



Neutral Criminal Legislation; Cultural Monoism or Pluralism

Marjan Massodian Khouzani¹, Ghasem Ghasemi², Norouz Kargari³, Nasrin Mehra⁴

1. PhD Student in Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, Theology and Political Science, Islamic Azad University, Research and Science Branch, Tehran, Iran. Email: mj.masoodian@gmail.com
2. Corresponding author, Assistant Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, Theology and Political Science, Islamic Azad University, Research and Science Branch, Tehran, Iran. Email: ghasem.ghasemi@srbiau.ac.ir
3. Assistant Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, Theology and Political Science, Islamic Azad University, Research and Science Branch, Tehran, Iran). Email: nouroozk@gmail.com
4. Full Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran. Email: docnas@mail.com

Article Info

Article type:

Original research

Received: 19 October 2024

Received in revised form: 11

December 2024

Accepted: 21 December 2024

Available online: 4 January

2025

Keywords

principle of neutrality, cultural Pluralism, cultural monoism, justice-seeking, minimalism, democracy.



Abstract

In accordance with the principle of neutrality as a pillar of the 'Rule of Law,' legislation must remain impartial to individual conflicts. This paper aims to elucidate the rationale behind the validity of the neutrality principle and propose a framework for its application in criminal legislation concerning cultural issues. Consequently, this study investigates the fundamental principles of neutral criminal legislation, the normative approach derived from such cultural policymaking, and the significant criteria for formulating criminal laws based on this approach. The present article utilizes a descriptive-analytical method study these research questions. Based on paper findings, the neutral approach to criminal legislation emerges from multiple foundational principles, including the Autonomy, Individualism, and the collective will of citizens regarding their governance. These components align with the substance of cultural pluralism, which delegates authority to citizens to observe prevailing cultural practices (major cultural matters.). criminal norm-setting under this approach relies on criteria such as justice-seeking, minimalism, and the procedural-institutional framework of criminal legislation. The resulting penal code remains free from unjust cultural discrimination and maintains equal impartiality toward all cultures.

Cite this article: Massodian Khouzani, M.; Ghasemi, Gh.; Kargari, N. & Mehra, N. (2024). Neutral Criminal Legislation; Cultural Monoism or Pluralism. *Criminal Law Doctrines*, 21(27), 263-292. <https://doi.org/10.30513/cld.2024.6380.2038>



© The Author(s). Publisher: Razavi University of Islamic Sciences.



قانون گذاری کیفری بی طرفانه؛ وحدت گرایی یا کثرت گرایی فرهنگی؟

مرجان مسعودیان خوزانی^۱، قاسم قاسمی^۲، نوروز کارگری^۳، نسرين مهرا^۴

۱. دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم شناسی، دانشکده حقوق، هیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران. رایانامه: mj.masoodian@gmail.com

۲. نویسنده مسئول، استادیار، گروه حقوق جزا و جرم شناسی، دانشکده حقوق، هیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران. رایانامه: ghasem.ghasemi@srbiau.ac.ir

۳. استادیار، گروه حقوق جزا و جرم شناسی، دانشکده حقوق، هیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران. رایانامه: nouroozk@gmail.com

۴. استاد، گروه حقوق جزا و جرم شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران. رایانامه: docnas@mail.com

چکیده

مطابق با اصل بی طرفی به عنوان یکی از ستون‌های اصل «حاکمیت قانون» (Rule of Law)، قانون باید نسبت به تضادهای افراد، بی تفاوت باشد. هدف این مقاله، تبیین دلایل اعتبار اصل بی طرفی و ارائه چهارچوبی برای به کارگیری این اصل در قانون گذاری کیفری در حوزه فرهنگ است. از این رو، مهم ترین مبانی قانون گذاری کیفری بی طرفانه و رویکردی که این گونه هنجار گذاری در حوزه فرهنگ از آن حاصل می گردد و مهم ترین معیارهای قانون گذاری کیفری مبتنی بر این رویکرد، مورد پرسش می باشد. مقاله پیش رو به روش توصیفی - تحلیلی، به بررسی سؤال های مطرحه می پردازد و بنابر یافته های آن، نگرش بی طرفانه به قانون گذاری کیفری از مبانی مختلفی نظیر خودفرمانی، فردگرایی و خواست عمومی شهروندان نسبت به حکمرانی بر آن ها سرچشمه می گیرد. این مؤلفه ها با محتوای کثرت گرایی فرهنگی که اختیار پیروی از عمده امور فرهنگی را به شهروندان واگذار می نماید، منطبق می باشند. هنجار گذاری کیفری بر اساس این رویکرد، متکی بر معیارهایی نظیر عدالت خواهی، کمینه گرایی و ساختار فرایندی و نهادی قانون گذاری کیفری است و قانون کیفری برخاسته از آن، از تبعیضات فرهنگی ناروا به دور است و از همه فرهنگ ها جانب داری یکسان می نماید.

استناد: مسعودیان خوزانی، مرجان؛ قاسمی، قاسم؛ کارگری، نوروز؛ مهرا، نسرين. (۱۴۰۳). قانون گذاری کیفری بی طرفانه؛ وحدت گرایی یا کثرت گرایی فرهنگی؟. آموزه های حقوق کیفری، ۲۱(۲۷)، ۲۶۳-۲۹۲.

<https://doi.org/10.30513/cld.2024.6380.2038>

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۷/۲۸
تاریخ بازنگری: ۱۴۰۳/۹/۲۱
تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۱۰/۱
تاریخ انتشار برخط: ۱۴۰۳/۱۰/۱۵

کلیدواژه‌ها

اصل بی طرفی، کثرت گرایی فرهنگی، وحدت گرایی فرهنگی، عدالت خواهی، کمینه گرایی، دموکراسی.



مقدمه

خلق و ایجاد قانون کیفری که از آن به عنوان فرایند قانون‌گذاری کیفری یاد می‌شود و طی آن، مقنن فعلی یا ترک فعلی را ممنوع و برای آن ضمانت اجرا تعیین می‌کند، از اصول و معیارهایی تبعیت می‌نماید. اصول حاکم بر قانون‌گذاری کیفری، نه تنها اثربخشی قوانین کیفری را تضمین می‌کنند، بلکه لازمه استقرار حاکمیت قانون در جوامع مدرن نیز محسوب می‌گردند. بدین ترتیب، معیار قانون‌مندی یا حاکمیت قانون که به طور سنتی به معنای لزوم اقدام متولیان در چهارچوب قوانین ازپیش تعیین شده و اقتباس صلاحیت آن‌ها از منشأ قانونی است، امروزه مستلزم کیفی بودن قانون و رعایت ضوابط متعددی نظیر شفافیت، ثبات، در دسترس بودن و ناظر به آینده بودن قانون می‌باشد^۱ و در برداشتی وسیع‌تر و «خردبنیاد»، رعایت اصول فراقانونی و ارزش‌های بنیادین نظیر کرامت انسانی در محتوای قانون کیفری نیز از ملزومات حاکمیت قانون به شمار می‌رود.^۲ اصل قانون‌مندی، به‌ویژه در برداشت خردبنیاد از آن، نقش عمده‌ای در حمایت از حقوق و آزادی‌های افراد، به خصوص افراد آسیب‌پذیر دارد. یکی از ضوابط حاکمیت قانون، پایبندی به «اصل بی‌طرفی»^۳ است. مطابق با این اصل، قانون باید نسبت به تضادهای افراد، بی‌تفاوت باشد و آن‌ها را به دنبال نمودن اهداف خاصی ملزم نسازد. قانون‌گذاری کیفری پیرو این رویکرد، به ویژگی‌ها و دیدگاه‌های متفاوت همه شهروندان احترام می‌گذارد و از هر گونه امتیازدهی یا ایجاد محرومیت که شائبه جانب‌داری از جنسیت، دین، زبان، نژاد یا مؤلفه خاص دیگری را ایجاد می‌کند، دوری می‌گزیند. این شیوه که به موجب آن، قانون اعم از حمایت‌کننده و یا کیفردهنده، نسبت به همه افراد، یکسان اجرا می‌شود، حاکی از بی‌طرفی شکلی قانون و «برابری رفتاری»^۴ آن با شهروندان است. با این حال، از آن‌جا که برخی افراد در پیگیری غایات خود در جامعه با مانع مواجه می‌باشند، گاهی قوانینی که نسبت به تضادهای آن‌ها بی‌تفاوت‌اند، نمی‌توانند به منافع تک‌تک، صحنه‌نهاد و از تبعیض و جانب‌داری مبرا بمانند. از این رو در مواردی، افراد و گروه‌های دارای مؤلفه‌های متمایز، از تکلیف تبعیت از قوانین مخالف با آن مؤلفه‌ها مستثنا می‌شوند و

۱. برای مطالعه بیشتر (نک: نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۲ (الف)، ص ۱۳).

۲. برداشت خردبنیاد «Right-Based» از اصل حاکمیت قانون، برگرفته از سنت انگلیسی حاکمیت قانون است که بر نظام‌های حقوقی دیگر کشورها از جمله فرانسه تأثیر قابل ملاحظه‌ای گذاشته است. برخی معتقدند که این سنت، ادامه سنت «دولت قانونی» (Rechtsstaat) در آلمان است (مرکزالمیری، ۱۳۹۴، ص ۴۰).

3. Principle of Neutrality

4. Behavioral Equality

تضمیناتی به نفع این افراد و گروه‌ها و در جهت فراهم شدن امکان پیروی آن‌ها از مؤلفه‌های خود ایجاد می‌گردد. التزام به این رویکرد خردمندانه موجب می‌شود تا قوانین عام کیفی به منظور برآوردن انتظارات برخی افراد آسیب‌پذیر، جرح و تعدیل شوند و حکایت از بی‌طرفی ماهوی قانون و «برابری حمایتی»^۵ آن از شهروندان دارد.^۶

بر این اساس، مطاوعت و اعتباربخشی به ارزش‌های فرهنگی مختلف در قانون کیفی، حاکی از پایبندی قانون‌گذار به اصل بی‌طرفی است. ارزش‌های فرهنگی مختلف، نه تنها در جوامعی که اقلیت‌های قومی، زبانی، دینی و حتی نژادی حضور دارند، بلکه در جوامعی نیز که به واسطه گسترش وسایل ارتباط جمعی و وسعت مرزهای مشترک با سایر کشورها و یا به علل دیگر، با تفاوت‌های شهروندان در پوشش، آداب و رسوم و سبک زندگی مواجه می‌باشند، قابل مشاهده است. در چنین شرایطی، مستندات بسیاری برای رعایت اصل بی‌طرفی توسط قانون‌گذار کیفی وجود دارد. التزام به اصل بی‌طرفی یکی از دستاوردهای علوم جنایی مدرن محسوب می‌شود.^۷ همچنین محتوای این اصل و آثار آن، در اسناد بین‌المللی متعددی مورد تأکید قرار گرفته است^۸ و به موجب قوانین اساسی در بسیاری از کشورها به هنجار برتر تبدیل شده است.^۹ با این حال، اعمال بی‌طرفی و هر گونه رویکرد هنجاری دیگر نسبت به قانون‌گذاری کیفی، تا حدود زیادی در پیوند با نظریه‌های سیاسی و بستریهایی که فراهم می‌آورند، می‌باشد. رویکرد قانون‌گذاری کیفی به اصل بی‌طرفی در حوزه فرهنگ نیز بیش از

5. Supportive Equality

۶. برای مطالعه بیشتر (See: Lecce, 2008).

۷. برای نمونه، مطابق با یافته‌های جرم‌شناسی فرهنگی به عنوان یکی از شاخه‌های جرم‌شناسی انتقادی، جرم اغلب ریشه در فرهنگ دارد. از این رو هنگام بررسی بزهکاری باید به تبیین فرهنگی از زمینه‌های ارتکاب آن پرداخت و از هر اقدام کیفی که باعث به حاشیه راندن فرهنگ‌های مختلف شود، اجتناب نمود. برای مطالعه بیشتر در خصوص جرم‌شناسی فرهنگی (نک: آقایی، ۱۳۹۷).

۸. اصل بی‌طرفی و آثار آن، از جمله در ماده ۲ اعلامیه جهانی حقوق بشر، ماده ۲، ۲۶ و ۲۷ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، ماده ۲ میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی، اشاره شده است و اعلامیه حقوق افراد متعلق به اقلیت‌های ملی، قومی، مذهبی و زبانی، اعلامیه جهانی تنوع فرهنگی، کنوانسیون چهارچوب حمایت از اقلیت‌های ملی، کنوانسیون رفع هر گونه تبعیض نژادی و... در راستای پذیرش آن می‌باشند و این اصل را به یک اصل بین‌المللی تبدیل نموده‌اند. در خصوص بین‌المللی شدن اصول کیفی (نک: نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۹).

۹. اصل بی‌طرفی و آثار آن، برای نمونه، در اصل یکم قانون اساسی فرانسه و اصل چهارم و پنجم قانون اساسی آلمان قید شده و سیاست جنایی این کشورها را بر مبنای آن شکل داده است. در خصوص شکل‌گیری سیاست جنایی بر مبنای اصول قوانین اساسی (نک: نجفی ابرندآبادی، ۱۴۰۱).

هر چیز از نظریات سیاسی و وابستگی آن‌ها به «گفتمان^{۱۰}» های فرهنگی وحدت‌گرا یا کثرت‌گرا اثر می‌پذیرد.

همانندسازی یا وحدت‌گرایی فرهنگی به معنای پذیرش ارزش‌ها، الگوهای فرهنگی و سبک زندگی گروه برتر توسط افراد و گروه‌های حاضر در جامعه به ترتیبی که در بطن گروه برتر جذب شوند، به کار می‌رود (ساروخانی، ۱۳۸۰، ص ۴۴). تأکید بر تمرکز فرهنگ‌ها، آرمان‌گرایی و استحاله فرهنگی، برخی از شاخصه‌های وحدت‌گرایی‌اند که در تحلیل ابعاد گوناگون این گفتمان، کارساز می‌باشند. گفتمان وحدت‌گرا، با توجه به مؤلفه‌های آن، اغلب در نظرات فلاسفه طیف‌های مختلف «جمع‌گرا»^{۱۱} مشاهده می‌شود.

در نقطه مقابل، کثرت‌گرایی یا پلورالیسم فرهنگی به معنای شناسایی شیوه‌ها و رسوم اجتماعی مختلف در درون جوامع فرهنگی گوناگون است (وینست، ۱۴۰۲، ص ۲۶۴). این گفتمان، از حقانیت و ارجمندی مؤلفه‌های فرهنگی همه افراد، غیر از مواردی که مورد پذیرش همه فرهنگ‌هاست و تعامل میان فرهنگ‌های مختلف بحث می‌کند و در آن، جایی برای سرکوبی، دنباله‌روی و انحصارطلبی وجود ندارد و با وجود داشتن سابقه در اندیشه‌های «لیبرالیسم»^{۱۲} عهد روشنگری، بیشتر در تفکرات نولیبرالیست‌ها نظیر «رالز»^{۱۳} و «دورکین»^{۱۴} قابل مشاهده است. این امر قابل انکار نیست که پلورالیسم فرهنگی، خاص این طیف از نظریه‌پردازان نیست.^{۱۵}

۱۰. دیدگاه‌های رایج، گفتمان (Discourse) را زبانی که منعکس‌کننده نظم خاصی است و خود نیز نظم خاصی را شکل می‌دهد، تعریف می‌کنند (خانعلی‌پور و اجارگاه؛ محبی، ۱۳۹۷، ص ۷۳). صرف‌نظر از معنای فلسفی پیچیده گفتمان، در این پژوهش از وحدت‌گرایی و کثرت‌گرایی فرهنگی به عنوان دو رویکرد (اعم از گفتار، نوشتار و ...) اصلی تولید معانی نسبت به پدیده چندفرهنگی در سطح جهان که در بستر تعاملات افراد ایجاد شده و شیوه تعامل خاصی را در این حوزه شکل می‌دهند، به عنوان گفتمان‌های فرهنگی یاد می‌شود.

۱۱. جمع‌گرایی (Collectivism)، طیفی از نظریات سیاسی است که وجه مشترک آن‌ها این است که انسان‌ها را جاندارانی اجتماعی می‌دانند که با یکدیگر پیوند دارند و از راه هویتی جمعی به هم بستگی یافته‌اند. کمونیسم، مارکسیسم، فمینیسم، سوسیالیسم و ناسیونالیسم، از ایدئولوژی‌های جمع‌گرا محسوب می‌شوند (هیوود، ۱۳۸۳، ص ۶۷). این رویکرد تا حدود زیادی در تفکرات انتقادی گروه موسوم به جماعت‌گرایان (Communitarianism)، نسبت به لیبرالیسم معاصر نیز مشاهده می‌شود.

۱۲. لیبرالیسم (Liberalism) مجموعه‌ای از سیاست‌ها و ایدئولوژی‌هایی است که هدف از آن‌ها فراهم کردن آزادی هرچه بیشتر برای فرد است (آشوری، ۱۳۹۴، ص ۲۸۰). این سنت، دارای طیف‌های مختلف کلاسیک، لیبرالیسم دولت رفاه و نولیبرالیسم است.

13. Rawls

14. Dworkin

۱۵. اغلب اصطلاح پلورالیسم فرهنگی را بر ساخته «هوراس کالن» (Horas Kallen)، فیلسوف آمریکایی می‌دانند که در سال ۱۹۲۴ کتاب فرهنگ و دموکراسی در ایالت متحده را منتشر و در آن اصطلاح مذکور را معرفی کرد (حمیدیه، ۱۴۰۰، ص ۴۰). با این حال، معنای این عبارت، چندان روشن نیست و هر کس از ظن خود بدان استناد می‌کند. در این نگارش، کثرت‌گرایی فرهنگی در معنا و محدوده مذکور در متن، مورد بررسی قرار می‌گیرد. در خصوص تعاریف مختلف پلورالیسم فرهنگی، (See: Pantoja & two more, 1977).

کثرت‌گرایی و وحدت‌گرایی فرهنگی موضوع تحقیقات متعددی قرار گرفته‌اند. با این حال، بررسی بازتاب آن‌ها در قانون‌گذاری کیفی، کمتر مورد توجه قرار گرفته است. این مقاله به تبیین تأثیر این رویکردها در اعمال اصل بی‌طرفی در قانون‌گذاری کیفی ماهوی می‌پردازد و منصرف از قانون‌گذاری کیفی شکلی می‌باشد. بدین ترتیب، پس از بررسی مبانی اصل بی‌طرفی و تحلیل آن‌ها جهت دستیابی به رویکردی که این نوع هنجارگذاری در حوزه فرهنگ از آن حاصل می‌گردد، معیارهایی که در راستای پیروی از این رویکرد و بی‌طرف‌سازی قانون‌گذاری کیفی لازم است رعایت شوند، همواره در قیاس با رویکرد رقیب، مورد بررسی قرار می‌گیرند.^{۱۶}

۱. مبانی اصل بی‌طرفی در ارتباط با گفتمان‌های فرهنگی

قانون‌گذاری‌های بی‌طرفانه بدون پیش‌داوری نسبت به عقاید و سلايق مختلف مردم، هرگونه جرم‌انگاری و کیفی‌گذاری را فارغ از تبعیض یا جانب‌داری، در مورد همه آن‌ها اعمال می‌کنند و گاهی حتی تضمیناتی برای افراد آسیب‌پذیر در نظر می‌گیرند. این رویکرد، از پشتوانه‌های نظری مستحکمی برخوردار است که در تأملات فلسفی حقوق‌مدرن جای دارند. دیدگاه قانون‌گذاری که انسان را نیک‌نهاد و رها از زنجیرهای محدودکننده آزادی می‌داند و قانون را با رضایت وی تصویب و اعمال می‌کند، نسبت به اصل بی‌طرفی، متفاوت از قانون‌گذاری است که آدمی را بدسرت، مقهور جامعه و مطیع حاکمیت شخصی می‌پندارد. بنابراین، می‌توان از «خودفرمانی»^{۱۷} «فردگرایی»^{۱۸} و «خواست عمومی»^{۱۹} به عنوان مهم‌ترین مبانی اصل بی‌طرفی نام برد. در ذیل، ضمن تبیین این مبانی، ارتباط آن‌ها با گفتمان‌های فرهنگی جهت دستیابی به رویکردی که قانون‌گذاری کیفی بی‌طرفانه در حوزه فرهنگ از آن حاصل می‌شود، بررسی می‌گردد. لازم به یادآوری است که مبانی دیگری مانند «تساهل و مدارا»^{۲۰} نیز جایگاه شایسته‌ای در اعتباربخشی به رویکرد بی‌طرفانه دارند که از ذکر آن‌ها اجتناب می‌شود.

۱۶. از جمله پژوهش‌های مرتبط با این مقاله، می‌توان به موارد ذیل اشاره کرد: ۱. زینالی (۱۳۹۴). ۲. رستمی (۱۳۹۹). ۳. موسی‌زاده؛ نجفی ابرندآبادی؛ شاملو؛ محمودی جانکی (۱۴۰۰). در آثار مذکور، به‌طور اختصاصی به مبانی و معیارهای قانون‌گذاری کیفی بی‌طرفانه که در مقاله حاضر مورد کنکاش قرار گرفته، پرداخته نشده است.

17. Autonomy

18. Individualism

19. General Will

۲۰. مدارا و تساهل (Toleration)، از پیش‌فرض‌های انسان‌شناسانه و معرفت‌شناسانه است که به‌ویژه توسط جان لاک (John Locke)، فیلسوف بریتانیایی عصر روشنگری مطرح گردیده است و به موجب آن، کیفر، تنها راه مقابله با کجروی انسان‌ها نیست، بلکه

۱-۱. خودفرمانی

نگرش بی طرفانه به قانون‌گذاری کیفری، در بادی نخست، در پرتو اعتقاد به سرشت نیک انسان و توانایی فرمان راندن وی بر خود و به تعبیر دیگر، خودفرمانی انسان لازم می‌گردد. خودفرمانی به عنوان ارزشی بنیادین، از یک سو به معنای عقل و شعور و از سوی دیگر، وجهی است که به موجب آن، انسان قادر به تعیین سرنوشت خود فراتر از طبیعت می‌باشد و خودفرمان کسی است که بر اساس فرامینی که خود وضع می‌کند، زندگی می‌گذراند.^{۲۱} اعتقاد به خودفرمانی، ریشه در اندیشه‌های کانت در فلسفه اخلاق دارد که بنابر آن‌ها «توان تفکر مستقل برای تشخیص این‌که چه چیز از حیث اخلاقی درست و چه چیز نادرست است، به دلیل توان تعقل و استدلال آدمی، در همه کس ذاتی است» (سالویان، ۱۳۸۹، ص ۴۲). از این رو، کانت اعمال فرمانروایی بر انسان‌ها از بیرون را بر نمی‌تابد. در این رویکرد، آدمیان صرف نظر از تضادهای طبیعی که دارند، می‌توانند بدون هر گونه دخالت و نظارت، فرمانروای مطلق ارزش‌گذاری‌های خویش باشند و از این حیث تمایزی میان آن‌ها با عناوینی مثل «ما» و «دیگران» وجود ندارد.

باور به خودفرمانی یکی از ستون‌های کثرت‌گرایی فرهنگی است که به موجب آن، انسان‌ها می‌توانند هویت فرهنگی منحصر به فرد خود را حفظ کنند و ارزش‌های سایر فرهنگ‌ها، توسط فرهنگ غالب پذیرفته می‌شود. این حقیقت در نظرات فلاسفه نولیبرال علاقه‌مند به این گفتمان مشهود است. به عنوان نمونه، رالز در نظریه «عدالت به مثابه انصاف»،^{۲۲} انسان‌ها را دارای توان بهره‌گیری از قابلیت‌های خود برای پروراندن، بازنگری و دنبال کردن سبک زندگی خویش و توانایی رسیدن به توافق با دیگران معرفی می‌نماید (رالز، ۱۳۹۲، ص ۱۶۰). دورکین نیز که وی را فیلسوف حق می‌نامد، فرد را واجد «حقوق اخلاقی»^{۲۳} می‌داند که این حقوق، از کرامت وی در مقابل دیگران حمایت می‌کنند (فرخ‌بخش، ۱۳۹۳، ص ۲۶۲). بدین ترتیب، فلاسفه تکثرگرا به بی‌طرفی قانون‌گذاری کیفری در پرتو باور به هویت خودفرمان انسان اعتبار می‌بخشند.

با این حال، مطالعه مختصر افکار این متفکران، حکایت از وجود اصولی الزامی دارد که

► مدارا به منزله یک روش توصیه می‌شود. از آن جاکه بی‌طرفی را از تساهل و مدارا می‌توان نتیجه‌گیری نمود، این نظریه به عنوان یکی از مبانی اصل بی‌طرفی قابل بحث است.

۲۱. از خودفرمانی با عناوین دیگری نظیر خویش‌فرمانی، خودمختاری، خودفرمانروایی، خودقانون‌گذاری و خودآیینی نیز یاد می‌شود.

22. Justise as fairness

23. Moral Rights

هرچند حوزه محدودکننده بسیار مضیقی برای آن‌ها تعریف می‌گردد، ولی رعایت آن‌ها جهت حفظ خودفرمانی سایر افراد جامعه، ضروری شمرده می‌شود. ریشه اعتقاد به این اصول را نیز در آرای کانت می‌توان یافت. این فیلسوف، خودفرمانی کامل را موجب تعرض به این حق برای دیگران می‌پندارد و برای رفع این معضل، ایجاد توافق خودجوش و جامعه‌ای متشکل از افراد معترف به ارزش‌های قابل تعمیم را پیشنهاد می‌دهد. کانت این اصول را امور مطلق اخلاقی می‌نامد و افراد را دعوت به تطابق با آن‌ها می‌نماید.

به نظر می‌رسد این اصول، همان «حقوق قانونی»^{۲۴} هستند که در دیدگاه دورکین در برابر حقوق اخلاقی قرار دارند و حدودمرز آزادی‌های فردی را مشخص می‌نمایند.^{۲۵} رالز نیز با تأکید بر حاکمیت اصولی کلی، توافق بر آن‌ها را در «حجاب تجاهل»،^{۲۶} یعنی توسط انسان‌های بی‌خبر از طبقه، نژاد، جنسیت، قومیت و امتیازها و محرومیت‌های خود پیش‌بینی می‌نماید؛ امری که باعث می‌شود تا از همه‌نظر عادلانه و منصفانه گردند. همچنین این اصول، متعلق به گروه خاصی نیستند، بلکه حداقل‌هایی را در بر می‌گیرند که همگان بر آن‌ها صحه می‌نهند و مدام تغییر می‌یابند. «هدف از این تغییرات، ایجاد تعادل و قابل‌پذیرش کردن آن‌هاست. به تعبیر رالز، ما درصدد رسیدن به یک «تعادل اندیشه‌ورزانه»^{۲۷} هستیم» (Jareborg, 2004, p. 523)؛ بدین ترتیب، حاکمیت اصول کلی و اعمال ضمانت اجرا برای نقض آن‌ها، نافی خودفرمانی افراد و بی‌طرفی قانون‌گذار پیرو کثرت‌گرایی فرهنگی نیست و آن را از رویکردهایی که هیچ‌گونه صحیح مطلق را نمی‌پذیرند، متمایز می‌گرداند. در نقطه مقابل، وحدت‌گرایان با تأکید بر گزاره‌های واحد در عقیده و عمل، اغلب توانایی انسان را در گزینش درست‌ارزش‌های فرهنگی خود زیر سؤال می‌برند و او را از خودبیگانه تصور می‌کنند. با فروافتادن انسان در ورطه ازخودبیگانگی، تصمیمات مداخله‌جویانه و حتی جانب‌دارانه بنا بر صلاحدید قانون‌گذار مجوز می‌یابند.

۲-۱. فردگرایی

نگرش بی‌طرفانه به قانون‌گذاری کیفی، به‌ویژه در پرتو ایده فردگرایی یا اولویت فرد نسبت به

24. Legal Rights

۲۵. در خصوص تمایز حقوق اخلاقی و حقوق قانونی از منظر دورکین (نک: فرح‌بخش، ۱۳۹۲، ص ۲۶۲-۲۶۵).

26. Veil of Ignorance

27. Reflective Equilibrium

اجتماع که در میان فلاسفه به نظریهٔ تقدم «حق» بر «خیر» معروف است، لازم می‌گردد. در این بینش که به جایگاه رفیع فرد نسبت اجتماع تأکید دارد، انسان موجودی مستقل از جامعه است که نه تنها شیوهٔ زندگی خود را برمی‌گزیند، بلکه با گزینش‌های خود به جامعه نیز سامان می‌دهد. از این رو، آزادی‌های او مغلوب سعادت جامعه نمی‌شود. ترجیح آشکار فرد نسبت به جامعه در امتداد اعتقاد به خودفرمانی قرار دارد. در حقیقت، منفعت و خواست فردی انسان خودفرمان که کانت به تکرار بر آن تأکید می‌نماید، به یقین مقدم بر منفعت و خواست اجتماعی است که در آن به سر می‌برد. با این حال، خودفرمانی و فردگرایی، هر کدام به تنهایی می‌توانند مبنایی برای بی‌طرفی باشند و به وضوح در پیوند با کثرت‌گرایی فرهنگی قرار دارند که از تلاش برای جذب مردم به فرهنگ اولیه بیزاری می‌جوید و در عوض، مردم را تشویق می‌کند تا منحصر به فرد عمل کنند و ارزش‌های فرهنگی خود را به ثمر برسانند.

در سایهٔ فردگرایی، زمینه‌ای فراهم می‌شود تا انسان‌ها از بند محدودیت‌های اجتماعی، مذهبی، سیاسی و عمومی موجود در جامعه رها شوند و وجود خود را آن‌گونه که می‌خواهند رشد و توسعه دهند (شهابی، ۱۴۰۱، ص ۲۲۸) و دولت حق و یا تکلیفی ندارد که با ابزار قانون‌گذاری، آزادی آن‌ها را محدود نماید و فقط می‌تواند برای تنظیم روابط شهروندان خودفرمان و دارای برداشت‌های مختلف از امر درست، قواعدی مقرر کند. اندیشمندان فردگرا با تأکید بر انسان‌ها به عنوان خودهای مستقل از جامعه، دغدغهٔ اصلی دولت و به تبع آن قانون‌گذار را سعادت جامعه و سبک زندگی مطلوب آن نمی‌دانند، بلکه به حفظ آزادی عقیده، بیان و عمل تک‌تک انسان‌ها می‌اندیشند و به این حق خدشه‌ناپذیر در قالب «آزادی منفی»^{۲۸} یا «آزادی مثبت»^{۲۹} مجوز می‌بخشند. آزادی منفی، به فقدان محدودیت‌ها تعبیر می‌شود و طی آن افراد می‌توانند فارغ از هر گونه نیروی مانع قهری و غیرقهری، از توان اخلاقی و فرامین ابداعی خویش بهره ببرند و جز در مواردی که آزادی آن‌ها با آزادی دیگران تداخل کند، محدود نمی‌شود. این در حالی است که در آزادی مثبت که در بیان برخی طرف‌داران آن، بسیار به رویکرد قبلی نزدیک می‌باشد، با تأکید بر لزوم رفع موانع از سر راه آزادی، دخالت قانون‌گذار از طریق تلاش برای از بین بردن موانع، شرط تحقق آزادی و تعالی تمامی افراد است.^{۳۰}

28. Negative Liberty

29. Positive Liberty

۳۰. در خصوص مفاهیم مثبت و منفی آزادی، (نک: برلین، ۱۳۹۴).

در همین راستا، رالز شهروندان را از بیشترین آزادی‌های بنیادین برابر با دیگران و تا آن‌جا که با آزادی مشابه سایر افراد سازگاری داشته باشد، برخوردار می‌داند و نابرابری‌های اجتماعی و اقتصادی را تنها در صورتی در اولویت قرار می‌دهد که به‌نحو معقولی به سود همگان، به‌ویژه به سود محروم‌ترین افراد جامعه باشند (همپتن، ۱۴۰۱، ص ۲۷۰). رالز در این نظریه، با وجود تأکید بر مزیت آزادی، حقوق سایر افراد را نیز در نظر می‌گیرد. از این رو، مداخله در آزادی را به شکل محدود و برای حفظ حقوق سایرین، به‌ویژه افراد آسیب‌پذیر، عقلایی می‌داند.

دورکین نیز اگرچه با محوریت‌بخشی به حق فرد در مقابل حق جمع، از عدم مداخله دولت در آزادی انسان‌ها دفاع می‌کند و تحدید آزادی فردی و هدایت زندگی از بیرون را موجب بهبود زیست اخلاقی آن‌ها تصور نمی‌نماید، با این حال، بدون افتادن در ورطه مکاتب جمع‌گرا، از برخی سیاست‌های ارشادی دولت دفاع می‌کند (رحمت‌الهی؛ شیرزاد، ۱۴۰۰، ص ۱۵۲). آنچه از دخالت دولت در این نگرش مدنظر است، در راستای محدود نمودن گزینش‌های افراد نیست، بلکه در جهت فراهم نمودن فرصت‌هایی برای گروه‌های اقلیت است که اکثریت پیش‌تر از آن‌ها بهره‌مند گردیده‌اند. از منظر دورکین، عقل آشکارا بر درستی این رویکرد گواهی می‌دهد.^{۳۱}

این امر قابل انکار نیست که با پذیرش ملاک فردیت، مجال بروز ایده‌های متضاد با روش‌ها و اصول حاکم فراهم می‌گردد و ارزش حریم خصوصی افراد و تفکیک آن از حوزه عمومی نمایان می‌شود (زینالی، ۱۳۹۴، ص ۱۶۵). با این حال، مخالفان تکثرت‌گرایی فرهنگی، افراد را در چهارچوب فرهنگ واحد و برتر نظیر یک دین یا نژاد یا آیین خاص، قابل هدایت می‌دانند و از این‌گذر، به کنترل آن‌ها می‌پردازند. این رویکرد با انکار تقدم فرد بر اجتماع و تأکید بر نقش مربی‌گری اجتماع، مجوز مداخله در زندگی خصوصی افراد را صادر می‌نماید و همه آن‌ها را وادار می‌کند تا اعمال خود را بر اساس فرهنگ مورد پذیرش اجتماع، هرچند مخالف نظر آن‌ها باشد، تنظیم کنند تا از این طریق، سعادت شهروندان، به زعم اجتماع، تضمین گردد و نظام فرهنگی که توسط آن تبلیغ می‌شود، پابرجا بماند.

۳-۱. خواست عمومی

یکی دیگر از گزاره‌هایی که نگرش بی‌طرفانه نسبت به قانون‌گذاری کیفی بر مبنای اعتقاد به

۳۱. برای مطالعه بیشتر (نک: محمودی، ۱۳۹۳). همچنین به تأثیر این رویکرد در قانون‌گذاری کیفی، در بخش دوم همین مقاله اشاره می‌گردد.

آن حاصل می‌گردد، خواست عمومی شهروندان نسبت به حکمرانی و قانون‌گذاری بر آن‌هاست. دولت‌سازی و قانون‌گذاری در نظریه خواست عمومی که مهم‌ترین شکل آن قرارداد اجتماعی است، بر اساس رضایت مردم صورت می‌گیرد و از آن‌جا که به طور منطقی مردم به دولت و قانونی که در خصوصی‌ترین زوایای زندگی آن‌ها مداخله نماید و با آن‌ها به دیده تبعیض‌آمیز نظر کند، رضایت نمی‌دهند، این رویکرد به تصمیمات غیرخودسرانه که از مداخلات و تبعیضات نابه‌جا به دور است، اعتبار می‌بخشد. اولویت قانون‌گذاری مبتنی بر خواست عمومی نسبت به حکمرانی مبتنی بر خواست فردی در تحقق بی‌طرفی را به وضوح می‌توان از تلقی انسان به عنوان موجود خودفرمان و مقدم بر جامعه نیز برداشت نمود. در واقع، اعتقاد به خودفرمانی و آزادی افراد از حصار محدودیت‌ها، الزامات قرارداد اجتماعی را برای حل تعارضات احتمالی، در اولویت قرار می‌دهد. با این حال، خواست عمومی به طور مستقل می‌تواند به عنوان مبنای بی‌طرفی مورد بحث قرار گیرد.^{۳۲} در این رویکرد، افراد خودفرمان و آزاد، برای رفع تناقض ناشی از تداخل حقوق و آزادی‌های خود با دیگران، زیر سلطه دولت و قانون قرار می‌گیرند و از آن‌جا که برقراری یک اجماع همگانی از شهروندان امکان‌پذیر نمی‌باشد، اشتیاق به همدلی و پیوند اجتماعی و فرهنگی، اغلب با موافقت اکثریت مردم و نه تک‌تک آن‌ها اجابت می‌شود و اصول قانونی، با رضایت افراد و احترام به عقلانیت آن‌ها تصدیق می‌گردند. بسیاری از نظریه‌پردازان قرارداد اجتماعی نظیر رالز و دورکین، حتی استمرار رضایت عمومی و تداوم احترام به عقلانیت بشر را نیز شرط مشروعیت قانون می‌دانند و در صورت تخلف از این امر، به شهروندان حق «نافرمانی مدنی» را اعطا می‌نمایند.^{۳۳} «نافرمانی مدنی در خصوص کسانی صدق می‌کند که اقتدار سیاسی را به طور بنیادین به مبارزه نمی‌طلبند و مشروعیت حکومت را پذیرفته‌اند و نمی‌خواهند وظیفه شهروندی خود را کنار بگذارند، بلکه به دنبال انجام درست آن هستند» (راسخ، ۱۳۹۳، ص ۱۲۵). بدین ترتیب، بی‌طرفی قانون را از وجود خواست و رضایت عمومی در تصویب و تداوم حیات آن نیز می‌توان استنتاج نمود.

۳۲. قرارداد اجتماعی در بینش برخی از متقدمان این رویکرد به معنای به امانت دادن فرمانروایی به حاکم، به طوری که شهروندان قادر به بازپس‌گیری آن می‌باشند، است. قرارداد اجتماعی از نظرگاه برخی دیگر به معنای سلب حقوق مردم و واگذاری آن‌ها به دولت توسط خودشان می‌باشد. اختیاراتی که دولت‌ها از طریق هر یک از خوانش‌های قرارداد اجتماعی برای سلب حقوق و آزادی‌های افراد کسب می‌نمایند، متفاوت است و پذیرش هر یک از آن‌ها می‌تواند آثار متفاوتی در قانون‌گذاری کیفری بر جا گذارد، که از ورود به این مبحث در این مقاله اجتناب می‌گردد (نک: یکرنگی، ۱۳۹۵).

۳۳. در خصوص نافرمانی مدنی (Civil Disobedience)، در دیدگاه رالز و دورکین (نک: رستمی (الف)، ۱۳۹۹، ص ۳۰۸-۳۱۵).

بنیان اندیشه‌ی خواست عمومی که به‌طور کلی به معنای نقش‌آفرینی و مشارکت مستقیم یا غیرمستقیم مردم و گروه‌های مردمی در سیاست‌گذاری‌ها و قانون‌گذاری‌هاست (میرمحمدصادقی؛ قرقانی، ۱۴۰۳، ص ۲۹۹)، می‌تواند از بطن مفهوم کثرت‌گرایی و نه وحدت‌گرایی فرهنگی، سربر کشد؛ در واقع، محترم شمردن اختلاف‌نظر شهروندان در مورد سبک زندگی مطلوب در کثرت‌گرایی فرهنگی، مستلزم رضایت و مشارکت مردم در حکمرانی برایشان و امکان نافرمانی در صورت عدم خشنودی آن‌هاست و به دولت و قانون‌گذاری بی‌طرف نسبت به باورهای مختلف افراد، اعتبار می‌بخشد و در مقابل، به رسمیت نشناختن تنوع و تکثر فرهنگی، مانعی جدی برای شرط رضایت فرهنگ‌های مختلف در اتخاذ تصمیمات است. از این رو، وحدت‌گرایان اغلب مبنای مشروعیت حکمرانی بر مردم را تفویض شده از جانب خداوند تلقی می‌کنند. برخی نیز چنین حقی را برای خود ذاتی می‌دانند و نه به مردم و نه به خداوند منتسب نمی‌کنند. فرامین همانندساز صادره از جانب دولت مطلقه در چهارچوب مدنظر فرمانروا یا فرمانروایان اعمال می‌شود. «به اعتقاد لاک، در این دیدگاه، انسان آزاد زاده نمی‌شود. بنابراین، هرگز آزادی انتخاب حاکمان خویش یا اشکال حکومت را ندارد» (همپتن، ۱۴۰۱، ص ۳۵). عدم التزام به خواست عمومی که گاهی در میان فلاسفه‌ی سیاسی مدرن نیز با استدلال‌های مختلف مشاهده می‌شود، به دخالت‌های نابه‌جا و تبعیض‌آمیز قانون‌گذار، مجوز می‌بخشد.

۲. معیارهای اصل بی‌طرفی در پیروی از کثرت‌گرایی فرهنگی

مبانی اصل بی‌طرفی، علاوه بر این‌که حکایت از دلایل اعتبار این اصل دارند، افق‌های کلی در خصوص قانون‌گذاری کیفی بی‌طرفانه را نشان می‌دهند و رسالت، قلمرو مداخله و ساختار آن را ترسیم می‌نمایند. بر این اساس، اعمال بی‌طرفی تقنینی که مقدمه‌ای برای بی‌طرفی قضایی و اجرایی است، مستلزم تمسک به مجموعه‌ای از معیارهاست که از گذر آن‌ها، قانون کیفی بی‌طرف نسبت به بزه‌کاران و بزه‌دیدگان فرهنگی^{۳۴} محقق می‌گردد. این معیارها که اغلب در قانون‌گذاری‌های دولت‌های مدرن دیده می‌شوند، در حوزه‌ی فرهنگ، از رویکرد تکثرگرای آنان

۳۴. به رفتار افرادی که ارزش‌های فرهنگی جامعه را با تکیه بر باورهای خود زیر پا می‌گذارند، در ادبیات اروپایی، جرم فرهنگی (Cultural Crime) و در آمریکا، دفاع فرهنگی (Cultural Defense) گفته می‌شود (هوشیار، ۱۳۹۳، ص ۲۷۶). در ایران نیز توسط برخی از حقوق‌دانان از عباراتی نظیر «جرایم میان‌فرهنگی» (Intercultural Crimes)، استفاده شده است (نک: نوبهار، ۱۳۹۹، ص ۷۷). همچنین، به بزه‌دیدگانی که به علت داشتن برخی مؤلفه‌های متمایز و نفرت دیگران از آن‌ها، آماج جرم قرار می‌گیرند، در کشور آمریکا، بزه‌دیدگان جرایم مبتنی بر نفرت (Hate Crime) می‌گویند (رایجیان اصلی، ۱۳۹۰، ص ۱۰۱). در مطالعات برخی از بزه‌دیده‌شناسان ایرانی، برای این نوع جرایم، از تعبیری مثل «جرایم پیام‌دار» (استفاده شده است (نک: رایجیان اصلی، ۱۳۸۴، ص ۱۰۰).

ناشی می‌گردند که افراد را در عمده امور، غیر از اموری که مورد توافق همه فرهنگ‌هاست، رها می‌گذارد. این در حالی است که به اعتقاد طرف‌داران همانندسازی، بها دادن به فرهنگ‌های مختلف، حمایت از حقوق اساسی را به خطر می‌اندازد و هنجارهای حاکم بر مسئولیت فردی را تضعیف می‌کند. از این رو، قانون‌گذاری کیفری مبتنی بر این رویکرد، دارای معیارهای متفاوت است. در ادامه، «عدالت خواهی»،^{۳۵} «کمینه‌گرایی کیفری»^{۳۶} و «قانون‌گذاری کیفری فرایندی و نهادی»^{۳۷} را به عنوان مهم‌ترین معیارهای قانون‌گذاری کیفری بی‌طرفانه، بررسی می‌کنیم.

۱-۲. عدالت خواهی

عدالت که اغلب به معنای برابری و انصاف از آن یاد می‌شود، از جمله مفاهیمی است که آدمی از ابتدای حیات خود آن را مورد توجه قرار داده و در مسیر تحقق آن تلاش می‌نماید. هرچند در مورد مفهوم عدالت، اتفاق نظر وجود ندارد، اما عدالت قانونی به طور سنتی با این اندیشه پیوند دارد که باید حق هر کس را به او داد (هیوود، ۱۳۸۳، ص ۲۶۵). از این رو، معیار عدالت خواهی در قانون‌گذاری کیفری، به معنای تلاش برای احیای حقوق افراد از طریق قانون‌گذاری کیفری و عدم به‌کارگیری آن به عنوان ابزاری برای تثبیت قدرت حاکم یا نیل به اهداف عمومی است. این امر حاکی از بیشترین هم‌نشینی مفهوم عدالت خواهی با مفهوم «سزاگرایی»^{۳۸} در فلسفه کیفر است. در عدالت سزاگرا، اعمال افراد دارای اراده آزاد، فارغ از نتایج احتمالی، مشمول داوری و مکافات قرار می‌گیرند و تکلیف‌های قانونی با نگاه به گذشته، بر افراد بار می‌گردند. این رویکرد در برابر نظریه «فایده‌گرایی»^{۳۹} در فلسفه مجازات است که قانون‌گذاری کیفری را در جهت کاهش ارتکاب جرم در آینده و کسب منفعت بیشتر برای بیشترین افراد جامعه، موجه قلمداد می‌نماید.^{۴۰}

در قانون‌گذاری کیفری مبتنی بر کثرت‌گرایی فرهنگی، با وجود ابتنا بر حقانیت فرهنگ‌های مختلف و حیطة اختیارات گسترده در پیروی از مؤلفه‌های فرهنگی، رعایت حقوق و آزادی‌های دیگران امری ضروری است و ضمانت اجرای کیفری در جهت مقابله با نقض حقوق بنیادین، به عنوان یک اصل

35. Equalitarianism

36. Criminal Minimalism

37. Procedural and Institutional criminalization

38. Retributivism

39. Utilitarianism

۴۰. نظریه‌های سزاگرا و فایده‌گرا نظریات فلسفی توجیه‌کننده کیفرند که ریشه در وظیفه‌گرایی و غایت‌گرایی در ساحت فلسفه اخلاق دارند. در خصوص نظریات اخلاقی مجازات (نک: یزدیان جعفری، ۱۳۹۱؛ جوان جعفری؛ ساداتی، ۱۳۹۴).

قابل تعمیم، منطقی و توجیه پذیر است. با این حال، در این رویکرد قانون‌گذار دغدغه‌ای برای ترقی فرهنگ خاصی ندارد و رسالت آن تعیین و تبلیغ عملکرد صحیح و جلوگیری از نوع خاصی از سبک زندگی نیست، بلکه قوانین کیفری به علت نقض اصولی که مورد پذیرش همه فرهنگ‌ها هستند، صرف نظر از پیامدهای آن‌ها برای افراد یا جامعه مقرر می‌شوند. از این رو، رسالت قانون‌گذاری کیفری بی‌طرفانه، نه تنها با برخی خوانش‌های سزاگرایی که حاوی قضاوت‌های اخلاقی هستند،^{۴۱} بلکه با بینش فایده‌گرایانه که قانون‌گذاری کیفری را به علت منفعت آن برای بیشترین افراد جامعه، موجه می‌داند، در تعارض قرار می‌گیرد. پیرو این رویکرد، هر گونه واکنش کیفری نابرابر که به قربانی کردن اقلیت‌ها و افراد دارای فرهنگ مخالف و تبعیض ناروا نسبت به آن‌ها در جهت خرسندی اکثریت بپردازد، ناموجه تلقی می‌شود. این در حالی است که در قانون‌گذاری کیفری مبتنی بر وحدت‌گرایی فرهنگی، مقنن اغلب به سنجش مزایا و معایب قانون‌گذاری برای پیشبرد منفعت فرهنگ پرشمار جامعه می‌پردازد و برای تحقق این آرمان فایده‌گرایانه، ممکن است سرکوب مذهب، زبان، عقیده یا پوشش خاصی را موجه قلمداد نماید.

هرچند در منظومه فایده‌گرایی نیز کیفر فی‌نفسه شر و بسان سایر امور شر باید کاهش یابد، اما از آن‌جا که هیچ ارزشی جز فایده مطلوبیت ذاتی ندارد و دیگر مطلوب‌ها در حکم ابزار برای وصول به آن‌اند، باب سوءاستفاده اکثریت گشوده می‌شود (رستمی، ۱۳۹۹ (الف)، ص ۳۷۹). بدین ترتیب، با روی آوری به وحدت‌گرایی فرهنگی و اتخاذ رسالت فایده‌گرا برای قانون‌گذاری کیفری، اگرچه به احتمال زیاد، خرسندی حاکمیت و شهروندان ممتاز از دیدگاه آن تأمین می‌شود، اما از حقوق طبیعی سایرین، به ویژه اقلیت‌ها، چشم‌پوشی می‌گردد. بسیاری از نظریه‌پردازان حقوق کیفری نیز استفاده از قانون‌گذاری کیفری را به عنوان ابزاری برای رسیدن به اهداف اجتماعی بزرگ‌تر مجاز نمی‌دانند. به عنوان نمونه، از نظر یاربورگ، استفاده از قانون‌گذاری کیفری در جهت پیشگیری عمومی، عدالت کیفری را به فساد می‌کشاند (Jareborg, 2004, p. 528).

در نتیجه، هدف از قانون‌گذاری کیفری بی‌طرفانه ناشی از کثرت‌گرایی فرهنگی، در مواردی که ناگزیر پذیرفته می‌شود، اجرای عدالت و نه تأمین نفع جامعه یا یک گروه معین است، زیرا همه

۴۱. منظور نظریاتی‌اند که بزهکار را به علت مزیت ناروایی که نسبت به سایر افراد جامعه کسب نموده و یا به جهت شخصیت پلید و عدم احترام به دیگران، به لحاظ اخلاقی مستحق کیفر می‌دانند. برای مطالعه بیشتر (نک: رستمی، (الف)، ۱۳۹۹، ص ۷۴-۸۵).

شهروندان، واجد کرامت انسانی اند و نمی‌توان به بهای حمایت از ارزش‌های جمعی، حقوق آن‌ها را زیر پا نهاد.

با این حال، در رویکرد تکثرگرا، کنش‌های برخی از افراد، حتی در نقض حقوق دیگران، ناشی از متفاوت بودن اندیشه و شیوه زندگی و بنابراین فاقد سرزنش اخلاقی است. در این وضعیت، صرف نظر از موجه بودن یا نبودن فرهنگ، آنچه اهمیت دارد این است که فرد مطابق با فرهنگ خود مرتکب رفتاری معقول گردیده است و به این علت، لاقبل به اندازه دیگران، قابل سرزنش نمی‌باشد.^{۴۳} با ابتنا بر این رویکرد، از گذر نظریه‌های سنتی سزاگرایی و یا عدالت مطلق که با توجه به جرم ارتكابی تصمیم‌گیری می‌کنند و ویژگی‌های متفاوت افراد را مدنظر قرار نمی‌دهند، نمی‌توان به خرد بی‌طرفانه دست یافت و رویکردی نوین نسبت به سزاگرایی، یعنی «سزاگرایی عادلانه» یا «عدالت استحقاقی»^{۴۴} لازم است، که «سرزنش‌پذیری یا ارزش کیفری»^{۴۴} رفتار را لحاظ می‌نماید و علاوه بر جرم ارتكابی، به اندیشه مجرمانه‌ای هم که توسط بزهکار بروز داده شده است، توجه می‌کند. چنین رویکردی به احتمال زیاد می‌تواند اهتمام قانون‌گذار برای تحقق بی‌طرفی را به نتیجه نایل گرداند. در این چشم‌انداز که مورد توجه رالز در عدالت به مثابه انصاف نیز قرار گرفته است، قانون‌گذار بدون این‌که طبقه، نژاد یا فرهنگ خاصی را بر دیگری ترجیح دهد، ویژگی‌های ذاتی جرم، اندیشه مرتکب، وضعیت بزه‌دیده و شرایط وقوع جرم را در نظر می‌گیرد و از گذر «اصل تناسب»^{۴۵} جرائم و مجازات‌ها و اتخاذ واکنش استحقاق‌آمیز نسبت به افرادی که از قوانین تخلف می‌کنند، عدالت را به اجرا می‌گذارد. برخی از محققان طرف‌دار کثرت‌گرایی فرهنگی در اظهارات خود، به صراحت عوامل فرهنگی را از جمله ملاحظات می‌دانند که می‌تواند بر افراد تأثیر بگذارد و آن‌ها را از نظر قانونی کمتر مورد سرزنش قرار دهد.^{۴۶}

هرچند توسل به اصل استحقاق و سزاگرایی نوین، مهر کم‌رنگی که حاوی مفاهیم فایده‌گرایی است را بر پیشانی قانون‌گذاری کیفری مبتنی بر کثرت‌گرایی فرهنگی حک می‌نماید، اما آنچه از این رویکرد حاصل می‌گردد، تصویر بینشی فایده‌گرایانه به نفع اکثریت نیست، بلکه با وجود تأکید

۴۲. برای دیدگاه‌های موافق و مخالف، (See: Tunick, 2004).

43. Just deserts

44. Blameworthiness or Penal value

45 . The Principle of Proportionality

46. See: Kymlicka and two more, 2014, p. 3

پیشینی بر حقوق و آزادی‌های بنیادین افراد، سدی در برابر واکنش‌های خشونت‌بار نسبت به افراد انسانی، به‌ویژه اقلیت‌ها و افراد دارای باورهای مختلف است و از این رهگذر به تعدیل کیفر نسبت به آن‌ها می‌انجامد.^{۴۷} پیرو این رویکرد، فرهنگ متمایز قربانیانی که به این علت متحمل جرم گردیده‌اند نیز به نحو منصفانه می‌تواند در مجازات، اثرگذار گردد. برای نمونه، می‌توان از ارتکاب جرم از روی پیش‌داوری و نفرت به‌عنوان یکی از موانع تخفیف و یا سایر تدابیر ارفاقی برای مرتکبان صحبت کرد یا جبران خسارت دولتی در صورت فقدان متهم یا عدم توانایی او بر جبران خسارت را در این جرائم پیش‌بینی نمود.

بدین ترتیب، مفهوم استحقاق در سزاگرایی نوین، برخلاف باورهایی که به آن نسبت داده شده است، عاملی برای کنترل خشونت، تعیین مرز برای مجازات و در نهایت، حفظ کرامت انسانی و پاسداری از حقوق انسان‌ها می‌باشد (جوان‌جعفری؛ ساداتی، ۱۳۹۴، ص ۵۲) و می‌تواند از معیارهای بی‌طرف‌سازی قانون‌گذاری کیفری محسوب گردد.

از نیمه دوم قرن بیستم، ادبیات سزادهی به دلایل مختلف ولی به شکل متفاوت بازتولید شد.^{۴۸} در گفتمان جدید سزادهی، ضرورت لحاظ استحقاق در مرحله تقنین و یا فراهم نمودن شرایط اجرای آن در مرحله قضا، لازمه عدالت و انصاف و نتیجه استقرار سیاست‌گذاری خردبنیاد محسوب می‌گردد.^{۴۹} در همین راستا امروزه در بسیاری از کشورها با گذر از وحدت‌گرایی به کثرت‌گرایی فرهنگی، رسالت قانون‌گذاری کیفری در جرائم مرتبط با عقیده و فرهنگ، اجرای عدالت و نه فایده‌مندی است. عدالت‌خواهی و رعایت استحقاق، اگر در سطح معقول و با معیارهای روشن که از سلیقه‌ای شدن وضع و اعمال قانون جلوگیری کند، به کار گرفته شود، رسالت و روشی خردمندانه برای اتخاذ واکنش کیفری در جرائم مرتبط با فرهنگ است، دولت‌ها را از سوءظن به افراد متعلق به سایر فرهنگ‌ها باز می‌دارد و احترام به باورهای مختلف، همواره به‌عنوان الگویی بنیادین، مورد توجه متولیان عدالت کیفری قرار می‌گیرد. امروزه که اسناد حقوق بشری نیز دولت‌ها را با محدودیت‌های زیادی در خصوص چگونگی واکنش کیفری مواجه نموده‌اند، در بسیاری از آن‌ها، قوانین کیفری شدید و

۴۷. بر اساس دیدگاهی مشابه، گذر از فرهنگ تک‌ساختی به چندفرهنگی در افغانستان، باعث کاهش مجازات‌های شدید و بدنی گردیده است (نک: فهیمی؛ ساداتی؛ جوان‌جعفری، ۱۴۰۲).

۴۸. در خصوص دلایل ظهور مجدد سزاگرایی (نک: جوان‌جعفری؛ ساداتی، ۱۳۹۴، ص ۸۸-۹۵).

۴۹. قانون‌گذار انگلستان در قانون عدالت کیفری ۱۹۹۱ و سپس در قوانین بعدی، مبنای کیفر را در مرحله تقنین سزاگرایی قرار داده است و با دادن اختیاراتی به دادگاه‌های کیفری و با ارائه دستورالعمل‌هایی آن‌ها را مکلف نموده که با توجه به میزان صدمه وارده به قربانی جرم و میزان قابلیت سرزنش صدمه، اقدام به تعیین مجازات نمایند (سیزواری‌نژاد، ۱۳۹۶، ص ۱۴۹). همچنین در خصوص عوامل تأثیرگذار در تعیین مجازات توسط دادگاه (نک: مهرا، ۱۳۹۸).

تعذیب‌کننده در مورد جرائم مرتبط با محدودیت آزادی عقیده و فرهنگ، منسوخ گردیده و یا کاهش یافته است و با پیش‌بینی ضمانت اجرایی که ثابت نیستند و روش‌های ارفاقی نظیر تعویق و تعلیق، در جهت آرمان عدالت‌خواهی و ایجاد شرایط بی‌طرفانه تلاش می‌گردد.^{۵۰}

۲-۲. کمیته‌گرایی کیفری

کمیته‌گرایی کیفری یا اصل حداقل بودن قانون‌گذاری کیفری، یکی از اصول بنیادین تنظیم‌کننده میزان مداخله کیفری است که به موجب آن، در مواردی که مداخله دولت در حقوق و آزادی‌های اشخاص پذیرفته می‌شود، تمسک به نوع کیفری آن، مستلزم توجیه اقناع‌آور است و باید «به‌عنوان آخرین راهکار»^{۵۱} صورت گیرد و پاسخ‌گذاری‌های مدنی، صنفی، انضباطی و اداری برجسته شود. اگرچه دلایل متعددی برای کمیته‌گرایی کیفری عنوان می‌گردد، اما این رویکرد بیشتر، از این واقعیت سرچشمه می‌گیرد که مداخله کیفری شدیدترین نوع مداخله در آزادی انسان‌ها و ناقض کرامت انسانی آن‌ها می‌باشد. «در این شرایط، «صرفه‌جویی کیفری»^{۵۲}، بهترین راه برای محدود کردن آسیب وارد شده توسط قانون کیفری در زمان بقای آن است» (Duff, 2010, p. 294). بدین‌سان، ابتدا بر آموزه‌های انسان‌گرایانه، مداخله کیفری در آزادی‌های افراد را به‌طرز چشمگیری محدود و مستلزم توجیه می‌نماید. در خصوص اصول توجیه‌کننده مداخله کیفری، اجماعی وجود ندارد، اما مطالعه بحث‌های فلسفی و نیز تحلیل قوانین کیفری، حکایت از اعمال محدودیت بر آزادی‌های افراد، با تکیه بر «اصل آسیب»^{۵۳} و نگرش‌های «حمایت‌گرایی»^{۵۴}، «اخلاق‌گرایی»^{۵۵} و «کمال‌گرایی»^{۵۶} کیفری دارد. بدون تردید، ابتنای قانون‌گذار بر هر کدام از این رویکردها، در قبض و بسط قلمرو مداخله کیفری تأثیرگذار است. در این میان، اصل آسیب

۵۰. به‌عنوان مثال، در آلمان، قانون‌گذار با پیش‌بینی امکان قرار گرفتن استناد به هنجارهای فرهنگی ذیل مفهوم «انگیزه بنیادی»، امکان استناد به هنجارهای فرهنگی را فراهم و موجب شده تا بسیاری از متهمان فرهنگی با مجازات قانونی کمتر مواجه شوند (حسینی؛ دانش‌ناری، ۱۳۹۵، ص ۵۴۳). در استرالیا نیز مجازات برای افراد متعلق به گروه‌های اکثریت با توجه به ملاک انسان متعارف تعیین می‌شود، ولی برای تعیین مجازات اقلیت‌ها، توجه به ملاک «انسان خاص» الزامی است (دانش‌ناری؛ دانش‌ناری، ۱۴۰۰، ص ۸۲).

51. As the Last Resort/ultima ratio

52. Penal Parsimony

53. Harm principle

54. Criminal Paternalism

55. Criminal Moralism

56. Criminal Perfectionism

به‌عنوان مضیق‌ترین اصل تحدیدکننده آزادی، بیشتر مورد پسند قانون‌گذاری‌های علاقه‌مند به حداقل‌گرایی کیفری است.

از سوی دیگر، پیرو تفسیر معقول از اصل آخرین راهکار، قانون‌گذاری کیفری باید محدود به مواردی گردد که سیاست‌های جایگزین، در رسیدن به اهداف قانونی، کم‌اثرتر باشند (Husak, 2007, p. 217). بدین ترتیب، در رویکرد کمینه‌گرا، اگر تدابیر غیرکیفری که به‌طور معمول دارای شدت کمتری نسبت به مجازات‌اند، به همان خوبی یا به‌نحو مؤثرتری دولت را در رسیدن به اهداف خود یاری کنند، مداخله کیفری نباید اعمال شود.^{۵۷} کمینه‌گرایی با این پیش‌فرض‌ها، یعنی لزوم وجود توجیه اقناع‌آور و مضیق برای مداخله کیفری و نیز ضرورت توسل به این‌گونه مداخله به‌عنوان آخرین وسیله، موانعی در حوزه قانون‌گذاری کیفری ایجاد می‌کند و نقش مقنن را به‌نگه‌بان زندگی شهروندان تقلیل می‌دهد و در مقابل، مشارکت جامعه مدنی را در واکنش نسبت به ناهنجاری‌ها افزایش می‌دهد و از این طریق می‌تواند محتوای قانون کیفری را تا حدود زیادی از دخالت‌های نابه‌جا و تبعیض‌های ناروا پالایش نماید. ازاین‌رو، علاوه بر ضرورت وجود معیار عدالت‌خواهی و در امتداد آن، به‌جرت می‌توان از کمینه‌گرایی، به‌عنوان معیار بی‌طرف‌سازی قانون‌گذاری کیفری یاد نمود.

در رویکرد تکثرگرا به فرهنگ که افراد را در دنبال نمودن غایات به‌خصوصی ملزم نمی‌کند، بلکه اهتمام دارد که آزادی آن‌ها را در پیروی از آمال خویش بیشینه سازد، مداخله حکومت در گزینش‌های افراد نظیر انتخاب مذهب، گذراندن ایام فراغت، نوع کتاب، فیلم، موسیقی و... تقلیل می‌یابد. پیرو این رویکرد، فرهنگ‌های مختلف بدون تمسک به فرهنگ حاکم نیز می‌توانند شکوفا شوند. بدین ترتیب، نوعی درک حداقلی از مداخله کیفری ارائه می‌کند که آن‌سان که پیدا است، تنها آسیب به دیگران و نه به خود یا خداوند را به‌عنوان معیار معقول برای صدور جواز مداخله کیفری مورد پذیرش قرار می‌دهد. هرچند در خصوص معنای آسیب اختلاف نظر وجود دارد، اما آسیب را در این رویکرد می‌توان به آثار زیان‌بار یا آزاردهنده‌ای که از فرهنگ جانب‌دارانه‌ای سرچشمه نمی‌گیرند، تعبیر نمود.^{۵۸} در نتیجه، کنش‌هایی نظیر نژادپرستی یا قتل‌های زنجیره‌ای که فارغ از هر گونه پیش‌دآوری، در همه فرهنگ‌ها آسیب‌زا

۵۷. برای مطالعه بیشتر در خصوص کمینه‌گرایی کیفری (نک: غلامی، ۱۳۹۳).

۵۸. آسیب در این معنا به قرأت مشهور آن، که توسط فاینبرگ ارائه شده است و عبارت از «خنثی‌کردن، عقب‌انداختن و یا سلب منفعت در اثر عمل خطای دیگری» است (Feinberg, 1987, p. 33) به نقل از: فرح‌بخش، ۱۳۹۲، ص ۳۳۳، نزدیک می‌باشد.

تلقی می‌گردند و حتی رفتارهایی نظیر توهین علنی به اموات که موجبات آزار دیگران و آسیب معنوی به آن‌ها را ایجاد می‌کنند، در قانون‌گذاری کیفری بی‌طرفانه نیز به طور منطقی جرم تلقی می‌گردند و قابل مداخله کیفری می‌باشند. اما رفتارهایی که مانع، تعویق انداز و یا عامل سرکوب اهداف دیگران نیستند، نظیر استفاده از وسیله سرگرمی مشخص و یا نوعی متفاوت از پوشش، به یقین مشمول مداخله کیفری در این رویکرد قرار نمی‌گیرند.

برخی سازشگران با مفهوم کثرت‌گرایی فرهنگی حتی پاره‌ای از آسیب‌هایی که در روابط خودمختارانه و آزادانه درون خرده فرهنگ‌ها رخ می‌دهند، نظیر تنبیه کودکان توسط والدین را خارج از مداخله کیفری قلمداد می‌نمایند (فلچر، ۱۳۹۳، ص ۱۵۰). این بینش که در میان مخالفان جرم‌انگاری رفتارهای دیگری نظیر ازدواج اجباری نیز وجود دارد،^{۵۹} اگرچه رفتارهای قابل سرزنش افراد را تأیید نمی‌کند، اما به معنای مدارا و تسامح بیشتر و تمسک به سازوکارهای غیرکیفری نسبت به بزه‌کاران فرهنگی است. بدین سان، قانون‌گذار را به استفاده از مداخله کیفری به مثابه آخرین راهکار برای سرزنش رفتارهای فرهنگی قابل سرزنش افراد هدایت می‌کند و راهبردهای آموزشی در کنار تدابیر تقنینی غیرکیفری را در اولویت قرار می‌دهد.

این امر قابل انکار نیست که رفتار فرهنگی که می‌تواند به دیگران آسیب برساند، با تواقی بیشتری توسط دولت‌ها و حتی مردم محکوم می‌گردد.^{۶۰} با این حال، از آن‌جا که در قانون‌گذاری‌های مبتنی بر وحدت‌گرایی فرهنگی، دستیابی به عقیده، بیان و عملکرد واحد اهمیت دارد، علاوه بر رفتارهای آسیب‌زا، هرگونه مداخله کیفری گسترده در حقوق و آزادی‌های افراد به بهانه حمایت از آن‌ها برای جلوگیری از ضرر به خود (حمایت‌گرایی کیفری) و یا واداشتن آن‌ها به انجام اعمالی که به صلاح آن‌هاست و بازداشتن از افعالی که دستیابی آن‌ها را به سعادت با وقفه مواجه می‌نمایند (کمال‌گرایی کیفری)، موجه می‌گردد. همچنین، الزام انسان‌ها به ترک اعمالی که اخلاق متعارف جامعه آن‌ها را مذموم می‌شمارند (اخلاق‌گرایی کیفری)، مداخله کیفری را توجیه می‌نماید.^{۶۱} بدین ترتیب، پذیرش و ترویج نوعی فرهنگ خاص و جذب، حل و ادغام همه فرهنگ‌ها در یک پیکره

۵۹. ازدواج اجباری در میان برخی اقوام، امری رایج محسوب می‌شود و اغلب منجر به صدمات جسمی یا روحی می‌گردد. درخصوص دیدگاه‌های مخالف و موافق جرم‌انگاری این رفتار (نک: مقدسی؛ عامری، ۱۳۹۵).

۶۰. برای مطالعه یک نمونه تحقیق در این خصوص (See: Barbara J, 2007).

۶۱. استعمال مواد مخدر و مشروب‌خواری که متضمن صدمه به خود شخص هستند و به طور مستقیم به دیگران زیان نمی‌رسانند، روسپی‌گری، چندهمسری، همجنس‌گرایی و قماربازی و در نهایت، ازدواج زیر سن قانونی، آوردن سگ به بیرون از منزل و پوشش اختیاری برای زنان، از دیگر مواردی‌اند که به ترتیب با توجه به مبانی مذکور در قوانین کیفری کشورهای مختلف دچار محدودیت شده‌اند. درخصوص مبانی توجیه مداخله کیفری (نک: محمودی جانکی؛ روستایی، ۱۳۹۲؛ برهانی؛ محمدی فرد، ۱۳۹۵).

واحد، ناگزیر مداخلات قانون‌گذار را در حقوق و آزادی‌های شهروندان، به‌عنوان بدیهی‌ترین و ابتدایی‌ترین ابزار، افزایش می‌دهد. ازدیاد عناوین مجرمانه، افراد را در معرض محدودیت‌های ناروا و مجازات‌هایی که مستحق آن نیستند قرار می‌دهد و به نقض بی‌طرفی قانون کیفری و اهتمام کمتر آن نسبت به افرادی که در پیکره فرهنگ حاکم سهیم نیستند، می‌انجامد. برخی از این‌گونه جرم‌انگاری‌ها با علم قانون‌گذار به عدم اجرای آن‌ها تصویب می‌گردند و اگرچه هرگز مجالی برای اجرا نمی‌یابند، اما می‌توانند عاملی برای اعتراض سایر فرهنگ‌ها و در نهایت، افزایش قوانین متروک باشند.^{۶۲} کثرت‌گرایان با مخالفت با این رویکردها که هدایت انسان‌ها را حق و تکلیف قانون‌گذار می‌دانند و سیاست‌های مداخله‌گرایانه در حقوق و آزادی‌های آن‌ها را موجه قلمداد می‌نمایند، بر قانون کیفری با کمترین حد مداخله تأکید می‌کنند. با این حال، در این‌گونه نگرش به قانون‌گذاری کیفری نیز برای ممانعت از این‌که شأن و منزلت آن افراد یا گروه‌هایی که به بنیادهای فرهنگی حکومت احترام گذاشته‌اند بر دیگران برتری یابد، لازم است گاهی به مداخله کیفری بیشتر تمسک گردد. این‌گونه بیشینه‌گرایی، برای جلوگیری از نادیده انگاشتن بزه‌دیدگان فرهنگی است و به نفع فرهنگ‌های اقلیت و نه فرهنگ حاکم ختم می‌گردد. از این‌رو، نه تنها مانع بی‌طرفی قانون کیفری نیست، بلکه ضامن حقوق انسان‌ها نظیر حق حفظ زبان، حق انجام مراسم دینی، حق پیروی از رسوم فرهنگی و حتی حق استفاده از پوشش، رسانه و وسایل سرگرمی متفاوت است و مداخله قانون‌گذار را در کنش‌های شهروندان منطقی می‌سازد. در همین راستا، در برخی از کشورها ارتکاب جرائم از روی پیش‌دواری نسبت به فرهنگ افراد نظیر توهین یا تحقیر یک دین یا آیین خاص، به‌طور مستقل جرم‌انگاری شده است.^{۶۳}

امروزه دولت‌ها با تأثیرپذیری از اندیشه‌های مدرن، اغلب دغدغه جلوگیری از آسیب رساندن شهروندان به یکدیگر و پیش‌بینی واکنش مناسب در برابر این آسیب‌ها را دارند. گسترش الزامات این رویکردها از گذر اسناد بین‌المللی نیز موجب محدودیت بیشتر دولت‌ها در زمینه نقض حریم خصوصی و آزادی‌های بنیادین افراد می‌گردد. بدین سان، در قوانین اساسی بسیاری از کشورها،

۶۲. قانون ممنوعیت به‌کارگیری عبارات انگلیسی در فرانسه نمونه‌ای از قانون‌گذاری‌هایی است که قانون‌گذار در تصویب آن بیشتر به دنبال نشان دادن موضع خود به نفع جناح یا حزب خاصی بوده است (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۱، ص ۲۴).

۶۳. در قوانین انگلستان، هرگونه آزار و اذیت و ایراد صدمه بدنی و ارباب برای قربانیان دارای رنگ، جنس، ملیت، سن، مذهب و قومیت متفاوت، جرمی خاص تلقی و مرتکب به مجازاتی شدیدتر از مجازات ارتکاب جرم بدون انگیزه فوق، محکوم می‌شود (سینزوار، ۱۳۸۹، ص ۷۹). در آمریکا نیز جرم مبتنی بر نفرت، به‌طور خاص جرم‌انگاری شده است (نک: عباچی، ۱۳۹۲؛ همچنین: ماده ۴۹۹ مکرر قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲).

حداقل‌گرایی به رسمیت شناخته شده است^{۶۴} و از رویکرد کمینه‌ای نسبت به مداخله کیفری در مورد اغلب رفتارها، به‌ویژه رفتارهای برخاسته از عقیده و فرهنگ، دفاع می‌شود. همچنین امروزه در پرتو نظریه‌ها و مکاتب جرم‌شناسی، در بسیاری از جرائم، بر مداخله کمینه‌ای تأکید می‌گردد و مفاهیم، برنامه‌ها و اصول عدالت ترمیمی که از جلوه‌های تحدید و تلطیف مداخله کیفری محسوب می‌شوند نیز رواج یافته‌اند (نجفی ابرندآبادی، ۱۴۰۲، ص ۷). پیش‌بینی این برنامه‌ها در قوانین جوامع چندفرهنگی، در نهایت می‌تواند نقش قابل توجهی در درونی کردن مفاهیم فرهنگی بنیادین هر جامعه و خودکنترلی افراد و گذار از عدالت کیفری جانب‌دارانه به سمت عدالت کیفری بی‌طرفانه داشته باشد. کمینه‌گرایی در قانون‌گذاری کیفری در حوزه فرهنگ، در چهارچوب یک سیاست جنایی خردمندانه که به ارزیابی جایگزین‌های مناسب بپردازد و منافع بزه‌دیده و بزهکاران فرهنگی را لحاظ نماید، قابل دفاع است و موجب می‌شود تا تفاوت در مؤلفه‌های فرهنگی، تغییری در جایگاه والای انسان‌ها در جامعه به وجود نیاورد و کرامت انسانی آن‌ها در هر حال باقی بماند.

۳-۲. قانون‌گذاری کیفری فرایندی و نهادی

قانون‌گذاری کیفری بی‌طرفانه علاوه بر این‌که متکی بر آرمان عدالت خواهی و قلمرو مداخله کمینه در حقوق و آزادی‌های افراد است، حتی بیش از آن‌ها، مستلزم ساختار بی‌طرفانه است، به طوری که می‌توان اذعان نمود پیش شرط اهداف و مبانی بی‌طرفانه، وجود قانون‌گذار بی‌طرف است. قانون‌گذاری کیفری فرایندی و نهادی، راهبردی است که به موجب آن، هرگونه هنجارگذاری کیفری، پس از طی فرایند دموکراتیک مقرر در قانون اساسی و در نهاد متشکل از نمایندگان مردم، تصویب می‌شود و به اقتدار مختلف، کرسی‌های ثابتی برای تصمیم‌گیری، اختصاص می‌یابد. این ساختار از قانون‌گذاری که در آن، رضایت افراد از طریق نمایندگان آن‌ها اعلام می‌شود و اعمال ممنوعه و کیفرهای ناظر بر آن‌ها به نوعی خواست عمومی محسوب می‌گردند، بیشترین بخت را برای بی‌طرفانه بودن دارد و در برابر قانون‌گذاری شخصی قرار می‌گیرد که در آن، هرگونه هنجارگذاری کیفری، بر ساخته تصمیمات پیش‌بینی‌ناپذیر و خودسرانه حاکم یا حاکمان است. در قانون‌گذاری کیفری مبتنی بر کثرت‌گرایی فرهنگی، به دلیل ابتننا بر خواست شهروندان، دیدگاه‌های رقیب همه آن‌ها محترم می‌باشند. در نتیجه، قانون باید از طریق گفت‌وگو و

۶۴. در خصوص کشورهایی که در قانون اساسی خود به کمینه‌گرایی اشاره نموده‌اند (نک: موسی‌زاده و دیگران، ۱۴۰۰، ص ۶۶).

مشارکت میان افراد، احزاب و گروه‌های مختلف و مبتنی بر نیازسنجی آن‌ها تصویب‌گردد و نقدپذیر و اصلاح‌پذیر باشد. لزوم نقدپذیری و اصلاح‌پذیری قانون از این جهت است که تصمیم‌گیری در نهاد قانون‌گذاری کیفری و بر اساس رأی اکثریت نیز می‌تواند حقوق شهروندان دارای باورهای مختلف را در معرض خطر قرار دهد، زیرا نمایندگان اکثریت که از کرسی‌های بیشتر در قانون‌گذاری برخوردارند، مطابق با دیدگاه خود، اقدام به جرم‌انگاری و کیفرگذاری می‌نمایند که ممکن است با باورهای فرهنگی سایر شهروندان مخالف باشد.^{۶۵} همچنین در این فرایند، اکثریت حق پیدا می‌کنند تا شیوه زندگی واحدی را به جامعه القا نمایند، که می‌تواند زمینه را برای نوعی «عوام‌گرایی» هموار کند و نتیجه‌ای جز نادیده انگاشتن حقوق اقلیت‌ها ندارد.^{۶۶} از این رو، علاوه بر قانون‌گذاری‌های شخصی، دخالت نابه‌جا، تبعیض و جانب‌داری را در قانون‌گذاری‌های نهادی و فرایندی که بر پایه «خودکامگی اکثریت» شکل گرفته‌اند، می‌توان دید.^{۶۷} بدین ترتیب، تجلی حقیقی بی‌طرفی از زمانی می‌توان مشاهده نمود که قانون‌گذار به حقوق شهروندان، به خصوص اقلیت‌ها توجه ویژه نماید و از این نظر توسط مجاری خاصی مورد نظارت و کنترل قرار گیرد. ضرورت نظارت و کنترل در جهت تحدید قدرت و کنترل مصوبات پارلمان منتخب است و تخصیص یک ساختار غیردموکراتیک برای قانون‌گذاری کیفری نسبت به منتخبین جامعه محسوب نمی‌شود تا بی‌طرفی قانون را خدشه‌دار نماید. این ساختار را می‌توان مبتنی بر موافقت قبلی شهروندان دانست تا هر زمان قانون‌گذار از مسیر عقلانیت خارج شود و با آن‌ها به دیده تبعیض‌آمیز برخورد کند، مانع این‌گونه انحرافات آن گردند. بنابراین، «ترتیبات فوق، نشان‌دهنده اصل خودحکمرانی آنان از طریق اراده داوطلبانه نسبت به تحدید خود از قبل می‌باشد» (زارعی، ۱۳۸۷، ص ۹۸). چنین ساختاری می‌تواند باعث افزایش مسئولیت‌پذیری متولیان و ضامن بی‌طرفی قانون کیفری گردد. این در حالی است که در قانون‌گذاری کیفری مبتنی بر وحدت‌گرایی فرهنگی، فرمانروا یا فرمانروایان، دین، زبان یا هر گونه آیین خود را یگانه معیار مشروع می‌دانند و از قدرت جبری خود برای حفظ وحدت

۶۵. به‌عنوان نمونه، قانون مجازات اسلامی ایران مصوب ۱۳۹۲، در حدود، قصاص و دیات، مأخوذ از فتاوی فقهای شیعه است و با وجود تنوع مذاهب فقهی حاضر در کشور، در حد سؤالات ابتدایی و تردیدهای زودگذر هم در حقانیت فقه شیعه و نامشروع بودن فتاوا و نظریات مذاهب دیگر تعلق نکرده است (امیدی، ۱۳۹۹، ص ۲۴۸).

۶۶. در خصوص عوام‌گرایی (Populism) در مدل دولت - جامعه لیبرال (نک: نجفی ایرندآبادی، ۱۳۹۲ (ب)، ص ۴۶-۵۰).

۶۷. در خصوص خودکامگی اکثریت (Despotism of Majority) (نک: دوتوکویل، ۱۳۹۳).

فرهنگی موجود استفاده می‌کنند. این شیوه قانون‌گذاری که بدون دخالت شهروندان صورت می‌گیرد، تأثیر معکوسی در بی‌طرفی قانون کیفری بر جا می‌گذارد.

امروزه در اغلب دولت‌های مدرن، تصمیمات به شکل نهادی، جمعی و فرایندی اتخاذ می‌شود و در مواردی هم که به حکم حکومتی دست آویخته شود، مرجع صدور حکم به نوعی یک نهاد و نه یک شخص است. چنانچه اختیارات رئیس کشور در حوزه‌ای زیاد باشد، ترتیبات نهادی برای کنترل قدرت او پیش‌بینی می‌شود (نوبهار، ۱۳۹۹، ص ۷۴). قانون‌گذاری نهادی، در مقایسه با قانون‌گذاری فردی شده، شانس بیشتری برای پیروزی در رقابت بی‌طرف‌سازی دارد. با این حال، مدرنیسم به تعبیر «ماکس وبر»^{۶۸} با تمسک به مجموعه‌ای از قواعد ثابت و قابل پیش‌بینی، که از طریق مجموعه‌ای درهم‌تنیده از نهادها و ساختارها تنظیم و اعمال می‌شوند، در معرض شکل‌دهی به قفس‌های آهنینی است که تمامی جلوه‌های حیات فردی و اجتماعی شهروندان را جهت‌دهی می‌کند و با پنهان کردن اراده قدرت در لابه‌لای نهادها، عملکردهای آن را به مثابه اموری عقلانی و الزامی برای حفظ انضباط اجتماعی به تصویر می‌کشد (ساداتی، ۱۴۰۰، ص ۱۱۶). در این شیوه نوین اعمال سلطه، ارزش‌های فرهنگی مدنظر حاکمیت از طریق نهاد قانون‌گذاری، بر همه شهروندان تحمیل می‌شود. قانون کیفری برآمده از این ساختار، به علت تصویب توسط نمایندگان مردم، در ظاهر بی‌طرفانه به نظر می‌رسد و مورد مقاومت کمتری نیز قرار می‌گیرد، اما از آن‌جا که اغلب انعکاس‌دهنده فرهنگ مطلوب حکومت‌اند، احتمال تبعیض‌آمیز بودن آن زیاد است.

در جهت رفع این چالش، در اغلب جوامع مدرن، قانون‌گذاران ضمن اتکا بر رأی مردم، در مقابل آن‌ها پاسخ‌گو نیز می‌باشند. در چنین بستری، مردم می‌توانند با واکنش در برابر قوانین تبعیض‌آمیز در مناسبت‌های مختلف به دولت‌ها یادآوری کنند که در سیاست‌گذاری کیفری باید بی‌طرف باشند. «اراده عمومی در این نوع از قدرت ارتباطی قادر است نوع و کیفیت هنجارگذاری کیفری را خلق و در پاره‌ای از موارد تقویت یا محدود کند» (موسی‌زاده و دیگران، ۱۴۰۱، ص ۱۷).

همچنین، در این جوامع، نهادها و کنشگران مختلفی نظیر قوه قضائیه و اعضای آن، وکلا و مشاوران حقوقی، سندیک‌ها، انجمن‌های علمی، سازمان‌های مردم‌نهاد، کنشگران فراملی و

68. Max Weber

رسانه‌ها، به اشکال مختلف در تنظیم، اصلاح و تصویب قانون و به عبارت بهتر، در مراحل مختلف فرایند قانون‌گذاری مداخله می‌نمایند (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۱، ص ۲۹). برخی از این کنشگران نظیر قضات به‌طور معمول از میان اعضای فرهنگ رسمی منصوب می‌شوند. از این رو، علاوه بر وجود تردید در تبلور اراده مردم در تصمیمات آن‌ها، اتخاذ رویکرد ناجانب‌دارانه از سوی ایشان نیز در هاله‌ای از ابهام قرار دارد. برخی دیگر از جمله رسانه‌ها، اغلب دارای ویژگی‌هایی نظیر سطحی و اغراق‌آمیز بودن و سیاست‌زدگی‌اند و به همین علت، ممکن است مردم و حتی قانون‌گذار را از مسیر بی‌طرفی منحرف سازند. با این حال، در صورت وجود قوه قضائیه‌ای مستقل و بی‌طرف و نهادها و کنشگرانی که با نقد و بررسی‌های کارشناسانه به تعدیل و تحدید تمایلات جانب‌دارانه نمایندگان اکثریت بپردازند، می‌توان به جبران خلأ بی‌طرفی در قوانین دموکراتیک و ایجاد بستری مناسب برای مقبولیت اجتماعی نظام عدالت کیفری امیدوار بود. در این راستا، در برخی از کشورها اجرای اصل بی‌طرفی، تحت نظارت محاکم قانون اساسی قرار دارد.^{۶۹} بسیاری از کشورها نیز به نظام حقوق بین‌الملل بشر پیوسته‌اند، که با پیش‌بینی نهادهای ناظر، عرضه بی‌طرفانه را تضمین می‌کنند.^{۷۰}

مراجعه به آرای دادگاه‌های قانون اساسی و مراجع بین‌المللی، در راستای تأمین حقوق اشخاص و گروه‌های آسیب‌پذیر است و انسجام حقوقی را بر هم نمی‌زند. از این رو مطلوب و قابل قبول است.^{۷۱} در شرایطی که قانون اعتبار خود را از رضایت حکومت‌شوندگان می‌گیرد و طی تشریفات مقرر در قانون اساسی تصویب و از طریق مجاری خاصی بر بی‌طرفانه بودن آن نظارت می‌گردد، از هر گونه برداشت ایدئولوژیک که بدان تقدس ببخشد، مبرا می‌شود و بستر مناسبی برای حاکمیت قانون در برداشت خردبنیاد از آن فراهم می‌گردد.

نتیجه‌گیری

رعایت اصل حاکمیت قانون، از مهم‌ترین ضابطه‌های زمامداری و نیز حکمرانی خوب محسوب

۶۹. به‌عنوان نمونه، شورای قانون اساسی در فرانسه ناظر به رسیدگی به رعایت اصول قانون اساسی در مرحله تقنین و در مواردی در مرحله قضا و اجرای قوانین است (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۹، ص ۲۵۴-۲۵۵).

۷۰. به‌عنوان نمونه، دیوان اروپایی حقوق بشر با ارائه مفهومی چندبعدی و همه‌جانبه از «امنیت ملی»، منافع تمامی گروه‌ها، اقوام و مذاهب ساکن در دول عضو را در این مفهوم قرار داده و اقدام دولت‌ها در تحدید حقوق این گروه‌ها، به نام «امنیت ملی» را ناقض مقررات کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و قابل محاکمه دانسته است (عزیزی، ۱۴۰۲، ص ۱۳۴).

۷۱. برای مطالعه بیشتر (نک: رستمی (ب)، ۱۳۹۹).

می‌شود. یکی از لوازم حاکمیت قانون، پایبندی قانون‌گذار به اصل بی‌طرفی است. بر اساس یافته‌های این مقاله، رویکرد بی‌طرفانه، از کثرت‌گرایی فرهنگی سرچشمه می‌گیرد، که با بنا نهادن نظم فرهنگی خاص، افراد را ملزم به رعایت اصولی که به فرهنگ خاصی تعلق ندارند، می‌نماید و در عوض، نسبت به عمده مسائل فرهنگی به بی‌تفاوتی توصیه می‌کند. قانون‌گذاری کیفری مبتنی بر این رویکرد، بر محور اعتماد به حقانیت همه فرهنگ‌ها، دغدغه‌ای برای تأمین مصلحت فرهنگ اکثریت را ندارد و هنجارگذاری کیفری در حوزه جرائم مرتبط با فرهنگ را در موارد استثنایی، با هدف اجرای عدالت و به شرط رعایت استحقاق، موجه قلمداد می‌نماید. در این رویکرد، حتی در مواردی که مداخله حکومت در حقوق و آزادی‌های فرهنگی افراد پذیرفته شود، تمسک به نوع کیفری آن مستلزم توجه اقناع‌آور است و باید به عنوان آخرین راهکار برای سرزنش مرتکبان به کار رود، و همچنین مستلزم ساختار فرایندی و نهادی قانون‌گذاری کیفری بر مبنای توافق عموم و پاسخ‌گویی در مقابل آن‌ها و نه رأی شخص یا اشخاص حاکم در هدایت اتباع است. قانون کیفری برآمده از این معیارها، با احترام به سلاقی مختلف شهروندان، انتظارات و خواسته‌های آن‌ها را دارای ارزش و اعتباری مساوی با دیگر رقبا قلمداد می‌نماید و از هر گونه هنجارآفرینی و الگوسازی که شائبهٔ جانب‌داری از دین، نژاد، زبان و... را ایجاد می‌کند، دوری می‌گزیند. چنین قانونی، حتی در مواردی، تضمیناتی به نفع افراد و گروه‌های اقلیت و در جهت فراهم شدن امکان پیروی آن‌ها از مؤلفه‌های فرهنگی خود ایجاد می‌کند. این حقیقت، سپری در برابر تبعیض و جانب‌داری و مظهر حاکمیت قانون در جامعه است.

هرچند ممکن است نظام‌های وحدت‌گرای فرهنگی که بر پایهٔ انکار تکثر و تمایز فرهنگ‌ها بنا شده‌اند، در سیاههٔ قوانین کیفری خود به بی‌طرفی قانون و رفتار برابر با شهروندان دارای باورهای مختلف اذعان دارند، ولی در نهایت، به احتمال زیاد، از کنش‌های فرهنگی آن‌ها هیچ‌گونه حمایتی به عمل نمی‌آورند و امکان حمایت را هم توسط سایر متولیان عدالت کیفری پیش‌بینی نمی‌کنند، زیرا در این نوع از نظام‌ها، رسالت قانون‌گذاری کیفری در امتداد رهایی از تعارضات فرهنگی و ترقی فرهنگ حاکم است. از این رو، در طراحی قوانین کیفری در این حوزه، قلمرو پیشینه‌ای برای خود ترسیم می‌نمایند و اغلب هنجارسازی‌ها یا توسط شخص حاکم و یا از طریق اکثریت منتخب، بدون کنترل، نظارت و پاسخ‌گویی در برابر مردم، صورت می‌گیرد. قانونی که از خواست عمومی نشئت نگیرد و به بهای حمایت از ارزش‌های جمعی،

حقوق فردی را قربانی کند و آزادی شهروندان را به نحو گسترده سلب نماید، تبعیض‌آمیز بوده و نه تنها با فطرت بشر و کرامت ذاتی او مغایر است، از جانب مردم یا اکثریت آن‌ها مقبول واقع نمی‌شود و دور از انتظار نیست که به عاملی برای برهم خوردن نظم عمومی تبدیل شود و پس از مدتی متروک گردد.

در نهایت، می‌توان اذعان نمود که هر آینه قانون‌گذاری کیفی در حوزه فرهنگ تکثرگرا شود، بی‌طرف می‌گردد و به پشتیبانی یکسان از شهروندان التزام می‌یابد. با این حال، فقدان ضابطه دقیق و خطر تضعیف همبستگی و نیز هزینه‌بردار بودن اجرای برخی از ضوابط بی‌طرف‌سازی، نظیر جایگزین‌های ضمانت اجرای کیفی، باعث می‌شود تا قانون‌گذاران در وجهت بی‌طرف‌سازی قوانین کیفی تردید کنند. این در حالی است که با وجود حقانیت برخی از ایرادات، به‌کارگیری خردمندانه و منطقی این رویکرد؛ نه تنها می‌تواند مسیری سنجیده را برای هنجارگذاری کیفی در حوزه فرهنگ پیش‌رو قرار دهد، بلکه موجبات مشروعیت قوانین کیفی را نیز فراهم می‌آورد و نظام عدالت کیفی را در برابر تورم چیره می‌نماید. بدین ترتیب، صرف ایدئال تلقی کردن این رویکرد، نافی ضرورت حرکت به سوی آن نیست. توسعه مطالعات جامعه‌شناختی و کیف‌شناختی و ارزیابی تطبیقی راهکارهایی که قانون‌گذاری‌های کیفی کشورهای مختلف از طریق آن‌ها کثرت‌گرایی فرهنگی را به نحو معقول به کار گرفته و بی‌طرف گردیده‌اند، می‌تواند کارساز باشد.

فهرست منابع

۱. آشوری، داریوش. (۱۳۹۴ش). دانشنامه سیاسی، تهران: مروارید.
۲. آقایی، سارا. (۱۳۹۷ش). تحلیل جرم در جرم‌شناسی فرهنگی. تهران: میزان.
۳. امیدی، جلیل. (۱۳۹۹ش). قانون‌گذاری اسلامی و مسئله تنوع مذاهب فقهی؛ نقدی بر قانون اساسی و قانون مجازات اسلامی، در: مجموعه مقالات در تقابل شرع و حقوق، (به کوشش فیروز محمودی جانکی و جمشید غلاملو). تهران: میزان.
۴. برلین، آیزیا. (۱۳۹۲ش). چهار مقاله در آزادی، (ترجمه محمدعلی موحد). تهران: خوارزمی.
۵. برهانی، محسن؛ محمدی فرد، بشری. (۱۳۹۵ش). کمال‌گرایی کیفری. مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی، ۲(۳)، ۱۷۳-۱۹۴.
۶. جوان جعفری، عبدالرضا؛ ساداتی، محمدجواد. (۱۳۹۴ش). ماهیت فلسفی و جامعه‌شناسی کیفر. تهران: میزان.
۷. حسینی، حسین؛ دانش ناری، حمیدرضا. (۱۳۹۵ش). قابلیت استناد به هنجارهای فرهنگی در مرحله تعیین کیفر؛ مطالعه تطبیقی در نظام قضایی ایران، آلمان و آمریکا. مطالعات حقوق تطبیقی، ۷(۲)، ۵۳۳-۵۴۹. <https://doi.org/10.22059/jcl.2016.60692>
۸. حمیدیه، بهزاد. (۱۴۰۰ش). آزادراه فرهنگ، درآمدی بر لیبرالیسم فرهنگی. تهران: کانون اندیشه جوان.
۹. خانعلی پور واجارگاه، سکینه؛ محبی، جلیل. (۱۳۹۷ش). گفتمان‌های کلان‌انگزار بر فرایند قانون‌گذاری کیفری. مجلس و راهبرد، ۲۵(۹۶)، ۷۱-۹۸.
۱۰. دانش ناری، حمیدرضا؛ دانش ناری، زهرا. (۱۴۰۰ش). فرایند سیاست‌گذاری فرهنگی در نظام جرم‌انگاری ایران. مجلس و راهبرد، ۲۸(۱۰۸)، ۶۷-۹۸. <https://doi.org/10.22034/mr.2021.3833.3877>
۱۱. دوتوکویل، آکسی. (۱۳۹۳ش). دموکراسی در آمریکا. (ترجمه رحمت‌الله مراغه‌ای). تهران: علمی و فرهنگی.
۱۲. راسخ، محمد. (۱۳۹۳ش). حق و مصلحت، مقالاتی در فلسفه حقوق. تهران: طرح نو.
۱۳. رحمت‌اللهی، حسین؛ شیرزاد، امید. (۱۴۰۰ش). کمال‌گرایی و بی‌طرفی. تهران: مجد.
۱۴. رالز، جان. (۱۳۹۲ش). عدالت به مثابه انصاف، یک بازگویی، (ترجمه عرفان ثابتی). تهران: ققنوس.
۱۵. رایجیان اصلی، مهرداد. (۱۳۹۰ش). بزه‌دیده‌شناسی حمایتی، (جلد اول: تحولات بزه‌دیده‌شناسی و علوم جنایی). تهران: دادگستر.
۱۶. رایجیان اصلی، مهرداد. (۱۳۸۴ش). بزه‌دیدگان و نظام عدالت جنایی. مجله حقوقی دادگستری، ۶۹(۵۲-۵۳)، ۷۵-۱۱۸.
۱۷. رستمی، هادی (الف). (۱۳۹۹ش). حقوق کیفری و لیبرالیسم. تهران: نگاه معاصر.
۱۸. رستمی، هادی. (ب). (۱۳۹۹ش). پلورالیسم حقوقی، در: دانشنامه سیاست‌گذاری حقوقی، (به کوشش لعیا جنیدی و امیرحسین نیازپور). تهران: معاونت حقوقی رئیس‌جمهور.
۱۹. زارعی، محمد. (۱۳۸۷ش). حاکمیت قانون و دموکراسی، سازگاری یا تعارض. تحقیقات حقوقی، ۱۱(۴۸)، ۶۵-۱۰۵.
۲۰. زینالی، امیرحمزه. (۱۳۹۴ش). جرم‌انگاری در حوزه فرهنگ. تهران: مجد.
۲۱. ساداتی، محمدجواد. (۱۴۰۰ش). مجازات و کنترل اجتماعی. تهران: میزان.

۲۲. ساروخانی، باقر. (۱۳۸۰ش). دایرةالمعارف علوم اجتماعی. تهران: کیهان.
۲۳. سالیوان، راجر. (۱۳۸۹ش). اخلاق در فلسفه کانت، (ترجمه عزت‌الله فولادوند). تهران: طرح نو.
۲۴. سبزواری نژاد، حجت. (۱۳۹۶ش). جایگاه اصل تناسب جرم و مجازات در حقوق کیفری ایران. دیدگاه‌های حقوق قضائی، ۲۲(۷۷)، ۱۳۳-۱۶۴.
۲۵. سبزواری نژاد، حجت. (۱۳۸۹ش). نقش نژاد و مذهب قربانی جرم در تعیین مجازات در قوانین کیفری ایران و انگلستان. مجله حقوقی دادگستری، ۷۴(۷۱)، ۷۳-۹۲. <https://doi.org/10.22106/ijl.2010.11165>
۲۶. شهابی، مهدی. (۱۴۰۱ش). فلسفه حقوق. تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
۲۷. فرح‌بخش، مجتبی. (۱۳۹۲ش). جرم‌انگاری فایده‌گرایانه. تهران: میزان.
۲۸. فلچر، جورج. (۱۳۹۳ش). نظریه‌های سیاسی و حقوق کیفری، (ترجمه بهمن خدادادی و زینب‌السادات نوابی)، در: اصل حداقل بودن حقوق جزا، (به کوشش حسین غلامی و دیگران). تهران: میزان.
۲۹. فهیمی، فیض‌محمد؛ ساداتی، سید محمدجواد؛ جوان‌جعفری بجنوردی، عبدالرضا. (۱۴۰۲ش). بررسی تحولات واکنش‌های کیفری بدنی در جامعه افغانستان از منظر جامعه‌شناسی فرهنگی. آموزه‌های حقوق کیفری، ۲۰(۲۵)، ۲۹۷-۳۲۴. <https://doi.org/10.30513/cld.2024.5428.1888>
۳۰. عباچی، مریم. (۱۳۹۲ش). جرم‌های مبتنی بر نفرت. تازه‌های علوم جنایی (مجموعه مقالات). تهران: میزان.
۳۱. عزیززی، ستار؛ حسینی‌محبوب، حسین. (۱۴۰۲ش). مفهوم امنیت ملی در رویه قضایی دیوان اروپایی حقوق بشر. پژوهشنامه حقوق تطبیقی، ۷(۱)، ۱۲۹-۱۴۹. <https://doi.org/10.22080/10.149-129> [ips.2022.24255.1390](https://doi.org/10.22080/10.149-129)
۳۲. غلامی، حسین. (۱۳۹۳ش). اصل حداقل بودن حقوق جزا، در: اصل حداقل بودن حقوق جزا، (به کوشش حسین غلامی و دیگران). تهران: میزان.
۳۳. محمودی، علی. (۱۳۹۳ش). تحلیل و ارزیابی دکتربین‌های بی‌طرفی در فلسفه سیاسی و فلسفه اخلاق، در: درخشش‌های دموکراسی. تهران: نگاه معاصر.
۳۴. محمودی جانکی، فیروز؛ روستایی، مهرانگیز. (۱۳۹۲ش). توجیه مداخله کیفری، اصول و ضرورت‌ها. پژوهش حقوق کیفری، ۱(۳)، ۳۵-۶۶.
۳۵. مرکزالمیری، احمد. (۱۳۹۴ش). حاکمیت قانون، مفاهیم، مبانی و برداشت‌ها. تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
۳۶. مقدسی، محمدباقر؛ عامری، زهرا. (۱۳۹۵ش). ازدواج اجباری؛ از ممنوعیت‌انگاری تا جرم‌انگاری. آموزه‌های حقوق کیفری، ۱۳(۱۲)، ۱۶۹-۱۹۸.
۳۷. موسی‌زاده، مهدی؛ نجفی ابرندآبادی، علی‌حسین؛ شاملو، باقر؛ محمودی جانکی، فیروز. (۱۴۰۱ش). نقش دموکراسی در مشروعیت‌بخشی سیاست‌گذاری و فرایند کیفری. تحقیقات حقوقی، ۲۶(۱۰۴)، ۱۱-۳۶. <https://doi.org/10.48308/jlr.2022.227031.2214>
۳۸. موسی‌زاده، مهدی؛ نجفی ابرندآبادی، علی‌حسین؛ شاملو، باقر؛ محمودی جانکی، فیروز. (۱۴۰۰ش). حق بر کیفر خردبنیاد. پژوهش حقوق کیفری، ۱۰(۳۶)، ۴۳-۷۶. <https://doi.org/10.22054/10.76-43> [jclr.2021.53531.2144](https://doi.org/10.22054/10.76-43)

۳۹. مهرا، نسرین. (۱۳۹۸ش). تأثیر مشخصه‌های جرم بر تعیین مجازات. تحقیقات حقوقی، ۲۲(۸۸)، ۶۳-۸۳.
<https://doi.org/10.29252/lawresearch.22.88.63>
۴۰. میرمحمدصادقی، حسین؛ قرقانی، علی‌رضا. (۱۴۰۳ش). ناسیونالیسم مدنی از مسیر قانون‌گذاری کیفری در ایران (مطالعه سیر کنشگری‌های منتهی به تصویب قوانین کیفری حامی هویت‌های قومی-مذهبی در ایران). پژوهش‌های حقوقی، ۲۳(۵۸)، ۲۹۷-۳۳۰. <https://doi.org/10.48300/ijr.2023.381157.2261>
۴۱. نجفی ابرندآبادی، علی‌حسین. (۱۴۰۲ش). تحولات حقوق کیفری، دیباچه در: پرادل، ژان، تاریخ اندیشه‌های کیفری. تهران: سمت.
۴۲. نجفی ابرندآبادی، علی‌حسین. (۱۴۰۱ش). حقوق کیفری آزایی سیاست جنایی در پرتو راهبردهای سیاست عمومی، در: حقوق کیفری پویا، (به کوشش نسرین مهرا و امیرحسین نیازپور). تهران: میزان.
۴۳. نجفی ابرندآبادی، علی‌حسین. (۱۳۹۹ش). بین‌المللی-اساسی شدن اصول حقوق کیفری، در: دانشنامه سیاست‌گذاری حقوقی، (به کوشش لیا جنیدی و امیرحسین نیازپور). تهران: معاونت حقوقی رئیس‌جمهور.
۴۴. نجفی ابرندآبادی، علی‌حسین (الف). (۱۳۹۲ش). درآمدی بر پژوهش در نظام عدالت کیفری، فرصت‌ها و چالش‌ها، در: بایسته‌های پژوهش در نظام عدالت کیفری. تهران: میزان.
۴۵. نجفی ابرندآبادی، علی‌حسین (ب). (۱۳۹۲ش). درآمدی بر سیاست کیفری عوام‌گرا، دیباچه در: لازرژ، کریستین، درآمدی بر سیاست جنایی. تهران: میزان.
۴۶. نجفی ابرندآبادی، علی‌حسین. (۱۳۹۱ش). تقریرات جامعه‌شناسی کیفری، (به کوشش سمیرا گل‌خندان). دوره دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشگاه تهران، پردیس قم، نیمسال تحصیلی ۱۳۹۱-۱۳۹۲.
۴۷. نوبهار، رحیم. (۱۳۹۹ش). ضرورت بازاندیشی آموزه‌های فقه جزایی در پرتو پدیده دولت مدرن، در: مجموعه مقالات در تقابل شرع و حقوق، (به کوشش فیروز محمودی جانکی و جمشید غلاملو). تهران: میزان.
۴۸. وین‌ست، اندرو. (۱۴۰۲ش). نظریه‌های دولت، (ترجمه حسین بشیریه). تهران: نشر نی.
۴۹. همپتن، جین. (۱۴۰۱ش). فلسفه سیاسی، (ترجمه خشایار دیهیمی). تهران: نشر نو.
۵۰. هوشیار، مهدی. (۱۳۹۳ش). دفاع فرهنگی در نظام عدالت کیفری ایران و آمریکا. پژوهشنامه حقوق کیفری، ۲۷(۲)، ۲۷۳-۲۹۸.
۵۱. هیوود، آندرو. (۱۳۸۳ش). مقدمه نظریه سیاسی، (ترجمه عبدالرحمان عالم). تهران: ققنوس.
۵۲. یزدیان جعفری، جعفر. (۱۳۹۱ش). چرایی و چگونگی کیفر. تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
۵۳. یکرنگی، محمد. (۱۳۹۵ش). مشروعیت سیاسی کیفر. تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
54. Barbara J. Costello. (2007). *cultural relativism and the study of deviance*. *Sociological Spectrum*, 26(6), 581- 594. <http://dx.doi.org/10.1080/02732170600948824>
55. Duff, Antony. (2010). *Criminal law for citizens, Theoretical criminology*. 14(3), 293-309, <https://doi.org/10.1177/1362480610369784>
56. Feinberg, Joel. (1987). *Harm to Others: The Moral Limits of Criminal Law*. Oxford University press

57. Husak, Douglas. (2004). Criminal law as last resort. *Oxford Journal of legal studies*, 24(2), 207- 235. <https://doi.org/10.1093/ojls/24.2.207>
58. Jareborg, Nils. (2004). Criminalization as Last resort (Ultima ratio). *OHIO State Journal of Criminal Law*, PP 521- 534.
59. Kymlicka, Will, Lernerstedt, Claes, Matravers, Mat. .)2014(*criminal law and cultural diversity*. Oxford University press
60. Lecce, Steven. (2008). *Against Perfectionism, Defending Liberal Neutrality*, University of Toronto Press.
61. Pantoja, Antonia & two more. (1977). Towards the development of theory: Cultural pluralism Redefined. *the journal of sociology & social welfare*, V. 4, Article 11.
62. Tunick, Marck. (2004). Can Culture Excuse Crime? Evaluating The Inability Thesis. *Punishment and Society*, 6(4), 395- 409. <https://doi.org/10.1177/146247450404046120>