در: بولک، برنار، کیفرشناسی، ترجمه، علی حسین نجفی ابرندآبادی، انتشارات مجد، چاپ ششم، ۱۳۸۵، ص ۹

۱۳۹۷: ۳۶)'. محیط زندان یک جامعهٔ تمامیت خواه است که قواعد آن به طور یکجانبه و قهرآمیز اعمال می‌گردد. در چنین جامعه‌ای زندانی به طور اجتناب ناپذیر در یک موقعیت پایین تر نسبت به مدیران و تصمیم گیران درون زندان قرار دارد. بدین ترتیب زندانی نه فقط آزادی آمد و شد، بلکه استقلال، امنیت و بعضاً کرامت خود را در معرض تهدید می‌بیند (ابراهیمی، ۱۳۹۷: ۹۰).^۲ از همین رو اصول بنیادین ناظر به چگونگی رفتار با زندانیان در جهت حفظ کرامت و حیثیت انسانی در اسناد بین المللی به تصویب رسیده است.

اولین سند بین المللی در این زمینه، مجموعه قواعد حداقل سازمان ملل در زمینهٔ نحوهٔ رفتار اصلاحی با زندانیان که برای اولین بار در کنگره اول پیشگیری از جرم و اصلاح بزهکاران (۱۹۵۵) سازمان ملل به تصویب رسیده است. با توجه به گذشت بیش از نیم قرن از تصویب این سند بین المللی و ضرورت انطباق با تحولات جدید علوم جنایی، بازنگری آن مطرح شد؛ بر همین اساس، نسخهٔ بازنگری شدهٔ این سند در سال ۲۰۱۵ توسط کمیسیون پیشگیری از جرم و عدالت کیفری سازمان ملل پذیرفته شد که یک بازنگری عمیق در سطح بین دولتها و در جهت توجه و انطباق با اصول بنیادین و کرامت انسانی است. این قواعد برای رعایت حقوق بشر، برابری، دموکراسی و ارتقاء فرهنگ صلح و مدارا، تحت عنوان «قواعد ماندلا»^۳ نام گذاری و تصویب شد (ابراهیمی، ۱۳۹۸: ۹۱۷).^۴ بدین سان زندان به عنوان یک مجازات رسمی و مورد قبول در غالب نظام های حقوقی وجود دارد و تلاش های مصلحین در جهت انسانی کردن رژیم اجرای کیفر حبس است. همچنین نحوه رفتار با زندانی در سراسر جهان مورد توجه نظام های حقوقی کشورهای مختلف بوده و در این راستا در مجموعه قوانین داخلی خود موادی را به زندانیان اختصاص داده‌اند.

بر این اساس حقوق کیفری به انسان و کرامت او، یعنی حقوق ذاتی اکتسابی بشر پرداخته و نظام کیفری، نهاد قهرآمیز حاکمیت برای حمایت از حقوق، ارزش های اساسی جامعه و امنیت عمومی می باشد. قاعدهٔ نخست از مجموعه قواعد ماندلا به صراحت بر اهمیت بنیادین مدیریت

۱. نجفی ابرندآبادی، علی حسین، درآمدی بر جرم شناسی انتقادی و گونه های آن، در: شیری، عباس، (به کوشش)، دانشنامه جرم شناسی محکومان، (به کوشش)، عباس شیری، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۹۷، ص ۳۶

۲. ابراهیمی، شهرام، چگونگی اجرای قواعد حداقل سازمان ملل دربارهٔ رفتار اصلاحی با زندانیان در حقوق داخلی، در: شیری، عباس، (به کوشش)، دانشنامه جرم شناسی محکومان، (به کوشش)، عباس شیری، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۹۷، ص ۹۰

۳. این قواعد که در گذشته به عنوان «مجموعه مقررات حداقل استاندارد برای رفتار با زندانیان» شناخته می شدند، امروزه به پاس تلاش و مبارزه «نلسون ماندلا» که در جهت انسانی کردن رفتار با زندانیان و ایجاد صلح صورت گرفت و نیز ۲۷ سال زندگی وی در حبس، با عنوان «قواعد ماندلا» نام گذاری شده است. این قواعد باعث می شود زندانیان دوره حبس انسانی تری را تجربه کنند.

۴. ابراهیمی، شهرام، مدیریت زندان در سنجهٔ موازین حداقل سازمان ملل دربارهٔ نحوهٔ رفتار با زندانیان (درباره قواعد ماندلا)، در: دایره المعارف علوم جنایی، کتاب چهارم، زیر نظر: دکتر علی حسین نجفی ابرندآبادی، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۹۸، ص ۹۱۷.

زندانیان در پرتو رعایت کرامت انسانی زندانیان تاکید دارد. در واقع اصل کرامت انسانی زندانیان یکی از هنجارهای الزام آور حقوق بین‌الملل است. جلوه‌های این اصل شامل آموزش، برابری، امنیت، طبقه بندی و ثبت رفتارهای خلاف کرامت انسانی است (ابراهیمی، ۱۳۹۷: ۹۱). هر یک از این جلوه‌ها در قوانین داخلی کشورهای تابع مدول مردم‌سالار به نوعی نمود یافته‌اند. در فرانسه علاوه بر زندانیان مرکزی، مراکز تخصصی مختلفی وجود دارد که به پذیرش محکومان بنا بر جنسیت، سن، وضعیت سلامت جسمانی و روانی آن‌ها اختصاص داده شده است و شامل مراکز زندانیان زنان، مراکز حبس ویژه محکومان جوان و موسسات بهداشتی است. (ماده ۷۱۸ قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه). این موسسات ویژه بیماران مزمن و زندانیان مسن که بر اساس نظریه پزشکی قانونی باید تحت درمان قرار گیرند، می‌باشد (ماده ۷۵ قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه) (بلوک، برنار، ترجمه نجفی ابرندآبادی، ۱۳۸۵: ۱۷۶). در نظام کیفری آمریکا نیز تحول نظام کیفردهی نامعین به سوی کیفردهی معین در خصوص مجازات حبس از نمونه‌های توجه به کرامت انسانی محسوب می‌شود. به طوری که افزایش جمعیت کیفری زندانیان در این کشور نتیجه انتخاب‌های سیاسی دولتی بود که افراد بیشتری را روانه زندان می‌کرد و این انتخاب‌ها منجر به تغییراتی سیاسی شد که ضرورتاً موجب کنار رفتن «سیاست کیفردهی نامعین» از نظام اصلاحی آمریکا شد. چنین اتفاقی نتیجه انتخاب دو سیاست محافظه کار و لیبرال بود چرا که هر دوی این سیاست‌ها به ارائه دلایلی در راستای مخالفت با کیفردهی نامعین پرداختند؛ محور نقد لیبرال در این اتخاذ چنین سیاستی (نظام کیفردهی نامعین) آن است که نظام زندانیان سامانه ای است ذاتاً معیوب، که بازپروری مجرمان را غیرممکن می‌سازد و در راستای دفاع از نظام کیفردهی معین، این رویکرد را به عنوان وسیله‌ای برای عدالت اجتماعی و کاهش تاثیرگذاری نژاد بر طول مدت زندانیان معرفی می‌کنند (کریس دی و دیگران، مترجم: کبریتی، کیمیا، ۱۳۹۷: ۵۸۰).^۲ به عبارت دیگر در پرتو توجه به برابری حقوق انسان‌ها فارغ از رنگ، نژاد و غیره و به طور کلی توجه به انسان و کرامت وی مبنای انتقادات لیبرال‌ها در تغییر نظام کیفردهی نامعین به سمت نظام کیفردهی معین بود. در اسناد بین‌المللی و منطقه‌ای نیز اجازه کار به زندانیان (ماده ۸ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی) رژیم ویژه برای بزهکاران جوان و رژیم حبس که شامل برنامه اصلاح محکومین، با هدف سازگاری اجتماعی مجدد آنها (مطابق ماده ۱۰ میثاق) پیش بینی شده است.

۱. ابراهیمی، شهرام، چگونگی اجرای قواعد حداقل سازمان ملل درباره رفتار اصلاحی با زندانیان در حقوق داخلی، در: شیری،

عباس، (به کوشش)، دانشنامه جرم‌شناسی محکومان، (به کوشش)، عباس شیری، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۹۷، ص ۹۱

۲. در دانشنامه جرم‌شناسی محکومان، (به کوشش) عباس شیری، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۹۷



بنابراین در پرتو توجه به کرامت ذاتی انسان، مجازات سالب آزادی (زندانی) بیش از پیش انسانی تر شده و زندانیان از حقوق اولیه به عنوان یک انسان «صاحب حق» برخوردار هستند و مطابق دیدگاه اندیشمندان لیبرال باید کاری کرد که زندان‌ها از حالت یکنواخت و ملال‌آور بودن خارج شود. کشورهای تابع مدل مردم سالار به طور عمده رژیم حبس خود را در قوانین پیش‌بینی کرده اما با گذر زمان اصلاحات انسانی گسترده در نحوه مدیریت زندانبانی ایجاد کرده‌اند؛ افزون بر آن، کشورهای دارای سیاست جنایی کرامت‌مدار، بیش از پیش، بر ساز و کار حبس خانگی، حبس الکترونیکی و نیز جایگزین‌های کیفر سالب آزادی، در چارچوب جنبش زندان زدایی و بازداشت‌زدایی روی آورده‌اند.^۱ به عنوان نمونه قانونگذار ما در ماده ۶۴ به بعد قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ این مجازات را پیش‌بینی نموده است و به طور گسترده بیشتر جرایم ارتكابی را مشمول مجازات‌های جایگزین حبس دانسته است.

نتیجه‌گیری

دولت‌های مردم سالار سیاست جنایی، با تأکید بر اندیشه‌های اومانیستی و فردمحوری، در امر کیفرگذاری، کرامت انسانی را همواره پیش فرض اتخاذ هرگونه سیاستگذاری کیفری می‌دانند. کرامت انسانی اگرچه در گذشته فقط در آموزه‌های ادیان و نوشته‌های فلسفی جای داشت، لیکن امروزه در کانون توجه جهانی قرار گرفته و در اسناد بین‌المللی و قوانین اساسی کشورها بازتاب دارد. به طوری که با پیش‌بینی و تصویب آن در اسناد بین‌المللی و الزام کشورهای عضو به رعایت محتوای این اصل در مقررات داخلی، اعتبار فراملی یافته و کشورهای عضو نیز در قوانین اساسی خود، که تجلی‌گاه شناسایی حقوقی است که با هدف حمایت از فرد و حقوق وی وضع می‌شوند، در جهت تضمین و رعایت کرامت انسانی در کیفرگذاری، پیش‌بینی و اعتبار فراتقنینی به آن بخشیده‌اند. بدین ترتیب کرامت انسانی به عنوان موهبت الهی نباید دستخوش تصمیم سازان و هنجارگذاران دستگاه تقنینی باشد و به بهانه ارتكاب جرم، مجازات‌هایی تعیین و اجرا گردد که در برخورد با کرامت ذاتی باشد؛ این اصل، در تمام لایه‌های عدالت کیفری رخنه کرده و رعایت آن در هر مرحله از فرآیند کیفری (کیفرگذاری، کیفردهی و اجرای کیفر) لازم و ضروری است. حکومت‌های مردم سالار که مدل سیاست جنایی آن‌ها از ایدئولوژی آزادی‌مداری یا دموکراتیک سرچشمه می‌گیرد، در وضع کیفر به طور چشمگیری کرامت انسانی را سرلوحه خود قرار داده و کیفرگذاری در پرتو اصل کرامت‌مداری تحدیدی برای مقنن از وضع کیفرهای غیرضروری و غیرانسانی است.

۱. لازم به ذکر است که برخی اندیشمندان مجازات‌های جایگزین حبس را (مانند خدمات عام المنفعه) به دلیل اینکه نوعی بردگی اجباری را تداعی می‌کند، مغایر با کرامت انسانی و برخلاف و اندیشه‌های سیاست جنایی مردم سالار می‌دانند.

کرامت انسانی امروزه به عنوان یکی از بنیادهای نظم اجتماعی به عنوان راهبرد نوین سیاست جنایی مطرح شده و در سامانه‌ی کیفرگذاری مدل‌های سیاست جنایی بازتاب دارد که در مدل مردم‌سالار سیاست جنایی این تأثیر با توجه به مبنا و بنیادهای این مدل و توجه به اصالت فرد به مراتب در لایه‌های تقیینی در راهبرد کیفرگذاری بیشتر رخنه کرده و تضمین می‌شود. بر همین مبنا تمام کیفرهایی که قانونگذار وضع می‌کند باید بر مبنای کرامت انسان، دارای تناسب میان رفتار و مکافات و میزان تناسب باشد و خدشه به کرامت انسان وارد نسازد. قانونگذار این‌گونه حکومت‌ها، همواره رفتارهایی که با رضایت خود فرد باشد جرم انگاری نکرده و هیچ‌گونه کیفری برای چنین رفتارهایی پیش‌بینی نمی‌کند و وضع هر گونه کیفر برای این چنین رفتارها را غیرانسانی و بر خلاف حقوق فردی می‌داند؛ از همین رو جرم انگاری خشونت‌های خانگی به عنوان مجموعه‌ای از رفتارهای ناقض هویت فردی و همچنین جرم زدایی از مرگ داوطلبانه (اوتانازی) در برخی کشورهای تابع مدل مردم‌سالار به عنوان امری ناظر بر انتخاب فردی و در جهت توجه به فردگرایی و آزادی انتخاب فرد است. به عنوان مثال نظام تقنینی کشور هلند بر مبنای حق انتخاب فردی، مرگ خود خواسته بیمار توسط یا با کمک پزشک را از دامنه قتل عمد خارج کرده است. همچنین کشور بلژیک نیز با اعمال برخی اصلاحات در قانون اوتانازی مصوب ۲۸ می ۲۰۰۲ به موجب قانون مصوب ۱۳ فوریه سال ۲۰۱۴ امکان انجام اوتانازی در خصوص کودکان را نیز مورد پذیرش قرار داده است. این موارد به عنوان نمونه‌هایی از کیفرگذاری در پرتو توجه به فرد و حق انتخاب وی که تضمین کرامت انسانی است، می‌باشد.

نقش کرامت انسانی در راهبرد نوین سیاست جنایی از دو بُعد قابل بررسی است. «کرامت انسانی» گاهی به عنوان معیار کیفرگذاری مورد توجه سیاست‌گذاران کیفری قرار می‌گیرد و گاهی در پرتو کرامت انسانی و آورده‌های حقوق بشری و کیفرشناسی موجب تحولات کیفر از لحاظ کیفی و کمیت آن در طول تاریخ شده و به نام حقوق انسانی به عنوان یک فرد «صاحب حق» به انسان نگریسته می‌شود و تحولی در کیفر که یک پدیده‌ی و تاریخی و زمان‌مند است ایجاد می‌کند؛ بنابراین در پرتو توجه به کرامت ذاتی انسان، گونه‌های مختلف مجازات‌ها از جمله کیفر سالب آزادی (زندان) بیش از پیش انسانی‌تر شده و زندانیان از حقوق اولیه به عنوان یک انسان «صاحب حق» برخوردار هستند و مطابق دیدگاه اندیشمندان لیبرال باید کاری کرد که زندان‌ها از حالت یکنواخت و ملال‌آور بودن خارج شود. سیاست کشورهای تابع مدل مردم‌سالار که در مرحله وضع کیفر بر مبنای تعالی فرد و جامعه بوده و مجرم را باید به‌عنوان یک انسانی که مرتکب خطا و جرم شده است، دید نه بیشتر از آن، عمدتاً رژیم حبس خود را در قوانین پیش‌بینی کرده اما تحت تأثیر لیبرال اصلاحات انسانی گسترده در نحوه اجرای حبس ایجاد کرده‌اند همچنین در نظام‌های

کیفری کشورهای غربی که شالوده نگاه لیبرال در سیاست جنایی آنها موج می‌زند، اثری از مجازات‌های بدنی مانند شلاق و قطع عضو دیده نمی‌شود و در پرتو حمایت و تضمین کرامت ذاتی انسانی است که این مجازات‌ها در ادوار مختلف تاریخ، امروزه از زرادخانه‌های کیفری رخت بر بسته است.

در بُعد دیگر، «اصل کرامت انسانی»، به عنوان معیار کیفرگذاری با ابتناء بر کرامت مداری موجب می‌شود تا از وضع کیفرهای غیر ضروری پرهیز شود. به عبارت دیگر اگر کیفر بدون لزوم ضرورت وضع و تعیین شود، با معیار کرامت انسانی برخورد کرده و تجویز نمی‌شود در این مفهوم منظور از ضرورت کیفر در مدل سیاست جنایی مردم سالار، کیفری است که برای حمایت و تأمین ارزش آزادی ضروری باشد، چرا که در این مدل بر پایه آموزه‌های اندیشه لیبرالی و توجه به آزادی و فرد مداری شکل گرفته است. همچنین کرامت انسانی در امر کیفرگذاری به عنوان تحدیدگر مجازات‌های غیرانسانی عمل کرده که در این مفهوم دولت‌ها را از وضع برخی مجازات‌های غیرانسانی و ظالمانه در برخورد با عزت و شرافت انسان هاست، منع می‌کند. در نتیجه تطابق کیفر با کرامت انسانی حتی قبل از بررسی ضروری بودن آن، مورد توجه نظام‌های مردم سالار است. لازمه انسانی تلقی شدن کیفر در نگاه مدل مردم سالار نیز این است که وجود تقصیر شرط اعمال کیفر بر انسان بوده و از طرفی برابری افراد در کیفر و عدم وجود ویژگی‌های تحقیرکنندگی باید مراعات گردد. از این رو اعمال کیفر بدون وجود استحقاق و تبعیض در آن از شاخصه‌های غیرانسانی بودن کیفر در این مدل از سیاست جنایی است.

منابع

قرآن کریم

- آنسل، مارک (۱۳۹۵)، **دفاع اجتماعی**، ترجمه محمد آشوری، علی حسین نجفی ابرندآبادی، چاپ پنجم، تهران: انتشارات گنج دانش.
- ابراهیمی، شهرام (۱۳۹۸)، «مدیریت زندان در سنجه موازین حداقل سازمان ملل درباره نحوه رفتار با زندانیان (درباره قواعد ماندلا)»، در: **دایره المعارف علوم جنایی**، کتاب چهارم، زیر نظر دکتر علی حسین نجفی ابرندآبادی، چاپ اول، نشر میزان، ص ۹۱۵-۹۳۷.
- ابراهیمی، شهرام (۱۳۹۷)، «چگونگی اجرای قواعد حداقل سازمان ملل درباره رفتار اصلاحی با زندانیان در حقوق داخلی»، در: **دانشنامه جرم شناسی محکومان**، به کوشش عباس شیری، چاپ اول، نشر میزان، ص ۸۷-۱۱۶.

- بکاریا، سزار (۱۳۹۵)، **رساله جرایم و مجازات‌ها**، ترجمه محمدعلی اردبیلی، چاپ هشتم، تهران: نشر میزان.
- پیوندی، غلام رضا و میرید، سید علیرضا (۱۳۹۷)، «کیفرگذاری در پرتو اصل کرامت انسان»، **مجله حقوق اسلامی**، سال پانزدهم، شماره ۵۶، ص ۱۳۱-۱۶۶.
- جعفری تبریزی، محمد تقی (۱۳۷۰)، **حقوق جهانی بشر از دیدگاه اسلام و غرب**، چاپ اول، دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران.
- جوان جعفری، عبدالرضا؛ فرهادی آلاشتی، زهرا و ساداتی، سیدمحمد جواد (۱۳۹۵)، «بازدارندگی و سنجش آن در فلسفه کیفر»، **پژوهشنامه حقوق کیفری**، دانشگاه گیلان، سال هفتم، شماره دوم، ص ۷۸-۵۹.
- دلماش مارتی، می ری (۱۳۹۵)، **نظام‌های بزرگ سیاست جنایی**، ترجمه علی حسین، نجفی ابرندآبادی، چاپ سوم، تهران: نشر میزان.
- رحمانیان، حامد (۱۳۹۹)، «بازارگرایی کیفری»، در: **دانشنامه سیاستگذاری حقوقی**، به کوشش لعیا جنیدی و امیرحسن نیازپور، چاپ اول، نشر معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات معاونت حقوقی رییس جمهوری، ص ۳۷-۴۰.
- رحمدل، منصور (۱۳۹۶)، **تناسب جرم و مجازات**، چاپ چهارم، تهران: انتشارات سمت.
- رحیمی‌نژاد، اسماعیل (۱۳۸۷)، **کرامت انسانی در حقوق کیفری**، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- رحیمی‌نژاد، اسماعیل (۱۳۹۹)، **اصل کرامت انسانی**، در: **دانشنامه سیاستگذاری حقوقی**، به کوشش لعیا جنیدی و امیرحسن نیازپور، چاپ اول، نشر معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات معاونت حقوقی رییس جمهوری، ص ۹۷-۱۰۲.
- رستمی، هادی (۱۳۹۳)، «جرم انگاری و کیفرگذاری حداقل در نظریه لیبرالیسم در پرتو اصل ضرر»، در: **اصل حداقل بودن حقوق جزا**، چاپ اول، تهران: نشر میزان، ص ۶۵-۹۲.
- رستمی، هادی (۱۳۹۳)، «جرم انگاری و کیفرگذاری در پرتو اصول محدود کننده آزادی در نظریه لیبرال»، **پژوهش‌نامه حقوق کیفری**، سال پنجم، ص ۵۵-۸۱.
- رستمی، هادی (۱۳۹۹)، **لیبرالیسم و حقوق کیفری**، چاپ اول، تهران: نشر نگاه معاصر.
- زراعت، محدثه و زراعت، عباس (۱۴۰۰)، «ضمانت اجرای کیفری نقض اصول قانون اساسی؛ مطالعه موردی نقض آزادی‌ها و حقوق اساسی افراد»، **پژوهشنامه حقوق کیفری**، دانشگاه گیلان، سال دوازدهم، شماره اول، ص ۷۴-۵۳.

سلطانفر، غلامرضا؛ شامیبانی، هوشنگ و آزمایش علی (۱۳۹۶)، «تأثیر ایدئولوژی‌ها بر قبض و بسط قلمرو حقوق کیفری»، *مجله تحقیقات حقوق تطبیقی ایرانی و بین‌المللی*، سال دهم، شماره ۳۷.

صفاری، علی (۱۳۸۹)، *کیفرشناسی؛ تحولات، مبانی و اجرای کیفر سالب آزادی*، چاپ نهم، تهران: انتشارات جنگل.

صفاری، علی؛ ساداتی، سیدمحمدجواد؛ صابری، راضیه و لکی، زینب (۱۳۹۹)، «تأثیر متغیرهای اجتماعی و فردی بر میزان کیفرگرایی افکار عمومی (مطالعه میدانی در سه شهر تهران، مشهد و قم)»، *پژوهشنامه حقوق کیفری*، دانشگاه گیلان، سال یازدهم، شماره دوم، ص ۱۳۱-۱۶۵.

غلامی، حسین (۱۳۹۳)، *اصل حداقلی بودن حقوق جزا*، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
غلامی، حسین (۱۳۹۵)، *کیفر شناسی؛ کلیات و پاسخ شناسی جرم*، چاپ اول، تهران: نشر میزان.

غلامی، حسین (۱۳۹۸)، «کیفرگرایی: معیارها و شاخص‌ها»، از علی حسین نجفی ابرندآبادی، در: *دایره المعارف علوم جنایی*، کتاب چهارم، چاپ اول، تهران: نشر میزان، ص ۱۰۳۵-۱۰۵۲.
قماش، سعید (۱۳۹۳)، *کرامت انسانی و نقش آن در جرم‌انگاری*، چاپ اول، تهران: نشر میزان.

کانت، ایمانوئل (۱۳۹۸)، *فلسفه حقوق*، ترجمه منوچهر صانعی دره بیدی، چاپ پنجم، تهران: انتشارات نقش ونگار.

کریس دی، رز؛ ویکتوریا بک، استفان سی، ریچاردز (۱۳۹۷)، «جنبش حبس انبوه در ایالات متحده آمریکا»، ترجمه کیمیا کبریتی، به کوشش عباس شیری، در: *دانشنامه جرم‌شناسی محکومان*، چاپ اول، نشر میزان، ص ۵۶۴-۵۹۳.

نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۷)، «درآمدی بر جرم‌شناسی انتقادی و گونه‌های آن»، در: *دانشنامه جرم‌شناسی محکومان*، به کوشش عباس شیری، چاپ اول، نشر میزان.

نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۸۵)، *کیفرهای جامعه‌مدار*، (دیباچه) در: برنار، بولک، *کیفرشناسی*، چاپ پنجم، تهران: نشر مجد.

نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۵)، *سیاست جنایی: از مدل‌ها تا جنبش‌ها*، دیباچه در: می ری دلماس، مارتی، نظام‌های بزرگ سیاست جنایی، چاپ سوم، تهران: نشر میزان.

نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۸)، *علوم جنایی در رویارویی با رویدادهای سیاسی* (درآمدی بر تحولات حقوق کیفری و جرم‌شناسی در پرتو انقلاب مارکسیستی - لنینیستی)

روسیه)، در: دایره المعارف علوم جنایی، کتاب چهارم، زیر نظر: دکتر علی حسین نجفی ابرندآبادی، چاپ اول، تهران: نشر میزان، ص ۷۷۰-۸۰۰.

نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۸۵)، **سیاست جنایی ایران در قلمرو اداره زندان ها: تحول مستمر مقررات اجرایی**، (دیباچه) در: برنار، بولک، **کیفرشناسی**، چاپ پنجم، تهران: نشر مجد.

نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۴)، **درباره تحولات جرم شناسی**، (دیباچه) در: مایک، مگوایر و رادمور، گان، و رابرت، رینر، دانشنامه جرم شناسی آکسفورد، مترجم، حمیدرضا، ملک محمدی، چاپ دوم، تهران: نشر میزان.

نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۵)، **از سیاست جنایی تا نظام های بزرگ سیاست جنایی**، (دیباچه) در: می ری دلماس، مارتی، **نظام های بزرگ سیاست جنایی**، چاپ سوم، تهران، نشر میزان

نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۹)، **بین‌المللی - اساسی شدن اصول حقوق کیفری**، در: **دانشنامه سیاستگذاری حقوقی**، به کوشش لعیا جنیدی، و امیرحسن نیازپور، (به کوشش)، چاپ اول، نشر معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات معاونت حقوقی رییس جمهوری، ص ۲۴۹-۲۶۰.

نوبهار، رحیم (۱۳۸۰)، «به سوی مجازات‌های هر چه انسانی‌تر»، **مجموعه مقالات همایش بین‌المللی حقوق بشر و گفتگوی تمدن‌ها**، چاپ اول، قم: موسسه انتشارات دانشگاه مفید. هالوی، گابریل (۱۳۹۳)، **کیفردهی آموزه‌های مدرن**، ترجمه علی شجاعی، چاپ اول، تهران: نشر دادگستر.

هیوود، آندرو (۱۳۸۹)، **مقدمه نظریه سیاسی**، ترجمه عبدالرحمن عالم، چاپ سوم، تهران: نشر قومس.

یزیدیان جعفری، جعفر (۱۳۹۱)، **چرایی و چگونگی مجازات**، چاپ اول، قم: انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.

Feldman, David (1999), Human Dignity as a Legal Value—Part 1 . peter laslett,twotreatises of government and the revolution of 1688 section iii of jasletts ediforial ivtroduction to go hn locke . cunbridge university press 1988.

Plomer, Aurora (2012), Tsarapatsanis, Dimitrios. The Asymmetry Of Human Dignity As A Constitutional Value And Fundamental Human Right In Europe, University Of Sheffield (Uk), In 12 Global Community Yilj (G. Ziccardi Capaldo Ed, Forthcoming.



- Spiegelberg, Herbert (1970), *Human Dignity: A Challenge To Contemporary Philosophy*, New York, Gordon & Breach.
- McCrudden, Christopher (2008), *Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights*, *The European Journal of International Law*, Vol. 19 no. 4.
- Kant, Immanuel (1984), *groundwork of the methaphysics of morals*, trans by h.j. pato, London, Hutchinson.

روش استناد به این مقاله:

عزیزی، امیرمهدی؛ میرخلیلی، سیدمحمود و نجفی ابرنآبادی، علی حسین (۱۴۰۱)، « کیفرگذاری کرامت مدار در مدل مردم سالار سیاست جنایی»، *پژوهشنامه حقوق کیفری*، دوره ۱۳، پیاپی ۲۵، ص ۱۷۷-۲۰۴. DOI:10.22124/jol.2022.19832.2155

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



بررسی میزان بزه‌دیدگی آزار و اذیت جنسی دیجیتال بر روی بزرگسالان با نگاه به افراد تراجنسی

مهرداد غنی^۱ ✉

سید مهدی سیدزاده ثانی^۲

چکیده

در این مقاله نیز به بررسی میزان بزه‌دیدگی آزار و اذیت جنسی دیجیتال بر روی بزرگسالان با نگاه به افراد تراجنسی پرداخته شده است. پژوهش حاضر از نظر هدف، کاربردی و از نظر گردآوری داده‌ها از نوع کمی با روش پیمایشی است. جامعه آماری تحقیق ترنس‌های ساکن شهر تهران هستند و در کنار آن‌ها یک گروه کنترل که زنان و مردان بالغ ۱۸ تا ۵۵ سال تهرانی را تشکیل می‌دهند قرار داده شد. در این پژوهش نتیجه گردید که میزان آزار و اذیت جنسی بین جنسیت‌های مختلف یکسان نیست و در افراد تراجنسی بیشتر است. و همچنین مسجل گردید که بر مبنای اطلاعات آماری این تحقیق بیشترین نوع آزار و اذیت دیجیتال، تلاش برای ایجاد روابط عاشقانه است. به لحاظ آماری بین میزان استفاده از شبکه‌های اجتماعی و نرم‌افزارها و میزان آزار و اذیت جنسی دیجیتال رابطه آماری معنی داری وجود ندارد.

واژگان کلیدی: بزه‌دیدگی، آزار جنسی، فضای مجازی، تراجنسی، افراد بالغ

۱. دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشگاه فردوسی، مشهد،

ایران. (نویسنده مسؤول)

۲. استادیار حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشگاه فردوسی، مشهد، ایران.

✉ mehrdadghani.uniqom@gmail.com

مقدمه

در سال‌های اخیر تحقیق در علوم اجتماعی به‌طور فزاینده‌ای از پیشوندهای "اینترنت"، "سایبر" یا "آنلاین" دور شده است، زیرا این اصطلاحات به دیداری محدود از فضای آنلاین اشاره می‌کند، در حالی که در عین حال به‌طور بالقوه از دیگر ارتباطات و فن‌آوری‌های دیجیتال خارج می‌شود. در مقابل، تحقیقات معاصر به دنبال شناختن فن‌آوری‌های دیجیتال که به‌صورت فزاینده‌ای در زندگی روزمره گنجانده شده است اشاره دارد برای مثال، اتصال بلوتوث یا سایر اپلیکیشن‌ها از قبیل تلگرام و اینستاگرام و واتس‌اپ بین دستگاه‌ها ممکن است برای ارسال محتوای آزاردهنده، تهدید و یا توهین‌آمیز به افراد استفاده شود. به همین ترتیب، فن‌آوری‌های مبتنی بر مکان، مانند سیستم‌های موقعیت‌یابی جهانی و شناسایی فرکانس رادیویی، می‌تواند در زمینه‌های آزار و اذیت و استفاده شود. به‌طور خلاصه، یک مجموعه گسترده‌تر از فن‌آوری‌های دیجیتال وجود دارد که می‌تواند به‌طور بالقوه برای ترویج آزار و اذیت و سوءاستفاده بیش از سایت‌های اینترنت استفاده شود. پس ما به جای سوءاستفاده جنسی اینترنتی به سوءاستفاده جنسی دیجیتالی می‌پردازیم تا دایره وسیع‌تری را بررسی نماییم.

آزار جنسی و سوءاستفاده جنسی، به رفتارهای مضر و درای قصد مرتبط با طبیعت جنسی اشاره می‌کند که بر اساس جنسیت یا هویت جنسیتی به فرد بزه دیده هدایت می‌شود. (لازرز، ۱۳۹۲)

تحقیقات زیادی در مورد سوء استفاده از سایبر و سایر رفتارهایی که کودکان و نوجوانان تجربه می‌کنند، متمرکز شده است. لیکن در مقابل، مطالعات اندکی در سطح بین‌المللی انجام شده است که تجربه بزرگسالان آزار و اذیت‌های دیجیتالی را مورد بررسی قرار می‌دهد. به همین ترتیب، در حال حاضر تحقیقات در مورد میزان و ماهیت آزار و اذیت‌های دیجیتالی که توسط قربانیان بالغ تجربه شده‌اند، بسیار کم است. علاوه بر این، در حالی که ادبیات در حال ظهور تجارب متفاوتی از آزار و اذیت‌های دیجیتالی و جنسیتی را در نظر گرفته است، کمبود تحقیق در این زمینه ما را جهت بررسی این موضوع در خصوص افراد تراجنسی با گروه کنترلی از بزرگسالان متمایل کرد.

همچنین قابل توجه است که تا به امروز تحقیقات زیادی در مورد تجارب کودکان و نوجوانان با تمرکز بر سوء استفاده اینترنتی متمرکز شده است. علاقه شدید به کودکان و نوجوانان از سوء استفاده از سایبری ممکن است بخشی از آسیب‌پذیری نسبی آنها باشد، و همچنین تعدادی از پرونده‌های برجسته و غم‌انگیز وجود دارد که در آن جوانان پس از آزار و اذیت آنلاین مورد سوءاستفاده قرار می‌گیرند. اگرچه در برخی از مطالعات به منظور تجدید نظر در مورد سوء استفاده آنلاین از افراد بزرگسال، به‌ویژه در بین نمونه‌های کالج مورد استفاده قرار گرفته است (گری

(۲۰۱۲)، پاول و ادريان اسكات (۲۰۱۸)، اما در خصوص بالغين اين ارزيابي نسبت به کودکان بسيار دشوارتر است.

مسئله در بالغين، اصطلاح "سوء استفاده اينترنتي" خيلي کم نمود پيدا مي کند و علت آن راههايي است که به وسيله رسانه هاي جمعي و حتي قوانين داخلي مي توانند به بزه ديده بالغ برچسب بزنند. به عنوان مثال، جين بيلي (۲۰۱۴)، محقق قانوني کانادايي، اين عوامل را شناسايي کرده و از آن تحت عنوان راه هاي مشکوک نام مي برد و بيلي در خصوص زنان و دختران بالغ بزه ديده استدلال مي کند که برچسب زدن بر اساس جنسيت و تحت شرايط نامطلوب از تهديد سايبري، تا حدي به حداقل رساندن خشونت و خنثي کردن خصوصيات خشونت جنسي در مقايسه با ساير عوارض غير جنسي که توسط جوانان تجربه مي شود، تأثير مي گذارد.

نگاه اصلي ما در اين تحقيق بر روي بزرگسالان ۱۸ تا ۵۵ سال با تاکيد بر اقليت جنسي ترنس ها است زيرا تحقيقات بسيار کمی در رابطه با جرائم مرتبط با آزار و اذيت ديجيتال عليه آنها صورت پذيرفته است.

۱. پيشينه تحقيق

پتريکا و همکاران در سال (۲۰۱۶)، طي پژوهشي به بررسي آزار و اذيت سايبري در پرتغال پرداختند که شيوع، ترس و جستجوي کمک در ميان نوجوانان را مورد مطالعه و بررسي قرار دادند. در اين نوشتار بيان شده است که قربانيان سايبري بيشتر از مهاجمان ناشناخته سايبري (در مقابل آشنا) و زماني که قربانيان مردان مسن (در مقابل مهاجمان سايبري زنانه) قرباني مي شوند بيشتر ترسيدند. دختران بيشتر ترس و رفتارهاي کمک بيشتر را گزارش دادند در حالي که پسرها بيشتر قربانيان متجاوز بودند. زير گروه قربانيان - متجاوزان هر دو هدف يک تنوع بيشتر رفتارهاي قرباني سازي سايبري را نسبت به گروه زيرفرد قرباني داشتند و همچنين در رفتارهاي دستيابي به کمي دخيل بودند. آن نوجواناني که به دنبال کمک بودند، مفيد بودند. تأثيرات مربوط به شيوه هاي آموزشي، اجتماعي و سياسي مورد بحث قرار گرفته است. (پتريکا براس، ۲۰۱۶) همچنين فنوتي و هريا (۲۰۱۳)، به بررسي عوامل مرتبط با آزار و اذيت الکترونيکي ناراحت و مزاحمت سايبري پرداخته اند. آنچه از اين پژوهش نتيجه گرديد فراواني مشاهده آزار و اذيت زنان نسبت به مردان بوده است که اين امر براي آزار و اذيت تلفن همراه مورد حمايت قرار گرفت، چرا که شانس آزار و شکنجه زن تقريبا دو برابر مردان بود (با اين حال فرضيه اي براي آزار و اذيت اينترنت نبود). دختران از آزار و اذيت بيشتر دچار افسردگي مي شوند، اين امر براي هر دو آزار و اذيت اينترنت و تلفن همراه، با شانس پشيماني زنان تقريبا برابر دو برابر مردان است. که برخي از اشکال و مجرمان



با اضطراب بیشتری نسبت به دیگران مرتبط می شوند، این بار با ترس و وحشت بیشتر از آزار و اذیت تلفن همراه که به طور مستقیم تظاهرات کلامی و آزار و اذیت در اینترنت پخش شایعه شد، حمایت شد. این مطالعه همچنین برتری بیش از حد آزار و اذیت از همتایان مدرسه را نشان می دهد. (فوتوی و هریا، ۲۰۱۳)

اوجان و همکاران (۲۰۱۵) ارتباط بین آزار و اذیت جنسی آنلاین و خشونت آنلاین در میان جوانان در تایلند مرکزی را مورد مطالعه و بررسی قرار دادند. (اوجان و همکاران، ۲۰۱۵)

وارن (۲۰۰۸) در مطالعه‌ای به بررسی آزار جنسی از طریق رسانه‌های دیجیتالی و تحلیل تطبیقی قوانین کمین سایبری در نظام‌های حقوقی مختلف پرداخت. این مطالعه در قالب مطالعه موردی کشور سنگاپور مورد بررسی قرار گرفته و با معرفی تجربه واقعی و توسعه قضایی در این کشور با محوریت کمین سایبری و شناسایی مسائل معمول در برخورد قانون با آن پس زمینه کلی ارائه کرده است. سپس به تحلیل و مقایسه قوانین کمین سایبری انواع حوزه‌های قضایی پرداخته تا ارکان و برخورد مشترک بین آنها با نگاهی بر صورت‌بندی راه حل قانونی که طی آن حقوق و منافع مختلف اعضای جامعه برای استفاده از رسانه‌های دیجیتالی برای تعامل اجتماعی لحاظ شده اند مشخص شوند. سپس به اختصار به بررسی مسائل قوانین تجویزی، قضایی و اجرایی و ضرورت همکاری بین‌المللی گسترده‌تر برای حل مشکلات از طریق هماهنگ‌سازی قوانین اساسی، هماهنگ‌سازی اقدامات ارزیابی رویه‌ای و قوانین اجرایی و شناسایی تکمیلی پرداخته است. (وارن، ۲۰۰۸)

گری (۲۰۱۲) در مطالعه‌ای به بررسی آزار جنسی: محدودسازی دفاعیه‌های تأییدآمیز در محیط کاری دیجیتال پرداخت. در مقاله مذکور پیشنهاد کلی بر این بوده است که وقتی کارفرما قادر به استفاده از فناوری‌های موجود برای پیشگیری از آزار جنسی نیست، دفاعیه تأییدآمیز یا باید تغییر یافته، اصلاح شود و یا در نهایت حذف شود. دادگاه‌ها با اتخاذ این رویکرد می‌توانند کارفرمایان را برای استفاده از فناوری‌های نظارتی و مسدودسازی موظف نمایند تا اقدامات پیشگیرانه منطقی برای جلوگیری از آزار جنسی در محیط‌های کاری دیجیتال متمرکز واقع شوند. (گری، ۲۰۱۲)

مگاری (۲۰۱۴)، بی‌تمدنی آنلاین یا تعرض جنسی، مفهوم پردازی تجارب زنان در عصر دیجیتال را مورد مطالعه و بررسی قرار داد. استدلال این مطالعه بر این بوده است که آزار و اذیتی که از طریق این هشتگ منتقل می‌شود باید به‌عنوان تعرض جنسی آنلاین و شیوه‌ای برای ساکت کردن صدای زنان در محیط‌های دیجیتالی عمومی شناخته شود. نتایج هشتگ #mencallmethings نشان می‌دهد که زنان توسط سوء استفاده آنلاین تهدید شده‌اند مانع از آزادی بیان آن‌ها شده و اغلب باعث می‌شود آن‌ها خودشان را تغییر دهند. (مگاری، ۲۰۱۴)



ویتس و گلیلمور (۲۰۱۷)، در مطالعه‌ای به بررسی تصاویر آلت مردانه: مقاومت زنان در برابر آزار جنسی با استفاده از شوخ طبعی، هنر و اینستاگرام پرداختند که در این مقاله به بررسی استفاده از روش‌های غیرسنتی مقاومت در برابر آزار جنسی آنلاین توسط زنان پرداخته شد. در همین راستا از پروژه هنری آنا گنسلر در اینستاگرام تحت عنوان Instagramniepants برای بررسی این موضوع استفاده شده است که زنان برای افزایش آزار جنسی در محیط‌های آنلاین و تشویق افراد به مقاومت خلاقانه که ماهیت انتقادآمیز، طنزآمیز و سرگرم کننده دارد، زبان و رفتار خود را به چه صورت با محیط مجازی تطبیق می‌دهند. در نهایت به عنوان نتیجه‌گیری بیان شد که توجه انحصاری به گفتمان‌های زنان در فضاهای آنلاین، مخصوصاً به عنوان روایت جامع و فراگیر خطر و اینکه قربانی سازی تضعیف کننده آزادی‌های بالقوه فضای آنلاین است ضرورت مضاعف دارد. (ویتس و گلیلمور، ۲۰۱۷)

پاول و ادريان اسکات در مطالعه‌ای در سال ۲۰۱۸ بیان داشتند که نتایج حاکی از آن است که ترنس‌ها بیشتر در معرض آزار و اذیت و سوء استفاده دیجیتال قرار می‌گیرند. (پاول و ادريان اسکات، ۲۰۱۸)

۲. مبانی نظری تحقیق مفاهیم تراجنسی

تراجنسی که ترنسکشوال (به انگلیسی: transsexual) و به اختصار تی‌اس یا ترنس هم گفته می‌شود، افرادی هستند که دارای هویت جنسی متناقض از روح و روان خود هستند. (اکسفورد، ۲۰۱۸)

واژه تراجنسی به گونه‌هایی از اشخاص، رفتارها و گروه‌هایی اطلاق می‌شود که تمایلات آنها با نقش جنسیتی نرمال آنها به‌طور معمول متفاوت است. وضعیت حالت هویت جنسی فرد است که بیانگر نوع خاصی از تمایل جنسی فرد می‌باشد. فراجنسیت یک اصطلاح جمعی است که طیف گسترده‌ای از هویت‌ها و تجربه‌ها شامل زن به مرد ترانسکشوال، مرد به زن ترانس سکشوال، زنانه پوش‌ها و... را در بر می‌گیرد. از آن جا که فراجنسیت یک اصطلاح جمعی است بنابراین هویت‌ها و تجارب خاصی را توضیح نداده و بدان محدود نمی‌شود. به طور مثال، این اصطلاح افرادی را شامل می‌شود که عمل جراحی انجام می‌دهند تا ظاهر فیزیکی آنها با هویت جنسی درونی آنها سازگار شود، اشخاصی که بر اساس هویت جنسی‌شان بدون این که به دنبال عمل جراحی باشند، زندگی می‌کنند و آنهایی که به دنبال عمل جراحی هستند تا در فرایند انتقال بین جنسیتها به ظاهر فیزیکی مطابق با هویت جنسی درونی دست یابند. در هنگام تولد، افراد به صورت مرد یا زن با توجه به آنها شناخته می‌شوند، با توجه به جنس فردی ژنیتال خارجی خصوصیات ثانویه جنسی

سطوح هورمون، ارگان‌های تولید مثل و ژن‌ها سرنخ‌های بیشتری را ارائه می‌دهند. هویت دو جنسیتی، حس درونی شخص در مورد مرد یا زن بودن یکی دیگر از ویژگی‌های مهم این افراد است. این احتمالاً هنگام تولد به مغز سخت می‌شود. (رداسیل، ۲۰۰۵: ۲۹۲)

هویت دو جنسیتی از گرایش‌های جنسی متفاوت است. جهت‌گیری جنسیت به شباهت فرد به مردان و یا زنان اشاره دارد، هنگامی که هویت جنسیتی یک شخص با سایر جنبه‌های جنسی ناسازگار است خصوصیات آن فرد غیر انسانی گفته می‌شود. تغییر جنسیت یک اصطلاح غیر رسمی است که برای همه افراد دو جنسیتی اعمال می‌شود. دو جنسیتی یک اصطلاح فرانسوی است که آن را شامل گروه‌های مختلف می‌کند، مانند: جنس عجیب و غریب، متقاطع، ترانسکسوال‌ها بنابراین، این گونه افراد آزادند که مطابقت با جنسیت مورد علاقه خود رفتارها و ویژگی‌های مرتبط با مردان یا زنان را انجام دهند و همچنین به اختیار خود می‌توانند جنسیت خود را به زن یا مرد تغییر دهند. این افراد ممکن است گاهی اوقات لباس سکس مخالف را اتخاذ کند به این گونه رفتارها اختلال رفتاری یا اختلال هویت جنسیتی اما آنها به طور معمول Transsexuals نامیده می‌شود.

ممکن است به علت قرار گرفتن در معرض هورمون‌های جنسی که منجر به تغییر ساختار مغز نوزادان می‌گردد، سطوح غیر طبیعی را به وجود می‌آورند. برای حل اختلالات رفتاری افراد Transsexualism ممکن است از نظر ژنتیکی صرف نظر از علت، تناسخ‌گرایی به روان‌درمانی پاسخ منفی بدهد (بی تأثیر باشد). (هنینگ سان، ۲۰۰۵: ۱۴)

آزار و اذیت و آزار دیجیتال

آزار و اذیت و آزار دیجیتال یک اصطلاح کیفی و جرم‌شناختی است که به تعدادی از رفتارهای بین فردی مضر که از طیف وسیعی از سیستم عامل‌های آنلاین، و همچنین از طریق تلفن همراه و دیگر دستگاه‌های ارتباطی الکترونیکی برخوردار می‌شود، اشاره می‌کند. (جلیلی و عطار زاده، ۱۳۹۶)

وضعیت اجتماعی افراد مبتلا به اختلال هویت جنسی

اختلال هویت جنسی می‌تواند از سن ۳ سالگی در کودکان ظاهر شود و حسب برخورد والدین، این اختلال تشدید می‌شود یا این که به سمت و سوی درمان می‌رود. بنابراین اولین جایی که مبتلایان به اختلال هویت جنسی با آن درگیر هستند، خانواده آنها می‌باشد. در بسیاری موارد، خانواده‌های این اشخاص به جای رفتار منطقی و حمایت‌گرانه، با آنها رفتاری تبعیض‌آمیز کرده و در سنین بالاتر به خاطر رفتارهایی که این اشخاص، در سال‌های بعد به لحاظ تعلق به جنس مخالف و

اختلال هویت جنسی انجام می‌دهند، چه بسا خانواده، فرد مبتلا به هم جنس گرایی را تحت فشار برای انجام عمل جراحی تغییر هویت جنسی قرار دهند. دگرباشان در خانه هم با آزار و اذیت‌های شدیدی مواجه هستند. اما با وجود این، آنها در برابر این آزار و اذیت اعضای خانواده از حمایت قانونی برخوردار نیستند. قوانین ایران به والدین اختیاراتی در حیطه ماده ۱۵۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ برای تنبیه فرزندانشان می‌دهد. ضمن اقامه شکایت علیه والدین یا برادران و خواهران آزارگر، افراد دگرباش را در معرض خطر قرار می‌دهد و در نتیجه گزارش کردن یک چنین رفتاری را بسیار بعید می‌سازد. زمانی که این اشخاص وارد مدرسه می‌شوند نیز مورد رفتارهای تبعیض آمیز قرار می‌گیرند. در این بین، پسران مبتلا به اختلال هویت جنسی رنج بیشتری را تحمل می‌کنند چرا که نه تنها به خاطر رفتارهای دخترانه مورد تحقیر هم کلاسی‌های خود قرار می‌گیرند، بلکه بعضاً ممکن است به خاطر رفتارهای خود مورد آسیب و آزار جنسی واقع شوند. (جلیلی و عطار زاده، ۱۳۹۶: ۱۳)

بزه‌دیدگی افراد ترا جنسی

بدیهی است که افراد ترا جنسی به واسطه وضعیت خاصشان بیشتر از افراد عادی در معرض جرم و جنایت قرار دارند و درصد اینکه مورد سوء استفاده دیگران در ارتکاب جرایم (مخصوصاً جرایم جنسی) قرار بگیرند بسیار بالاتر از سایرین است به صورتی که امروزه به اذعان صاحب‌نظران و پژوهشگران در کشورهای غربی و بعضاً شرقی سوءاستفاده‌های جنسی و مالی فراوانی از این افراد در شبکه‌ها و وبسایت‌های مستهجن می‌شود و با توجه به وضعیت خاص آن‌ها با قرار دادن آن‌ها در حالت‌های توامان فاعل و مفعول جنسی به فروش تصاویر و فیلم‌های این افراد در سطح وسیع و با تبلیغات فراوان دست زده می‌شود. همچنین خود این افراد ممکن است ناخواسته به انجام برخی افعال مبادرت نمایند و قانون انجام این کارها را برای آن‌ها جرم بداند (مانند موارد بالا) در صورتی که قصد ارتکاب جرم نداشته‌اند و حتی نمی‌دانسته‌اند که عملشان جرم است با این حال به نظر می‌رسد در جامعه ایران قبح خاصی نسبت به وارد شدن به حیطه این افراد در افکار عمومی وجود دارد که تا حد زیادی اغراق آمیز و بی‌دلیل است و لازم است با بیمار در نظر گرفتن آن‌ها به سبب مشکل جسمی مادرزادی‌اشان و برخوردی بیمار گونه و نه مجرم گونه با آن‌ها سعی در درمانشان شود. به نظر می‌رسد با فرهنگ‌سازی در سطح جامعه توسط رسانه‌ها و ... و بالا بردن سطح افکار عمومی تا حد زیادی بتوان به مشکلات موجود در نحوه برخورد با این افراد فائق آمد و مانع سوء استفاده و کشیده شدن آن‌ها به سمت بزه‌های خواسته یا ناخواسته شد. با این حال و با در نظر گرفتن اینکه امکان سو استفاده جنسی از این افراد زیاد است ممکن است کسانی تمایل به برقراری

رابطه جنسی و یا سوء استفاده های دیگر جنسی از این افراد داشته باشند و یا مرتکب چنین عملی شوند. با توجه به اینکه قبح چنین عملی در عرف جامعه اغلب از انجام عمل مشابه با افراد معمولی و تک جنسیتی بیشتر است بهتر است قانون گذار با جرم انگاری چنین اعمالی در مواردی که متن قانونی خاصی وجود ندارد و با در نظر گرفتن مجازات تعزیری سنگین و ویژه‌ای به عنوان تشدید و تکمیل مجازات در مواردی که متن قانونی برای افراد معمولی وجود دارد به مجازات عاملین چنین جرایمی بپردازد.

آزار و اذیت جنسی دیجیتال

موضوع نوظهور به نام آزار و اذیت‌های جنسی در فضای مجازی سو استفاده جنسی در فضای مجازی و دیجیتال به هر گونه عملی گفته می‌شود که به هر کسی تحمیل گردد. این تحمیل ممکن است همراه با تهدید تطبیع و حتی فریب صورت گیرد. شاید بتوان این حالت را تحت عنوان تجاوز جنسی نیز مورد بررسی قرار داد. زیرا از آنجا که در تجاوز واقعی، علی القاعده فقدان رضایت تجاوز شونده شرط است. در حیطه مجازی نیز همین حالت متصور است. به نحوی که فرد متجاوز بدون در نظر گرفتن رضایت طرف مقابل سختی ناروا یا تصویری مستهجن برای او ارسال می‌کند به دلیل آنکه در عمل محدودیت آن چندان برای برقراری افراد با یکدیگر وجود ندارد، اتفاقاً گستره الین شکل از تعرض بسیار بیشتر از حالت واقعی آن است. این در حالی است که بر خلاف تجاوز واقعی، تعرض در فضای مجازی برای جامعه چندان محسوس و قابل درک نیست. به همین دلیل نظارت و پیگیری دقیق از سوی نهاد های اجتماعی مثل خانواده و مدرسه و هم از جانب دستگاه قانون گذار و دستگاه قضایی مورد تعلق قرار گرفته است که مقاید بخشی از این غفلت ناشی از نوظهور بودن دغدغه اجتماعی می‌باشد. آزار جنسی پدیده ای است که در دنیای دیجیتال غالباً متوجه اقشار خاص مانند زنان، کودکان و افراد دارای موقعیت های متفاوت و ویژه مانند افراد تراجنسی می‌گردد. در فضای مجازی برخی کاربران به شکل رکیک و آشکار به مسائل جنسی می‌پردازند که باعث برانگیختن افراد می‌شود و با شوخی‌های نامناسب موجب رنجش آنها می‌شوند و آنان را آماج آزار جنسی اینترنتی قرار می‌دهند که خود نوعی بزه‌دیدگی به شمار می‌رود. (غفاری، ۱۳۸۸: ۵۶)

این رفتارهای جنایی ممکن است شامل سوء استفاده جنسی بر اساس تصویر باشد که مصداق بارز جرم آثار سمعی و بصری «مستهجن» با استناد به تبصره ۵ ماده ۳ قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت های غیرمجاز می‌نمایند، می‌باشد که محتوای آنها نمایش برهنگی زن و مرد و یا اندام تناسلی و یا نمایش آمیزش جنسی باشد. یا صرفاً آزارهای کلامی و نگارشی یا درخواست رابطه جنسی از طریق دیجیتال می‌باشد.

بسیاری از قربانیان سوء استفاده آزار و اذیت‌های دیجیتالی، به عنوان یک نتیجه از تجربیات خود، که به "آسیب" به عنوان اختلال شدید احساسی و یا جسمی یا روانی منتهی می‌شود می‌پردازند اگرچه ما ادعان داریم که آزار و اذیت و سوء استفاده دیجیتال همیشه سبب آزار یا رنج به اهداف آزار و اذیت و سوء استفاده نمی‌شود، لازم به ذکر است که «آسیب» نیز می‌تواند به هنجارهای گسترده‌تر، ارزش‌ها و نگرش‌های اجتماعی اشاره داشته باشد.

آزار و اذیت جنسی دیجیتال در افراد تراجنسی

به‌طور کلی در شرایط خاصی ممکن است فرد اعضای جنسی مردانه داشته باشد، درحالی‌که شخصیت و رفتار و خواسته‌های جنسیتی‌اش زنانه باشد، یا برعکس. این تضاد ممکن است در ذهن، رفتار خصوصی، یا رفتار اجتماعی مشخص باشد تراجنسی یک اصطلاح برای شناسایی افرادی است که دارای هویت جنسیتی متناقض هستند یا تطبیق فرهنگی درستی با هویت جسمی خویش ندارند. در واقع تراجنسی فردی است که تشخیص روانی خود فرد از جنسیتش با اندام‌های جنسی زمان تولدش متفاوت است. تراجنسی‌ها علاقه شدید برای طی کردن مراحل تغییر و پیوستن به جنس مخالف را دارند. این مراحل می‌تواند شامل هورمون درمانی، تغییر در رفتار اجتماعی، پوشش در لباس جنس مخالف یا جراحی تغییر جنسیت باشد عدم دسترسی به درمان می‌تواند باعث خودکشی تراجنسی‌ها شود. کلیه این مسائل و یا حتی گاهی نفرت عمومی نسبت به ترنسها باعث می‌شود که این افراد در معرض خطر بیشتری جهت بزه دیده واقع شدن قرار بگیرند. این افراد با توجه به گرایش‌های جنسی خود می‌توانند در شبکه‌های اجتماعی دیجیتال حضور داشته باشند و این آسیب پذیری خاصشان می‌تواند منجر به آزار و اذیت جنسی دیجیتالی بیشتری نسبت به سایر افراد شود. (مگری، ۲۰۱۴)

با توجه به این‌که پدیده بحران اختلال هویت جنسیتی، شرایط شخصیتی و روانی فرد مبتلا را مخدوش می‌کند و سبب نوعی ناسازگاری ترنسکشوال با اجتماعی می‌شود که وی در آن زندگی می‌کند، به عنوان یک منبع بحران شناخته می‌شود و آسیب شناسی و بررسی میزان بزه‌دیدگی آزار و اذیت جنسی دیجیتال در مورد آنها اهمیت و ضرورت ویژه‌ای دارد.

به طور کلی قوانین موجود با محوریت آزار و اذیت و یا تهدید و ارباب وابسته به حقیقت یا رابطه هستند و در برابر نیازهای جامعه مدرن ناقص و ناکافی به نظر می‌رسند و این در حالی است که قوانین نوظهور کمین سایبری به نحو قابل توجهی پراکنده و ناهمگون هستند. و لازم به ذکر است که تحقیق در باره آزار و اذیت جنسی دیجیتالی نسبت به بالغین و دگر باشان جنسی به جز معدودی از کشورها از جمله انگلستان و استرالیا صورت نگرفته است. به جهت حمایت از افراد بزه

دیده و پیشگیری از جرم این کار بسیار ضروریست. (فرهادی آلاشتی و عبدالرضا جوان جعفری بجنوردی، ۱۳۹۶)

۳. سوالات تحقیق

الف: سؤال اصلی تحقیق:

۱- میزان آزار و اذیت جنسی دیجیتال در افراد تراجنسی در مقایسه با سایر افراد چگونه است؟

ب: سوالات فرعی تحقیق:

۱- بین میزان استفاده از شبکه های اجتماعی و نرم افزارها و آزار و اذیت جنسی دیجیتال چه رابطه ای وجود دارد؟

۲- کدام یک از اشکال آزار و اذیتهای جنسی دیجیتال بیشترین فراوانی را دارد؟

۳- میزان آزار و اذیت جنسی دیجیتال در زنان و مردان بالغ ۱۸ تا ۵۵ سال در مقایسه با یکدیگر دارای چه تفاوتی هستند؟

۴. فرضیه های تحقیق

الف- فرضیه اصلی:

به نظر میرسد میزان آزار و اذیت جنسی دیجیتال در افراد تراجنسی در مقایسه با سایر افراد بیشتر است.

ب- فرضیات فرعی:

۱- بین میزان استفاده از شبکه های اجتماعی و نرم افزارها و میزان آزار و اذیت جنسی رابطه

معنی داری وجود دارد.

۲- درخواست های دوستی یا روابط عاشقانه بیشترین میزان فراوانی آزار و اذیت جنسی دیجیتال است.

۳- آزار و اذیت جنسی دیجیتال در زنان و مردان بالغ ۱۸ تا ۵۵ سال دارای تفاوت معنی داری است.

۵. روش شناسی تحقیق

جامعه آماری مورد مطالعه: روش تحقیق توصیفی از نوع پیمایشی کلیه ترنس هایی که در شهر تهران حاضر به انجام مصاحبه شدند بوده است و با توجه به اینکه تعداد افراد تراجنسی مشخص نیست چارچوب آماری وجود ندارد لذا از روش غیر سهمیه ای استفاده می شود. لیکن در این تحقیق



یک گروه کنترل وجود دارد و آن عبارت است زنان و مردان تهرانی که در شهر تهران حضور دارند. و از فضای مجازی استفاده نمیکنند.

روش نمونه‌گیری و حجم نمونه: با توجه به اقلیت بودن و مشکل دسترسی به ترنس‌ها از روش گلوله برفی استفاده می‌نماییم. اما در خصوص گروه کنترل ما که (زنان و مردان بالغ ۱۸ تا ۵۵ سال تهرانی) هستند که از فضای مجازی استفاده می‌کنند و با عنایت به اینکه موضوع ما آزار و اذیت جنسی دیجیتالی در فضای مجازی است با استفاده از گوگل فرم به تهیه پرسشنامه الکترونیکی پرداخته و آن را در گروه‌های تلگرامی قرار دادیم.

حجم جامعه ما برای گروه کنترل بر اساس آخرین سرشماری جمعیت شهر تهران ۸۶۹۴۰۰۰ نفر است که حجم نمونه با استفاده از فرمول کوکران با سطح ۵ درصد خطا باید حداقل روی ۳۸۴ نفر انجام شود که با مراجعه به انجمن حمایت از مبتلایان به اختلال هویت جنسی ایران و اخذ مجوزهای لازم محقق وارد گروه اعضای انجمن شده و با طراحی اینترنتی پرسشنامه در گوگل فرم در بازه زمانی حدوداً ۱۱ ماه جمعاً ۴۴۵ نفر از زنان و مردان بالغ ۱۸ تا ۵۵ سال تهرانی (۲۵۵ زن و ۱۹۰ مرد) و ۴۰ تراجنسی که معیار شناسایی آنها افراد عضو انجمن بوده است آن را تکمیل نموده و پاسخ داده‌اند.

روش نمونه‌گیری، ابزار گردآوری داده‌ها و روایی و پایایی تحقیق: اطلاعات لازم جهت انجام این مطالعه با استفاده از مقالات و منابع علمی کشور و منابع لاتین با استفاده از پایگاه‌های اطلاعات علمی دریافت و استفاده خواهد شد و جهت جمع‌آوری اطلاعات آماری از پرسشنامه استاندارد شده پاول ۲۰۱۶ استفاده شده که روایی و پایایی آن در دو مقاله پاول در سال‌های ۲۰۱۶ و ۲۰۱۸ مورد تأیید قرار گرفته است و در نرم افزار SPSS مورد تحلیل قرار گرفته است.

در این مقاله ما افراد بالغ را به دو دسته دگرجنسگرا (اعم از زن و مرد) که اکثریت افراد جامعه را تشکیل می‌دهند. و تراجنسی‌ها که از اقلیت‌های جنسی که در جرم‌شناسی از آنها تحت عنوان QUIEER نام می‌برند تقسیم می‌کنیم و به بررسی میزان بزه‌دیدگی ناشی از آزار و اذیت دیجیتالی نسبت به آنها می‌پردازیم.

۶. یافته‌ها، تجزیه و تحلیل و آمار توصیفی

جدول (۱) توزیع فراوانی افراد مورد مطالعه

جنسیت	فراوانی	درصد فراوانی	درصد فراوانی تجمعی
زن	۲۵۵	۵۲/۶	۵۲/۶
مرد	۱۹۰	۳۹/۲	۹۱/۸
دوجنسیتی	۴۰	۷/۲	۱۰۰
کل	۴۸۵	۱۰۰	

جدول ۱ نشان می‌دهد ۲۵۵ نفر از افراد معادل (۵۲/۶ درصد) زن، ۱۹۰ نفر معادل (۳۹/۲ درصد) مرد و ۴۰ نفر معادل (۷/۲ درصد) دو جنسیتی می‌باشند. فرضیه اصلی: به نظر می‌رسد میزان آزار و اذیت جنسی دیجیتال در افراد تراجنسی با سایر افراد بیشتر است.

به منظور بررسی فرضیه اصلی از آزمون آنالیز واریانس استفاده کرده و فرض آزمون را به صورت زیر فرموله می‌کنیم:

فرض صفر: میزان آزار و اذیت جنسی در جنسیت‌های مختلف یکسان است.

فرض مقابل: میزان آزار و اذیت جنسی در جنسیت‌های مختلف متفاوت است.

جدول (۲) یافته‌های آزمون آنالیز واریانس میزان آزار و اذیت جنسی دیجیتال افراد بر اساس جنسیت آن‌ها

منبع تغییرات	مجموع مربعات	درجه آزادی	میانگین مربعات	آماره F	سطح معنی داری
بین گروهی	۵۹/۰۲	۲	۲۹/۵۱	۸۲/۱۸	۰/۰۰۰
درون گروهی	۷۳/۰۹	۴۸۲	۰/۳۵		
کل	۲۳۲/۱۲	۴۸۴			

نتایج جدول ۲ نشان می‌دهد سطح معنی‌داری آزمون برابر با ۰/۰۰ می‌باشد که چون از مقدار خطای آزمون (۰/۰۵) کوچکتر می‌باشد نتیجه می‌گیریم فرض صفر رد می‌شود به عبارت دیگر میزان آزار و اذیت جنسی بین جنسیت‌های مختلف یکسان نیست.



جدول ۳) نتایج آزمون LSD مقایسه میزان آزار و اذیت جنسی دیجیتال در جنسیت‌های مختلف

جنسیت	جنسیت	میانگین	اختلاف میانگین	انحراف معیار	سطح معنی داری
زن		۱/۶۵			
	مرد		۰/۰۲	۰/۰۵	۰/۶۷
	تراجنسی		-۱/۲۵	۰/۱۰	۰/۰۰
مرد		۱/۶۳			
	زن		-۰/۰۲	۰/۰۵	۰/۶۷
	تراجنسی		۱/۲۸	۰/۱۰	۰/۰۰
تراجنسی		۲/۹۱			
	زن		۱/۲۵	۰/۱۰	۰/۰۰
	مرد		۱/۲۸	۰/۱۰	۰/۰۰

یافته‌های جدول ۳ نشان می‌دهد که میزان آزار و اذیت جنسی دیجیتال در افراد تراجنسی در مقایسه با زنان و مردان بیشتر است. زیرا سطح معنی داری آزمون LSD برای افراد دوجنسیتی در مقایسه با زنان و مردان برابر با ۰/۰۰ می‌باشد.

فرضیه فرعی اول: آزار و اذیت جنسی دیجیتال در زنان و مردان بالغ ۱۸ تا ۵۵ سال دارای تفاوت معنی داری است.

به منظور بررسی فرضیه اول از آزمون تی مستقل استفاده کرده و فرض آزمون را بصورت زیر فرموله می‌کنیم:

فرض صفر: آزار و اذیت جنسی دیجیتال در زنان و مردان بالغ ۱۸ تا ۵۵ سال یکسان است.
فرض مقابل: آزار و اذیت جنسی دیجیتال در زنان و مردان بالغ ۱۸ تا ۵۵ سال یکسان نیست.

جدول ۴) نتایج آزمون تی مستقل جهت مقایسه آزار و اذیت جنسی دیجیتال در زنان و مردان بالغ ۱۸ تا ۵۵ سال

متغیر	تعداد	میانگین	انحراف معیار	آماره T	درجه آزادی	سطح معنی داری
زن	۲۵۵	۱/۶۵	۰/۵۸	۰/۴۴۷	۴۴۳	۰/۶۵۵
مرد	۱۹۰	۱/۶۳	۰/۵۴			

یافته‌های جدول ۴ نشان می‌دهد سطح معنی داری آزمون تی مستقل برابر با ۰/۶۵۵ می‌باشد که از مقدار خطای آزمون (۰/۰۵) بزرگتر می‌باشد در نتیجه فرض صفر پذیرفته می‌شود بعبارت دیگر آزار و

اذیت جنسی دیجیتال در زنان و مردان بالغ ۱۸ تا ۵۵ سال یکسان می‌باشد همچنین نتایج آزمون مذکور نشان می‌دهد که میانگین آزار و اذیت جنسی دیجیتال برای زنان ۱/۶۵ و برای مردان ۱/۶۳ می‌باشد که تقریباً یکسان می‌باشد.

فرضیه فرعی دوم: درخواست‌های دوستی یا روابط عاشقانه بیشترین میزان فراوانی آزار و اذیت جنسی دیجیتال است.

به منظور بررسی فرضیه دوم از میانگین متغیرهای آزار و اذیت جنسی دیجیتال استفاده می‌کنیم:

رتبه	ماکسیمم	مینیمم	انحراف معیار	میانگین	تعداد	متغیر
۲	۵	۱	۱/۳۰	۲/۵۷	۴۸۵	داستان یا جوک‌های زشت
۳	۵	۱	۱/۴۰	۲/۵۱	۴۸۵	صحبت درباره مسائل شخصی یا جنسی
۶	۵	۱	۱/۳۰	۲/۰۴	۴۸۵	شنیدن حرف‌های ناخوشایند جنسی
۴	۶	۱	۱/۳۸	۲/۱۵	۴۸۵	سوالاتی درباره بدن یا زندگی جنسی
۱	۵	۱	۱/۶۳	۲/۶۸	۴۸۵	تلاش برای ایجاد روابط عاشقانه
۱۰	۵	۱	۱/۰۳	۱/۷۱	۴۸۵	شنیدن کلماتی که شخصیت شما را پایین می‌آورد
۵	۵	۱	۳/۱۰	۲/۱۰	۴۸۵	درخواست ملاقات برای روابط جنسی
۸	۵	۱	۱/۱۹	۱/۸۳	۴۸۵	اظهارات زشت نسبت به جنسیت شما
۱۴	۵	۱	۰/۸۲	۱/۲۷	۴۸۵	همجنس‌گرا نامیدن شما
۷	۵	۱	۱/۰۶	۱/۸۸	۴۸۵	فرستادن تصویر یا ویدئو جنسی برای شما
۱۶	۴	۱	۰/۶۰	۱/۱۹	۴۸۵	ارسال عکس یا متن جنسی خودتان برای شما
۱۵	۵	۱	۰/۷۱	۱/۲۶	۴۸۵	درخواست مشاهده عکس جنسی یا استمنای کسی در وب کم یا فضاهای همانند
۱۱	۵	۱	۱/۰۹	۱/۷۰	۴۸۵	تلاش برای برقراری سکس چت با شما
۹	۵	۱	۱/۱۹	۱/۸۱	۴۸۵	ارسال هرزنامه تبلیغاتی برای بزرگ شدن سینه یا آلت جنسی برای شما
۱۲	۵	۱	۱/۰۱	۱/۶۴	۴۸۵	ارسال لینک‌ها یا اپلیکیشن‌های پرنوگرافی برای شما
۱۷	۴	۱	۰/۵۳	۱/۱۷	۴۸۵	تهدید بعد از رد درخواست رابطه جنسی
۱۸	۴	۱	۰/۳۴	۱/۰۶	۴۸۵	دریافت نامه یا پیام‌های ترسناک یا ویروس کامپیوتری در ایمیل و سایر فضای‌های مجازی برای انجام روابط جنسی
۱۳	۵	۱	۰/۸۵	۱/۳۶	۴۸۵	پیشنهاد دریافت پول یا شارژ تلفن در عوض ارسال عکس جنسی از خودتان
۱۵	۵	۱	۰/۷۵	۱/۲۶	۴۸۵	میزان احساس آزار جنسی در فضای مجازی



بیشترین میانگین مربوط به متغیر تلاش برای ایجاد روابط عاشقانه می‌باشد برابر با ۲/۶۸ و کمترین میانگین مربوط به دریافت نامه یا پیام‌های ترسناک یا ویروس کامپیوتری در ایمیل و سایر فضاها می‌باشد. مجازی برای انجام روابط جنسی برابر با ۱/۰۶ می‌باشد. علاوه بر تفکیک انواع مزاحمت‌های جنسی دیجیتال، مبادرت به دسته بندی گروهی انواع آزارها نمودیم که یافته‌های آن عبارتند از:

جدول (۵) میانگین و انحراف معیار متغیرهای آزار و اذیت جنسی دیجیتال

رتبه	ماکسیمم	مینیمم	انحراف معیار	میانگین	تعداد	متغیر
۲	۵/۰۰	۱	۰/۸۵	۱/۹۷	۴۸۵	آزار و اذیت کلامی
۳	۱۰/۶۷	۱	۱/۲۷	۱/۴۷	۴۸۵	آزار و اذیت از نوع پرنوگرافی
۱	۴/۱۷	۱	۰/۶۰	۱/۹۸	۴۸۵	آزار و اذیت منتهی به عمل
۴	۴/۸۸	۱	۰/۸۶	۱/۳۶	۴۸۵	میزان احساس آزار و اذیت فضای مجازی توسط خود بزه دیده

میزان آزار و اذیت کلامی دارای میانگین ۱/۹۷ و انحراف معیار ۰/۸۵ می‌باشد. میزان آزار و اذیت از نوع پرنوگرافی دارای میانگین ۱/۴۷ و انحراف معیار ۱/۲۷ می‌باشد. آزار و اذیت منتهی به عمل دارای میانگین ۱/۹۸ و انحراف معیار ۰/۶۰ می‌باشد و میزان احساس و اذیت فضای مجازی برای خود بزه دیده دارای میانگین ۱/۳۶ و انحراف معیار ۰/۸۶ می‌باشد. بیشترین میانگین مربوط به آزار و اذیت منتهی به عمل و کمترین میانگین مربوط به میزان احساس آزار و اذیت فضای مجازی برای خود بزه دیده است. فرضیه فرعی سوم: بین میزان استفاده از شبکه‌های اجتماعی و نرم افزارها و میزان آزار و اذیت جنسی رابطه معنی‌داری وجود دارد.

به منظور بررسی فرضیه سوم از آزمون ضریب همبستگی استفاده کرده و فرض آزمون را به صورت زیر فرموله می‌کنیم:

فرض صفر: بین میزان استفاده از شبکه‌های اجتماعی و نرم افزارها و میزان آزار و اذیت جنسی دیجیتال رابطه معنی‌داری وجود ندارد.

فرض مقابل: بین میزان استفاده از شبکه‌های اجتماعی و نرم افزارها و میزان آزار و اذیت جنسی دیجیتال رابطه معنی‌داری وجود دارد.

جدول ۶) آزمون ضریب همبستگی پیرسون بین میزان استفاده از شبکه‌های اجتماعی و نرم افزارها و میزان آزار و

اذیت جنسی دیجیتال

متغیر	تعداد	ضریب همبستگی	درجه آزادی	سطح معنی داری
استفاده از شبکه اجتماعی و آزار و اذیت جنسی	۴۸۵	۰/۰۳۰	۴۸۴	۰/۵۰

نتایج آزمون ضریب همبستگی نشان می‌دهد که بین میزان استفاده از شبکه اجتماعی و نرم افزارها و میزان آزار و اذیت جنسی ضریب همبستگی در حد $0/03$ وجود دارد که نشانگر رابطه خطی بسیار ضعیفی می‌باشد همچنین سطح معنی داری آزمون برابر با $0/50$ می‌باشد چون از مقدار خطای آزمون ($0/05$) بزرگتر است در نتیجه فرض صفر پذیرفته می‌شود عبارت دیگر به لحاظ آماری بین میزان استفاده از شبکه‌های اجتماعی و نرم افزارها و میزان آزار و اذیت جنسی دیجیتال رابطه آماری معنی داری وجود ندارد.

به طور کلی آنچه از مجموع آزمون فرضیات برآمده است بالاتر بودن میانگین میزان آزار و اذیت افراد تراجنسی نسبت به زنان و مردان بوده است. همچنین آزاد و اذیت منتهی به عمل به طور نامحسوسی بیش از سایر مؤلفه‌ها توسط آنها گزارش شده است.

۷. نتیجه‌گیری

سرعت بالای رسوخ فضای مجازی در سال‌های اخیر به حدی زیاد است که صرف نظر از فواید و بهره‌مندی از آن منجر به ایجاد مشکلاتی از قبیل آزار و اذیت سایبری بالاخص با نمودهای جنسی شده است. از میان افراد در معرض خطر در این مزاحمت‌ها ترنس‌ها هستند که ایشان را در کنار گروه کنترلی از افراد بالغ قرار دادیم و به بررسی فرضیات پرداختیم. در مورد فرضیه اول به منظور مقایسه میزان آزار و اذیت جنسی دیجیتال در افراد تراجنسی با سایر افراد از آزمون آنالیز واریانس استفاده شد که آماره F 82.18 و سطح معنی داری 0.00 به دست آمد که نشان داد فرض صفر رد شده و در نتیجه میزان آزار و اذیت جنسی در جنسیت‌های مختلف متفاوت است. در ادامه و با مقایسه میانگین‌ها مشاهده شد که میانگین این پارامتر در افراد ترا جنسی 2.91 به دست آمد که از سایر جنسیت‌ها بالاتر بوده و میزان آزار و اذیت جنسی دیجیتال در افراد تراجنسی در مقایسه با زنان و مردان بیشتر است که این نتیجه با نتیجه تحقیق پاول و ادریان اسکات (۲۰۱۸) هم سو می‌باشد.

همچنین نتایج آزمون مذکور نشان می‌دهد که میانگین آزار و اذیت جنسی دیجیتال برای زنان $1/65$ و برای مردان $1/63$ می‌باشد که تقریباً یکسان می‌باشد. که این نتیجه با نتایج تحقیقات فنوتی و هریا (۲۰۱۳)، اوچانن و همکاران (۲۰۱۵) مگاری (۲۰۱۴) و ویتس و گلیمور (۲۰۱۷) هم سو می‌باشد.

در مورد بررسی میانگین و انحراف معیار متغیرهای آزار و اذیت جنسی دیجیتال نیز بیشترین میانگین مربوط به متغیر تلاش برای ایجاد روابط عاشقانه می‌باشد برابر با ۲/۶۸ و کمترین میانگین مربوط به دریافت نامه یا پیام‌های ترسناک یا ویروس کامپیوتری در ایمیل و سایر فضاهای مجازی برای انجام روابط جنسی برابر با ۱/۰۶ می‌باشد.

علاوه بر تفکیک انواع مزاحمت‌های جنسی دیجیتال، مبادرت به دسته‌بندی گروهی انواع آزارها نمودیم که یافته‌های آن عبارتند از:

میزان آزار و اذیت کلامی دارای میانگین ۱/۹۷ و انحراف معیار ۰/۸۵ می‌باشد. میزان آزار و اذیت از نوع پرنوگرافی دارای میانگین ۱/۴۷ و انحراف معیار ۱/۲۷ می‌باشد. آزار و اذیت منتهی به عمل دارای میانگین ۱/۹۸ و انحراف معیار ۰/۶۰ می‌باشد و میزان احساس و اذیت فضای مجازی برای خود بزه دیده دارای میانگین ۱/۳۶ و انحراف معیار ۰/۸۶ می‌باشد. بیشترین میانگین مربوط به آزار و اذیت منتهی به عمل و کمترین میانگین مربوط به میزان احساس آزار و اذیت فضای مجازی برای خود بزه دیده است.

در مورد آخرین فرضیه نیز به منظور بررسی رابطه معنی‌دار بین میزان استفاده از شبکه‌های اجتماعی و نرم افزارها و میزان آزار و اذیت جنسی از آزمون ضریب همبستگی پیرسون استفاده کرده و نتایج آزمون ضریب همبستگی نشان می‌دهد که بین میزان استفاده از شبکه اجتماعی و نرم افزارها و میزان آزار و اذیت جنسی ضریب همبستگی در حد ۰/۰۳ وجود دارد که نشانگر رابطه خطی بسیار ضعیفی می‌باشد همچنین سطح معنی‌داری آزمون برابر با ۰/۵۰ می‌باشد چون از مقدار خطای آزمون (۰/۰۵) بزرگتر است در نتیجه فرض صفر پذیرفته می‌شود به عبارت دیگر به لحاظ آماری بین میزان استفاده از شبکه‌های اجتماعی و نرم افزارها و میزان آزار و اذیت جنسی دیجیتال رابطه آماری معنی‌داری وجود ندارد.

به طور کلی میزان آزار و اذیت جنسی دیجیتال در افراد تراجنسی به مراتب بسیار بیشتر از زنان و مردان بالغ است در حالی که میزان این آزارها در میان زنان و مردان بالغ تهرانی تقریباً یکسان است. این موضوع نشان‌دهنده تفاوت آزار و اذیت در بین افراد عادی و ترنس‌ها می‌باشد که خود نمایانگر بزه‌دیدگی این قشر خاص می‌باشد. از میان آزارهای گزارش شده بیشترین میزان آزار مربوط به ایجاد تلاش برای روابط عاشقانه و در بین دسته‌بندی آزارها، آزار و اذیت منتهی به عمل که مجموعه‌ای از تلاش برای ایجاد روابط عاشقانه و درخواست ملاقات برای روابط جنسی و دریافت نامه یا پیام‌های ترسناک یا ویروس کامپیوتری در ایمیل و سایر فضاهای مجازی برای انجام روابط جنسی را تشکیل می‌دهند بیشترین میزان گروهی آزار و اذیت را تشکیل می‌دهند. نکته قابل توجه این است که در بین شرکت‌کنندگان میزان احساس آزار و اذیت فضای مجازی توسط خود بزه دیده بسیار کم است که جای بسی تعجب است که با وجود این که شرکت‌کنندگان پرسشنامه مورد آزار و اذیت قرار گرفته‌اند اما فقط با میانگین ۱/۲۶ درصد از آن‌ها احساس کرده‌اند که بزه دیده واقع شده‌اند. دلیل این امر وضعیت خاص

این قشر از افراد جامعه می‌باشد. علاوه بر این، به دلیل وجود پیش زمینه ذهنی جامعه، در بسیاری از سیستم‌ها زمانی که از سوی اشخاص ترنس شکایت‌های مرتبط با سوء استفاده جنسی و تجاوز مطرح می‌شود، پاسخ مناسبی از سوی نهادهای اجرایی دریافت نمی‌کنند و همچنین خود این افراد نیز به دلیلی ترس از انتقام و شرایط ویژه شان تمایلی به شکایت و اعلام بزه‌دیدگی ندارند. قابل توجه است که بزهکاری این افراد نیز غالباً به دلیل بزه‌دیدگی آنها می‌باشد. به دلیل اینکه به واسطه وضعیت خاصی که دارند از صحنه فعالیت‌های اجتماعی فاصله گرفته و حاشیه‌نشینی اختیار می‌کنند گروه‌های اجتماعی و کلیت جامعه نیز نسبت به این افراد تعصب و سوء تعبیر وجود دارد و همین امر دلیلی بر پنهان کاری و عدم ابراز بزه‌دیدگی آنها می‌گردد.

علی‌هذا با توجه به نتایج تحقیق پیشنهادات زیر ارائه می‌گردد:

با عنایت به این که میزان آزار و اذیت جنسی در ترنس‌ها بیشتر است لذا حمایت بیش از پیش نسبت به افراد تراجنسی از قبیل سیاست‌گذاری‌های تقنینی و قضایی و اجرایی را می‌طلبد و قانون‌گذار باید نسبت به ارتکاب این گونه جرائم نسبت به اقلیت‌های جنسی در معرض خطر، شدت برخورد بیشتری را نشان دهد.

۱- با توجه به این که به لحاظ آماری بین میزان استفاده از شبکه‌های اجتماعی و نرم افزارها و میزان آزار و اذیت جنسی دیجیتال رابطه آماری معنی داری وجود ندارد، نشان دهنده این است که مجرمین، فضای سایبر را محیطی امن برای ارتکاب جرائم شناخته‌اند. لذا اصلاح ساختاری کنترل و نظارت هرچه بیشتر بر فضای سایبر از طریق پلیس فتا خصوصاً در فضاهایی نظیر پیام رسانهای خارجی نظیر تلگرام و اینستاگرام از طریق جایگزین نمودن پیام رسانهای داخلی و بهبود قابلیت‌های آنان به جای برنامه‌هایی که امکان اشراف و نظارت کامل بر آنها وجود ندارد، امری ضروری به نظر می‌رسد.

۲- صرف نظر از اینکه بسیاری از افراد مورد آزار و اذیت جنسی دیجیتالی قرار گرفته‌اند اما تعداد بسیار کمی از ایشان احساس بزه‌دیدگی دارند که باید نسبت به این گونه مسائل فرهنگ‌سازی شود که صدا و سیما و حتی مدارس و سازمان‌ها از طریق برگزاری همایش‌ها و جلسات مشاوره رایگان خانوادگی و برگزاری کارگاههای روانشناسی می‌توانند بسیار تأثیرگذار باشند.

۳- عدم استفاده از IP های امن در اینترنت در کشور جهت کشف جرایم و دسترسی به متهمین بسیار مشهود است که باید به سرعت نسبت به اصلاح آن اقدام شود.

۴- پالایش محتویات مستهجن شبکه‌های اجتماعی و آموزش سواد مجازی به عنوان مهم‌ترین راهکارهای فرهنگی پیشنهاد می‌گردد.

۵- همچنین افزایش سواد رسانه ای اقشار جامعه به منظور آگاهی و تنویر اذهان عمومی در رابطه با پذیرش اقشار خاص مانند افراد تراجنسی از مهم‌ترین سیاست‌ها در راستای نتایج تحقیق می‌باشد.



منابع

- جلیلی، زهرا و عطارزاده، سعید (۱۳۹۶)، «حقوق و مسایل مربوط به بزهکاری و بزه‌دیدگی ترانس سکسوال‌ها در ایران و کشور آمریکا»، سومین کنفرانس ملی هزاره سوم و علوم انسانی، بندرعباس. غفاری، حسن (۱۳۸۸)، «واکاوی آسیب‌های فرهنگی علیه زنان»، فصلنامه کتاب زنان، شماره ۲، ص ۵۲-۶۱.
- فرهادی آلاشتی، زهرا و جوان جعفری بجنوردی، عبدالرضا (۱۳۹۶)، «چالش‌های فرامرزی از پیشگیری موقعیت مدار از جرائم سایبری فرامرزی»، فصلنامه پژوهش‌های اطلاعاتی و جنایی، سال دوازدهم شماره اول، ص ۳۲-۹.
- لازرژ، کریستین (۱۳۹۲)، درآمدی بر سیاست جنایی، ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی چاپ چهارم، تهران: نشر میزان.
- Bailey J (2014), Time to unpack the juggernaut-reflections on the Canadian federal parliamentary debates on cyberbullying. *Dalhousie Law Journal* 37(2): 661–708.
- Bernstein, Anita, Abuse and Harassment Diminish Free Speech (2016), Pace Law Review, Vol. 35, No. 1, 2014; Brooklyn Law School, Legal Studies Paper No. 432.
- Chik, W. (2008), Harassment through the digital medium: A cross-jurisdictional comparative analysis on the law on cyberstalking. *Journal of International Commercial Law and Technology*, 3, 1–12.
- Fnuiti & herya (2013), Bullying goes online : definition, risk factors, consequences, and prevention of (cyber)bullying, Posted at the Zurich Open Repository and Archive, University of Zurich ZORA URL: <https://www.zora.uzh.ch>.
- Guasp A, Gammon A, Ellison G (2013), Homophobic Hate Crime: The Gay British Crime Survey 2013. London: Stonewall and YouGov. URL (accessed 6 June 2017).
- Harwood J, Dooley JJ, Scott AJ, Joiner R (2014), Constantly connected: The effects of smart-devices on mental health. *Computers in Human Behavior* 34: 267–272.
- Megarry, Jessica. (2014), Online incivility or sexual harassment? Conceptualising women's experiences in the digital age. *Women's Studies International Forum*. 47. 46–55.
- Daniel B. Garrie (2012), Limiting the Affirmative Defense in the Digital Workplace Limiting the Affirmative Defense in the Digital Workplace, *Michigan Journal of Gender & Law* Volume 19.
- olenik shemesh, Dorit & Heiman, Tali (2012), Cyberbullying Victimization in Adolescence: The Relationships with Loneliness and Depressive Mood. *Emotional and Behavioural Difficulties*. 17.
- Timo Tapani Ojanen, MSc, 1 Pimpawun Boonmongkon, PhD, 1, 2 Ronnapoom Samakkeekarom, MA, 1 Nattharat Samoh, BSc, 1 Mudjalin Cholratana, B Econ, 1

- and Thomas Ebanan Guadamuz (2015), Connections Between Online Harassment and Offline Violence among Youth in Central Thailand, *Child Abuse Negl.* Jun; 44: 159-169.
- Oxford Wordpower Dictionary 4th edition (2018), Translator: Abolghasem Toloo, Jungle Publishing.
- Patrícia Brás, Vítor Alexandre Coelho, Marta Marchante (2016), Bullying and cyberbullying in Portugal: Validation of a questionnaire and analysis of prevalence, February, *School Psychology International* 37(3).
- M., & Warren, M. A (2008), The role of power in sexualharassment as a counterproductive behavior in organizations. *Human Resource Management Review*, 20, 45–53. doi:10.1016/j.hrmr.
- Powell et al. (2018), Digital harassment and abuse: Experiences of sexuality and gender minority adults. *European Journal of Criminology*
- Reyns BW, Henson B and Fisher SW (2012), Stalking in the twilight zone: Extent of cyberstalking victimization and offending among college students. *Deviant Behavior* 33(1): 1–25.
- Rothman EF, Exner D, Baughman AL (2011), The prevalence of sexual assault against people who identify as gay, lesbian, or bisexual in the United States: A systematic review. *Trauma, Violence, & Abuse* 12(2): 55–66.
- Vitis, Laura & Gilmour, Fairleigh (2016), Dick pics on blast: A womans resistance to online sexual harassment using humour, art and Instagram. *Crime, Media, Culture*. 1-13.

روش استناد به این مقاله:

غنی، مهرداد و سیدزاده ثانی، سیدمهدی (۱۴۰۱)، «بررسی میزان بزه‌دیدگی آزار و اذیت جنسی دیجیتال بر روی بزرگسالان با نگاه به افراد تراجنسی»، *پژوهشنامه حقوق کیفری*، دوره ۱۳، پیاپی ۲۵، ص ۲۰۵-۲۲۴. DOI:10.22124/jol.2021.18046.2011

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



مقاله پژوهشی

صفحات: ۲۲۵-۲۵۴

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۱/۱۸

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۱/۱۲

نشریه ملی پژوهش‌های حقوق کیفری

سال سیزدهم، شماره اول، بهار و تابستان ۱۴۰۱، پیاپی ۲۵

میراث حقوقی گالستون: بازخوانی فرایند تولد مفهوم اکوساید

باقر شاملو^۱

غلامرضا قلی‌پور^۲

چکیده

مفهوم اکوساید در واکنش به جنگ اکولوژیکی ویتنام و از رهگذر یک شبیه‌سازی حقوقی توسط آرتور ویلیام گالستون ابداع شد. از نگاه گالستون، همان‌طور که نابودسازی گروه‌های انسانی، جنایتی علیه بشریت بوده و تحت‌عنوان «ژنوساید» جرم‌انگاری شده، نابودسازی زیست‌بوم(های) طبیعی نیز جنایتی علیه بشریت بوده و باید تحت‌عنوان «اکوساید» در قالب یک معاهده جرم‌انگاری شود. این در حالی است که جامعه بین‌المللی تاکنون نتوانسته است اکوساید را به‌عنوان یک جنایت بین‌المللی مستقل جرم‌انگاری کند. در این پژوهش، که با رویکرد توصیفی - تحلیلی و با بهره‌گیری از منابع کتابخانه‌ای انجام شده، فرایند ابداع این مفهوم و چپستی آن در اندیشه حقوقی گالستون بازخوانی و ارزیابی می‌شود. هدف آن است که ضمن آشنایی جامعه حقوقی با نظریه حقوقی اکوساید، زمینه جرم‌انگاری اکوساید در چهار سطح محلی، ملی، منطقه‌ای و بین‌المللی و ظهور یک سیاست جنایی جهان‌شمول فراهم گردد تا از سیاره زمین در برابر آسیب‌های اکولوژیکی شدید، گسترده و یا بلندمدت حفاظت شود.

واژگان کلیدی: گالستون، اکوساید، جنایات علیه محیط‌زیست، جنگ اکولوژیکی، هولوکاست اکولوژیکی، محیط‌زیست.

۱. دانشیار حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران

۲. دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران. (نویسنده مسئول)
✉ yasseen1365@gmail.com

مقدمه

افزایش کمی و تشدید کیفی بحران‌های اکولوژیکی در دهه‌های گذشته و به‌ویژه گسترش بحران تغییر اقلیمی سبب شده است تا مفهوم اکوساید^۱ از نو در کانون توجه محافل حقوقی قرار گرفته و طرح‌های حقوقی متعددی جهت جرم‌انگاری آن در چهار سطح محلی، ملی، منطقه‌ای و بین‌المللی ارائه شود؛ تاجایی که امروزه از جرم‌انگاری اکوساید به‌عنوان جنایت بین‌المللی پنجم و ضرورت درج آن در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی (۱۹۹۸ م.) سخن به‌میان می‌آید (See: Higgins, 2012; Higgins, 2015; Higgins, 2016; and Metha and Merz, 2015: 3-7). در حقیقت، دوره نوینی از حیات حقوقی مفهوم اکوساید آغاز شده که می‌توان آن را دوره رنسانس (نوزایی) نظریه حقوقی اکوساید^۲ نامید؛ دوره‌ای که با توجه به تحولات حقوقی رخ داده در هر چهار سطح محلی، ملی، منطقه‌ای و بین‌المللی، می‌توان گفت که یکی از جلوه‌های سیاست‌گذاری حقوقی در آینده، جرم‌انگاری اکوساید در هر چهار سطح یادشده خواهد بود. با توجه به این امر، اهمیت و ضرورت اکوسایدشناسی و اکوسایدپژوهشی بیش از پیش می‌گردد.

در این میان، هنگامی که سخن از «رنسانس (نوزایی) نظریه حقوقی اکوساید» به میان می‌آید، این نکته به ذهن متبادر می‌شود که نظریه حقوقی اکوساید، نظریه نوپافته‌ای نیست، بلکه پیش از این به ساحت اندیشه بشری راه یافته، ولی به دلیل‌هایی دچار فترت و انزوای حقوقی گشته (نک: زمانی، ۱۳۸۸: ۱۵۵-۱۳۸؛ عبدالمهدی، ۱۳۸۸: ۱۳۸-۱۱۳؛ رضانی قوام‌آبادی، ۱۳۹۰: ۵۶۰-۵۳۳؛ نژندی منش، حسینی آزاد و زحمتکش، ۱۳۹۹: ۲۴۳-۲۷۰؛ نصر اصفهانی، رئیسی و آرش‌پور، ۱۳۹۹: ۲۷۳-۳۰۴؛ بابایی، ۱۳۹۶؛ و کالیون، ۱۳۸۳: ۱۷۱-۱۸۵) و از دهه گذشته، به‌دنبال تشدید بحران‌های اکولوژیکی جهانی، به‌ویژه گرمایش جهانی و تغییر اقلیمی و آغاز انقراض گونه‌ای ششم و کاهش تنوع زیستی و ... از نو احیاء شده است. آگاهی از این واقعیت تاریخی، شماری از پرسش‌های تاریخ‌نگار را فراروی دانش نوپدید اکوسایدشناسی قرار می‌دهد؛ پرسش‌هایی از این قبیل که مفهوم اکوساید از چه تاریخی در ادبیات بشر ظهور کرد؟ در آن تاریخ، چه رویدادهایی زمینه‌ساز ظهور این مفهوم حقوقی نو شد؟ کدام نیروهای اجتماعی بر ابداع این مفهوم تأثیر مستقیم گذاشتند؟ چه شخصی برای نخستین بار این مفهوم حقوقی را ابداع کرد؟ واضح این مفهوم، چرا آن را بر دیگر مفهوم‌های مشابه ترجیح داد؟ او چه تعریفی از این مفهوم حقوقی نو ارائه کرد؟ آیا این تعریف پاسخ‌گوی نیازهای حقوقی کنونی است و یا این که به تعریف‌ها و الگوهای حقوقی دیگری نیاز است؟ و ... پاسخ به این پرسش‌ها و دیگر پرسش‌های مشابه، در گرو بازگشت به گذشته و آغاز مطالعات و پژوهش‌های

1. Ecocide

2. Legal theory of ecocide

تاریخی و گذشته‌نگر در حوزه اکوسایدشناسی است. این دسته از پژوهش‌های گذشته‌نگر سبب می‌شود تا رهیافت نوینی در سپهر اکوسایدشناسی ظهور کند که می‌توان آن را «اکوسایدشناسی گذشته‌نگر» و یا «تاریخ حقوق اکوساید» دانست. هدف اصلی این رهیافت نوپدید آن است که شرح دقیق و جامعی از فرایند تولد، تحول، توسعه و تکامل نظریه حقوقی اکوساید ارائه نماید تا در پرتو شناخت بهتر گذشته، نقشه راه آینده (یا اکوسایدشناسی آینده‌نگر) به درستی طراحی گردد.

بر اساس آن چه گفته شد، در این نوشتار تلاش می‌شود تا بر پایه رهیافت «اکوسایدشناسی گذشته‌نگر» یا «اکوسایدشناسی تاریخی»، زمینه‌ها و فرایند تولد مفهوم اکوساید و نخستین خوانش حقوقی صورت گرفته از این مفهوم در تاریخ اندیشه حقوقی بشر بازخوانی شود. نگارندگان تلاش می‌کنند تا به این پرسش‌ها پاسخ دهند که مفهوم اکوساید را چه شخصی، چگونه، چه زمانی، در چه مکانی، چرا و در توصیف چه رویدادهایی وضع نمود؟ در آن برهه زمانی، چه عواملی زمینه‌ساز ابداع این مفهوم حقوقی گشت؟ واضح این مفهوم چه تعریفی از آن ارائه کرد و چه خوانشی از آن ارائه کرد؟ و آیا امروزه نیز می‌توان از این تعریف و خوانش حقوقی نخستین دفاع کرد؟ و یا این‌که نیاز به ایده‌ها و نظریه‌های حقوقی نوینی در این زمینه است؟ در راستای پاسخ به این پرسش‌ها تلاش می‌شود تا با استفاده از داده‌های کتابخانه‌ای و اینترنتی و رویکرد توصیفی - تحلیلی، پس از بررسی زمینه‌های سیاسی و اجتماعی تولد و فرایند ابداع مفهوم اکوساید (۱)، به تبیین، تحلیل و ارزیابی اندیشه حقوقی واضح این مفهوم در پرتو آموزه‌های اکوسایدشناسی پرداخته شود (۲).

۱. زمینه‌های سیاسی و اجتماعی و فرایند ابداع مفهوم اکوساید

از منظر جامعه‌شناسی حقوق، مفاهیم حقوقی نه در خلأ، بلکه در بستر جریان‌های سیاسی، اجتماعی، اقتصادی، فرهنگی و ... متولد می‌شوند. مفهوم اکوساید نیز از این قاعده مستثنی نیست. بر پایه یافته‌های اکوسایدشناسی گذشته‌نگر، مفهوم اکوساید پس از جنگ جهانی دوم و به‌طور خاص در واکنش به وضعیت جنگ محیط‌زیستی ویتنام، از سوی یک زیست‌شناس آمریکایی به‌نام آرتور ویلیام گالستون^۱ ابداع می‌شود که در این بخش، پس از اشاره به زمینه‌های سیاسی و اجتماعی تولد مفهوم اکوساید (۱-۱)، به بررسی فرایند ابداع این مفهوم از سوی گالستون (۱-۲) پرداخته می‌شود.

1. Arthur William Galston

گالستون در اپریل ۱۹۲۰ م. در ایالت نیویورک به دنیا آمد. رکود اقتصادی بزرگ و فقر اقتصادی خانواده سبب شد تا با وجود علاقه به پزشکی، راهی دانشکده کشاورزی کرنل (Cornell's Agricultural College) گشته و با وجود گرایش به دام‌پزشکی، در رشته گیاه‌شناسی ادامه تحصیل داده و در سال ۱۹۴۰ م. از دانشگاه ایلی‌نوی (University of Illinois) دانش‌آموخته شود. به دلیل همین اتفاقات ناگهانی است که گالستون خود را یک «زیست‌شناس گیاهی اتفاقی» توصیف می‌کند. وی پس از پایان تحصیل، مدتی به‌عنوان پژوهش‌گر ارشد در چندین مؤسسه علمی مشغول به

۱.۱. زمینه‌های سیاسی - اجتماعی تولد مفهوم اکوساید: از «جنگ اکولوژیکی» تا «جنبش اکولوژیکی»

تولد مفهوم اکوساید را می‌توان محصول فضای انتقادی جامعه آمریکا در دهه‌های ۱۹۶۰ و ۱۹۷۰ م. دانست. در این دوران، تقارن دو جریان سیاسی و اجتماعی مهم، یعنی وقوع «جنگ اکولوژیکی» در ویتنام و شروع «جنبش اکولوژیکی» در آمریکا تأثیر بسیار زیادی در ظهور این مفهوم داشت که در ادامه به شرح این دو جریان پرداخته می‌شود.

۱.۱.۱. جنگ اکولوژیکی ویتنام: استفاده از طبیعت به مثابه یک سلاح جنگی

ویتنام از جمله کشورهای قربانی استعمار غرب است. ملت ویتنام برای رهایی از چنگ این استعمار و دستیابی به استقلال سیاسی از مسیر بسیار خونین (ژنوساید) و ویران‌گری (اکوساید) گذر کرده‌اند که در تاریخ سده بیستم اگر هم بی‌مانند نباشد، کم‌مانند است (نک: موری، ۱۳۹۲؛ راسل، ۱۳۵۱؛ Lundberg, 2004). در جریان این جنگ بزرگ و فرسایشی، مردم ویتنام به ترتیب با سه کشور ژاپن، فرانسه و ایالات متحده آمریکا به جنگ پرداخته و هر سه کشور را از سرزمین خود بیرون راندند (نک: جی‌آپ، ۱۳۷۶). با این حال، این پیروزی‌های شیرین به قیمت از دست رفتن جان‌های بسیار و تحمل ویرانی‌های زیاد به دست آمد (نک: ری، ۱۳۶۰؛ و جاسبی، ۱۳۷۹). ناگوارتر

فعالیت می‌شود تا این که به مقام استادی دانشگاه پیل (Yale University) نایل می‌گردد. او در مقام استادی دانشگاه به تدریس و پژوهش گسترده در زمینه فرایندهای رشد گیاهان، هورمون‌های گیاهی، گل‌دهی گیاهان، خمیدگی و نورگرایی گیاهان، بازتولید گیاهان و ... پرداخته و نظریه‌های زیستی نوینی ارائه می‌دهد. در این مدت، کتاب‌های بسیار ارزشمندی نیز تألیف می‌کند که از جمله آن‌ها می‌توان به اصول فیزیولوژی گیاهی، زندگی گیاه سبز، سازوکارهای کنترل رشد گیاهان، حکمت سبز، جنبه‌های نوین در اخلاق‌های زیستی: علم، اخلاق و ساخت‌بندی سیاست عمومی و افق‌گشایی‌ها در اخلاق‌های زیستی اشاره کرد. افزون بر کتاب‌های یادشده، وی ۳۲۰ مقاله در زمینه تخصصی خود و ۵۰ مقاله دیگر در زمینه امور عمومی به یادگار گذاشته است. گالستون از جنبه اداری نیز سمت‌های علمی متعددی بر عهده داشت که از جمله آن‌ها می‌توان به ریاست دپارتمان‌های گیاه‌شناسی و زیست‌شناسی، مدیر شاخه علوم زیستی، رئیس کمیته دوره مطالعه دانشگاهی، رئیس کمیته تدریس و یادگیری، رئیس جامعه گیاه‌شناسی آمریکا، رئیس جامعه فیزیولوژیست‌های گیاهی و ... اشاره کرد. وی اگرچه در سال ۱۹۹۰ م. بازنشسته شد، ولی همچنان به فعالیت علمی ادامه داد و سرانجام در ۱۵ ژوئن ۲۰۰۸ م. در ایالت کانکتیکت به دلیل نارسایی قلبی از دنیا رفت (Pearce, 2008, last visited: 30 March 2021; Chou, 2017, last visited: 30 March 2021; Galston, 2002: 786-87). گفتنی است که دو جلد از کتاب‌های گالستون به پارسی ترجمه شده است: گالستون، آرتور ویلیام و همکاران (۱۳۸۴)، زندگی گیاه سبز، ترجمه مسعود مجتهدی و حسین لسانی، چاپ پنجم، تهران، انتشارات مؤسسه چاپ و انتشارات دانشگاه تهران؛ و گالستون، آرتور ویلیام (۱۳۸۱)، فرآیندهای حیاتی گیاهان، ترجمه فرهاد فرحوش و گیتا زنجانی، چاپ یکم، تبریز، انتشارات دانشگاه آزاد اسلامی - واحد تبریز.

از همه این‌که در جریان این نبرد بزرگ، رویدادهایی پیش آمد که بستر ظهور نظریه حقوقی منع اِکوساید را فراهم کرد. توضیح این‌که، در برهه‌ای از این جنگ فرسایشی (از حدود ۱۹۶۱ م. تا ۱۹۷۱ م.)، نیروهای مسلح امریکایی تصمیم گرفتند تا از طبیعت به‌عنوان سلاح جنگی استفاده کنند. نقطه اوج این سیاست جنگی، اجرای برنامه جنگ شیمیایی با عنوان «عملیات کارگر مزرعه»^۱ بود که در اثر آن، طبیعت، زمین‌ها و محصولات کشاورزان این کشور را با استفاده از علف‌کش‌ها و مواد شیمیایی تخریب کردند (See: Young, 2008; and Cecil, 1986). این سیاست جنگی دو هدف اصلی داشت:

(۱) برگ‌زدایی به‌دلیل‌های نظامی - امنیتی: سرزمین ویتنام پوشیده از جنگل بود و نیروهای مبارز ویتنامی از این پوشش طبیعی جهت نبرد و جنگ نامنظم بهره گرفته و به‌آسانی خود را در میان بوته‌ها پنهان نموده و ضربه‌های سختی به سربازان امریکایی وارد می‌کردند؛ درحالی‌که ارتش امریکا توان و مهارت کافی برای جنگ در چنین شرایطی نداشت. بنابراین، عملیات بزرگ و گسترده برگ‌زدایی شیمیایی جنگل‌ها با این هدف انجام شد که مبارزان نامنظم ویت‌گنگ^۲ از پوشش طبیعی جهت استتار در جنگل محروم شوند؛ و

(۲) محصول‌زدایی به‌دلیل‌های اقتصادی - غذایی: اقتصاد ویتنام، مبتنی بر اقتصاد کشاورزی و معیشتی بود که افزون بر تأمین معاش مردم، غذای مبارزان ویتنامی را نیز تأمین می‌کرد. بنابراین، تخریب محصولات و زمین‌های کشاورزی با این هدف انجام شد که تدارکات غذایی و منابع حمایت سربازان و مبارزان قطع شود. ضمن این‌که، این قبیل عملیات ایدایی می‌توانست در تخریب روحیه مردم ویتنام و قطع حمایت آن‌ها از مبارزان ویتنامی نیز اثرگذار باشد.

در راستای اجرای این سیاست جنگی، ارتش امریکا در طول یازده سال جنگ شیمیایی، نزدیک به ۸۰ میلیون لیتر عامل نارنجی را بر فراز این سرزمین و دو کشور همسایه لائوس و کامبوج پخش کرد. این ماده شیمیایی حاوی سم دی‌اکسین بود که ماده آلی بسیار خطرناکی برای زیست‌بوم‌ها است و مدت طولانی و نامشخصی در محیط زیست، زیست‌بوم‌ها و بدن موجودات زنده باقی می‌ماند (See: Hites, 2010: 16-20). از جمله پیامدهای خطرناک این سم می‌توان به بیماری سرطان، ناراحتی‌های کبدی، عوارض پوستی و ... اشاره کرد (حایری‌پور، ۱۳۹۱: صص. ۴۸-۴۹). افزون بر جنگ شیمیایی، ارتش امریکا از ابزارها و ماشین‌های تخریب‌کننده (بولدوزر)، بمباران هوایی، بمب‌های ناپالم و ... نیز جهت تخریب محیط زیست، منابع طبیعی و زمین‌های کشاورزی استفاده کرد؛ به‌گونه‌ای که در پایان این جنگ، بخش بزرگی از سرزمین ویتنام به زمین سوخته با گودال‌ها و

1. Ranch Hand Operation
2. Viet Cong or The Vietnamese Communist Army

چاله‌های عمیق تبدیل شده بود (Zierler, 2011; Broswimmer, 2002: and Falk, 1973: 80-96).

در نتیجه اجرای این سیاست «زمین سوخته» و تخریب اکولوژیکی، آسیب‌های بسیار شدیدی به جامعه ویتنام، لائوس و کامبوج و به‌ویژه دهقانان، کشاورزان، دام‌پروران و ماهی‌گیران و ... وارد گردید و اقتصاد سنتی، معیشتی و مبتنی بر کشاورزی ویتنام مختل شد؛ تاجایی که آنان مجبور به ترک مناطق، پناهندگی و جابه‌جایی اجباری از مناطق هدف حمله شده و به‌سوی شهرها سرازیر گشتند (See: Zierler, 2011). مواد شیمیایی خطرناک نیز به تدریج بر سیستم بدنی قربانیان تأثیر منفی گذاشته و سبب پیدایش بیماری‌های خطرناک و دشواردرمانی در میان مردم، کودکان، زنان باردار و جنین‌ها شد که از جمله آن‌ها می‌توان به شیوع سرطان، بیماری‌های جنینی، اختلال در یادگیری، تولد کودکان ناقص‌الخلقه و ... اشاره کرد (Fernández, 2017: 861). اگرچه آمارهای دقیق و روشنی از شمار قربانیان این جنایات و میزان خسارت‌های واردشده وجود ندارد، ولی بر اساس برخی آمارهای منتشرشده از سوی دولت ویتنام، نزدیک ۴/۸ میلیون نفر در معرض این سموم قرار گرفتند (حایری‌پور، ۱۳۹۱: ۴۸-۴۹). شمار قربانیان انسانی نیز تا دو میلیون نفر برآورد شده است. از این میان، ۴۰۰ هزار نفر کشته یا قطع عضو شدند و نیم میلیون کودک ناقص و بیمار متولد شد (Fernández, 2017: 861). نکته مهم این‌که، دامنه بزه‌دیدگی در ویتنام باز است؛ که می‌توان از آن به «بزه‌دیدگی باز» یا «بزه‌دیدگی میان‌نسلی» تعبیر کرد. منظور از بزه‌دیدگی باز یا میان‌نسلی، این است که قربانیان این جنایات فقط نسل گذشته نیستند، بلکه تا زمان پاک‌سازی و ترمیم کامل این زیست‌بوم‌ها، همچنان نسل‌های کنونی و آینده، موجودات زنده و غیرزنده، بزه‌دیده این جنایات واقع خواهند شد.

آن‌چه از منظر اکوسایده‌شناسی گذشته‌نگر مهم است، این است که انتشار اخبار و گزارش‌های رویدادهای غیرانسانی و ضد محیط‌زیستی جنگ ویتنام در جامعه آمریکا و دیگر کشورهای جهان سبب بروز خشم و انزجار داخلی و جهانی نسبت به سیاست‌های نظامی آمریکا گشته و جنبش ضد جنگ را به راه انداخت؛ جنبشی که به‌شدت مخالف اصل حضور آمریکا در ویتنام و هم‌چنین سیاست‌های جنگی آن بود. در آن روزگار، مردم و نخبگان، تخریب جنگل‌ها و زمین‌های کشاورزی ویتنام را محکوم نموده و سخن از جنایت جدیدی می‌گفتند که هنوز عنوان حقوقی مشخصی نداشت؛ جنایتی که هم بشریت و هم طبیعت را قربانی می‌کرد. بدین‌سان زمینه سیاسی لازم جهت ابداع مفهوم اکوساید فراهم شد. در حقیقت، اکوساید مناسب‌ترین عنوان جنایی بود که در آن برهه زمانی برای توصیف این ویران‌گری اکولوژیکی انتخاب شد. اما، زمینه سیاسی به‌تنهایی نمی‌توانست منجر به پیدایش مفهوم اکوساید شود. زیرا پیش از این نیز بارها محیط‌زیست به‌صورت

شدید و گسترده تخریب گردیده و از آن به‌عنوان سلاحی جهت سرکوب دشمن استفاده شده بود، درحالی‌که جامعه جهانی در برابر آن‌ها سکوت کرده بود. بررسی‌ها نشان می‌دهد که عامل دیگری نیز در این امر مؤثر بود که همانا ظهور جنبش اکولوژیکی در آمریکا است. این جنبش زمینه اجتماعی تولد مفهوم اکوساید را فراهم کرد.

۱.۱.۲. پیدایش جنبش اکولوژیکی: ظهور «حق بر محیط زیست خوب» و «تکلیف به مراقبت» از سیاره زمین

برای مدت‌های طولانی در تاریخ بشر، مسأله محیط زیست در کانون توجه عمومی قرار نگرفته و به‌عنوان یک دغدغه و نگرانی عمومی (نه خصوصی) تعریف نشده بود. این غفلت تا آن اندازه بود که حتی با وجود تخریب شدید و گسترده محیط زیست ژاپن در اثر دو بار پرتاب بمب اتمی بر روی شهرهای هیروشیما و ناگازاکی و تخریب کامل این دو شهر و ایجاد آلودگی رادیواکتیو و ... سخنی از جنایات علیه محیط زیست و اکوساید به‌میان نیامد. زمانی هم که انگلیس در دهه ۱۹۵۰ م. تصمیم گرفت تا در سرزمین مالایا برنامه جنگ شیمیایی اجراء کرده و با استفاده از عامل نارنجی، جنگل‌های این سرزمین را تخریب کند، نه تنها اعتراض خاصی به آن نشد، بلکه همین سکوت جهانی در برابر جنایات علیه محیط زیست بود که به آمریکا جرأت داد تا آن را در ویتنام تکرار کند. بی‌جهت نیست که جان بلامی فاستر^۱، سوسیالیست سبز آمریکایی اشاره می‌کند که حتی در گرماگرم جنگ محیط زیستی ویتنام نیز هنوز «موضوع سلامت زیست‌بوم یک تجمل گرانبها به‌نظر می‌رسید» (فاستر، ۱۳۹۵: ۲۱).

اما این وضعیت غفلت، سکوت و بی‌تفاوتی عمومی به یک باره در دهه ۱۹۶۰ م. دگرگون شد و مسأله محیط زیست از یک دغدغه روشن‌فکرانه به مسئله عمومی تبدیل گردید. انتشار کتاب دوران ساز «بهار خاموش»^۲ خانم راشل کارسون^۳ را می‌توان مبدأ این تحول اجتماعی سبز دانست. در این کتاب، کارسون به بررسی پیامدهای منفی استفاده از مواد شیمیایی، آفت‌کش‌ها و حشره‌کش‌ها (به‌ویژه د.د.ت) در کشاورزی صنعتی مدرن پرداخته و با مدارک و شواهد نشان داد که این شیوه توسعه صنعتی و کشاورزی منجر به آلودگی منابع آبی و خاکی و کاهش تنوع زیستی گشته است و اگر وضعیت به‌همین شکل ادامه یابد، در آینده نزدیک، زیست‌بوم‌ها تعادل و توازن طبیعی خود را از دست داده و بحران‌های جدی ظهور کرده و آسیب‌های شدیدی به جامعه وارد خواهد شد که از جمله آن‌ها تهدید حیات و سلامتی همگانی است (نک: کارسون، ۱۳۹۵).

1. John Bellamy Foster
2. Silent Spring
3. Rachel Carson

هشدارهای علمی و مستند کارسون سبب شد تا موجی نو در جامعه به راه افتد که از آن به «انقلاب محیط‌زیستی» یاد می‌شود. در اثر این انقلاب محیط‌زیستی، جامعه نسبت به مسائل محیط‌زیستی به شدت حساس گردید و مسائلی از قبیل آلودگی هوا، آلودگی آب، بحران پسماندها، فرسایش خاک، مصرف‌گرایی شدید، آلودگی صوتی، آلودگی شیمیایی، باران اسیدی، کاهش تنوع زیستی، بیابان‌زایی، جنگل‌زدایی، حیوان‌آزاری، تخلیه پسماندها در مکان‌های آلودگی و ... به یک باره در کانون توجه عمومی واقع شده و محور نوینی در سیاست‌گذاری عمومی، حقوقی و جنایی پیدا شد. این جنبش اجتماعی سبز، به سرعت به خارج از سرزمین آمریکا نیز گسترش یافت و جامعه بین‌المللی را نیز تحت تأثیر قرار داد (نک: دابسون، ۱۳۸۸). از این تاریخ بود که گفتمان‌های محیط‌زیستی و اکولوژیکی (نک: نیس، ۱۳۹۹) به طور جدی و اثربخش در سطوح ملی و فراملی ظهور کردند.

رهاورد حقوقی این جنبش فکری سبز - که شاید بتوان آن را عصر روشن‌گری سبز نیز دانست - از یک سو شناسایی یک وظیفه جهانی و همگانی حفاظت از محیط‌زیست و از سوی دیگر شناسایی تدریجی حق بهره‌مندی از محیط‌زیست خوب به عنوان مصداق بارز نسل سوم حقوق بشر بود. وظیفه حفاظت از محیط‌زیست دو جنبه سلبی (حداقلی) و ایجابی (حداکثری) داشت. طبق وظیفه حفاظت سلبی، هر شخصی اعم از حقیقی یا حقوقی، به عنوان عضوی از سیاره زمین مکلف بود تا از هر گونه تخریب و آلوده‌سازی آن خودداری کند. وظیفه حفاظت ایجابی نیز دلالت بر این امر داشت که هر شخصی باید در اندازه توان خویش اقداماتی در راستای آبادانی، بهبودی و حفاظت از زمین انجام دهد و از سیاره زمین در برابر تهدیدهای محیط‌زیستی و آشکال گوناگون و روزافزون آلودگی (آب، خاک، صوتی، هوا، رادیواکتیو و ...) مراقبت کند. ظهور و شناسایی «اصل مسؤولیت مشترک ولی متفاوت» به عنوان یکی از اصول مسلم حقوق بین‌المللی محیط‌زیست گویای همین موضوع بود. حق بهره‌مندی از محیط‌زیست خوب نیز دلالت بر این معنا داشت که هر انسانی، اعم از نسل‌های کنونی یا آینده، حق دارد که به صورت برابر و بدون هیچ گونه تبعیضی از محیط‌زیست پاک بهره‌مند شود. این حق بشری نوپیدا، از جنبه ماهوی شامل حق بهره‌مندی از هوای پاک، آب پاک، خاک پاک و غنی، فضای پاک، محیط آرام، چشم‌انداز زیبا، اقلیم پایدار، رهایی از پسماند، رهایی از آلودگی و ... و از جنبه شکلی نیز شامل حق بر مشارکت در امور محیط‌زیستی، حق دسترسی آزاد به اطلاعات محیط‌زیستی، حق دسترسی به عدالت و مراجع قضایی صالح، و حق جبران خسارت محیط‌زیستی و دریافت غرامت بود. این دو رهیافت حقوقی تکلیف‌نگر و حق‌نگر نه تنها منافاتی با یکدیگر نداشتند، بلکه دو روی سکه واحد بودند. هدف نهایی هر دو رهیافت حقوقی نیز این بود که رژیم‌های حقوقی جدید ظهور کرده و نظام‌های حقوقی داخلی و بین‌المللی از

محیط‌زیست خوب به‌عنوان یک حق اساسی و بنیادین نوع بشر حمایت حقوقی نموده و آلوده-کنندگان و تخریب‌کنندگان محیط‌زیست را در برابر رفتارهای زیان‌بار خود پاسخ‌گو سازند. در این دوران بود که مسؤولیت مدنی محیط‌زیستی، مسؤولیت اداری محیط‌زیستی و مسؤولیت کیفری محیط‌زیستی ظهور کرد.

در بستر چنین گفتمان‌های اجتماعی و حقوقی سبزی، موضوع حفاظت از محیط‌زیست در سطح جهانی، به‌ویژه در زمان درگیری‌های مسلحانه به مسأله‌ای بین‌المللی تبدیل شد؛ به‌گونه‌ای که موج گسترده‌ای علیه این وضعیت به پا خاست و خواستار سیاست‌گذاری حقوقی مناسب و کارآمد در این زمینه شد و اندیش‌مندان حقوقی اقدام به نظریه‌پردازی، ایده‌پردازی و الگوسازی حقوقی جهت منع تخریب شدید محیط‌زیست کردند. در حقیقت، از رویکرد تکلیف‌نگر، تخریب شدید محیط‌زیست نقض وظیفه همگانی حفاظت از محیط‌زیست از سوی شخص مرتکب، و از رویکرد حق‌نگر نیز نقض حق بر محیط‌زیست خوب قربانیان و نسل‌های آینده و یا بزهدیدگان سبز به‌شمار می‌آمد. با فراهم شدن این دو مبنای حقوقی جدید، فقط یک گام سبز مانده بود تا نظریه حقوقی اکوساید متولد شود که آن یک گام سبز را گالستون برداشت و به نخستین ایده‌پرداز حقوقی در این زمینه شهرت یافت.

۱.۲. فرایند ابداع مفهوم اکوساید: گذر از «هولوکاست انسانی» به «هولوکاست اکولوژیکی»

مفهوم اکوساید را می‌توان برابری حقوقی یک فرایند شبیه‌سازی جنایی دانست؛ به‌این‌معناکه گالستون مفهوم اکوساید را از رهگذر شبیه‌سازی جنایی با نظریه حقوقی منع ژنوساید ابداع کرده است. نظریه حقوقی منع ژنوساید در بین سال‌های ۱۹۳۳ تا ۱۹۴۴ م. از سوی رافائل لمکین حقوق‌دان لهستانی جهت توصیف و تبیین فاجعه هولوکاست (نابودسازی نظام‌مند یهودیان و برخی گروه‌های نژادی از سوی آلمان نازی به رهبری آدلف هیتلر در جریان جنگ جهانی دوم) ارائه شد (Lyman Bruun, 1993, pp. 196-197). این جنایت تا سال ۱۹۴۴ م. که لمکین اصطلاح ژنوساید را از ترکیب دو واژه «ژنوو» و «ساید» ابداع کرد، جنایت بی‌نام خوانده می‌شد (See: Lemkin, 1944: and Lemkin, 1947: 145-151). مشابه همین وضعیت بی‌نامی حدود بیست سال بعد در مورد جنگ ویتنام نیز بروز کرد؛ به‌گونه‌ای که برای مدتی بیش از یک دهه، جامعه بین‌المللی شاهد وقوع یک پدیده جنایی ویران‌گر بود، ولی نمی‌توانست عنوان حقوقی مناسبی برای توصیف آن پیدا کند. در آن روزگار، مفهوم‌هایی مانند جنایات جنگی محیط‌زیستی^۱، وندالیسم

محیط‌زیستی^۱، جنگ محیط‌زیستی^۲، جنگ اکولوژیکی^۳، جنگ بیولوژیکی^۴، جنگ شیمیایی^۵، جنگ گیاه‌کشانه^۶ و ... عناوینی بودند که جملگی برای توصیف و سرزنش این وضعیت به کار رفتند. با وجود این، هیچ یک از این مفهومیها (شاید به دلیل جنگ‌مداری و ابزارمحوری و تمرکز نکردن بر قربانی اصلی اکوساید یعنی اکوسیستم) نتوانست جامعه حقوقی را اقناع نموده و یک جریان حقوقی نوین جهت نظریه پردازی حقوقی به منظور جرم‌انگاری این قبیل رفتارها ایجاد کند. سرانجام گالستون، که در اعتراض به جنگ ویتنام چندین مقاله انتقادی نوشته بود، توانست یک عنوان جنایی جدید و یک فرمول حقوقی نو برای حل این چالش ارائه دهد (See: Cook, Haseltine and Galston, 1970).

فرمول گالستون مبتنی بر فرمول حقوقی جنایت ژنوساید بود و از رهگذر «شبیه‌سازی رفتاری» و «شبیه‌سازی آثاری» به «شبیه‌سازی مفهومی/عنوانی» و «شبیه‌سازی هنجاری» می‌رسید. این فرایند شبیه‌سازی جنایی را می‌توان در سه مرحله زیر خلاصه کرد.

مرحله نخست، «شبیه‌سازی رفتاری» و «شبیه‌سازی آثاری» بود. در این مرحله باید شرحی از رویدادهایی که در ویتنام رخ می‌داد ارائه شده و با فاجعه هولوکاست تطبیق داده می‌شد. برای این منظور، گالستون اقدامات امریکا در ویتنام را به نوعی هولوکاست یا ژنوساید علیه طبیعت (ژنوساید اکولوژیکی) تشبیه کرد. اگر در جریان هولوکاست، «گونه انسان» قربانی گشته و گروه‌های انسانی و یا «نسل‌های انسانی» به طور مستقیم، گسترده و سیستماتیک نابود شدند، در ویتنام، افزون بر این موارد، رویدادهای ویران‌گر دیگری نیز رخ می‌داد که آثاری مشابه با هولوکاست داشت؛ با این تفاوت که این نوع هولوکاست، شامل گونه‌های غیرانسان نیز می‌شد.

مرحله دوم شبیه‌سازی، «شبیه‌سازی مفهومی یا عنوانی» بود. در این مرحله، باید عنوان مناسبی برای توصیف رویدادهای بوم‌زدا یا بوم‌گزیده می‌شد. گالستون در این مرحله به این نتیجه می‌رسد که باید از خود واژه «ژنوساید» الگوبرداری نموده و با تغییر اندکی، هولوکاست اکولوژیکی ویتنام را نیز توصیف حقوقی کند. در این جا، تخصص اصلی گالستون راهنمای او می‌شود تا موضوع و قربانی اصلی جنایت اکوساید را به درستی تشخیص دهد که همانا خود اکوسیستم است. پس از شناسایی قربانی جنایت، وی واژه یونانی «اکو» را از دانش زیست‌شناسی و بوم‌شناسی به عاریه گرفته و با واژه لاتین «ساید» پیوند می‌زند. در این لحظه است که «اکوساید» از تلفیق این دو واژه

1. Environmental vandalism
2. Environmental warfare
3. Ecological warfare
4. Biological warfare
5. Chemical warfare
6. Herbicidal warfare

به زبان بشری راه می‌یابد.^۱ گالستون دقت می‌کند تا به جای «اکو» از مفهوم‌های بسیار نزدیک به آن یعنی «بیو» (بیوساید) یا «ژئو» (ژئوساید) استفاده نکند؛ زیرا مفهوم «اکو» از یک سو جامع‌تر و گسترده‌تر از مفهوم «بیو» و «ژئو» است و شامل عناصر ناجان‌دار زیست‌بوم نیز می‌شود و از سوی دیگر، دلالت بر وجود یک «سیستم»، یک پارچگی و تعامل دوسویه عناصر زیست‌بومی و ارتباط متقابل و پیوستگی و همبستگی آن‌ها دارد (نک: اردکانی، ۱۳۹۳؛ و کربز، ۱۳۸۸). از این نگاه، اکوساید جنایتی علیه خود اکوسیستم است.

مرحله سوم فرایند شبیه‌سازی جنایی، شبیه‌سازی هنجاری یا حقوقی بود. بدین معنا که ضروری بود از یک سو نابودی زیست‌بوم‌ها و گونه‌های زیستی، همانند نابودی نسل بشری یک جنایت بین‌المللی به‌شمار آید؛ و از سوی دیگر، مشابه همان رژیم حقوقی پیش‌بینی‌شده برای جنایت ژئوساید، برای جنایت اکوساید نیز - با اعمال اصلاحات متناسب - پیش‌بینی شود. از نگاه گالستون، نظام حقوقی و به‌ویژه حقوق بین‌المللی باید همان‌گونه که از نسل انسان حمایت می‌کند، از نسل گونه‌های غیرانسان و جامعه طبیعی نیز حمایت کیفری کند، تا بقای تمدن بشری و ایمنی سیاره زمین با تهدید جدی مواجه نشود. گالستون بر این باور بود که همان‌طور که ژئوساید جنایتی علیه نوع بشر است، اکوساید نیز جنایتی علیه بشریت است و از این‌رو باید منع و جرم‌انگاری شود (Lindgren, 2018: 534; and Crook and Short, 2014: 306-307).

برایند نهایی این فرایند شبیه‌سازی جنایی، در سال ۱۹۷۰ م. ظهور یافت؛ یعنی هنگامی که گالستون در سخنرانی خود در «همایش جنگ و مسؤولیت ملی»،^۲ با بیان عبارات زیر، نخستین سنگ بنای نظریه حقوقی جنایت اکوساید را بر زمین نهاد:

«پس از پایان جنگ جهانی ۲، و به‌عنوان ثمره محاکمه‌های نورنبرگ، ما به‌درستی، نابودی عمدی کل مردم و فرهنگ آن‌ها را، با نامیدن این [شکل از] جنایت علیه بشریت، [به‌نام] ژئوساید محکوم نمودیم. به‌نظم می‌رسد که نابودی عمدی و همیشگی محیط‌زیستی که در آن، مردمی می‌توانند به شیوه مطلوب خویش زندگی نمایند، باید به‌طرز مشابهی به‌عنوان [مصادقی از] جنایت علیه بشریت به‌شمار آید، [که] با واژه اکوساید توصیف می‌گردد. در زمان کنونی، ایالات متحده [آمریکا] به‌عنوان

۱. از نظر ریشه‌شناختی، «اکو» برگرفته از واژه یونانی «oikos» به‌معنای «خانه یا منزل»، و «ساید» نیز برگرفته از واژه لاتین «caedere»، به‌معنای «نابود کردن، تخریب کردن یا کشتن» است. در نتیجه، معنای لفظواره‌ای اکوساید «نابودسازی خانه» (Kalkandelen and O'Byrne, 2017: 334) و یا «کشتن زمین/ زمین‌کشی» (Drumbl, 1998: 142) است (نک: حیدری و واعظی، ۱۳۹۹: ۳۷-۶۷؛ شاملو و قلی‌پور، ۱۳۹۹: ۱۳۷-۱۶۲؛ و قلی‌پور و مهر، ۱۳۹۹: ۴۳-۸۱).

2. The Conference on the War and National Responsibility

[کشوری که] احتمالاً علیه کشور دیگر، ویتنام، از رهگذر استفاده گسترده از برگ‌زدهای شیمیایی و گیاه‌کش‌ها مرتکب اکوساید گردیده، تنها مانده است. به نظر می‌رسد که ملل متحد، نهاد مناسبی برای تدوین طرحی علیه اکوساید باشد» (Greene, 2019: 8).

این نخستین بار در تاریخ بشری بود که از چنین مفهومی استفاده می‌شد. نکته جالب این است که گالستون قالب جرم‌انگاری اکوساید و مرجع متوالی آن را نیز تعیین کرد. برای این منظور لازم بود تا همانند جنایت ژنوساید، یک معاهده بین‌المللی تنظیم و تدوین شود. متوالی اصلی این کار نیز سازمان ملل متحد تعیین شد. گالستون در نوشته بعدی خود در همان سال نیز این ایده را گسترش داده و استدلال کرد که تخریب گسترده بخشی از کشور و منابع غذایی مردم، مغایر با اصل بنیادین حقوق بین‌المللی بشردوستانه یعنی اصل تفکیک اشخاص و اهداف نظامی از غیرنظامی است. وی اشاره می‌کند که اگرچه برآورد کامل و دقیق همه پیامدهای جنگ شیمیایی ویتنام روشن نیست، ولی می‌توان به‌طور اجمالی دریافت که تخریب‌ها و آسیب‌های محیط‌زیستی، بسیار شدید، گسترده و ویران‌گر بوده‌اند (Leebaw, 2014: 777). با این استدلال، گالستون جنایت اکوساید جنگی را با حقوق بین‌المللی بشردوستانه پیوند زد و ناقض اصول بنیادین حقوق بین‌المللی بشردوستانه دانست.

در پایان این قسمت، باید به این نکته اشاره کرد که ابداع مفهوم اکوساید در آن برهه از تاریخ، در سرزمین آمریکا، در دفاع از مردم و طبیعت ویتنام و از سوی یک زیست‌شناس/ گیاه‌شناس (و نه حقوق دان محض)، رویدادی تصادفی نیست؛ بلکه نتیجه تلفیق و هم‌افزایی چهار جنبه علمی، اجتماعی، اخلاقی و حقوقی حیات گالستون است، به گونه‌ای که در غیاب هر یک از چهار جنبه زیر، دشوار بود که گالستون واضع این مفهوم باشد.

جنبه نخست، رشته تخصصی گالستون است که زیست‌شناسی گیاهی بود. وی رساله دکترای تخصصی خود را درباره کنترل شیمیایی و شتاب‌بخشی به فرایند رشد و گل‌دهی گیاهان نگاشته بود. هدف گالستون این بود سازوکاری فراهم شود تا گیاهان پیش از موعد طبیعی خود گل دهند. او با آزمایش‌هایی که با استفاده از ماده شیمیایی 2,3,5-triiodobenzoic acid (TIBA) بر روی گیاهان و به‌ویژه سویا انجام داد، به این نتیجه رسید که این اسید سبب شتاب‌بخشی به فرایند رشد و گل‌دهی گیاهان می‌شود (Galston, 1947: 356-360; Crook and Short, 2014: 306- See: Galston, 2018: 534; and Lindgren, 2018: 307). نتیجه‌گیری دوم این بود که اگر غلظت این ماده شیمیایی از یک اندازه خاص بالاتر رود، موجب ریزش برگ گیاهان می‌شود و در غلظت‌های بالاتر حتی گیاهان به‌طور کامل نابود می‌شوند (Galston and Cohen, 2004). همین نتیجه دوم بود که زمینه‌ساز سوءاستفاده ارتش انگلیس و آمریکا از این تحقیق شد و دانش‌مندان جنگ شیمیایی ارتش آمریکا در



سال ۱۹۵۱ م. در فُرت دِتریک^۱ در ایالتِ مریلند^۲ از یافته‌های گالستون به‌منظور تولیدِ سلاح‌های شیمیایی استفاده کردند که منجر به تولیدِ عاملِ نارنجی برگ‌زدا شد (Howold.co., last visited: (30 March 2021; and William, 1982).

جنبهٔ دوم حیاتِ گالستون، جلوهٔ اجتماعی دارد و ناظر بر کنش‌گریِ فعالِ وی در بسترِ جنبشِ ضدِ جنگ و جنبشِ حفاظت از محیط زیست است. گالستون از این‌که تحقیقاتش در تولیدِ سلاح‌های شیمیایی اثر گذاشته بود، احساسِ گناه کرده و نگرانِ گسترشِ سلاح‌های شیمیایی در سراسر جهان بود. این بیداری وجدانی زمینه‌سازِ حیاتِ اخلاقی – حقوقیِ نوینی در زندگیِ گالستون شد و او را از یک گیاه‌شناسِ محض به معترضِ مدنی تبدیل کرد. وی با سوءاستفادهٔ ارتش از علمِ مقابله کرده و خطرهای ناشی از کاربردِ موادِ شیمیایی در چهارچوبِ عملیاتِ کارگرِ مزرعه را یادآور شد. در این راستا، در گامِ نخست، اقدام به نفوذ (لابی) در میانِ همکارانِ دانشگاهی خود نموده و به آن دسته از دانش‌مندانِ پیوست که به سیاستِ امریکا در جنگِ شیمیایی ویتنام و پیامدهای پیش‌بینی‌ناپذیرِ استفادهٔ گسترده از علف‌کش‌ها بر روی مردمِ ویتنام و طبیعت و حیواناتِ آن اعتراضِ شدید داشتند و جنبشِ ضدِ جنگ را به راه انداختند. وی در اگستِ ۱۹۶۶ م. در نشستِ سالانهٔ انجمنِ امریکاییِ فیزیولوژیست‌های گیاهی^۳، قطعنامه‌ای تدوین کرد که در ادامه به‌عنوان یک درخواست برای رئیس-جمهورِ وقتِ امریکا یعنی لیندون جانسون^۴ ارسال شد. در این قطعنامه نسبت به پیامدهای زیان‌بارِ فوری و بلندمدتِ استفاده از موادِ شیمیایی برگ‌زدا بر روی اکولوژیِ منطقه، زیست‌بوم‌های آن، مردمِ ویتنام، گونه‌های جانوری، گونه‌های گیاهی و ... هشدار جدی داده شده بود. باوجود این، قطعنامه اثرِ مطلوبی نداشت و دولتِ جانسون به سیاستِ نظامیِ خود ادامه داد (Howold.co., last visited: 30 March 2021). گالستون و همکارانش از این موضوع ناامید نگشته و در گامِ دوم، اقدام به نفوذ در بدنهٔ قوهٔ حاکمهٔ کشور کردند. وی به‌همراه یک متخصصِ ژنتیک به‌نام متیواسِ مسلسون^۵ تلاش کرد تا از طُرُقِ گوناگون در ارتش، وزارتِ دفاع و کنگرهٔ امریکا نفوذ (لابی) نموده و خواستارِ انجامِ تحقیقاتِ رسمی در زمینهٔ پیامدهای سم‌شناختیِ عاملِ نارنجی و جنگِ اکولوژیکی بر روی مردم، نسل‌های آینده، گونه‌های گیاهی و جانوری، زیست‌بوم‌ها و ... شود. نتایجِ تحقیقاتِ وزارتِ دفاع نشان داد که عاملِ نارنجی سببِ تولدِ نوزادانِ ناقص در موش‌های آزمایشگاهی می‌شود. پژوهش‌های بیش‌تر ثابت کرد که مادهٔ نارنجی در سرطان‌زایی، نارسایی‌های جنینی، زایمانِ زودرس، قطعِ اعضای جنین در رحمِ

1. Fort Detrick
2. Maryland
3. The American Association of Plant Physiologists
4. President Lyndon Johnson
5. Matthew S. Meselson

مادر، اختلال جسمی و ذهنی کودکان، بیماری‌های پوستی، بیماری‌های دامی و حیوانی و ... تأثیر مستقیم دارد. گالستون با همکاری دوستان خود در کال‌تک نتایج این پیمایش‌ها را در اختیار مشاوران رئیس‌جمهور جدید یعنی ریچارد نیکسون^۱ قرار داده و نیکسون نیز در سال ۱۹۷۰ م. دستور توقف عملیات کارگر مزرعه را صادر نمود و در سال ۱۹۷۱ م. کاربرد عامل نازنجی را به‌طور کامل منع کرد (Galston, 2002: 786-787; SERRA PALAO, 2019: 9-11; Galston, 1972: 223-235;) (and Chou, 2017, last visited: 30 March 2021).

جنبه سوم حیات گالستون، سرشت اخلاقی دارد. اعتراض‌های وجدانی گالستون در زندگی حرفه‌ای او تأثیر عمیقی بر جای گذاشت که همانا پیدایش زمینه مطالعاتی جدیدی با عنوان «اخلاق‌های زیستی» در حیات علمی او بود؛ تا جایی که اخلاق زیستی به حرفه دومش تبدیل شد. گالستون بر این باور بود که دانش و فناوری بشر باید همراه با «اخلاق» به‌کار گرفته شود. وی در کتاب حکمت سبز^۲ به بررسی مسؤلیت دانش‌مندان در قبال استفاده نظامی از کشفیات آن‌ها پرداخت (See: Galston, 1981). گالستون تأکید می‌کند که دانش‌مندان باید بر کاربرد درست دانش و فناوری بشر نظارت اخلاقی کنند تا همانند ویتنام به انحراف کشیده نشود (Phuong-Lan, 2003: 187).

جنبه چهارم حیات گالستون، سرشت حقوقی دارد. گالستون از جمله نظریه‌پردازانی است که علم (زیست‌شناسی)، اخلاق (اخلاق‌های زیستی) و عدالت (حقوق و سیاست‌گذاری عمومی) را ترکیب نمود و از تلفیق این سه، یک ایده حقوقی نوین ارائه کرد. بنابراین، سخن گفتن از «میراث حقوقی گالستون» نه تنها ناروا نیست؛ بلکه پاس‌داشت اندیشه انسان‌های بلندهمت است که در دفاع از بشریت، صلح و عدالت، حتی سیاست‌ها و اقدامات کشور متجاوز و جنایت‌کار خویش را محکوم نموده و به حمایت از ملت مظلومی هم‌چون ویتنام برخاستند و آن رفتارها را در قالب یک مفهوم جدید «حقوقی‌سازی» کرده و «جرمانگاری» نمودند.

۲. تبیین و ارزیابی اندیشه حقوقی گالستون در پرتو آموزه‌های اکوسایده‌شناسی

پس از آشنایی با زمینه‌ها و فرایندهای ابداع مفهوم اکوساید، در این بخش به تبیین و تحلیل (۱-۲) و نقد و ارزیابی (۲-۲) ایده حقوقی گالستون از منظر آموزه‌های اکوسایده‌شناسی پرداخته می‌شود.

۲.۱. جنایت اکوساید از نگاه گالستون: جنایتی جدید علیه بشریت

اگرچه انتظار می‌رود واضح یک مفهوم حقوقی، به تبیین حقوقی آن نیز بپردازد، ولی گالستون به تبیین و تحلیل بیش‌تر مفهوم اکوساید نپرداخته است. وی حتی تعریف حقوقی دقیق و جامعی از

1. Richard Milhous Nixon
2. Green Wisdom

این مفهوم ارائه نکرده است. با وجود این، از بطنِ گفتارها و نوشتارهای حقوقی او می‌توان عباراتی را استخراج کرد که دلالت بر تعریف و تبیین این مفهوم و نوع نگرش او نسبت به این جنایت دارد. تعریف گالستون از مفهوم اکوساید همانی است که در سخنرانی ۱۹۷۰ م. خود بیان کرده است. از این تعریف^۱ و هم‌چنین فضای کلی ظهور این مفهوم می‌توان ویژگی‌های اصلی قرائت گالستون از جنایت اکوساید را به شرح زیر بیان کرد:

- گالستون اکوساید را یک جنایت بین‌المللی توصیف کرده است. وی از رهگذر شبیه‌سازی اکوساید با ژنوساید تلاش می‌کند تا هم مقصود خود را به شیوه بهتری تبیین کند و هم خطر اکوساید را برای جامعه بین‌المللی آشکارتر ساخته و خواستار پاسخ‌دهی فوری به آن شود. البته، این به معنای آن نیست که اکوساید نباید در سطح داخلی جرم‌انگاری شود، بلکه منظور این است که جرم‌انگاری داخلی آن کافی نیست و باید جرم‌انگاری بین‌المللی صورت پذیرد؛ زیرا این جنایت، حقوق بنیادین بشر را نقض، و بقای زمین و نوع بشر را به‌طور جدی تهدید می‌کند. بنابراین، هم از حیث ماهیت و هم از حیث آثار و پیامدها، جنایتی بین‌المللی است و تهدیدی علیه کل سیاره زمین و نوع بشر به‌شمار می‌رود. مرتکبین اکوساید را نیز می‌توان همانند دزدان دریایی، جنایت‌کاران جنگی و ... «دشمنان نوع بشر» دانست.
- اکوساید نوعی جنایت علیه بشریت و قرین اکولوژیکی ژنوساید است. با این توصیف، پیامدهای انسانی و اجتماعی اکوساید برجسته‌تر شده است. از این رویکرد، حتی اگر اکوساید را نتوان به‌عنوان یک جنایت بین‌المللی مستقل جرم‌انگاری کرد، می‌توان بر اساس الگوی حقوقی جرم‌انگاری ادغامی یا الحاقی، به‌عنوان مصداقی از جنایات علیه بشریت، جنایت نسل‌زدایی و یا جنایات جنگی تعریف کرد. البته، از سخنان گالستون چنین برداشت می‌شود که منظور وی از اصطلاح جنایات علیه بشریت، این نیست که اکوساید در ذیل جنایات علیه بشریت گنجانده شود، بلکه وی قایل بر جرم‌انگاری مستقل آن است، ولی از این نکته نیز غافل

۱. برخی از نویسندگان (See: Bilotta, 2019, last visited: 10 december 2019)، تعریف دومی را نیز به گالستون نسبت می‌دهند که طبق آن: «آن [اکوساید] بر اقدامات گوناگون ویران‌سازی یا تخریب دلالت می‌کند که در این موضوع که با هدف آسیب [به] و یا تخریب اکولوژی نواحی جغرافیایی به زبان زندگی انسانی، زندگی حیوانی و زندگی گیاهی انجام می‌شوند، اشتراک دارند». اما بررسی نگارندگان نشان داد که این تعریف اگرچه وام‌دار اندیشه‌های گالستون است، ولی در سال ۱۹۷۳ م. از سوی جان فراید (John H. E. Fried) ارائه شده است. نک:

Fried, John H. E. (1973), "War by Ecocide", in: Marek Thee (ed), Bulletin of Peace Proposals, Volume 1; and Crook, Martin and Damien Short (2014), "Marx, Lemkin and the genocide-ecocide nexus", *The International Journal of Human Rights*, Vol. 18, No. 3, pp. 298-319.

نیست که چنین رفتاری همانند ژنوساید نوعی جنایت علیه بشریت در معنای عام آن نیز است. در واقع، مقصود وی معنای عام این مفهوم بوده است نه معنای خاص آن.

• بر اساس این تعریف، از نظر آستانه جنایت یا عناصر زمینه‌ای، تخریب محیط زیست باید «همیشگی و دایمی» باشد (Travis, 2016, last visited: 12 December 2020). این بدان معنا است که آسیب‌های گذرا، کوتاه‌مدت و ترمیم‌پذیر را نمی‌توان اکوساید به‌شمار آورد. تعیین آستانه شدت یکی از شاخص‌های جنایات بین‌المللی است که گالستون نیز به این موضوع توجه داشته است.

• از نظر رکن مادی، رفتار فیزیکی مرتکب می‌تواند هر رفتاری باشد و از این جهت محدودیتی وجود ندارد. آنچه مهم است تخریب‌کنندگی این رفتارها است. گالستون در تعریف اکوساید، فقط به تخریب و نابودسازی توجه داشته و به آلودگی و دیگر شکل‌های آسیب محیط‌زیستی (تصاحب، تغییر، آزار، تهی‌سازی، بهره‌برداری غیرقانونی، انتقال و جابه‌جایی و ...) اشاره‌ای نکرده است. شاید به این جهت که ذهن او معطوف به جنگ اکولوژیکی ویتنام بوده است و یا این که تخریب را در معنای عام خود به‌کار برده است که در این صورت شامل آلودگی و ... نیز می‌شود. از نظر موضوع جرم، موضوع جرم، «محیط‌زیست» دانسته شده است. در واقع، محیط‌زیست خودش قربانی مستقلی به‌شمار نیامده، بلکه موضوع جرم است. مفهوم محیط‌زیست نیز اطلاق دارد و به‌نظر می‌رسد که شامل محیط‌زیست طبیعی و مصنوعی است. وانگهی، شامل همه عناصر محیط‌زیستی مانند آب، هوا، خاک، گونه‌های گیاهی و جانوری، زمین و ... می‌شود. از نظر جزء نتیجه نیز، از تعریف چنین استنباط می‌شود که اکوساید جنایتی مقید است؛ زیرا باید «تخریبی» رخ دهد و «آسیبی» وارد گردد.

• از نظر رکن روانی، اکوساید جنایتی عمدی دانسته شده است (Berg, 2017: 11-12). بدین سان، این تعریف شامل تخریب‌های غیرعمدی یا اکوسایدهای غیرعمدی نمی‌شود. زیرا، مفهوم «عمدی» در حالت مضیق، شامل قصد و در حالت موسع، افزون بر قصد صریح، شامل علم (قصد ضمنی) و بی‌پروایی (قصد احتمالی) نیز می‌شود. با توجه به این نکته، مرتکب افزون بر قصد عام ارتکاب رفتار فیزیکی تخریب‌کننده، باید قصد خاص تخریب محیط‌زیست را نیز داشته باشد. این بدان معنا است که اقدامات تخریبی انسان، تنها زمانی جنایت اکوساید به‌شمار می‌روند که قصد مرتکب از انجام آن‌ها، آسیب‌رسانی یا تخریب زیست‌بوم یک منطقه باشد. گفتنی است که در تعریف گالستون انگیزه مرتکب جایگاهی در تحقق جنایت ندارد.

• از نظر زمانی، با این که گالستون این مفهوم را از متن جنگ بیرون کشیده، ولی تعریف خود را مقید به زمان جنگ نکرده است. در نتیجه، اکوساید، جنایتی محدود به زمان مخاصمات

مسلحانه نیست. به تعبیری بهتر، اکوساید صرفاً یک جنایت جنگی نیست، بلکه جنایتی علیه طبیعت و بشریت است که ممکن است در زمان صلح نیز رخ دهد. در نتیجه، افزون بر اکوساید جنگی (اکوساید جنگ گاهی)، اکوساید عادی یا اکوساید زمان صلح (اکوساید صلح گاهی) نیز پذیرفته شده است. اشاره به این نکته ضروری است که خوانش‌های نخستین اکوساید، گرایش به نظامی‌سازی یا جنگی‌سازی آن داشتند؛ چراکه مفهوم اکوساید در بستر یک جنگ محیط‌زیستی تمام‌عیار متولد گردید. همین پیوند تاریخی مفهوم اکوساید با جنگ ویتنام سبب شد تا از نظر حقوقی نیز مفهوم اکوساید با مخصصات مسلحانه گره خورده و یک جنایت جنگی به‌شمار آید (Greene, 2019: 8-9)؛ پیوندی که آثار آن هنوز نیز باقی است؛ بدین صورت که در سپهر حقوق بین‌المللی جنایی (اساسنامهٔ رم ۱۹۹۸ م.) نیز با این که اکوساید به عنوان جنایت جنگی (نوع بین‌المللی) جرم‌انگاری شده، ولی به‌عنوان جنایت زمان صلح جرم‌انگاری نشده است (Lawrence and Heller, 2007: 1-40; and Lopez, 2006: 231-271)؛ این در حالی است که عمدهٔ آسیب‌های محیط‌زیستی شدید، یا در زمان صلح و خارج از درگیری‌های مسلحانه رخ می‌دهند و یا این که در جریان درگیری‌های مسلحانهٔ غیربین‌المللی واقع می‌شوند. از نظر اخلاقی نیز قبح ارتکاب اکوساید در زمان صلح بیش‌تر از زمان جنگ است که ذاتاً تخریب‌کننده است.

- در این تعریف از عبارت «زندگی به‌شیوهٔ مطلوب» نیز استفاده شده است که معنای چندان روشنی ندارد و مقصود گالستون از کاربرد آن، برای نگارندگان روشن نیست. شاید بتوان گفت که گالستون با کاربرد این عبارت خواسته است رویکرد چندفرهنگی و اقلیت‌گرایانه نیز نسبت به موضوع داشته و آن را با حقوق اقلیت‌ها، حقوق بومیان و جوامع محلی و سبک زندگی و حقوق فرهنگی این گروه‌ها پیوند زده باشد؛ به‌ویژه که جنگ ویتنام جنبهٔ ایدئولوژیک و استعمارزدایانه نیز داشت.^۱ شاید گالستون با بیان این عبارت، به استعمارگران یادآوری می‌کند که باید به «شیوهٔ مطلوب زندگی جوامع بشری» احترام نهاد. این برداشت از آن جهت نیز تقویت می‌شود که گالستون مسافرت‌هایی به ویتنام داشت و با سبک معیشتی آنان آشنا بود. افزون‌براین، وی مفهوم اکوساید را از روی نظریهٔ کمین شبیه‌سازی کرده است، که بر اساس آن، ژنوساید فرهنگی نیز بخشی از جنایت ژنوساید است. گالستون نیز در سخنرانی خود از

۱. یا شاید به مرام سوسیالیستی مردم ویتنام و یا فرهنگ مشارکتی جامعه‌های شرقی اشاره دارد که بسیار متفاوت از فرهنگ فردگرا و لیبرال جامعه‌های غربی است.

ژنوساید فرهنگی سخن می‌گوید. اگر مقصود گالستون همین نکته باشد، در آن صورت، خوانش وی می‌تواند به نوعی شامل اکوساید فرهنگی^۱ نیز شود.

۲.۲. چالش‌های حقوقی قرائت گالستون از جنایت اکوساید: از انسان‌محوری در مبنا تا کلی‌گویی در تعریف

با وجود پیشگامی گالستون در تعریف و تبیین اجمالی مفهوم اکوساید و مزایا و محاسن ایده او، ایرادهای جدی به شرح زیر در آن مشاهده می‌شود:

- *آستانه‌گزینی نامناسب*: آستانه‌گذاری این تعریف، دقیق و جامع نیست. در واقع، قید «دایمی بودن» تخریب محیط‌زیست، آستانه دقیق و سنجیده‌ای نیست. برای تحقق جنایت اکوساید لازم نیست که تخریب محیط‌زیست دایمی باشد، بلکه کافی است که شدید، گسترده و یا بلندمدت باشد. دایمی بودن یک آسیب اکولوژیکی نه سبب می‌شود که اکوساید به‌شمار آید و نه لازم است که تخریب، دایمی باشد تا اکوساید به‌شمار آید. استفاده از این وصف در تعریف اکوساید گمراه‌کننده، نامناسب و ناسودمند است و موجب افزایش بی‌کیفرمانی و بی‌پاسخ‌مانی می‌شود.
- *گزینش بنیان فلسفی - اخلاقی انسان‌محور*: از نظر فلسفی و اخلاقی، تعریف گالستون انسان‌محور یا «مردم‌محور» است. زیرا، اکوساید را شکلی از «جنایات علیه بشریت» دانسته است. توضیح این‌که، تعریف‌های اکوساید، بر اساس رهیافت فلسفی و اخلاقی نویسندگان، به دو دسته کلی انسان‌محور^۲ و بوم‌محور^۳ (و زیست‌محور^۴) تقسیم می‌شوند. منظور از تعریف انسان‌محور، تعریفی است که تحقق رکن مادی جنایت اکوساید را منوط به ایراد آسیب (بالقوه یا بالفعل) به انسان، گروه، جمعیت و یا جامعه انسانی (و نه خود زیست‌بوم یا محیط‌زیست) کرده و به این اعتبار آن را منع و جرم‌انگاری نموده باشد.^۵ در مقابل، در تعریف‌های بوم‌محور (زیست‌محور)، پارادایم (دیدمان) تغییر پیدا می‌کند و خود مفهوم «زیست‌بوم»،

۱. اکوساید فرهنگی به حالتی اشاره دارد که رفتار تخریب‌کننده، در عین حال که آسیب به زیست‌بوم (ها) است، آسیب به فرهنگ یک گروه، جمعیت و جامعه نیز است.

2. Anthropocentric

3. Ecocentric

4. Biocentric

۵. از نمونه‌های تعریف انسان‌محور، تعریف بنیامین ویتیکر (Benjamin Whitaker) است: «[اعمال] تغییرهای زیان‌بار، اغلب جبران‌ناپذیر، نسبت به محیط‌زیست - برای نمونه از طریق انفجارهای هسته‌ای، تسلیحات شیمیایی، آلودگی شدید و باران اسیدی، یا تخریب جنگل بارانی - که هستی کل جمعیت‌ها را تهدید می‌نماید - خواه عمدانه یا با غفلت کیفری» (Greene, 2019: 14; and Schabas, 2000: 201).

«محیط زیست» یا «گونه‌های زیستی» به عنوان گرانگه‌ای تعریف انتخاب شده و تحقق رکن مادی جنایت اکوساید، مشروط به ورود آسیب به انسان، گروه، جمعیت و یا جامعه انسانی نیست و اکوساید به اعتبار آسیب‌رسانی به خود محیط زیست، زیست‌بوم (ها) و گونه‌های زیستی منع و جرم‌انگاری می‌شود.^۱ با توجه به این تفکیک مبنایی، از نگاه گالستون، محیط زیست به این جهت شایسته حمایت کیفری است که «مردمی» در بستر آن به شیوه مطلوب خویش زندگی نموده و از آن بهره می‌برند. در نتیجه، اگر اکوساید در محیط زیستی رخ دهد که «مردمی» در آن زندگی نمی‌کنند، از شمول این تعریف خارج است؛ مگر آن‌که گستره محیط زیست مردم را آن میزان توسعه دهیم که هیچ بخشی از جهان از این دایره خارج نماند.

• *آستانه بالای رکن روانی: آستانه رکن روانی این تعریف بسیار بالا است. بهتر بود افزون بر حالت عمد، به دو حالت «آگاهی» و «بی‌پروایی» مرتکب نیز به‌طور صریح اشاره می‌شد تا اثربخشی و بازدارندگی آن افزایش می‌یافت؛ زیرا اثبات قصد تخریب بسیار دشوار است و همین امر منجر به بی‌پاسخمانی گسترده مرتکبین اکوساید می‌شود. گفتنی است آن دسته از حقوق‌دانانی (مانند والرئ کینس^۲ و ...) که از الگوی مادی‌سازی جنایت اکوساید حمایت می‌کنند، ایراد دیگری نسبت به رکن روانی تعریف گالستون می‌گیرند و آن هم این‌که اساساً در جرم‌های اکولوژیکی نباید از الگوی جرم‌انگاری تقصیرمدار (اعم از عمدی و غیرعمدی) پیروی کرد؛ بلکه اکوساید باید به عنوان یک جرم مادی محض شناسایی شود (نک: احدی، رستگار مهجن آبادی و طغرانتار، ۱۳۹۹: ۷۱-۹۹ و Gray, 1995: 215-272).*

• *انطباق‌نداشتن با الگوی تعریف و جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی: گالستون با این‌که به مفهوم ژنوساید اشاره کرده و از روی همان شبیه‌سازی نموده، ولی تلاش نکرده است تا تعریف خود از مفهوم اکوساید را به همان صورت تعریف جنایت ژنوساید تنظیم کند؛ کاری که ریچارد فالک پس از سه سال انجام داده است (Falk, 1973: 80-96). از این جهت، تعریف گالستون با الگوی جرم‌انگاری در حقوق بین‌المللی جنایی، که شامل عناصر زمینه‌ای (صدر) و رفتارهای فیزیکی سازنده است، هم‌خوانی نداشته و شکل بسیار ساده‌تری تعریف اکوساید است. شاید اگر گالستون در آن ایام با همکاری حقوق‌دانان، یک طرح حقوقی منسجم تدوین می‌کرد، اکنون*

۱. برای نمونه، «هیأت کارشناسی مستقل برای تعریف حقوقی جنایت اکوساید» (Independent Expert Panel for the Legal Definition of Ecocide) اکوساید را چنین تعریف می‌کند: «۱. به‌منظور هدف این اساسنامه، "اکوساید" به معنی اعمال غیرقانونی یا بی‌فکرانه/ناسنجیده‌ای است که با آگاهی از این‌که یک احتمال قوی وجود دارد که از رهگذر آن اعمال، آسیب شدید و نیز گسترده یا بلندمدت به محیط زیست وارد شود، ارتکاب یابند (Stop Ecocide Foundation, 2021: 5)».

2. Valérie Cabanes

اکوساید در اغلب نظام‌های حقوقی داخلی و حقوق بین‌المللی جرم‌انگاری شده بود و سیاره زمین با چنین بحران‌های اکولوژیکی شدیدی مواجه نمی‌شد. در حقیقت، گالستون فقط ایده و پیشنهاد داد، ولی طرح حقوقی جدیدی تدوین نکرد و حتی همانند مکین نوشته تفصیلی در این زمینه ننگاشت تا راهنمای دیگران باشد. وی حتی ایده حقوقی خود را توسعه و تکامل نبخشید.

- **ترجیح رویکرد جمع‌گرایانه بر فردگرایانه:** گفته می‌شود نسل سوم حقوق‌های بشری (حقوق همبستگی: حق بر محیط‌زیست خوب و پایدار، حق بر صلح، حق بر توسعه و ...) سرشت جمعی و گروهی دارند و یا دست‌کم این جنبه بر جنبه فردی آن غلبه دارد (نک: حجار لیب، ۱۳۹۶). اشاره به «مردم» در تعریف اکوساید، با همین رویکرد جمع‌گرایانه نسبت به حق بر محیط‌زیست خوب و پایدار هم‌خوانی دارد. شاید الهام‌گیری از تعریف نسل‌زدایی (مفهوم گروه) سبب استفاده از این واژه شده باشد. اگرچه این رویکرد، نادرست نیست، ولی نمی‌توان از این نکته غافل شد که افزون بر مردم، هر «فرد» نیز به‌طور انفرادی از چنین حقی بهره‌مند است. بنابراین، بهتر آن بود که به‌جای رویکرد جمع‌محور و اصطلاح «مردم»، از رویکرد فردمحور و اصطلاح «انسان» استفاده شود.

- **عبارت پردازی نامناسب:** به نظر می‌رسد استفاده از عبارت «زندگی به شیوه مطلوب خویش» لازم و سودمند نیست. گویا گالستون این عبارت را به‌منظور احترام به حقوق فرهنگی و آزادی اقلیت‌ها و بومیان در انتخاب سبک زندگی خویش استفاده کرده است. با این حال، وضعیت‌هایی وجود دارد که مردمانی مجبور هستند تا در یک محیط‌زیست بدخیم به شیوه غیرمطلوب نیز زندگی کنند. در این صورت، آیا این تعریف شامل این حالت نیز می‌شود؟ پاسخ روشن نیست. بنابراین، بهتر است چنین عبارتی اصلاً به‌کار نرود تا منجر به برداشت‌ها و تفسیرهای نامطلوب از این مفهوم نگردد.

- **نامشخص بودن قلمرو مرتکبین اکوساید:** تعریف گالستون در باره مرتکبین اکوساید ساکت است و مشخص نیست که وی قصد داشته است اشخاص حقوقی را نیز مسؤول بداند یا خیر؟ اهمیت تصریح به این موضوع از آن جهت است که شناسایی مسؤولیت کیفری اشخاص حقوقی، یکی از محورهای اصلی اکوسایدشناسی است که نسل جدید اکوسایدشناسان و اکوسایدپژوهان بر روی آن تأکید می‌کنند؛ زیرا مرتکبین اصلی اکوساید، اشخاص حقوقی هستند؛ تاجایی که برخی از اکوسایدپژوهان از ضرورت نابودسازی شرکت‌ها، پیش از آن‌که استخراج و مصرف سوخت‌های فسیلی، انتشار گازهای گل‌خانه‌ای و به‌ویژه کربن، گرمایش جهانی و تغییر اقلیمی، میلیون‌ها یا میلیارد‌ها انسان را بکشد و جهان را به‌سمت نابودی پیش ببرد، سخن به‌میان

آورده‌اند (See: Whyte, 2020). این در حالی است که در اندیشه حقوقی گالستون به مسأله مهم مسؤلیت کیفری اشخاص حقوقی توجهی نشده و پاسخی به این پرسش اصلی داده نشده است.

- مقید نمودن تحقق اکوساید به حصول نتیجه: گالستون اکوساید را جنایتی مقید می‌داند که تحقق آن منوط به وقوع تخریب اکولوژیکی در عالم خارج است. این رویکرد گرچه از نظر حقوقی نادرست نیست، ولی با این ایراد جدی مواجه است که چرا از رویکرد جرم‌انگاری ریسک‌مدار پیروی نکرده است؟ اگر اکوساید از روی ژنوساید شبیه‌سازی شده، پس چرا همانند این جنایت، صرف قصد تخریب شدید و یا صرف قصد ایجاد خطر، کافی دانسته نشده است؟ با توجه به همین نکته است که هیأت کارشناسی نیز اکوساید را جزو جرایم مخاطره‌افکنی^۱ تعریف کرده است (Stop Ecocide Foundation, 2021: 12). به این معنا که وقوع تخریب در عالم خارج شرط تحقق اکوساید نیست، بلکه کافی است یک «وضعیت خطرناک» ایجاد شود.

با توجه به نکته‌هایی که بیان شد، اگرچه ایده حقوقی گالستون نخستین گام سبز در راستای جرم‌انگاری بین‌المللی اکوساید است، ولی درون‌مایه این ایده ابتکاری چندان شفاف، غنی، جامع و اثربخش نیست. دلیل آن را می‌توان نوپیدایی این مفهوم، عدم تخصص حقوقی گالستون، و نوپایی دو رشته حقوق بین‌المللی جنایی و حقوق بین‌المللی محیط‌زیستی در آن تاریخ دانست. بنابراین، باید ضمن اقتباس محاسن و مزایای این ایده، از ایرادها و نارسایی‌های آن پرهیز کرده و الگوی حقوقی نو، جامع، کارآمد و اثربخشی ارائه داد که منطبق با الگوی جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی باشد.

نتیجه‌گیری

یافته‌های اکوسایدشناسی گذشته‌نگر نشان می‌دهد که مفهوم اکوساید در واکنش سیاسی - اجتماعی به وضعیت جنگ محیط‌زیستی ویتنام تولد یافته است. در حقیقت، تولد این مفهوم، نتیجه تقارن، هم‌گرایی و هم‌افزایی دو جنبش محیط‌زیست‌گرایی و جنبش ضد جنگ در دهه‌های ۱۹۶۰ و ۱۹۷۰ م. است و این دو جنبش اجتماعی انتقادی، زمینه سیاسی و اجتماعی لازم جهت تولد مفهوم اکوساید و ظهور ایده جرم‌انگاری اکوساید را فراهم کرده‌اند. در نتیجه، نظریه حقوقی اکوساید نیز سرشتی کاملاً انتقادی دارد؛ بدین معنا که شیوه «نگرش انسان‌مدرن به طبیعت»، «تعامل انسان با طبیعت» و «سیاست‌گذاری اجتماعی و حقوقی انسان‌محور» را به چالش کشیده و خواستار تغییر در هر سه محور یادشده است.

1. Endangerment crimes

در این میان، نظریه حقوقی اکوساید را باید میراث حقوقی گالستون برای تمدن بشری دانست. اگرچه وی نتوانست برخلاف *رافائل لمکین* نظریه حقوقی جامعی در باره جنایت اکوساید ارائه داده و طرح حقوقی منسجمی جهت جرم‌انگاری بین‌المللی آن تدوین کند، ولی با ابداع مفهوم اکوساید از رهگذر شبیه‌سازی جنایی با اصطلاح ژنوساید و طرح ایده جرم‌انگاری بین‌المللی آن، نخستین سنگ بنای این نظریه حقوقی سبز را بر زمین نهاد. باید توجه کرد که ابداع چنین مفهوم سبزی از سوی گالستون امری تصادفی نیست، بلکه ریشه در چهار جنبه سبز حیات علمی - اجتماعی او دارد. جنبه نخست، تخصص علمی گالستون است که در پیوند مستقیم با علوم محیط‌زیستی و سنجش تأثیر مواد شیمیایی بر حیات و ممت گیاهان است. جنبه دوم، کنش‌گری مدنی او است، که در واکنش به جنگ شیمیایی ویتنام و سوءاستفاده از نتایج تحقیقات خود جهت برگ‌زدایی، به یک معترض مدنی پیش‌رو تبدیل شده و خواستار تغییر سیاست‌های نظامی و اجرای عدالت در ویتنام می‌شود. جنبه سوم، حرفه علمی دوم گالستون است که همان «اخلاق زیستی» است. وی علم و اخلاق را با یکدیگر تلفیق کرده و علم را اخلاقی و اخلاق را علمی می‌سازد و همین اخلاق‌گرایی زیستی است که منجر به پیدایش جنبه چهارم حیات او می‌گردد که همان جنبه حقوقی است. در حقیقت، ابداع این مفهوم حقوقی سبز نتیجه برهم‌کنش و هم‌افزایی این چهار جنبه سبز است.

ثمره اندیشه حقوقی سبز گالستون را می‌توان پس از پنجاه سال به‌روشنی در تعریف حقوقی جنایت اکوساید از سوی «هیأت کارشناسی مستقل برای تعریف حقوقی اکوساید» در ۲۲ جون ۲۰۲۱ م. مشاهده کرد که تعریفی نو و بوم‌محور از این جنایت جهت جرم‌انگاری به‌عنوان جنایت بین‌المللی پنجم و درج در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی (۱۹۹۸ م.) ارائه کرده است؛ تعریفی که نشانه تغییر دیدمان (پارادایم) در سپهر حقوق بین‌المللی جنایی و گذار از دیدمان انسان‌محور به دیدمان بوم‌محور، زیست‌محور و زمین‌محور است. طبق این رهیافت جدید، محیط‌زیست و زیست‌بوم ارزش ذاتی و مستقل داشته و شایسته حمایت کیفری در سطح بین‌المللی هستند. چنین تحول سبزی در سپهر حقوق بین‌المللی جنایی نتیجه تفکر حقوقی سبز گالستون و در حقیقت «میراث حقوقی» او است. گالستون بود که زمینه این «گذار معرفت‌شناختی سبز» در سپهر حقوقی بین‌المللی جنایی و جرم‌انگاری اکوساید در کنار «جنایت ژنوساید» و شناسایی «جنایات علیه محیط‌زیست» در کنار «جنایات علیه بشریت» را فراهم کرد. اکنون نیز که دوران رنسانس نظریه حقوقی اکوساید آغاز گشته است، جامعه بین‌المللی به‌طور عام و اکوسایدشناسان و اکوسایدپژوهان به‌طور خاص می‌توانند با تکیه بر هر یک از میراث‌های چهارگانه گالستون، گام‌های محکمی در راستای تضمین حق بر محیط‌زیست خوب، توسعه پایدار، اقتصاد سبز، حفاظت از محیط‌زیست، تضمین ایمنی سیاره زمین، شناسایی حقوق حیوانات، شناسایی حقوق طبیعت

(زمین)، توسعه حقوق ضد اکوساید، جرم‌انگاری اکوساید، تدوین سیاست جنایی منسجم و کارآمد در قبال اکوساید، پیش‌گیری از گسترش بحران تغییر اقلیمی و ... بردارند. البته، باید توجه کرد که ایده حقوقی کالسون بسیار ابتدایی و ناتمام است و نمی‌تواند پاسخ‌گوی نیازهای حقوقی کنونی جوامع بشری باشد و از سیاره زمین حفاظت شایسته‌ای کند. در نتیجه، بهتر است که اندیشه حقوقی او را فقط به عنوان نقطه عزیمت اکوسایدشناسی معاصر و یک نوع «میراث حقوقی سبز» به‌شمار آوریم و در توسعه حقوقی آن کوشیم.

منابع

- احدی، رضا؛ رستگار مهجن‌آبادی، محمدباقر و طغرانگار، حسن (۱۳۹۹)، «بازکاوی عنصر روانی در جرایم با مسئولیت مطلق با تأکید بر جرایم علیه محیط‌زیست»، *مجله پژوهش‌های حقوقی*، شماره ۴۳، پاییز، ص ۷۱-۹۹.
- اردکانی، محمدرضا (۱۳۹۳)، *اکولوژی*، چاپ شانزدهم، تهران: مؤسسه چاپ و انتشارات دانشگاه تهران.
- بابایی، مهدی (۱۳۹۶)، «بررسی جرم‌شناختی جرایم زیست‌محیطی (اکوساید)»، پایان‌نامه دوره کارشناسی ارشد، گرایش حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه تبریز، دانشکده حقوق و علوم اجتماعی، گروه حقوق، بهمن ماه.
- بختیاری اصل، فریبرز (۱۳۷۷)، *حفاظت از محیط‌زیست در مخاصمات مسلحانه بین‌المللی*، چاپ یکم، تهران: انتشارات وزارت امور خارجه.
- جاسی، عبدالله (۱۳۷۹)، *وینتام: دوران مقاومت، پیروزی و سازندگی*، چاپ یکم، تهران: مرکز انتشارات علمی دانشگاه آزاد اسلامی.
- جیپ، وونگوین (۱۳۷۶)، *دین بین فو*، ترجمه حمید عظیمی، چاپ یکم، تهران: انتشارات اطلاعات.
- حایری‌پور، سام (۱۳۹۱)، *۱۳ فاجعه انسان‌ساخت در محیط‌زیست*، چاپ یکم، تهران: انتشارات نشر شهر.
- حجاریب، لیندا (۱۳۹۶)، *حقوق بشر و محیط‌زیست: دورنمای فلسفی، نظری و حقوقی*، ترجمه رضا امینی، چاپ یکم، تهران: انتشارات سمت.
- حیدری، آیدا و واعظی، سید مجتبی (۱۳۹۹)، «مسئولیت کیفری دولت در حوزه اکوساید»، *فصلنامه پژوهش‌های نوین حقوق اداری*، دوره ۲، شماره ۳، شماره پیاپی ۳، تابستان، ص ۳۷-۶۷.

- دایسون، اندرو (۱۳۸۸)، **اندیشه اجتماعی و سیاسی سبزی**، ترجمه محسن ثلاثی، چاپ دوم، تهران: نشر جامعه‌شناسان.
- راسل، برتراند (۱۳۵۱)، **جنگ ویتنام**، ترجمه صمد خیرخواه، چاپ دوم، تهران: انتشارات شرکت سهامی انتشارات خوارزمی.
- راعی دهقی، هاجر و نجفی، جواد (۱۳۹۵)، «حفاظت از محیط‌زیست در قبال خسارات ناشی از درگیری مسلحانه»، **فصلنامه علوم محیطی**، دوره چهاردهم، شماره ۲، تابستان، ص ۱۳۹-۱۵۳.
- رضانی قوام‌آبادی، محمدحسین (۱۳۹۰)، «از ممنوعیت تا جرم‌انگاری تخریب محیط‌زیست در حقوق بین‌الملل»، **مجله تحقیقات حقوقی**، ضمیمه شماره ۵۶، ص ۵۳۳-۵۶۰.
- ری، میشل (۱۳۶۰)، **جنگ امریکا در ویتنام: گزارش روزنامه‌نگار فرانسوی**، ترجمه شیوا ایزدپرست، تهران: نشر دانش.
- زمانی، سید قاسم (۱۳۸۸)، «جرم‌انگاری تخریب محیط زیست در حقوق بین‌الملل»، در: احمدعلی محسن‌زاده و همکاران (به‌اهتمام)، **حقوق محیط‌زیست: نظریه‌ها و رویه‌ها**، چاپ یکم، تهران: انتشارات خرسندی، ص ۱۳۸-۱۵۵.
- شاملو، باقر و قلی‌پور، غلامرضا (۱۳۹۹)، «اکوساید (بوم‌زدایی): جنایتی علیه توسعه پایدار»، **مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی**، دوره ۵۰، شماره ۱ (پیاپی ۱۴)، بهار و تابستان، ص ۱۳۷-۱۶۲.
- عبدالهی، محسن (۱۳۸۸)، «جنایت برضد محیط‌زیست در حقوق بین‌الملل»، در: محسن عبدالهی و همکاران، **حقوق کیفری محیط‌زیست: ملاحظات و راهکارها**، چاپ یکم، تهران: انتشارات روزنامه رسمی جمهوری اسلامی ایران، ص ۱۱۳-۱۳۸.
- بلامی فاستر، جان (۱۳۹۵)، **زمین، سیاره آسیب‌پذیر: تاریخ اقتصادی کوتاه‌ای از محیط‌زیست**، ترجمه محسن صفاری، چاپ یکم، تهران: انتشارات جهان ادیب.
- قلی‌پور، غلامرضا و مهرا، نسرين (۱۳۹۹)، «جنایت اکوساید؛ گذشته، حال و آینده»، **فصلنامه پژوهش حقوق کیفری**، سال هشتم، شماره سی‌ام، بهار، ص ۴۳-۸۱.
- کارسون، راشل (۱۳۹۵)، **بهار خاموش**، ترجمه عبدالحسین وهاب‌زاده، چاپ سوم، مشهد: انتشارات جهاد دانشگاهی مشهد.
- کالیون، کیت مک (۱۳۸۳)، «اجرای عدالت درباره محیط‌زیست بین‌المللی: حقوق و راه‌حل‌ها»، ترجمه محمدحسین زاهدین لباف، **مجله حقوقی [بین‌المللی]**، شماره سی‌ویکم، ص ۱۷۱-۱۸۵.
- کریز، چارلز جی. (۱۳۸۸)، **بوم‌شناسی**، ترجمه عبدالحسین وهاب‌زاده، چاپ یکم، مشهد: انتشارات جهاد دانشگاهی مشهد.

گوین، فیلیپ (۱۳۹۶)، **جنگ ویتنام**، ترجمه سهیل سمی، چاپ چهارم، تهران: انتشارات ققنوس.

ماروما، مرما، کارل برآش و جوردن دایاموند (۱۳۹۳). **حمایت از محیط زیست در مخاصمات مسلحانه از منظر حقوق بین الملل**، ترجمه و تحقیق: سید علی حسینی آزاد و مهرداد محمدی، چاپ یکم، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.

موری، استوارت (۱۳۹۲)، **جنگ ویتنام: تاریخ مقاومت یک ملت**، ترجمه شهروز ابراهیمی و زهرا بختیاری، چاپ یکم، تهران: انتشارات سبزان.

نامور، ر. (۱۳۵۹)، **ویتنام از دیدگاه دادگاه نرنبرگ (ترجمه و تحقیق)**، چاپ یکم، بی‌جا، انتشارات آذرنوش، جمعیت ایرانی هواداران صلح.

نژندی‌منش، هیبت‌الله؛ حسینی آزاد، سید علی و زحمتکش، مجید (۱۳۹۹)، «تأملی در امکان‌سنجی اعمال صلاحیت دیوان بین‌المللی کیفری نسبت به جرایم زیست‌محیطی»، **پژوهشنامه حقوق کیفری**، پاییز و زمستان ۱۳۹۹، شماره ۲۲، ص ۲۴۳-۲۷۰.

نصر اصفهانی، احمد؛ رئیس‌سی، لیلا و آرش‌پور، علیرضا (۱۳۹۹)، «جرم‌انگاری بین‌المللی زیست‌بوم‌زدایی»، **مجله آموزه‌های حقوق کیفری**، دوره ۱۷، شماره ۱۹، شماره پیاپی ۱۹، بهار و تابستان، ص ۲۷۳-۳۰۴.

نیس، آرنه (۱۳۹۹)، **بوم‌شناسی، اجتماع و سبک زندگی**، ترجمه نسترن خسروی، چاپ یکم، تهران: نشر بان.

- Arthur W. Galston (1920 – 2008) (2002), Interviewed by Shirley K. Cohen 8 October 2002, Archives California Institute of Technology, Pasadena, California Institute of Technology, Oral History Project, California, <https://core.ac.uk/download/pdf/147007476.pdf>, accessed on: 30 March 2021.
- Berg, Céline Van den (2017), "Options for addressing instances of ecological harm under the Rome Statute, the added value of an autonomous international crime of ecocide, and its hurdles", Master thesis, LLM International and European Law, International Law and Human Rights Track, Universiteit van Tilburg, Faculty of Law.
- Bilotta, Ari (2019), "Should the Rome statute Include the Crime of Ecocide?", last visited: 10 december 2019. available at: <https://www.e-ir.info/2019/08/28/should-the-rome-statute-include-the-crime-of-ecocide/>
- Brosimmer, Franz J. (2002), **Ecocide: A Short History of the Mass Extinction of Species**. London, Pluto.
- Cecil, Paul Frederick (1986), **Herbicide Warfare - The Ranch Hand Project in Vietnam**, New York, Praeger.

- Chou, Cecilia (2017), “Arthur William Galston (1920–2008)”, Embryo Project Encyclopedia (2017-04-27), last visited: 30 March 2021, <http://embryo.asu.edu/handle/10776/11490>.
- Cook, Robert E., W. Haseltine and A. W. Galston (1970), “What Have We Done to Vietnam?”, In: Barry Weisberg (ed), **Ecocide in Indochina: The Ecology of War**, San Francisco, Canfield Press.
- Crasson, Audrey (2017), “The case of Chevron in Ecuador: The Need for an International Crime against the Environment”, **Amsterdam Law Forum**, Vol. 9, No. 3, pp. 29-48.
- Crook, Martin and Damien Short (2014), “Marx, Lemkin and the genocide–ecocide nexus”, **The International Journal of Human Rights**, Vol. 18, No. 3, pp. 298-319.
- Drumbl, Mark A. (1998), “Waging War Against the World: The Need to Move from War Crimes to Environmental Crimes”, **Fordham International Law Journal**, Vol. 22, Issue 1, Article 3, pp. 121-153.
- Erdem, Bedirhan (2020), “Ecocide”, in: Zelle, Anthony R., Grant Wilson, Rachele Adam and Herman F. Greene, **Earth Law: Emerging Ecocentric Law: a Practitioner's Guide**, Wolters Kluwer Law & Business.
- Falk, Richard A. (1973), “Environmental Warfare and Ecocide: Facts, Appraisal and Proposals”, **Bulletin of Peace Proposals**, Vol. 4, No. 1, pp. 80-96.
- Falk, Richard A. (1974), “Ecocide, Genocide, and the Nuremberg Tradition of Individual Responsibility”, In: Virginia Held (ed), **Philosophy, Morality, and International Affairs: Essays Edited for the Society for Philosophy and Public Affairs**, New York, Oxford University Press, pp. 123–137.
- Falk, Richard A. (2018), **Revisiting the Vietnam War and International Law: Views and Interpretations of Richard Falk**, Stefan Anderson (editor), First Publication, Cambridge University Press.
- Feinberg, Kenneth R. (2012), **Who Gets What: Fair Compensation after Tragedy and Financial Upheaval**, New York, Public Affairs, 2012.
- Fernández, Rosel Soler (2017), “El ecocidio: ¿crimen internacional?”, **Localización: bie3: Boletín IIEE**, No. 8 (Octubre-diciembre), pp. 859-873.
- Galston, Arthur (2002), “An Accidental Plant Biologist”, **Plant Physiology**, Vol. 128, No. 3, pp. 786-87.
- Galston, Arthur W. (1967), “Changing the Environment: Herbicides in Vietnam, II”, **Scientist and Citizen**, August-September, Published online: 29 Jul 2010, pp. 123-129.
- Galston, Arthur W. (1968), “Military Use of Herbicides in Vietnam”, **New Scientist**, 13 June, p. 10.
- Galston, Arthur W. (1970), “Plants, People, and Politics”, **BioScience**, Vol. 20, No. 7, April, pp. 405-410.

- Galston, Arthur W. (1972), "Science and Social Responsibility: A Case History", **Annals of the New York Academy of Sciences**, Vol. 196, Issue 4, pp. 223-235.
- Galston, Arthur W. (1974), "The Effect of 2,3,5-Triiodobenzoic Acid on the Growth and Flowering of Soybeans", **American Journal of Biology**, Vol. 34, No. 7, pp. 356-360.
- Galston, Arthur W. (1975a), "Vietnamese Hold No Grudge Against U.S., Leader Says", **The Hartford Courant**, August 17.
- Galston, Arthur W. (1975b), "Defoliant Remedy Called Urgent", **The Hartford Courant**, August 10, 1975.
- Galston, Arthur W. (1975c), "Vietnamese Journey", **Nature**, November 6, 1975, pp. 2-4.
- Galston, Arthur W. (1979), "Herbicides: A Mixed Blessing", **BioScience**, Vol. 29, No. 2, February, pp. 85-90.
- Galston, Arthur W. (1981), **Green wisdom**, New York, Basic Books.
- Galston, Arthur W. (2001), "Falling leaves and ethical dilemmas: Agent Orange in Vietnam", In: Arthur W. Galston and Emily G. Shurr (eds), **New Dimensions in Bioethics**, Springer US, 2001, pp. 109-124.
- Galston, Arthur W. and Emily G. Shurr (eds) (2001), **New Dimensions in Bioethics Science, Ethics and the Formulation of Public Policy**, Boston, Springer.
- Galston, Arthur W. and Ethan Signer (1971), "Education and science in north Vietnam", **Science**, Vol. 174, Issue 4007, pp. 379-385.
- Galston, Arthur W. and Jean S. Savag (1973), **Daily life in people's China**, New York, Crowell.
- Galston, Arthur W. and Shirley K. Cohen (2004), **Interview with Arthur W. Galston**, Pasadena, CA: Caltech Archives, 2004. http://oralhistories.library.caltech.edu/150/1/Galston_OHO.pdf
- Galston, Arthur William and Christiana Z. Peppard (eds) (2005), **Expanding Horizons in Bioethics**, New York, Springer.
- Gauger, Anja et al (2012), "The Ecocide Project: 'Ecocide is the missing 5th crime against peace'", Human Rights Consortium, School of Advanced Study, University of London.
- Gray, Mark Allan (1995), "The International Crime of Ecocide", **California Western International Law Journal**, Vol. 26, No. 2, pp. 215-272.
- Greene, Anastacia (2019), "The Campaign to Make Ecocide an International Crime: Quixotic Quest or Moral Imperative?", **Fordham Environmental Law Review**, Vol. 30, No. 3, pp. 1-49.
- Higgins, Polly (2012), **Earth is our business: Changing the Rules of play**, London, Shephard Walwyn Publishers Ltd.



- Higgins, Polly (2015), **Eradicating Ecocide: Laws and Governance to Prevent Destruction of our Planet**, London, Shephard Walwyn Publishers Ltd, Second Edition.
- Higgins, Polly (2016), **I DARE TO BE GREAT**, London, Clink Street Publishing, Third Edition.
- Higgins, Polly, Damien Short and Nigel South (2012), “Protecting the planet after Rio – the need for a crime of ecocide”, **Centre for Crime and Justice Studies**, No. 90, December, pp. 4-5.
- Higgins, Polly, Damien Short and Nigel South (2013), “Protecting the planet: a proposal for a law of ecocide”, **Crime, Law and Social Change**, Vol. 59, No. 1, pp. 1-17.
- Hites, Ronald A. (2010), “Dioxins: An Overview and History”, **Environmental Science & Technology**, Vol. 45, pp. 16–20.
- Howold.co., **Arthur Galston Biography**, <https://www.howold.co/person/arthur-galston/biography>, last visited: 30 March 2021.
- International Law Commission (1996), “Document on Crimes against the environment by Mr. Christian Tomuschat, Member of the Commission”, Extract from the Yearbook of the International Law Commission, Vol. II(1), pp. 16-27.
- Johnstone, L. Graig (1971), “Ecocide and the Geneva Protocol”, **Foreign Affairs**, Vol. 49, pp. 711-712.
- Kalkandelen, Kübra and Darren O’Byrne (2017), “On ecocide: toward a conceptual framework”, **Distinktion: Journal of Social Theory**, Vol. 18, No. 3, pp. 333-349.
- Lawrence, Jessica C. and Kevin Jon Heller (2007), “The First Ecocentric Environmental War Crime: The Limits of Article 8(2)(b)(iv) of the Rome Statute”, **Georgetown International Environmental Law Review**, Vol. 20, Fall, pp. 1-40.
- Leebaw, Bronwyn (2014), “Scorched Earth: Environmental War Crimes and International Justice”, **American Political Science Association**, Vol. 12, No. 4, December, pp. 770 - 788.
- Lemkin, Raphael (1944), **Axis rule in occupied Europe: laws of occupation, analysis of government, proposals for redress**, Washington [D.C.], Carnegie Endowment for International Peace, Division of International Law.
- Lemkin, Raphael (1947), “Genocide as a Crime under International Law”, **American Journal of International Law**, Vol. 41, Issue 1, January, pp. 145-151.
- Lindgren, Tim (2018), “Ecocide, genocide and the disregard of alternative life-systems”, **The International Journal of Human Rights**, Vol. 22, No. 4, pp. 525-549.

- Lopez, Aurelie (2006), "Criminal Liability for Environmental Damage Occurring in Times of Non-International Armed Conflict: Rights and Remedies", **Fordham Environmental Law Review**, Vol. 18, No. 2, pp. 231-271.
- Lundberg, Jan (2004), "Resisting the war machine and U.S. ecocide", **Culture Change; Arcata**, Issue. 76, 15 October.
- Lyman Bruun, Lori (1993), "Beyond the 1948 Convention - Emerging Principles of Genocide in Customary International Law", **MD Journal of International Law & Trade**, Volume 17, Issue 2, pp. 193-226.
- Metha, Sailesh and Prisca Merz (2015), "Ecocide – a new crime against peace", **Environmental Law Review**, Vol. 17, No. 1, pp. 3-7.
- New York Times (1970), "... And a Plea to Ban 'Ecocide'", 26 February, A 38.
- Pearce, Jeremy (2008), "Arthur Galston, Agent Orange Researcher, Is Dead at 88", 23 June, last visited: 30 March 2021, <https://www.nytimes.com/2008/06/23/us/23galston.html>.
- Pettigrew, Harry W. (1971), "A CONSTITUTIONAL RIGHT OF FREEDOM FROM ECOCIDE", **Environmental Law**, Vol. 2, No. 1, Winter, pp. 1-41.
- Phuong-Lan, Bui Thi (2003), "When the Forest Became the Enemy and the Legacy of American Herhicial Warfare in Vietnam", A thesis presented To The Committee for Higher Degrees in History of American Civilization In partial fulfillment of the requirements For the degree of Doctor of Philosophy In the subject of History of American Civilization, Harvard University, Cambridge, Massachusetts, June.
- Schabas, William A. (2000), **Genocide in International Law: the Crimes of Crimes**, United Kingdom, Cambridge University Press, First Publication.
- SERRA PALAO, PABLO (2019), "ECOCIDIO: LA ODISEA DE UN CONCEPTO CON ASPIRACIONES JURÍDICAS", **Revista Catalana de Dret Ambiental**, Vol. X, Núm. 2, December, pp. 9-11.
- Shuck, Peter H. (1987), **Agent Orange on Trial: Mass Toxic Disasters in the Courts**, Cambridge, Harvard University Press.
- Stop Ecocide Foundation (2021), "Independent Expert Panel for the Legal Definition of Ecocide, Commentary and Core Text", June, pp. 1-12.
- Tabary, Camille (2015-2016), **Should large – scale environmental crimes be recognized as a 'core crime' protected under the Rome Statute?**, Master Thesis, L.L.M International Criminal Law, Columbia Law School and Universiteit Van Amsterdam.
- Travis, Hannibal (2016), "Ecocide: A Brief History of an Explosive Concept", **Preliminary Reference**, 8 January, available at: <http://cjel.law.columbia.edu/preliminary-reference/2016/ecocide-a-brief-history-of-an-explosive-concept/>, last visited: 12 December 2020.

- Turcios, Michael Anthony (2019), "Bearing Witness to Ecocide: Contagious Imperial Infrastructures at the Borderlands of Mexico and Palestine", **Spectator**, Vol. 39, No. 1, Spring, pp. 36-44.
- Whyte, David (2020), **Ecocide: Kill the Corporation Before it Kills Us**, Manchester University Press, 2020.
- William Buckingham, Jr. (1982), **Operation Ranch Hand: the airforce and herbicides in Southeast Asia, 1961- 1971**, Washington, D.C.: Office of Air Force History, United States Air Force.
- WorldCat Identities, **Galston, Arthur W. (Arthur William) 1920-2008**, last visited: 30 March 2021, <http://worldcat.org/identities/lccn-n50016716/>.
- YaleNews (2008), "In memoriam: Arthur Galston, plant biologist, fought use of Agent Orange", 18 July, last visited: 30 March 2021, <https://news.yale.edu/2008/07/18/memorial-arthur-galston-plant-biologist-fought-use-agent-orange>.
- Young, Alvin L. (2008), **Final Report Agent Orange: A History of Its Use, Disposition, and Environmental Fate**, 30 June, This work was supported by the OFFICE OF THE UNDERSECRETARY OF DEFENSE (Mr. William Van Houten), under the auspices of the U.S. Army Research Office Scientific Services Program administered by Battelle (Delivery Order 0691, Contract No. DAAD19-02-D-0001).
- Zierler, David (2011), **The Invention of Ecocide: Agent Orange, Vietnam, and the Scientists Who Changed the Way We Think About the Environment**, Athens, Georgia, University of Georgia Press.

روش استناد به این مقاله:

شاملو، باقر و قلی پور، غلامرضا (۱۴۰۱)، «میراث حقوقی گالستون: بازخوانی فرایند تولد مفهوم اکوساید»، پژوهشنامه حقوق کیفری، دوره ۱۳، پیاپی ۲۵، ص ۲۲۵-۲۵۴. DOI:10.22124/jol.2022.19312.2112

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



مقاله پژوهشی

صفحات: ۲۵۵-۲۸۸

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۸/۱۵

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۱/۱۲

نشریه ملی پژوهشنامه حقوق کیفری

سال سیزدهم، شماره اول، بهار و تابستان ۱۴۰۱، پیاپی ۲۵

تأملی بر بنیان‌های معرفت‌شناختی توجیه کیفرگرایی حکومتی بر پایهٔ بساخت دشمن از مجرم

حسین محمد کوره‌پز^۱

حمید نادری^۲

چکیده

شاید یکی از قدیمی‌ترین و نیز فراگیرترین ابزارهایی که دولت‌ها آن را دست‌مایهٔ توجیه بدرفتاری‌های خویش با مجرمین و نیز اقلیت‌های مخالف قرار می‌دهند، ساختِ دوگانهٔ دشمن-شهروند بر پایهٔ استراتژی «تامیدن» باشد. تبارشناسی ستیزه‌های حقوق کیفری، در یک پیوستار کیفرگرایی با درون‌مایهٔ دشمن‌مداری و آنتاگونیسم از یک سو و مداراگرایی با مضمون دوست‌مداری و گفتگو از سوی دیگر قرار می‌گیرند. نوشتار حاضر به شیوهٔ آزمایش فکری و با آزمون‌تیزه‌سازی گزاره‌های نظری، تلاش دارد تا رویکرد دشمن‌مداری در واکنش به مجرم را نمایان سازد. بر پایهٔ آزمایش فکری انجام شده، دو دسته از نظریه‌ها: (۱) اندیشه‌های مبتنی بر اجماع زبانی و گفتگو (روسو، آرت، هابرماس و گارلند) و (۲) انگاره‌های غیرت‌ساز (یاکوبس، اشمیت و آگامبن)، با بنیان‌های معرفتی گوناگون در برابر یک‌دیگر صف‌آرایی می‌کنند. تبیین علی کیفرگرایی بر پایهٔ گزاره‌های استخراجی نشان داد که ریشهٔ دشمن‌مداری را باید در چگونگی رویارویی دولت‌ها و انتظارات آن‌ها دربارهٔ شیوهٔ جامعه‌پذیری نیروهای اجتماعی جستجو کرد؛ به گونه‌ای که هر زمان تکالیف اجتماعی-اخلاقی و دستورالعمل‌های اجتماعی آن‌چنان که باب میل دولت‌ها است از سوی شهروندان امکان‌پذیر نشود، غیرت‌سازی و دیگری‌انگاری نسبت به آن‌ها در دستور کار قرار می‌گیرد. بنابراین، برون‌رفت از چنین وضعیتی، نیازمند بازنگری در نظام معرفتی‌شناختی حقوق کیفری (جرم‌انگاری و کیفرگذاری)، حل مسألهٔ بزهکاری بر پایهٔ درک بستر اجتماعی و نیز کاربست یک رویکرد اصلاحی مبتنی بر گفتگو و مدارا است.

واژگان کلیدی: معرفت‌شناسی، کیفرگرایی حکومتی، دشمن‌مداری، مداراگرایی، آزمایش فکری.

✉ kourepaz.ut@gmail.com

۱. دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشکدهٔ حقوق و علوم سیاسی

دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران. (نویسنده مسئول)

۲. دانش آموخته دکتری جامعه‌شناسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران.

مقدمه

با رشد تدریجی کاربست کیفر و سازوکارهای کیفری در پاسخ به پدیده مجرمانه از دهه هشتاد میلادی به این سو، و نیز میل فزاینده به اعمال تدابیر امنیتی و آزارهای نظامی به منظور کنترل بزهکاری به ویژه پس از رویداد یازده سپتامبر، انبوهی از پژوهش‌های علوم جنایی در جستجوی تبیین دگرگونی پاسخ‌های کیفری و نیز سازوکارهای رویه‌ای در عصر حاضر برآمدند. کلیدواژگانی چون «سخت‌گیری کیفری»^۱، «جنگ با جرم»^۲، «گسترش شبکه کیفری»^۳، «سیاست مَدارای صفر/ قانون سه ضربه و اخراج»^۴ (حسانی و دیگران، ۱۴۰۰: ۳۹)، «ابزارگرایی جنایی»^۵، «الگوی کنترل جرم»^۶ و «خشونت/ انتقام»^۷، به شکل شگفت‌آوری دوباره در گستره منابع و متون علوم جنایی پا نهادند که شاید همه این عناوین را بتوان ذیل «مفهوم چتری»^۸ «کیفرگرایی»^۹ - «برساختی»^{۱۰} که در میان دانشوران علوم جنایی ذهن را به نوعی به سوی زیاده‌روی در کاربست کیفر و سازوکارهای کیفری رهنمون می‌سازد - گنجانند (صفاری و دیگران، ۱۳۹۹: ۱۳۲). اما این که دولت‌ها چگونه و بر پایه چه آبخشورهای نظری و نیز بنیان‌های فکری - فلسفی توانستند چنین میراث گران‌بهای بشری؛ یعنی «حقوق بشر» که دستاورد تلاش صلحا و سخت‌کوشی اندیشمندانی است که اهتمام خود را بر هر چه «انسانی‌تر کردن» فرایند رسیدگی کیفری و کاربست کیفرها نهادند را بیکباره لگدمال کنند و با یک چرخش گفتمانی از عدالت حق‌مدار به عدالت امنیت‌مدار، مداخله حداکثری و بی‌رحمانه خود در برابر مجرمین را توجیه می‌کنند، کم‌تر مورد واکاوی قرار گرفته است. بی‌تردید به منظور فهم چنین موضوعی نمی‌توان از درون علوم جنایی برای آن پاسخی یافت؛ بلکه برای این که دانست چه اندیشه‌های سیاسی - فلسفی می‌تواند شواهد عینی پیرامونی ما از کیفرگرایی را تبیین کند، باید سیری در عالم انتزاع داشت.

اگر از بام اندیشه بر پیکره نظریه‌های سیاسی نگریسته شود، می‌توان دو پارادایم فکری - فلسفی گوناگون در آن‌ها یافت که هر یک از آن‌ها بر پایه بنیان‌های هستی‌شناسانه - انسان‌شناسانه جدا از هم پایه‌ریزی شده‌اند؛ به گونه‌ای که چنانچه این اندیشه‌ها در یک پیوستار گنجانده شود، یک سر این اندیشه‌ها را «هابز» و سر دیگر آن را پنداشت‌های «کانت» نمایندگی می‌کند. روایت‌هایی از

-
1. Penal Harshness
 2. War on Crime
 3. Net Widening/ Widening the Net
 4. Zero Tolerance Policy/ Three Strikes and You're Out
 5. Penal Instrumentalism
 6. Crime Control Model
 7. Violence/ Vengeance
 8. Umbrella Concept
 9. Punitiveness/ Punitivity
 10. Construct



انسان، ما را به موجودی شریر و بدخواه رهنمون می‌کند و در این منطق باید انسان را گرگ انسانی دیگر دانست. بر پایه این انسان‌شناسی، حکومت نیز چیزی جز باهماد انسان‌های اهریمنی برای اداره امور جامعه نیست. بنابراین، سرشت حکومت برگرفته از قدرت نامشروع گرگ‌صفتانی است که خشونت با کنش‌های آنان آمیخته شده است. بدیهی است، خشونت در این جامعه از یک سو ذاتی حکومت‌ها است و بدیهی انگاشته می‌شود و از سوی دیگر، خشونت‌گزیر ناگزیری است که حکمرانی بدون آن ناشدنی است (نک. هابز، ۱۳۹۷: ص ۷۵ به بعد). این در حالی است که در روایت کانتی، انسان موجودی بدون هویت ثابت است که می‌تواند به سوی خیر یا شر سیر کند؛ اما «اراده خیر» است که به انسانیت‌اش معنا می‌دهد (روحانی راوری و طالب‌زاده، ۱۳۹۰: ۷۷). انسان نه تنها در امور فردی؛ بلکه در امور اجتماعی نیز میل به نیکویی دارد. در این نظام معنایی، دولتی مشروع است که ریشه آن در اراده مردم بوده و نیز قانون آن بر پایه امور پیشینی مانند آزادی، عدالت، برابری و صلح ساخت یافته باشد (نوذری و ایمانی، ۱۳۹۷: ۲۱۴).

بدین سان، پارادایم فلسفی با روایت هابزی و کانتی در عرصه کارکردگرایی به ترتیب سازنده حکومت توتالیتر و لیبرال خواهد بود. سازه‌های سازنده توتالیتریسم بر آزادی حداقلی شهروندان و نظارت بر تمامی شئون زیست فردی و اجتماعی آنان تأکید دارد و به طور کلی قدرت در دست یک نظام سیاسی تک حزبی است که از هیچ ابزاری برای سرکوب مخالفان دریغ نمی‌کند. در حالی که نظام سیاسی لیبرال با شعار آزادی سرمایه و تجارت به دنبال ناپدیدسازی قدرت مطلقه حکومت‌ها و شناسایی آزادی‌های سیاسی - مدنی شهروندان است. بی‌تردید، پارادایم‌های رقیب پیش گفته با نگرش و بینش‌های متفاوت به سرشت انسان (انسان‌شناسی) و هم‌چنین با لحاظ تنوع آشخوره‌های فکری مشروعیت سیاسی دولت‌ها (هستی‌شناسی)، باید انتظار داشت که آن‌ها در عرصه مبارزه با جرم و کنترل بزهکاری نیز سیاست‌ها و برنامه‌های گوناگونی را پایه‌ریزی کنند. در این باره، تاریخ اندیشه‌های سیاسی، انباشته از نظریه‌های رقیب و ناسازگاری است که درصدد تبیین واقعیت دولت و مبانی مشروعیت آن و نیز در پی شناخت سرشت امر سیاسی است. بی‌تردید بسته به این‌که دولت‌ها چه فهمی از مشروعیت و چه برداشتی از امر سیاسی دارند و سرانجام این‌که قدرت اداره حکومت را از آن چه کسی می‌دانند، نوع نظام سیاسی متفاوتی خواهند داشت. بنابراین، نظام سیاسی برخاسته از اندیشه‌ای که خاستگاه قدرت را در امر الهی، طبیعی و یا مبتنی بر پدرسالاری/ مادرسالاری جستجو می‌کند با بنیان‌های اندیشه قراردادگرایی که بر پایه اراده مردم ساخت یافته، متفاوت است (نک. عالم، ۱۴۰۰: ۲۰۸-۱۶۳).

ورای هر گونه گزاره‌گویی باید گفت، بارزترین سنجه بازشناسی دولت اقتدارگرا از دولت دموکراتیک/ مردم‌سالار را می‌توان در پاسخ حکومت‌ها به مخالفان سیاسی و شهروندان بزه‌کار



جستجو کرد. هر چه جایگاه «حقوق شهروندی»^۱ و میزان توجه به آن ارزش‌ها در نظرگاه هیأت حاکمه، در عرصه سیاست‌گذاری (سطح کلان) و نیز چگونگی صیانت و عینیت‌بخشی به الزامات ناشی از این حقوق در عرصه قانون‌گذاری و فرآیند اجرای آن (سطح خرد) والاتر باشد و نیز هر چه حکومت در رویارویی با شهروندان خویش حقوق و آزادی‌های مدنی آن‌ها را بیش‌تر به رسمیت شناسد و به تفاوت‌های دینی- عقیدتی و سیاسی- نژادی آنان بیش‌تر احترام بگذارد، دموکراتیک‌تر است (مؤذن‌زادگان و محمدکوره‌پز، ۱۳۹۵: ۵۴). این دولت‌ها بر پایه اصل «مداراگرایی»^۲ و نیز در پرتو آموزه «کثرت‌گرایی»^۳، سعی در جذب و ادغام باورها و اندیشه‌های گوناگون سیاسی- عقیدتی دارند.

حال باید پرسید، چه نسبتی می‌توان میان اقتدارگرایی و کیفرگرایی برقرار ساخت و این‌که چگونه توسل افراطی حکومت‌ها به کیفر صورت‌بندی می‌شود. در پاسخ به این پرسش بنیادین دو پیش‌فرض می‌توان مطرح کرد: یکم؛ با یک رویکرد «واقع‌گرایانه»^۴ باید پذیرفت که طبقه سیاسی حاکم همواره میل به «تمرکزگرایی»^۵ در قدرت و جلوگیری از شبکه‌شدن آن دارد و هر آن‌چه این قدرت را تضعیف کند، به مبارزه با آن قیام خواهد کرد. مفروضه دوم آن است که این دولت‌ها برای پایداری مشروعیت خویش باید چگونگی سرکوب و ابزارهای آن را نزد مردمان خویش موجه جلوه دهند. دولت‌ها با در اختیار داشتن سکن قدرت بیش از هر نهاد اجتماعی دیگری می‌توانند با ابزار و دستمایه‌هایی که دارند، خشونت خود را مشروع و انسانی جلوه دهند. با کاربست رویکرد فوکویی می‌توان گفت تحولات تاریخی نشان می‌دهد که گاهی اراده خدایان و یا لطمه به جایگاه شاهان- فرمان‌روایان و نیز گاهی القای خطر احتمالی از یک اقلیت سیاسی- دینی در نظر مردم و احساس ترس آن‌ها است که این خشونت را توجیه می‌کند (نک. فوکو، ۱۳۹۷). در واقع، آنان با بازنمایی اهریمن‌وار از گروه‌های رقیب و نیز با ساخت کلیشه‌های هیولایی از مجرمین، به جنگ با آنان رهسپار می‌شوند. از این رو، هر چه حکومت‌ها بتوانند بر پایه ایدئولوژی طبقه حاکم و یا آن‌چه که مورد وفاق اجتماعی شهروندان است مرزهای «خود»^۶ را با این اقلیت‌ها به شکل پررنگ‌تر و ژرف‌تر جداسازی کنند، هم سرکوب مخالفان‌شان موجه‌تر و هم ابزارهای این سرکوبی قدرت‌مندتر می‌شود؛ به گونه‌ای که گاه از خود مردم برای سرکوب «دیگری»^۷ سوءاستفاده می‌کنند.

-
1. Citizenship Rights
 2. Tolerance
 3. Pluralism
 4. Realist
 5. Centralism
 6. Us
 7. Them

هم‌چنین، هر چه شمارگان «دیگرانی» که در پرتو استراتژی «نامیدن»^۱ مورد خشم حکومت‌ها قرار می‌گیرند، بیش‌تر باشد و هر چه این اقلیت‌ها احساس ژرف‌تری نسبت به دشمن بودن خود از نگاه اکثریت داشته باشند، آن دولت اقتدارگراتر و در نتیجه، کیفرگراتر است.

نیروی تحکیم‌بخش هویت و پیش‌کار اولیه هر گروه اجتماعی، «ایدئولوژی» است. به باور ون‌دایک: «ایدئولوژی، باورهای بنیادین گروه و اعضای آن است» (Van Dijk, 2000: 7) و «همین صورت‌های بنیادین شناخت اجتماعی است که تعیین‌کننده هویت گروه است» (غیاثیان، ۱۳۸۶: ۲۰۶). بر این اساس او طرح‌واره‌ای ایدئولوژیکی برای هر گروه در نظر می‌گیرد که شامل: (۱) معیار عضویت (چه کسی متعلق به گروه ما است)، (۲) فعالیت‌های شاخص (ما چه کارهایی را به عنوان اعضاء گروه انجام می‌دهیم)، (۳) اهداف کلی (چرا این کار را می‌کنیم)، (۴) ارزش‌ها و هنجارها (خوب و بد از نظر ما کدام است)، (۵) جایگاه (گروه ما چه نوع ارتباطی با دیگران دارد) و (۶) منابع (چه کسی به منابع گروه ما دسترسی دارد)، می‌شود (Ibid, 17). «اعضای گروه‌های اجتماعی نیز در راستای همین طرح‌واره ایدئولوژیکی به قطب‌بندی میان خودشان به عنوان «گروه خودی» و دیگران به عنوان گروه غیر خودی می‌پردازند» (Ibid, 44).

به این ترتیب، گروه‌های اجتماعی با تعریف ایدئولوژی خود در برابر گروه اجتماعی دیگر، از یک سو بر عناصر هویتی مثبت و نفی موارد منفی خویش تأکید می‌کنند و از سوی دیگر، هم‌زمان با تأکید بر نکات منفی و نیز نفی نکات مثبت سایر گروه‌ها، مرزهای ایدئولوژیک و باورهای هویتی گروه خود با دیگر گروه‌های اجتماعی را برجسته می‌کنند. بدیهی است، هر چه مرز باورداشت‌های گروه‌های اجتماعی از یکدیگر دورتر شناسانده شوند و هم‌آوایی آنان پیرامون مسائل اجتماعی-سیاسی-اعتقادی به صورت حدآقلی باشد، میدان ایدئولوژیک پرتنش‌تر و دشمن‌سازتری پدیدار می‌شود.

«گروه خودی» رفع تأکید از نکات منفی ما	«گروه خودی» تأکید بر نکات مثبت ما
«گروه غیر خودی» رفع تأکید از نکات مثبت آن‌ها	«گروه غیر خودی» تأکید بر نکات منفی آن‌ها

شکل (۱) میدان ایدئولوژیک ون‌دایک (Van Dijk, 1998: 22-26)

نوشتار حاضر به روش کیفی و شیوه «آزمایش فکری»^۱ با یک نگاه توصیفی - انتقادی انجام گرفته است. آزمایش فکری، آزمونی مبتنی بر استدلال درباره یک داستان خیالی است که با هدف تأیید یا ابطال یک فرضیه یا نظریه انجام می‌گیرد. دلیل خیالی بودن این سنخ از آزمایش‌ها، به مدل‌سازی ذهنی مبتنی بر شواهد تجربی برمی‌گردد که آزمایش‌کنندگان نظری در چارچوب آن به استدلال می‌پردازند؛ یعنی منبع اصلی تولید دانش، ذهن خود پژوهش‌گر است (Nersessian, 1992: 292). از یک آزمایش فکری به عنوان شاهد به سود استدلال استفاده می‌شود تا برای صدق و کذب آن دلیل آوری کند و به هیچ وجه نمی‌خواهد به شهود صرف استناد کند (صادقی، ۱۳۹۸: ۷۹). آزمایش فکری شبیه به آزمایش‌های واقعی به مثابه یک ابزار ابتکاری عمل می‌کند؛ این شیوه پژوهش، بدون داده تجربی تازه، امکان دستیابی به موقعیت «معرفتی»^۲ جدید را فراهم می‌سازد. در این نوع آزمایش‌ها، رخدادها در واقعیت صورت نمی‌گیرند؛ بلکه در تصور و ذهن اجراء می‌شود، بر پایه آن پدیده‌ها توصیف می‌شوند و نتایج آن‌ها با تجربه و استدلال سازگار هستند. ویژگی‌های اصلی یک آزمایش فکری شامل تصورپذیری، قانون‌پذیری، فراهم کردن توضیحات علی برای رویدادهای تاریخی و پیش‌بینی‌پذیری آن (ابراهیمی تیرتاش، ۱۳۸۸: ۱۴۳-۱۲۲) و همچنین، «مدل‌سازی ذهنی»^۳ توأم با تفکر در یک فرآیند خیالی است (Ibid, 293). براساس چنین روندی، با تفکر روی پدیده‌ها این امکان فراهم می‌شود که بدون انجام آزمایش واقعی، به حل مسئله دست یافت.

بهره‌گیری از شیوه آزمایش فکری این امکان را فراهم می‌کند تا سستیزه‌های حقوق کیفری در طبقه‌بندی متمایز دوگانه دوست-دشمن مورد واکاوی قرار گیرد. هم‌چنین، ترسیم مرزهای کیفرگرایی - مداراگرایی و تقابل آن در ساختار نظم اجتماعی باعث می‌شود تا نحوه انتظام‌بخشی به جامعه از سوی نظام عدالت کیفری و بنیان‌های معرفتی آن روشن شود. یکی از بازنمودهای تثبیت دوگانه دوست-دشمن را باید در نظرگاه‌های هابز، ماکیاول و اشمیت با وجه امنیت‌مداری و در نقطه

۱. آزمایش فکری (Thought Experiment) ابزاری ابتکاری است که نقش مهمی در حوزه‌های مختلف علوم (اعم از علوم عقلی و علوم تجربی طبیعی و انسانی) ایفاء می‌کند (ابراهیمی تیرتاش، ۱۳۸۸: ۱۲۱). به باور برخی، آزمایش فکری برای نخستین بار توسط «ارنست ماخ» (Ernst Mach)، فیزیکدان و فیلسوف اتریشی (۱۹۱۶-۱۸۳۸م) رواج داده شد و برخی دیگر نیز معتقدند «هانس کریستین آرسنتد» (Hans Christian Orsted)، شیمی‌دان و فیزیکدان دانمارکی، برای بار نخست این اصطلاح را در بستر مباحث علمی بکار برده است (صادقی، ۱۳۹۸: ۶۸). در این شیوه که بر مجموعه‌ای از مفروضات پیشینی و حتی پسینی، مفاهیم مشترک (اولیه، نمونه‌های نقیض (خلاف) و جایابی آن‌ها متکی است، امکان تنظیمات اندیشه‌ای و فکری (استدلال)، تعمیق فکری، آزمایش فکری، مکاشفه نظری و نیز اثبات منطقی محصولات مکاشفه فکری فراهم می‌شود (چلبی، ۱۳۹۳: ۷۳). آزمایش‌های فکری آکنده از مدل‌های ذهنی گوناگون هستند (Stuart and et al., 2018: 472). در این باره می‌توان آزمایش فکری گالیله درباره اجسام در حال سقوط را مثال زد. آزمایش فکری گالیله بر ضد نظریه ارسطویی در مورد سقوط اجسام انجام گرفت. فرض گالیله این بود که اگر یک گلوله توپ و یک گلوله تفنگ با ریسمانی به هم متصل شوند و آن‌ها از بالای برج رها گردند، نتیجه این آزمایش فکری آن بود که اجسام با وزن‌های گوناگون با سرعت یکسان سقوط می‌کنند بنابراین، هر فردی می‌تواند در آزمایشگاه شخصی خود به صورت ذهنی، مدلی را طراحی کند تا بر اساس آن یک خانه چه طرحی داشته، چند اتاق و به چه رنگی باشد و در آن قدم زده و سرانجام آن را در ذهن خود مجسم کند.

2. Epistemic

3. Mental Model



مقابل، در نظرگاه‌های ارسطو، آرنست، هابرماس و دریدا با وجه اصلاح و گفتگو جستجو کرد. وجه مشترک هر دو جریان معرفتی پیش‌گفته، تلاش برای توسعه‌الگویی «نظم‌دهی» به جامعه است. باری، یک نظام عدالت کیفری با هدف برقراری عدالت و تضمین آن همواره در یک دوگانۀ امنیت‌مداری-حق‌مداری، انسانیت‌زدایی-کرامت‌محوری و دوست‌سازی-دشمن‌سازی تلاش داشته است تا با گفتمان‌سازی و رسانه‌ای‌سازی عملکرد خود، نظم از دست رفته را به جامعه بازگرداند.

در این نوشتار، برای نظم‌بخشی به رویۀ استدلال‌ها، از «آگزومیاتیزه‌سازی»^۱ گزاره‌های نظری استفاده شده است تا بنیان‌های توجیه کیفرگرایی حکومتی واکاوی شده و برون‌داد آن بر پایۀ الگوی برساخت دشمن از مجرم تبیین شود. در ابتدای امر، وضعیت اولیۀ‌ای را تصوّر کنید که هیچ سامان اجتماعی وجود ندارد؛ یعنی افراد در یک شرایط نابسامانی بسر می‌برند که هیچ قاعده‌مندی اجتماعی-حقوقی برای افراد تعریف نشده است، جامعه بسامان نبوده و فضای هرج‌ومرج در روابط افراد حاکم است، تناسبی بین جرم و مجازات وجود ندارد و به نوعی هنجارها هنوز شکل نگرفته‌اند. در چنین شرایطی احتمال وقوع جنگ همه علیه همه (به تعبیر هابز) وجود دارد. نتیجۀ چنین شرایطی، وقوع تضاد اجتماعی، بروز ناامنی، نارضایتی، جنگ، خشونت، انواع آسیب‌ها و غیره است. به تعبیر دیگر، آگزومیوم چنین وضعیۀ اولیۀ‌ای می‌تواند در قالب گزارۀ زیر طرح شود:

(۱) اگر زمینه‌های جنگ همه علیه همه فراهم شود ← تشدید خشونت، جنگ، عدم رعایت حقوق دیگران و بی‌عدالتی بالا می‌رود.

برآیند گزارۀ (۱) به این صورت است که با اوج‌گیری شدت ستیزه‌ها در میان مردم و با فقدان قاعده‌مندی اجتماعی و نظم حقوقی، باید تشدید بی‌قاعده‌ی کیفر در سطح جامعه را انتظار کشید. از همین‌رو، سامان‌بخشی به جامعه مستلزم قراردادهای اجتماعی در بین افراد و تثبیت دستورالعمل‌های (گرامرهای) اجتماعی است؛ چراکه با برجسته‌تر شدن ناامنی در بین انسان‌ها و بالا رفتن درجه همه‌گیری خشونت، زمینه بی‌ثباتی در جامعه فراهم می‌شود که برآیند چنین امری، نادیده‌انگاری حقوق انسان‌ها و زایش سنخ‌های شدید و سرکوب‌گرایانه‌ای از کیفر در جامعه است. گزاره‌هایی که در این باره قابل طرح هستند از وضعیۀ دوسویه‌ای سخن می‌گویند که ستیزه‌های

۱. آگزومیاتیزه‌سازی به فرآیند استخراج آگزومیوم‌ها اشاره دارد. توضیح آن که طی فرآیند تبدیل گفتارها و واژه‌ها و روابط بین آن‌ها با یکدیگر در نظریۀ مورد نظر، علائم منطقی خلق می‌شوند که چنین فرآیندی دارای ساخت منطقی است و امکان تبیین از گذر ارتباط بین گفتارهای تئوریک فراهم می‌گردد (رفیع‌پور، ۱۳۹۸: ۱۱۰). منظور از آگزومیوم نیز گفتاری فرضی‌ای است که از سوی دانشمندان پذیرفته شده و به عنوان سرمنشأ در یک استراتژی پژوهشی قیاسی مورد استفاده قرار می‌گیرند تا بر پایۀ چنین ضوابطی، گفتارهای دیگری استخراج شود که سرانجام مسیر آن به «تئورم» یا «نتیجۀ» ختم می‌شود. برای نمونه:

آگزومیوم نخست: اگر افراد دارای ارزش‌های اجتماعی مشابه باشند؛ پس، از سوی یکدیگر تشویق و تأیید می‌شوند
آگزومیوم دوم: اگر افراد یکدیگر را تشویق و تأیید کنند؛ پس، به یکدیگر بیش‌تر تمایل و محبت دارند

تئورم/نتیجۀ: اگر افراد دارای ارزش‌های اجتماعی مشابه باشند؛ پس، به یکدیگر بیش‌تر تمایل و محبت دارند

مکانیسم نظام آگزومیاتیک، وام‌دار منطقی‌بودن اشتقاق و میزان سازگاری گفتارها با واقعیت است (همان: ۱۰۴-۱۰۲).

حوزه حقوق کیفری و سازوکارهای کاربست آن در جهت سامان بخشی به جامعه، موجب شکل گیری دوگانه جامعه کیفرگرا- مداراگرا یا دوگانه دوست- دشمن می شود.

۱. واکاوی دوگانه دوست محوری - دشمن محوری در حقوق کیفری

جابجایی رویکرد نظام عدالت کیفری از عدالت محوری به امنیت محوری، زمینه ساز برساخت مفهوم دشمن و دشمن مداری در حقوق کیفری بوده است. بر پایه چنین گفتمانی، امور تقنینی با نام گذاری و برچسب سازی عناوین معناداری نظیر «مبارزه» و «جنگ» اقدام به خلق فضای امنیتی- نظامی کرده و به مجریان قانون این پیام داده شده است که به جای درک شرایط و بستر اجتماعی (رویکرد حل مسأله)^۱، مواجهه سلبی- قهرآمیز با آن داشته باشند (ابراهیمی، ۱۳۹۶: ۱۳۴). با چنین رویکردی می توان استدلال کرد که بنیان های معرفتی درباره چگونگی مواجهه با پدیده مجرمانه مرهون دوگانه نظم- تضاد یا اجماع- تخصص در دوگانه کانتی- هابزی است و در سطح دیگری، در میان جامعه شناسان کارکردگرا (دورکیم) و تضادگرا (مارکس) ریشه دارد. حقوق انسان ها به طور کلی و حقوق متهم به طور خاص در هر جامعه ای با کاربست یک رویکرد شهروندمدارانه و یا دشمنمدارانه تضعیف یا تقویت شده است. در این باره رویکردهای سزاگرایانه- اصلاح گرایانه با نگرش های گوناگون در تلاش بوده اند، نظام مدیریت امر حقوقی و کنترل جرم را در جامعه سامان دهند. نظرگاه های اصلاحی و اجماع زبانی به گفتگو و ارتباط بین الادهانی و نیز ادغام اجتماعی افراد بزه کار و در مقابل، نظرگاه های امنیت مداری با درون مایه سخت گیری بر غیرت سازی و تام گرایی حاکمیت تأکید داشته اند و در رویکرد اخیر با برساخت دشمن از مجرم، استراتژی استثناء سازی شرایط کیفر (سخت گیری در درجه و شدت آن) با هدف تشدید سخت گیری و توجیه پذیری آن، برجسته تر شده است.

برآیند مدل ذهنی مبتنی بر چنین وضعیتی، استقرار اقتدارگرایی دولت و نظم نوین قدرت در جامعه با بازتعریف حقوق در قالب کیفرگرایی از یک سو و مداراگرایی از سوی دیگر در نسبت با مجرم است که در گزاره (۲) و (۳) آمده است. نتیجه آن که ستیزه های نظام حقوق کیفری در هر جامعه ای به منظور تحقق نظم اجتماعی باعث ایجاد دوگانه کیفرگرایی- مداراگرایی شده است.

(۲) اگر رویکرد مداراگرا و اصلاحی در نظام حقوقی یک جامعه تثبیت شود ← پس رویه سرکوب گرایانه درباره موضوع رسیدگی به حقوق انسان ها به ویژه متهم وجود نداشته و نگاه معقول و مبتنی بر شرایط زیست بوم در نسبت با مجرم ایجاد می شود.



نتیجه آگزیوم (۲) دلالت بر نظرگاه مبتنی بر شهروندمداری، رویکرد اصلاحی، مداراگرایی، توافق زبانی، قرارداد اجتماعی و رویکرد اجتماعی در ارتباط با مجازات دارد که بر حقوق بشر و نگرش اخلاق مدار به انسان و مقوله کیفر استوار است.

(۳) اگر رویکرد کیفرگرا و امنیت مدار در نظام حقوقی یک جامعه استوار شود ← پس، تشدید سخت گیری، توجیه کیفر، امنیت مداری و غیریت سازی در بحث حقوق انسانها قابل طرح است که از رویه مدارا و اصلاحی خروج کرده و به سمت لزوم کاربست رویکردهای طردآمیز با ابزارهای کیفری در برابر غیرخودیها حرکت خواهد کرد.

متناسب با آگزیومهای (۲) و (۳)، نظرگاههای مبتنی بر دوگانه کیفرگرایی-مداراگرایی، به عنوان تمرکزهای نظری مورد استفاده قرار گرفته است که ذیل آگزیوم (۲)، نظرگاههای مبتنی بر اصلاح و اجماع زبانی، قراردادگرایی، حقوق بشر و دوگانه خود-دیگری قرار می گیرند و در آگزیوم (۳) نیز نظرگاههای کیفرگرایی، خشونت نهادینه و استثناء سازی و تعلیق قانون قرار می گیرند که به شرح زیر آمده است:

۱.۱. نظرگاههای مبتنی بر مداراگرایی و اصلاح

روح حاکم بر نظام حقوقی شهروندمدار-حق محور، تأمین آسایش و تضمین حداکثری حقوق شهروندان و عدالت محوری است و روحیه انتقام جویی در آن راهی ندارد. توافق زبانی و اجماع در عرصه عمومی و یا کمیته نفی تخاصم و ستیزندگی در آن با دیدگاه مبتنی بر اصلاح و درمان و نیز اصل کمیته کاربست کیفر در علوم جنایی، هم سو است (اکوانی، ۱۳۹۷: ۴). در نظرگاه مبتنی بر اصلاح و اجماع زبانی، تمرکز بر گفتگو و فهم مشترک است. اصلاح و درمان، بازگشت هنجارمند به جامعه با رویکرد بازپرورانه، دیگرپذیری و ارتباط بین الاذهانی و نیز ادغام اجتماعی بزه کاران از جمله آثار پای بندی به این پارادایم است که در رویکرد قراردادگرایی روسو، رویکرد حقوق بشری آرنست، رویکرد «کنش ارتباطی»^۱ هابرماس و رویکرد اجتماعی گارلند مشاهده می شود.

۱.۱.۱. رویکرد قراردادگرایی در دوگانه شهروند-دشمن روسو

«ژان ژاک روسو»^۲ با تمرکز بر دفاع اجتماعی، فلسفه کیفر را با رویکرد فایده گرایی مورد تبیین قرار می دهد. او درباره دوگانه دوست-دشمن بر این باور است افراد بشر که آزاد به دنیا آمده اند، به تنهایی توانایی حفظ خود و دفاع در برابر عوامل طبیعی را ندارند. از این رو، با پیمان بندی قرارداد اجتماعی میان اعضای جامعه و پذیرش آن، این مشکل برطرف می شود. اما در شرایطی که کسی با میل و اراده خود مرتکب جرمی شده و قرارداد با جامعه را نقض کرده باشد؛ کارگزاران با محاکمه مجرم و اعلان

1. Communicative Action
2. Jean-Jacques Rousseau

حکم مجازات، به عموم اعلام می‌کنند که قرارداد اجتماعی از جانب او نقض شده است و چنین فردی عضو جامعه محسوب نمی‌شود. چرا که چنین شخصی تعهد خود را لغو نموده و باید به عنوان پیمان شکن، تبعید و یا به اسم دشمن جامعه، نابود شود. چنین فردی دیگر شایستگی پاسداری شدن از ناحیه آن جامعه را نداشته و جامعه حق دارد که چنین فردی را کیفر کند (قربان‌نیا، ۱۳۷۷: ۴۲۰-۴۱۹). به باور روسو، هر گناه‌کاری که حقوق جامعه را مورد تعرض قرار دهد، عضویت وی در دولت لغو می‌شود و مقصر نه به‌سان شهروند؛ بلکه به عنوان دشمن کشته می‌شود (یا کوبس، ۱۳۸۸: ۵۰۰). زیرا او نقش اثرگذاری در نقض قراردادهای جامعه داشته است. بنابراین، مجازات او اخراج از جامعه می‌باشد.

هر چند تأکید روسو متمرکز بر سویی‌های پیامدی نقض قرارداد اجتماعی و صورت‌بندی مفهوم دشمن نسبت به این افراد است، اما هم‌زمان او باور دارد صرف اجرای کیفر، موجب بازگشت نظم به جامعه نمی‌شود. در واقع، روسو بر آن است که کیفر باید نظم را به اجتماع بازگرداند و صرف اجرای مجازات، غایت مطلوب نیست؛ کیفر باید در عمل منافع اجتماعی داشته و مورد تأیید افکار عموم باشد و سرانجام زمینه‌های بازگشت به اجتماع پس از تحمل دوران محکومیت را فراهم سازد. باری، به رغم تأکید روسو بر سویه پیامدی نقض قرارداد اجتماعی و بر ساخت دشمن از مجرم، وی بر «حق بر اصلاح» یا «حق بر بهنجار شدن» اشاره دارد که بر پایه آن، لغو تعهد از جانب مجرم به اخراج او از جامعه منجر نمی‌شود. این همان مفهومی است که از آن به «حقوق پس از بزه‌کاری» تعبیر می‌شود و زمینه انتظام بخشی جامعه را فراهم می‌آورد (کونانی و دیگران، ۱۳۹۹: ۲۳۴).

۱.۱.۲. رویکرد حقوق بشری در دوگانه بشر - شهروند آرنت

آرنت با یکی انگاشتن موضوع تقابل شهروند با بشر با تفاوت حوزه خصوصی (زندگی) و عمومی (سیاست) و نیز با طرح نظری لیبرالیسم سیاسی - فلسفی، تصمیم داشت تقسیم اروپا پس از جنگ جهانی را بر اساس منافع قدرت‌های بزرگ و شکل‌گیری دولت - ملت‌های ریز و درشت نشان دهد که پیامد چنین امری ظهور یک شبه میلیون‌ها تن افراد بی‌دولت و پناهندگان درمانده و مبدل شدن انبوهی از اقلیت‌های دینی - قومی به شهروند درجه دو یا غیر خودی بود (فرهادپور، ۱۳۹۲: ۱۵). به تعبیر آرنت، حوزه خصوصی مشتمل بر کارگران یا ابلهانی است که برای برآوردن نیازهای زندگی و منافع شخصی - اقتصادی خویش تلاش می‌کنند؛ افرادی جدا افتاده از یکدیگر و از خودبیگانه. در حالی که حوزه عمومی، عرصه‌ای برای تعامل، مباحثه و تصمیم‌گیری میان شهروندان آزاد و برابر درباره مسائل مشترک‌شان است. از این رو، در نظرگاه آرنت، خارج از جهان جمعی، امور انسانی ابلهانه است (سرخوش، ۱۳۹۲: ۹۳ و ۹۶). براساس چنین تمایزی، آرنت با طرح سردرگمی‌های حقوق بشر درصدد است تا دوگانه بشر - شهروند را توسعه دهد؛ وی انتزاعی بودن حقوق بشر را با موقعیت انضمامی خیل پناهندگانی یکی می‌گیرد که پس از جنگ جهانی اول در سرتاسر اروپا پخش شدند. در واقع، دلیل



محرومیت این مردم به دلیل بشر بودنشان بود و دیگر این که به هیچ اجتماع ملی متصل نبودند. این حقوق، حقوق انانی است که هیچ حقوقی ندارند؛ مضحکه‌ای صرف از حق. آرنت از این گروه با عنوان «بی‌حقوقان» یاد کرده و می‌گوید: «در دسر آنان این نیست که در برابر قانون یکسان نیستند، بلکه این است که هیچ قانونی برایشان وجود ندارد. مسأله این نیست که سرکوب می‌شوند، [موضوع بر سر] این است که هیچ‌کس نمی‌خواهد آنان را سرکوب کند... گویی گناه این مردمان این بود که حتی توان سرکوب شدن، ارزش سرکوب شدن، را نداشتند» (رانسیر، ۱۳۹۲: ۲۶۸-۲۶۶). این همان تقابل قلمرو سیاسی و قلمرو زندگی خصوصی در نزد آرنت است. به باور «آرنت»، انسان‌ها با هدف گفتگو و کنش جمعی یکدیگر را به رسمیت می‌شناسند. او معتقد به استقرار دوستی و دیگرپذیری در دو حوزه خصوصی و عمومی است؛ چراکه انسان‌ها با ارتباط بین‌الذهانی خود را بر دیگران آشکار می‌کنند و کارآیی امر سیاسی به ارتباط عمومی انسان‌ها وابسته خواهد بود و نه در تمایز و غیریت‌سازی (اکوانی، ۱۳۹۷: ۷). در نظرگاه تاریخی آرنت، حقوق بشر نتایج غریبی داشته است. در همین راستا، «ژاک رانسیر» بیان می‌دارد: «از نظر آرنت، حقوق انسان یا توخالی‌اند و یا توضیح واضح‌ات. آن‌ها حقوق انسان برهنه‌اند؛ اما انسان برهنه، انسانی که به هیچ اجتماع ملی برساخته تعلق ندارد...» (فرهادپور، ۱۳۹۲: ۱۵-۱۴) و واجد هیچ حقی نیستند. این همان تقابل شهروند با بشر در نظرگاه آرنتی است.

۱.۱.۳. رویکرد کنش ارتباطی در دوگانه خود-دیگری هابرماس

در نظرگاه «هابرماس»، هدف عقلانیت ارتباطی، «مفاهمه» است؛ مفاهمه میان کنش‌گرانی که احتمال اختلاف نظر را در یک رابطه مسئله‌دار منتفی می‌سازد. در کنش ارتباطی تلاش می‌شود تا فهم متقابل محقق شود؛ توافقی که نه با فریب و اجبار؛ بلکه اگر با گفتگوی تفاهمی/سازنده حاصل شود، مشروعیت خواهد داشت. هابرماس در نظریه «عقلانیت ارتباطی»^۱ به معیارهای اعتبار کلام اشاره می‌کند که از توافق تمامی طرف‌های بدست می‌آید. به نظر هابرماس، زمانی قوانین و هنجارهای حقوقی مشروعیت دارند که بر بنیان تفاهم و توافق استوار باشند (Habermas, 1996). هابرماس باور دارد نظم حقوقی می‌تواند مشروعیت خود را تنها از ایده خودمختاری کسب کند؛ یعنی شهروندان بتوانند خود را به مثابه نویسندگان قانون تلقی کنند و افزون بر این، به عنوان مخاطبان قانون، تحت سلطه آن نیز باشند (دفلم، ۱۳۹۷: ۱۷۷-۱۷۵).

۱.۱.۴. رویکرد اجتماعی در دوگانه جرم‌شناسی خودی-دیگری (ما-آن‌ها) گارلند

گارلند، تاریخ حیات جرم‌شناسی یا به طور دقیق‌تر گفتمان‌های اساسی تولید شده در حوزه جرم‌شناسی و سیاست‌های کنترل جرم را در دو جریان گفتمانی که به طور جدی رو-در-روی یکدیگر

ایستاده‌اند، خلاصه می‌کند. نخست؛ «جرم‌شناسی خودی»^۱ که به مجموعه سیاست‌ها و برنامه‌های دولتی اشاره دارد که: «مجرمین را مانند مصرف‌کنندگان عادی و منطقی توصیف می‌کند، درست مانند ما...» (Garland, 1996: 461). در این جرم‌شناسی، بزهکار به مثابه انسان عادی فهم می‌شود که ممکن است به علت اختلال زیستی- روانی و یا نابرخورداری اجتماعی دست به ارتکاب جرم زند. در چارچوب این پارادایم، هر یک از «ما»؛ یعنی هر انسان عادی دیگر نیز ممکن است در شرایط یکسان با فردِ خاطی/ بزهکار؛ به سوی انحراف/ بزهکاری گرایش پیدا کند. بنابراین، دولت باید با تقویت سازوکارهای عدالت اجتماعی و نیز کاربست برنامه‌های اصلاح و درمان، زمینه‌های جذب، ادغام و بازگشت او را به جامعه فراهم آورد. این جرم‌شناسی و یا استراتژی پاسخ‌دهی به جرم، در برابر جریان گفتمانی رقیبی قرار دارد که گارلند از آن به «جرم‌شناسی دیگری»^۲ تعبیر می‌کند. در جرم‌شناسی غیرخودی، این «بینش»^۳ وجود دارد که مجرمین گروهی از بزهکاران هستند که با «ما» متفاوت‌اند. چنین بزهکارانی را نمی‌توان به مثابه انسان‌های عادی فهم کرد؛ از چهره آن‌ها شرارت و پستی می‌بارد و سرشت‌شان ملامال از خوی حیوانی- شیطانی است (Ibid). اگر برای اصلاح و درمان بزهکاران عادی، توسل حدآقلی به ابزارهای کیفری کافی است؛ تنها راه نجات «ما» در برابر چنین بزهکاران متفاوتی (دیگران)، سلب توان اعدام و حبس طولانی مدت و پاک‌سازی اجتماع از پلیدی وجود آن‌ها است (پاک‌نهاد، ۱۳۹۹، ۳۷۸-۳۷۵).

با این حال، گارلند تنها در جهت شناسایی دو جریان گفتمانی متعارض در گستره سیاست‌های کنترل جرم تلاش کرد و هرگز درصدد طبیعی‌سازی مفهوم دشمن، تئوریزه کردن حقوق کیفری دشمن‌مدار و توجیه کاربست افزارهای امنیتی و پاسخ‌های سخت‌گیرانه نسبت به بزهکاران در گستره علوم جنایی نبوده است.

۱.۲. نظرگاه‌های مبتنی بر امنیت‌مداری و متمایزسازی

این رویکرد که به منظور جبران کاستی‌های عدالت کیفری کرامت‌مدار- شهروندمدار پایه‌ریزی شد، به دنبال برقراری دوباره حفظ نظم و امنیت و نیز مبارزه با بزه‌کاران حرفه‌ای از گذر سیاست جنایی ریسک جرم است. این جریان معرفتی با تمرکز بر سخت‌گیری و دشمن‌سازی از مجرمین و نیز مخالفین نظم سیاسی مستقر، تلاش داشته است تا تمایزی را میان خودی‌های متصل به نظام اجتماعی حاکم با افراد مجرم یا غیرخودی‌ها لحاظ کند. در نظرگاه مبتنی بر امنیت‌مداری و متمایزسازی، تمرکز بر دشمن‌سازی، غیریت‌سازی، تقسیم‌بندی خودی- دیگری، مخاطره‌زایی، کرامت‌زدایی، انسانیت‌زدایی، امنیت‌مداری، شدت تاملت دولت در بر ساخت از دشمن، قاعده‌مندی

1. Criminology of the Self
2. Criminology of the Other
3. Insight



رویکرد وضعیت استثناء در کیفر، کارکرد دشمن‌مداری در زیست‌بوم‌ها، تحریف و تعلیق قانون از جانب هرم قدرت است که این‌ها در رویکردهای کیفرگرایی یا کوبس، خشونت نهادینه‌اشمیت و استثناء‌سازی و تعلیق قانون آگامبن جای می‌گیرند.

۱.۲.۱. رویکرد کیفرگرایی در دوگانه شهروند-دشمن یا کوبس

طرح نظریه‌مندسازی مفهوم شهروند-دشمن در ساحت علوم جنایی از جانب «گوتتر یا کوبس»^۱ آلمانی با عنوان «نظریه حقوق کیفری دشمنان»^۲، نشان داد اگرچه نباید هر مجرمی دشمن پنداشته شود؛ اما آن دسته از مجرمین که به مخالفت اساسی با موجودیت نظام سیاسی برمی‌خیزند، بی‌شک باید در دایره دشمن گنجانده شوند. چنان‌که برخی نویسندگان اندیشه یا کوبس را در این باره این‌گونه تبیین کرده‌اند: «... [از نظر یا کوبس] به طور استثنایی و در شرایطی خاص توسل به حقوق کیفری دشمنان مجاز و مشروع است. به نظر وی، کسانی که با علم و آگاهی با نظم حقوقی موجود مخالف‌اند، حقوق شهروندی و شخص بودن خود را از دست داده و در نتیجه دولت می‌تواند با توسل به هرگونه ابزاری که می‌تواند به آن دسترسی داشته باشد با آنان بجنگد. بنابراین، حقوق کیفری دشمنان ممکن است طیف وسیعی از ابزار دفع خطر دولتی را که همگی لزوماً در چارچوب حقوق کیفری معهود قرار نمی‌گیرند (مانند جنگ، فعالیت‌های اطلاعاتی و عملیات سرویس‌های مخفی) دربرگیرد» (صدر توحیدخانه، ۱۳۸۸: ۴۸۲-۴۸۱).

در نظرگاه یا کوبس، سرشت کیفر و شدت آن وابسته به مفهوم شهروند-دشمن است؛ به گونه‌ای که سرشت کیفر در برابر شهروندان ملایم و نرم است؛ زیرا درباره شهروندان، «کارویژه کیفر»^۳، [اعتراض است] (یا کوبس، ۱۳۸۸: ۵۱۶) و «یک نظام حقوقی به دو دلیل باید بزه‌کار [شهروند] را نیز اساساً درون خود نگه دارد. بزه‌کار حق دارد که با جامعه بی‌حساب شود و بدین منظور وی باید در هر صورت جایگاه خود به مثابه یک شخص و یک شهروند را درون حقوق حفظ کند. دوم بزه‌کار مکلف است که آثار جرم را ترمیم کند و طبیعی است که پیش‌شرط هر تکلیفی شخصیت است» (همان: ۵۰۱)؛ اما کارویژه کیفر «در حقوق کیفری دشمنان»^۴، [زدودن یک خطر] (همان) است. «یک مخالف اساسی هیچ تضمینی راجع به رفتار شخص گونه‌اش به دست نمی‌دهد. بنابراین نمی‌توان با وی به مثابه یک شهروند رفتار کرد بلکه باید با وی به عنوان این که دشمن است جنگید» (همان: ۵۱۷). در واقع، «به همان اندازه که کیفر از ابزاری برای نکوهش و اعتراض به عمل یک «شخص» محترم فاصله بگیرد و به وسیله‌ای برای چیره شدن بر «منبع» خطر گرایش یابد، به همان اندازه نیز نگاه انسانی و بشری کم‌رنگ شده و موضوع آن (همان

1. Gunther Jakobs

2. The Criminal Law of the Enemy (Feindstrafrecht)

انسان) «ابزار» مقاصد حفظ امنیت عمومی می‌شود» (صدر توحیدخانه، ۱۳۸۸: ۴۸۳). به این ترتیب، شناسایی دشمن برابر است با امکان کاربست تمامی ابزارهای کیفری - نظامی در دست به منظور انتقام از او.

به رغم ایرادهای گوناگونی که به این نظریه وارد است؛ اما باید گفت انگاره‌های این نظریه موجب شد تا دولت‌های لیبرال امریکایی - اروپایی از آن استقبال کرده، به سوی هنجارمندسازی حقوق کیفری محافظه کارانه؛ جرم‌انگاری زیاده و کیفرگرایی گام بردارند (Hilgendorf, 2013: 182) و سرانجام بر پایه این نظریه، نظارت و خشونت حداکثری خویش را توجیه کنند. از این رو، شاید بتوان یاکوبس را بیش از هر اندیشمند دیگری، نظریه پرداز «کیفرگرایی» در سپهر علوم جنایی دانست.

۱.۲.۲. رویکرد خشونت نهادینه به مثابه امر سیاسی در دوگانه دوست - دشمن اشمیت
با این حال، اندیشه یاکوبس را باید تنها خوانش کیفری از اندیشه سیاسی «کارل اشمیت»^۱ (۱۹۸۵-۱۸۸۸م.) دانست که با تأخیر از متون و منابع جامعه‌شناسی سیاسی وارد ساحت علوم جنایی شده است. اشمیت تحت تأثیر اندیشه‌های هابز، «امنیت» را بر آزادی و عدالت برتر می‌دانست و به طور کلی بر «دولت تام‌گرا» تأکید می‌کرد (حسینی بهشتی و دیگران، ۱۳۹۳: ۶۸-۶۹). «بی‌تردید مقوله مهم امنیت، مقوله‌هایی مانند جنگ، خشونت، دوست، و دشمن را، که مورد توجه اشمیت بوده است، به میان می‌کشد. گرچه خشونت متضمن بعد جسمانی (آشکارا) و روانی است، اما [اشمیت] بر وجه آشکار و جسمانی خشونت تأکید می‌کند تا وجوه ذهنی و پنهان آن» (عابدی اردکانی و اله‌دادی، ۱۳۹۷: ۱۱۱).

مفاهیمی چون «حاکمیت»، «امر سیاسی»، «وضعیت استثناء»، و «دوست - دشمن» بیش از هر مفهوم دیگری در منظومه فلسفی اشمیت بازتاب دارند. اما دال مرکزی اندیشه‌های سیاسی اشمیت را باید در مفهوم «دوست - دشمن» جستجو کرد (اشرف نظری، ۱۳۹۴: ۹۹۹). از یک سو، اشمیت سرشت امری سیاسی را چیزی جز تمایز دوست - دشمن نمی‌داند و بر این باور است که هرگاه دشمنی وجود نداشته باشد یا نتوان آن را فرض کرد، سیاست پایان می‌پذیرد (همان) و از سوی دیگر، به مانند سایر فیلسوفان واقع‌گرا، خشونت را ذاتی امر سیاسی می‌داند. پس می‌توان گفت از نظرگاه او، میدان سیاست است که امکان شناسایی دوست از دشمن را فراهم می‌کند و در وهله پسینی، هر گونه خشونت بر ضد دشمنی که ممکن است به زبان دیگر صحبت کند، به دین دیگری باور داشته باشد و یا از نژاد دیگری باشد^۲ را توجیه می‌کند (حسینی بهشتی و

1. Carl Schmitt

۲. فوکو نیز در ذیل بحث زیست-قدرت خویش به نژادگرایی که اساس تمییز دوست از دشمن در جوامع مدرن است، اشاره می‌کند. یکی از نویسندگان، اندیشه فوکو در این باره این‌گونه تبیین می‌کند: «نژادگرایی دولتی امکان شناسایی



دیگران، ۱۳۹۳: ۸۰). حال این دشمن می‌تواند در خارج از مرزها؛ در میان احزاب سیاسی داخلی و یا حتی در میان هنجارشکنان/ بزهکاران قرار داشته باشد (اشمیت، ۱۳۹۲: ۱۰۱).

افزون بر مفهوم دوست-دشمن، پیوند حداکثری میان اندیشه‌های سیاسی اشمیت با نظریه حقوق کیفری دشمنان یاکوبس را می‌توان در مفهوم حاکم، وضعی استثناء و حاکمیت قانون نیز جستجو کرد. از نظرگاه اشمیت: «حاکم مطلق کسی است که درباره شرایط استثناء [تصمیم می‌گیرد]. این تعریف بیان‌گر آن است که اشمیت هم مثل بدن بر این باور است که با وجود مسئولیت حاکم در برابر حفظ منافع عامه در شرایط عادی [حاکم می‌تواند پس از تبیین شرایط استثنای فسخ و باطل می‌شود. بنابراین برای بازگرداندن نظم و صلح [حاکم می‌تواند پس از تبیین شرایط استثناء] از سیستم اساسی و متداول قانونی موجود عدول کند» (همان: ۱۱۷). به عبارتی دیگر، این حاکم مقتدر اختیار قانونی کاربست هر گونه زور و خشونت در وضعی استثناء را دارا است. «اشمیت به مفهوم استثناء [حساس است و تأکید دارد که مبدا به هر بحران و شرایط اضطراری نام استثناء [نهیم]» (همان: ۱۱۸). «حاکم می‌تواند بیرون از قانون اساسی تصمیم بگیرد و قانون یا قاعده را به حالت تعلیق درآورد تا بتواند امر استثناء [یا آشوب را آرام کند. در جایی هم که قانون سکوت کرده است، حاکم بر اساس قدرت مطلق تنها تصمیم‌گیرنده است و هیچ فرد انسانی نمی‌تواند حاکم را بازخواست کند» (همان). هم‌چنین، «حاکم می‌تواند با سنجش زمان وضعی استثنای قانون و نظم عمومی را ملغی و نظم و قوانین جدیدی را وضع کند. در واقع اشمیت در این جا تمایز میان قدرت برساننده (یا خشونت واضع قانون) و قدرت برساخته (یا خشونت حافظ قانون) را وامی‌نهد و مفهوم تصمیم را جایگزین آن می‌کند» (همان: ۱۲۱). زور قانون و منطق خوفناک قاعده استثناء، زمینه حذف و طرد - به ویژه سلب حق حیات - را فراهم می‌سازد (فرهادپور، ۱۳۹۲: ۲۱). گروه‌بندی دوست و دشمن به مثابه آخرین حد خصومت انضمامی در میدان قدرت است که دولت در مقام موجودیت سیاسی، تکلیف تمایز بین دوست و دشمن و مرزهای آن را روشن می‌سازد (اشمیت، ۱۳۹۲: ۹۹).

به این ترتیب، رویکرد اشمیت به قانون و وضعی استثناء، همان است که یاکوبس در نظریه حقوق کیفری دشمنان خویش از آن نام می‌برد؛ زیرا حقوق کیفری دشمنان چیزی نیست جز مجموعه مقرره‌های ماهوی-آیینی کیفری یا رویه‌های قضایی که به ترتیب از سوی مقام قانون‌گذار و مقام قضایی (بخوانید حاکم) که به منظور رویارویی با یک وضعی استثنای برای پاسخ به دشمنان و با هدف دفع خطر احتمالی از سوی آنان پیش‌بینی می‌شود.

دشمنان، به منزله موجوداتی خارج از جمعیت تحت حکمرانی را فراهم می‌کند. بر این اساس، کشتن یا صدور جواز مرگ به منزله بخشی از تکنولوژی زیستی-سیاسی مشروعیت می‌یابد. این سوئه تاریک زیست-قدرت سوئه روشنی نیز دارد: زنده نگه داشتن آنانی که دشمن تلقی نمی‌شوند. فوکو این سوئه را «قتل غیرمستقیم» می‌نامد. نژادپرستی، اساساً، طریقه‌ای برای ایجاد گسست در عرصه زندگی تحت کنترل قدرت است. کشنده‌ترین دولت‌ها نژادپرست‌ترین آن‌ها هستند» (نجف‌زاده، ۱۳۹۳: ۱۶۰).



نکته ارزشمندی که در اندیشه هر دو نظریه پرداز نمایان است این که هم چنان قانون و حاکمیت پوشالی آن وجود دارد؛ اما دیگر این قانون یک قرارداد اجتماعی والاگوهر محسوب نمی شود. اگر سالیان پیش، عدم وضع قانون، به هرج و مرج و بی عدالتی دامن می زد و خشونت را نهادینه می کرد؛ امروزه جوامع مدرن حتا با نظام های سیاسی دموکراتیک- لیبرال، بسیاری از جنایات بر ضد شهروندان شان را با ابزار قانون مشروعیت می بخشند. در واقع، امروزه قانون پایه و اساس هر گونه قطب بندی فراکسیونی را شکل می دهد و تبعیض سیاسی، نژادی، دینی و جنسیتی را توجیه می کند.^۱ ای بسا، مبارزه با چنین تبعیض هایی در نظام های سیاسی دموکراتیک دشوارتر است؛ زیرا از یک سو قانون برآیند یک سازمان رسمی صاحب قدرت است که آن را نهادینه کرده است و از سوی دیگر، بازشناسی قانون خوب از قانون بد، نیازمند کاربرد یک رویکرد ساختاری- انتقادی نسبت به آن است. در واقع، باید بتوان با ارزیابی قانون ها از گذر پلایه های اخلاقی- انسانی نشان داد که چه هنجارمندی های قانونی با هدف «حاکمیت قانون»^۲ و چه مقررره گذاری هایی به منظور سوءاستفاده از قانون و یا به عبارت بهتر با انگیزه «حاکمیت از گذر قانون»^۳ گذارنیده می شوند. شاید در این باره جداسازی نظام های سیاسی توتالیتراریسم از حکومت های استبدادی بر پایه حکومت قانون که از سوی «هانا آرنه» مطرح شده است، بتواند رهگشا باشد. آرنه بر این باور است که نظام توتالیتر، حکومتی خودکامه و غیرقانونی نیست؛ بلکه نوعی از قانون را می توان در جریان امور اجتماعی چنین دولت هایی مشاهده کرد. این حکومت ها مدعی اند از قانون طبیعت یا تاریخ اطاعت می کنند و هرگونه جایگاه برای اراده انسانی را رد می کنند. این قانون که ریشه در ایدئولوژی دارد به دنبال آن است که طبیعت انسان ها را تغییر دهد. اما نظام های استبدادی، حکومت های بی قانون هستند و در آن ها اراده ای خودسر حکمرانی می کند. حکومت اقتدارگرا آزادی را محدود می کند؛ اما توتالیتراریسم بر پایه قانون به دنبال ابطال آزادی است (آرنه، ۱۳۸۹: ۳۰۷-۳۰۵).

۱.۲.۳. رویکرد استثناء سازی و تعلیق قانون در دوگانه حمایت قانون - خشونت قانون آگامین

۱. درباره قانون فاسد منتسکیو با ظرافت تمام بیان می دارد: «فساد جامعه دو قسم است؛ اول هنگامی که توده مردم قوانین را مراعات نمی کنند. این درد چاره پذیر است و دیگر آنکه قوانین، توده مردم را فاسد می کند که این درد درمانی ندارد، زیرا، درد ناشی از خود درمان است» (منتسکیو، ۱۳۴۹: ۲۰۳-۲۰۲). تعبیر مشابه آن چه منتسکیو بیان داشته است را می توان در کلام عیسی علیه الصلاة والسلام به حواریون خویش یافت: «یا ملح الارض لاتفسدوا فإن کل شیء إذا فسد یداوی بالملح وإن الملح إذا فسد لیس له دواء!»

2. Rule of Law
3. Rule by Law



«جورجو آگامبن»^۱ با خوانش حقوقی از قدرت، معتقد است تا چه اندازه می‌توان به قانون و حاکمیت آن حتا در جوامع دموکراتیک بدگمان بود. او بر این باور است که «استثنا»، وضعیتی ساختگی از سوی حاکمیت است که با به تعلیق در آوردن قانون، افراد یا گروه‌هایی را مشمول طرد و انکار خویش قرار می‌دهد و با میانجی این تعلیق، افرادی که در چارچوب بر ساخته استثناء قرار می‌گیرند را از قلمرو قانون بیرون می‌رانند. این طرد به آن معنا نیست که رابطه استثناء با قانون حذف شده؛ بلکه با تعلیق قانون، حاکمیت در موقعیتی فراقانونی قرار می‌گیرد تا به بهانه بازگرداندن امنیت عمومی، گروهی از شهروندان را که از قلمرو قانون بیرون گذاشته شده‌اند را از هستی ساقط کند. بدین ترتیب، وضعیت استثناء به دلیل طرد افراد و گروه‌ها از قلمرو قانون، به روش‌های فراقانونی درون قانون قرار می‌گیرد تا صحنه از وجودش زدوده شود. این نشان می‌دهد که قدرت حاکمیت در غلبه بر وضعیت استثنایی است که تبلور بیرونی پیدا می‌کند. به همین منظور، حاکمیت مدام وضعیت استثنایی را بازتولید می‌کند تا به قانون و قدرت فراقانونی خویش مشروعیت بخشد (آگامبن، ۱۳۹۲: ۶۳-۴۵).

از این رو، حاکمیت هم‌زمان هم درون و هم بیرون از قانون قرار می‌گیرد تا با سلطه بر حیات برهنه، حق حیات را در گستره تصمیم‌گیری خودش در اختیار داشته باشد. در چنین شرایطی، زندگی انسان به واسطه وانهادگی و تسلیم به قدرت بی‌چون و چرای مرگ، سیاسی می‌شود. با تصرف حیات برهنه از سوی حاکمیت، وضعیتی پدید می‌آید که در آن طرد و ادغام، بیرون و درون، استثناء و قاعده، حق و خشونت غیر قابل تشخیص می‌گردند و این همه، نتیجه ایجاد تمایز میان حیات زیستی و حیات سیاسی است که «حیات برهنه»^۲ را در معرض زیست-سیاست قرار داده است (محبوبی آرانی و جمالی، ۱۳۹۹: ۲۰۴-۲۰۵).

آگامبن درباره انسانی که در چنین شرایط وانهادگی قرار می‌گیرد، از تعبیر «هوموساکر»^۳ استفاده می‌کند. «هوموساکر» به معنای انسان مقدس یا مطرود؛ در حقوق روم باستان به انسانی گفته می‌شد که با طرد از قلمرو قانون اگرچه مورد مجازات قرار نمی‌گرفت؛ اما اگر فردی از افراد جامعه او را به قتل می‌رساند نیز مجرم شناخته نمی‌شد (عابدی اردکانی و اله‌دادی، ۱۳۹۷: ۱۰۲). چنین انسانی هم‌زمان هم ذیل قانون قرار می‌گرفت و هم از حمایت قانونی بی‌بهره بود.

آگامبن بر این باور است که در رژیم زیست-سیاست، همه شهروندان به خودی خود «هوموساکر» اند و قانون آن‌ها را در معرض خشونت قرار داده است که این خشونت شرط ذاتی وجود سیاسی حاکمیت به شمار می‌رود. بدین سان، وقتی انسان‌ها با محروم ماندن از حمایت قانون، طرد و با تسلیم در برابر خشونت قانون ادغام می‌شوند، می‌توان گفت در زیست-سیاست مدرن وضعیت استثنایی به قاعده تبدیل شده و دیگر این خود زندگی است که تحت سیطره و انقیاد حاکمیت قرار گرفته است (آگامبن،

1. Giorgio Agamben

2. Bare Life

3. Homo Sacer

۱۳۹۲: ۶۳-۴۵). هوموساگر عضو استثنایی است که شکاف یا مرز میان قانون و خشونت و تمدن و توحش را در بطن خود قانون تجسم می‌بخشد و تفاوت شهر و بیابان را نسبت به خود شهر درونی می‌کند. این همان «حذف ادغامی»^۱ [کنار گذاشتن چیزی هم‌زمان با گنجانیدن آن چیز] است؛ «در این مکان چیزی ننویسید!»، نشانه حذف نوشتنی است که هم‌زمان عمل نوشتن را در خود ادغام کرده است. آگامبن معتقد است تفاوت معناداری میان انواع نظام‌های سیاسی در برخورد با هوموساگرها وجود ندارد. به این مفهوم که، حتی دموکراسی‌ها نیز با شیوه‌های ظریف، افراد را در وضعیت هوموساگر - کسی که مرتکب عمل ناشایست شده و یکی از تابوهای جامعه را زیر پا گذاشته بود - قرار می‌دهند. از این رو، آن‌ها از تمامی حقوق انسانی - شهروندی خود محروم گشته‌اند و این یکی از مدل‌های حقوقی - نهادی در عرصه زیست - سیاست است (همان، ۱۳۹۲: ۲۳-۲۲؛ محبوبی آرانی و جمالی، ۱۳۹۹: ۲۰۴).

واکاوی عدالت کیفری در نظام‌های معرفت‌شناختی گوناگون نشان از این دارد که نحوه صورت‌بندی عدالت کیفری در بستر دوگانه دوست - دشمن دارای سیر تاریخی مشخصی است؛ به گونه‌ای که هر کدام از نظرگاه‌ها تلاش داشته‌اند وجود دوگانه پیش‌گفته را در برهه‌های گوناگون تاریخی یادآور شوند (نک. جدول شماره ۱).

جدول ۱) عدالت کیفری در دوگانه دوست - دشمن

نظرگاه‌ها	صورت‌بندی عدالت کیفری در بستر دوگانه‌انگاری
ارسطو	برای تعریف واژه زندگی از مرزبندی میان واقعیت صرف حیات و زندگی به لحاظ سیاسی ممتاز، بهره گرفت و آن را بر طبق زاده‌شده (مولد) برحسب حیات و زندگی نیک تشریح کرد تا دوگانه خیر - شر و حق - ناحق را در زندگی یادآور شود (آگامبن، ۱۳۹۲: ۳۳-۳۲).
روسو	بر تنبیه و اخراج هر گناه‌کار / بزه‌کار از جامعه و نیز بر لغو عضویت وی از جامعه تأکید دارد؛ زیرا قرارداد اجتماعی را زیر پا گذاشته و به مثابه دشمن شناخته می‌شود (یاکوبس، ۱۳۸۸: ۵۰۰).
فیشته	صورت‌بندی مفهوم خود در تقابل با غیر خود؛ یعنی «خود»، «غیر خود» را ایجاد می‌کند - مانند نژاد خالص آلمان‌ها در برابر نژاد مخلوط - تا در مخالفت با آن، «خود» را فعال سازد. به عبارتی، برای این که خود از آزادی خود آگاهی یابد، ناگزیر است تا از سوی غیر بازشناخته شود. از این رو، با طرح «فراخوان» نسبت میان خود و غیر را مشخص می‌کند (میرابیان تبار و کرباسی‌زاده اصفهانی، ۱۳۹۴: ۲۸-۳۱).
هابز	هابز با طرح وضع طبیعی، بر وضعیت خشونت‌بار و احتمال وقوع جنگ داخلی تأکید داشت؛ زیرا در وضع طبیعی و در نبود امنیت، تمامی هم‌کنش‌های افراد برای نیل به پاس‌داری از خود، دستخوش خشونت است. بنابراین، وضع طبیعی هم‌چنان با خشونت همراه بوده است و خشونت تنها قابلیت انسان برای صیانت از خویش محسوب می‌شود. در رویکرد هابزی، انسان گرگ انسان است و سرشت لویاتان برگرفته از قدرت نامشروع گرگ‌صفتانی است که خشونت با کنش‌های آن‌ها آمیخته است (اله‌دادی و توانا، ۱۳۹۶: ۲۰-۱۷).
هگل	دشمن غیریتی نفی‌شده است؛ نفی دوسویه‌ای که قالب نفرت یکپارچه را در روابط بین ملت‌ها و جنگ بین آن‌ها نمایان می‌سازد (اشمیت، ۱۳۹۲: ۱۳۴).

1. Inclusion Exclusion

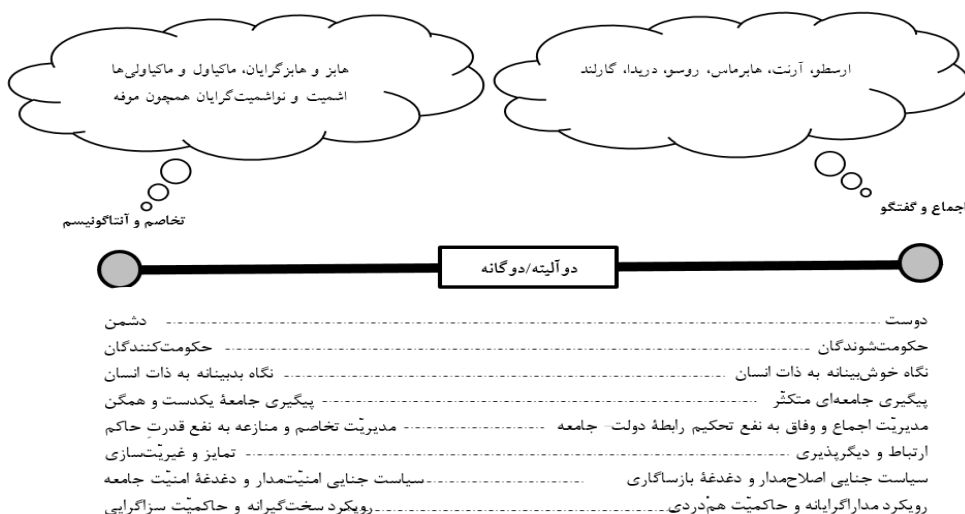
آرنه	هم‌پذیری- دیگرپذیری و اهمیت دوست‌محوری در یک دوگانه بر ساخته برای محرومان بی‌دولت یا فاقد تابعیت یا همان انسان برهنه (گروه‌های فراریان و پناهجویان) و افراد تبعه دولت یا تقابل شهروند- بشر به مثابه تفاوت بین عرصه عمومی- عرصه خصوصی (اکوانی، ۱۳۹۷: ۷).
دریدا	شکندگی مرز بین دوست- دشمن و سرشت ناپایدار دوگانه آن با مرکزیت دوست‌محوری، از مؤلفه‌های کلیدی دریدا با الهام از رسمیت‌یافتگی «هگلی» و دیگرپذیری «لوبیناسی» است؛ دریدا به وابستگی خود به دیگری اشاره می‌کند و دیگری را هم‌چون من، با حقوق و آزادی‌هایی هم‌چون من معرفی می‌کند (مرتضوی، ۱۳۹۴: ۱۵۶). دریدا به جای طرد و نفی دشمن و فهم دیگری به مثابه امر بیرونی، بر امکان هم‌پذیری و پذیرش دیگری در جامعه مطلوب تأکید دارد. در آموزه دریدایی، دوستی در مرکز و محور سیاست قرار دارد (اکوانی، ۱۳۹۷: ۸).
موفه	موفه با وام‌گیری ایده آنتاگونیسم یا میل به تقسیم‌شدن در اردوگاه‌های متقابل (دوست علیه دشمن) از اشمیت، عنصر قوام‌بخش جامعه را تخصیصی بودن با محوریت طرد و بیرون‌گذاشتن معرفی کرده است (ملک‌زاده، ۱۳۹۳: ۱۳۵-۱۳۲).
اشمیت	زایش دوگانه دوست- دشمن به واسطه موجودیت سیاسی دولت با هدف ترسیم مرزهای سیاسی و با بنیاد طرح وضعیت استثنایی برای تعیین و تصدیق قاعده دوگانه‌انگاری (اشمیت، ۱۳۹۲: ۸۹-۹۵).
بنیامین	دوگانه خشونت برساننده قانون و خشونت حافظ قانون ناشی از وجود وضعیت استثنایی واقعی؛ خشونت ناپ یا الهی که ورای حوزه قانون و در منطقه بی‌قانونی رخ می‌دهد (بنیامین، ۱۳۹۲: ۱۸۰-۱۷۵).
هابرماس	اجماع، گفتگو، مذاکره و کنش ارتباطی مبتنی بر مفاهیم، مبنای عقلانیت در جامعه است. گفتگوی اخلاقی- عقلانی به اجماع منتهی می‌شود؛ زیرا انسان موجودی با قابلیت توانش ارتباطی نهفته در زبان است که در دوگانه سیستم/ نظام با زیست‌جهان/ جهان زندگی، ممانعت از سلطه نظام بر زیست‌جهان از گذر کنش ارتباطی آسان می‌شود. این همان مفهومی است که هابرماس آن را «دموکراسی گفتگویی» ^۱ می‌نامد. در چنین جامعه‌ای، دشمنی به دوستی، مخالفت به توافق و کثرت به وحدت بدل می‌شود (توانا و آذرکمند، ۱۳۹۳: ۳۷).
فوکو	زیست سیاست یا پیوند بین دولت و ساماندهی بدن را یکی از ویژگی‌های دولت مدرن و جامعه نظارتی می‌داند؛ فوکو، رابطه جدید میان قانون و خشونت، حکومت و بدن را در تبارشناسی نهادهایی چون بیمارستان، آسایشگاه روانی، زندان، و گفتارهای روان‌پزشکی جستجو می‌کرد (فرهادپور، ۱۳۹۲: ۱۷).
لیوتار	حقوق دیگری نشانه امر غیرانسانی در اشکال گوناگون سرکوب و وحشی‌گری است که بازنمایی‌کننده «غیریت یا دیگربودگی» ^۲ است (رانسیر، ۱۳۹۲: ۲۸۱).
یاکوبس	دوگانه حقوق کیفری دشمن‌مدار- حقوق کیفری شهروندمدار دلالتی بر حذف دشمنان و اقدام بر ضد افراد خطرناک به شیوه اثرگذار و با یک رویه قانونی و الزام‌آور دارد و الگویی جدید در سیاست امنیتی و گذار قانون به الزامات مختص آن محسوب می‌شود. مخالفت با نظم حقوقی برابر با از دست دادن حقوق شهروندی و هویت فردی است (یاکوبس، ۱۳۸۸: ۵۱۸-۴۹۷).

۲. الگوی عدالت کیفری با بساخت کیفرگرایی دشمن‌مدار

1. Dialogic Democracy
2. Otherness

واکاوی سویه‌های گوناگون اندیشه‌های فلسفی-سیاسی نشان داد حکومت‌ها با ساخت یک وضعیت استثنایی، گروهی را از دایره شهروندان خود خارج ساختند، آنان را از حقوق اولیه خویش محروم کردند و مشمول مقرره‌های دوران جنگ دانستند. در این چارچوب، با فهم جرم به مثابه رفتار جنگ‌طلبانه و تلقی مجرم به مثابه جنگجو/دشمن (غلامی، ۱۳۸۹: ۵۲۰-۵۱۵)، سیاست‌های سخت‌گیرانه کیفری و نقض گسترده «حق بر دادرسی منصفانه»^۱ توجیه گردید.

دوآلیته/دوگانه دوست-دشمن با دوگانه‌انگاری تخصص‌هابز و هابزگرایان، اشمیت و نواشمیتی‌ها و اجماع و گفتگوی ارسطویی، آرنت، هابرماس و دریداگراها تلاش داشته است تا حقوق کیفری را در نسبت با یکدیگر تعریف و بسط دهد (نک. شکل شماره ۲). در این قسمت، به نمونه‌های تاریخی کاربست کیفرگرایی بر پایه سیاست دشمن‌سازی در دو سویه بین‌المللی و ملی گذرا اشاره می‌شود.



شکل ۲) دوگانه تخصص-اجماع در حقوق کیفری

۱.۲. الگوی بین‌المللی

شواهد و مستندات مبتنی بر نحوه شکل‌گیری دوگانه دوست-دشمن دلالت‌های گوناگونی از جریان تاریخی نحوه صورت‌بندی این مفهوم را بازنمایی می‌کند؛ رویداد «یازده سپتامبر»^۲، نمونه بارز ایجاد یک وضعیت اضطراری فراگیر بین‌المللی در دوران معاصر است که نظم نوینی را آفرید. دولت‌ها به بهانه

1. Right to Fair Trial

۲. جورج بوش پسر با طرح مرزبندی سیاسی-دینی درباره دوست-دشمن این چنین بیان می‌دارد: «...هر ملتی در هر جای دنیا باید تصمیم خود را بگیرد یا طرف ما هستد یا طرف تروریست‌ها...». پس از حملات ۱۱ سپتامبر نیز همین دیدگاه دوست-دشمن را به امری الهیاتی و دینی پیوند زد و کار خود را در مبارزه با تروریست‌ها در افغانستان، مأموریتی از سوی خداوند انگاشت (علمی و همکاران، ۱۳۹۹: ۱۶۴-۱۶۳).



مبارزه با تروریسم و حق بر امنیت شهروندان خویش، از اصول پذیرفته شده حقوق بشری نظیر؛ فرض برائت، حقوق دفاعی متهم، صیانت از حریم خصوصی، بازپروری عادلانه مجرمین و انسانی بودن مجازات‌ها منحرف شدند و از تمامی سازوگرهای نظامی برای جنگ با تروریسم استفاده کردند (غلامی، ۱۳۹۲: ۱۱-۱۴). پیشنهاد تصویب قانون تجویز شکنجه (نک. مهدوی پور و شهرانی کرانی، ۱۳۹۶: ۹۴-۸۹)، محدودیت در برخورداری از وکیل، «بازداشت‌های پیش‌گیرانه»^۱ و بدون اتهام، «طراحی نیم‌رخ جنایی»^۲، ایجاد دادگاه‌های ویژه و «سلب توان»^۳ از بزهکاران، تنها برخی از این اقدامات محدودکننده هستند.

در عصر حاضر، با جهانی‌سازی در حال شکل‌گیری، تأمین امنیت شهروندان بیش از پیش اهمیت یافته است؛ زیرا با «هم‌گرایی»^۴ که میان کشورها بوجود آمده است، آثار ناامنی و تهدیدها به سرعت و با وخامت بیش‌تری بر جوامع دیگر اثرگذار می‌گردد (زینالی و محمدکوره‌پز، ۱۳۹۴: ۵۳). بخش بزرگی از این تهدیدهای ملی- بین‌المللی، ناشی از گروه‌های مجرمینی است که اگرچه بخش کوچکی از جامعه را تشکیل می‌دهند؛ اما با مداخله در جرایم پرخطری چون جرم‌های تروریستی و سازمان‌یافته، امنیت ملی- بین‌المللی را مخدوش می‌کنند. بنابراین، ضروری است تا با سنجش خطر چنین مجرمینی و با کاربست برنامه‌های سرکوب‌گرایانه، «رویکرد سلبی و پردامیز»^۵، آنان را مدیریت و از جامعه در برابر آنان پاس‌داری کرد. این گونه از واکنش به جرم و نیز پاسخ به مجرم، همان چیزی است که امروزه از آن به عنوان «سیاست جنایی ریسک‌مدار»^۶ یاد می‌شود. این سیاست جنایی که در بستر عوام‌گرایی متولد شده، ابزاری در دست دولت‌مردان است تا در سایه تأمین امنیت شهروندان و نشان دادن کارآمدی در مبارزه با پدیده مجرمانه، حق بر امنیت حقوقی- قضایی مظنونین و مجرمین را زیر پا گذارند. در نتیجه، بزه‌کاران قربانی حکم‌رانی دولت‌مردان و مدل عدالت کیفری‌ای می‌شوند که در صدد است تا با نوعی برنامه‌های عاری از عقلانیت- یا به عبارت بهتر عقلانیت توده‌گرا- و طرح‌های مقطعی- ضربتی و بیش‌تر عوام‌زده امنیت- پلیسی و شبه پلیسی، نرخ بزهکاری را کاهش دهد.

۲.۲. الگوی ملی

در بستر ملی- محلی نیز- چه در حکومت‌های توتالیتر و چه در حکومت‌های لیبرال- نمونه‌های بی‌شماری از سیاست ما/ آن‌ها، خودی/ دیگری یا دوست/ دشمن را می‌توان شناسایی کرد. همان‌طور که گفته شد، دولت‌ها با ایجاد مرزبندی میان شهروندان و بیگانگان، سرکوب‌گری مخالفان خویش را توجیه می‌کنند.

1. Prevention Detentions
2. Criminal Profiling
3. Incapacitation
4. Integration
5. Exclusive Approach
6. Risk-Oriented Criminal Policy

۲.۲.۱. ایالات متحده آمریکا

شاید این وضعیت را آشکارا بتوان در سیاست‌های ایالت متحده بر ضد اقلیت نژادی سیاه‌پوست‌ها نگرست. یافته‌های پژوهش‌های پسینی که درصدد تبیین چرایی کیفرگرایی در ایالت متحده برآمده‌اند، نشان می‌دهند که کیفرگرایی در این کشور برون‌داد یک سیاست- برنامه نیست و حتا فراتر از حاکمیت جناح‌های سیاسی در اداره کشور است. دانشوران بر این باورند که سرآغاز کیفرگرایی و مسئله ازدحام زندان‌ها را نباید در سیاست‌های جنگ علیه جرم و مواد مخدر نیکسون جستجو کرد؛ بلکه با یک بینش تاریخی می‌توان دریافت که ردپای چنین روندی ریشه در تاریخ نژادی ایالات متحده دارد (Muenster and Trone, 2016: 15). چنان‌که برخی از آن‌ها ابتدای قرن هفدهم میلادی را به مثابه خاستگاه تاریخی شکل‌گیری کیفرگرایی شناسایی کرده‌اند؛ زمانی که دولت‌مردان امریکایی، گناه را با سیاهی و فضیلت را با سفیدی برابر می‌دانستند (Ibid: 14). در واقع، برتری نژادی سفیدپوست‌ها بر سیاه‌پوست‌ها از یک رژیم برده‌داری که در آن برده‌ها یا سیاه‌پوست‌های آزاد شده از سوی سفیدپوست‌ها مورد استثمار قرار می‌گرفتند، پرده برمی‌دارد. آن‌ها سالیان دراز در خارج از مرزهای رسمی نظام عدالت کیفری و در یک سامانه پاسخ‌دهی تنبیهی- سرکوب‌گر خودسرانه از سوی سفیدپوست‌ها به وحشیانه‌ترین حالت ممکن مجازات می‌شدند. در این باره یکی از نویسندگان بیان می‌دارد که نرخ انبوه زندانیان (۷۰۰ نفر در هر صدهزار نفر) و نیز «کیفرگرایی نو» در ایالات متحده را باید یکسره در بنیان‌های فکری مبتنی بر نژادپرستی دانست؛ رویه‌های تبعیض‌آمیزی که همواره از قانون به منظور پاس‌داری از برتری سفیدپوستان بر ضد سیاه‌پوستان سوءاستفاده می‌کند (DeKeseredy, 2011: 42).

۲.۲.۲. استرالیا، نیوزیلند، کانادا و بخش‌هایی از اروپا

البته این امر تنها به ایالات متحده محدود نمی‌شود؛ بلکه بسیاری از دولت‌های لیبرال عصر حاضر به ویژه کشورهای مهاجرپذیری نظیر استرالیا، نیوزیلند و کانادا، بر پایه خشونت بر ضد مردم استعمارزده و به بردگی درآمده، شکل گرفته‌اند (کونین، ۱۳۹۶: ۲۰۷). مردمان بومی، بزه‌دیدگان خشونت‌های عمیق تاریخی و نقض حقوق بشری بوده‌اند که در بافت سلطه استعماری طبقه حاکم قابل فهم است. «نسل‌زدایی»^۱، «کشتار جمعی»^۲، «نژادپرستی»^۳، «نسل‌زدایی فرهنگی»^۴، «بردگی»^۵، «کار اجباری»^۶، «جایابی و کوچ اجباری»^۷، «انکار حقوق مالکانه»^۸، «فریب‌کاری سامان‌مند»^۹ و «محرومیت از حق‌های

1. Genocide
2. Mass murder
3. Racism
4. Ethnocide or Cultural Genocide
5. Slavery
6. Forced Labor
7. Forced Removals and Relocations
8. Denial of Property Rights
9. Systematic Fraud



مدنی و سیاسی»^۱، از شیوه‌های اصلی اعمال زور بر ضد مردم بومی بوده است (همان: ۲۷۱). «خشونت به عنوان یک راه طبیعی و مشروع برخورد با مردم بومی پذیرفته شده بود. تفاوت‌های نژادی برای توجیه استفاده از مجازات‌های بی‌رحمانه مورد استفاده قرار می‌گرفت. برای بومیان، شلاق‌زدن و استفاده از زنجیر کردن و پا تا دهه ۱۹۳۰ به قوت خود باقی ماند» (همان: ۲۷۴). این خشونت با هدف «متمدن‌سازی»^۲ و مسیحی‌سازی مردم بومی از گذر گستره وسیعی از قانون‌ها، سیاست‌ها و رویه‌های تأیید شده از سوی حکومت صورت گرفت که خود آن افزایش جرایم خاص حکومتی مانند حبس غیرقانونی و سلب حقوق مدنی و سیاسی را به دنبال داشت (همان). جالب این‌که قانون‌ها، سیاست‌ها و رویه‌های اشاره شده به سادگی پس از اوج استعمار در قرن نوزدهم ناپدید نشده و به صورتی پایدار، آثار آن تا عصر حاضر پابرجا مانده‌اند (همان: ۲۹۴).

هم‌چنین، تقسیم اروپا پس از جنگ جهانی اول هم‌سو با منافع قدرت‌های بزرگ و شکل‌گیری دولت-ملت‌های ریز و درشت، زمینه‌ساز شکل‌گیری میلیون‌ها افراد بی‌دولت و پناهندگانی درمانده شد که انبوهی از اقلیت‌های دینی-قومی را به شهروند درجه دو یا غیرخودی فروکاست. انواع اردوگاه‌های کار اجباری، تجاوز دسته‌جمعی و نقض بی‌وقفه حقوق بشر از نمودهای دوگانه شهروند-بشر است (فرهادپور، ۱۳۹۲: ۱۵). جنگ اسلواک‌ها با چک‌ها، کراوات‌ها بر ضد صرب‌ها و اوکراینی‌ها در برابر لهستانی‌ها برابری تضاد میان ملت‌ها و افراد دولت‌دار یا دوگانه اقلیت-اکثریت بوده است (آرنت، ۱۳۹۲: ۲۱۳). چنان‌که پیدایش قربانیان ناشی از جنگ اروپا با عنوان «فامیل درجه یک»^۳ یکی از آثار دوگانه دوست-دشمن بود؛ این گروه فاقد حقوق بشر بوده و هیچ حکومتی نداشتند و به عنوان عناصر نامطلوب اروپا شناخته می‌شدند (همان: ۲۱۵-۲۱۴). مردمان بی‌تاریخ، اقشار غیرتاریخی، اقلیت‌های بی‌دولت، جمعیت اخراجی و بی‌جا و مکان، افراد غیرمتمدن، عناصر نامطلوب، مهاجران اقتصادی و از دست‌دادن حق شهروندی از پیامدهای دوگانه‌انگاری در نظام اجتماعی اروپایی پس از جنگ جهانی اول است (همان: ۲۳۶-۲۱۷).

۳.۲.۲. ایران

در ایران نیز نمونه‌های تاریخی فراوانی را می‌توان مثال زد که قدرت مرکزی یا حکومت مستقر پس از بازنمایی اهریمن‌وار نسبت به یک اقلیت قومی-نژادی-دینی و با توسل به ابزار خشونت، به ساخت دو قطبی شهروند مطیع/خوب و شهروند درجه دو اقدام کرده است.

۳.۲.۲.۱. در عصر پهلوی

طرح اسکان اجباری (تخته‌قاچو کردن) ایلات بختیاری و نیز عشایر ارسباران (قره داغ) که رضا شاه پیگیری کرد؛ از یک سو با هدف نوسازی-تجددخواهی فرهنگی و ساخت یک دولت-ملت مدرن و از

1. Denial of Civil and Political Rights

2. Civilize

3. Cousins-Germane

سوی دیگر به منظور کاهش سلطهٔ خوانین و رؤسای عشایر و نیز کنترل و نظارت بر آنان صورت گرفت (نیک‌نفس، ۱۳۹۷: ۱۶۱). هدف اصلی رضاشاه از یکجانشین کردن ایلات و عشایر به ویژه بختیاری‌ها، اعمال نظارت مستقیم و بیش‌تر بر روی آن‌ها به عنوان نیروهای اجتماعی غیر خودی و با باز نمودن غیریت در فضای جامعهٔ ایرانی بود؛ زیرا شیوهٔ حیات ایلی خوانین و ایلات مسلح بختیاری هم‌سو با سیاست‌های تمرکزگرایی رضاشاهی نبود و در تضاد با برنامه‌های نوسازی وی قرار داشت. از این رو، کاربست رویهٔ دشمن‌مداری (موج دستگیری‌ها، حبس و اعدام سران ایلات) در رویکرد رضاشاهی به واسطه تخته‌قاچاق کردن، زمینه‌ساز تحکیم پایه‌های قدرت وی شد.

سیاست پیش‌گفته تا جایی پیش‌روی کرد که رضا شاه افزون بر حبس و اعدام رهبران ایلات، با توسل به ابزار خشونت به خلع سلاح، سر بازگیری، فروش املاک و اراضی و نیز خرید سهام نفت خوانین، زمینه‌های اسکان اجباری ایلات و عشایر را فراهم کرد تا از گذر آن بتواند کنش‌گری سیاسی آنان را سرکوب کند (غفارپور، ۱۳۸۷-۱۳۸۶: ۳۴). این تنش‌های قومی حتا سال‌ها پس از انقلاب ۵۷ بین مردم مناطق کردستان، ترکمن صحرا، آذربایجان، خوزستان و بلوچستان با حکومت ادامه داشت که منجر به کاربست خشونت دولتی برای کنترل خیزش‌های آن‌ها شد (مقصودی، ۱۳۸۱).

در زمان سلطنت محمد رضا پهلوی نیز انقلاب سفید (اصلاحات ارضی) که از سوی او به فرزند دوم گذاشته شد، با مخالفت شدید جریان‌های اسلام‌گرا و نیز احزاب سیاسی چپ-مارکسیستی همراه شد. یکی از برجسته‌ترین اهدافی که محمد رضا پهلوی از این اصلاحات در سر داشت آن بود که بتواند از گذر الغای نظام ارباب-رعیتی، گروه سیاسی مخالف خویش را خلع سلاح کرده و با تضعیف طبقهٔ روحانیون و بازاریان به قدرت سیاسی خویش جان تازه‌ای ببخشد (قرشی و داودی، ۱۳۹۷: ۱۱۸). او با مرتجع نامیدن مخالفین خویش، از ابزارهای خشونت کیفری یعنی؛ شکنجه و زندان برای پس زنی رهبران مخالفین سوءاستفاده کرد که سرانجام این امر به سرکوبی گستردهٔ مردم در ۱۵ خرداد سال ۱۳۴۲ منجر شد. هم‌چنین، محمد رضا شاه با غیریت‌سازی نسبت به بخشی از بدنهٔ جامعه به ویژه احزابی چون جبههٔ ملی، نهضت آزادی، توده‌ای‌ها، و به طور کلی گروه‌های اجتماعی مخالف با سیاست‌های حکومت، به سرکوب آنان پرداخت.

در واقع، ضعف دولت‌های مرکزی در انقیاد کشیدن نیروهای اجتماعی، یکی از موضوعات مهم در ارتباط با جامعه‌پذیری عموم مردم بود که به طور خاص در تعیین قواعد پوشش در دورهٔ پهلوی اول و نیز اعطای آزادی‌های سیاسی و اجتماعی به زنان در دورهٔ پهلوی دوم و در نتیجه در صورت‌بندی دوگانهٔ دوست-دشمن، آشکارا پدیدار شد. کسانی که حجاب را پاس می‌داشتند، «غیر خودی» و کسانی که تحت جامعه‌پذیری رژیم هنجاری پهلوی قرار می‌گرفتند، به مثابهٔ «خودی» فهم می‌شدند. بنابراین، دوگانهٔ هنجار-بی‌هنجار، محجبه-بی‌حجاب و دیگر دستورات‌العمل‌های اجتماعی در بساختن تصویر دشمن‌مدارانه از شهروندان نقش سترگی داشته است.



۲.۲.۳.۲. در دوره جمهوری اسلامی

پس از انقلاب ۵۷ نیز سیاست‌های دوست-دشمن افزون بر سویه خارجی آن، بر اقلیت‌های دینی بیش از هر گروه دیگری تحمیل شد. در واقع، به دنبال برجستگی مرزبندی‌های دینی- هویتی و کار بست یک دین حداکثری در ساحت سیاست، هر گونه کثرت‌گرایی دینی- هویتی و نیز پذیرش تفاوت فکری- عقیدتی در شهروندان از سوی حاکمیت نفی شد و تمامی گروه‌های مذهبی از اقلیت‌های رسمی شناخته شده در قانون اساسی و نیز دیگر مذاهب اسلامی (اهل تسنن) تا اقلیت‌های تکفیر شده (آیین بهائیت)، گرایش‌های مذهبی شیعه دگراندیش (دراویش و اهل حق‌ها) و سرانجام گروه‌های اجتماعی ناباور به دین با پرچسب‌هایی نظیر «نجس»، «ضد دین»، «کافر»، «جاسوس بیگانه»، «مرتد» و غیره از حقوق شهروندی خویش محروم شده و برخی از این گروه‌ها بیش از سایرین قربانی دگراندیشی دینی خویش شده‌اند.

هم‌چنین، این وضعیت درباره مخالفین سیاسی نیز آشکارا روی داد. پس از برکناری تمامی عناصر حکومت پیشینی از قدرت و استقرار تمامی ارکان و نهادهای جمهوری اسلامی در اوایل دهه ۶۰ خورشیدی، به تدریج گونه‌های دیگر احزاب سیاسی نظیر جبهه ملی و نهضت آزادی که پیدایش انقلاب اسلامی نتیجه کنش‌گری و ستیزهای سیاسی آن‌ها بود، از سوی حزب جمهوری اسلامی که با حذف تمامی احزاب رقیب قدرت بلامنزاعی کسب کرده بود، کنار زده شدند. به این ترتیب، هر گونه وابستگی فکری شهروندان با احزاب انکار شده پیش‌گفته، سخت‌ترین شکنجه‌ها و مجازات‌ها را به دنبال داشت.

در دهه ۷۰ وضعیت سیاسی به نحو دیگری آرایش پیدا کرد؛ شکل‌گیری جریان دوم خرداد (جبهه اصلاحات) - در برابر جریان انقلابی (اصول‌گرایی) - ورود مفاهیم و اندیشه‌های سیاسی- اجتماعی نوینی مانند آزادی، دموکراسی، عقلانیت، نخبه‌گرایی، مداراگرایی دینی را در سپهر سیاسی ایران معاصر رقم زد که همین امر برابر بود با بحران حاکمیت در رویارویی با یک جنبش اصلاحی- دموکراتیک (جلایی‌پور، ۱۳۸۱). از این رو، حاکمیت سخت‌گیری بیش‌تری و مزایای اجتماعی کم‌تری در برابر چپ‌ها اعمال کرد. البته در دهه‌های پسینی نیز این دو قطبی‌های سیاسی دوست-دشمن‌ساز از رونق نمی‌افتند و به شکل‌های دیگری بازتولید می‌شوند. در این باره شاید ساخت دو قطبی بی‌حجاب- باحجاب از شاخص‌ترین سیاست‌های دوست-دشمن جمهوری اسلامی باشد که میدان گسترده‌ای از منازعات و تنش‌های سیاسی- دینی را در خود جای داده است (حاضری و محسنی‌ابوالخیری، ۳۸۹: ۱۰۴-۸۳).

به لحاظ گونه‌شناسی جرم/ مجرم در ایران پس از انقلاب ۵۷، مرتکبین جرایم مواد مخدر و روان‌گردان و نیز مجرمین سیاسی، نمونه بارز گروهی‌اند که سیاست دوست-دشمن نسبت به آن‌ها در تارک حقوق جنایی ایران اعمال شده است. درباره مجرمین دسته نخست توضیح کوتاه آن‌که، اگرچه پس از انقلاب، در برش‌های زمانی مختلف سیاست کیفری اتخاذ شده در قبال جرایم مواد مخدر مورد بازنگری قرار گرفته؛ اما سرشت این بازنگری‌ها همواره یکسان نبوده است. به عبارت دیگر، موافقان و

مخالفان کیفر اعدام، در زمان‌های مختلف و با لحاظ بافت سیاسی-اجتماعی آن دوره، با تمسک به روایت‌های (توپوی) گوناگون سعی در همراهی مخاطب با ایده‌های خویش داشته‌اند. برای نمونه در دهه ۶۰ آن چه بیش از هر چیز سیاست‌های سخت‌گیرانه (اعدام) علیه قاچاقچیان مواد مخدر را توجیه می‌کرد، غیرشرعی بودن قاچاق و اطلاق عنوان «مفسد فی الارض» به قاچاقچی مواد مخدر بود. افزون بر این، یکی از نمادهای بارز انقلابی‌گری مبارزه با همین دست مجرمان بود. در واقع آن‌ها در کنار نیروهای مهاجم خارجی- به مثابه موج داخلی دشمن فهم می‌شدند (ساداتی و نوبهار، ۱۳۹۷: ۱۷۳-۱۶۵؛ جوان جعفری بجنوردی و اسفندیاری بهرام‌آسمان، ۱۳۹۷: ۱۳۶-۱۳۵؛ محمدکوره‌پز و دانش‌ناری، ۱۳۹۹: ۶۷). چنان‌که نام‌گذاری دسته‌ای از مجرمین با نام «ارادل و اوباش» و یا «زنان خیابانی» هر گونه شدت عمل کیفری را توجیه می‌کند. به این ترتیب، برجستگی مرزبندی‌های دینی- هویتی، حذف رقبای سیاسی در جابجایی قدرت در عرصه سیاست اجرایی کشور، کیفردهی ناعادلانه در مرزبندی خودی- غیرخودی در درون نظام عدالت کیفری به ویژه در پرونده‌های موسوم «فسادهای نجومی»، نحوه رویارویی با مجرمین سیاسی- امنیتی و نیز جرایم زیست‌محیطی از دیگر موارد تأمل‌برانگیز این حوزه می‌باشد.

نتیجه‌گیری

معنایابی مفهوم «دشمنی» در یک کلیت انضمامی، مستلزم پیوند با مفهومی غیر از خود است. به بیان دیگر، اضداد و اژگان در معنادار شدن محتوای آن مفاهیم، نقش والایی دارند. از این رو، معنایابی دشمنی در ربط با مفهوم «دوستی» امکان‌پذیر می‌شود؛ چنان‌که «خودی» در پیوند با مفهوم «غیرخودی» معنای واقعی خود را در سطح جامعه سامان می‌دهد. در واقع، هم‌پیوندی خودی- غیرخودی از نظر معنایی باعث می‌شود تا امر حقوقی به ویژه پیامدهای آن برای غیرخودی‌ها، بار معنایی متفاوت و متمایزتری در قیاس با خودی‌ها داشته باشد. بدیهی است چنین امری در بستر اجتماعی و درآفرینش گسست و شکاف اجتماعی، اهمیت فراوانی دارد. وجود انواع شکاف‌های اجتماعی به صورت دولت- ملت، مرکز- پیرامون، آمریت- مردم‌سالاری، دین- عرفی‌گرایی، فرهنگ رسمی- غیررسمی و تقابل بین آن‌ها به طور خاص بین کار- سرمایه و سنت- مدرنیته از نمودهای ملموس‌تر تعریف دوگانه در فضاهای مختلف یک نظام اجتماعی بوده است که در ربط با یکدیگر تعریف و نام‌گذاری شده‌اند. روند این نام‌گذاری‌ها هماهنگ با امر سیاسی و چگالی تعلیق قانون و متأثر از مناسبات قانون- خشونت در هر جامعه‌ای و با هر ساختار سیاسی، ریخت‌های گوناگونی داشته است؛ چنان‌که دولت‌هایی با خاستگاه الهی- طبیعی در هم‌سنجی با قراردادگرایی مبتنی بر اراده عموم مردم، دارای رویکردهای متفاوت به مقوله حقوق و حاکمیت قانون بوده‌اند. از همین رو، تفاوتی تأمل‌برانگیز میان (۱) خشونت عجیب «لوپاتان هابزی» در امر کنترل اجتماعی و به تعبیری خشونت نهادینه در ذات حکومت برای مدیریت «انسان

گرگ انسان است» و ۲) نگرش نیک به انسان در ساحت فردی- اجتماعی کانتی وجود دارد که دولت مشروع با خاستگاه مردمی را دنبال می‌کند.

تمرکزگرایی دولت‌محور با شمه اقتدارگرایی دارای ظرفیت کیفرگرایی بالاتری در قیاس با جامعه‌محوری یا نظام اجتماعی مبتنی بر هم‌افزایی دولت- جامعه است؛ چراکه در این سنخ از جوامع، دولت با ابزارگرایی و عوام‌فریبی در صدد است تا با توجیه خشونت در نزد افکار عمومی و نیز کلیشه‌سازی رسانه‌ای و برجسته‌سازی امنیت عمومی، جایگاه خود را به واسطه مرزبندی خودی- غیرخودی یا دوست- دشمن تثبیت کند. وجه اقتدارگرایی دولت‌ها با اذعان به چگالی افراد مورد خشم و غضب و نیز خلق احساس اکثریت درباره دشمن بودن آن‌ها تشدید می‌شود. نتیجه چنین امری این است؛ هر چه اقتدارگرایی در جامعه بالاتر باشد، به همان نسبت کیفرگرایی دوچندان خواهد بود؛ هر چه کاربست گفتمان دشمن‌محوری، امنیت‌مداری، انعطاف‌ناپذیری، غیریت‌سازی و روحیه تخاصم نسبت به گفتمان دوست‌محوری، صلح‌مداری، انعطاف‌پذیری، خودی‌سازی و روحیه اجماع شدیدتر باشد، بسترهای نام‌گذاری- برجسب‌سازی و نیز بهره‌گیری از سیاست تعلیق قانون در جهت اعلام شرایط استثنایی، آسان‌تر خواهد بود.

فهم‌گوناگون از سرشت امر سیاسی و نیز کیفیت رفتار با پیمان‌شکنان قرارداد اجتماعی/ مجرمین را می‌توان در دوگانه‌های گوناگون در نظرگاه‌های اندیشمندان نگریست که چگونه اندیشه‌های سیاسی جوراجو با بنیان‌های هستی‌شناختی- معرفت‌شناختی گونه‌گون در کنش‌های دولت‌مردان و به ویژه در نسبت با حل مسئله بزهکاری (حقوق کیفری) می‌تواند معنا یابد. همان‌طور که مشاهده شد، به لحاظ معرفت‌شناختی انبوهی از این نظریه‌ها را می‌توان در دو پارادایم اصلاحی و مبتنی بر گفتگو و نیز امنیت‌مداری و مبتنی بر متمایزسازی دسته‌بندی کرد.

آزمایش فکری روشی است که این امکان را به پژوهش‌گر می‌دهد تا بتواند تبیین علی برای رویدادهای تاریخی فراهم آورد؛ آشکار است ضعف دولت‌ها در جامعه‌پذیری رژیم‌های هنجاری مطلوب به ویژه با نگرش اقتدارگرایانه و بازتعریف کنش‌گران در پیوستار خودی- غیرخودی/ دوست- دشمن، زمینه‌سازی بی‌نظمی و ناکارآمدی خواهد بود. هرگونه انحصار حکومت‌ها بر پایه ایدئولوژی طبقه حاکم و یا آنچه که مورد وفاق اجتماعی مریدان و حامیان خاص آن طبقه باشد، به مرزبندی‌های «خود» با اقلیت‌ها، شکل پررنگ‌تری خواهد داد و این همان طرد، محرومیت و قطب‌بندی در جامعه‌ای است که سرکوب مخالفان را موجه‌تر، ابزارهای سرکوب را قدرت‌مندتر و پاسخ‌های کیفری را سخت‌گیرانه‌تر می‌سازد. در واقع، بسط دامنه چگالی هنجارهای خاص گرایانه در نظام عدالت کیفری کیفرگرا می‌تواند پیامدهای ناگواری هم‌چون تضعیف سرمایه اجتماعی در مناسبات بین حاکمیت و مردم، تعارض و ابهام هنجاری، خشونت اجتماعی، جمع‌گرایی خاص گرایانه (طایفه‌گرایی و نوجه‌پروری) و سرانجام افزایش هزینه نظارت بیرونی برای جامعه داشته باشد. چنین امری در برخی جوامع به صورت تکالیف اجتماعی-



اخلاقی افراد نیز به منصفه ظهور می‌رسد؛ به گونه‌ای که گاه از خود مردم برای سرکوب «دیگری» و ترویج راهبرد نام‌گذاری و تقویت حجم کمی شمارگان «دیگران» سوءاستفاده می‌شود.

عدم امکان ساخت اجماع زبانی و وفاق اجتماعی به ویژه استقرار عقلایی رژیم‌های هنجاری می‌تواند پیامدهایی هم‌چون طرد اجتماعی و محرومیت منجر به تضاد و عناد اجتماعی، رشد غضب اخلاقی و عدم همکاری اجتماعی و نیز بروز گونه‌های پدیده مجرمانه (جرایم سازمان‌یافته، انواع فساد اداری و غیره) به دنبال داشته باشد؛ یعنی هنجارهای گوناگون در شبکه روابط بین اجزای جامعه به ویژه دولت-ملت به گونه‌ای باید جرح و تعدیل شوند که بستری برای رشد ستم‌گری اجتماعی مهیا نشود. نمونه‌های چنین امری در پس از انقلاب مشروطه، کودتای ۲۸ مرداد ۱۳۳۲، دوره پهلوی اول و دوم و نیز پس از انقلاب ۵۷ با مصادیق گوناگونی قابل پیگیری است. در واقع، وجه اثباتی این موضوع در پیوستار ستم‌گری اجتماعی ناشی از فشار هنجاری و ستم‌گری سیاسی ناشی از استبداد سیاسی قابل پیگیری است. «مکرت» دو شکل از استبداد را یادآور می‌شود: (۱) «ستم‌گری دولت»^۱ که بر اساس آن قدرت مازاد دولت، باعث ظلم بر گروه‌های مردم می‌شود و (۲) «خاص‌گرایی جمعی»^۲ در شرایطی که دولت ضعیف است و گروه‌های اجتماعی صاحب قدرت می‌توانند موجبات ظلم را فراهم سازند (Mackert, 2004). به تعبیری گروه اجتماعی در شرایط خاص‌گرایی جمعی به ویژه در شرایطی که جامعه با ضعف انسجام اجتماعی مواجه است، امکان تحمیل نظام هنجاری مختص خود را می‌یابد. برای نمونه نظام هنجاری مرتبط با امور فقهی در قانون و حتی دستورالعمل‌هایی اجتماعی مرتبط با آن در سطح جامعه، با نوعی خاص‌گرایی مذهبی و جنسیتی و در قالب تضاد هنجاری در ازدواج، خانه‌داری، طلاق و اشتغال زنان باز نمود داشته است (رضوی و همکاران، ۱۴۰۰: ۷۵۰-۷۴۹).

چنین استبدادی در تضمین کیفرگرایی با نموده‌های قانون تجویز شکنجه، محدودیت در برخورداری از وکیل، بازداشت‌های پیش‌گیرانه و بدون اتهام، ایجاد دادگاه‌های ویژه و سلب توان از بزهکاران، وضعیت غیر انسانی زندان‌ها و بدرفتاری با زندانیان (گوانتانامو و ابوغریب) و دیگر مواردی که زمینه‌های بسط ابزارهای کیفری را فراهم می‌آورد، از نشانگان کاربست برنامه‌های سرکوب‌گرایانه‌ای است که از اندیشه‌های اشمیت، آگامبن و یاکوبس سیراب می‌شوند که درون‌مایه آن رویکرد سلبی، قهری-طردآمیز و به طور کلی امنیت‌مداری است.

با استناد به پیامدهای چنین شواهد نظری و اثباتی درباره کیفرگرایی حکومتی مبتنی بر بساخت دشمن از مجرم، هم‌گرایی اجتماعی ناشدنی خواهد بود؛ هم‌گرایی‌ای که محتوای انسجام و همبستگی اجتماعی را در مناسبات قوه قضاییه و جامعه مدنی - به ویژه آحاد جامعه - را در کانون تمرکز خود قرار

1. Tyranny of the State
2. Collective Particularism

مفهوم ستم‌گری اجتماعی را نخستین بار «جان استوارت میل» در برابر ستم‌گری سیاسی مطرح کرد (نک. چلبی، ۱۳۹۳: ۸۸).

می‌دهد. رسیدن به زبان مشترک و توافق زبانی پیرامون موضوعاتی هم‌چون جرم و مجرم با بهره‌گیری از رویکرد دیگرپذیری و ارتباط بین‌الذهانی خواهد توانست نگاه یک‌جانبه‌نگری و انحصارطلبی را از دولت بگیرد. چنین امری زمینه‌ساز ادغام اجتماعی گروه‌های اقلیت و نیز بازگشت بزه‌کاران به آغوش جامعه را فراهم خواهد ساخت تا از یک‌سو ستم‌گری اجتماعی با ابعاد پیامدی استثمار، استعمار، استحقار و استبداد (اقتباس از: چلبی، ۱۳۹۳: ۸۴) مبتنی بر کیفرگرایی کنترل‌شده و از سوی دیگر، تخاصم و ستیزندگی، تحریف قانون و استثناء‌سازی آن، کرامت‌زدایی، امنیت‌شدن جامعه و ترویج خشونت نهادینه باعث استبداد دولت و اقتدارگرایی آن نشود. بنابراین، برای برون‌رفت از چنین وضعیتی؛ یعنی ساخت یک جامعه متمدن، نیازمند بازنگری در نظام معرفتی‌شناختی حقوق کیفری (جرم‌انگاری و کیفرگذاری)، حل مسئله بزهکاری بر پایه درک بستر اجتماعی و نیز کاربست یک رویکرد اصلاحی و مبتنی بر گفتگو است.

منابع

- اله‌دادی، نفیسه، توانا، محمدعلی (۱۳۹۶)، «خشونت در وضع طبیعی هابز: بازنمایی انواع خشونت در لویاتان»، فصلنامه پژوهشنامه علوم سیاسی، دوره دوازدهم، شماره ۳، ص ۷-۳۲.
- ابراهیمی، شهرام (۱۳۹۶)، «پیشگیری در قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲: چرایی، چیستی و چگونگی»، **مجله تحقیقات حقوقی**، شماره ۷۸، ص ۱۳۱-۱۵۲.
- ابراهیمی تیرتاش، فهیمه (۱۳۸۸)، «آیا آزمایش‌های فکری استدلال هستند؟»، **فصلنامه روش‌شناسی علوم انسانی**، شماره ۶۰، ص ۱۲۱-۱۴۴.
- آرنت، هانا (۱۳۸۹)، **توتالیتاریسم**، برگردان محسن ثلاثی، چاپ دوم، تهران: نشر ثالث.
- آرنت، هانا (۱۳۹۲)، «افول دولت-ملت و پایان حقوق بشر»، برگردان جواد گنجی، در: **قانون و خشونت: گزیده مقالات**، گزینش و ویرایش مراد فرهادپور، امید مهرگان و صالح نجفی، رخداد نو. ص ۲۱۱-۲۶۴.
- اشرف نظری، علی (۱۳۹۴)، «بازخوانی انتقادی مفهوم امر سیاسی در نظریه کارل اشمیت»، **فصلنامه سیاست**، دوره ۴۵، شماره ۴، ص ۹۹۱-۱۰۱۴.
- اشمیت، کارل (۱۳۹۲)، «مفهوم امر سیاسی»، برگردان صالح نجفی، در: **قانون و خشونت: گزیده مقالات**، گزینش و ویرایش مراد فرهادپور، امید مهرگان و صالح نجفی، رخداد نو. ص ۸۹-۱۵۴.
- اکوانی، حمدالله (۱۳۹۷)، «دو روایت امر سیاسی و الگوی دولت در اندیشه متفکران دوره میانه اسلامی»، **فصلنامه دولت‌پژوهی**، شماره ۱۶، ص ۱-۳۸.

آگامین، جورجو (۱۳۹۲)، «قانون و خشونت: قدرت حاکم و حیات برهنه»، برگردان مراد فرهادپور و امید مهرگان، در: **قانون و خشونت: گزیده مقالات**، گزینش و ویرایش مراد فرهادپور، امید مهرگان و صالح نجفی، رخداد نو. ص ۳۱-۸۷.

آگامین، جورجو (۱۳۹۲)، «والتر بنیامین در برابر کارل اشمیت»، برگردان جواد گنجی، در: **قانون و خشونت: گزیده مقالات**، گزینش و ویرایش مراد فرهادپور، امید مهرگان و صالح نجفی، رخداد نو. ص ۱۵۵-۱۷۴.

بنیامین، والتر (۱۳۹۲)، «نقد خشونت»، برگردان مراد فرهادپور و امید مهرگان، در: **قانون و خشونت: گزیده مقالات**، گزینش و ویرایش مراد فرهادپور، امید مهرگان و صالح نجفی، رخداد نو. ص ۱۷۵-۲۰۸.

پاک‌نهاد، امیر (۱۳۹۹)، **دانشنامه جرم‌شناسی نظری**، چاپ نخست، تهران: نشر میزان.
جلایی‌پور، حمیدرضا (۱۳۸۱)، **جامعه‌شناسی جنبشهای اجتماعی: با تاکید بر جنبش اصلاحی دوم خرداد**، چاپ نخست، تهران: طرح نو.

جوان جعفری بجنوردی، عبدالرضا، اسفندیاری بهرآسمان، محمدصالح (۱۳۹۷)، «نگرشی جامعه‌شناسانه بر تحولات مجازات اعدام مجرمان مواد مخدر»، **فصلنامه پژوهش حقوق کیفری**، شماره ۲۵، ص ۱۲۵-۱۵۷.

چلبی، مسعود (۱۳۹۳)، **تحلیل نظری و تطبیقی در جامعه‌شناسی**، چاپ نخست، تهران: نشر نی.
حاضری، علی محمد، محسنی ابوالخیری، علیرضا (۱۳۹۸)، «تحلیل بر منازعات گفتمانی «حجاب» در دوره جمهوری اسلامی (۱۳۶۰ تا ۱۳۹۲)»، **فصلنامه اندیشه سیاسی در اسلام**، شماره ۱۹، ص ۸۳-۱۰۴.

حسانی، جلال‌الدین و دیگران (۱۴۰۰)، «رهیافت مدیریت ریسک جرم و جلوه‌های آن در نظام عدالت کیفری ایران»، **دوفصلنامه پژوهشنامه حقوق کیفری**، سال دوازدهم، شماره ۱ (پیاپی ۲۳)، ص ۲۷-۵۲.

حسینی بهشتی، سید علیرضا و دیگران (۱۳۹۳)، «منطق استثنا در فلسفه سیاسی کارل اشمیت»، **دوفصلنامه جستارهای فلسفی**، شماره ۲۶، ص ۶۵-۱۰۲.

رانسیر، ژاک (۱۳۹۲)، «چه کسی سوژه حقوق انسان‌ها است؟»، برگردان امیر احمدی‌آریان، در: **قانون و خشونت: گزیده مقالات**، گزینش و ویرایش مراد فرهادپور، امید مهرگان و صالح نجفی، رخداد نو. ص ۲۶۵-۲۸۵.

رفیع‌پور، فرامرز (۱۳۹۸)، **کندوکاوها و پنداشته‌ها: مقدمه‌ای بر روش‌های شناخت جامعه و تحقیقات اجتماعی**، چاپ بیست و سوم، تهران: شرکت سهامی انتشار.



- رضوی، کمال و دیگران (۱۴۰۰)، «نهاد روحانیت و مواجهه با تضاد هنجاری: مطالعه موردی جایگاه اجتماعی زنان»، **فصلنامه مطالعات و تحقیقات اجتماعی در ایران**، دوره دهم، شماره ۳، ص ۷۴۹-۷۷۷.
- روحانی راوری، مرتضی، طالب‌زاده، سیدحمید (۱۳۹۰)، «انسان‌شناسی در اندیشه کانت»، **دوفصلنامه متافیزیک**، شماره ۱۱ و ۱۲، ص ۷۳-۸۸.
- زینالی، امیرحمزه، محمدکوره‌پز، حسین (۱۳۹۴)، **بازدارندگی نوین: جرم و سیاست جنائی در عصر جهانی شدن**، چاپ نخست، تهران: خرسندی.
- دفلم، متیو (۱۳۹۸)، **جامعه‌شناسی حقوق: بینش‌های در باب سنتی دانشوران**، برگردان سینا باستانی، تهران: نشر پژوهشگاه فرهنگ، هنر و ارتباطات.
- ساداتی، سیدمحمدجواد، نوبهار، رحیم (۱۳۹۷)، «تأملی در زمینه‌های شکل‌گیری سیاست کیفری سخت‌گیرانه در دهه‌ی نخست انقلاب اسلامی ایران»، **دوفصلنامه مطالعات حقوقی معاصر (فقه و حقوق اسلامی سابق)**، شماره ۱۷، ص ۱۵۷-۱۸۳.
- سرخوش، نیکو (۱۳۹۲)، «نگاهی به مفهوم امر متعال در اندیشه هانا آرنت و فمینیسم»، **دوفصلنامه شناخت**، شماره ۶۸، ص ۹۱-۱۰۸.
- صادقی، مسعود (۱۳۹۸)، «تقش آزمایش‌های فکری در فلسفه»، **دوفصلنامه متافیزیک**، شماره ۲۸، ص ۶۷-۸۰.
- صدر توحیدخانه، محمد (۱۳۸۸)، «حقوق در چنبره «دشمن»، از سیاست امریکایی «جنگ با ترور» تا نظریه آلمانی «حقوق کیفری دشمنان»»، در: **تازه‌های علوم جنایی (مجموعه مقاله‌ها)**، زیر نظر علی حسین نجفی ابرندآبادی، نشر میزان، ص ۴۶۵-۴۹۵.
- صفاری، علی و دیگران (۱۳۹۹)، «تأثیر متغیرهای اجتماعی و فردی بر میزان کیفرگرایی افکار عمومی (مطالعه میدانی در سه شهر تهران، مشهد و قم)»، **دوفصلنامه پژوهشنامه حقوق کیفری**، سال یازدهم، شماره ۲ (پیاپی ۲۲)، ص ۱۳۱-۱۶۵.
- عابدی اردکانی، محمد، الهدادی، نفیسه (۱۳۹۷)، «کارل اشمیت و تئوریزه کردن خشونت»، **دوفصلنامه غرب‌شناسی بنیادی**، سال نهم، شماره ۱، ص ۱۱۵-۱۳۹.
- عالم، عبدالرحمن (۱۴۰۰)، **بنیادهای علم سیاست**، چاپ سی و سوم، تهران: نشر نی.
- علمی، قربان و دیگران (۱۳۹۹)، «مقایسه الهیات سیاسی یوهانس بابتیست منز و کارل اشمیت»، **دوفصلنامه پژوهشنامه ادیان**، سال چهاردهم، شماره ۲۷، ص ۱۷۸-۱۵۵.
- غفارپور، بختیار (۱۳۸۶-۱۳۸۷)، «ضاشاه و طرح اسکان اجباری عشایر بختیاری (پژوهشی مبتنی بر اسناد)»، **دوفصلنامه مسکویه دانشگاه آزاد**، شماره ۸، ص ۳۳-۵۶.

- غلامی، حسین (۱۳۸۹)، «جرم یا جنگ؟ تاملی جرم‌شناختی در مفهوم محاربه»، در: **مجموعه مقالات در بزرگداشت استاد عالیقدر فقه و حقوق دکتر ابوالقاسم گرگی**، جلد دوم، انتشارات انجمن آثار و مفاخر فرهنگی، ص ۴۹۹-۵۲۴.
- غلامی، حسین (۱۳۹۲)، «ترس از جرم و نظامی کردن عدالت کیفری»، دیباچه در: فارال، استغفان، جانتان جکسون، و امیلی گری، **نظم اجتماعی و ترس از جرم در دوران معاصر**، ترجمه حمیدرضا نیکوکار، تهران: نشر میزان، ص ۱۱-۱۵.
- غیاثیان، مریم‌سادات (۱۳۸۶)، «بازنمایی "ما" و "آنها": تصویر سفیدپوستان و مسلمانان در نشریات غرب پس از یازدهم سپتامبر ۲۰۰۱»، **فصل‌نامه رسانه**، شماره ۴ (پیاپی ۷۲)، ص ۲۰۵-۲۱۳.
- فرهادپور، مراد (۱۳۹۲)، «پیشگفتار»، در: **قانون و خشونت: گزیده مقالات**، گزینش و ویرایش مراد فرهادپور، امید مهرگان و صالح نجفی، رخداد نو، ص ۷-۲۸.
- فوکو، میشل (۱۳۹۲)، **تولد زیست سیاست؛ درس گفتارهای کلژدو فرانس ۱۹۷۸-۱۹۷۹**، برگردان رضا نجف‌زاده، چاپ سوم، تهران: نشر نی.
- فوکو، میشل (۱۳۹۷)، **مراقبت و تنبیه: تولد زندان**، برگردان نیکو سرخوش و افشین جهان‌دیده، چاپ پانزدهم، تهران: نشر نی.
- قربان‌نیا، ناصر (۱۳۷۷)، «فلسفه مجازات»، **فصلنامه نقد و نظر**، شماره ۱۵ و ۱۶، ص ۴۱۷-۴۴۸.
- قرشی، مجتبی، داودی، علی اصغر (۱۳۹۷)، «جبهه‌گیری احزاب در مقابل اصلاحات ارضی رژیم پهلوی»، **فصلنامه مطالعات سیاسی**، شماره ۳۹، ص ۱۱۳-۱۳۴.
- کونانی، سلمان و دیگران (۱۳۹۹)، «تحلیلی جامعه‌مدار از سیاست اصلاح و درمان محکومان (زن و مرد) و روش‌های آن»، **فصلنامه زن و جامعه**، شماره ۱۱، ص ۲۲۷-۲۵۵.
- کونین، کریس (۱۳۹۶)، «جرم دولتی، موضوع استعمار و مردمان بومی»، برگردان حسین غلامی و حسین محمدکوره‌پز، در: **سمولرز، آلت، و رولف هاومن، جرم‌شناسی فراملی: به سوی جرم‌شناسی جنایات بین‌المللی**، به کوشش حمیدرضا نیکوکار، نشر میزان، ص ۲۶۶-۲۹۷.
- محبوبی آرانی، حمیدرضا، جمالی، عباس (۱۳۹۹)، «آگامبن و فوکو: حاکمیت یا قدرت؟»، **دوفصلنامه شناخت**، شماره ۸۲، ص ۱۹۵-۲۱۵.
- محمدکوره‌پز، حسین، دانش‌ناری، حمیدرضا (۱۳۹۹)، «دوگانۀ رویکردهای کیفی‌گرا-مداراگرا در پاسخ‌دهی به جرایم مواد مخدر و روان‌گردان: تحلیل گفتمان فیلم «متری شیش و نیم»»، **فصلنامه رفاه اجتماعی**، شماره ۷۷، ص ۵۷-۱۰۴.
- مرتضوی، سیدرحمان (۱۳۹۴)، «واسازی: از دوستی تا سیاست»، **فصلنامه تخصصی علوم سیاسی**، شماره ۳۲، ص ۱۵۳-۱۷۱.



- مقصودی، مجتبی (۱۳۸۱)، **تحولات قومی در ایران: علل و زمینه‌ها**، چاپ نخست، تهران: تمدن ایرانی (وابسته به مؤسسه مطالعات ملی).
- ملک‌زاده، حمید (۱۳۹۳)، «شانتل موف و وارونگی امر سیاسی»، **فصلنامه پژوهش‌های سیاسی**، شماره ۱۱، ص ۱۳۱-۱۵۱.
- منتسکیو، شارل (۱۳۴۹)، **روح‌القوانین**، برگردان علی‌اکبر مهندی، چاپ ششم، تهران: مؤسسه انتشارات امیرکبیر.
- مهدوی‌پور، اعظم، شهرانی کرانی، نجمه (۱۳۹۶)، «تحدید تضمین‌های دادرسی عادلانه در پرتو جرم‌شناسی امنیت‌گرا»، **مجله حقوقی دادگستری**، شماره ۹۷، ص ۷۹-۱۱۲.
- مؤذن‌زادگان، حسنعلی، محمدکوره‌پز، حسین (۱۳۹۵)، «ضمانت‌های اجرایی نقض حقوق شهروندی در فرایند تحقیقات پلیسی»، **مجله آموزه‌های حقوق کیفری**، شماره ۱۱، ص ۵۳-۸۶.
- میرابیان‌تبار، مهدی، کرباسی‌زاده اصفهانی، علی (۱۳۹۴)، «تطور مفهوم بازشناسی نزد فیخته و تأثیر آن بر هگل جوان (دوره الهیاتی و دست‌نوشته‌های بنا)»، **دوفصلنامه متافیزیک**، شماره ۱۹، ص ۲۷-۴۰.
- نجف‌زاده، رضا (۱۳۹۳)، «زیست قدرت در اندیشه سیاسی فوکو، آگامبن، و نگری: از جامعه انضباطی تا جامعه کنترلی جهانی»، **فصلنامه جستارهای سیاسی معاصر**، شماره ۴ (پیاپی ۱۴)، ص ۱۴۹-۱۷۲.
- نوذری، حسینعلی، ایمانی، علی (۱۳۹۷)، «وجه دموکراتیک نظام سیاسی مطلوب در نظریه سیاسی ایمانوئل کانت و یورگن هابرماس»، **فصلنامه تخصصی علوم سیاسی**، شماره ۴۴، ص ۲۰۹-۲۳۵.
- نیک‌نفس، حجت (۱۳۹۷)، «تخته‌قاچو کردن ایلات عشایر ارسباران (قره داغ)؛ ضرورت تاریخی یا پروژه سیاسی»، **فصلنامه تاریخ اسلام و ایران**، شماره ۳۸ (پیاپی ۱۲۸)، ص ۱۵۵-۱۷۷.
- توانا، محمدعلی، آذرکمند، فرزاد (۱۳۹۳)، «مقایسه امر سیاسی و جامعه سیاسی مطلوب در اندیشه هابرماس و موفه»، **جستارهای سیاسی معاصر**، سال پنجم، شماره ۴ (پیاپی ۱۴)، ص ۲۷-۵۰.
- هابز، تامس (۱۳۸۱)، **لوباتان**، برگردان حسین بشیریه، چاپ دوم، تهران: نشر نی.
- یاکوبس، گونتر (۱۳۸۸)، «حقوق کیفری دشمنان و حقوق کیفری شهروندان»، برگردان محمد صدر توحیدخانه، در: **تازه‌های علوم جنایی (مجموعه مقاله‌ها)**، زیر نظر علی حسین نجفی ابرندآبادی، نشر میزان. ص ۴۹۷-۵۱۷.

DeKeseredy, Walter S. (2011), **Contemporary Critical Criminology**, Routledge.

Garland, David (1996), "THE LIMITS OF THE SOVEREIGN STATE: Strategies of Crime Control in Contemporary Society", **the British Journal of Criminology**, Vol. 36(4) 445-471.

- Habermas, Jürgen (1996), **Between Facts and Norms: Contributions to a Discourse theory of Law and Democracy**, Translate by William Rehg, MIT Press.
- Hilgendorf, Eric (2013), “Contemporary German Criminal Jurisprudence”, **Peking University Law Journal**, Vol. 1(1) 181-195.
- Mackert, Jurgen (2004), “Reorganization and Stabilization: Social Mechanisms in E’mile Durkheim’s Professional Ethics and Civic Morals: A Contribution to the Explanation of Social Processes”, **Journal of Classical Sociology**, Vol. 4(3) 311-336.
- Muenster, Bettina, Trone, Jennifer (2016), **Why is America So Punitive? A Report on the Deliberations of The Interdisciplinary Roundtable on Punitiveness in America**, MacArthur Foundation.
- Nersessian, Nancy J. (1992), “In the Theoretician’s Laboratory: Thought Experimenting as Mental Modeling”, **Proceedings of the Biennial Meeting of the Philosophy of Science Association**, No. (2) 291–301.
- Stuart, Michael and et al. (2018), **The Routledge Companion to Thought Experiments**, Routledge.
- Van Dijk, Teun A. (1998), “Opinions and Ideologies in the Press”, In: Allan Bell and Peter Garrett (Eds.), **Approaches to Media Discourse**, Blackwell, 21-63.
- Van Dijk, Teun A. (2000), **Ideology and Discourse: A Multidisciplinary Introduction**, SAGE Publications Ltd.

روش استناد به این مقاله:

محمد کوره‌پز، حسین و نادری، حمید (۱۴۰۱)، «تأملی بر بنیان‌های معرفت‌شناختی توجیه کیفرگرایی حکومتی بر پایهٔ برساخت دشمن از مجرم»، پژوهشنامه حقوق کیفری، دوره ۱۳، پیاپی ۲۵، ص ۲۵۵-۲۸۸. DOI:10.22124/jol.2022.21035.2227

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



تحلیلی بر کنترل کیفری در مقابله با وندالیسم

داریوش هوشیاری^۱

مهدی اسماعیلی^۲

کیومرث کلانتری درونکلا^۳

چکیده

«وندالیسم» یا تخریب اموال عمومی به عنوان بیماری جهانی خرابکاری در قرن حاضر است که در جای خود ناقض آسایش عمومی بوده و هزینه‌های زیادی را به جامعه تحمیل می‌کند. در این پژوهش با روش کتابخانه‌ای و به لحاظ شیوه اجرا توصیفی فراتحلیل در صدد پاسخ به این پرسش هستیم که آیا می‌توان با ابزارهای کیفری پدیده وندالیسم را کنترل کرد؟ بنابراین روش‌هایی که علل، عوامل و آثار رفتار وندالیستی را تحت الشعاع قرار داده و بدین شکل مبارزه اساسی با آن صورت می‌دهند. در مجموع چنین نتیجه‌گیری می‌شود که کنترل کیفری روش مناسبی برای مقابله با آن نمی‌باشد. بنابراین به واسطه پیشگیری وضعی و اجتماعی؛ وسعت دادن اختیارات میانجی‌گری پلیس، تشکیل شورای هماهنگی با مشارکت آموزش و پرورش، شهرداری، بهزیستی و صدا و سیما در راستای آموزش نسبت به اموال عمومی و شناسایی کودکان دارای اختلالات رفتاری می‌تواند راهکار مناسبی برای مقابله با وندالیسم باشد.

واژگان کلیدی: وندالیسم، جرائم علیه آسایش عمومی، پیشگیری اجتماعی، پیشگیری وضعی، مقابله با جرم

۱. دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، گروه حقوق، واحد آیت‌الله املی، hushyaridarush@gmail.com

دانشگاه آزاد اسلامی، آمل، ایران. (نویسنده مسؤل)

۲. استادیار گروه حقوق، واحد قائمشهر، دانشگاه آزاد اسلامی، قائمشهر، ایران.

۳. استاد گروه حقوق، دانشگاه مازندران، بابلسر، ایران.

مقدمه^۱

تخریب‌گرایی یا وندالیسم پدیده‌ی بیمار گونه‌ای است که در محیط‌های شهری اکثر جوامع وجود دارد. در متون جامعه‌شناسی، وندالیسم در مفهوم داشتن نوعی روحیه بیمارگونه به‌کار رفته است (کریمی منجر مویی و فرهمند، ۱۳۹۵: ۱۸۹). از آنجایی که این پدیده ابعاد و ریشه‌های متنوع در جامعه‌شناسی، آسیب‌شناسی اجتماعی، اقتصادی، سیاسی، روانی و محیطی دارد، درمان و مبارزه با آن باید چند بعدی و همه عوامل ذیربط را مد نظر قرار دهد. از این رو باید به بررسی و شناخت عواملی مانند روانشناسی و جامعه‌شناسی و اثرات آن‌ها بر روی یک فرد وندال پرداخت و جنبه‌های مختلف این امر که ریشه در نابهنجاری‌ها، خرده فرهنگ‌های بزهکاری و عوامل تأثیرگذار دیگر را بررسی نمود. لذا وندالیسم یکی از نابهنجاری‌هایی می‌باشد که معلول رابطه‌ی فرد و جامعه است (نیازی و همکاران، ۱۳۹۹: ۹۹). از طرفی وندالیسم یا تخریب‌گرایی به تدریج گسترده شده و هرگونه رفتار مخرب، بی‌پروا، بی‌فرهنگ و بی‌رحمانه را در بر گرفت (مرتضایی، ۱۳۸۰: ۱۲). وندالیسم نوعی بیماری جهانی خرابکاری در قرن حاضر و عصر مدرن و به مثابه پدیده‌ای جهانی نام برده می‌شود (ژانورن، ۱۳۶۷: ۲۷۰). از نظر تاریخی نیز لازم به ذکر است که توجه به اموال و اهمیت دادن به آن و تخریب یا اتلاف عمدی اموال در ایران به دوره ی حمورابی (تمدن بابل) بر می‌گردد (۱۸۱۰-۱۷۵۰ پ م) که به دستور حمورابی قانونی نوشته شد که برای سوراخ کردن دیوار که یک عمل وندالیستی است، مجازات سنگینی پیش بینی شده بود.

به‌تازگی نوعی موضع‌گیری کلی نسبت به مشکلات اجتماعی در میان جامعه‌شناسان رایج شده است که در تحلیل‌های جامعه‌شناسی و عقاید و روش‌های مشابه در مورد انواع مختلف مشکلات اجتماعی ابراز و عنوان گردیده است و هر کس حداقل یک مفهوم کلی از مشکلات اجتماعی را در ذهن خود دارد (مرتون، ۱۳۷۶: ۱۱-۱۲). به‌طور مثال از نتایج پدیده وندالیسم می‌توانیم به مشکل اجتماعی و تأثیر زیان‌بار بر اموال، اقتصاد، فرهنگ و اجتماع نام ببریم.

در بیان مسأله این پژوهش، وندالیسم عملی است عمدی و آگاهانه که بیشتر متوجه وسایل عمومی و بی‌جان می‌شود و صورتی غیرمستقیم از پرخاشگری فیزیکی و مسکنی است برای کاهش احساس ناکامی یا راهی برای رسیدن به آرزوهای فرد. وندالیسم از جرایمی است که کمتر مجازات حقوقی و کیفری در بر دارد و هنجارشکنی که ضمن ایجاد خسارت‌هایی برای دولت، نمایانگر مشکلات مهم و بزرگ‌تر جامعه آتی است. کشور ما در معرض آسیب‌های اجتماعی زودرس، از جمله

۱. این مقاله برگرفته از رساله دوره دکتری تخصصی اینجانب داریوش هوشیاری در رشته حقوق کیفری و جرم‌شناسی تحت عنوان «واکاوی عوامل وندالیسم و راهکارهای مقابله با آن» با راهنمایی «نویسنده مسئول» آقای دکتر مهدی اسماعیلی و مشاوره آقای دکتر کیومرث کلانتری درونکلا در دانشگاه آزاد اسلامی واحد آیت الله امینی (امل) است.

پدیده و ندالیسم است. اکثر و ندال‌ها نیز نوجوانان و جوانان ۱۰ تا ۲۵ سال هستند و به دلیل بحران غرایز جنسی و شورش‌ها، تعارض نسل‌ها و ... دست به این عمل می‌زنند (بهرامی مهنه، ۱۳۸۴: ۲۵). و ندالیسم یکی از مشکلات و معضلات جوامع شهری است که همگام با رشد و توسعه شتاب زده شهر و شهرنشینی در بین جوامع به وجود آمده است (فدایی، ۱۳۸۷: ۱۴). بنابراین می‌توان گفت که کیفیت پایین محیط‌های شهری شرایط مناسبی را برای افزایش رفتارهای و ندالیستی فراهم می‌نماید (آزادخانی، ۱۳۹۹: ۱۸۸).

درفرضیه تحقیق، فرض اولیه آن است که و ندالیسم با رفتارهایی مانند تخریب، احراق، شورش، آشوب و تروریسم شباهت فراوانی دارد اما ذات و ندالیسم به صورتی است که در مکان‌ها و زمان‌های خاص اتفاق می‌افتد و به همین سبب امکان دستیابی به مرتکب بسیار پایین است و در فرضیه نهایی می‌توان گفت که و ندال‌ها دارای شخصیت ویژه هستند و بیش از هر چیز با اوباشگری‌های خود، آسایش عمومی را تحت‌الشعاع قرار می‌دهند و با توسل به شیوه‌های اصلاحی می‌توان برخی از ویژگی‌های و ندال‌ها را از حالت ضداجتماعی به سمت اجتماعی شدن سوق داد.

در تحقیق حاضر درصدد پاسخ به این پرسش هستیم که آیا می‌توان با ابزارهای کیفی پدیده و ندالیسم را کنترل کرد؟ به علاوه اینکه در فرض لزوم اتخاذ تدابیر کیفی جهت مقابله با و ندالیسم چه پیامدی دارد؟ روش کار در این پژوهش کتابخانه‌ای و به لحاظ شیوه اجرا توصیفی-فرا تحلیل با استفاده از مجموعه‌ای از کتب منتشره، مقالات علمی فارسی و خارجی، پایان‌نامه‌ها، مجلات علمی می‌باشد و ابزار گردآوری اطلاعات و داده‌ها، اسنادی و کتابخانه‌ای است. لذا مقصود از فراتحلیل این است که در زمینه و ندالیسم مطالعات متعددی صورت گرفته است و این مطالعات وسیع و پراکنده، هر کدام با رویکردی خاص به موضوع پرداخته اند. اما مسئله اساسی اکثر این مطالعات عدم تسلط بر تمام ابعاد و ندالیسم است و نتایج پراکنده مطالعات انجام شده در این حوزه، به‌طور خاص در قالب قلمرو کیفی نمی‌باشد. محقق تلاش نموده با ارائه تحلیل‌های مثبت و استنتاج مفاهیم که مستلزم تمسک به فن تحلیل می‌باشد. ابعاد کیفی موضوع را موشکافی نموده تا بتواند به راهکارهای مناسب کنترل‌های اجتماعی از نوع غیرکیفری برای مقابله با و ندالیسم برسد تا از این رهگذر به یکپارچگی دانش در این زمینه یاری رساند. در تبیین مسأله کنترل کیفی و ندالیسم، پیش از هر چیز مفهوم مجازات است که به ذهن متبادر می‌شود. مجازات تنبیهی است که از بدو نهادن خشت اول هر جامعه برای حفظ کیان آن از جانب حکومت اجرا می‌شود. اما باید به این مسأله نیز توجه داشت که تمامی واکنش اجتماعی فقط منحصر به مجازات نیست. امروزه دسته بزرگی از اقدامات اجتماعی و پیشگیرانه در قالب واکنش اجتماعی به کژروی می‌گنجد و ضمانت اجراهای کیفی در راستای کنترل کیفی و ندالیسم تنها راهکار حفاظت از هنجارها و گفتمان رسمی رایج

نمی باشد سیاست جنایی که دهه‌های متممادی در بردارنده حقوق کیفری و شیوه‌های جزایی کنترل اجتماعی بوده است در حال حاضر دیگر کاربردهای کیفری در قلمرو سیاست جنایی تنها نیستند بلکه شیوه‌های دیگر کنترل اجتماعی از نوع غیرکیفری به مانند ضمانت اجرای اداری، و غیرسرکوبگر از قبیل پیشگیری، جبران و ترمیم خسارت، میانجی‌گری وجود دارد. در مجموع در این تحقیق به وندالیسم و عناصر آن (آسیب و انگیزه)، مجازات و دیدگاه‌ها و پیامدها و تحلیل آن در آیین دیدگاه‌ها مفصل پرداخته خواهد شد. بر همین اساس بر آن شدیم در سه بخش دسته بندی شده موضوع را بررسی نماییم.

۱. وندالیسم و عناصر آن

در این بخش می‌توان به دامنه قلمرو ارائه تعاریف از وندالیسم و عناصر آن به مواردی اشاره نمود از جمله: تعریف وندالیسم و عناصر مفهوم وندالیسم به مانند آسیب و انگیزه

۱.۱. تعریف وندالیسم

از نظر لغوی، وندالیسم به معنای تخریب اماکن، وسایل و امکانات شهری می‌باشد (Procter, 1978: 686). اما در متون جامعه‌شناسی انحرافات و آسیب‌شناسی اجتماعی، تعاریفی متعدد از این واژه ارائه گردیده و تخریب ارادی اموال عمومی می‌باشد. (میر و کلبنارد، ۲۰۱۱: ۶۲۸).

وندالیسم به مفهوم داشتن نوعی روحیه بیمارگونه به کار رفته و مبین تمایل به تخریب آگاهانه، ارادی و خودخواسته اموال، تاسیسات و متعلقات عمومی است (قاسمی و همکاران، ۱۳۸۸: ۳۹). همچنین می‌توان آن را به مثابه جنایتی خرد و از انواع بزهکاری مخصوصا در جوانان دانست (محسنی تبریزی، ۱۳۸۳: ۱۱۴).

وندالیسم را تخریب ارادی اموال و متعلقات عمومی به صورتی مدام و مکرر تعریف می‌کنند (مقصودی و بنی‌فاطمه، ۱۳۸۳: ۱۲). در تعریف دیگر آمده است که وندالیسم به معنای خراب کردن اموال عمومی یا خصوصی از طریق صدمه یا ناقص کردن آنها بدون رضایت صاحب یا سازنده آن می‌باشد (قاسمی و همکاران، ۱۳۸۸: ۴۰). در مجموع به تعاریف فوق بدین جهت می‌توان آن را مورد نقد قرار داد که در تعاریف وندالیسم با نقایص فراوان مواجه هستیم. جامعه شناسان و تا حدودی روان‌شناسان بسته به دیدگاه‌های اتخاذی خود تعاریف مختلف ارائه نموده‌اند و شایسته است که ورود مطالعات حقوقی به واقعیات آسیب‌ها و تهدیدات اجتماعی از نظر حقوق و عدالت صورت پذیرد، بدین معنا که باید در تلاش بود تا تعاریف با حدود و ثغور مشخص شکل بگیرند. به نظر نگارنده تعریفی به‌عنوان مبنا که این تحقیق از آن پیروی می‌نماید بدین شرح ارائه می‌گردد:

«وندالیسم یک رفتار منجر به کاهش ارزش مادی شیء به صورت آگاهانه و ارادی و بدون انگیزه‌ی نفع مادی است که البته بزه‌دیده و فرد مرتکب بسته به هنجارها و قواعد حاکم بر شرایط ارتکاب عمل، نتایج آن را آسیب می‌دانند.»

۲.۱. عناصر مفهوم وندالیسم

۲.۱.۱. آسیب

وندالیسم را می‌توان تخریب اشیاء محیط پیرامون دانست. تعریفی کاملاً وفادار به دیدگاه‌های رفتارگرایی سنتی که به انگیزه‌ها کاملاً بی‌توجه است. طبق این نظر، قضاوت در مورد وندالیستی بودن یا نبودن یک عمل مبتنی بر نتیجه حاصله از رفتار می‌باشد، به این معنا که صرف ورود آسیب به شیء توسط فرد برای وندالیسم نامیدن رفتار او کفایت می‌کند (ستوده، ۱۳۸۷: ۱۲۹). تشخیص اینکه اتفاق رخ داده در اثر عمل یک شخص، بدون توجه به انگیزه او، در مورد شیء هدف آسیب محسوب می‌شود یا خیر کاملاً با شرایط هدف همبسته است. در مورد وندالیسم در نگاه پژوهشگران این حوزه با وجود اختلاف دیدگاه‌ها در چند مورد اتفاق نظر وجود دارد. اساس تعریف از هر فعل یا پدیده قرارداد اولیه‌ای است که به مرور با جرح و تعدیل مواجه می‌گردد، اما تغییر اساسی در آن به وقوع نمی‌پیوندد چرا که تغییر اساسی باعث قلب مفهوم و تبعاً ایجاد معنای تازه خواهد شد. یکی از نکات اساسی که در مورد وندالیسم مورد اجماع صاحب‌نظران است وجه غیر منفعت‌طلبانه این عمل می‌باشد. به عبارت دیگر عملی که مشتمل بر تخریب و آسیب بوده زمانی نام وندالیسم می‌گیرد که انگیزه و هدف از آن سود مادی نباشد. به این ترتیب هتک حرز، شکستن قفل گاوصندوق برای سرقت، قطع درختان به صورت برنامه‌ریزی شده، فک پلمپ، مخدوش کردن جاعلان‌ه اسناد، حفاری در محوطه‌های باستانی برای یافتن اشیاء عتیقه، تروریسم و خرابکاری و اقداماتی از این دست هر چند که در وهله اول در خود تخریب و آسیب نهفته دارند، عمل وندالیستی به حساب نمی‌آیند. این در حالی است که آمار شهرداری‌ها، انجمن‌های مردم نهاد و... در بردارنده کلیه تخریب‌های قابل مشاهده در سطح شهر بوده و بدیهی است این تخریب‌ها ممکن است وجه منفعت‌طلبانه داشته و در نتیجه وندالیستی محسوب نشوند.

۲.۱.۲. انگیزه^۱

عناصر مهم دیگری که در تحلیل رفتارهای خرابکارانه و خشونت‌آمیز وجود دارد انگیزه است (محسنی تبریزی، ۱۳۸۳: ۱۱۴). به‌طور کلی انگیزه‌های رفتار خشونت‌آمیز را می‌توان در سه دسته

خلاصه کرد که شامل الف-انگیزه‌های خودنمایانه، ب- انگیزه‌های مادی، ج- انگیزه‌های خصمانه می‌شود.^۱ به این ترتیب سه نوع رفتار تخریب‌گرانه بر مبنای سه انگیزه بالا قابل تبیین خواهد بود:

۱. رفتار خصمانه، که هدف آن صرف آسیب‌رسانی و تخریب شیء است.
۲. رفتار مادی یا منفعت طلبانه، که در آن آسیب و تخریب وارد به شیء در اصل وسیله رسیدن به اهداف منفعت طلبانه در مفهوم عام خود بوده است. به عبارت دیگر در این رفتار تخریب در جهت نیل به اهدافی مانند کسب سود مادی، رسیدن به آرمان‌های گروهی، اخاذی و تهدید، مقاصد سیاسی و... صورت می‌گیرد.
۳. رفتار خودنمایانه، که در این نوع تخریب چیزی که مدنظر فرد است، صرف بیان و جلب توجه با استفاده از اشیاء می‌باشد.

آنچه بیش از هر چیز انگیزه یک وندال برای دست زدن به آسیب می‌باشد، خودنمایی و بیان اعتراضات فرو خورده است. هرچند در بعضی از صور وندالیسم مانند دسته‌ای از رفتارهای هولیگانستی، انگیزه‌های خصمانه نسبت به محیط مستتر می‌باشد، اما می‌توان با قاطعیت نسبی رفتار وندالیستی را ناشی از میل به نمایش دانست که البته ابزار و شیوه‌های سمبلیک این رفتار تا حد زیادی ما را در پذیرش این نظر دلگرم می‌نماید. در هر صورت وندالیسم با هر انگیزه‌ای که اتفاق بیفتد نوعی ضربه به نظم جامعه را در خود نهفته دارد.

۲. مجازات وندالیسم: دیدگاه‌ها و پیامدها

علی‌الاصول مجازات نتیجه عمل ناپذیرفته است و نقض قواعد و قوانین موجب اعمال مجازات خواهد بود. بعضی نظریه‌پردازان تا بدان جا پیش رفته‌اند که در یک روش صحیح، مجازات را حق مجرم دانسته‌اند. مفهوم استحقاق مجرم مبتنی است بر دو فرض اساسی ارتکاب ارادی عمل مجرمانه و تناسب مجازات با عمل، که در صورت وجود این دو مینا مجازات عادلانه تلقی خواهد شد (اردبیلی، ۱۳۸۴: ۳۴). به نظر محقق یکی از رفتارهای نابهنجار اجتماعی که از بدو تشکیل جوامع انسانی به چشم می‌خورد و امروزه نمود و بروز بیشتری یافته است وندالیسم می‌باشد. که به موازات پیشرفت‌های اجتماعی رو به جلو رفته است و تغییر ظاهر داده و قابلیت انطباق با تمامی اماکن در دسترس را دارد. وندال‌ها کمر به نابودی مظاهر تمدن و مدنیت و متعلقات عمومی بسته‌اند. لذا این رفتار عملی مغایر با هنجارهای اولیه و ناقض قواعد بدوی حاکم بر هر جامعه است و در حقیقت رفتار وندالیستی هنجار شکن است. بنابراین در هر جامعه بالا ترین سطح واکنش به هنجار شکنی مجازات است. در اینجا نگاهی به فلسفه وضع مجازات‌ها و آثاری که برای آنها متصور است

1. USA Department of Agriculture. ibid. p64



خواهیم داشت، تا از این رهگذر توجیه فلسفی و منطقی برای نفی یا اثبات لزوم اعمال مجازات برای رفتارهای وندالیستی استنتاج نماییم.

۱.۲. توجیه اخلاقی و فلسفی مجازات‌ها

اساساً توجیه اخلاقی مجازات از گذشته تا به امروز دو وجه اولیه داشته است: دیدگاه آینده‌نگر و دیدگاه گذشته‌نگر «افراد را نباید به خاطر اشتباه گذشته‌شان مجازات کرد زیرا وقتی عملی انجام شد نمی‌توان آن را به حال اول برگرداند، بلکه با دیدی بر آینده اعمال مجازات با هدف انزجار مجرم و دیگران از جرم به واسطه مشاهده مجازات انجام می‌گیرد» (کاتینگهام، ۱۳۹۰: ۱۴۷-۱۷۰). در نقطه‌ی مقابل فلاسفه‌ای مانند ارسطو با تأکید بر خطایی که ارتکاب یافته، هدف مجازات را ترمیم خطای گذشته می‌دانند. به نظر نگارنده توجیه اخلاقی کیفر گریز ناپذیر است به همین دلیل فلاسفه و علمای حقوق کیفری اقدامات کیفری را مهم‌ترین توجیهات اخلاقی در این زمینه می‌دانند. در ضمن می‌توان به این نتیجه رسید که توجیهات فلسفی و اخلاقی فراوانی در طول تاریخ فلسفه برای مجازات ارائه شده است که در محدوده‌ی آن، لزوم بدون قید و شرط مکافات تا نفع اجتماع قرار می‌گیرد. گاه در دیدگاه گذشته‌نگر هیچ دلیلی برای مجازات لازم ندانسته و به صرف فعل ارتكابی فرد مستوجب مجازات و انتقام اجتماع می‌گردد. بنابراین هدف بالقوه وندالیسم خرابکاری در متعلقات عمومی و آسیب به کل اجتماع است و تخطی از قواعد و مخالفت با ارزش‌های حاکم در جامعه در ذات وندالیسم است. لذا وندال به صرف ارتكاب رفتار وندالیستی با واکنش کیفری مواجه خواهد شد.

۱.۱.۲. دیدگاه گذشته‌نگر

اساس این نظریه موسوم به مکافات^۱ این است که مجازات تاوان جرم می‌باشد. نوعی انتقام ابتدایی و تلافی در این مفهوم مستتر است و در واقع، بزه‌ها با ارتكاب جرم به جامعه مدیون شده و تنها راه ادای دین این فرد، کیفری است که تعیین شده و متحمل می‌شود (کاتینگهام، ۱۳۷۶: ۳۶۷). این مکافات قبل از هر چیز باید دارای تناسب بوده و مجریان آن باید قادر به برقراری تعادل میان آسیب وارد شده به جامعه و مجرم باشند. مجازات در میانه ترازوی عدالت، باید تعادل دو کفه یعنی جرم به عنوان عامل برهم زننده توازن و مجازات به‌عنوان احیا کننده توازن به زعم ایشان را اعاده نماید.

عدالت کیفری نظم مختل شده را احیا می‌کند. به همین دلیل طبق مفاهیم کیفری، قصاص باید دقیقاً همانند جرم ارتكابی باشد و باید بین شدت کیفر و شدت بزه شباهت وجود داشته باشد.

1. Retribution

بنابراین هم جامعه و هم بزه دیده در این پدیده قابل چشم پوشی نیستند (پرادل، ۱۳۸۱: ۱۷). مسأله دیگر این است که علی‌الاصول اعاده به وضع سابق ناممکن است و حتی جبران خسارت و امحای اثر به معنای اعاده وضع پیشین نیست. این گروه برخلاف منفعت‌گرایان آینده‌نگر مانند بنتام مجازات را شر نمی‌دانند، و البته مکافات‌گرایان بیشتر از آنکه چارچوب منطقی ارائه نمایند به توصیفات زبانی می‌پردازند. سزاگرایان در پی آنند که مجرمان آنچه را شایسته هستند دریافت نمایند (کاوادینو و دیگنان، ۱۳۸۴: ۳۰۹).

درست است که در اصل، جرم عملی خلاف فطرت انسانی در فرض پذیرش مفهوم فطرت و تبعاً مجازات آن، حرکت مجدد به سوی حسن ذاتی است، اما اینکه بدانیم نظام کیفری منحصر به این دست کژروی‌ها نبوده و هر عمل برهم زنده نظم اجتماع مغایر حسن ذاتی نیست، ما را برای پذیرش قانع کننده نبودن این دست واژه‌پردازی‌ها تشویق خواهند کرد. نظم اساساً مفهوم ثابتی ندارد تا برهم خوردن آن دارای حد و مرز تعریف شده باشد، و در همین راستا هیئت اجتماع، تن به کنترل‌های کیفری جزایی بدهد تا اعاده وضع سابق و دستیابی به تعادل صورت پذیرد.

اینکه نمی‌توان همواره به امور به شکل وسیله‌ای برای رسیدن به هدف نگاه کرد و گاه باید ارزش ذاتی برای آن‌ها قائل شد مطلب در خور توجهی است. اما نکته اینجاست که چگونه و برچه مبنایی می‌توان به مجازات ارزش ذاتی بخشید؟ چگونه می‌توان به این استدلال کانت تن در داد که معتقد است اعمال مجازات صرفاً باید به‌عنوان تکلیفی که قاعده عدالت آن را بر دوش ما می‌گذارد صورت گیرد و نتایج و آثار آن در جامعه موجب مشروعیت یا اخلاقی بودن آن نیست. به نظر وی مجازات نباید هیچگاه به‌عنوان ابزاری برای مصلحت مجرم یا جامعه مدنی به‌کار گرفته شود بلکه فقط باید بر این مبنا بر مجرم تحمیل گردد که او جرمی مرتکب شده است (Martin, 2005: 17; Honderich, 2005: 17). باید بگوییم کانون توجه مجازات در منطق کیفری گذشته‌نگر بیش از آنکه به دنبال تکیه بر دریافت‌های عقلانی از فلسفه کیفر باشند به اشراق فطری و اخلاقی خویش تمسک می‌نمایند و اجتماع با ابزار کیفر به تقابل با این رفتار خواهد پرداخت و براین باورند که مجازات پاسخی طبیعی در برابر ارتکاب رفتار خلاف اخلاق است و نهاد مجازات نقش درستی را در جریان تکامل نظم آرمانی ایفا می‌نماید (جوان جعفری، ۱۳۹۱: ۸۱-۵۹). به نظر می‌رسد امروز تا حد زیادی از دیدگاه سزادهی و به ویژه مکاتب عدالت مطلقه دور شده‌ایم و از سمت فردیت توجه مجازات به توجه مبتنی بر نفع و دفاع اجتماعی حرکت کرده‌ایم. گروهی از نظریه پردازان معتقدند که مجازات تابع جرم است. «جی دی مایوت» استاد فلسفه دانشگاه آکسفورد در مقاله‌ای مشهور در مورد تجربیاتش در مقام حافظ مقررات انضباطی گفته است: «کسانی که قانون را نقض کرده بودند عالمی این کار را انجام داده‌اند. من نیز بر این امر واقف بودم، بنابراین نیاز به هیچ دلیل دیگری برای مجازات آنها نبود». هرچند سیاست کیفری سخت‌گیرانه در قبال جرائم خرد یکی از

شیوه‌های حمایت از اموال عمومی است اصطلاح تسامح صفر یعنی به هیچ‌وجه تخریب اموال عمومی قابل تحمل نیست و دولت بدون اغماض به مرتکبین پاسخ می‌دهد (جوآنمرد، ۱۳۸۸: ۷۱). در سزاگرایی نوین بزه‌کار در واقع با ارتکاب جرم توازن اخلاقی جامعه را برهم زده بنابراین نسبت به جامعه دینی دارد که بایستی ادا کند و جبران این دین فقط با تحمل مجازات میسر می‌گردد (داودی گرمارودی، ۱۳۸۴: ۱۳). به هر حال نظریه‌ها و اندیشه‌ها، فرزندان زمان خود هستند. شرایط اجتماعی، فرهنگی، اقتصادی، سیاسی و یا به بیان دیگر مشکلات و نیازهای موجود تاریخی درحوزه های مذکور زمینه های بروز، و ظهور یک نظریه را فراهم می‌سازد.

باتوجه به مجموعه مطالب پیش گفته در اینکه سزاگرایی ارتباطی با جرم‌انگاری و ندالیسم دارد یا خیر؟ نگارنده به این نتیجه رسیده است انتخاب یک اصل مناسب برای جرم‌انگاری، خود یک فرایند اخلاقی است. در بسیاری از کژروی‌ها همانند وندالیسم که به صورت پدیده ی اجتماعی ظهور و بروز می‌نماید و هر روز ظاهری تازه به خود می‌بیند در واقع ارتکاب به چنین رفتاری کاملاً انتخابی و ارادی و آزاد ازسوی مرتکب ایجاد می‌گردد. بنابراین با وجود ارتکاب ارادی و گزینشی و انتخابی می‌توان گفت تأثیر عوامل درونی و اجتماعی در ارتکاب چنین رفتاری نادیده گرفته می‌شود و شخصیت فرد ملاک نمی‌باشد. وقتی جامعه با افزایش چنین رفتارهایی مواجه است می‌بایست برابر اصل استحقاق و قبح ذاتی عمل و اصل برابری و تناسب جرم و مجازات اساساً چنین رفتاری جرم انگاری گردد، و ندال با رفتار وندالیستی خود روابط متقابل را در جامعه انسانی ازحالت اعتدال خارج نموده و موجبات تجاوز به حقوق اجتماعی و انسانی را فراهم می‌آورد. سزاگرایی در باب توجیه کیفر قدمتی برابر با تاریخ حیات انسان دارد و کیفر دارای مشروعیت ذاتی است و ندال مستحق کیفر است. چون به صورت آزادانه عمل خلاف اخلاق را برگزیده است با توجه به اینکه رابطه کیفر و اخلاق رابطه تساوی نبوده بلکه می‌توان آن را عموم و خصوص من وجه دانست یعنی به‌رغم پذیرش این نکته که بسیاری از اعمال مجرمانه غیر اخلاقی هستند، اعمال کیفر نسبت به ارتکاب آنها می‌تواند توجیه اخلاقی داشته باشد ولیکن اعمالی که به لحاظ شکلی جرم محسوب می‌شوند اما آنها را نمی‌توان غیر اخلاقی تلقی نمود درمقابل نیز اعمالی غیر اخلاقی را می‌توان عنوان نمود که جرم انگاری نشده است. رفتار وندالیستی برخلاف اخلاق است و قابلیت جرم انگاری را دارد هر کسی که مرتکب خطایی شد مستحق تنبیه و کیفر است لذا وندال هم ازاین قاعده مستثنی نیست. در سزاگرایی به‌طور کلی کیفر را با ملاحظیات عدالت، استحقاق و حقوق توجیه می‌نماید کیفر مقتضی عدالت، استحقاق سزا برای مجرم و نیز احقاق حق برای جامعه است. سزاگرایی استحقاق بزه‌کارانه را به تعبیری استحقاق کیفر قلمداد می‌کند در حقیقت این مفهوم به اصلی اشاره دارد که مبتنی بر آن بزه‌کار تنها برای آنچه که دقیقاً مستحق آنست کیفر خواهد دید.



بنابراین در اثر رفتار وندالیستی آسیب به شیء و زیان به جامعه محرز است و وندال مستحق کیفر می باشد.

اصل تناسب صرفاً مبتنی بر تعهد به مفهوم مبهم برابری میان جرم و مجازات نیست و می توان آن را مانع از ایجاد و اجرای مجازات‌های ناعادلانه و خشونت آمیز دانست. پذیرش اصل تناسب یعنی تشکیل رابطه‌ای میان جرائم و کیفرها به نحوی که شدیدترین جرم شدیدترین مجازات را دریافت کند و این مسلماً به معنای تشابه و یکسانی جرم و کیفر نیست (بزدیان جعفری، ۱۳۸۷: ۱۵۶-۱۳۹).

۲.۱.۲. دیدگاه آینده‌نگر

در مقابل دیدگاه گذشته نگر مکافات گرا، دیدگاه‌های آینده نگر وجود دارند که مجازات را نه بر مبنای اعاده نظم از دست رفته بلکه براساس نتایج مفید آن توجیه می کنند. در اینجا بیان می شود که هدف مجازات نه اعاده عدالت و بازگشت به اخلاق بلکه حمایت از منافع اجتماع و جلوگیری از ارتکاب مجدد و مکرر جرائم است. اولین و اصلی ترین نتیجه‌ای که این گروه برای نظام کیفری در نظر می گیرند کاهش میزان جرائم است (غلامی، ۱۳۸۵: ۸۸). اساساً معیار خوبی و بدی در دید مردم سود و زیان است و دیدگاه‌های منفعت‌گرا اصول خود را بر همین پایه قرار داده‌اند. بنام یکی از سردمداران این عقیده می گوید: «منفعت همگانی باید معیار سنجش در وضع قوانین باشد» (اردبیلی، ۱۳۸۴: ۸۳). ارزشگذاری رفتار انسان با توجه به نتایجی که برای خود او یا دیگران در اجتماع به بار می آورد انجام می شود. به همین نحو خوبی یا بدی قانون نیز باید برحسب آثار اجتماعی و فردی که در حال و آینده ایجاد می کند تعیین گردد. نتایج مزبور بر پایه مقایسه لذت و رنج حاصل برای اشخاص ارزیابی شده و نفع جامعه مفهومی جز نفع افراد و اعضای آن ندارد. وضع قانون از دید منفعت گرایان باید با توجه به این اصول انجام گیرد که تنها مسئله‌ای که تحمیل رنج بر انسان را توجیه و تجویز می کند فایده و ضرورت آن عمل برای جامعه است و تبعاً توجیه اخلاقی مکتب اصالت فایده برای مجازات چیزی جز سودمندی و ضرورت نیست.

۲.۲. پیامدهای کنترل کیفری

به‌طور کلی و با توجه به آثاری که برای کیفر برشمرده می شود می توان گفت بازدارندگی و ارعاب، سزادهی و بازپروری و بازاجتماعی شدن، سه اثر و تبعاً اثر مطلوب مجازات‌ها، به‌ویژه مجازات‌های کیفری می باشند. در این قسمت مروری داریم به این آثار و در پی آن خواهیم بود که بدانیم آیا تعیین مجازات برای عمل وندالیستی، کارکردها و آثار مورد نظر در عرصه حقوق جزایی را تأمین می نماید یا خیر؟



۱.۲.۲. بازدارندگی

اولین اثر مجازات، بحث بازدارندگی آن است. در اولین سطح مجرمی که در حال مجازات شدن است ناگزیر در دوره مجازات قادر به ارتکاب مجدد جرم نیست و در ادامه مجازات به دلایل مختلف می‌تواند سایرین را از ارتکاب جرم منصرف نماید. پیشینه این مسئله یعنی توجه به بازدارندگی کیفرها را می‌توان تا زمان سقراط دنبال نمود، جایی که بنا به نوشته افلاطون در کتاب پروتاگوراس: «هیچ کس مجرم را تنها بر اساس صرف تفکر یا به دلیل جرمش مجازات نمی‌کند، مگر فردی که همچون یک حیوان وحشی بی دلیل انتقام بگیرد. ولی کسی که متعهد می‌شود که بر مبنای عقل مجازات کند، دیگر خودش از جرمی که در گذشته ارتکاب یافته است، انتقام نمی‌گیرد. زیرا نمی‌تواند کاری کند، گویی که آن عمل اتفاق نیفتاده است. در عوض نگاه او به آینده است و می‌خواهد آن شخص خاص و دیگرانی را که مجازات شدن او را می‌بینند، از انجام دوباره آن جرم باز دارد، و اگر وی خواهان آن است باید به یاد داشته باشد که فضیلت از رهگذر آموزش به دست می‌آید» (گروهی از نویسندگان، ۱۳۸۴: ۸۵). بازدارندگی در دو شکل عام و خاص از مجازات‌ها ناشی می‌شود. بازدارندگی خاص به معنای جلوگیری از ارتکاب مجدد جرم توسط مجرم محکوم به نحوی که آلام و مشقت‌های ناشی از مجازات وی را از بزهکاری مجدد باز دارد، و بازدارندگی عام در معنای تأثیرگذاری بر کلیه افراد جامعه اعم از مجرمان بالقوه و افراد معمولی، از طریق توسل به ارباب ناشی از مجازات‌ها و مردم ساختن آن‌ها نسبت به دست زدن به رفتارهای مجرمانه است (محمودی جانکی و آقایی، ۱۳۸۷: ۳۳۹؛ آذریان، ۱۳۸۸: ۱۳). مفهوم دیگر در بحث بازدارندگی ارباب می‌باشد. بنابراین ناگفته پیداست که آمارها و شواهد میدانی ناکارآمدی این مفهوم را به خوبی نمایان می‌سازند.

در همین حال آنچه بسیار حائز اهمیت است ذهنیت اعضای جامعه در مورد وجود عدالت و اجرای یکسان قوانین برای همه می‌باشد و گرنه ترس از مجازات نه تنها تاثیری بر اندیشه‌های سوء مردمان نخواهد داشت بلکه تبعیضات اجتماعی آنان را به درستی اعمال مجرمانه خود قانع خواهد کرد (اردبیلی، ۱۳۸۴: ۱۲۹). به نظر محقق رفتار وندالیستی به عبارت بهتر نوعی کژروی به عادت محسوب می‌شود. لذا وندال از ارتکاب رفتار وندالیستی احساس پریشانی و عذاب وجدان و پشیمانی و ندامت نمی‌کند و مجدداً مرتکب رفتار وندالیستی می‌شود چون رفتار وندالیستی به‌عنوان یک انحراف در درون فرد وندال نهادینه شده است و با ارتکاب مجدد تخریب و نشان دادن خشونت نسبت به اشیاء محیط احساس غرور و آرامش می‌کند و در حال تکرار مداوم رفتار وندالیستی است و اساساً بازپروری و بازپذیری در فرد وندال مفهومی ندارد بنابر این با این فرض غیر قابل اثبات که احتمال می‌رود فرد وندال مجدداً مرتکب رفتار وندالیستی نشود از شاخصه‌های تصمیم‌گیری در باب چگونگی برخورد با وندال‌ها نیست چون این کژرفتاری ایجاد سلب آرامش برای جامعه و تهدید جدی برای نظام جامعه



است. در هر حال جامعه نمی تواند از واکنش کیفری در مقابل چنین رفتاری چشم پوشی کند. واقعیت این است که شهروندان معمولی مدام در حال ارزیابی شرایط و بررسی سود و زیان ناشی از ارتکاب جرم و مجازات احتمالی آن نیستند که با شدت و ضعف مجازات‌های قانونی در تصمیم‌گیری ایشان نسبت به ارتکاب یا ترک بزه تغییری ایجاد شود. البته بدیهی است گروه نسبتاً بزرگی وجود دارند که در وسوسه ارتکاب برخی جرائم به سر می‌برند و وجود مجازات تا حد زیادی مانع آنها خواهد بود. به هر حال این دست انتقادات بیشتر سطحی است و به علت دشواری و حتی غیر ممکن بودن مطالعات دقیق آماری در این مورد، ناگزیریم به نظریه پردازی‌ها اکتفا کنیم پیداست که مراد از ارباب، توسل به هر شیوه غیر اخلاقی و غیر انسانی و البته غیر متناسب برای نیل به مقصود ممانعت عام و خاص از جرم نیست و در این جا نیز آنچه از اهمیت مضاعف برخوردار است بحث تناسب جرم و مجازات خواهد بود و تبعاً ارباب متناسب با جرم می‌تواند در یک طرد اجتماعی و یا محرومیت مدنی نیز متبلور گردد.

۲.۲.۲. باز اجتماعی شدن

یکی دیگر از اهداف اساسی مجازات، باز اجتماعی شدن بزهکار تلقی شده و فرض بر این است که باید به وسیله‌ای بازپروری و به دل جامعه بازگردد و پیوندهای خود با اجتماع را احیاء نماید. گروهی اصلاح و تربیت و باز اجتماعی شدن را اساساً جزئی از توجیه مجازات می‌دانند و معتقدند حس ناخوشایند ناشی از مجازات، فرد را به اشتباه خود واقف و از آن پشیمان می‌سازد. به علاوه رسالت مجازات این است که رفتار مجرم را اصلاح نموده و در فرایند خود او را برای بازگشت سالم به جامعه آماده سازد تا به‌عنوان یک عنصر مفید در جامعه ایفای نقش نماید. این خاصیت اصلاح‌کنندگی ناگزیر صورت مجازات را از یک اقدام رنج‌آور صرف، به یک وجهه درمانی تبدیل می‌نماید. بدیهی است که این یک مسأله قطعی و مطلق نخواهد بود. به نظر نگارنده وندالیسم یکی از ناهنجاری‌هایی است که معلول رابطه فرد و جامعه است و رفتار وندالیستی برخواسته از اراده آزاد و مخالف با ساختار حقیقی اجتماع است و در حقیقت رفتار وندالیستی عمل ضد اجتماعی محسوب می‌گردد. با این اوصاف وقتی که فرد وندال خود را از جامعه جدا می‌داند با رفتار وندالیستی با جامعه مقابله می‌کند در واقع نمی‌خواهد به دل جامعه بازگردد و از طرفی برای فرد وندال مصلحت و منفعت عمومی بی‌ارزش است می‌توان گفت وندال‌ها احساس می‌کنند هنجارهایی برای تنظیم رفتارهایشان وجود ندارد و راه‌های مقبول برای رسیدن به هدف نیز مسدود است. در نتیجه آنها مسیرهایی متفاوت و متضاد برای عملکرد، در برابر خود می‌یابند نهایتاً باز اجتماعی شدن برای فرد وندال معنایی ندارد چون نمی‌خواهد با جامعه پیوند داشته باشد. وندال خود را در جامعه و جامعه را در خود نمی‌بیند لذا رفتار وندالیستی با واکنش کیفری اجتماع مواجه خواهد شد. مجازات شرط کافی برای اصلاح نیست و



شرط لازم نیز نخواهد بود و لاجرم ایجاد ندامت و قصد اصلاح به تنهایی ناشی از آن نمی‌باشد. به همین ترتیب اصلاح تنها هدف کیفر نیست و در کنار سزادهی و بازدارندگی باید به آن توجه گردد. به علاوه طبیعت برخی جرائم به اندازه‌ای ناچیز و بی‌ارزش است که نیاز مجرم به اصلاح تصورشدنی نیست. بنابراین دیگر هدف‌های مجازات بازدارندگی و کیفر باید به همین اعتبار باقی بمانند و گاهی تحقق آن‌ها اهمیت بیشتری نسبت به پذیرش دلایل طرفداران نظریه‌ی اصلاح دارد (عوا، ۱۳۸۵: ۳۹). در مجازات‌های سالب آزادی یعنی زندان نیز صرف حبس موجب اصلاح نمی‌گردد و آنچه که اهمیت دارد تدابیری است که مسئولین زندان جهت بازپروری در محیط زندان اتخاذ می‌نمایند.^۱

۳.۲.۲. سزادهی

امروزه بحث اصلی سزادهی این است که کیفر باید در برابر جرم اعمال گردد. می‌توان به این نتیجه رسید که وندال‌ها با رفتار وندالیستی به آن دسته از ارزش‌هایی که برای جامعه مهم است تعرض می‌کنند لذا تعرض به این ارزش‌ها پاسخ‌گویی کیفری را می‌طلبد. امروزه شکستن هنجارهای دیکته شده از جانب فرهنگ رسمی، حتی بدون موافقت اعضای جامعه، از چنان اهمیتی برخوردار است که مستوجب سزادهی قلمداد می‌گردد. وندال با رفتار خویش یک عمل ممنوعه را مرتکب می‌شود و رفتار وندالیستی به علت ظاهر آسیب‌زننده در واقع احساس ناامنی را در بین شهروندان ایجاد می‌کند بنابر این وندالیسم ایجاد آسیب می‌کند اما انگیزه‌های عمدتاً خودنمایانه در رفتار وندالیستی در واقع مشوق اتخاذ تدابیر کنترل کیفری خواهد بود و با رعایت تناسب جرم و مجازات همچنان سزادهی یکی از موثرترین شیوه‌های حفاظت از ارزش‌های هر جامعه است و تناسب جرم و مجازات ریشه در این ویژگی دارد و اساساً حتی با پذیرش اهمیت بازدارندگی و اصلاح به هیچ روی نمی‌توان از مکافات و جزا چشم‌پوشی نمود.

۳. تحلیل وندالیسم در آیینۀ دیدگاه گذشته‌نگر و آینده‌نگر

با توجه بدان چه که تا کنون گفته شد به نظر می‌رسد یکی از اولین اهداف و تبعاً کارکردهای مجازات‌ها جبران زیان و خسارات وارده بر بزه دیده، اعم از این‌که فرد حقیقی باشد یا حقوقی و یا کل اجتماع می‌باشد. در بحث وندالیسم، نتیجه نهایی که به آن قائل شدیم این بود که زیان دیده در این کژروی اساساً جامعه بوده و آنچه تخدیش گردیده آسایش عمومی است. طبق دیدگاه مکافات‌گرا و

۱. هر چند تحقیقات فراوانی در باب طبیعت و اهداف مجازات زندان از نظر قانونی، قضایی و اجتماعی صورت گرفته، اما تنها تعداد محدودی از آنها به ضرورت توجه به اداره نهاد زندان و تجزیه و تحلیل نقش کارکنان و پویایی فرهنگی و سازمانی در زندان‌ها پرداخته‌اند. کویل، آندرو، مدیریت زندان‌ها در دوران گذار، ترجمه حسن طغری نگار، مرکز بین‌المللی مطالعات زندان، تهران، انتشارات وفاق، چ ۱، ۱۳۸۳، ص ۱۳.

گذشته نگر، وندال با تخطی از قوانینی که به علت زندگی در بطن جامعه و استفاده از امکانات آن موظف به رعایت و حفظ آنها بوده، مستحق تنبیه گردیده است. جامعه که به علت مشکلات ساختاری و ضعف نهادی موجب شده است گروهی از جوانان هیچ راهی جز دست زدن به تخریب به اصطلاح گسترده و بی‌هدف به جای اعتراض و بیان دیدگاه و جلب توجه و حتی تفریح نداشته باشند، خود مقصر در این رفتار ضد اجتماعی است. حتی شاید بتوان گفت هزینه‌ای که وندالیسم بردوش جامعه بار می‌کند خود به نوعی مکافات و تنبیه کلیت اجتماع است و در هر حال اقدام جوانان برخلاف اخلاق است و رویکرد گذشته نگر چنین اقدامی را جرم دانسته و مجازات را تنها پاسخ آن میدانند و حتی در رویکرد آینده‌نگر که ملاک سودمندی مجازات و نفع اجتماعی است در واقع به لحاظ وجه مشترک بین دیدگاه‌ها که به دنبال آرمان‌گرایی هستند و از طرفی رفتار جوانان زیان‌شدیدی در عمل به جامعه وارد می‌سازد مهر تایید بر تحلیل بالاست و انگیزه‌ی مؤثر در کژروی دانستن یا ندانستن عمل نیست، اما به نظر می‌رسد نقش عمده‌ای در بررسی میزان زیانی که در عمل به جامعه وارد می‌سازد و همین‌طور اعتقاد به ناگزیر بودن رفتار وندالیستی تحت شرایط اجتماعی و روانی خاص خواهد داشت. وقتی بدانیم بسیاری از رفتارهای وندالیستی عادی تا حد زیادی جنبه آگاهی بخشی دارد مسلماً در رویکرد یکسان داشتن به این اعمال تردید خواهیم کرد. حتی دور از ذهن نیست که بخواهیم رفتار یکسان را با توجه به اوضاع و احوال و انگیزه‌هایی که منطقی‌اً پذیرفته هستند به چند صورت با واکنش کیفری مواجه سازیم.

۱.۳. توجیه کیفری گذشته‌نگر

درواقع نظریه‌های معتقد به سزادهی اساساً به معنای لزوم مجازات کیفری وندال می‌باشد. لذا سزادهی یکی از کهن‌ترین منش‌های توجیه کیفر است و رویکرد گذشته‌نگر در واقع اندیشه‌ای کهن و یادگار دورانی است که در آن انتقام مبنای اصلی کیفر را تشکیل می‌داد. به نظر محقق وندال به صورت آزادانه عمل خلاف را برگزیده است برای هر رفتار خلافی قیمتی وجود دارد که باید پرداخت شود رفتار وندالیستی رفتار ممنوعه و خلاف است. لذا وندال باید قیمت آن را پرداخت کند و فقط مجازات کیفری تنها واکنش کیفری خواهد بود. جبران خسارت بزه دیده در وندالیسم، از قضا، در اثر کیفر به دست نمی‌آید. آنچه به آن تجاوز شده نظم جامعه است و اصل تناسب و یکسانی طبیعت کیفر و جرم به تعبیر بکار یا ما را ناگزیر از تمایل به سمت مجازات‌های اجتماعی می‌نماید. بر فرض پذیرش برخی صور وندالیسم به عنوان جرم و به علاوه دستیابی هیئت اجتماع به وندال آسیب زنده به نظم عمومی از طریق تخریب اموال عمومی، آنچه نظم مخدوش شده را ترمیم می‌نماید، الزام وندال به کمر بستن به خدمت اجتماع و محکوم کردن او به مجازات‌های جایگزین و به اصطلاح اجتماعی است؛ وندال باید با انجام خدمات اجتماعی خسارت بزه دیده واقعی عمل خود یعنی جامعه را جبران نماید.

آشکاراست که بدی و کژروی را تنها می‌توان با تحمیل کیفرپاسخی شایسته داد و تنها کیفر است که با تحمیل رنج و سختی بر وندال دوباره کرامت اخلاقی را احیا می‌نماید و حق کیفر از نقض قانون و تجاوز به اصول اخلاقی سرچشمه می‌گیرد (تبیت، ۱۳۸۴: ۲۵۳). بنابراین نگارنده به این نتیجه رسیده است که رفتار وندالیستی به عنوان اقداماتی نابهنجار، آسیب زننده نظم اجتماعی، مخل آسایش عمومی و در تضاد ساختار حقیقی جامعه است و هر بار که وندال اقدام به تخریب می‌نماید نه تنها سرمایه‌های ملی را نابود می‌سازد، بلکه برای جبران و اصلاح وضعیت مورد نظر بهای سنگینی را بر دوش خود و شهروندان تحمیل می‌سازد. و ارتکاب اینگونه رفتار خرابکارانه در واقع بهداشت روانی و اجتماعی فرد جامعه را با خطر مواجه می‌سازد. در حقیقت زندگی اجتماعی به عبارت بهتر فعالیت سود آوری است که بقای آن به همکاری افراد بستگی دارد. همه‌ی افراد از یک نظم منبعت از ارزش‌های حاکم منتفع می‌گردند. در یک عمل مشارکتی و تحت قاعده‌ی انصاف، هرکسی از اطاعتی که دیگری از ارزش‌ها و قواعد حاکم می‌کند، بهره‌مند می‌شود. ولی وندال‌ها با رفتار وندالیستی و خرابکارانه و هنجار شکن به مانند کسانی هستند که از دیگران سواری رایگان می‌گیرند. وندال‌ها بدون اینکه هزینه‌ی اطاعت از قواعد و ارزش‌های حاکم را بپردازند، بلکه از آرامش و نظم حاصل از عمل دیگران سود می‌برند و در حقیقت وندال خودش را بر دیگران ترجیح می‌دهد در نتیجه رفتار وندالیستی به بنیان‌های جامعه و حکومت آسیب می‌رساند. لذا کیفر، پاسخ بدیهی به این خطاکاری است (پاشا صالح، ۱۳۴۸: ۱۱۴؛ نجفی ابرند آبادی، ۱۳۸۳: ۲۳). به نظر نگارنده آنچه که ماهیت اصلی کیفر را تشکیل داده و آن را از سایر تنبیهات متمایز می‌سازد این است که کیفر حامل نوعی از سرزنش اجتماعی و اخلاقی است. بنابر این واکنش کیفری در مقابل رفتار وندالیستی در حقیقت انعکاسی از سرزنش اجتماعی در برابر این رفتار نابهنجار و غیر اخلاقی است. وندالیسم بیش از هر چیز مولود ساختارهای غلط اجتماعی و جامعه پذیری نامناسب نوجوانان و روحیه درونی شده‌ی پرخاشگری می‌باشد، بنابر این حذف مقطعی وندال از صحنه جامعه هیچ تأثیری بر وندالگری وی نخواهد داشت و چه بسا با افزایش احساس اجحاف و ناکامی و از آن مهمتر یافتن توجیهات اخلاقی و به زعم خود منطقی برای اجتماع ستیزی و انتقام از جامعه، رفتارهای او را تشدید نماید. جریمه‌های نقدی نیز به علت روشن غیر ارعابی بودن و از آن مهمتر عدم قابلیت جبران خسارت واقعی که نه تخریب مال بلکه تعدی به نظام اجتماعی است در این مورد راهگشا نخواهند بود. بنابراین مطابق دیدگاه مکافات گرا یا سزادهی می‌توان به لزوم واکنش اجتماعی به وندالیسم حکم داد و با تکیه بر اصل مترقی و غیرقابل چشم‌پوشی این دیدگاه، یعنی لزوم تناسب جرم و مجازات، به سمت کنترل کیفری اجتماعی البته در فرض جرم انگاری برخی صور وندالیسم حرکت نمود.

۲.۳. توجیه کیفری آینده‌نگر

از سوی دیگر با توجه به دیدگاه آینده‌نگر و معتقد به سودمندی مجازات و نفع اجتماعی نیز، به شایستگی می‌توان تحلیل قبلی را تأیید نمود. بدیهی است که مراقبت اجتماعی و تلاش عمومی برای کاهش میزان وندالیسم در جوامع اصلی‌ترین راه ممانعت رفتار می‌باشد و اینکه این مراقبت به چه صورت انجام گیرد مسأله‌ای است که می‌توان بر مبنای دیدگاه‌های آینده‌نگر به آن پرداخت. بازدارندگی و ارعاب که از دید قائلان به این دیدگاه دو ویژگی اصلی مجازات‌ها هستند، به علت کارکرد مفید خود در جلوگیری از جرم به‌عنوان اساس توجیه اخلاقی واکنش کیفری به حساب می‌آیند. بدین ترتیب می‌توان گفت زمانی که عملی از دید عرف و فرهنگ غیر رسمی جرم نباشد تعیین واکنش‌های کیفری و به ویژه مجازات‌های غیر اجتماعی هیچ‌گونه تأثیری نخواهد داشت و اساساً نه تنها بحث ارعاب و بازدارندگی در آن منتفی است بلکه می‌تواند کارکرد عکس داشته و با ایجاد حس همدلی با محکوم به مجازات، مشروعیت نظام قانونی را با چالش مواجه سازد. به عبارت بهتر شدت کیفر بر میزان محکومیت اخلاقی مؤثر نیست و آنچه در اینجا نقش مهمی ایفا می‌نماید میزان مشروعیت قانون و قانونگذاران و عادلانه بودن مجازات‌ها در نظر عموم مردم جامعه است. بررسی‌های میدانی انجام شده مرتبط به این تحقیق و در سطح شهر تهران نشان می‌دهد که رفتارهای وندالیستی از دید عموم جامعه جرم نیستند. ناگزیر مجازات فرد وندال از دید عموم بی‌عدالتی تلقی خواهد شد.^۱ از سوی دیگر اساساً اعضای جامعه به این مسئله که ممکن است وندال‌گری از دید حاکمیت جرم بوده و برای آن مجازات تعیین شده باشد، قبل از اینکه درگیر مسئله باشند، توجهی نداشته و نسبت به آن بی‌اطلاع هستند.

مطابق عقاید معطوف به نفع اجتماعی می‌توان به مجازات‌های اجتماعی به‌عنوان واکنش متناسب، مفید، قابل اجرا و قطعی نسبت به وندالیسم در صورت نیاز به کنترل کیفری آن قائل بود. در همین حال چون خاصیت اصلاح‌کنندگی مجازات‌های اجتماعی به مراتب قوی‌تر از کیفرهای سزا دهنده است. کیفرهای اجتماعی خود مجازات‌هایی هستند که به علت تمایل و تأکید بر جنبه سود اجتماع به سمت زندان‌زدایی به مجازات‌های اجتماعی شهرت یافته‌اند (حاجی تبار فیروزجایی، ۱۳۸۶: ۷ و ۷۵). این انتقاد که فرد وندال در صورت عدم مواجهه با کیفر از بازاجتماعی شدن و اصلاح به دور خواهد ماند پذیرفته نخواهد شد. تحقیقات فراوان صورت گرفته همگی حاکی از این هستند که سیاست‌های اصلاحی در زندان‌ها به هیچ وجه کارآمد و مفید نبوده است و این مسأله به‌ویژه در مورد وندال‌ها که زمینه‌های خاص اجتماعی و روانی در ارتکاب کژروی خود دارند، نمود خواهد یافت. حتی می‌توان اعلام کرد که فرد وندال با روحیات جامعه ستیز خود زمینه مناسبی برای یادگیری جرائم دارای اهمیت بیشتر در زندان خواهد داشت. محیط زندان‌ها اساساً جرم‌زاست و یادگیری‌های افتراقی در آن

1. www.khabaronline.ir, 1388.10.8



به شدت رواج دارد. در همین حال خود محیط زندان به علت برخوردهایی که در آن رخ می‌دهد می‌تواند مکان مهیایی برای وندال‌گری قلمداد گردد.

در هر صورت واقعیت این است که وندالیسم وجود دارد و باید آن را شناخت تا بتوان با تمایز میان رفتار وندالیستی بیمارگونه با جرائم مشابه آن سیاست مناسبی در قبال این عمل برگزید. بیش از هر چیز مناسب است تا به تفاوت میان وندالیسم^۱ و رفتار وندالیستی^۲ و وندال‌گری^۳ اشاره کنیم. رفتار وندالیستی یعنی رفتار عامدانه و آگاهانه‌ای که به اموال فارغ از کیستی مالک آن آسیب وارد می‌سازد و زمانی که به عرف یک گروه و یا عملکرد به عادت یک فرد تبدیل شود وندالیسم شکل می‌گیرد. وندال‌گری نیز دست زدن به رفتارهای وندالیستی با آگاهی فرد نسبت به اینکه در حال ارتکاب چنین عملی است، می‌باشد. به عبارت دیگر ناخودآگاهی در وندال‌گری کمرنگ خواهد بود. هر چند مرز گذاشتن میان وندال‌گری و وندالیسم تنها در مباحث زبانی و نظری کاربرد دارد و نتایج عملی در بر نخواهد داشت. در مبحث فلسفی-اخلاقی دو دلیل عمده یعنی مخالفت با اخلاق و ایراد آسیب به جامعه وجود دارد که در ذات وندالیسم نهفته است، لذا رفتار وندالیستی مذموم و ناپسندیده و نادرست می‌باشد و قبح این عمل و نکوهیده بودن آن به حدی می‌رسد که می‌توان وندال‌ها را افرادی ضداجتماع و دشمنان آشکار جامعه دانست و رفتار آنها را نهایت خشونت‌گری و عصیان‌گری قلمداد کرد. وندال‌ها با ارتکاب ارادی رفتار وندالیستی درحقیقت کیان اخلاق و اصول اخلاقی چون عدالت را مخدوش می‌نمایند و در واقع عملی در معارض با اخلاق انجام می‌دهند و از آنجایی که نظم اخلاقی بر هر چیز مقدم است وندال‌ها به واسطه ی ارتکاب رفتاری مخالف با اصول اخلاقی کیان این نظم را به مخاطره می‌اندازند و از طرفی با توجه به اینکه نظم طبیعی عالم بر محوریت اخلاق تحقق یافته است. لذا رفتار وندالیستی تعرض به این نظم اخلاقی و سلامت آن می‌باشد. از زمان پابندی جوامع بشری به اصول اخلاقی در واقع اخلاق از اهمیت بسزایی برخوردار شده است که رفتار وندالیستی مبین یک خطای اخلاقی است که بر ضمیر اجتماع نقش می‌بندد انسان به حکم فطرت خویش همواره در پی دستیابی به این متعالی و تحقق آرمان سعادت برای خود بوده است به دنبال همین آرمان‌گرایی است که بشر تلاش نموده به هر شیوه از این نظم آرمانی پاسداری نماید آنچه که تمامی دیدگاه‌ها و نظریات فلسفی را به یکدیگر پیوند می‌دهد آرمان‌گرایی در این حوزه‌ی شناخت است هر یک دارای گونه‌ای جهان بینی آرمان‌گرا بوده و در پی ترسیم نظمی آرمانی می‌باشند و نقشی را در جریان تکامل این نظم آرمانی ایفا می‌نمایند با این وجود رفتار وندالیستی با آثار عصیان‌گری و خشونت‌گری عملاً به مقابله با چنین نظمی برمی‌آید جدای از چیستی و چرایی این رفتار که می‌توان

-
1. Vandalism
 2. Vandalistic behavior
 3. Doing vandalism



به آسیب‌های اجتماعی یا عوامل فرهنگی، اقتصادی و اجتماعی و اختلال هنجاری استناد نمود به هر حال وندال‌ها با نابهنجاری و خشونت‌گری و خشم و تنفر به اجتماع و محیط اطرافشان و ایجاد بی‌نظمی و عمل خلاف اخلاق به جهت آسیب رساندن و زیان به جامعه اقدام می‌نمایند. به نظر نگارنده در نظام معرفت‌شناختی فلسفی، هر چند توجیهات اخلاقی گذشته نگر مبتنی بر توجیه پیشینی و بدیهی است. و هیچگونه تجربه‌گرایی را بر نمی‌تابد و دستورات اخلاقی جایگاهی پیشینی در عقل دارند و هرگز نمی‌توانند از هیچ شناخت تجربی حاصل شوند. و آینده‌نگر و اخلاقش به مانند اصلاح و درمان و... مبتنی بر تجربه هستند و توجیه آنها از نوع پسینی است اما در هر حال گذشته نگر استحقاق و آینده‌گرا مبنای اصل آسیب را ملاک می‌دانند. در نهایت اخلاق درون مایه‌ی اصول فلسفی است لذا وندال با رفتار خودش ارزش‌ها و حقوق جامعه را نقض می‌کند و به آن آسیب می‌رساند از این رو مستحق سرزنش اخلاقی است رفتار وندال خلاف اخلاق و خطاکارانه و آسیب‌رسان است. به نظر نگارنده می‌توان به این نتیجه رسید که در چیستی و چرایی ممنوع کردن رفتار وندالیستی و تخریبگر همواره مبنای آن که مبتنی بر رویکرد حمایتی، اخلاقی است پاسخگو می‌باشد. و در پاسخ به اینکه چرا چنین رفتاری باید قابل مجازات باشد، به خسارت و ضرری که حاصل این رفتار است توجه می‌شود. لذا آسیب‌های مادی حاصله از رفتارهای وندالیستی منجر به تخریب اموال عمومی می‌گردد. در حقیقت چنین رفتاری مقبول بودن ارزش احترام به اموال عمومی را به چالش می‌کشد. از طرفی مصالح عمومی بیانی دیگر از نظم عمومی است لذا مصلحت عمومی منفعت مشترک همه‌ی اعضای جامعه است و به کیان جمع و اصل زندگی جمعی مربوط است که رفتار وندالیستی در تضاد آن می‌باشد. بنابراین تعرض به این احترام‌ها و نقض مصالح عمومی نیاز به واکنش کیفری دارد و تبعاً در اثر واکنش کیفری جبران زیان و خسارت وارده بر جامعه و کل اجتماع حاصل می‌گردد. درست است که توجه به علل وندالیسم اعم از جامعه‌شناختی و زیست‌روانشناختی و بیماری دانستن این رفتار ما را بیشتر به سمت ترحم نسبت به مرتکبین سوق می‌دهد و باعث می‌شود دید کلی جامعه کمتر منتقم و بیشتر مساعد به حال وندال‌ها باشد، اما هرگز نمی‌توان بار سنگین اقتصادی و روانی ناشی از القای حس ناامنی را نسبت به این برآمده از وندالیسم را نادیده گرفت. بنابراین سیاست‌گذاران کیفری هرگز رویکرد عدم اقدام را برای گروه وندال‌ها اتخاذ ننموده‌اند و حتی در جهت جرم‌زدایی از آن نیز بیشتر در راه مباحث مربوط به پیشگیری قدم گذاشته‌اند.^۱ آری! امروز این عقیده کلاسیک که ذات فعل و نتیجه حاصله از آن مقیاس جرم و شدت آن است رو به زوال و فراموشی است. درست است که قانون‌گذار در بسیاری از مواقع عملی را به عنوان تنها راه حل آشکار

۱. گزارش جرم‌زدایی اروپا، ص ۶۷.



جرم انگاری می‌پندارد اما این نکته حائز اهمیت است وقتی که یک مسأله اجتماعی و یک کژروی جرم انگاری گردد فشار افکار عمومی بر دولت‌ها در این مورد زیاد می‌شود (محمودی، ۱۳۸۵: ۱۰). تعدادی از اشکال رفتار وندالیستی از نظر مردم جرم و کژروی به حساب نمی‌آیند. از سوی دیگر تا حد زیادی اعتقاد و فرهنگ عمومی به این سمت متمایل گردیده که وندال‌ها مجرمان مجبور هستند و قابل درمان و البته پیشگیری‌های شهری و اجتماعی مؤثرترین راه برای کنترل غیر کیفری وندالیسم است.

یک تحقیق میدانی در سال ۱۳۸۸ در تهران صورت گرفته است که در آن ۸۶ درصد پاسخگویان در سنین بالای ۲۴ سال، ۳۷ درصد مردان و ۶۳ درصد زنان و ۳۸ درصد در مقطع تحصیلی لیسانس و بالاتر بوده‌اند. ۴۱ درصد پاسخگویان از وندالیسم به معنای تخریب اموال عمومی مطالبی شنیده بوده‌اند. ۲۴ درصد آنها اذعان نموده‌اند که در زندگی خود دست به رفتار وندالیستی زده‌اند. علل ذکر شده برای وندالیسم از نظر جامعه آماری شامل خودخواهی، انتقام جویی و خصومت با جامعه، نارضایتی از زندگی، از خود بیگانگی و غلبه تکنولوژی بوده است. نکته بسیار جالب در این تحقیق این است که ۷۷ درصد پاسخگویان عقیده دارند نظارت اجتماعی نمی‌تواند عاملی برای کنترل اعمال وندالیستی باشد و همچنین می‌توان با ۹۵ درصد اطمینان گفت بین عدم قدرت قضاوت فرد، عصبانیت و عدم رشد کافی شخصیتی با ارتکاب رفتار وندالیستی رابطه معناداری وجود دارد. می‌بینیم که حتی در ایران که متأسفانه به علت نظام تدبیر کیفری نسبتاً تمامیت خواه افراد با تمایل به واکنش کیفری جامعه پذیر شده‌اند و به صورت ناخودآگاه به یکسانی دیکته شده از جانب حاکمیت گردن نهاده‌اند و پذیرفته‌اند که فرد باید در خدمت نظام اجتماعی باشد و در نتیجه تحمل رفتارهای ناپه‌نجانار قاعدتاً در اینجا به نسبت نظام‌های لیبرال پایین‌تر است، وندالیسم بیش از آنکه ناشی از ضدیت با جامعه و قصد مجرمانه قلمداد شود ناشی از مشکلات اجتماعی، خانوادگی و روانی دانسته شده و درصد بالایی از افراد، کنترل کیفری را راهکاری مناسب برای کاهش آن نمی‌دانند.

تلاش برای نظارت بر کلیه شئون اجتماعی عملاً باعث بروز و ظهور بیش از پیش رفتارهای ضد اجتماعی به‌ویژه وندالیسم خصمانه و خودنمایانه خواهد شد. این نظام‌ها عملاً دچار سردرگمی در برابر این رفتارها شده و در یک دور معیوب مجدداً با جرم‌انگاری عمل سعی در کنترل بیش از قبل می‌نمایند. درحالی‌که به این مسأله که همین افزایش اختیارات قضایی عملاً موجب بسته شدن منافذ اجتماعی و متعاقباً بالا رفتن نرخ اقدامات اعتراضی وندالیستی خواهد شد، توجه ندارند (دل‌ماس، ۱۳۸۱: ۷۴؛ لازرژ، ۱۳۸۲: ۶۷). با توجه به عدم وجود قصد مجرمانه و همچنین انگیزه‌های خاص گناه شرافتمندانه و البته تأثیر فراوان اجتماع بر بروز وندالیسم می‌توان قائل به این بود اگر خسارت‌ها جنبه مدنی پیدا کرده و با بالابردن قدرت و فرهنگ بیمه، عدالت ترمیمی و میانجی‌گری و افزایش پیشگیری‌های وضعی بتوان آثار نامطلوب آن را کاهش داد، و می‌توان گفت؛ وندالیسم جرم نیست.



در مباحث مربوط به مبانی نظری تبیین کننده وندالیسم به تفصیل به عوامل اجتماعی و زیستی - روانی که در بروز این رفتارها نقش دارند اشاره دارد و در عین حال و با وجود توجیهات فراوان جامعه شناختی و روانشناختی وندالیسم، نمی‌توان گفت که رفتار وندالیستی آنچنان تحت تأثیر این عوامل است که بحث اراده در آن منتفی می‌شود. بازگشت به این اندیشه اثبات گرایان منطقی نیست و این امر چنان بدیهی به نظر می‌رسد که نیازی به توضیح نداشته باشد. البته نادیده نمی‌گیریم که به تعبیر انریکو فری، عمد اراده تحت تأثیر انگیزه است.^۱ انگیزه غایت نهایی هر فعل است. بنابراین در رفتار وندالیستی، عامدانه و آگاهانه بودن و در موارد بسیار زیادی همراهی آن با قصد ایراد آسیب فرضی مسلم است. اما آنچه این عمل را مستحق بررسی‌های خاص تر می‌کند، عوامل اجتماعی دخیل در آن است.

در میان رفتارهای مجرمانه مخرب، وندالیسم از موقعیت ویژه‌ای برخوردار بوده و آنچنان با ویژگی‌های روانی افراد مرتکب و علل زمینه‌ای اجتماعی و همچنین شرایط شهری گره خورده که نمی‌توان به آسانی صرف فعل را برای سیاست‌گذاری در مورد آن مورد توجه قرارداد. به نظر می‌رسد یک نکته اساسی نیز در اینجا باعث تردید در واکنش محض کیفری به این عمل می‌شود و آن ناشناس ماندن مرتکب در اکثر قریب به اتفاق موارد است، که جرم دانستن آن به معنای لزوم مجازات را بیشتر برای اجتماع هزینه بر می‌کند تا مفید، مگر اینکه بپذیریم به علت نبود نهاد کیفری متناسب باید این عمل را جرم بدانیم، اما واکنش ویژه‌ای در قبال آن داشته باشیم و به اصطلاح رویکرد عدم اقدام را برگزینیم؛ این دوگانگی در واقعیت وندالیسم که از یک سو تا حد بسیار زیادی حتی بیش از اکثر افعال کژروانه تحت تأثیر عوامل محیطی و روانی است و از سوی دیگر فعلی زینبار برای جامعه قلمداد می‌شود، سیاست‌گذاری در قبال آن را با اشکالاتی مواجه خواهد ساخت. دور از دسترس بودن دریافت انگیزه در کنار نقش محیط در این دست رفتارها مقیاس دادن به وندالیسم را دشوار ساخته است. آنچه اینجا مد نظر ماست تلاش برای توجیه جرم زدایی از صورت‌های اعتراضی و فاقد قصد مجرمانه وندالیسم، درحالی که آسیب ناشی از آن به جامعه چنان شدتی ندارد که نهادهای حاکمیت به سمت انتقام متمایل شوند، می‌باشد. در هر صورت ظرفیت محدود نهادهای قانون‌گذار و عدم توانایی دولت‌ها در انطباق با دگرگونی‌های اجتماعی و تردید آنها در مورد افزایش جرم در صورت تغییر رویکرد مجازات محور و همین طور نگرانی از کاهش اقتدار نهادهای رسمی قضایی و پیش از همه عدم بینش مناسب نسبت به پدیده‌های اجتماعی و مفهوم جرم‌زدایی، همگی موانعی در جهت کاهش کنترل‌های جزایی بر وندالیسم خواهند بود.^۲ حتی بحث قضازدایی و افزایش کنترل‌های پلیسی را نمی‌توان سیاست متناسبی در قبال وندالیسم دانست. قضازدایی عبارتند از امتناع از رسیدگی‌های

1. Enrico Ferri

۱. برای مطالعه بیشتر رجوع شود به: گزارش جرم زدایی اروپا، ص ۶۹.

کیفری یا توقف آنها در مواردی که نظام عدالت کیفری به طور رسمی صالح به رسیدگی است (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۷۵: ۲۸۷؛ مهرا، ۱۳۷۷: ۳۰۱).

بدین ترتیب که با آموزش سعی می‌شود نیروهای ضابط مطابق بحث اقتضای تعقیب نسبت به برخورد با جرائم اقدام نمایند (آشوری، ۱۳۸۱: ۹۳-۸۸). به نظر نمی‌رسد این سیاست تاثیر چندانی در اساس کنترل‌های کیفری داشته باشد و یک نمونه بارز نامطلوب برخوردهای پلیسی در رفتارهای وندالیستی، در حین اعتراضات جمعی افراد دیده می‌شود. در هر حال و با توجه به تمامی آنچه که گفته شد، جرم‌انگاری وندالیسم در معنای اصیل جامعه‌شناسانه خود نه تنها عبث و باعث تورم قضایی است، بلکه هیچیک از آثار مثبتی که از مجازات‌ها مورد توقع است، در جریان جرم‌انگاری و اعمال مجازات احتمالی افعال وندالیستی بروز نمی‌کند. آنچه حائز اهمیت است کاهش نرخ وندالیسم است که به نظر می‌رسد از راه کنترل غیر کیفری و پیشگیری‌های وضعی و اجتماعی بهتر حاصل می‌گردد.

نتیجه‌گیری

وندالیسم یک عمل منجر به کاهش ارزش مادی شی به صورت آگاهانه و ارادی و بدون انگیزه نفع مادی است، که البته قربانی عمل و خود مرتکب بسته به هنجارها و قواعد حاکم بر شرایط ارتکاب نتایج آن را آسیب می‌دانند. آسیب حاصله فیزیکی که به کل یک ساختار یا محتویات آن اعم از اینکه مالک خاص داشته باشد یا خیر و در عین حال مرتکب بدون توجه به اینکه مالک آن چه کسی باشد به شی وارد می‌نماید. و حتی وندال‌ها آگاهی ندارند که خودشان و خانواده‌شان به واسطه مالیات و عوارضی که به مراجع و موسسات دولتی پرداخت می‌کنند در تأمین منابع خرید تأسیسات عمومی شریک و سهیم هستند و در حقیقت با چنین رفتار کژروانه سابتاژ نه تنها به جامعه بلکه به خودشان ضرر می‌رسانند. اهداف بالقوه وندالیسم در واقع مساوی با کل دارایی‌های ملموس یک جامعه خواهد بود، و بدیهی است اینکه رفتار وندالیستی در کجا، تحت چه شرایطی و توسط چه افرادی صورت پذیرد، در شدت واکنش اجتماع به آن مؤثر می‌باشد. نکته کلیدی در تشخیص رفتار وندالیستی، تخطی از قواعد است که باید در کنار وجود تخریب مورد توجه قرار گیرد.

زمانی که این تعریف و ملاک‌های فوق مورد توجه قرار گیرد، وندالیسم به نحو شایسته‌ای از رفتارهای مشابه آن مانند تخریب، احراق، تروریسم، اعتراضات خیابانی، سابتاژ و... قابل تمیز بوده و می‌توان نسبت به تدبیر اندیشه کیفری منحصر به آن با جزمیت مطلوب امیدوار بود، تدبیری در یک چارچوب دقیق از مبانی نظری، ریشه‌های اجتماعی، فردی، زیستی و... وندالیسم. وندالیسم به هیچ وجه عملی که دارای انگیزه مادی باشد نیست. یک وندال اصیل هرگز در پی منافع اعم از مادی یا معنوی نبوده و در تخریب حاصله از رفتار وندالیستی فایده مادی وجود نخواهد داشت. آنچه بیش از هر چیز انگیزه یک وندال برای دست زدن به آسیب می‌باشد، خودنمایی و بیان اعتراضات فرو خورده



است. عصیان و ندال ها هر چند واکنشی است به احجافها و ناملايمات اجتماعي، اما از سوی همين اجتماع دهن کجی به نظم و انحراف از نُرْم و هنجار در نظر گرفته می شود و افراد جامعه از حاکمیت انتظار برخورد و واکنش نسبت به این پدیده دارند. اما عقلانی است که واکنش اجتماعي به هر کژروی با شرایط خاص زمینه ای و موقعیت کژرفتار تناسب داشته باشد. نکته اینجاست که قرن ها مترادف بودن کنترل اجتماعي با مجازات باعث شده همچنان توجه به کنترل های غیر کيفری در موضع ضعف باشد.

عدم کارآیی مجازات ها در بسیاری از موارد روشن شده است. اهداف مجازات ها یعنی ارباب، بازدارندگی، بازپروری و بازاجتماعي شدن و سزادهی در صورتی به کمال رخ می دهد که اولاً جامعه جرم انگاری یک عمل را عادلانه و مجازات آن را متناسب بداند و در دیگر سو، بزهار قابل دستیابی و مجازات باشد. با یک نگاه کوتاه به مصادیق رفتار وندالیستی روشن می گردد که این کژروی در شرایط مکانی و زمانی خاصی مانند کوچه های خلوت، مکان های کم رفت و آمد، در ازدحام و... اتفاق می افتد و امکان دستگیری مرتکب در آن بسیار پایین است. از سوی دیگر نقش تاثیر عوامل اجتماعي و روانی در تمامی نظریات در آن پررنگ است که حتی در صدق عنوان مجرم که در بردارنده مفهوم اراده آزاد است به وندال، باید به طوری جدی تشکیک نمود. فشار ساختار اجتماعي و شرایط بی هنجار می تواند افراد را به ناهمسازی و عصیان سوق دهد. ضعف جامعه در ایجاد فرصت های برابر منجر به ناکامی منزلتی جوانان طبقات فرودست و سرخوردگی آنها و درگیر شدن این گروه در خرده فرهنگ های بزهارکاری می گردد که شاید یکی از کم خطرترین آنها گروه های وندالیست باشند.

لذا چنین نتیجه گیری می شود که کنترل کيفری وندالیسم روش مناسبی برای مقابله با آن نیست بلکه در فرایند پاسخ دهی، خود به بخشی از مسأله تبدیل می شود و چنین رفتار کژروانه به صورت خشونت بار تقویت می گردد و به هیچ وجه قابلیت مقابله ریشه ای با کژروی را ندارد. بنابراین به واسطه پیشگیری وضعی و پیشگیری های اجتماعي که خانواده و گروه های اجتماعي و تربیت و شیوه جامعه پذیری افراد را هدف قرار می دهد و به عنوان اقدام اساسی و دائمی است. و راهکارهای پیشگیرانه غیرکيفری تأثیرات مثبتی را به همراه دارد. به قول مثل معروف قدیمی که پیشگیری بهتر از درمان است و وسعت دادن اختیارات قانونی پلیس در نقش میانجی گری (قبل از تشکیل پرونده در دادسراها و عدم برچسب زنی) و ایجاد سازمان های مردم نهاد (در راستای دیده بانی بهتر نسبت به اموال عمومی) و به ویژه تشکیل و تأسیس شورای هماهنگی خاص از اموال عمومی با مشارکت آموزش و پرورش، فرمانداری، شهرداری، بهزیستی، مراجع انتظامی و صدا و سیما در راستای آموزش های رایگان فرهنگی و اجتماعي و اقتصادی نسبت به اموال عمومی و آموزش فرزندپروری به خانواده ها و شناسایی کودکان و دانش آموزان دارای اختلالات رفتاری و حتی گنجاندن میزان اهمیت اموال عمومی در کتب درسی می تواند راهکار مناسبی برای مقابله با وندالیسم باشد.

منابع

- آذریان، سید صادق (۱۳۸۸)، *فلسفه مجازات‌های اسلامی*، اقتباس از سایت راسخون.
- اردبیلی، محمدعلی (۱۳۸۴)، *حقوق جزای عمومی*، جلد یک و جلد دو، چاپ هفتم، تهران: انتشارات میزان.
- آزادخانی، پاکزاد (۱۳۹۹)، «بررسی نقش مدیریت انتظامی در رفتارهای وندالیستی با تأکید بر کیفیت محیط شهری مطالعه موردی شهر ایلام»، *دوفصلنامه علمی پژوهشی جغرافیای اجتماعی شهری دانشگاه شهید باهنر کرمان*، دوره ۷، شماره ۲، شماره پیاپی ۱۷، پاییز و زمستان، ص ۱۷۳-۱۹۳.
- اسکروتن، راجر (۱۳۷۵)، *کانت*، ترجمه علی پایا، چاپ اول، تهران: انتشارات طرح نو.
- آشوری، محمد (۱۳۸۹)، *آیین دادرسی کیفری*، جلد اول، چاپ هفتم، تهران: انتشارات سمت.
- یرانمنش، اعظم (۱۳۸۹)، «وندالیسم در سیاست کیفری ایران»، پایان نامه کارشناسی ارشد رشته حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه شهید بهشتی، تهران.
- بکاریا، سزار (۱۳۸۰)، *رساله جرائم و مجازات‌ها*، ترجمه محمدعلی اردبیلی، چاپ چهارم، تهران: نشر میزان.
- بهرامی مهنه، فاطمه (۱۳۸۴)، «بررسی عوامل مؤثر بر وندالیسم در نوجوانان و جوانان (۱۵ الی ۲۴ سال)»، پایان نامه کارشناسی ارشد رشته پژوهشگری علوم اجتماعی، دانشگاه الزهراء، تهران.
- پاشا صالح، علی (۱۳۴۸)، *مباحثی از تاریخ حقوق*، تهران: چاپ اول، انتشارات دانشگاه تهران.
- پرادل، ژان (۱۳۸۱)، *تاریخ اندیشه‌های کیفری*، ترجمه علی حسین نجفی ابرند آبادی، چاپ اول، تهران: انتشارات سمت.
- تبیث، مارک (۱۳۸۴)، *فلسفه حقوق*، ترجمه حسن رضایی خاوری، چاپ اول، مشهد: انتشارات دانشگاه علوم اسلامی رضوی.
- داودی گرمارودی، هما (۱۳۸۴)، «مکتب نئوکلاسیک و احیای رویکرد سزادهی»، *مجله حقوق و علوم سیاسی*، تهران: شماره ۶۸، ص ۱۷۶-۱۹۰.
- جوادی یگانه، محمدرضا (۱۳۷۸)، «مشکلات اجتماعی و نظریه جامعه‌شناختی، نقد و بررسی کتاب مشکلات اجتماعی رابرت مرتون»، در کتاب *ماه علوم اجتماعی* (۱۸).
- جوان جعفری، عبدالرضا (۱۳۹۱)، «سزاگرایی در فلسفه کیفر»، *مجله پژوهش‌های حقوق کیفری دانشگاه علوم اسلامی رضوی*، شماره اول، بهار و تابستان، ص ۵۹-۸۱.
- جوانمرد، بهروز (۱۳۸۸)، *تسامح صفر سیاست کیفری سخت گیرانه در قبال جرائم خرد*، چاپ اول، تهران: انتشارات میزان.



- حاجی تبار فیروز جایی، حسن (۱۳۸۶)، **جایگزین‌های حبس در حقوق کیفری ایران**، چاپ اول، تهران: انتشارات فردوسی.
- حبیب‌زاده، محمدجعفر (۱۳۸۰)، **حقوق جزای اختصاصی**، جرائم علیه اموال، چاپ سوم، تهران: انتشارات سمت.
- حبیب‌زاده، محمدجعفر (۱۳۸۲)، **جرائم علیه اموال و مالکیت**، تهران: انتشارات سمت.
- دلماش، مارتی (۱۳۸۱)، **میری، نظام‌های بزرگ سیاست جناحی**، جلد نخست، ترجمه علی حسین نجفی ابرند آبادی، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- ژانورن، پاتریس (۱۳۶۷)، «وندالیسم؛ بیماری جهانی خرابکاری»، ترجمه فرخ ماهان، **مجله دانشمند**، تهران: شماره ۲۹۹، شهریور ۱۳۷۷.
- ستوده، هدایت اله (۱۳۸۷)، **آسیب‌شناسی اجتماعی**، چاپ پنجم، تهران: انتشارات آوای نور.
- عوا، محمد (۱۳۸۵)، **درآمدی بر اصول نظام کیفری اسلام**، ترجمه حمید روستایی صدرآبادی، معاونت حقوقی و توسعه قضایی قوه قضائیه، مرکز مطالعات توسعه قضاییه، چاپ اول، تهران: انتشارات سلسبیل.
- غلامی، حسین (۱۳۸۵)، «الگوی کیفر و ارزیابی انتقادی آن»، **فصلنامه مفید**، شماره ۴، ص ۱۰۹-۱۴۰.
- فدایی، حسن (۱۳۸۷)، «تخریب اموال شهری در قوانین و مقررات و نقش بازدارنده مدیریت‌های محلی»، **ماهنامه اطلاع رسانی، آموزشی و پژوهشی**، شماره ۲۵، ص ۵۸۶-۵۶۹.
- قاسمی، وحید، ذوالاکتاف، وحید و نورعلی وند، علی (۱۳۸۸)، «توصیف جامعه شناختی عوامل مؤثر بر وندالیسم و اوباش‌گری در ورزش فوتبال»، **فصلنامه المپیک**، شماره یک، ص ۶۹-۷۹.
- کاتینگهام، جان (۱۳۷۶)، «فلسفه مجازات»، ترجمه محمدرضا مظفری، **مجله نقد و نظر**، تهران: شماره ۱۲، سال سوم، ص ۱۱۰-۱۳۳.
- کاتینگهام، جان (۱۳۹۰)، «فلسفه مجازات»، ترجمه ابراهیم باطنی و محسن برهانی، **فصلنامه فقه و حقوق**، شماره ۴، ص ۱۴۷-۱۷۰.
- کوادینو، میشل و دیگنان، جیمز (۱۳۸۴)، «توجیه یادلیل آوری برای مجازات»، ترجمه علی صفاری، **مجله تحقیقات حقوقی**، شماره ۴۲، ص ۴۱۰-۴۳۷.
- کریمی منجرمویی، یزدان و فرهمند، مهناز (۱۳۹۵)، «وندالیسم و جوانان، مطالعه موردی جوانان ۲۰-۱۵ ساله شهر لردگان»، **مطالعات توسعه اجتماعی فرهنگی**، دوره پنجم، شماره ۲، ص ۱۸۷-۲۰۶.

- گروهی از نویسندگان (۱۳۸۴)، **جرم زدایی اروپا، معاونت حقوقی و توسعه قضایی قوه قضائیه**، مرکز مطالعات توسعه قضایی، چاپ اول، تهران: انتشارات سلسبیل.
- لازرژ، کریستین (۱۳۸۲)، **درآمدی به سیاست جنایی**، ترجمه علی حسین نجفی ابرند آبادی، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- محسنی تبریزی، علیرضا (۱۳۷۹)، «مبانی نظری و تجربی وندالیسم»، **مروری بر یافته‌های یک تحقیق، علوم اجتماعی**، شماره ۱۶، ص ۱۹۳-۲۲۷.
- محسنی تبریزی، علیرضا (۱۳۸۳)، **وندالیسم**، چاپ اول، تهران: انتشارات آن.
- محسنی تبریزی، علیرضا (۱۳۸۳)، **مبانی روانشناسی اجتماعی، جامعه شناسی و مباحث آسیب شناسی و کژرفتاری اجتماعی**، چاپ اول، تهران: نشر آن.
- محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۸۳)، «مصرف بی رویه اموال عمومی از نظر معارف اسلامی»، مقاله ارائه شده در اولین همایش روش‌های پیشگیری از اتلاف منابع ملی.
- محمودی جانکی، فیروز و آقای، سارا (۱۳۸۷)، «بررسی نظریه بازدارندگی مجازات»، **فصلنامه حقوق، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران**، تابستان، شماره ۲، ص ۳۳۹-۳۶۱.
- محمودی، فیروز (۱۳۸۵)، «جرم انگاری برخی از عنوان‌های حقوقی در ایران و تأثیر ملاحظه‌های سیاسی و اجتماعی»، **مجله پژوهشی دانشگاه امام صادق (ع)**، شماره ۱۷، ص ۳۳-۷۲.
- مرتضایی، رضا (۱۳۸۰)، «طراحی ابزار مقابله با تخریب‌گرایی وندالیسم در محیط شهری»، **ماهنامه برنامه‌ریزی و مدیریت شهری**، شماره ۲۵، ص ۱۲-۳۰.
- مرتون، رابرت کینگ (۱۳۷۶)، **مشکلات اجتماعی و نظریه جامعه شناختی**، ترجمه نوین تولایی، چاپ اول، تهران: انتشارات امیرکبیر.
- مقصودی، سوده و بنی فاطمه، زهرا (۱۳۸۳)، «تحلیل محتوای دیوارنویسی‌های کلاس‌های درس دانشگاه شهید باهنر کرمان»، **فصلنامه رفاه اجتماعی**، شماره ۱۳، ص ۲۶۷-۲۹۰.
- مهر، نسرين (۱۳۷۷)، «درآمدی بر جرم زدایی، کیفرزدایی و قضازدایی»، **مجله تحقیقات حقوقی**، شماره ۲۲-۲۱، ص ۳۰۱-۳۱۱.
- نجفی ابرند آبادی، علی حسین (۱۳۷۵) «سیاست جنایی سازمان ملل متحد»، **مجله تحقیقات حقوقی**، شماره ۱۸، ص ۲۸۹-۳۵۵.
- نجفی ابرند آبادی، علی حسین (۱۳۸۳)، **تاریخ حقوق کیفری بین‌النهرین**، چاپ اول، تهران: انتشارات سمت.

نیازی، محسن؛ آقابزرگی زاده، شیوا؛ حسینی زاده، سیدسعید و سخایی، ایوب (۱۳۹۹)، «فرا تحلیل عوامل مؤثر بر وندالیسم در ایران»، فصلنامه علمی پژوهشی مطالعات امنیت اجتماعی، شماره ۶۱، بهار، ص ۷۵-۱۰۷.

یزدیان جعفری، جعفر (۱۳۸۷)، «اصل تناسب جرم و مجازات چرایی و چگونگی آن، فصلنامه مفید، شماره ۱۴، ص ۱۳۹-۱۵۶.

Blumer, Herbert (1969), Symbolic interaction: Perspective and Method, University of California Press.

Ferri, Enrico (1884), Sociologie Criminelle, 628 p.

Marshal Barron Clinard and Robert F. Meier (2011), Sociology of Deviant behavior.

Martin, Jacques and Arnold Hodder (2005), The English Legal System, 4th Edition.

Merton, Robertking (1949), Social Theory and social structure, New York: Free Press.

Procter, Paul (1978), Longman Dictionary of Contemporary English, Harlow [England]: Longman. Chicago: Author-Date, 18th ed.

USA Department of Agriculture Forest Service (1994), Vandalism, Research, Prevention and Social Policy. pp. 64.

<http://www.answer.com/behaviorism-1topic>, (2020.07.12)

<http://www.answer.com/environmentalpsychology>, (2019.08.15)

<http://www.rasekhon.net/article/show-37757.aspx>, (1390.02.06)

<http://www.khabaronline.ir>, (1399.03.08)

<http://www.vekalat.org/public.php?cat=28newsnum=410375> (1398.11.19)

روش استناد به این مقاله:

هوشیاری، داریوش؛ اسماعیلی، مهدی و کلانتری درونکلا، کیومرث (۱۴۰۱)، «تحلیلی بر کنترل کیفری درمقابله با وندالیسم»، پژوهشنامه حقوق کیفری، دوره ۱۳، پیاپی ۲۵، ص ۲۸۹-۳۱۴. DOI:10.22124/jol.2021.19258.2106

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



Yazdian Jafari, J. (1387), “The principle of proportionality of crime and punishment, why and how”, **Mofid Quarterly**, No. 14, pp. 139-156. [In Persian]

Citation:

Hushyari, D., Esmaeli. M. and Kalantari Daronkola, K. (2022). “An Analysis of Punitive Control against Vandalism”, *Criminal Law Research*, 13(25), pp. 289-314.

DOI:10.22124/jol.2021.19258.2106

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



administrative and non-repressive practices, such as prevention, compensation, and reparation. Finally, criminal control is not a good way to deal with it. Rather, in the process of answering, it becomes part of the problem. Therefore, through situational and social prevention; Expanding the legal powers of the police in the role of mediator, establishing non-governmental organizations, especially the formation of a special coordination council with the participation of various organizations, including; Education, governorate, municipality, welfare, law enforcement and radio and television in order to provide free cultural, social and economic education on public property and parenting education to families and identifying children and students with behavioral disorders and even the importance of public property in Textbooks can be a good way to combat vandalism.

Selection of References

- Ardabili, M.A. (1384), **General Criminal Law**, Volume One and Volume Two, Seventh Edition, Tehran: Mizan Publications. [In Persian]
- Azadkhani, P. (1399), "A Study of the Role of Disciplinary Management in Vandalistic Behaviors with Emphasis on the Quality of Urban Environment: A Case Study of Ilam City", **Journal of Urban Social Geography**, Shahid Bahonar Kerman University, Volume 7, Number 2, Number 17, Fall and Winter, pp. 173-193. [In Persian]
- Iranmanesh, A. (1389), "Vandalism in Iranian Criminal Policy", **Master Thesis in Criminal Law and Criminology**, Shahid Beheshti University, Tehran. [In Persian]
- Davoodi Garmaroodi, H. (1384), "Neoclassical School and Revival of the Discipline Approach", **Journal of Law and Political Science**, Tehran: No. 68, pp. 176-190. [In Persian]
- Javan Jafari, A. (1391), "Punishment in the Philosophy of Punishment", **Journal of Criminal Law Research**, Razavi University of Islamic Sciences, First Issue, Spring and Summer, pp. 59-81. [In Persian]
- Javanmard, B. (1388), **Zero Tolerance of Strict Penal Policy Against Minor Crimes**, First Edition, Tehran: Mizan Publications. [In Persian]
- Cottingham, J. (1390), "Philosophy of Punishment", translated by Ebrahim Bateni and Mohsen Borhani, **Quarterly Journal of Jurisprudence and Law**, No. 4, pp. 147-170. [In Persian]
- Karimi Monjarmooi, Y. and Farahmand, M. (1395), "Vandalism and Youth, A Case Study of 15-20 Year Olds in Lordegan", **Socio-Cultural Development Studies**, Volume 5, Number 2, pp. 187-206. [In Persian]
- Niazi, M., Aghabzorgizadeh, S., Hosseinizadeh, S. and Sakhaei, A. (1399), "Meta-analysis of factors affecting vandalism in Iran", **Journal of Social Security Studies**, No. 61, Spring, pp. 75-107. [In Persian]

vandalism can be called a social problem and a detrimental effect on property, economy, culture and society.

2. Methodology

The method of work in this research is library and in terms of descriptive-meta-analytical method using a collection of published books, Persian and foreign scientific articles, dissertations, scientific journals and is a tool for collecting information and data, documents and libraries. Therefore, the purpose of meta-analysis is that several studies have been conducted in the field of vandalism, and these extensive and scattered studies, each of which has addressed the issue with a specific approach. But the main problem with most of these studies is the lack of mastery of all aspects of vandalism, and the scattered results of studies in this area are not specifically in the realm of criminal law. The researcher has tried to provide positive analysis and inference of concepts that require reliance on the technique of analysis. The criminal dimension of the issue has been scrutinized in order to be able to reach appropriate solutions of non-criminal social controls to deal with vandalism in order to help the integration of knowledge in this field.

3. Results and discussion

Findings show that the growing rebellion of human beings, especially the young generation, against social impositions and external repressive forces, not only shows their feelings of helplessness and helplessness, but also their anger and aggression due to their feelings of helplessness and helplessness. Hence, vandalism is an emerging and modern disease of the new society and a hostile reaction and a vindictive reaction to some forms of pressures, impositions, adversities, deprivations and external and social injustices. Thus, the most important motivation of vandals is curiosity, ostentation and revenge against society, which family disorder and social failure and economic inequality have an indirect effect on vandalism behavior.

4. Conclusion

In general, it is concluded that in explaining the issue of criminal control of vandalism, first of all, the concept of punishment comes to mind. Punishment is a punishment that is imposed by the government from the beginning of the first brick of any society to preserve its integrity. But it must also be borne in mind that the whole social reaction is not limited to punishment. Today, a large group of social and preventive measures in the form of social reaction is perverted, and guaranteeing criminal executions for criminal control of vandalism is not the only way to protect the norms and official discourse. At present, criminal practices are no longer the only ones in the realm of criminal policy, but there are other forms of non-criminal social control, such as guaranteeing

Keywords: *Vandalism, Crime against public welfare, Social prevention, Situational prevention, Encounter crime.*

1. Introduction

Destructivism or vandalism is a sick phenomenon that exists in the urban environments of most societies. In sociological texts, vandalism is used in the sense of having a kind of morbid spirit. Since this phenomenon has various dimensions and roots in sociology, social, economic, political, psychological and environmental pathology, treatment and control must take into account the multidimensional and all relevant factors. Therefore, it is necessary to study and recognize factors such as psychology and sociology and their effects on a vandal, and various aspects of this, which are rooted in abnormalities, delinquent subcultures and other influential factors. Therefore, vandalism is one of the abnormalities that is the result of the relationship between the individual and society. Vandalism or destructiveness gradually spread and included any destructive, reckless, uncultured and cruel behavior. Vandalism is a global disease of sabotage in the present century and modern era and is called a global phenomenon. Vandalism is very similar to behaviors such as destruction, arson, insurrection, riot and terrorism, but the nature of vandalism is such that it occurs in certain places and times, and therefore the possibility of achieving the perpetrator is very low and it can be said that vandals have personality. They are special and, above all, with their mobs, they overshadow the public welfare, and by resorting to corrective methods, some of the characteristics of the vandals can be shifted from anti-social to social. With a brief and deep look, but deep and meticulous around us every day we can see hundreds of types of behavior, all of which indicate the mismatch and inconsistency of human behavior in their relationship with the environment, which is one of the abnormal social behaviors that although the formation of societies. It is a human being, but today it has become more and more prominent, it is vandalism. Behavior that has progressed in parallel with social progress has changed its appearance and has the ability to adapt to all available places. Therefore, vandalism is called the same anti-social behavior that is rooted in abnormality. But its rise and rise in societies makes vandalism worthy of control. Historically, it should be noted that attention to property and its importance and the destruction or intentional loss of property in Iran dates back to the period of Hammurabi, which was written by order of Hammurabi to pierce the wall, which is a vandalism is, severe punishment was predicted. Recently, a general position on social problems has become common among sociologists, which has been expressed in sociological analyzes and similar ideas and methods about different types of social problems, and everyone has at least one general concept of social problems in mind. For example, the consequences of the phenomenon of

An Analysis of Punitive Control against Vandalism

Darush Hushyari^{1*}

Mahdi Esmaeli² 

Kiumars Kalantari Daronkola³

Abstract

In fact, "vandalism" or destruction of public property is a global disease of sabotage in the present century and is a deliberate and conscious behavior that is more focused on public and inanimate objects and is an indirect form of physical and residential aggression to reduce feelings. Failure or a way to achieve one's aspirations, which in turn violates public comfort. Vandalism is behavior itself, not the result of behavior; Vandal without material purpose only expresses his anger by damaging public property. And imposes heavy costs on the community, taxpayers, urban management, and other trustees for repairing or replacing damaged, utensils, tools, and belongings. In fact, with such deviant and destructive behavior, they harm not only the society but also themselves, and the purpose of this study is to answer the question of whether the phenomenon of vandalism can be controlled with criminal means? The library method has been used in terms of descriptive meta-analysis. Thus, the methods that overshadow the causes, factors and effects of vandalism and thus fight it fundamentally are a point that has been ignored in criminal legislation. And the findings show that the most important motivation of vandals is curiosity, ostentation and revenge against society, which family disorder and social failure and economic inequality have an indirect effect on vandalism behavior. Overall, it is concluded that criminal control is not a good way to deal with it. Rather, in the process of answering, it becomes part of the problem. Therefore, through situational and social prevention; Expanding the legal powers of the police in the role of mediator, establishing non-governmental organizations, especially the formation of a special coordination council with the participation of various organizations, including; Education, governorate, municipality, welfare, law enforcement and radio and television in order to provide free cultural, social and economic education on public property and parenting education to families and identifying children and students with behavioral disorders and even the importance of public property in Textbooks can be a good way to combat vandalism.

*1. PhD student in Criminal Law and Criminology, Department of Law, Ayatollah Amoli Branch, Islamic Azad University, Amol, Iran. (Corresponding Author: hushyaridarush@gmail.com)

2. Assistant Professor, Department of Law, Qaemshahr Branch, Islamic Azad university, Qaemshahr, Iran.

3. Professor, Department of Law, Mazandaran University, Babolsar, Iran.

- Ebrahimi Tirtash, F. (2009), “Is Thought Experiment Considered an Argument?”, **Methodology of Social Sciences and Humanities**, Vol. 15 (60) 121-144. [In Persian]
- Garland, D. (1996), “The Limits Of The Sovereign State: Strategies of Crime Control in Contemporary Society”, **the British Journal of Criminology**, Vol. 36(4), pp. 445-471.
- Habermas, J. (1996), **Between Facts and Norms: Contributions to a Discourse theory of Law and Democracy**, Translate by William Rehg, MIT Press.
- Hosseini B. S. A., Maleki, S., & Akbari, M. (2015), “Exception Logic in the Political Philosophy of Carl Schmitt”, **Philosophical Investigations Journal**, Vol. 13 (26), pp. 65-102. [In Persian]
- Mackert, J. (2004), “Reorganization and Stabilization: Social Mechanisms in E’mile Durkheim’s Professional Ethics and Civic Morals: A Contribution to the Explanation of Social Processes”, **Journal of Classical Sociology**, Vol. 4(3), pp. 311-336.
- Mahboobi Arani, H. & Jamali, A. (2020), “Foucault and Agamben: Power and Sovereignty”, **Knowledge (Journal of Human Sciences)**, Vol. 13 (82), pp. 195-215. [In Persian]
- Schmidt, C. (2013), “Concept of the Political”, translated by: Saleh Najafi, in: **Law and Violence: Selection of Articles**, Selection and Editing by: Morad Farhadpour and et al, Rokhdadeno Pub. [In Persian]
- Stuart, M. T., Fehige, Y., & Brown, J. R. (2018), **The Routledge companion to thought experiments**. London: Routledge.
- Van Dijk, T. A. (2000), **Ideology and Discourse: A Multidisciplinary Introduction**, Pompeu Fabra University, Barcelona.

Citation:

Mohammad-Kouurehpaz, H. and Naderi, H.. (2022). “A Study of the Epistemological Foundations of the Justification of State Punitiveness based on the Construction of Offenders as Enemy”, **Criminal Law Research**, 13(25), pp. 255-288. DOI:10.22124/jol.2022.21035.2227

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



3. Results and discussion

State-centered centralism accompanied with a sense of authoritarianism has a higher punitive capacity than society-based or social system based on state-society synergy. That is because in these kinds of communities, the government, equipped with instrumentalism and demagogy, and with a justification of violence in public opinion, and by media stereotyping and highlighting public security, seeks to establish its position by demarcating its self/other or friend/enemy. It is clear that the weakness of states in the socialization of desirable normative regimes, especially with an authoritarian attitude and a redefinition of actors in the self-other/friend-enemy continuum, will lead to disorder and inefficiency. The impossibility of building linguistic consensus and social harmony, especially the rational establishment of normative regimes, may lead to social exclusion, a deprivation causing social conflict and antagonism, growing moral outrage, lack of social cooperation and the occurrence of various types of criminal phenomena (such as organized crime, corruption, etc.). Theoretical and probative evidences show that government punitiveness based on the construction of offenders as enemy will make social integration impossible; a convergence that focuses on the content of social cohesion and solidarity in the relationships between the judiciary and civil society, especially members of society. Reaching a common language and linguistic agreement on issues such as crime and criminals through accepting Others and an intersubjective relationship will be able to eliminate the unilateral and monopolistic tendency of the government. This will also pave the way for the social integration of minority groups, and also the return of criminals to the society. To hold this tendency back, though, a revision of the epistemological system of criminal law (criminalization and sentencing), finding a solution for delinquency by considering the social context, and implementing a corrective approach based on tolerance and dialogue are required.

4. Conclusion

As per the thought experiment conducted, a wide range of theories with various epistemological foundations stood against each other. These can be classified into, 1) theories based on linguistic consensus and dialogue (Rousseau, Arendt, Habermas, and Garland), and 2) Otherness theories (Jacobs, Schmitt, and Agamben). The causal explanation of punitiveness according to the extracted propositions showed that the root of hostility-centered tendency lies in the way governments expect and confront the socialization of social forces, regarding their type and way of socialization, in a way that if socio-moral duties and social principles are not carried out the way the governments desire, the Otherization of the society will be on the agenda.

Selection of References

Arendt, H. (2010), **Totalitarianism**, translated by: Mohsen Solasi, Second Edition, Sales Pub. [In Persian]



Rousseau's contractualist approach, Arendt's human rights approach, Habermas' "communicative action" approach, and Garland's social approach are instances of are instances of criminal justice system based on tolerance and reform. Rousseau's approach holds that the social contract between the members of the society and its acceptance prevents disorder in the society; yet, if someone commits a crime and violates the contract and society at his own will, the authorities need to prosecute him and announce to the public that the social contract has been violated by him and that such a person is not considered a member of the community. Arendt tried to show that the consequences of the division of Europe after World War II was the overnight appearance of millions of stateless and helpless refugees and the conversion of large numbers of religious-ethnic minorities into second- or non-indigenous citizens. Habermas' approach maintains that the goal of communicative rationality is to reach to an understanding between actors which eliminates the possibility of disagreement in a problematic relationship. Garland's criminology of the self holds the offender as an ordinary human being who may commit a crime due to biopsychological disorder or social deprivation. His criminology of other maintains that criminals are a group of offenders who are different from "us". Such criminals cannot be understood as ordinary human beings.

On the contrary, Jacobs's punitiveness approach, Schmidt's institutional violence, and Agamben's exclusion-making and suspension of law are instances of security-oriented and differential approach. Jacob contends that, undoubtedly, the criminals who rise up in fundamental opposition to the existence of a political system must be considered enemy. For Schmidt, a political affair is nothing but a friend-enemy distinction, and violence is inherent in the politics; in fact, the political arena makes it possible to distinguish friend from enemy. Agamben also asserts that exception is a fabricated situation by the government to subject individuals or groups to its own rejection and denial by the suspension of law; and through this suspension, people who fall into the constructed framework of exceptions are removed from the realm of law.

2. Methodology

The present paper applies the qualitative method and thought experiment, and adopts a descriptive-critical viewpoint. A thought experiment is an analysis of an argument about a fictional story that is performed with the aim of confirming or disproving a hypothesis or theory. Thought experiments are used as evidences to justify the truth or falsity of reasonings, and they are not mere intuitions at all. A thought experiment, just like an actual experiment, acts as an innovative tool. This method of research, without standing in need of new experimental data, makes it possible to achieve a new "epistemic" situation. Carrying out thought experiments makes it possible to examine criminal law disputes based on the friend-enemy binary opposition. Moreover, drawing the boundaries of punitiveness-tolerance and its opposition in the structure of social order makes it clear how to regulate society by the criminal justice system and its epistemological foundations.

A Study of the Epistemological Foundations of the Justification of State Punitiveness based on the Construction of Offenders as Enemy

Hossein Mohammad-Kourehpaz^{1*} 
Hamid Naderi² 

Abstract

Perhaps one of the oldest and most pervasive tools that states use to justify their mistreatment of offenders and to oppose minorities is to build a dual enemy-citizen structure by implementing “naming” strategy. The genealogy of criminal law disputes is located in a continuum of punitiveness with a hostility-orientedness and antagonistic content on the one hand, and tolerance with the themes of friendship and dialogue on the other. The present article tries to show the hostility-orientedness approach in reaction to the offenders by way of thought experiment and axiomatization of theoretical propositions. As per the thought experiment conducted, a wide range of theories with various epistemological foundations stood against each other. These can be classified into, 1) theories based on linguistic consensus and dialogue (Rousseau, Arendt, Habermas, and Garland), and 2) Otherness theories (Jacobs, Schmitt, and Agamben). The causal explanation of punitiveness according to the extracted propositions showed that the root of hostility-orientedness tendency lies in the way governments expect and confront the socialization of social forces, regarding their type and way of socialization, in a way that if socio-moral duties and social principles are not carried out the way the government’s desire, the Otherization of the society will be on the agenda. To hold this tendency back, though, a revision of the epistemological system of criminal law (criminalization and sentencing), finding a solution for delinquency by considering the social context, and implementing a corrective approach based on tolerance and dialogue are required.

Keywords: *Epistemology, State Punitiveness, Hostility-orientedness, Tolerance, Thought Experiment.*

1. Introduction

The genealogy of criminal law is located in a continuum of security-orientedness with the aim of homogenizing society and with the themes of conflict and antagonism on the one hand (hostility-orientedness), and with direction of reform and treatment as well as the themes of consensus and dialogue on the other (friendship-orientedness). These two tendencies are signs of punitive and tolerant criminal justice systems respectively.

*1. Ph.D. Student in Criminal Law and Criminology. Faculty of Law and Political Science. Allameh Tabataba'i University. Tehran. Iran. (Corresponding Author: kourepaz.ut@gmail.com)

2. Ph.D. in Sociology. Tehran University. Tehran. Iran

development of a coherent and effective criminal policy against ecocide in four local, national, regional, and international levels to protect the planet from severe, widespread, or long-term ecological harms.

Selection of References

- Falk, Richard A. (1973), “Environmental Warfare and Ecocide: Facts, Appraisal and Proposals”, **Bulletin of Peace Proposals**, Vol. 4, No. 1, pp. 80-96.
- Galston, Arthur W. (1967), “Changing the Environment: Herbicides in Vietnam, II”, **Scientist and Citizen**, August-September, Published online: 29 Jul 2010, pp. 123-129.
- Galston, Arthur W. (2001), “Falling leaves and ethical dilemmas: Agent Orange in Vietnam”, In: Arthur W. Galston and Emily G. Shurr (eds), **New Dimensions in Bioethics**, Springer US, 2001, pp. 109–124.
- Gray, Mark Allan (1995), “The International Crime of Ecocide”, **California Western International Law Journal**, Vol. 26, No. 2, pp. 215-272.
- Greene, Anastacia (2019), “The Campaign to Make Ecocide an International Crime: Quixotic Quest or Moral Imperative?”, **Fordham Environmental Law Review**, Vol. 30, No. 3, pp. 1-49.
- Lawrence, Jessica C. and Kevin Jon Heller (2007), “The First Ecocentric Environmental War Crime: The Limits of Article 8(2)(b)(iv) of the Rome Statute”, **Georgetown International Environmental Law Review**, Vol. 20, Fall, pp. 1-40.
- Zierler, David (2011), **The Invention of Ecocide: Agent Orange, Vietnam, and the Scientists Who Changed the Way We Think About the Environment**, Athens, Georgia, University of Georgia Press.

Citation:

Shamloo, B. and Gholipour, Gh. (2022). “Galston's Legal Legacy: re-reading the Birth Process of the Concept of Ecocide”, **Criminal Law Research**, 13(25), pp. 225-254. DOI:10.22124/jol.2022.19312.2112

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



2. For the purpose of paragraph 1:

- a. "Wanton" means with reckless disregard for damage which would be clearly excessive in relation to the social and economic benefits anticipated;
- b. "Severe" means damage which involves very serious adverse changes, disruption or harm to any element of the environment, including grave impacts on human life or natural, cultural or economic resources;
- c. "Widespread" means damage which extends beyond a limited geographic area, crosses state boundaries, or is suffered by an entire ecosystem or species or a large number of human beings;
- d. "Long-term" means damage which is irreversible or which cannot be redressed through natural recovery within a reasonable period of time;
- e. "Environment" means the earth, its biosphere, cryosphere, lithosphere, hydrosphere and atmosphere, as well as outer space."

4. Conclusion

From a legal point of view, it can be argued that although *Galston's* legal idea is the first green step in **the international criminalization of ecocide**, the content of this innovative notion is not very clear, rich, comprehensive, and effective, and it cannot meet current legal needs of human societies and properly protect the planet Earth. The reason for this can be attributed to the recent emergence of this concept, *Galston's* lack of legal expertise, as well as the recent emergence of the two disciplines of international criminal law and international environmental law at that time. Nevertheless, the ecocide legal theory should still be considered *Galston's* legal legacy. Although he could not, unlike *Raphael Lemkin*, develop his legal idea and formulate a coherent legal theory of ecocide for its international criminalization, by inventing the concept of ecocide and proposing the idea of its international criminalization, he laid the first foundation of this green legal theory. Today and at the beginning of the third wave of criminalization of ecocide at the local, national, regional, and international levels, it can also be argued that *Galston's* legal thought has made its impact on the contemporary international criminal law. In fact, such a transformation in green vision in the sphere of international criminal law is the result of *Galston's* green's legal thought and is, in fact, his "legal legacy." It was *Galston* who paved the way for this "**green philosophical-ethical transition**" in the international criminal law and ecocide criminalization alongside "genocide" and the recognition of "crimes against the environment" alongside "crimes against humanity." Now that **the renaissance of the ecocide legal theory** has begun, the international community in general and ecocide experts and researchers in particular can take positive steps by relying on each of *Galston's* four legacies to guarantee the right to a good environment and

2. Methodology

The current research was conducted in the field of the history of ecocide law. To this end, it was necessary that researchers return to the past and begin their historical studies in this field. The authors used a descriptive-analytical approach and library resources to study the process of invention of the concept of ecocide as well as its essence in *Galston's* legal thought, and to critique and evaluate this green legal idea from a legal point of view.

3. Results and discussion

The concept of "**ecocide**" was coined in response to the ecological Vietnam War and through a legal analogy by *Arthur William Galston*, who likened the destruction of Vietnam's environment by the US military to the Holocaust (the systematic massacre of Jews and minorities by Nazi Germany) during World War II. The difference between the two catastrophes is that in Nazi Germany, only the human society and the human ecosystem were attacked and a "**human holocaust**" took place, while in Vietnam, the natural society and plant and animal ecosystems were also destroyed. In other words, in addition to a "human holocaust," a parallel "**ecological holocaust**" occurred in Vietnam, which deserved criminalization. To this end, *Galston* used the same legal formula of *Raphael Lemkin* (who coined the term genocide), and introduced the new concept of "**ecocide**" from the combination of the Greek word "*oikos*" meaning 'home, nature, and ecosystem', and the Latin word "*caedere*" meaning 'to kill, to cut down, and to destroy' to criminalize these destructive events. According to *Galston's* legal thought, just as the extermination of human groups is a crime against humanity and criminalized as "genocide" under international law, the destruction of natural ecosystem(s) is a crime against humanity and must be criminalized under "**ecocide**" by the United Nations in the form of a new international treaty. This is *Galston's green legal legacy*.

The legal idea of **international criminalization of ecocide** failed at the time, but after fifty years, the result of *Galston's* critical and green legal thought can be clearly observed in the legal definition of ecocide given by the "**Independent Expert Panel for the Legal Definition of Ecocide**" on June 22, 2021, which provided a new and ecological definition of this crime for criminalization as the **Fifth International Crime** and included in the Statute of the International Criminal Court (1998); This definition marks **the paradigm shift** in the sphere of international criminal law and the transition from a Anthropocentric to an eco-centric perspective. According to this definition:

"Article 8 ter: Ecocide

1. For the purpose of this Statute, "ecocide" means unlawful or wanton acts committed with knowledge that there is a substantial likelihood of severe and either widespread or long-term damage to the environment being caused by those acts.

Galston's Legal Legacy: re-reading the Birth Process of the Concept of Ecocide

Bagher Shamloo¹ 
Gholamereza Gholipour^{2*} 

Abstract

The concept of ecocide was developed in response to the ecological war of the Vietnam through a legal simulation by Galston. In Galston's view, just as the destruction of human groups is a crime against humanity and has been criminalized as "genocide," the destruction of ecosystem(s) is a crime against humanity and must be criminalized as "ecocide" in a treaty. However, the international community has so far failed to implement Galston's idea and criminalize ecocide as an international crime. Using a descriptive-analytical approach and library resources, this research examines the process of developing this concept as well as its essence in Galston's legal perspective and to evaluate it. It aims to familiarize the legal community with the theory of ecocide crime, to provide a ground for ecocide criminalization at the four levels of local, national, regional, and international, as well as for the emergence of an universal criminal policy to protect the Earth against severe, widespread, or long-term ecological damages.

Keywords: *Galston, Ecocide, Crimes against Environment, Ecological warfare, Ecological Holocaust, Environment.*

1. Introduction

Ecocide is a new concept in the fields of criminal law and international criminal law. This concept refers to the cause of severe, widespread or long-term ecological harm to the environment and ecosystems. The idea of criminalization of ecocide as an international crime was raised in the 1970s for the first time. However, this green legal idea did not become an international criminal norm. This research seeks to study why and how this concept was born in the history of international criminal law.

*1. Associate Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran.

2. Ph. D Student, Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran. (Corresponding Author: yasseen1365@gmail.com)

Patrícia Brás, Vítor Alexandre Coelho, Marta Marchante (2016), **Bullying and cyberbullying in Portugal: Validation of a questionnaire and analysis of prevalence**, February, *School Psychology International* 37 (3).

Citation:

Ghani, M. and Seyedzadeh Sani, M. (2022). "Evaluating the Victimization Rate of Digital Sexual Harassment on Adults by Looking at Transgender People", *Criminal Law Research*, 13(25), pp. 205-224. DOI:10.22124/jol.2021.18046.2011

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



3. Results and Discussion

For the first hypothesis, analysis of variance was used, which showed that the rate of digital sexual harassment in transgender people is higher than women and men. Regarding the mean and standard deviation of the variables of digital sexual harassment, the highest mean is related to the variable of trying to establish romantic relationships, equal to 2.68, and the lowest mean is related to receiving scary letters or messages or computer virus in e-mail and other cyberspace for Having sex is equal to 1.06. Regarding the last hypothesis, Pearson correlation coefficient test is used and the results of correlation coefficient test show that there is a correlation coefficient of 0.03 between the rate of use of social network and software and the rate of sexual harassment, which indicates a very weak linear relationship. In other words, there is no statistically significant relationship between the use of social networks and software and the rate of digital sexual harassment.

4. Conclusion

In this study, it was concluded that the rate of sexual harassment is not the same between different sexes and is higher in transgender people. It was also found that, based on the statistical data of this study, the most common type of digital harassment is trying to establish romantic relationships. There is no statistically significant relationship between the use of social networks and software and the rate of digital sexual harassment.

Selection of References

- Bernstein, A., Abuse and Harassment Diminish Free Speech (2016), **Pace Law Review**, Vol. 35, No. 1, 2014; Brooklyn Law School, Legal Studies Paper No. 432.
- Farhadi Alashti, Z. and Javan Jafari, A. (2017), "Cross-border challenges in the effective prevention of cross-border cybercrime", **Quarterly Journal of Intelligence and Criminal Research**, Volume 12, Number 1, pp. 9-32. [In Persian]
- Guasp, A. Gammon A, Ellison G (2013), **Homophobic Hate Crime: The Gay British Crime Survey 2013**. London: Stonewall and YouGov. URL (accessed 6 June 2017).
- Jalili, Z. and Attarzadeh, S. (2017), "Laws and issues related to delinquency and transgender victimization in Iran and the United States", the third national conference of the third millennium and humanities, Bandar Abbas. . [In Persian]
- Oxford Wordp **Selection of References** over Dictionary 4th edition (2018), **Translator:** Abolghasem Toloo, Jungle Publishing

Evaluating the Victimization Rate of Digital Sexual Harassment on Adults by Looking at Transgender People

Mehrdad Ghani^{1*}
Seyed Mehdi Seyedzadeh Sani²

Abstract

Background and Aim: This article also examines the extent of digital sexual harassment of adults by looking at transgender people. **Materials and Methods:** The present study is applied in terms of purpose and quantitative in terms of data collection by survey method. The statistical population of the study is Trans people living in Tehran, and next to them, a control group consisting of men and women aged 18 to 55 in Tehran was placed. **Findings and Conclusion:** The rate of sexual harassment is not the same between different sexes and is higher in transgender people. It was also found that, based on the statistical data of this study, the most common type of digital harassment is trying to establish romantic relationships. There is no statistically significant relationship between the use of social networks and software and the rate of digital sexual harassment.

Keywords: *Victim, Sexual harassment, Cyberspace, Transgender, Adults.*

1. Introduction

Admittedly, the term "cyberbullying" is very rare in adults because of the ways in which the mass victim can be labeled an adult through the mass media and even domestic law. Our main focus in this study is on adults aged 18 to 55 with an emphasis on transgender sexual minorities because very little research has been done on crimes related to digital harassment.

2. Research method

The present study is applied in terms of purpose and quantitative in terms of data collection by survey method. The statistical population of the study is trans people living in Tehran, and next to them, a control group consisting of men and women aged 18 to 55 in Tehran was placed.

*1. PhD student in Criminal Law and Criminology, Ferdowsi University, Mashhad, Iran
(Corresponding Author: mehrdadghani.uniqom@gmail.com)

2. Assistant Professor of Criminal Law and Criminology, Ferdowsi University, Mashhad, Iran.

- peter laslett (1988), *Two treatises of government and the revolution of 1688* section iii of jasl etts ediforial ivtroductio to go hn locke . cunbridge university press.
- Peyvandi, G.R. and Mirbod, At in the theory of liberalism in the light of the principle of harm, in: *The principle of minimum criminal law*, Mizan Publishing, first edition, Tehran. [In Persian]
- Rostami, H. (2014), **Criminalization and Punishment in the Light of the Principles Restricting Freedom in Liberal Theory**, *Research Journal of Criminal Law*, Fifth Year. [In Persian]
- Spiegelberg, H. (1970) **Human Dignity: A Challenge To Contemporary Philosophy**, New York, Gordon & Breach.
- Sultanfar, Gh., Shambiani, H. and Azmayesh, A. (2017), *The Impact of Ideologies on the Receipt and Expansion of the Realm of Criminal Law*, *Iranian and International Journal of Comparative Law Research*, Year 10, Issue: 37.[In Persian]

Citation:

Azizi, A.M., Mirkhalili, M. and Najafi Aberandabadi, A.H. (2022). "Dignity -Based Punishment in the Democrat Model of Criminal Policy", *Criminal Law Research*, 13(25), pp. 177-204. DOI:10.22124/jol.2022.19832.2155

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



punishment. It is not seen as flogging and amputation, and it is in the light of the protection and guarantee of the inherent human dignity that these punishments, in different periods of history, have disappeared from the criminal arsenal today. In the other dimension, the "principle of human dignity", as a criterion of punishment based on orbital dignity, causes the avoidance of unnecessary punishments. In other words, if punishment is imposed without the necessity of necessity, it deals with the criterion of human dignity and is not prescribed. Which in this model is based on the teachings of liberal thought and attention to freedom and individualism. Human dignity also acts as a limiter of inhuman punishments in the matter of punishment, which in this sense prevents governments from imposing some inhuman and cruel punishments in dealing with the dignity and honor of human beings. Consequently, the compliance of punishment with human dignity, even before it is considered necessary, is considered by democratic systems. The human requirement of considering punishment in the eyes of the democratic model is that the existence of guilt is a condition for the imposition of punishment on human beings, and on the other hand, the equality of individuals in punishment and the absence of degrading features should be observed.

4. Conclusions

One of the main results of this study is that punishment as a manifestation of government authority is closely related to the political and ideological system of each country, so that the "theory of punishment" is derived from the "political theory" of governments. Thus, the application of the criterion of human dignity in sentencing differs depending on which political approach governments pursue their criminal policy. The model of democratic criminal policy inspired by the liberal political system, based on its specific components such as "individualism", "freedom", "rule of law" and "minimal government intervention" has had a significant impact on the "theory of punishment". Therefore, human dignity as a divine gift should not be subject to the decision-makers and norm-makers of the legislative system, and under the pretext of committing a crime, punishments should be determined and executed that are inherent in dealing with dignity; This principle has penetrated into all layers of criminal justice and its observance is necessary at every stage of the criminal process (sentencing, sentencing and execution of punishment).

Selection of References

- Craig, Eduward, Routledge (1998), **Encyclopedia of philosophy**, U.S.A, routledge.
- Delmas Marti, M. (2016), **The Great Systems of Criminal Policy**, translated by Ali Hossein, Najafi Aberandabadi, Mizan Publishing, third edition, Tehran.[In Persian]
- Feldman, D. (1999) Human Dignity as a Legal Value–Part 1.

unnecessary and inhumane punishments. Today, human dignity is considered as one of the foundations of social order as a new strategy of criminal policy and is reflected in the penal system of criminal policy models. The individual is far more penetrating and guaranteed in the deterministic layers of the punishment strategy. It is obvious that governments without the intellectual presupposition and philosophical ideology cannot achieve the goals they seek from the execution of punishment. Therefore, the extent of government intervention in controlling the behavior of citizens and its prohibition through criminalization and punishment depends on the type of political system and ideology governing the political structure of that government. The importance of justifying punishment stems from the fact that the "human being" as a part of the body of society, is considered in the context of the goals of punishment in the field of punishment. Therefore, one of the most important basic criteria in sentencing is the observance of "human dignity", which is called "dignity-based punishment."

2. Methodology

This research is a descriptive-analytical method using written and documentary sources; On the other hand, due to the lack of internal resources, the data has been collected mainly using external source.

3. Results and Discussion


Democracies of criminal policy, with an emphasis on humanistic and individualistic ideas in sentencing, have always considered human dignity as a precondition for any criminal policy. Human dignity, although in the past was only present in the teachings of religions and philosophical writings, but today it is in the center of global attention and is reflected in international documents and constitutions of countries. So that by anticipating and approving it in international documents and obliging member states to comply with the content of this principle in domestic regulations, it has gained transnational validity and member states in their constitutions, which is the manifestation of legal recognition aimed at protecting the individual. And his rights are enacted, in order to guarantee and observe human dignity in punishment, they have given it foresight and supra-legislative validity. The role of human dignity in the new strategy of criminal policy can be examined from two dimensions. "Human dignity" is sometimes considered as a criterion of punishment by criminal policymakers, and sometimes in the light of human dignity and the achievements of human rights and criminology, it has led to changes in punishment in terms of quality and quantity throughout history and in the name of human rights as A "rightful" person is viewed as a human being and creates a change in punishment, which is a historical, historical and temporal phenomenon; Therefore, in the light of attention to the inherent dignity of human beings, various types of punishments, including imprisonment (imprisonment) have become more humane and prisoners have the basic rights as a "rightful" human being, as well as a trace of corporal



Dignity -Based Punishment in the Democrat Model of Criminal Policy

Amir Mehdi Azizi^{1*}

Seyed Mahmoud Mirkhalili²

Ali Hossein Najafi Abrandabadi³ 

Abstract

Punishment is the most obvious form of government interference in the lives of citizens. Today, criminal policy makers do not deny the need for punishment and use the law as a tool to combat crime by meeting standards. One of these basic criteria is human dignity. The application of this criterion in sentencing varies depending on various political approaches governments pursue their criminal policy. In this article, the situation of punishment in the democratic model of criminal policy is examined. Human dignity is sometimes considered by criminal policymakers as the principles governing punishment, in which case on the one hand it avoids severe corporal punishment and on the other hand it maximizes fair punishments, which requires punishment as a necessity. Sometimes, in the light of human dignity and human rights, it leads to qualitative and quantitative changes in punishment, which leads to the elimination of corporal punishment from the criminal arsenal, as well as the humanization of the negative punishment of freedom.

Keywords: *Punishment, Human Dignity, Criminal Policy Model, Democracy*

1. Introduction

Democracies of criminal policy, with their emphasis on humanistic ideas and individualism in the matter of punishment, have always considered human dignity as a precondition for any criminal policy. Human dignity, although in the past was only present in the teachings of religions and philosophical writings, but today it is in the center of global attention and is reflected in international documents and constitutions of countries. Democratic governments have dramatically placed human dignity at the forefront of sentencing, and punishment in the light of the principle of dignity is a limitation for the legislature of imposing

*1. PhD Student in Criminal Law and Criminology, University of Tehran, Farabi Campus, Qom, Iran. (Corresponding Author: a_azizi1363@yahoo.com)

2. Associate Professor, University of Tehran, Farabi Campus, Qom, Iran.

3. Professor of Shahid Beheshti University, Tehran, Iran.

Thomas, W. Robert. (2019), **Incapacitating Criminal corporations**,
Vanderbilt law review, Vol. 72:3:905.

Citation:

Abdollahi, A. and Biabani, N. (2022). "Subordinate Penalties of Legal Entities and Rehabilitation from these Punishments", **Criminal Law Research**, 13(25), pp. 151-176.
DOI:10.22124/jol.2021.17388.1970

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



5. Conclusion

In the end, this result is achieved which is based on legal and criminological justifications, subordinate punishments must be imposed on legal entities. On this basis, in order to achieve these goals, it is necessary for the legislator to provide subordinate punishments for legal entities. In this regard, some cases should be suggested, which is like deprivation of social rights for individuals, it can have a similar effect. Borrowing from banks and financial institutions, participating in auctions and tenders, changing citizenship, etc. is a social right and privilege for legal entities, that deprivation of them can be considered as an appropriate and subordinate punishment for these person. It should be noted that this punishment must have a duration and then the legal person achieves the restoration of dignity so as not to destroy the efficiency of legal entities and in a way motivate legal entities to continue their activities.

Selection of References

- Doyl, Ch. (2007), "Corporate Criminal Liability: An Overview of Freedom Law", **Congressional Research Service**, Vol. 30, October 2013, pp. 14. 2.
- Weissman, Andrew; & David Newman, "Rethinking Criminal Corporate Liability", *Indiana Law Journal*, Vol. 84.
- Duff, R. A. (2001), **ounishment, oommunication, and oommunity**, oxford oniversity oress.
- Hart, H. L. A. (2008), **Punishment and responsibility**, essays in the philosophy of law, second edition, oxford university press.
- Henning, Peter J. (2009), "Corporate criminal liability and the potential for rehabilitation", **Wayne State university law school legal studies research paper series No. 09-21**. (pp. 2-21).
- Lee, Lan, B. (2011), "Corporate Crimimnal Responsibility as Team Member Responsibility" **Oxford Journal of Legal Studies**, Vol. 31, Issue 4, Winter, pp. 755- 781.
- Martinson, R. (1974), "What Works? Questions and Answers about Prison Reform", **the Public Interest**, vol. 35.
- Mirsaeedi, M. (2011), "Criminal liability", vol 1, third edition, Tehran, Mizan Publications [In Persian].
- Rahmdel, M. (2019), "Criminal liability of legal entities in the penal system of Iran and Germany", **The Journal of Criminal Law Research**, tenth year, the first number, pp.57- 80, [In Persian].
- Sharifi, M. (2019), "A reflection on the models of criminal responsibility of legal entities" (Study of the criminal systems of the United States, Australia and Iran), **Journal of Legal Studies**, vol 11, the first number: pp. 95- 129, [In Persian].

it is necessary to deprive some jobs and privileges under the title of social rights for a while after the execution of the main punishment. The same argument can be applied to legal entities. Not only is there the possibility of a crime being committed by legal persons, but because of the breadth and scope of the crime, the consequences of their crimes are far greater. In addition, legal entities have the same rights and obligations as natural persons, and may take on sensitive jobs and situations. Hence, it is illogical to apply only the main punishment to these people and be able to enjoy social rights immediately, therefore, it should be possible that that subordinate punishment be applied to them as well.

In addition, the execution of the main punishment may not have a specific deterrent in practice and apply immediately. But the imposition of subordinate punishment, or the deprivation of certain social rights, can lead to more deterrence, as is the case with real people. For example, young people, educated people, or employees may not have much fear of the original punishment if they commit a crime. Rather, one of the most important questions in their minds is whether they are deprived of social rights or not. Hence, subordinate punishment, in addition to achieving the goal of deterrence, also brings the criminal justice system closer to the administration of justice. In fact, legal entities, especially in financial penalties such as fines, are not greatly affected by the execution of the penalty, however, the fear of imposing a subordinate punishment or its application in case of committing a crime will have a certain deterrent in practice.

2. Methodology

This article with a descriptive-analytical method, examines the possibility of imposing subordinate penalties on legal entities.

3. Results and discussion

In this regard, in addition to accepting criminal liability of legal entities, how to apply the types of applicable penalties to these entities is an important issue. Address of the Islamic Penal Code adopted in 1392 in counting the types of punishment is natural and legal persons. Observance of the principle of equality prescribes that all the penalties of this Code, including the subordinate punishment should be applied to legal entities. Because with the recognition of the criminal responsibility of this group of persons in the Islamic Penal Code approved in 1392, there is no longer any doubt that they will be held responsible for their criminal behavior. But by looking at the type of subordinate punishments provided for in that law, it becomes clear that these punishments are specific to natural persons and cannot be applied to legal persons.



Subordinate Penalties of Legal Entities and Rehabilitation from these Punishments

Afshin Abdollahi^{1*}

Nadia Biabani²

Abstract

Audience of the Islamic Penal Code 1392 in counting the types of punishment is real person and legal entities. Observance of the principle of equality and non-discrimination and philosophical justifications for the application of punishment require that all the penalties of this Code, including the subordinate punishment should be applied to legal entities. But by looking at the type of subordinate punishments provided in the said law, it becomes clear that these punishments are specific to real persons and cannot be applied to legal entities. In this regard, this article with a descriptive-analytical method, examines the possibility of imposing subordinate penalties on legal entities and in the end, this result is achieved which according to legal and philosophical justifications, subordinate punishments must be imposed on legal entities. On this basis, all kinds of punishments that can be applied to these institutions, are mentioned and finally, how to reach rehabilitation from these punishments is also described.

Keywords: *Legal entities, Subordinate punishment, Rehabilitation, Judicial record, Justification of punishment.*

1. Introduction

In most legal systems of the world, Except for imposing the main punishment on the convict, other punishments are provided as subordinate punishment and deprives him of social rights for a while, that Should makes sense. Because the expectations of public opinion and the requirements of some jobs require that if a person committed a crime, does not get hired immediately for important jobs or cannot use some special privileges. Because this person has shown his anti-social status by committing a crime and it is possible that if he is assigned to the mentioned jobs, the temptation to commit a crime reappears in him. Therefore,

*1. Assistant Professor, Department of Law, Faculty of Humanities and Social Sciences, University of Kurdistan, Sanandaj, Iran (Corresponding Author: a.abdollahi@uok.ac.ir)

2. Graduate of Master of Criminal Law and Criminology, Faculty of Humanities and Social Sciences, University of Kurdistan, Sanandaj, Iran

- Carrington, K. (2017), “Asian criminology and southern Epistemologies”, **comparative criminology and criminal justice Research**, school of social sciences. Monash university, Clayton, Vic Australia.
- Ghanieirad, M.A. (2010), “Independent Social Sciences/ Multiple Deuteronomy and Objectivity (A Look at the Opinions of Sayed Hussein and Sayyid Farid al-Attas)”, in: **Indigenous Science, World Scientific: Possibility or Refusal?** First Edition, Tehran: Jihad Pubs University. [In Persian]
- Hill, S. (1995), “Globalization or Indigenization: New Alignments Between knowledge and culture”, knowledge and policy: **The International Journal of knowledge transfer and utilization**, vol 8, number 2, pp. 88-112.
- Laufer S, William, Adler Freda (2017), **Advances in criminological theory**, Temple University, u. s. a, Routledge publication, Landon and Network.
- Laufers, William, Adler Freda (2017), “The challenges of Advances in criminological theory”, advances in **criminological theory**, Routledge publication, London and Network, vol 1.
- Mccord, Joan (2017), “Theory, pseudo theory, and Metatheory”, **advances in criminological theory, Willian S. Laufer and in Freda Adler**, Routledge publication, London and Network, vol 1.
- Messner, F. Steven (2017), “when west Meets East: Generalizing Theory and Expanding the conceptual Todkit of criminology”, **comparative criminology in Asia**, Springer series on Asian criminology and sciences, Monash university, clayton, VIC Australia.
- Phi, Brian (2010), **The Modern Philosophy of Social Sciences with a Multicultural Perspective**, translated by Khashayar Deihimi, fourth edition, Tehran: New Plan Pub [In Persian].

Citation:

Sohrabi Asmaroud, M. and Najafi Tavana, A. (2022). “The indigenization of criminology in Iran: barriers and equirements”, **Criminal Law Research**, 13(25), pp. 123-150. DOI:10.22124/jol.2022.19390.2122

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



western criminology and refrained from imitating the theories of criminologists of pioneering countries in the Western Criminology area, and has stressed the adequacy of the domestic knowledge sources, and in contrast, the opponents of indigenization, while warning the supporters to avoid superficial, popular, pseudo-scientific and reductionist interpretations of compressed indigenization, have considered the area of science production and indigenization of criminology as the major manifestation of original thought.

The supporters and opponents of indigenization of criminology in Iran seem to be subordinate to various paradigms, and this has heightened the arguments between them, and left the possibility of scientific evaluation and final assessment faced with obstacles, though in the final analysis, the arguments of the Refrainment Discourse have had more prominence and weight, making the believability of the arguments of this approach easier.

4. Conclusion

The present research, following profoundly discussing and delving into the basics and domestic sources of indigenization of criminology and with attention to the necessities governing them, have concluded that: 1) Indigenization of Criminology is a cognitive and epistemological issue, and in fact, a clear example of production of science, and the research tries not to fall into the trap of science-worshipping, scientific racism and scientific sectarianism. 2) The Iranian science system has never been effectively and correctly faced with the manifestations of the Modernity such as the new science, enlightenment, Renaissance, modern Humanities and modern mankind as its children, as well as the university and its main vocation (production of science), and still is acquiring, adopting and translating it, and in this capacity too, is suffering from the three challenges of ontology, epistemology, and methodology. 3) Finally, by analyzing the domestic epistemological sources on one side, and considering the rivaling arguments and the data from the Refrainment Discourse and research from the authors, on the other side, and by virtue of the dual models of Indigenization of Criminology (endogenous and exogenous), the Indigenization of Criminology will be impossible until next notice, but only by removing the existing challenges and barriers, there can be talk of Indigenization of Criminology by adopting the endogenous illuminating model in future.

Selection of References

- Arcand, S. Brillon, Y. (1973), **Comparative criminology**: Africa. Acta criminological, vol 6, Number 7, pp. 199-217.
- Ashouri, Dariush (1989), "Theory of Westoxication and the Crisis of Thought in Iran", **Iran Nameh Pub**, No. 27, pp. 460-454. [In Persian]

Discourse and the Refrainment Discourse, and in the final analysis, answering the issue of possibility or impossibility of the indigenization of criminology in Iran. Regarding this, a wide spectrum of opinions, presumptions and approaches of the supporters and opponents of indigenization of criminology has been analytically probed, and on the other side, the approaches and discourses of those believing in the possibility and impossibility of indigenization of criminology in Iran have been put to the test of analyses and examination. The present research believes that production of science, in the general meaning, and indigenization of criminology, in the particular meaning of the word, is a mental, cognitive, and epistemological effort and indigenization of criminology means internalization of crime control in the social context using Iranian wisdom. This research, while correctly and efficiently assessing needs for addressing the issue of indigenization and having deep scientific belief that solving domestic issues takes domestic theories and approaches and given the fundamental necessities governing indigenization and analysis of domestic and external examples of miscalculated, slogan-like and instructed indigenization and while adopting scientific realism regarding the basics and sources of indigenous knowledge, has tried to present an honest and trustworthy narrative of the thoughts of supporters of the Exigency discourse, as well as tried to win them over in the documentation of the main question of “ why we are in need of indigenization of criminology?

2. Methodology

The present paper has used a Qualitative and Descriptive-Analytical method, with a Theoretical – Critical approach. Considering the nature of the subject researched, the Theoretical – Critical approach gives the researcher the possibility to consider the arguments of supporters and opponents, and provide an epistemological occasion for identifying the obstacles and exigencies, and finally possibility or impossibility of producing domestic endogenous and exogenous theories of criminology.

3. Results and discussion

The paper has analyzed and examined the opinions of the supporters and opponents of indigenization of criminology in Iran for proving or rejecting the raised theory (Possibility of Indigenization of Criminology), and in the battles of opinions, the authors themselves have not appeared as passive observers and mere narrators of competing arguments, but when appropriate, have provided scientific analyses, evaluations, criticisms and examinations of both pro and against arguments. The major arguments of the supporters of indigenization of criminology have been for scientific qualification of the domestic sources for the possibility of indigenization of criminology in Iran, and due to this, the Exigency Discourse has deemed itself needless of translation of basic sources of



The Indigenization of Criminology in Iran: Barriers and Requirements

Mehran Sohrabi Asmaroud^{1*}

Ali Najafi Tavana² 

Abstract

The indigenization of criminology is easy and unavoidable. The main issue of the present study is the question of whether indigenization of criminology is possible in Iran or not? The primary hypothesis was based on the possibility of indigenization of criminology in Iran but the analytical inquiry by considering the requirements and barriers to indigenization, using a descriptive-analytical research method based on a critical approach, showed the dominance of barriers over the requirements and the refusal of indigenization of criminology. Based on the findings of the article, some of the most important challenges are: 1- Three ontological, epistemological and methodological challenges. 2- Incorrect confrontation with the new humanities sciences and the new man as its child. 3- Lack of formation of the "society of criminology" in Iran and lack of consistency of its main components such as academic man, academic identity, discipline independence and lack of democratization of the space for growth and prosperity of science. 4- Absence of social context, criminology and the man of criminology in criminological explanations. The present paper discusses the possibility of future criminology indigenization, while pointing to the role of facilitators (requirements), proposes some strategies to pass the harmless challenges of indigenization.

Keywords: *Indigenization of Criminology, Barriers of Criminology, Requirements of Criminology, Sociology of Knowledge, Philosophy of Science.*

1. Introduction

Indigenization of Criminology is an easy yet difficult task. The current paper is an exploration for identifying the obstacles and exigencies, and evaluating arguments of two dominant discourses in this area, that is the Exigency

*1. PhD Candidate in criminal law and criminology, Islamic Azad University Central Tehran Branch, Tehran, Iran (Corresponding Author: Sohrabi2040@yahoo.com)

2. Assistant Professor, Islamic Azad University Central Tehran Branch, Tehran, Iran

- Abedi, A.R. (2019), **A Practical Approach to the Law on Reducing the Punishment of Imprisonment**, Second Edition, Qom: Taha Publishing. [In Persian]
- Farhi, B. (2019), **Notes on the Law on Reducing the Punishment of Imprisonment**, First Edition, Tehran: Koolad Publications. [In Persian]

Citation:

Roustaie, M and Rahmanian, H. (2022). “Procedural and substantive challenges of sentencing in property destruction (Emphasizing the law on reducing the imprisonment)”, **Criminal Law Research**, 13(25), pp. 99-122. DOI:10.22124/jol.2022.19390.2122

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



4. Conclusion

To overcome the existing challenges in determining the degree of crime of destruction, we have proposed that among the indicators of determining the degree of crime based on the amount of damage, determining the degree of crime based on the sentence in Note 3 of Article 19 and determining the degree based on the criteria adopted from the 759 Procedural unity vote, the latter case, should be used for more compatibility with legal principles. In the face of the challenge of determining the time index of the amount of damage, the time of committing the crime should be the criterion instead of the time of trial and issuance of the verdict. Finally, instead of being assessed by the injured party or referred to an expert, the recognition of the authority should be used as a more accurate solution in the short term for the prosecution of this crime. In the long term, the legislature must create a judicial unity to end these ambiguities to prevent the formation of conflicting interpretations. In the next step, it should review the regulation and reduce the criminal population of the prison as a goal in other ways, such as reducing the amount of imprisonment without any dependence on the amount of damages or giving more power to the court to convert or reduce imprisonment or using non-civic indicators.

Selection of References

- Akhoundi, M. (2015), **Identification of Criminal Procedure**, Fourth Office; Thoughts, Fourth Edition, Tehran: Durandishan Publications. [In Persian]
- Ahmadzadeh, R. and Tam, M. (2015), **Considerations on the Law on Reducing the Punishment of Imprisonment**, First Edition, Tehran: Judiciary Press and Publications Center. [In Persian]
- Elham, G.H. and Mirzaei, M. (2019), "Problems of the classification system of ta'zir punishments and suggestions for its correction", **Legal educations Govah, Bi-Quarterly Journal**, number one (10 in a row), pp. 49-76. [In Persian]
- Barani, S. and Ebrahimi, A. (2016), **The Edge of the Law on Reducing the Punishment of Imprisonment**, approved in 2016, First Edition, Tehran: Sokhanvaran Publishing. [In Persian]
- Khaleghi, A. (2016), **Criminal Procedure Code**, two-volume period, 30th edition, Tehran: S.D.L.L. [In Persian]
- Rasouli Zakaria, A. (2019), **Description of the law reducing the punishment of imprisonment**; Interpretive-critical, first edition, Tehran: Ava Book Publishing. [In Persian]
- Shams, A. (2005), **Civil Procedure**, Volume 3, Fourth Edition, Tehran: Drak. [In Persian]
- Tahmasebi, J. Atai Jannati, I., Peyman. (2020) **Practical Analysis of the Law on Reducing the Punishment of Imprisonment**, approved in 1399, third edition, Qom: Hoghooghe Pouya. [In Persian]

regulations, it has made fundamental changes in criminal law. One of them is the change that has taken place in the way the punishment for "destruction of property" is determined; A change of scope, which in turn leads to a change in the criminal investigation process.

2. Methodology

With the change in the type and amount of punishment for the crime of destruction of property according to the law reducing the punishment of imprisonment, the judicial system has faced several challenges in dealing with this crime. These challenges include how the judge determines the amount of damages and the final sentence. To overcome these challenges in the short term, the present study has collected and analyzed a set of different perspectives and then with a descriptive-analytical method examines the most important challenges and by considering the principles of criminal law, it has provided the most appropriate and practical solutions.

3. Results and discussion

Article 677 of the fifth book of the Islamic Penal Code (Tazirat) provides the six months to three years of imprisonment for the perpetrator of destruction. In this article, the legislator had explicitly determined the type and amount of punishment and required the judge to determine the punishment by establishing the occurrence of the crime and attributing it to the accused, regardless of other components. With the occurrence of this crime, proving that the plaintiff had a financial right and its violation by the defendant was sufficient for trial and sentencing. After that, in 2020, the Law on Reducing the Punishment of Imprisonment in Paragraph "T" of Article 1 stipulated that the punishment of imprisonment subject to Article 677, if the amount of damage is one hundred million Rials or less, becomes a fine of up to twice the amount of the damage. As a result of this change, both the type and the amount of punishment for the crime of destruction are subject to an important factor, namely the amount of damage: Thus, if the amount of damage is more than one hundred million Rials, the type of punishment for this crime is imprisonment. However, if the damage is one hundred million Rials or less, this crime is no longer subject to imprisonment and the type of punishment is a fine. But the amount of the fine also depends on determining the exact amount of damage. Obviously, it will not be possible to determine the type and amount of punishment for this crime without determining the total amount of damage (more or less than one hundred million Rials) or its exact amount. The legislator's new method of determining the type and amount of punishment creates challenges for the pre-trial and sentencing stages, as well as the principle of determining the degree of the crime.

Procedural and substantive challenges of sentencing in property destruction (Emphasizing the law on reducing the imprisonment)

Mehrangiz Roustaie^{1*} 
Hamed Rahmanian²

Abstract

The Law on Reducing the Imprisonment, , considers the punishment of destruction of property, is considered a subordinate of the amount of damages caused by the crime, and thus poses numerous challenges to the judicial authorities. This research examines the issue with a descriptive-analytical method and identifies the most important challenges in "time and quantitative indicator of determining the amount of damage", "determining the degree of crime and consequently determining the competent authority and appropriate surveillance", "determining the punishment of a single perpetrator", determining the punishment of "multiple perpetrators" and the "determination of the punishment of multiple destructions" and then, with a scientific-practical approach, it is approved that the amount of damage caused at the time of destruction should be determined first by the victim's estimation and preferably by providing evidence and discretion of the judicial authority continue to refer to an expert if necessary. Also, in case of occurrence of crime and when the damage extent is not known, a fine equal to one Rial of fine shall be imposed and in the case of accomplices of the crime, each accomplice and in the material multiplicity of the crime, the damage of each property should be calculated separately.

Keywords: *Law on Reduction of Imprisonment, Destruction, Multiplicity of Crime, Accomplice, Damages Caused by Crime, Sentencing.*

1. Introduction

Although the law on reducing the punishment of imprisonment has been passed with less scientific and theoretical goals, With functionalist and managerial approaches in order to reduce the prison population, nevertheless, in some of its

*1. Assistant Professor, Department of Law, Faculty of Humanities, Malayer University, Malayer, Iran
(Corresponding Author: m.roustaie@gmail.com)

2. PhD in criminal law and criminology, Faculty of Law, Tarbiat Modares University, Tehran, Iran

is ponderable and would practically confront the judges with the accusation of bias and nonconformity with neutrality.

4. Conclusion

The appropriate resolution to mitigate the problematic of the Act of Reduction would be revising it and omitting decreasing rules such as irregular halving the imprisonment and the mitigating institutions. The Act has been enacted without sufficient scientific studies just in order to decarcerate and lighten the burden of the justice system. It would be neither deterrent nor just in the current state and the criminal statistics show an increase in street crimes like theft and snatching after coming the Act into force which demonstrate the Act is unable to guarantee the general goals of the punishments including dispensing justice, protecting of the rights of victims, rehabilitating the offender and preventing the crime.

Selection of References

- Binder, G. and Smith, N. (2000), "Framed: Utilitarianism and Punishment of the Innocent", *Rutgers Law Journal*, Vol. 32, pp. 115-224.
- Farah Bakhsh, M. (2013), *Utilitarian Criminalization (a Research in the Philosophy of Criminal Law)*, 1st ed. Tehran: Mizan [In Persian]
- Husak, D. (2004), "The Criminal Law as Last Resort", Published by: **Oxford Journal of Legal Studies**, Vol. 24, No. 2, pp. 207-235.
- Lyons, David (1972), "Logic and Coercion in Bentham's Theory of Law", *Cornell Law Review*, No. 57, pp. 335-362.
- Rostami, Hadi (2020), *Criminal Law and Liberalism, Punishment in the Philosophical Tradition of Liberal*, 1st ed, Tehran: Nashre Negahe Moaser. [In Persian]
- Schonsheck, Jonathan (1994), *On Criminalization*; Essays in the Philosophy of the Criminal Law, Kluwer Academic Publishers.
- Von Hirsch, Andrew (1992), "Proportionality in the Philosophy of Punishment", In: **Crime and Justice**, Vol. 16, pp. 55-98.
- Wendt, Rudolf (2013), "The Principle of "Ultima Ratio" And/or the Principle of Proportionality", *Oñati Socio-Legal Series*, v. 3, n. 1, 2013, pp. 81-94

Citation:

Rostami, H. and Barzegar, M. (2022). "The Criminal Minimalism in the Reduction of the Ta'zir Imprisonment Punishments Act (2020) and the Challenges thereof", *Criminal Law Research*, 13(25), pp. 75-97. DOI:10.22124/jol.2022.19710.2148

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



maximum of the imprisonment to half in 4th til 8th degree T`azir punishments and facilitating the application of mitigating factors. Accordingly, the rules on plurality of the crime and recidivism have been completely evolved and the discretion of the courts in aggravating the punishment in cases of plurality and recidivism has been restricted. The Motto of the Act is that the experiment of imprisonment and the maximized use of it have been unsuccessful in providing the goals of the legislature and controlling criminality and therefore revising the old policies is an unavoidable necessity.

2. Methodology



The methodology of the article is descriptive-analytical approach which has accomplished research on various literatures in criminal sciences (including books and articles) and the articles of the Act of Reduction of the Ta`zir Imprisonment Punishments and analyzed them.

3. Results and discussion

The perspective of the Act of Reduction of the Ta`zir Imprisonment Punishments shows the insight towards decarceration is not an outcome of criminological or penological studies on the harmful consequences of prison and is in fact free of liberal approaches towards imprisonment. The enactment of the Act shortly after the enactment of the Act on Aggravating the Punishment of Pouring Acid and the Protection of the Victims (2020) which has considerably increased imprisonment and has prohibits the application of mitigating factors from the court and repealing of some articles of the aforementioned Act such as accelerating in crime according to the Act of Reduction depict a kind of chaos in the management of criminal policy making in Iran which on the one hand, tends to increase imprisonment and on the other hand, contemplates diminishing and decarcerating. Also, the enactment of the Act on Protection of the Juveniles (2020), which has unconventionally Increased the imprisonment even in unintentional offences, is another instance of such chaos. Indeed, three acts which were enacted shortly after each other, rival each other in approaches and attitudes of the legislatures, the reason being lack of a fixed expertise board in legislating, the main calamity in the legislation in Iran.

precipitancy in codification of this Act, the lack of criminological and penological basis, extreme attitude towards decarceration paired with tendency towards financial punishments such as fines has marginalized the moral attraction of law and justice, leading to the creation of the presumption of commodification of punishments and has developed the atmosphere of bargaining to resolve disputes which would undermine deterrence of the punishments. Certainly, decriminalization and depenalization would be preferable to resolutions such as making the Ta`zir punishments forgivable and nonstandard decreasing them. Granting a vast authority to courts in order to mitigate criminal sanctions even in cases of plurality or recidivism, in which aggravating the punishment is mandatory,

The Criminal Minimalism in the Reduction of the Ta'zir Imprisonment Punishments Act (2020) and the Challenges thereof

Hadi Rostami¹ 
Mehri Barzegar^{2*} 

Abstract

The Act of Reduction of the Ta'zir Imprisonment Punishments (2020) has adopted minimalistic attitude regarding imprisonment. Prison overcrowding, which is a result of increment in prison population and incarceration policies has increased the costs of custody of inmates and led to crisis in the management of prisons. Meanwhile, The Act of Reduction has sought to reach criminal minimalism and decarcerate prison population by reducing the imprisonment of some criminal offences such as kidnapping, making lots of others like defalcation, forgery in unofficial documents, fraud, and some cases of theft forgivable and shrinking the minimum and maximum of the imprisonment to half. However, precipitancy in codification of this Act and extreme attitude towards decarceration has marginalized the moral attraction of law and justice, leading to the creation of the presumption of commodification of punishments and has developed the atmosphere of bargaining to resolve disputes which would undermine deterrence of the punishments.

Keywords: *Ta'zir Imprisonment, Criminal Minimalism, Decarceration, Punishment, Commodification of the Criminal Law*

1. Introduction

The Act of Reduction of the Ta'zir Imprisonment Punishments (2020) implementing fundamental amendments in the Islamic Penal Code (2013) has adopted minimalistic attitude towards punishments and specifically imprisonment. Prison overcrowding, which is a result of increment in prison population and incarceration policies has increased the costs of custody of inmates and led to crisis in the management of prisons. Meanwhile, The Act of Reduction has sought to reach criminal minimalism and decarcerate prisons' population by reducing the imprisonment of some criminal offenses such as kidnapping and making many others including defalcation, fraud and specific sorts of theft with definite value forgivable and shrinking the minimum and

1. Assistant Professor, Department of Law, Faculty of Humanities, University of Bu-Ali Sina, Hamedan, Iran

*2. Assistant Professor, Department of Law, Faculty of Humanities, University of Bu-Ali Sina, Hamedan, Iran. (Corresponding Author :m.barzegar@basu.ac.ir)

- Delmas - Marty, M. (2019), **The Great Systems of Criminal Policy**, translated by Ali Hossein Najafi Abrandabadi, fourth edition, Tehran: Mizan Publishing. [In Persian]
- Ebrahimi, Sh. (2017), **Preventive Criminology**, Fourth Edition, Tehran: Mizan Publications. [In Persian]
- Foko, M. (2020), **Care and Punishment (Born in Prison)**, translated by Niko Sarkhosh and Afshin Jahandideh, 17th edition, Tehran: Ney Publishing. [In Persian]
- Lazerge, Ch. (2021), **An Introduction to Criminal Politics**, translated by Ali Hossein Najafi Abrandabadi, ninth edition, Tehran: Mizan Publications. [In Persian]
- Najafi Abrandabadi, A.H. (2017), **Criminal Policy**, in: Encyclopedia of Economic Criminal Sciences, by Amir Hassan Niazipour, first edition, Tehran: Mizan Publishing. [In Persian]
- Najafi Abrandabadi, A.H. (2017), **Fair Prevention of Crime** in: Criminal Science, Collection of Articles in: Honoring Professor Dr. Mohammad Ashouri, Sixth Edition, Tehran: Samt Publications. [In Persian]
- Najafi Abrandabadi, A.H. (2018), **Criminological developments in white-collar delinquency**, Introduction to: Red-collar delinquency, by Shahrzad Darabi, first edition, Tehran: Mizan Publishing. [In Persian]
- Najafi Abrandabadi, A.H. (2019), **Criminal Politics from Models to Movements**, Introduction to: Miri Delmas-Marty, The Great Systems of Criminal Policy, Fourth Edition, Tehran: Mizan Publications. [In Persian]

Citation:

Darabi, Sh. (2022). "Combinatory Criminal Policy Strategy in Democratic and Totalitarian Models of Criminal Policy", **Criminal Law Research**, 13(25), pp. 53-74. DOI:10.22124/jol.2021.19432.2125

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



3. Results and discussion

In a democratic model, social capital is the ability to expand collective action and merge variables and use the capabilities of triple forces in the development of citizen maneuver space, diversion with the development of civil society in favor of civil society, reduction Of enterprise and the use of community participation in optimal management of the country. In fact, the state function of the combinatory criminal Policy has led to the combination of social, economic, cultural, and etc that the existence of multiple variables generating crime leads to the combination of different variables in the normalize and respondology criminal policy of the criminals, judicial and administrative policy.

In contrast, the combinatory strategy in a totalitarian criminal policy model is consistent with the superiority of executive branch institutions in policing and security networks, which can be legitimacy to eliminate or expel criminal, incapacitation, corporal punishment development, and maximum suppression conditions. The possible formation of civil society and non - formal and secondary organizations is a means of bringing the subjection of political, social, economic, economic to citizens, which, on the basis, is defined by the government. so the crystallization of a combined strategy in these communities will lead to the benefit from the prevention of public crime, even to the privacy of citizens ' private morals, and the development of the range of criminal law through the open criminalization and the strengthening of state networks of criminal policy.

4. Conclusion

Combinatory criminal policy in the democratic model, with no complete abstraction from libertarianism and with the transformation of criminal law in favor of alternative variables, forms a positive and empowering synergy against crime, but in The totalitarianism model of negative and empowering convergence, along with the inflation of criminal law in order to maintain political order, will be accompanied by a maximum advance in the legitimate rights and freedoms of citizens.

Selection of References

- Babaei, M.A. and Mahdavi, D. (2012), "Criminal territory and its place in the Iranian legal system", **Quarterly Journal of Criminal Law Teachings**, No. 3, pp. 110-128. [In Persian]
- Darabi, Sh. (2020), "Combined criminal policy against environmental crime", **Quarterly Journal of Criminal Law Teachings**, No. 19, pp. 69-97. [In Persian]

Combinatory Criminal Policy Strategy in Democratic and Totalitarian Models of Criminal Policy

Shahrdad Darabi¹

Abstract

Combinatory criminal policy based on the conscious and purposeful process of combining variables with maximum use of governmental, public and international capacities to control the criminal Phenomenon , by changing the scope of criminal policy, expands the border of crime from criminal law to administrative, disciplinary, trade union, etc. It is inspired by international and domestic documents, strategies and recommends and adopts a variety of measures. Studies show that the combined criminal policy strategy in the democratic model, with no complete abstraction from libertarianism and with the transformation of criminal law in favor of alternative variables, forms a positive and empowering synergy against crime. But, in The totalitarianism model of negative and empowering convergence, along with the inflation of criminal law in order to maintain political order, will be accompanied by a maximum advance in the legitimate rights and freedoms of citizens.

Keywords: *Delinquency, Responding, Combinatory criminal policy, Democracy, Totalitarianism.*

1. Introduction

The Combinatory criminal policy is a new strategy in the field of criminal policy that involves maximum use of the capacity of the interface institutions and the complimentary of the penal justice system in response To normalize, other than the judiciary on the one hand and the provision of the capacity of the executive, parliament, civil society, media, associations, and citizens to create consensus on the other. With all its influence, the approach of the Combinatory strategy in democratic models and totalitarian criminal policy is presented.

2. Methodology

This research has been done by descriptive-analytical method and relying on democratic and totalitarian models of criminal Policy and studying the laws and regulations of legal systems in the form of documents and libraries.

1. Assistant Professor Department of law, Faculty of human science University of Islamic Azad, Qom , Iran. (Corresponding Author :shahrdad.darabi@yahoo.com)

Selection of References

- Tavakoli, F., Aghababaei, H. and Shahmalekpour, H. (2015), “Religious Principles and Principles of Criminalization of Insulting Sanctities and Challenges”, **Journal of Criminal Law Research**, No. 2, pp. 49-74. [In Persian]
- Hajidehabadi, A. (2018), **Rules of Criminal Jurisprudence**, Fourth Edition, Qom: Publication of the Research Institute and the University. [In Persian]
- Khoei, A. (2011), **Criminal Islamic jurisprudence**, by Alireza Saeed, first edition, Tehran: Nashr-e Khorsandi. [In Persian]
- Reza, M., Qolipour, M. and Ali Burji, Y. (2005), “Criteria for distinguishing between Allah’s right and People’s right and its important examples in the jurisprudence of Islamic religions”, **Tolo Noor Magazine**, No. 15, pp. 1-15. [In Persian]
- Feyz, A. (1994), **Conjunction and Adaption in Islamic Public Criminal Law**, First Edition, Tehran: Ministry of Culture and Islamic Guidance. [In Persian]
- Mohaghegh Damad, M. and Mousavifar, S.M. (2014), “The crime of apostasy in the traditions of the teachings of criminal law”, **Razavi University of Islamic Sciences**, No. 8, pp. 1-22. [In Persian]
- Mahmoudi, M. and Babaei, M.A. (2020), “Fundamentals of criminalization of disregard of religious hijab in Iran”, **Journal of Criminal Law**, Eleventh Year, No. 21, pp. 274-256. [In Persian]
- Mousavi Khomeini, R. (2011), **Tahrir al-Waseela**, Seyyed Abbas Hosseini Nik, Second Edition, Tehran: Majd Scientific and Cultural Association. [In Persian]
- Meybodi, H. and Gholami, A. (2021), “A Study of the Criteria for Determining the Severity of Discretionary Thefts Based on the Pattern of Hadd Theft”, **Journal of Criminal Law**, Year 11, Number 1, pp. 25-50. [In Persian]
- Najafi, M.H. (2014), **Jawahar al-Kalam Hudud and Punishment**, translated and explained by Dr. Akbar Nayebzadeh, Volume One, First Edition, Tehran: Khorsandi Publications. [In Persian]

Citation:

Khoshvaght, H. and Alipour, H. (2022). “The Rights of the People in Hudud, a Different Status in Jurisprudence, Law and Judgment”, **Criminal Law Research**, 13(25), pp. 29-52. DOI:10.22124/jol.2021.18302.2035

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



These challenges are now more apparent as some of the jurisprudential-criminal texts have been transferred to law and the courts are obliged to apply these laws. In Hudud punishments, the legislator's attempt to link jurisprudence with common law is less than other sharia punishments, so the relationship of some concepts of common law with Hudud punishments is not clear. The subject of the right and its owner are among these concepts. By paying attention to some of the behaviors deserving Hadd, one can clearly see the presence of human rights alongside Allah's right. However, this right does not interfere in the determination of punishments, and the victim of the crime is reduced to one declarant. Not only does his amnesty have no effect on punishment, but the rights of other victims of these crimes are not guaranteed. As a result, it has made the prosecution process more difficult. According to the current rules and approach, the plaintiff's pardon for crimes deserving of a Hadd, has no effect on determining the Hadd punishment. As a result of this approach, there are many convicts who have been sentenced to death despite the plaintiff's pardon and are awaiting the execution of their sentence or amnesty. In this regard, the main question is whether in crimes deserving Hadd, which the victim's position helps to create or increase Hadd, is it possible to raise the rights of the people within the hudud and its effect on punishment or not?

2. Methodology

The present research has been done by descriptive and analytical method using library resources and judicial experiences and opinions.

3. Results and discussion

According to the findings of the research, all Hududs are not merely Allah's right. The title of hudud (meaning the punishments whose cause, type and amount are determined in the Shari'a) does not have the truth of the Shari'a and is in fact in the religionist conduct. In modern terms, this definition is made by the community of jurists and a behavior can be both Allah's right and People's right in some circumstances. This amalgamation has been seen in the article and its effect on determining and stabilizing punishments has been measured and have consequences.

4. Conclusion

contrary to the seemingly inflexible provisions of the Hudud, it is possible to determine the position of the victim in the criminal process and his pardon can be considered effective in reducing the punishment in some Hudud. In addition, by understanding the needs of the current society and citing some minority fatwas, a right was considered for people other than the guardians with the behaviors deserving the Hadd.

The Rights of the People in Hudud, a Different Status in Jurisprudence, Law and Judgment

Hojjatallah Khoshvaght^{1*} 

Hassan Alipour² 

Abstract

Concerning Hudud punishments, the dominant belief is that except for the Qazf, these punishments are all the right of God, and everything is determined in the Shari'a. The view is so dominant that the scientific discussion about the revealed possibilities of these punishments is left out according to the current rules and approach, the remission by the complainant for Hudud crimes does not affect the maximum punishment. Therefore, many convicts have been sentenced to death with remission by the complainant and are waiting for the execution of their sentence or amnesty. The main question arisen in this regard: Is it possible to raise the right of the people in Hudud and its effect on punishment or not in Hudud crimes where victim position affects the cause of hudud? This article is responsible for answering this question by using library resources and study of judicial procedure.

Keywords: *Hudud, Right, Right of God, Right of People, Forgive the victim*

1. Introduction

In Iran, two Conventionalism and Shari'atist discourses are competingly put together by the formation of the rule of law. One of the most important areas of contention has been the concept of right. In the post-revolutionary legislation, the vicissitudes of this contention can be clearly seen.

The dominate belief in Hudud punishments is that these punishments are all Allah's right, except the punishment of Qazf, so everything is determined in the Shari'a. The shadow of this view is so heavy that it does not allow scientific discussion and examination of the undisclosed potential of these punishments. Therefore; Although the subject of the verdict is clear in some parts, there are many cases that have not been well seriously questioned and general verdicts have been issued about them, so they do not have clear and distinct explanations.

*1. PhD Student In Criminal Law and Criminology, Islamic Azad University Shahrekord Branch, Shahrekord, Iran (Corresponding Author :hojjatallahkhoshvaght@gmail.com)

2. Assistant Professor, Department of Law, Faculty of Humanities, Islamic Azad University, Shahrekord Branch, Shahrekord, Iran.

Challenges”, **Criminal Law Research**, Volume 9, Number 34, pp. 187-216.
[In Persian]

Holloway, Gabriel (2014), **The Punishment of Modern Doctrines**, translated by Ali Shojaei, first edition, Tehran: Dadgostar Publications. [In Persian]

Citation:

Jafarzadeh, J., Alizadeh, H. and Jannsar kohne shari, A. (2022). “Forgivable and unforgivable crimes in the Iranian penal system”, **Criminal Law Research**, 13(25), pp. 7-28. DOI:10.22124/jol.2022.20902.2217

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



in crimes subject to ta'zir, according to the jurisprudential rule of "ta'zir for all forbidden acts", the acts of ta'zir are legally assigned to the discretion of the Islamic ruler, and the right of people or being the right of God does not apply to this type of crime. On the other hand, there was no need to lay down the rule provided for in Article 103 and the method of legal calculation used in Article 104 seemed sufficient. Regarding the conditional pardon, the legislative approach is flawed. Because, on the one hand, in case of non-fulfillment of the condition or suspension against the defendant, in addition to damages to the victim, it will cause a delay in the trial. On the other hand, the legislature has not set a time for the fulfillment of the condition suspended. Therefore, it seems necessary to establish a unified procedure in this regard. With the passage of the Law on Reducing the Punishment of Imprisonment, approved in 1399, the scope of forgivable crimes was expanded. However, this development is desirable and defensible in the position of encouraging the perpetrator to satisfy the plaintiff by compensating his losses.

However, the prediction of some criteria and criteria regarding the pardon of some crimes -Including setting a financial quorum for it, and generalizing this condition to consider forgivable the beginning of the crime of these crimes, which sometimes it is not possible to assess the amount of property at this stage- against property and ownership is criticized. Therefore, it would have been better for the legislator to be content with the condition of the victim and to compensate him. On the other hand, it was expected that the development of a new legislature in this regard would include some computer crimes, especially crimes whose traditional form is forgivable.

4. Conclusion

1. The legislator, by maintaining the principle of unforgivable crimes based on Article 19 of the Islamic Penal Code of 1392, shall apply the rule for forgivable or unforgivable crimes.
2. The legislature should consider his character and dangerous state in punishment for crimes that he deems forgivable, such as theft or fraud with the authority of judges. Not to reduce the punishment by half in all crimes, as noted in Article 11 of the Law on Reducing the Punishment of Imprisonment in 1399.
3. Explain a more precise rule for distinguishing forgivable or unforgivable crimes or use the counting method. And remove the vague phrase legally forgivable.

Selection of References

- Khaleghi, Ali (1398), **Criminal Procedure**, Volume One, Fortieth Edition, Tehran: Shahr-e-Danesh Publications. [In Persian]
- Nazari, Ali; Aghababaei, Hossein (1400), "The general aspect of crime in Iranian criminal law; From Legal Developments to Legal-Judicial

created. The concept of public and private prestige and attention to personal and social interests is the basis for the formation of forgivable and unforgivable crimes in the Iranian legal system. With the passage of the laws after the Islamic Revolution, this approach underwent changes in the relevant laws. The main question of the article Is what is the effect of this separation on the justice and punishment system? And whether the legislative approach is considered effective? In the terms of response and hypothesis, it can be said that the result of this separation is so important that the execution of punishments or their fall depends on the forgiveness or non-forgiveness of the victim. And in some cases, it reduces the punishment and the main condition is the use of some compassionate institutions. On the other hand, the legislature must take into account the public order and the community's involvement in important crimes and consider the plaintiff's pardon ineffective. But the legislator with the ambiguity in the position of separation of crimes, the development of the list of forgivable crimes, the ambiguity in the phrase is legally forgivable and forgiving a crime such as fraud and reducing its gross punishment without cultural support and disregard for deterrence of punishment has not taken an effective approach. Therefore, while examining its historical-evolutionary course, the criteria for determining this type of crime and the effects of this distinction, which pay attention to the victim-right in determining punishment and in the general view of the tendency towards criminal policy models, are considered in terms of critical views and gaps in the latest legislative developments in Iran.

2. Methodology

In this research, forgivable and unforgivable crimes in the Iranian penal system have been dealt with by analytical-descriptive method.

3. Results and discussion

In the method of determining crimes - forgivable and unforgivable in the legislative system of countries either the statutory method is used, which includes specifying this type of crime, or the statutory method, which includes the presentation of rules and criteria in determining the forgivability of a crime. In the Islamic Penal Code adopted in 1392, the legislature has divided crimes in this regard into three categories: unforgivable crimes, absolute forgivable crimes and conditional forgivable crimes. And in spite of the stipulation of forgivable crimes in Article 104, in Article 103, relying on the principle of unforgivability, it has determined the criterion of the human right to be a crime and the legally forgivable nature of that crime in human rights crimes. Of course, it seems that since the articles of the Islamic Penal Code or other special laws mention the forgivability of crimes of any kind (even if specified in the Shari'a), including crimes, limited crimes or subject to ta'zir on the other hand,

Forgivable and unforgivable crimes in the Iranian penal system

Siamak Jafarzadeh^{1*} 

Hamid Alizadeh²

Ali Jannsar kohneh Shari³

Abstract

In the Code of Criminal Procedure and the Islamic Penal Code the legislator's approach is to prioritize the public aspect of crime over the private aspect. As the legislator in Article 8 of the Code of Criminal all crimes have a divine aspect and in the Islamic Penal Code, the principle is that crimes are unforgivable. In fact, in committing any crime, instability in the public order of society is presumed. In this research, the forgivable and unforgivable crimes in the Iranian penal system have been studied analytically-descriptively. Consequently, the legislator's approach in not determining the exact criteria in the separation of these crimes, ambiguity in crimes that are legally forgivable, development of jurisdiction of the two criminal courts, ambiguity in how to determine the punishment for committing the crime of theft and fraud in Article 11 of the Law on Reducing the Punishment of Imprisonment, approved in 1399, failure to pay attention to public order in forgiving some important crimes such as fraud that disrupt public order and the privatization of criminal justice is considered inefficient.

Keywords: *Forgivable crimes, Unforgivable crimes, Public aspect of crime, Private aspect of crime, Law on Reducing the Punishment of Imprisonment approved in 1399.*

1. Introduction

Initially, most crimes were privately owned and there was no public or private litigation. Criminality and punishment with the formation of governments, were transferred to the government through public power. Hence, raising issues such as public order or public interest, persecution of the perpetrator was considered a right and duty for the government, and the concept of public aspect was

*1. Assistant Professor, Department of Islamic Jurisprudence and Law, Faculty of Literature and Humanities, Urmia University, Urmia, Iran. (Corresponding Author :s.jafarzadeh@urmia.ac.ir)

2. PhD student in Criminal Law and Criminology, Faculty of Literature and Humanities, Urmia University, Urmia, Iran.

3. PhD student in Criminal Law and Criminology, Islamic Azad University, Tabriz Branch, Tabriz, Iran.



University of Guilan

A Biannual Journal



Iranian association of penal law

Criminal Law Research

Vol. 13, No. 1, Spring & Summer 2022 (Serial 25)

English Abstracts

- Forgivable and unforgivable crimes in the Iranian penal system 2-5
S. Jafarzadeh, H. Alizadeh, A. Jannsar kohneh Shari
- The Rights of the People in Hudud, a Different Status in Jurisprudence, Law and Judgment 6-8
H. Khoshvaght, H. Alipour
- Combinatory Criminal Policy Strategy in Democratic and Totalitarian Models of Criminal Policy 9-11
S. Darabi
- The Criminal Minimalism in the Reduction of the Ta'zir Imprisonment Punishments Act (2020) and the Challenges thereof ... 12-14
H. Rostami, M. Barzegar
- Procedural and substantive challenges of sentencing in property destruction (Emphasizing the law on reducing the imprisonment)..... 15-18
M. Roustaei, H. Rahmanian
- The Indigenization of Criminology in Iran: Barriers and Requirements.... 19-22
M. Sohrabi Asmaroud, A. Najafi Tavana
- Subordinate Penalties of Legal Entities and Rehabilitation from these Punishments 23-26
A. Abdollahi, N. Biabani
- Dignity -Based Punishment in the Democrat Model of Criminal Policy ... 27-30
A. Azizi, S.M. Mirkhalili, A. Najafi Abrandabadi
- Evaluating the Victimization Rate of Digital Sexual Harassment on Adults by Looking at Transgender People 31-33
M. Ghani, S.M. Seyedzadeh Sani
- Galston's Legal Legacy: re-reading the Birth Process of the Concept of Ecocide 34-37
B. Shamloo, Gh. Gholipour
- A Study of the Epistemological Foundations of the Justification of State Punitiveness based on the Construction of Offenders as Enemy 38-41
H. Mohammad-Kourehpaz, H. Naderi
- An Analysis of Punitive Control against Vandalism 42-46
D. Hushyari, M. Esmaeli, K. Kalantari Daronkola



In the Name of God



Iranian association of penal law

A Biannual Journal
***Criminal Law
Research***

Vol. 13, No. 1, Spring & Summer 2022 (Serial 25)

Concessionaire: University of Guilan

Editor –in-Chief: Associate Prof. Hossein Aghababaei

Managing Director: Dr. Mohammad Reza Nazarinejad

Editorial Board:

Associate Professor Hossein Aghababaei, University of Guilan
Professor Mohammad Ali Ardabili, Shahid Beheshti University
Professor Aliakbar Eizadifar, University of Mazandaran
Associate Professor Mojtaba Janipour, University of Guilan
Professor Reza Simbar, University of Guilan
Professor Hossein Gholami, Allameh Tabatabai University
Associate Professor Nasrin Mahra, Shahid Beheshti University
Associate Professor Hossein M.M Sadeghi, Shahid Beheshti University
Professor A.H Najafi Abrandabadi, Shahid Beheshti University

Criminal-law Research Periodical Publishes according to the authorization no 88/6266 dated 26/8/1388 from the ministry of culture and Islamic Guidance and also according to the letter no 3/181768 dated 12/09/1391 from the country's inspection committee of academic journals, enjoys the scientific- research degree from the first issue.

Scientific Editor: Dr. Hossein Aghababaei

Persian Editor: Fereshteh Golchin

English Editor: Dr. Masood Khalili Sabet

Typesetting and Layout: Hamideh Shajari

Publisher: University of Guilan

Circulation: 100

Website: <http://jol.guilan.ac.ir/>

Email: p.h.m@guilan.ac.ir

pajooeshname@gmail.com

Address: Faculty of Literature and Humanities, University of Guilan, Rasht, Iran, P.O.Box: 41635-3988

Tel & Fax: (+98) 013 33690590

This Periodical will be indexed in the following informational centers:

1. Isc.gov.ir
2. rcest.ac.ir
3. noormags.ir
4. magiran.com
5. ensani.ir
6. sid.ir



University of Guilan



Iranian association of penal law

A Biannual Journal

Criminal Law Research

● Serial 25

● Vol. 13, No. 1, Spring & Summer 2022

Print ISSN: 2322-2328

Online ISSN: 2820-980X

- Forgivable and unforgivable crimes in the Iranian penal system
S. Jafarzadeh, H. Alizadeh, A. Jannsar kohneh Shari
- The Rights of the People in Hudud, a Different Status in Jurisprudence, Law and Judgment
H. Khoshvaght, H. Alipour
- Combinatory Criminal Policy Strategy in Democratic and Totalitarian Models of Criminal Policy
S. Darabi
- The Criminal Minimalism in the Reduction of the Ta'zir Imprisonment Punishments Act (2020) and the Challenges thereof
H. Rostami, M. Barzegar
- Procedural and substantive challenges of sentencing in property destruction (Emphasizing the law on reducing the imprisonment)
M. Rostaie, H. Rahmanian
- The Indigenization of Criminology in Iran: Barriers and Requirements
M. Sohrabi Asmaroud, A. Najafi Abrandabadi
- Subordinate Penalties of Legal Entities and Rehabilitation from these Punishments
A. Abdollahi, N. Biabani
- Dignity -Based Punishment in the Democrat Model of Criminal Policy
A. Azizi, S.M. Mirkhalili, A. Najafi Abrandabadi
- Evaluating the Victimization Rate of Digital Sexual Harassment on Adults by Looking at Transgender People
M. Ghani, S.M. Seyedzadeh Sani
- Galston's Legal Legacy: re-reading the Birth Process of the Concept of Ecocide
B. Shamloo, Gh. Gholipour
- A Study of the Epistemological Foundations of the Justification of State Punitiveness based on the Construction of Offenders as Enemy
H. Mohammad-Kouurehpaz, H. Naderi
- An Analysis of Punitive Control against Vandalism .
D. Hushyari, M. Esmaeli, K. Kalantari Daronkola