

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



نشریہ علمی

آموزہ ماہ حقوق کیسز

دورہ ۲۲، بہار و تابستان ۱۴۰۴، شمارہ ۲۹

فهرست

مقالات پژوهشی

بازپذیرسازی اجتماعی در قصص قرآنی در سنجۀ عدالت ترمیمی؛ مطالعه موردی: داستان قاییل، فرعون و قوم یونس ۷

مآئده موقری و حسین آقابابایی

رویکرد نظریۀ بازسازی گرایي به حقوق کیفری مردم سالار با نگاهی به نظام عدالت کیفری ایران ۴۱

حسین غلامی دون و عطیه پارسائیان

چهره پنهان جرم حکومتی در سایه برجسب ها ۷۹

حسین جوادی حسین آبادی و حسن پورباقرانی

تعهدات دستگاه عدالت کیفری دولت های اروپایی در اجرای قاعده منع شکنجه؛ (مطالعه در رویه قضایی

دیوان اروپایی حقوق بشر) ۱۱۹

مرتضی راسته، نسرين مهرا، بهزاد رضوی فرد و مهدی صبوری پور

جرائم علیه امنیت در پرتو اصل کیفیت مندی قوانین ۱۶۷

✍️ افشین عبداللهی و آذر رضاقلی

ساختار دوگانه قصاص و عفو در سزادهی قاتل عمد؛ تأملی فقهی در نسبت عدالت سزاده و ترمیمی ... ۲۰۳

✍️ مهدیه معالی، محمد رسائی و ابوالفضل علیشاهی قلعه جوقی

نقش گفتمان اقتصادی دوران سازندگی بر جرم‌انگاری (۱۳۶۸-۱۳۷۶) ۲۳۵

✍️ محسن عینی و صابر قمرتبار

مطالعه جرم‌شناختی جنایات بین‌المللی در پرتو نظریه اشکال اجتماعی ۲۷۳

✍️ محمد فرجی

توسعه قلمروی رفتار نوعاً گذشته در رویه قضایی ۳۰۷

✍️ سعید قائدی و محمد فرجیها

قانون به مثابه ابزار و چالش مالیات‌ستانی دولت؛ نظریه‌ای زمینه‌ای درباره رفتار وکلای دادگستری ۳۵۳

✍️ حسن قاسمی مقدم

جرم‌انگاری تروریسم سایبری علیه امنیت زیرساخت‌های حیاتی؛ امکان‌سنجی طراحی الگوی توسعه در

صلاحیت قضایی اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی ۳۹۳

✍️ پیمان نمایان

📌 مقاله ترویجی

تحلیل فقهی سکوٹ برابر فرار زندانی یا توقیف‌شده در پرتوی قاعده «حرمت اعانت بر اثم»؛ (با تأکید بر

مواد ۵۴۹ و ۵۵۱ قانون مجازات اسلامی؛ بخش تعزیرات) ۴۳۱

✍️ سعیده رنگ‌رز و محمد ادیبی مهر



Social Reintegration in Quranic Narratives within the Framework of Restorative Justice: A Case Study of the Stories of Cain, Pharaoh, and the People of Jonah

Maedeh Movaghari¹ | Hosain Aghababaei²

1. M A in Criminal Law and Criminology, Faculty of Literature and Humanities, University of Guilan, Rasht, Iran. Email: maede.movaghari@gmail.com

2. Corresponding Author, Associate Professor, Department of Law, Faculty of Literature and Humanities, University of Guilan, Rasht, Iran. Email: aghababaei@guilan.ac.ir

Article Info

Article type:

Research Article

Received: 27 October 2025
Revised: 4 December 2025
Accepted: 7 December 2025
Available Online: 15 December 2025

Keywords

Social reintegration,
Constructive shame,
Restorative justice,
Quranic narratives.



Abstract

One of the fundamental challenges in criminal policy is how to design responses to offenses and the effectiveness or efficiency of such responses. Restorative justice, as a novel paradigm in criminal policy and penal philosophy, emphasizes the participation of the offender, the victim, and the local community, favoring dialogue-based responses that focus on social reintegration of the offender and repair of the victim's harm. In this context, Quranic teachings, by presenting diverse models of wrongdoers and repentant individuals, provide valuable insights for reconsidering modern approaches to criminal justice, particularly restorative justice. The present study examines the social reintegration of offenders through the lens of restorative justice by analyzing selected Quranic narratives. This study employs a descriptive-analytical methodology, drawing on exegetical, jurisprudential, and criminological sources, as well as content analysis of selected Quranic stories. The findings indicate that the Quranic narratives present different models of reintegration and its obstacles. For instance, Cain, due to a lack of responsibility and constructive remorse, represents a complete blockage of reintegration and restoration. Pharaoh, relying on despotic power and expressing belated remorse, illustrates another case of the failure of restorative strategies at the micro level. In contrast, the story of the People of Jonah presents a successful model of social reintegration at the collective level by collective acceptance of fault, repentance and constructive shame. As a result, according to the three quranic narratives it can be said that conditions of success or fail of restorative justice do not depend on a single factor. Internal Factors, including responsivity, constructive shame and acceptance of fault along with social factors, including the presence of restorative institutions, the atmosphere of pardon and collective collaboration along with structural factors like explicit warning of divine prophets all facilitate or prevent the way through rehabilitation and restorative justice.

Cite this article: Movaghari, M.; Aghababaei, H. (2025). Social Reintegration in Quranic Narratives within the Framework of Restorative Justice: A Case Study of the Stories of Cain, Pharaoh, and the People of Jonah. *Criminal Law Doctrines*, 22(29), 7-40. <https://doi.org/10.30513/cld.2025.7696.2202>



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

Extended Abstract

Introduction

One of the fundamental challenges of criminal policy in all legal systems is finding an effective response to criminal behavior—one that simultaneously supports victims, preserves public order, and facilitates the reform and social reintegration of offenders. Contemporary criminal policy is confronted with the essential question of what constitutes an appropriate response to crime and how social order and core societal values can be maintained while creating contexts for the rehabilitation, reform, and reintegration of offenders into society. Traditional models of criminal justice, which are largely based on punishment-centered approaches, social exclusion, and custodial sanctions, have often failed to prevent recidivism. Moreover, by generating secondary victimization and social fragmentation, these models have contributed to the reproduction of cycles of criminality. In response to these shortcomings, restorative justice has emerged as a new paradigm in penal philosophy and criminal policy. This paradigm emphasizes repairing the harm caused by crime, active participation of offenders, victims, and the community, and social reintegration of offenders.

Alongside these theoretical developments, religious teachings—particularly those of the Holy Qur'an—offer underexplored capacities for rethinking criminal justice. Qur'anic narratives are not merely historical or moral accounts; rather, they contain profound criminological, educational, and social dimensions and present models of responding to wrongdoing, sin, and crime that can be aligned with contemporary concepts of restorative justice.

Previous studies, while addressing certain aspects of restorative justice in the Qur'an, Islamic jurisprudence, or the conduct of the Infallibles, have generally focused either on specific concepts such as reintegrative shaming or have provided broad and general analyses of religious teachings. A significant research gap remains in the comparative and case-based analysis of Qur'anic narratives from the perspective of social reintegration within the theoretical framework of restorative justice—particularly in examining both successful and unsuccessful patterns of reintegration and identifying the individual, social, and structural factors influencing these outcomes.

Accordingly, the main research question of this study is: Under what conditions is the social reintegration of offenders achieved or obstructed in Qur'anic narratives, and with which concepts and theories of contemporary restorative justice can these patterns be aligned?

The primary hypothesis of the study posits that the success or failure of restorative justice in Qur'anic narratives does not depend on a single factor, but rather on the interaction of a set of individual factors (such as responsivity and constructive shame), social factors (such as collective participation and restorative social institutions), and structural factors (such as prophetic warnings and timely opportunities for repentance).

The significance of this research for scholars of criminal law, criminology, Qur'anic studies, and criminal policymakers lies in its potential to provide a localized and religiously inspired model for designing more humane, effective, and community-oriented responses to crime.

Given the theoretical and comparative nature of the research, a descriptive-analytical

method combined with qualitative content analysis of Qur'anic narratives was adopted as the most appropriate methodology.

Method

This study is a descriptive-analytical research conducted using qualitative content analysis. Data were collected through library-based sources, including valid Qur'anic commentaries, Islamic jurisprudential texts, criminological literature, and scholarly articles related to restorative justice. The research population consists of Qur'anic narratives related to criminal behavior and the possibility or impossibility of social reintegration. Through purposive sampling, three prominent cases were selected: the stories of Cain, Pharaoh, and the People of Jonah.

The research process involved the following stages:

Extracting key concepts of restorative justice from contemporary criminological literature;

Identifying components of social reintegration from Qur'anic teachings;

Conducting content analysis of the selected narratives and aligning them with the theoretical framework of restorative justice;

Performing a comparative analysis of cases of failure and success in reintegration and deriving overarching patterns.

The validity of the analysis was ensured through the diversity of sources, conceptual coherence, and continuous alignment of Qur'anic data with established criminological theories.

Results

The findings indicate that Qur'anic narratives depict diverse patterns of social reintegration and its obstacles. In the story of Cain, the absence of responsibility-taking, lack of constructive shame, absence of restorative social institutions, and failure to engage in genuine repentance result in the complete obstruction of the reintegration process. This case represents a failure of restorative justice at the individual level.

In the story of Pharaoh, the despotic power structure, persistent denial of truth, social repression, and belated remorse eliminate any possibility of restoration and relational repair. This narrative illustrates the failure of restorative justice at the structural and governmental level and suggests that in organized, power-based crimes, reintegration without the collapse of oppressive structures is impossible.

In contrast, the story of the People of Jonah presents a successful model of social reintegration at the collective level. Collective acceptance of responsibility, timely repentance, constructive shame, and widespread social participation lead to the removal of punishment and the restoration of social balance. This finding confirms the main hypothesis of the study that the realization of restorative justice requires the simultaneous presence of individual, social, and structural factors.

Conclusion

This study demonstrates that Qur'anic narratives possess profound and practical capacities for explaining and developing restorative justice within contemporary criminal

policy. The findings indicate that social reintegration is a multidimensional process that cannot be achieved without offender's responsibility, communal participation, and a proper structural context. While the stories of Cain and Pharaoh highlight the limitations and failures of restorative justice, the narrative of the People of Jonah offers a clear example of its success.

The results of this research can contribute to the design of indigenous criminal policies, the strengthening of non-punitive approaches, and the incorporation of religious teachings into the social rehabilitation of offenders. Moreover, the study raises new questions regarding the applicability of restorative justice to governmental and collective crimes, which may serve as a basis for future research. Ultimately, the study demonstrates that restorative justice is not merely a Western theory, but a deeply rooted and reliable concept within Qur'anic teachings.

Author Contributions

All authors contributed equally to the conceptualization of the study and the drafting of the initial manuscript as well as its revised and edited versions.

Data Availability Statement

No data are available.

Ethical Considerations

The authors have avoided data fabrication, falsification, plagiarism, and any form of research misconduct.

Funding

The authors declare that no specific financial support was received from governmental, commercial, or non-profit funding bodies for the preparation of this article.

Conflict of Interest

The authors declare no conflict of interest.



بازپذیرسازی اجتماعی در قصص قرآنی در سنجۀ عدالت ترمیمی؛ مطالعه موردی: داستان قابیل، فرعون و قوم یونس

✉ مائده موقری^۱ | حسین آقابابایی^۲

۱. دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، گروه حقوق، دانشگاه گیلان، رشت، ایران. رایانامه: maede.movaghari@gmail.com

۲. نویسنده مسئول، دانشیار، گروه حقوق، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه گیلان، رشت، ایران. رایانامه: aghababaei@guilan.ac.ir

چکیده

یکی از چالش‌های اساسی در سیاست جنایی، نحوه تنظیم پاسخ‌ها به بزهکاری و میزان اثربخشی یا کارآمدی پاسخ‌هاست. عدالت ترمیمی به‌عنوان پارادایمی نوین در سیاست جنایی و فلسفۀ کیفر، با محوریت مشارکت بزهکار، بزه‌دیده و جامعه محلی، و ترجیح پاسخ‌های گفت‌وگومحور و مبتنی بر بازپذیرسازی اجتماعی بزهکار و ترمیم خسارت بزه‌دیده، طرحی نو در انداخته است. در این میان، آموزه‌های قرآنی با ارائه الگوهای متنوع از خطاکاران و توبه‌کنندگان، ظرفیت‌های ارزشمندی برای بازاندیشی در رویکردهای نوین عدالت کیفری، به‌ویژه عدالت ترمیمی فراهم می‌آورند. پژوهش حاضر، با تحلیل برخی حکایت‌های قرآنی، بازپذیرسازی اجتماعی بزهکاران در سنجۀ آموزه‌های عدالت ترمیمی را بررسی نموده است. این مطالعه به‌صورت توصیفی - تحلیلی و با تکیه بر منابع تفسیری، فقهی و جرم‌شناسی و همچنین تحلیل محتوای برخی قصص قرآنی انجام گرفته است. یافته‌ها نشان می‌دهد که در قصص قرآنی، با الگوهای متفاوتی از بازپذیرسازی و نیز موانع آن روبه‌رو می‌شویم. برای نمونه، قابیل به دلیل فقدان مسئولیت‌پذیری و شرمساری سازنده، نمونه انسداد کامل بازپذیرسازی و ترمیم است. فرعون نیز با تکیه بر قدرت استبدادی و ابراز ندامت دیرنگام، نمونه دیگری از شکست راهبرد ترمیم در سطح خرد است. اما قوم یونس با پذیرش جمعی خطا، توبه و شرمساری سازنده، الگوی موفق بازپذیرسازی اجتماعی در سطح کلان را ارائه داده است. نتیجه این‌که بر پایه این سه حکایت قرآنی، می‌توان نتیجه گرفت که شرایط موفقیت یا شکست عدالت ترمیمی تنها به یک عامل وابسته نیست. عوامل درونی از قبیل مسئولیت‌پذیری، شرمساری سازنده و اعتراف به خطا، عوامل اجتماعی همچون حضور نهادهای ترمیمگر، فضای عفو و مشارکت جمعی، و نیز عوامل ساختاری مانند هشدار صریح پیام‌آوران الهی در کنار هم، موجب تسهیل یا مانع مسیر بازپروری و عدالت ترمیمی می‌شوند.

استناد: موقری، مائده؛ آقابابایی، حسین. (۱۴۰۴). بازپذیرسازی اجتماعی در قصص قرآنی در سنجۀ عدالت ترمیمی؛ مطالعه موردی: داستان قابیل، فرعون و قوم یونس. آموزه‌های حقوق کیفری، ۲۲(۲۹)، ۷-۴۰.

<https://doi.org/10.30513/cld.2025.7696.2202>

© نویسندگان.

ناشر: دانشگاه علوم اسلامی رضوی.



اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

تاریخ ارسال: ۱۴۰۴/۰۸/۵

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۴/۰۹/۱۳

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۹/۱۶

تاریخ انتشار برخط: ۱۴۰۴/۰۹/۲۴

کلیدواژه‌ها

بازپذیرسازی اجتماعی، شرم سازنده، عدالت ترمیمی، قصص قرآنی، فرعون، قابیل، قوم یونس.



مقدمه

یکی از موضوعات اساسی سیاست جنایی در همه نظام‌های حقوقی، پدیده مجرمانه و نحوه پاسخ به آن است. در این زمینه یکی از مهم‌ترین پرسش‌های پیش روی نظام حکمرانی این است که چگونه می‌توان با استفاده از رویکرد اصلاح‌گرایانه، ضمن حل و فصل موضوعات و حفظ و تضمین بقای جامعه و ارزش‌های اساسی آن، به بازپذیرسازی مجرمان و بازگرداندن آن‌ها به زندگی اجتماعی نیز توجه کرد. آموزه‌های اسلامی و به‌ویژه آموزه‌های تربیتی قرآن کریم، از منابع اساسی در یافتن پاسخ به این پرسش است. در قرآن کریم، در خلال بیان موضوعات تاریخی و اخلاقی، مفاهیم عمیقی در حوزه روان‌شناسی جرم، مسئولیت‌پذیری، توبه و بازسازی شخصیت مجرم نیز قابل استفاده است. در داستان‌های قرآنی، مجموعه‌ای از شخصیت‌های متنوع با پیشینه‌ها و وضعیت‌های متفاوت قرار دارند که هر یک مسیر خاصی را انتخاب می‌کنند. برخی از این شخصیت‌ها مانند قایل و فرعون، در مسیر تباهی و فساد باقی می‌مانند و گرفتار می‌شوند، اما برخی دیگر مانند قوم یونس و برادران حضرت یوسف، با توبه و پشیمانی، به سوی اصلاح و بازگشت به جامعه حرکت می‌کنند.

«عدالت ترمیمی»^۱ به عنوان یک الگوواره (پارادایم) جدید در اعمال و تضمین عدالت، بر ترمیم آسیب‌های ناشی از جرم، مشارکت افراد ذی‌نفع در اصلاح این آسیب و پذیرش مسئولیت توسط مجرم تمرکز دارد. بریث‌ویت،^۲ از صاحب‌نظران شاخص در این موضوع، معتقد است: «عدالت ترمیمی فرایندی است که در آن، همه ذی‌نفعان آسیب‌دیده از بی‌عدالتی، فرصتی برای بحث در مورد چگونگی تأثیر بی‌عدالتی بر خود و تصمیم‌گیری در مورد چگونگی جبران آسیب دارند. چون جرم آسیب می‌رساند، عدالت باید التیام بخشد. از این رو، گفت‌وگو با کسانی که آسیب دیده‌اند و آسیب را وارد کرده‌اند باید در مرکز این فرایند باشد.» (Braithwaite, 2004, p. 28). بر اساس تعریفی که در کتابچه راهنمای سازمان ملل در زمینه عدالت ترمیمی به آن توجه شده است، عدالت ترمیمی راهی برای پاسخ به رفتار مجرمانه با ایجاد تعادل بین نیازهای جامعه، بزه‌دیدگان و بزه‌کاران است. این مفهوم در حال تکامل است و به گونه‌های مختلفی تفسیر شده است. علاوه بر این، به دلیل چالش‌های موجود در ترجمه دقیق این مفهوم به زبان‌های مختلف، اغلب از طیف وسیعی از اصطلاحات برای توصیف جنبش عدالت ترمیمی استفاده

1. restorative justice

2. Braithwaite

می‌شود. این اصطلاحات شامل «عدالت اجتماعی»،^۳ «جبران خسارت»،^۴ «عدالت مثبت»،^۵ «عدالت ارتباطی»^۶ و موارد دیگر است (UNODC, 2006, p. 6). همچنین «فرایند ترمیمی»^۷ به عنوان هر فرایندی که در آن، بزه دیده و بزه‌کار، و در صورت لزوم، هر فرد یا عضو دیگری از جامعه که تحت تأثیر بزه قرار گرفته است، به طور فعال در حل و فصل مسائل ناشی از بزه، با کمک یک تسهیلگر، مشارکت می‌کنند، تعریف شده و بر چندین فرض اساسی استوار است، از جمله این که پاسخ به بزه باید تا حد امکان به گونه ای باشد که آسیبی را که قربانی متحمل شده است، جبران کند؛ بزه‌کاران باید درک کنند که رفتارشان قابل قبول نیست و پیامدهای واقعی برای قربانی و جامعه دارد و باید مسئولیت اعمال خود را بپذیرند؛ و قربانیان باید فرصتی برای بیان نیازهای خود و مشارکت در تعیین بهترین راه برای جبران خسارت مجرم داشته باشند؛ و جامعه مسئولیت دارد در این فرایند مشارکت کند (UNODC, 2006, p. 8).

از منظر فلسفه حقوق کیفری، برخی معتقدند عدالت ترمیمی یک نظریه مجازات است و با وجود هم پوشانی یا مشابهت هایی با نظریه بازدارندگی، با این نظریه مرزبندی هایی دارد، از جمله عدالت ترمیمی اولاً به دنبال یافتن گزینه هایی غیر از مجازات های سنتی و به خصوص زندان برای تسهیل اصلاح بزه‌کار است؛ ثانیاً در عدالت ترمیمی، اجتماع محوریت دارد و نه بزه‌کار، یعنی دنبال ترمیم رابطه اعضای جامعه در جهت برآوردن رضایت جمعی هستیم و برخلاف نظریه بازپروری که بزه‌کار محور است، نظریه عدالت ترمیمی، بزه دیده محور و در مفهوم عام تر، جامعه محور است، در صورتی که در نظریه های سزاگرا و بازدارندگی، با این ایده که جرم جنبه عمومی دارد و یک نهاد عمومی باید پاسخ‌گویی و پاسخ‌دهی آن را بر عهده بگیرد، بزه‌دیدگان واقعی به یک تماشاچی تبدیل می‌شوند و دعوای آن‌ها به نحوی توسط قدرت عمومی ربوده می‌شود و بزه دیده یک بار توسط بزه‌کار و بار دیگر توسط قدرت عمومی نادیده گرفته می‌شود و دچار بزه‌دیدگی ثانوی می‌شود (Brooks, 2021, pp. 80-121).

با توجه به این موارد می‌توان گفت عدالت ترمیمی در پی آن است تا زخم هایی را که

3. communitarian justice

4. making amends

5. positive justice

6. relational justice

7. Restorative process

خطاکار/ بزهکار بر بدنه جامعه زده‌اند، التیام بخشد و در فرایندی با مشارکت بزهکار و بزه‌دیده سبب ایجاد تعادل در جامعه شود.

با تأمل در داستان‌های قرآنی، می‌توان به این نکته پی برد که آموزه عدالت ترمیمی موضوعی پیشینه‌دار و مورد توجه در آموزه‌های دینی است و با تأمل در آموزه‌هایی که به صورت داستان یا مسائل تاریخی در قرآن کریم اشاره شده‌اند می‌توان از راه‌حل‌های ترمیمی برای حل اختلافات یا بازدارندگی بهره برد. بر همین مبنا، دستگاه عدالت کیفری با تکیه بر آموزه‌ها و قصص قرآنی به عنوان یک منبع مؤثر و الهام‌بخش، می‌تواند در زمینه عدالت ترمیمی راه‌حل‌های جدیدی برای حل مشکلات ارائه نماید. در پژوهش حاضر این موضوع بررسی شده است که مهم‌ترین عامل بازدارنده و تسهیلگر بازپرسازی در قصص قرآنی چیست و این الگوها با کدام مفاهیم و نظریه‌های عدالت ترمیمی معاصر تطبیق دارند.

در این پژوهش، شخصیت برخی مجرمان در قصص قرآنی از حیث امکان یا عدم امکان بازپذیری تحلیل گردیده و عوامل مؤثر در موفقیت یا شکست این فرایند و تطبیق آن‌ها با نظریه‌های عدالت ترمیمی در پارادایم معاصر بررسی شده است.

پژوهش حاضر به شیوه توصیفی-تحلیلی انجام شده است و داده‌ها از منابع تفسیری، فقهی و جرم‌شناسی گردآوری و با بهره‌گیری از روش تحلیل محتوای متون، تحلیل گردیده‌اند. تمرکز پژوهش بر تطبیق مفاهیم استخراج شده از قصص قرآنی با چارچوب‌های نظری عدالت ترمیمی در دانش جرم‌شناسی است.

پیشینه پژوهش: تحقیقات و مطالعات مختلفی درباره عدالت ترمیمی در آموزه‌های اسلامی و قرآنی انجام شده است، از جمله می‌توان به موارد زیر اشاره کرد:

مقاله «الگوی شرمسار کردن بزهکاران در سوره یوسف» (قاسمی مقدم و قاسمی مقدم، ۱۳۹۸) با تمرکز بر مرآوده همسر عزیز مصر با یوسف و تعامل یوسف با برادران خطاکار، نظریه شرمسارسازی بازپذیرکننده را بررسی کرده و نتیجه گرفته است که شرم به عنوان ابزاری برای اصلاح رفتار و تقویت بازگشت مجرم به اجتماع، در قرآن در داستان حضرت یوسف و برادران کارآمدی داشته، درحالی‌که رویکرد عزیز مصر در افشا و رسواسازی رفتار زلیخا در مرآوده با یوسف، ناکارآمد بوده و واکنش توجیه و خنثی‌سازی زلیخا را در پی داشته است.

مقاله «بررسی نظریه شرمساری در عدالت ترمیمی از نگاه قرآن» (زنداقطاعی و همکاران، ۱۳۹۸) نیز

به تشریح نظریه شرمساری بازپذیرنده پرداخته که هدف، تقبیح عمل مجرمانه بدون انگ‌زنی به مجرم است، به طوری که او بتواند دوباره در جامعه پذیرفته شود. همچنین مقاله اشاره می‌کند که هدف از مجازات در اسلام، انتقام جویی نیست و نیز بر اهمیت توبه برای بازگشت و اصلاح خطاکار تأکید می‌کند.

در مقاله «جلوه‌های عدالت ترمیمی در مجازات‌های کیفری قرآن کریم» (گل محمدی شورکی، ۱۴۰۲) مفاهیم عدالت ترمیمی در قرآن کریم جست‌وجو شده و به آموزه‌هایی چون قصاص، عفو، کفاره، و اصلاح ذات‌البین در این زمینه اشاره گردیده است.

مقاله «عدالت ترمیمی در اندیشه امام علی (ع)» (عطاشنه و کیانی، ۱۳۹۸)، عدالت ترمیمی را در سیره و سخنان امام علی (ع) تحلیل کرده و به مفاهیمی مانند عفو، اخلاق، و ترمیم روابط اجتماعی پرداخته است. این مقاله ناظر به سیره عملی رهبر دینی در اداره جامعه به روش ترمیمی است.

در مقاله «آموزه‌های فقهی شیعه در عدالت ترمیمی و تأثیرات آن بر نظام قضایی ایران» (Agh-
ababaci & Rezaei, 2025)، با استناد به منابع فقهی شیعه، آموزه‌هایی چون دیه، عفو، اصلاح ذات‌البین، توبه و شفاعت به عنوان جلوه‌های عدالت ترمیمی در اسلام تحلیل شده و بازتاب این مفاهیم در قوانین کیفری ماهوی و شکلی ایران بررسی گردیده است.

در مقاله «اصلاح ذات‌البین و نظریه عدالت ترمیمی» (نجفی و همکاران، ۱۳۸۷)، ضمن بررسی کامل آموزه اصلاح ذات‌البین در شریعت اسلامی، امکان تطبیق عدالت ترمیمی بر آن بررسی شده است. همچنین در مقاله «نقد عدالت کیفری ترمیمی در گفتمان جرم‌شناسی غربی از منظر سیاست جنایی قرآن کریم» (خاقانی اصفهانی و ساریخانی، ۱۳۹۱)، دیدگاه‌های نویسندگان آن در نقد عدالت ترمیمی در گفتمان جرم‌شناسی غربی منعکس شده است.

با توجه به تحقیقات انجام‌شده، جایگاه عدالت مبتنی بر شرم بازپذیرساز، در آموزه‌های اسلامی و قرآنی و بومی بودن آموزه عدالت ترمیمی و کارآمدی آن در بازپذیرسازی اجتماعی و حل‌وفصل اختلافات، قابل تأمل و نیازمند تحقیق و کاوش‌های تازه است که در مقاله حاضر، برخی قصص قرآنی از این منظر بررسی و تحلیل شده‌اند. این مقاله در سه گفتار سامان یافته است. در ابتدا به بازپذیرسازی اجتماعی در پارادایم عدالت ترمیمی اشاره شده و سپس آموزه‌های قرآنی قابل تطبیق با پارادایم عدالت ترمیمی بررسی گردیده و در ادامه، برخی قصص قرآنی از منظر آموزه عدالت ترمیمی و تأثیر آن در تسهیل بازپروری و بازپذیری اجتماعی تحلیل شده‌اند.

۱. بازپذیرسازی اجتماعی در عدالت ترمیمی

«عدالت ترمیمی»^۸ متعاقب فلسفۀ «سزاگرایی»^۹ و «فایده‌گرایی»^{۱۰} بر اساس تصویر توماس کوهن^{۱۱} در کتاب ساختار انقلاب‌های علمی^{۱۲} از سیر تحول یک علم،^{۱۳} یک تغییر پارادایمی در فلسفۀ کیفر است (امینی‌زاده، ۱۳۹۳، ص. ۷۹). بر این مبنا، عدالت ترمیمی یک نظریۀ مجازات است که به دنبال انتقادات شدید به نظریۀ سزاگرایی و فایده‌گرایی و اثبات ناکارآمدی آن‌ها (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۵، ص. ۸۰۱)، به عنوان الگوواره (پارادایم) جدید، مورد توجه بسیاری از نظام‌های کیفری قرار گرفته و توانسته است با مشارکت دادن مؤثرتر زوج کیفری (بزهکار و بزه‌دیده)، کارآمدی خود در اجرای عدالت را به منصه ظهور برساند و به عنوان جایگزین مناسبی برای نظام سنتی عدالت کیفری مطرح شود.

خمیرمایه اصلی الگوواره عدالت ترمیمی، صلح و مدارا و تکیه بر ارزش‌های اصیل انسانی از قبیل عفو و گذشت و پذیرش خطا و تلاش برای جبران آن است. عدالت ترمیمی نه تنها بزهکار، بلکه بزه‌دیده و جامعه را در مرکز توجه قرار می‌دهد و با گذر از مجازات صرف، به سوی فرایندهای مشارکتی، اصلاحی و انسان‌محور حرکت می‌کند (نجفی ابرندآبادی و همکاران، ۱۳۸۷، ص. ۱۹۴). این نوع عدالت برخلاف عدالت کیفری سنتی که بر کیفر و تنبیه مبتنی است، به دنبال بازسازی روابط اجتماعی گسسته و بازگرداندن تعادل اجتماعی است.

هرچند در فلسفۀ کیفری فایده‌گرایی هم رفتار اصلاحی با بزهکار و در نتیجه، بازپروری و بازپذیری اجتماعی وی، به عنوان یکی از اهداف و کارکردهای مجازات مورد توجه بود، و کوشش‌ها برای نجات پارادایم مجازات با تلاش‌هایی از طریق تناسب مجازات، توان بخشی و جبران خسارت قربانی صورت می‌گرفت، ولی جبران خسارت و ترمیم شرایط بزه‌دیده توانست از میان سایر رقبا خود را به عنوان پارادایم جدید مطرح کند (امینی‌زاده، ۱۳۹۳، ص. ۷۹). بازپذیری اجتماعی در عدالت ترمیمی، اهدافی چون کاهش تکرار جرم، ترمیم آسیب‌های وارد شده به قربانی و بازسازی ارتباط فرد با جامعه را دنبال می‌کند.

8. Restorative justice

9. Retributionism

10. Utilitarianism

11. Thomas Cohen

12. The Structure of Scientific Revolutions

۱۳. تصویر کوهن از شیوۀ تطور یک علم را می‌توان با طرح بی‌پایان زیر خلاصه کرد: پیش علم ← علم عادی ← بحران ← انقلاب ← علم عادی جدید ← بحران جدید (مقدم حیدری، ۱۳۹۰، ص. ۲۶).

یکی از نظریات برجسته در این الگوواره، «شرمسازسازی بازپذیرکننده»^{۱۴} است. طبق این نظریه، فرد به دلیل تأیید نشدن رفتار، دچار شرم سازنده می‌شود، اما هم‌زمان از سوی اجتماع طرد نمی‌گردد، بلکه حمایت می‌شود تا به ارزش‌های اخلاقی بازگردد. جان بریث‌ویت که این نظریه را در ارزشمندی عدالت ترمیمی مطرح نموده است، تأکید می‌نماید که جامعه باید بستری ایجاد کند که در آن نه برجسب‌زنی و یا طرد بزهکار، بلکه پذیرش و بازگشت وی به جامعه، برای کنترل و عدم تکرار جرم دنبال شود (Braithwaite, 2006, p. 54). این نظریه بر این ایده استوار است که بزهکار پس از ارتکاب عمل نادرست، باید احساس پشیمانی و شرم کند، اما این شرم نه برای طردش، بلکه برای بازگرداندن او به جامعه باشد. در این فرایند، تأکید بر نکوهش و سرزنش «عمل» بزهکارانه است نه «شخص» بزهکار. جامعه و اطرافیان به بزهکار کمک می‌کنند تا مسئولیت عمل خود را بپذیرد، ندامت واقعی پیدا کند، و با اقدامات جبرانی و اصلاحی، دوباره در جمع پذیرفته شود. هدف اصلی شرم بازپذیرنده، تشویق بزهکار به توبه، جبران خسارت، و بازگشت موفقیت‌آمیز به زندگی عادی و انطباق با هنجارهای اجتماعی است (زنداقطاعی و همکاران، ۱۳۹۸، ص. ۱۸۸). این رویکرد با ایجاد احساس مسئولیت‌پذیری در فرد، مانع از تکرار جرم می‌شود و به تقویت انسجام اجتماعی کمک می‌کند.

در مقابل، «شرم رسواکننده»^{۱۵} مطرح است. این نوع شرم به‌گونه‌ای است که بزهکار را به‌طور کامل از جامعه طرد می‌کند. در این نوع شرم هیچ تلاشی برای آشتی دادن بزهکار با جامعه صورت نمی‌گیرد. در این حالت، مجرم به دلیل عملی که انجام داده است، مورد برجسب‌زنی قرار می‌گیرد و اغلب فرصت بازگشت و اصلاح به او داده نمی‌شود و به حاشیه رانده می‌شود. نتیجه این نوع شرمساری، انزوای بزهکار، افزایش احساس گناه، و احتمالاً سوق یافتن او به ارتکاب جرائم بیشتر است، چراکه ارتباط او با هنجارهای اجتماعی و افراد مسئولیت‌پذیر قطع می‌شود (Braithwaite, 2006, p. 101).

۲. آموزه‌های قرآنی منطبق با عدالت ترمیمی

در قرآن کریم، عدالت صرفاً با اعمال مجازات کیفری تعریف نمی‌شود، بلکه ترمیم و احیای حقوق بزه‌دیده، توبه و اصلاح بزهکار و حفظ کرامت انسانی در اولویت است. در شدیدترین

14. Reintegrative Shaming

15. Disintegrative shame

رفتار مجرمانه یعنی کشتن فرد بی‌گناه که به تعبیر قرآن مانند کشتن همه آدمیان است،^{۱۶} قرآن کریم به تکریم بزه‌دیده و حق اولیای دم وی تمکین نموده است و ضمن این‌که به حق ایشان برای اقدام مشابه احترام می‌گذارد، به عفو و یا گرفتن دیه برای جبران خسارت، تشویق و ترغیب می‌کند.^{۱۷} قرآن کریم در جرم محاربه نیز که به دلیل نقض امنیت عمومی و ایجاد ترس و وحشت عمومی جرم شدیدی است، توبه را ساقط‌کننده کیفر حدی اعلام نموده است.^{۱۸} به تعبیری، با وجود این‌که آیاتی از قرآن که به تشریع کیفر و مجازات در پاسخ به جرائم پرداخته‌اند (آیات الاحکام)، در مقایسه با آیاتی که آموزش و تربیت و انسان‌سازی را در دستور کار دارند بسیار معدودند، در همین موارد محدود نیز ضمن تعیین احکام کیفری، ابزارها و شیوه‌هایی برای ترمیم آسیب‌های ناشی از جرم و بازپذیرسازی بزهکار ارائه شده است. در ادامه، برخی از آموزه‌های قرآنی که حاکی از اولویت ترمیم خسارت بزه‌دیده، عفو، صلح و سایر روش‌های بازپذیری اجتماعی است، اشاره می‌شود.

۱. **کرامت ذاتی انسان:** حداقل در دو آیه قرآن به کرامت ذاتی انسان تصریح شده است. در آیه ۶۲ سوره اسراء با واژه «كَرَمَتْ»^{۱۹} و در آیه ۷۰ همین سوره با واژه «كَرَمْنَا»^{۲۰} انسان موجودی دارای کرامت ذاتی معرفی شده است. اعتقاد به کرامت الهی و ذاتی برای انسان، همان‌گونه که می‌تواند مقتضی و مانع جرم‌انگاری باشد (قماشی، ۱۳۹۳، ص. ۲۹۳)، مبنایی برای اصلاح‌پذیری انسان حتی پس از ارتکاب خطاست و در دادرسی و اجرای کیفر نیز باید حرمت و کرامت انسان پاس داشته شود. نتیجه این نگاه آن است که حتی اگر فردی مرتکب خطا شود، همچنان شایستگی و ظرفیت بازگشت به مسیر درست را دارد. آموزه‌های عدالت ترمیمی، ضمن مشارکت دادن بزهکار در جبران خسارت بزه‌دیده و جلب رضایت وی، هم‌زمان کرامت و بازپذیرسازی وی را مدنظر دارد.

۲. **توبه و بازگشت:** یکی از عناصر محوری در بازپروری دینی، توبه است. بنابر مفاد آیات قرآن،

۱۶. «كَتَبْنَا عَلَىٰ بَنِي إِسْرَءِيلَ أَنَّهُ مَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا» (مائده/۳۲).

۱۷. «وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يُشْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْظُورًا» (اسراء/۳۳).

۱۸. «إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ...» (۳۳) «إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَن تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ» (مائده/۳۳ و ۳۴).

۱۹. «هَذَا الَّذِي كَرَمْتَ عَلَيَّ».

۲۰. «وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ».

توبه باید با ندامت، ترک گناه، و تصمیم آگاهانه برای بازگشت به مسیر حق همراه باشد.^{۲۱} خداوند توبه را تا پیش از لحظه مرگ می‌پذیرد و تأکید دارد که توبه باید پیش از مشاهده عذاب باشد.^{۲۲} به علاوه، توجه به این حقیقت که توبه در مورد جرائمی که به نوعی پای تعرض به حقوق دیگران در میان است، جز با جبران خسارت مادی یا معنوی بزه دیده تحقق نمی‌یابد، می‌تواند دست‌مایه اقدام بزه‌کار برای جبران خسارت یا اقدام برای جلب رضایت زیان دیده باشد (نوبهار، ۱۳۹۶، ص. ۸۴۰).

فرایند توبه در قرآن نه تنها ناظر به جنبه فردی، بلکه دارای کارکرد اجتماعی نیز هست و می‌تواند عاملی در کاهش تکرار جرم باشد. در حوزه فردی، آیاتی وجود دارند که علاوه بر توبه، مسئله اصلاح نیز مطرح شده است، مانند بقره، آیه ۱۶۰؛ آل عمران، آیه ۸۹؛ نساء، آیه ۱۴۶؛ مائده، آیه ۳۹؛ انعام، آیه ۵۴؛ مریم، آیه ۶۰؛ فرقان، آیه ۷۱. در این آیات، مسئله توبه فقط یک امر منفعل درونی نیست، بلکه پویا و محرک مؤثر بر رفتار افراد است و به تعبیر برخی مفسران، حقیقت توبه بدون علم و حال و فعل حاصل نمی‌شود (جوادی آملی، ۱۳۸۹، ج. ۳، ص. ۴۴۴). توبه از نظر قرآن صرفاً امری فردی یا انفعالی تلقی نمی‌شود، بلکه فرایندی اجتماع‌محور است که می‌تواند بازسازی شخصیت مجرم و کاهش تکرار جرم را در پی داشته باشد. در این اصل، فرد هم مسئولیت اعمالش را پذیرفته است و هم امید دارد که جامعه، از راه بازپروری، پذیرایش باشد؛^{۲۳} پذیرشی که از نظر حقوق کیفری، گونه‌ای الزام برای قاضی محکمه است. به تعبیر یکی از حقوق دانان، «سقوط مجازات با توبه امری عزیمتی است و نه رخصتی به این معنا که قاضی در صورت تحقق توبه با شرایط آن نمی‌تواند توبه را نادیده انگاشته، بلکه باید به سقوط مجازات حکم دهد» (نوبهار، ۱۳۹۶، ص. ۸۲۶-۸۲۸).

۳. **عفو و گذشت:** یکی دیگر از آموزه‌های قرآنی که با عدالت ترمیمی ارتباط وثیقی دارد، آموزه عفو و گذشت است. عفو و گذشت چه در مواردی که از سوی بزه دیده باشد (حق الناس) و چه از سوی حاکم (حق الله)، آموزه‌ای ترمیمی است و موجب عدم اجرای کیفرهای سالب حیات و یا سایر مجازات‌های سخت یا رسواکننده است و می‌تواند زمینه بازپذیری اجتماعی بزه‌کار

۲۱. «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا تَوْبُوا إِلَى اللَّهِ تَوْبَةً نَصُوحًا» (تحریم/۸).

۲۲. «إِنَّمَا التَّوْبَةُ عَلَى اللَّهِ لِلَّذِينَ يَعْمَلُونَ الشُّوءَ بِجَهَالَةٍ ثُمَّ يَتُوبُونَ مِنْ قَرِيبٍ فَأُولَئِكَ يَتُوبُ اللَّهُ عَلَيْهِمْ... (۱۷) وَلَيْسَتِ التَّوْبَةُ لِلَّذِينَ يَعْمَلُونَ

السَّيِّئَاتِ حَتَّى إِذَا حَضَرَ أَحَدَهُمُ الْمَوْتُ قَالَ إِنِّي تُبْتُ إِلَى اللَّهِ...» (نساء/۱۷-۱۸).

۲۳. «إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا وَأَصْلَحُوا وَبَيَّنُّوا فَأُولَئِكَ أَتُوبُ عَلَيْهِمْ وَأَنَا التَّوَّابُ الرَّحِيمُ» (بقره/۱۶۰).

را فراهم کند. برای نمونه، در قرآن کریم ضمن ترجیح دریافت دیه به جای قصاص از ناحیۀ اولیای دم، این کار به عنوان پیروی از معروف و نوعی احسان نامیده شده است.^{۲۴} در کیفرهایی نیز که واجد وصف حق‌اللهی هستند، تعامل حاکم با بزهکار برای جایگزین نمودن عفو و بخشش به جای کیفر، تکنیکی است که در سیاست جنایی اسلامی از طریق عدم اجرای مجازات‌های نوعاً شدید و سخت، نقش چندگانه‌ای ایفا می‌کند که بازپرسازی اجتماعی بزهکار و ایجاد فرصت برای وی جهت اصلاح و جبران، از جمله آن‌هاست، به خصوص با در نظر داشتن دیدگاه مشهور فقهی که شرط اعمال عفو حاکم را توبۀ بزهکار و در موارد پذیرش اتهام (اقرار) دانسته‌اند (خمینی، ۱۳۹۲، ج. ۲، ص. ۴۹۴؛ هاشمی شاهرودی، ۱۳۷۵، ص. ۵۲). کارآمدی این تکنیک برای پیشگیری از اجرای کیفرهای سخت و بدنی در مورد بزهکارانی که نسبت به توبه و جبران خسارت احتمالی بزه‌دیده اقدام کرده‌اند، قابل درک است.

۴. اصلاح ذات‌البین: یکی دیگر از تکنیک‌های ترمیمی که موجبات بازپرسازی اجتماعی را فراهم می‌کند، اصلاح ذات‌البین به عنوان روشی کارگشا برای حل و فصل اختلافات است. این مفهوم قرآنی در آیات متعددی از جمله آیه ۱۰ سورۀ حجرات^{۲۵} و آیه ۱ سورۀ انفال^{۲۶} توصیه و تصریح شده است و نشان‌دهندۀ تأثیر این روش برای اصلاح روابط اجتماعی و رفع خصومت و حل اختلاف شهروندان خارج از فرایند کیفری سنتی است. این آموزه بر اهمیت اصلاح روابط میان افراد و نقش کلیدی جامعۀ محلی در برقراری صلح و سازش تأکید می‌کند؛ گویی همگی در قبال ایجاد و حفظ پیوندهای سالم اجتماعی مسئول هستیم. از نظر این دیدگاه، اجرای عدالت صرفاً بر دوش حاکم یا قاضی گذاشته نمی‌شود، بلکه جامعه نیز وظیفه دارد برای بازسازی روابط اجتماعی قدم بر دارد (نجفی ابرندآبادی و همکاران، ۱۳۸۷، ص. ۲۱۴).

۵. جبران خسارت: قرآن کریم در موارد گوناگونی، جبران خسارت را به عنوان بخشی از فرایند بازپروری پیش‌بینی کرده است. در جرائمی مانند قتل غیرعمد، دیه (که می‌توان آن را نوعی جبران مالی برای خسارت واردشده دانست) مقرر گردیده است. در آیه ۹۲ سورۀ نساء^{۲۷} در

۲۴. «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ... فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِّ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ...» (بقره/۱۷۸).

۲۵. «إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلَحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ...» (حجرات/۱۰).

۲۶. «فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ» (انفال/۱).

۲۷. «وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٌ وَدِيَّةٌ مُسْلَمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا...» (نساء/۹۲).

خصوص جبران قتل خطائی، ۳ روش برای جبران خسارت بیان شده است: آزاد کردن برده که جبران خسارت اجتماعی است؛ پرداختن دیه که جبران خسارت اقتصادی است؛ دو ماه روزه پی درپی که جبران خسارت اخلاقی و معنوی است (مکارم شیرازی، ۱۳۷۴، ج. ۴، ص. ۶۳). چنین مقرراتی نشان می‌دهد که نظام عدالت کیفری در قرآن، نه تنها بر مجازات متمرکز نیست، بلکه به جبران آسیب‌های تحمیل شده بر بزه‌دیده و جامعه نیز توجه ویژه دارد. این سازوکار می‌کوشد تا حد امکان از رنج بزه‌دیده بکاهد. چنین دیدگاهی کاملاً با یکی از ارکان اصلی عدالت ترمیمی یعنی جبران خسارت به بزه‌دیده، همسوست.

۶. پذیرش خطا و مسئولیت‌پذیری: یکی از مهم‌ترین پیش شرط‌های توبه در آموزه‌های قرآنی، پذیرش مسئولیت و اعتراف به خطاست. آیه ۱۶۰ سوره بقره^{۲۸} بر این نکته تأکید می‌کند که فرایند اصلاح و بازپذیری از لحظه‌ای آغاز می‌شود که فرد با شجاعت خطاهایش را بپذیرد. در نگاه دقیق‌تر، بدون پذیرش اشتباه، بستر لازم برای آگاهی عمیق و تغییر سازنده فراهم نمی‌شود. در فرایند ترمیمی، مسئولیت‌پذیری داوطلبانه، جانشین انکار بزه در عدالت کیفری می‌شود و منجر به بازسازی رابطه میان بزه‌کار و بزه‌دیده و اعضای اجتماع خواهد شد. به همین صورت، در فلسفه عدالت ترمیمی نیز اذعان به خطا و پذیرش پیامدهای آن، همان نقطه آغاز فرایند اصلاح و بازپذیری محسوب می‌شود. در واقع، مسئولیت‌پذیری نه تنها راه را برای اصلاح هموار می‌کند، بلکه به پذیرش اجتماعی و احیای اعتماد میان افراد نیز یاری می‌رساند و موجب می‌شود بزه‌کار در آینده به سمت جرم باز نگردد (شیری، ۱۳۸۵، ص. ۲۹۵).

۷. شرم بازپذیرساز: شرم بازپذیرساز از یافته‌های مهم عدالت ترمیمی است. در این نظریه، هدف از واکنش اجتماعی، شرمساری اصلاح‌گر و نه طردکننده است، به گونه‌ای که مجرم از عمل خود شرمناک شود، اما همچنان شایسته بازگشت به جامعه تلقی گردد (علی‌وردی‌نیا، ۱۳۹۳، ص. ۱). داستان نحوه تعامل حضرت یوسف با برادران خود، با یادآوری ظلم و خطائی که در حق وی و پدرشان، حضرت یعقوب، روا داشتند، یکی از نمونه‌های برجسته شرم بازپذیرساز در قرآن کریم است که با لطافت خاصی تبیین شده است. در نقطه مقابل، قرآن با بیان تعامل افشاگرانه و خوارکننده عزیز مصر با همسرش، زلیخا، در دو مرحله (یکی جایی که علناً به خطاکاری

۲۸. «إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا وَأَصْلَحُوا وَبَيَّنَّا فَاوْلِيكَ أَتُوبُ عَلَيْهِمْ...» (بقره/۱۶۰).

۲۹. «قَالَ هَلْ عَلِمْتُمْ مَا فَعَلْتُمْ يٰيُوسُفُ وَأَخِيهِ إِذْ أَنتُمْ جَاهِلُونَ» (یوسف/۸۹).

و لزوم استغفار او تصریح کرد^{۳۰} و دیگری آنجا که زنان اشراف مصر او را سرزنش کردند^{۳۱} و کنش منفی و توسل به فنون خنثی سازِ زلیخا از طریق محکوم کردن محکوم کنندگان^{۳۲}، تبعات نامطلوب شرم مخرب را یادآوری نموده است (قاسمی و قاسمی، ۱۳۹۸، ص. ۱۱).

در مجموع می‌توان گفت بازپرسازی اجتماعی یا شرمی که رسواکننده نباشد، بلکه زمینه‌ی اصلاح، جبران و بازگشت بزهکار را فراهم کند، در همه‌ی تکنیک‌های مورد اشاره در فوق و موارد دیگری که به جهت اختصار به آن پرداخته نشده است، در قرآن کریم و آموزه‌های دینی مبتنی بر قرآن وجود دارد و در حقوق الناس و حق الله، این شیوه بر شیوه‌ی رسواکنندگی ترجیح داده شده است. به عنوان خاتمه‌ی کلام در این بخش، پیشنهادی که خداوند برای توبه و عدم افشای جرم مجرمانه‌ی منافی عفت در آیه ۱۶ سوره نساء^{۳۳} مطرح نموده است آموزنده است.

۳. تحلیل موردی برخی قصص قرآن از منظر آموزه‌های عدالت ترمیمی

داستان‌ها (قصص) قرآنی در کنار جنبه‌های عبرت‌آموز و تاریخی، آموزه‌های اخلاقی، آموزشی، تربیتی و جرم‌شناختی عمیقی دارند. یکی از محورهای مهم در این قصص، تکنیک‌های تعامل با اموری است که بر اساس منطق قرآن، نامطلوب یا خطا و گناه به حساب می‌آیند و این‌که شخصیت‌های مطرح در داستان از منظر بازپذیری و استفاده از فرصت جبران خطا و اشتباه چه رویکردی اتخاذ کرده‌اند. در ادامه، سرگذشت قایل، فرعون و قوم یونس از منظر آموزه‌های عدالت ترمیمی و فرصت‌های جبران خطا و بازپذیری اجتماعی بررسی شده است.

۳-۱. هابیل و قایل؛ شکست عدالت ترمیمی به دلیل عدم پذیرش مسئولیت

داستان هابیل و قایل، فرزندان آدم، در آیات ۲۷ تا ۳۱ سوره مائده نقل شده است. زمانی که خداوند به آدم وحی فرمود که هابیل را وصی خود قرار دهد، قایل که از نظر سنی بزرگ‌تر از هابیل بود، خود را شایسته‌تر از برادرش می‌دانست. سپس خداوند به هر دو فرمان داد قربانی‌ای از جانب خود بفرستند، قربانی هر کدام که مقبول واقع شد، به وصایت برگزیده می‌شود. در نتیجه، قربانی هابیل پذیرفته شد، اما

۳۰. ﴿وَاسْتَغْفِرِي لِذَنْبِكِ إِنَّكِ كُنتِ مِنَ الْخَاطِئِينَ﴾ (یوسف/۲۹).

۳۱. ﴿وَقَالَ نِسْوَةٌ فِي الْمَدِينَةِ امْرَأَتُ الْعَزِيزِ تُرَاوِدُ فَتَاهَا عَنْ نَفْسِهِ قَدْ شَغَفَهَا حُبًّا إِنَّا لَنَرَاهَا فِي ضَلَالٍ مُّبِينٍ﴾ (یوسف/۳۰).

۳۲. ﴿فَلَمَّا سَمِعَتْ بِمَكْرِهِنَّ أَرْسَلَتْ إِلَيْهِنَّ وَأَعْتَدَتْ لَهُنَّ مُتَّكًا وَأَتَتْ كُلَّ وَاحِدَةٍ مِّنْهُنَّ سِكِّينًا وَقَالَتِ اخْرُجْ عَلَيْهِنَّ فَلَمَّا رَأَيْنَهُ أَكْبَرْنَهُ وَقَطَّعْنَ أَيْدِيَهُنَّ﴾ (یوسف/۳۱).

۳۳. ﴿وَالَّذِينَ يَأْتِيَانَهَا مِنكُمُ فَأَذْهُمَا فَإِن تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرِضُوا عَنْهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ تَوَّابًا رَّحِيمًا﴾ (نساء/۱۶).

قربانی قابیل قبول نشد و این امر حسادت او را برانگیخت و هابیل را به قتل رساند. به تعبیر قرآن کریم، واکنشی که قابیل نسبت به برتری برادرش نسبت به خود نشان می‌دهد، خشم و حسادت است که منجر به قتل برادر می‌شود.^{۳۴} قرآن این رفتار را باعث خسران و زیان انجام دهنده آن می‌داند و بعد از اشاره به سرگشتگی و حیرانی قابیل بعد از قتل برادر و ارشاد یافتن چگونگی دفن جسد او از عمل یک پرنده در کندن زمین و پنهان کردن، به ندامت قابیل از عمل خود اشاره می‌کند: «فَبَعَثَ اللَّهُ غُرَابًا يَبْحَثُ فِي الْأَرْضِ لِيُرِيَهُ كَيْفَ يُوَارِي سَوْأَةَ أَخِيهِ قَالَ يَا وَيْلَتَى أَعَجَزْتُ أَنْ أَكُونَ مِثْلَ هَذَا الْغُرَابِ فَأُوَارِيَ سَوْأَةَ أَخِي فَأَصْبَحَ مِنَ النَّادِمِينَ» (مائده/۳۱). در ادامه همین سوره و در آیه ۳۲، بر ارزش جان انسان و این‌که کشتن یک نفر بی‌گناه، مانند کشتن همه انسان‌هاست تأکید می‌شود.^{۳۵}

۳-۱-۱. تحلیل بازپذیری بر اساس مؤلفه‌های عدالت ترمیمی

الف) فقدان مسئولیت‌پذیری: قابیل در هیچ‌جا از داستان پاسخ‌گوی عملش نیست و مسئولیت عمل ناپسند خویش را بر عهده نمی‌گیرد. او نه تنها توبه و طلب عفو نمی‌کند، بلکه قتل را به عنوان واکنشی انتقام‌جویانه انجام می‌دهد. این مسئولیت‌ناپذیری نخستین مانع اصلی برای شروع فرایند اصلاح و بازپذیری است.

ب) فقدان شرمساری بازپذیرکننده: در نظریه شرمساری بازپذیرکننده تأکید بر این است که جامعه باید بین جرم و شخصیت فرد تفکیک قائل شود و مجرم را تقبیح و طرد ننماید و با حفظ کرامت فرد، از او بخواهد مسئولیت عملش را بپذیرد. در ماجرای قابیل نشانه‌ای از شرمساری وجود ندارد.

ج) فقدان بستر فرهنگی و نهادی برای ترمیم: جامعه‌ای که در آن این واقعه رخ داد، کوچک، اولیه و فاقد نهادهای ترمیمی بود. نبود مرجعی اجتماعی برای میانجی‌گری موجب شد بازپروری اجتماعی در او شکل نگیرد.

د) عدم وجود توبه واقعی: آیه ۳۱ سوره مائده اشاره می‌کند که قابیل پس از انجام قتل و سپس فرایند دفن پیکر برادر، دچار نوعی ندامت می‌شود: «فَأَصْبَحَ مِنَ النَّادِمِينَ». برخی از مفسران ضمن بیان دلایل و و جوهی برای پشیمانی و ندامت قابیل، تأکید می‌کنند که در قرآن

۳۴. «فَلَوْعَتَ لَهُ نَفْسُهُ قَتَلَ أَخِيهِ فَقَتَلَهُ فَأَصْبَحَ مِنَ الْخَاسِرِينَ» (مائده/۳۰).

۳۵. «مَنْ أَجَلُ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا...» (مائده/۳۲).

هیچ نشانه‌ای از وقوع توبه واقعی از جانب قابیل به چشم نمی‌خورد (مکارم شیرازی، ۱۳۷۴، ج. ۴، ص. ۳۵۲).

چنان‌که ملاحظه می‌شود، این ندامت و پشیمانی، نه به صورت کلامی بازگو شده و نه کنش اصلاح‌گرایانه‌ای در پی داشته است. لذا این ندامت منفعلانه، به انسداد کامل مسیر بازپروری می‌انجامد. به عبارتی، مجموعه‌ای از عوامل درونی (مثلاً انکار گناه)، بیرونی (فقدان موقعیت یا محرکی برای ابراز ندامت)، و اجتماعی (فقدان واسطه یا راهنمای اخلاقی) دست به دست هم می‌دهند و در را به روی بازپرسازی می‌بندند. قابیل نمونه شکست و انسداد کامل مسیر بازپذیری در روایت قرآنی است؛ نه نهاد ترمیمی، نه فضای گفت‌وگوی اصلاحی، نه حتی واکنش دلسوزانه جامعه یا خانواده. قابیل به جای آن‌که با ابزارهای شرمساری سازنده به جامعه بازگردد، کاملاً از آن طرد می‌شود.

از چشم‌انداز عدالت ترمیمی، چنین روایتی هشدار می‌دهد که اگر جامعه درگیر فرایندهای مشارکتی نشود، و اگر نهادهای حمایتی و امکان شرمساری اصلاحی و سازنده وجود نداشته باشد، ممکن است موجب شود بزهکار و مجرم برای همیشه از چرخه بازپروری خارج شود.

اصل عدالت ترمیمی	نمود در داستان هابیل و قابیل	تحلیل و قرائت معاصر
تمرکز بر آسیب‌ها و نیازهای قربانی	قربانی (هابیل) کاملاً حذف شده است. جامعه (خانواده) فرصتی برای شنیدن صدای او ندارد.	عدالت ترمیمی بر «دادن صدای به قربانی» تأکید دارد. در این داستان، این خلأ به وضوح دیده می‌شود.
مسئولیت‌پذیری مجرم	خداوند از قابیل می‌خواهد مسئولیت را بپذیرد، اما او انکار و توجیه می‌کند.	پذیرش مسئولیت سنگ بنای هر فرایند ترمیمی است. شکست در این مرحله، کل فرایند را متوقف می‌کند.
مشارکت ذی‌نفعان	تنها خداوند (به عنوان قانون‌گذار) و قابیل (مجرم) حاضرند. خانواده (جامعه) نقشی ندارد.	عدالت ترمیمی خواستار مشارکت جامعه، قربانی و مجرم برای یافتن راه حل است. این مشارکت در داستان غایب است.
بازسازی رابطه و بازپذیری اجتماعی	نتیجه، گسست کامل رابطه (قتل) و سپس تبعید (حذف فیزیکی از جامعه) است.	هدف عدالت ترمیمی، بازگرداندن مجرم به جامعه است، نه طرد او. داستان نمونه شکستی کامل در ترمیم را نشان می‌دهد.

۳-۲. فرعون؛ شکست بازپذیری اجتماعی در ساختاری استکباری

شخصیت فرعون در قرآن، نماد طغیان، خودکامگی و انکار حقیقت است.^{۳۶} قرآن کریم فرعون^{۳۷} را پادشاهی جبار معرفی می‌کند که مدعی بود پروردگار مردم مصر است.^{۳۸} فرعون زمان تولد حضرت موسی، بر اساس خوابی که دیده بود و تعبیر کاهنان،^{۳۹} با انگیزه کشتن موسی دستور داده بود فرزندان پسر بنی اسرائیل را به محض ولادت به قتل برسانند. زمانی که حضرت موسی فرعون را دعوت به ایمان به خدای یکتا نمود، او اقدام به تهدید به قتل موسی و قتل عام فرزندان قوم بنی اسرائیل کرد. بعد از جریان عبور موسی و طرفداران و غرق شدن فرعون، زمانی که با مرگ دست‌وپنجه نرم می‌کرد اظهار ایمان نمود،^{۴۰} اما پاسخ خداوند چنین بود: اکنون ایمان می‌آوری درحالی‌که پیش از این عصیان می‌ورزیدی و از تبهکاران بودی؟^{۴۱}

مفسران علت این‌گونه اظهار ایمان از سوی فرعون را امیدواری وی به نجات از غرق شدن و رهایی دانسته و از این‌رو افزون بر ایمان، به اسلام آوردن و تسلیم بودنش تصریح کرده‌اند. همچنین، علت پذیرفته نشدن توبه فرعون را این می‌دانند که توبه در وقت خودش صورت نگرفت و در نتیجه، ایمانی که پس از فوت و قتلش باشد سودمند نیست (طباطبایی، ۱۳۷۸، ج. ۱۰، ص. ۱۷۳؛ مکارم شیرازی، ۱۳۷۴، ج. ۸، ص. ۳۷۴).

۳-۲-۱. تحلیل شکست بازپذیری اجتماعی به دلیل ماهیت استکباری

الف) انکار و عدم پذیرش مسئولیت: فرعون نه تنها حاضر نشد خطاهایش را بپذیرد، بلکه اعمال

۳۶. «ثُمَّ أَرْسَلْنَا مُوسَىٰ وَأَخَاهُ هَارُونَ بِآيَاتِنَا وَسُلْطَانٍ مُّبِينٍ (۴۵) إِلَىٰ فِرْعَوْنَ وَمَلَئِهِ فَاسْتَكْبَرُوا وَكَانُوا قَوْمًا عَالِينَ» (مؤمنون/ ۴۵-۴۶).

۳۷. در مورد وجه تسمیه فرعون نظرات زیر وجود دارد: اسم عام است و به تمام سلاطین مصر گفته می‌شد، چنان‌که قیصر لقب سلاطین روم و کسری (خسرو) لقب شهریاران فارس بود. فرعون اسمی غیرعربی است که به اعتبار گستاخی و گردن‌کشی‌اش چنین نامیده شده است. برخی نیز گفته‌اند: بعید نیست از ماده «فارغ» مشتق شده باشد به معنای قتل، انتقام و غارت و یا از ماده «فرع» به معنای هرج و مرج یا فقدان نظم. لفظ فرعون ۷۴ بار در قرآن مجید آمده و در داستان‌های بنی اسرائیل و حضرت موسی به چشم می‌خورد. در هیچ کدام از آیات قرآن، به اسم فرعونی که در زمان حضرت موسی بر مصر فرمانروایی می‌کرد، اشاره نشده است (دانشنامه اسلامی، ماده فرعون).

۳۸. «فَقَالَ أَنَا رَبُّكُمُ الْأَعْلَىٰ» (نازعات/ ۲۴).

۳۹. در مورد انگیزه فرعون از کشتن پسران بنی اسرائیل، بسیاری از مفسران عهد تابعین داستانی نقل نموده‌اند که بر اساس آن، فرعون خواب عجیبی دید و کاهنان آن را به ولادت پسری در بین بنی اسرائیل تعبیر نمودند که او را خواهد کشت. فرعون برای پیشگیری از این اتفاق، دستور به کشتن فرزندان ذکور بنی اسرائیل داد (دانشنامه اسلامی، ماده فرعون).

۴۰. «وَجَاوَزْنَا بِبَنِي إِسْرَائِيلَ الْبَحْرَ فَأَتْبَعَهُمْ فِرْعَوْنُ وَجُنُودُهُ بَغْيًا وَعُدُوًّا حَتَّىٰ إِذَا ذَرَكُهُمُ الْعَرَقُ قَالَ أَفَأَمَّنْتُ أَنَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا الَّذِي آمَنَتْ بِهِ بَنُو إِسْرَائِيلَ وَأَنَا مِنَ الْمُسْلِمِينَ» (یونس/ ۹۰).

۴۱. «الْآنَ وَقَدْ عَصَيْتَ قَبْلُ وَكُنْتَ مِنَ الْمُفْسِدِينَ» (یونس/ ۹۷).

قیح و جرائم خود را در قالب ساختار قدرت و پادشاهی توجیه نمود. از منظر عدالت ترمیمی، پذیرش مسئولیت نخستین گام برای بازپذیری است.

ب) خودکامگی و فقدان ایجاد فضایی برای اصلاح: فرعون نماینده حکومتی مطلقه بود که با سرکوب مخالفان و کنترل کامل بر ابزارهای اجتماعی، سیاسی و دینی، هر گونه فضای گفت و گو یا نقد سازنده را از میان برداشته بود. در چنین ساختاری، بزهدکار (یعنی خود فرعون) نه تنها با سرزنش و توبیخ مواجه نمی شود، بلکه با تشویق و تأیید اطرافیان، بیشتر به مسیر فساد و ستم سوق داده می شود. بنابراین، فقدان فضایی برای گفت و گو مانعی جدی برای بازپروری و بازگشت به مسیر درست محسوب می گردد.

ج) ندامت دیر هنگام: ندامت فرعون تنها زمانی آشکار شد که دیگر هیچ امکان و بستری برای بازسازی رابطه با جامعه یا خدای خویش نداشت. این نوع توبۀ دیر هنگام فاقد عناصر کلیدی عدالت ترمیمی است؛ نه مسئولیتی پذیرفته می شود و نه جبران خسارتی در کار است. توبۀ اضطراری همانند توبه به هنگام مشاهده عذاب الهی یا آثار مرگ ارزشی ندارد. قرآن کریم نیز این ندامت ریاکارانه را نمی پذیرد.^{۴۲}

فرعون نمونه ای کامل از فردی است که به دلیل ترکیب هم زمان انکار حقیقت، وجود قدرت سرکوبگر، ندامت دیر هنگام، راه را بر هر گونه بازپروری می بندد. داستان او تصویر ساختارمند مسدود شدن راه اصلاح است. روایت او نشان می دهد چگونه زمانی که عوامل بیرونی (قدرت سیاسی، دربار متملق، جامعه ای منفعل)، درونی (غرور و خود بزرگ بینی) و معرفتی (انکار پیام الهی) با هم تلاقی می کنند، هیچ مسیری برای بازگشت باقی نمی ماند (برای مطالعه بیشتر نک: ملابراهیمی و همکاران، ۱۴۰۲).

نکته شایان توجه در این داستان امکان سنجی اجرای عدالت ترمیمی در جرائم حکومتی و برخاسته از قدرت است. این دسته از جرائم که غالباً به تضییع حقوق عامه، محدود کردن آزادی های شهروندان و دخالت در حریم خصوصی افراد منجر می شوند، فراتر از یک مسئله فردی اند. در چنین مواردی، صرف مجازات فردی نمی تواند برای بازسازی اعتماد عمومی و ترمیم رابطه آسیب دیده میان حکومت و مردم کافی باشد. عدالت ترمیمی که می توان آن را رویکردی مبتنی بر گفت و گو و جبران خسارت دانست، در این سطح می تواند با ابزارهایی چون

۴۲. «وَلَيْسَتِ التَّوْبَةُ لِلَّذِينَ يَعْمَلُونَ السَّيِّئَاتِ حَتَّىٰ إِذَا حَضَرَ أَحَدَهُمُ الْمَوْتُ قَالَ إِنِّي تُبْتُ الْإِنَّ» (نساء/ ۱۸).

گفت وگوی مستقیم با مردم، پذیرش خطا از سوی حاکمان، جبران خسارات وارده و به رسمیت شناختن حقوق اساسی شهروندان، مسیر بازپروری جمعی را فراهم سازد (صادقی و همکاران، ۱۳۹۸، ص. ۱۰۵). این تحلیل بر اهمیت استفاده از سازوکارهای ترمیمی در عرصه سیاست و جرائم حکومتی تأکید می‌کند. وقتی قدرت با انکار و سرکوب آمیخته شود، نه فقط فرد مرتکب، بلکه کل جامعه فرصت بازگشت و اصلاح را از دست خواهد داد.

اصل عدالت ترمیمی	نمود آن در داستان فرعون	تحلیل و قرائت معاصر
مسئولیت‌پذیری مجرم/ ستمگر	انکار کامل: در هر مواجهه، فرعون مسئولیت را نمی‌پذیرد. «فَقَالَ أَنَا رَبُّكُمُ الْأَعْلَى»	عدالت ترمیمی برای مجرمانی طراحی شده است که حداقل ظرفیتی برای بازپذیری داشته باشند. فرعون نماد «تکبر مطلق» است.
مشارکت فعال ذی‌نفعان	حذف و سرکوب: هیچ‌گونه مشارکت بنی اسرائیل تحمل نمی‌شد.	فرایندهای ترمیمی نیازمند یک فضای برابری‌اند. در حکومت فرعونی، این فضا با زور و ارباب کاملاً نابود شده بود.
بازسازی رابطه و بازپذیری اجتماعی	غیرممکن: هدف فرعون نابودی فیزیکی و فرهنگی بنی اسرائیل بود.	برخی روابط آن قدر ناعادلانه‌اند که ترمیم آن‌ها غیرممکن است. تنها راه حل «خروج» (هجرت) از آن رابطه و بنیان نهادن جامعه‌ای جدید بر اساس عدالت است.
جبران خسارت و ترمیم آسیب	جبران‌ناپذیری آسیب: نظام فرعون نه تنها قصد جبران نداشت، بلکه هر گونه درخواست برای عدالت را مسخره می‌کرد.	داستان فرعون به یک محدودیت مهم در عدالت ترمیمی اشاره می‌کند: در برابر جنایات سازمان یافته و گسترده، عدالت ترمیمی به تنهایی کافی نیست.

۳-۳. قوم یونس؛ بازپروری جمعی در سایه پذیرش مسئولیت

بر اساس تفاسیر قرآن و نقل تاریخ، قوم یونس مردمی بودند که در منطقه نینوا (در عراق) زندگی می‌کردند. یونس آنان را به توحید و ایمان به خدای یکتا دعوت نمود، اما آنان از قبول دعوت او امتناع داشتند. یونس به قوم خود گفته بود که عذاب الهی نازل می‌شود، اما آنان او را از خود راندند و او نیز قوم خود را ترک کرد و از شهر بیرون رفت. قرآن کریم در آیات دیگری سرنوشت وی در درون شکم ماهی (حوت) و نحوه نجات یافتن از آن شرایط را توضیح داده است.^{۴۳} قوم یونس بعد از قهر یونس از قوم خود، با خضوع و تضرع و توبه در جست‌وجوی یونس برآمدند و وقتی از

۴۳. «وَإِنَّ يُونُسَ لَمِنَ الْمُرْسَلِينَ * إِذْ أَبَى إِلَى الْفُلْكِ الْمَشْحُونِ * فَسَاهَه فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ * فَالْتَقَمَهُ الْخُوتُ وَهُوَ مُلِيمٌ * فَلَوْلَا أَنَّهُ كَانَ مِنَ الْمُسَبِّحِينَ * لَلَبِثَ فِي بَطْنِهِ إِلَى يَوْمِ يُبْعَثُونَ * فَتَنَادَاهُ بِالْعَرَاءِ وَهُوَ سَقِيمٌ * وَأَنْبَشْنَا عَلَيْهِ شَجَرَةً مِنْ يَقْطِينٍ» (صافات/ ۱۴۰-۱۴۸)

یافتن او ناامید شدند از خداوند طلب عفو و بخشش نمودند. خداوند نیز توبۀ آنان را پذیرفت و عذاب را از آنان برطرف کرد. در قرآن کریم بعد از نقل داستان فرعون و برخی اقوام دیگر، که پشیمانی برای آن‌ها سودی نداشت، قوم یونس را استثنا می‌کند.^{۴۴} به گفته برخی مفسران، آنچه قوم یونس را از دیگر اقوام ممتاز می‌کند این است که آن‌ها دسته جمعی ایمان آوردند، آن‌هم پیش از فرا رسیدن مجازات قطعی پروردگار، درحالی‌که در میان اقوام دیگر گروه زیادی سرسختانه بر مخالفت خود باقی ماندند تا هنگامی که فرمان مجازات قطعی پروردگار صادر شد. آن‌ها پس از مشاهده عذاب الهی غالباً اظهار ایمان کردند، ولی ایمانشان به دلیلی که سابقاً گفتیم، فایده‌ای نداشت (مکارم شیرازی، ۱۳۷۴، ج. ۸، ص. ۳۸۶؛ طبرسی، ۱۳۵۲، ج. ۵، ص. ۲۵۳؛ طباطبایی، ۱۳۷۸، ج. ۱۰، ص. ۱۸۶؛ بحرانی، ۱۴۱۷، ج. ۴، ص. ۳۵).

۳-۱- تحلیل بازپذیری قوم یونس از منظر عدالت ترمیمی

الف) مسئولیت‌پذیری جمعی: قوم یونس به محض مواجهه با بحران، به مسئولیت‌پذیری روی آوردند. برخلاف قوم عاد و ثمود که سعی در انکار خطای خویش داشتند، قوم یونس بی‌هیچ معطلی پذیرش خطا کردند و همگی به مسیر توبه و اصلاح روی آوردند. این پذیرش فراگیر یکی از برجسته‌ترین نمونه‌های بازپذیری جمعی در قرآن است.

ب) هشدار به موقع و فرصت ترمیم: یونس پیش از وقوع عذاب، به قومش هشدارهای لازم را داده بود. همین هشدار و انداز اخلاقی، هرچند در ابتدا بی‌اثر بود، اما در لحظۀ حساس، کارکرد ترمیمی خود را ایفا کرد.

ج) شرمساری سازنده نه طردکننده: قوم یونس دچار شرمساری جمعی و سازنده شدند. این شرم به‌گونه‌ای نبود که آنان را تحقیر کند یا موجب طرد شود، بلکه انگیزه‌ای قوی برای اصلاح ایجاد کرد. در واقع، قوم یونس به جای این‌که دچار انکار یا توجیه شوند، صادقانه دست به اصلاح رفتار زدند. اگر فرعون از هر فرصتی برای توبه بهره می‌برد، شاید سرنوشتش به‌کلی دگرگون می‌شد. اینجاست که تفاوت نوع شرم قوم یونس با فرعون آشکار می‌شود؛ اولی بازآفریننده و سازنده و دومی بی‌ثمر.

د) بستر اجتماعی برای بازگشت: قرآن کریم نه تنها قوم یونس را سرزنش نمی‌کند، بلکه از آنان

۴۴. «فَلَوْلَا كَانَتْ قَرْيَةٌ آمَنَتْ فَنَفَعَهَا إِيمَانُهَا إِلَّا قَوْمَ يُونُسَ لَمَّا آمَنُوا كَشَفْنَا عَنْهُمْ غَلَبَ الْخِزْيِ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَ مَتَّعْنَاهُمْ إِلَىٰ حِينٍ» (یونس/۹۸).

ستایشگرانه نام می‌برد که ایمان آوردنشان ثمربخش بود (یونس/ ۹۸). این نگاه نوعی تأیید الگوی بازپذیری موفق در سطح اجتماعی است و نشان می‌دهد که در فرهنگ قرآنی، بازگشت جمعی و توبه همگانی راهکاری پسندیده و مطلوب است (گل محمدی شورکی، ۱۴۰۲، ص. ۱۶۴).

ه) بزه‌دیدگی اعتباری و پذیرش جمعی تقصیر: از دیدگاه جرم‌شناسی، داستان قوم یونس الگویی ارزشمند برای بررسی جرائمی محسوب می‌شود که بزه‌دیده مشخصی ندارند، اما آسیب می‌تواند دامنگیر کل جامعه یا حتی آیندگان شود. در جرم‌شناسی، این نوع رفتارها با عنوان «بزه‌دیدگی اعتباری» شناخته می‌شوند؛ مواردی چون تخریب محیط زیست، آلودگی آب و هوا، بهره‌برداری بی‌رویه از منابع طبیعی و اقداماتی که امنیت عمومی را به خطر می‌اندازند. اصلاح و جبران خسارت در این جرائم نیازمند پذیرش مسئولیت و تلاش جمعی است.

در این میان، داستان قوم یونس نشان می‌دهد چگونه پذیرش خطا و توبه همگانی توانست جامعه‌ای در آستانه نابودی را نجات دهد. این الگو برای جوامع امروز نیز الهام‌بخش است. اگر همه افراد جامعه (دولت، بخش خصوصی، مردم) بپذیرند که مصرف بی‌رویه منابع، نابودی جنگل‌ها و تشدید بحران آب شرب، ناشی از رفتارهای اشتباه جمعی بوده است، تنها با مشارکت عمومی، بهبود این رفتارها و بهره‌بردن از دانش و تجربه بشری می‌توان از بحران‌های زیست‌محیطی و اجتماعی عبور کرد.

قوم یونس، نمونه‌ای کامل از تحقق عدالت ترمیمی و بازپذیری جمعی است؛ رویکردی که به جای تأکید صرف بر مجازات، بر ترمیم خطا و بازپروری در دل جامعه تمرکز دارد. عوامل تسهیلگر شامل هشدار به موقع، پذیرش مسئولیت، اصلاح رفتاری، شرمساری مثبت و سازنده و در نهایت، بخشش الهی می‌تواند الگویی ارزشمند برای سیاست‌ها و نظریه‌های بازپروری جمعی در چارچوب عدالت ترمیمی باشد.

اصل عدالت ترمیمی	نمود در داستان قوم یونس	تحلیل و قرائت معاصر
تمرکز بر آسیب‌ها و نیازهای قربانی	در این داستان، «قربانی» خود جامعه است. آسیب اصلی، «ظلم» و «گناه» عمومی بود که جامعه را به نابودی می‌کشاند. با توبه، به ترمیم این رابطه همت گماشتند.	عدالت ترمیمی می‌تواند فراتر از جرائم مشخص، برای ترمیم «آسیب‌های اجتماعی-اخلاقی» گسترده نیز به کار رود.

اصل عدالت ترمیمی	نمود در داستان قوم یونس	تحلیل و قرائت معاصر
مسئولیت پذیری مجرم/ خطاکار	پذیرش فوری و همگانی: «فَأَمْنُوا فَكَفَّ عَنْهُمْ عَذَابَ الْخِزْيِ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَمَتَّعْنَاهُمْ إِلَىٰ حِينٍ»؛ «همگی ایمان آوردند و ما نیز تا مدتی عذاب خفت بار دنیا را از آنان برطرف کردیم و بهره‌مندشان ساختیم».	این نقطه مقابل رفتار فرعون و قایل است. هیچ انکاری در کار نیست. رهبران و مردم عادی همگی به صورت جمعی مسئولیت اعمالشان را می‌پذیرند.
مشارکت فعال ذی نفعان	مشارکت تمام جامعه: قرآن اشاره می‌کند که آنان «همگی» ایمان آوردند. این نشان از بسیج و مشارکت کامل اجتماعی دارد.	این داستان «جماعت محوری» عدالت ترمیمی را به اوج می‌رساند. مشکل جمعی بود و راه حل نیز به صورت جمعی و با مشارکت همه اجرا شد.
بازسازی رابطه و بازپذیری اجتماعی	بازسازی رابطه با خدا و درون جامعه: نتیجه مستقیم توبه جمعی «بازپذیری» آنان توسط خداوند و رفع عذاب بود. جامعه‌ای که در شرف نابودی بود، دوباره به زندگی و عزت بازگردانده شد.	عین تحقق «بازپذیری اجتماعی» در بالاترین سطح است. جامعه‌ای که سزاوار نابودی بود، به دلیل اقدام ترمیمی‌اش نه تنها نجات یافت، بلکه تا زمانی مشخص بهره‌مند هم شد.
جبران خسارت و ترمیم آسیب	اقدامات ترمیمی عینی: از مفهوم «توبه» و «ایمان» که در آیات آمده است، می‌توان دریافت که آنان به ترک گناهان، بازگشت به اخلاق و احتمالاً جبران مظالم به یکدیگر اقدام کردند. توبه واقعی بدون عمل معنا ندارد.	این بخش «عمل‌گرایی» عدالت ترمیمی را نشان می‌دهد. آنان تنها به گفتار بسنده نکردند، بلکه باور و تغییر رفتار خود را در عمل نشان دادند که شرط اساسی پذیرش توبه است.

نتیجه‌گیری

عدالت ترمیمی به عنوان پارادایمی نوین در فلسفه کیفری، برخلاف عدالت کیفری سنتی که بر کیفر و تنبیه متمرکز است، به ترمیم رابطه بزه‌کار با بزه‌دیده و جامعه محلی و بازپذیرسازی اجتماعی وی تأکید دارد. این رویکرد که بر مسئولیت‌پذیری، شرمساری سازنده، مشارکت بزه‌دیده و بزه‌کار در حل و فصل اختلافات، امکان جبران، و عفو استوار است، زوج کیفری (بزه‌دیده و بزه‌کار) را صحنه‌گردان اصلی عدالت کیفری نموده و قدرت اجبارکننده و سزاگرایی دولتی را به حاشیه می‌راند. تأمل در محتوای برخی قصص و حوادث تاریخی در قرآن کریم به وضوح نشان می‌دهد که رویکرد ترمیم و اصلاح و بازپذیرسازی به عنوان امری بومی و محلی برای حل و فصل

اختلافات یا تنبیه و تذکر و شرم‌نده‌سازی مثبت، در نظام تربیتی و آموزشی قرآن کریم ریشه‌های ژرف دارد. در واقع، وقتی قرآن انسان را موجودی اصلاح‌پذیر می‌خواند، بستری محکم برای پیوند دادن مفاهیم عدالت ترمیمی با تعالیم دینی فراهم می‌آورد.

تحلیل‌های این تحقیق و تحقیقات مشابهی که از آن‌ها در این پژوهش استفاده شد، نشان می‌دهد که عدالت ترمیمی مفهومی وارداتی نیست، بلکه ریشه‌های عمیقی در آموزه‌های اسلامی و قرآنی دارد. مفاهیمی چون توبه، اصلاح ذات‌البین، عفو، جبران خسارت، مسئولیت‌پذیری فردی و جمعی، مشارکت جامعه و کرامت انسانی، بارها در قرآن کریم تأکید شده‌اند و می‌توان از آن‌ها به عنوان اصول بنیادین عدالت ترمیمی یاد کرد.

بررسی و تحلیل سه حکایت قرآن (قابیل، فرعون، قوم یونس) در سنجۀ آموزه‌های عدالت ترمیمی حاوی یافته‌هایی از جمله موارد زیر است:

حکایت قابیل نماد انسداد یا شکست بازپذیرسازی است؛ نه مسئولیت‌پذیری دارد، نه شرمساری سازنده، نه ساختار اجتماعی ترمیم‌گر. به تعبیر دیگر، داستان هابیل و قابیل در مقیاس خرد نمونه‌ای از شکست عدالت ترمیمی به دلیل عدم پذیرش مسئولیت توسط فرد بزه‌کار و نبود ساختاری برای ترمیم و جبران خسارت و بازپذیرسازی اجتماعی است.

داستان فرعون در مقیاس کلان، نمونه‌ای از شکست عدالت ترمیمی به دلیل ساختار استکباری قدرت و نفی کامل اصول ترمیمی است. جامعه تحت حاکمیت فرعون نمونه انسداد ساختاری بازپذیری است. قدرت مطلقه، انکار و ندامت دیر هنگام، همه عناصر شکست بازپذیرسازی اجتماعی‌اند. بنابر این داستان، در صورت تمکین به بایسته‌های عدالت ترمیمی، حتی در سطح کلان و در مواجهه با جرائم حکومتی نیز عدالت ترمیمی می‌تواند ابزاری کارآمد برای احقاق حقوق عامه، احیای اعتماد جامعه به حکومت و بازپذیرسازی ساختار حکمرانی شمرده شود.

در نقطه مقابل، قوم یونس در مقیاس کلان، موفقیت عدالت ترمیمی به دلیل پذیرش جمعی مسئولیت و اقدام فوری برای ترمیم را نشان می‌دهد. مسئولیت‌پذیری همه افراد قوم، هشدار به موقع پیامبر، توجه به زمان برای اصلاح، و در نهایت، رحمت و بخشش الهی، همه و همه دست‌به‌دست هم می‌دهند تا الگویی موفق از عدالت ترمیمی در سطحی اجتماعی خلق شود، و همچنین الگویی برای مواجهه با جرائم فاقد بزه‌دیده و یا دارای بزه‌دیدگی اعتباری فراهم

آورد. این الگو نشان می‌دهد که رویکرد عدالت ترمیمی می‌تواند در سطح جمعی و برای رفع آسیب‌های ناشی از رفتارهایی که کل جامعه را متضرر می‌کند، مانند تخریب محیط‌زیست نیز اثربخش باشد.

بر پایه این سه حکایت قرآنی، می‌توان دریافت که شرایط موفقیت یا شکست عدالت ترمیمی تنها به یک عامل وابسته نیست. در حقیقت، عوامل درونی از قبیل مسئولیت‌پذیری، شرمساری سازنده و اعتراف به خطا، عوامل اجتماعی همچون حضور نهادهای ترمیم‌گر، فضای عفو و مشارکت جمعی، و نیز عوامل ساختاری مانند هشدار صریح پیام‌آوران الهی، در کنار هم، موجب تسهیل یا مانع مسیر بازپرویی و عدالت ترمیمی می‌شوند.

قرآن هم‌زمان که از سرانجام خطرناک طرد کامل فرد خطاکار (مانند قاییل) هشدار می‌دهد، در ماجرای قوم یونس الگویی موفق از بازگشت و بخشش را رقم می‌زند و به ما می‌آموزد که این الگوها می‌توانند در طراحی سیاست‌های کیفی اسلامی - ترمیمی مورد توجه قرار گیرند؛ سیاست‌هایی که به جای حذف مجرم به بازپرویی او به اجتماع توجه دارند.

ملاحظات اخلاقی

حامی مالی

مقاله هیچ کمک مالی مشخصی از نهادهای دولتی، تجاری یا غیرانتفاعی دریافت نکرده است.

مشارکت نویسندگان

همه نویسندگان به صورت برابر در مفهوم سازی مقاله و نگارش پیش نویس اولیه و نسخه های بعدی آن اعم از نسخه بازبینی شده، ویرایش شده و... مشارکت داشته اند.

اعلامیه هوش مصنوعی مولد و فناوری های مبتنی بر هوش مصنوعی در فرایند نگارش

در نگارش و آماده سازی این مقاله، از هوش مصنوعی استفاده نشده است.

تعارض منافع

نویسندگان اعلام می کنند که در نگارش این مقاله هیچ گونه تعارض منافع ندارند.

پیروی از اصول اخلاق پژوهش

نویسندگان از هر گونه جعل و سرقت علمی و هر گونه سوء رفتار پژوهشی اجتناب نموده اند.

بیانیه دسترسی به داده ها

هیچ داده ای در دسترس نیست.

سپاسگزاری

نویسندگان مایل اند از داوران ناشناس بابت نظرات سازنده شان تشکر کنند.

فهرست منابع

قرآن کریم.

۱. ابراهیمی، شهرام. (۱۳۹۱ش). بازپروری عادلانه مجرمان. *آموزه‌های حقوق کیفری*، ۹(۳)، ۱۵۱-۱۷۶.
۲. ابراهیمی، شهرام؛ ملک‌افضلی اردکانی، مجتبی. (۱۴۰۳ش). فردی‌سازی بازپروری در پرتو الگوهای سه‌گانه اصلاح مجرمین. *آموزه‌های حقوق کیفری*، ۲۱(۲۷)، ۳۵-۵۷. <https://doi.org/10.30513/cld.2025.6725.2076>
۳. امینی‌زاده، محمد. (۱۳۹۳ش). نظریه کوهن و تغییر پارادایمی در حقوق کیفری. *مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی*، ۱(۱)، ۵۹-۸۲. <https://doi.org/10.22059/jqclcs.2014.54923>
۴. بحرانی، سید هاشم. (۱۴۱۷ق). *تفسیر البرهان*. قم: دارالتفسیر.
۵. جوادی آملی، عبدالله. (۱۳۸۹ش). *تفسیر تسنیم*. قم: اسراء.
۶. خمینی، سید روح‌الله. (۱۳۹۲ش). *تحریر الوسیله*. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
۷. دانشنامه اسلامی، قابل دسترس در: <https://wiki.ahlolbait.com>
۸. زند اقطاعی، فاطمه؛ قربان‌زاده، محمد؛ گرابلی، محمدباقر. (۱۳۹۸ش). نظریه شرمساری در عدالت ترمیمی از نگاه قرآن. *قرآن و علم*، ۱۳(۲۵)، ۱۸۱-۲۰۶. <https://doi.org/10.22034/qve.2019.3723>
۹. ساریخانی، عادل؛ خاقانی، مهدی. (۱۳۹۱ش). نقد عدالت کیفری ترمیمی در گفتمان جرم‌شناسی غربی از منظر سیاست جنایی قرآن کریم. *پژوهش‌های زبان‌شناختی قرآن*، ۱(۱)، ۴۹-۶۴.
۱۰. شیرازی، عباس. (۱۳۸۵ش). عدالت ترمیمی؛ (مبانی و کنشگران). رساله دکتری، دانشگاه شهید بهشتی، دانشکده حقوق. تهران.
۱۱. صادقی، سالار؛ فخر، حسین؛ رحیمی‌نژاد، اسمعیل. (۱۳۹۸ش). جایگاه عدالت ترمیمی در جرایم علیه حاکمیت. *پژوهشنامه حقوق کیفری*، ۱۰(۲)، ۸۵-۱۱۲. <https://doi.org/10.22124/jol.2019.10682.1541>
۱۲. طباطبائی، سید محمد حسین. (۱۳۷۸ش). *تفسیر المیزان*. قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۱۳. طبرسی، فضل بن حسن. (۱۳۵۲ش). *تفسیر مجمع البیان*، (ترجمه احمد بهشتی). تهران: فراهانی.
۱۴. علیوردی‌نیا، اکبر؛ حسنی، محمدرضا. (۱۳۹۳ش). شرمساری بازپزیرکننده به مثابه راهبرد فرهنگی در کنترل جرم. *فصلنامه راهبرد اجتماعی فرهنگی*، ۳(۱۰)، ۷-۳۸.
۱۵. قاسمی‌مقدم، حسن؛ قاسمی‌مقدم، جواد. (۱۳۹۸ش). الگوی شرمسار کردن بزهکاران در سوره یوسف. *قرآن، فقه و علوم اسلامی*، ۵(۱۰)، ۷-۳۴.
۱۶. قماش، سعید. (۱۳۹۳ش). *کرامت انسانی و نقش آن در جرم‌انگاری*. تهران: میزان.
۱۷. قمی، علی بن ابراهیم. (۱۳۶۳ش). *تفسیر القمی*، (تصحیح موسوی جزایری). قم: دار الکتب الاسلامیه.

۱۸. کیانی، امین؛ عطاشنه، منصور. (۱۳۹۸ش). عدالت ترمیمی در اندیشه امام علی (ع). **پژوهشنامه نهج البلاغه**، ۷ (۲۷)، ۹۹-۱۱۶.
۱۹. گل محمدی شورکی، محمدتقی. (۱۴۰۲ش). جلوه‌های عدالت ترمیمی در مجازات‌های کیفری قرآن کریم. **مطالعات تفسیری**، ۱۴ (۵۴)، ۱۵۳-۱۷۸.
۲۰. مقدم حیدری، غلامحسین. (۱۳۹۰ش). **قیاس‌ناپذیری پارادایم‌های علمی**. تهران: نشر نی.
۲۱. مکارم شیرازی، ناصر و همکاران. (۱۳۷۴ش). **تفسیر نمونه**. تهران: دار الکتب الاسلامیه.
۲۲. ملاپراهمیمی، عزت؛ زندوکیلی، محمدتقی؛ بیدگلی، نرجس. (۱۴۰۲ش). تحلیل شخصیت موسی (ع) و فرعون در قرآن کریم بر اساس نظریه رشد و تباهی اریک فروم. **پژوهش‌های ادبی - قرآنی**، ۱۱ (۲)، ۳۴-۴۷. <https://doi.org/10.22034/paq.2024.2015822.3782>
۲۳. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۹۵ش). بسترهای اجتماعی و حقوقی عدالت ترمیمی در ایران، در: **دانشنامه عدالت ترمیمی**، (زیر نظر محمد فرجیها). تهران: میزان.
۲۴. نجفی ابرندآبادی، علی حسین؛ شادمان‌فر، محمدرضا؛ و توجهی، عبدالعلی. (۱۳۸۷ش). اصلاح ذات‌البین و نظریه عدالت ترمیمی. **فصلنامه مدرس علوم انسانی**، ۱۲ (۳).
۲۵. نوبهار، رحیم. (۱۳۹۵ش). نهاد توبه و عدالت ترمیمی؛ چشم‌اندازی اسلامی، در: **دانشنامه عدالت ترمیمی**، (زیر نظر محمد فرجیها). تهران: میزان.
۲۶. هاشمی شاهرودی، سید محمود. (۱۳۷۵ش). **کاوشی درباره اختیار ولی امر در عفو کیفرها**. **فقه اهل بیت (ع)**، ش. ۷، ص. ۴۳-۷۶.
27. Aghababaei, H. & Rezaei H. (2025). The Shia-Islam rulings and traditions on the restorative justice and its impacts on the Contemporary Justice System in Iran. *The International Journal of Restorative Justice -Special Issue on Islam and Restorative Justice*. (In Print).
28. Braithwaite, J. (2004). Restorative Justice and De-Professionalization. *The Good Society*, 13 (1): 28-31. <https://doi.org/10.1353/gso.2004.0023>.
29. Braithwaite, J. (2006). *Crime, Shame and Reintegration*, (16th printing). Cambridge University Press.
30. Braithwaite, J. (2000). Shame and criminal justice. *Canadian Journal of Criminology*, 42 (3), 281-298.
31. Braithwaite, J. (2002). Setting standards for restorative justice. *British Journal of Criminology*, 42(3), 563-577. <https://doi.org/10.1093/bjc/42.3.563>
32. Brooks, T. (2021). *Punishment; a critical introduction*, (Second edition). Routledge.
33. South, N.; Brisman, A. (2013). Resource Wealth, Power, Crime, and Conflict. In: *Emerging Issues in Green Criminology: Exploring Power, Justice and Harm*. Palgrave, London, pp. 57-

71. ISBN: 9781137273987. https://doi.org/10.1057/9781137273994_4
34. UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime). 2006. *Handbook on Restorative Justice Programmes*. New York: United Nations.
35. Zehr, H. (2015). *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice*. Herald Press.

Resources

The Holy Qur'an. [In Persian]

1. Aghababaei, Hossein & Rezaei, Hassan (2025). The Shia-Islam Rulings and Traditions on Restorative Justice and Its Impacts on the Contemporary Justice System in Iran. *The International Journal of Restorative Justice, Special Issue on Islam and Restorative Justice* (In Print).
2. Alivardi Nia, Akbar & Hassani, Mohammad Reza (2014). Reintegrative Shaming as a Cultural Strategy for Crime Control. *Social-Cultural Strategy Quarterly*, Vol. 3, No. 10. [In Persian]
3. Aminizadeh, Mohammad (2014). Cohen's Theory and Paradigm Shift in Criminal Law. *Criminal Law and Criminology Studies*, No. 1, pp. 59–82. [In Persian]
4. Bahrani, Seyyed Hashem (1996). *Al-Burhan Commentary*, Vol. 4. Qom: Dar al-Tafsir. [In Persian]
5. Braithwaite, John (2000). Shame and Criminal Justice. *Canadian Journal of Criminology*, Vol. 42, No. 3, pp. 281–298.
6. Braithwaite, John (2002). Setting Standards for Restorative Justice. *British Journal of Criminology*, 42(3), 563–577. <https://doi.org/10.1093/bjc/42.3.563>
7. Braithwaite, John (2004). Restorative Justice and De-Professionalization. *The Good Society*, 13(1), 28–31. doi:10.1353/gso.2004.0023
8. Braithwaite, John (2006). *Crime, Shame and Reintegration*. 16th printing. Cambridge: Cambridge University Press.
9. Brooks, Thom (2021). *Punishment: A Critical Introduction*. 2nd ed. London: Routledge.
10. Ebrahimi, Shahram (2012). Fair Rehabilitation of Offenders. *Teachings of Criminal Law*, Razavi University of Islamic Sciences, No. 3, pp. 151–176. [In Persian]
11. Ghamashi, Saeed (2014). *Human Dignity and Its Role in Criminalization*. Tehran: Mizan Publishing. [In Persian]
12. Ghasemi-Moghaddam, Hassan & Ghasemi-Moghaddam, Javad (2019). The Pattern of Shaming Offenders in Surah Yusuf. *Qur'an, Fiqh and Islamic Sciences*, Vol. 5, No. 10, pp. 7–34. [In Persian]
13. Golmohammadi Shouraki, Mohammad Taghi (2023). Manifestations of Restorative Justice in Qur'anic Criminal Punishments. *Journal of Tafsir Studies*, Vol. 14, No. 54, pp. 153–178. [In Persian]

14. Hashemi Shahroudi, Seyyed Mahmoud (1996). A Study on the Authority of the Guardian Jurist in Granting Penal Pardons. *Fiqh Ahl al-Bayt Journal*, No. 7, pp. 43–76. [In Persian]
15. Javadi Amoli, Abdollah (2010). Tafsir Tasnim. 5th ed. Qom: Esra Publications. [In Persian]
16. Khaghani Esfahani, Mehdi & Sarikhani, Adel (2012). A Critique of Restorative Criminal Justice in Western Criminological Discourse from the Perspective of Qur'anic Criminal Policy. *A New Inquiry into Qur'anic Knowledge*, Vol. 1, No. 1, pp. 49–63. [In Persian]
17. Khomeini, Seyyed Ruhollah (2013). *Tahrir al-Wasilah*. 2 vols., 3rd ed. Tehran: Institute for Compilation and Publication of Imam Khomeini's Works. [In Persian]
18. Kiani, Amin & Atashneh, Mansour (2019). Restorative Justice in the Thought of Imam Ali (AS). *Nahj al-Balagha Research Journal*, Vol. 7, No. 27, pp. 99–116. [In Persian]
19. Makarem Shirazi, Naser (1995). *Tafsir Nemooneh*, Vol. 4. Tehran: Dar al-Kutub al-Islamiyyah. [In Persian]
20. Molla Ebrahimi, Ezzat; Zandvakili, Mohammad Taghi; Bidgoli, Narjes (2023). An Analysis of the Characters of Moses (AS) and Pharaoh in the Qur'an Based on Erich Fromm's Theory of Growth and Decay. *Literary–Qur'anic Research*, Vol. 11, No. 2, pp. 34–47. [In Persian]
21. Moqaddam Heidari, Gholamhossein (2011). *Incommensurability of Scientific Paradigms*. 3rd ed. Tehran: Ney Publishing. [In Persian]
22. Najafi Abrandabadi, Ali Hossein (2016). Social and Legal Foundations of Restorative Justice in Iran. In *Encyclopedia of Restorative Justice* (ed. Mohammad Farajiha). Tehran: Mizan Publishing. [In Persian]
23. Najafi Abrandabadi, Ali Hossein; Shadman-Far, Mohammad Reza; Tavvajohi, Abdolali (2008). Reconciliation (Islah Dhat al-Bayn) and the Theory of Restorative Justice. *Modarres Human Sciences Quarterly*, Vol. 12, No. 3. [In Persian]
24. Nobahar, Rahim (2016). The Institution of Repentance and Restorative Justice: An Islamic Perspective. In *Encyclopedia of Restorative Justice* (ed. Mohammad Farajiha). Tehran: Mizan Publishing. [In Persian]
25. Qomi, Ali ibn Ibrahim (1984). *Tafsir al-Qomi*, Vol. 1. Qom: Dar al-Kutub al-Islamiyyah. [In Persian]
26. Sadeghi, Salar; Fakhr, Hossein; Rahimi Nejad, Esmail (2019). The Position of Restorative Justice in Crimes Against Sovereignty. *Criminal Law Research Journal*, Vol. 10, No. 2. [In Persian]

27. Shiri, Abbas (2006). Restorative Justice (Foundations and Actors). PhD Dissertation, Shahid Beheshti University. [In Persian]
28. South, Nigel & Brisman, Avi (2013). Resource Wealth, Power, Crime, and Conflict. In *Emerging Issues in Green Criminology: Exploring Power, Justice and Harm*. London: Palgrave Macmillan, pp. 57–71.
29. Tabarsi, Fadl ibn Hasan (1973). *Majma' al-Bayan Commentary* (trans. Ahmad Beheshti), Vol. 3. Tehran: Farahani Publications. [In Persian]
30. Tabataba'i, Seyyed Mohammad Hossein (1999). *Al-Mizan Commentary*. 20 vols. Qom: Society of Seminary Teachers of Qom. [In Persian]
31. United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC) (2006). *Handbook on Restorative Justice Programmes*. New York: United Nations.
32. Zand Eghataei, Fatemeh; Ghorbanzadeh, Mohammad; Gerayli, Mohammad Bagher (2019). Shaming Theory in Restorative Justice from the Perspective of the Qur'an. *Scientific Biannual Journal of Qur'an and Science*, Vol. 13, No. 25, pp. 181–206. [In Persian]
33. Zehr, Howard (2015). *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice*. Harrisonburg: Herald Press.



Reconstructivist Theory's Approach to Democratic Criminal Law with a Focus on the Iranian Criminal Justice System

Hossein Gholami ¹ | Atieh Parsaeian ²

1. Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law and Political Sciences, Allameh Tabatabaie University, Tehran, Iran. Email: hossein.gholami@atu.ac.ir
2. Corresponding author, PhD student, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law and Political Sciences, Allameh Tabatabaie University, Tehran, Iran. Email: atiehparsaeian@gmail.com

Article Info

Article type:

Research Article

Received: 30 August 2025

Revised: 19 November 2025

Accepted: 3 December 2025

Available Online: 15

December 2025

Keywords

Democratic Criminal Law, Reconstructivist Theory, Public Participation, Judicial Transparency, Institutional Balance.



Abstract

The present article, adopting an analytical-comparative approach and with a brief reference to the Iranian criminal justice system, explores the capacities of Kleinfeld's Reconstructivism Theory in explaining the structural obstacles to realizing democratic criminal justice.

Within this theoretical framework, which conceptualizes justice as communication, the transition from the traditional paradigm of criminal law as control to an institutional architecture based on the three principles of participation, transparency, and institutional balance is considered as the fundamental strategy for rebuilding public trust and repairing normative ruptures.

The research findings indicate that these three principles stand in a dialectical relationship with one another, so that the absence or weakness of any of them disrupts the overall function of the criminal justice system. Ultimately, the conducted comparative analysis corroborates the proposition that legitimacy in the contemporary era is founded not on technical efficacy, but rather on the fairness of the processes involved in the production, execution, and supervision of penal power.

Cite this article: Gholami, H.; Parsaeian, A. (2025). Reconstructivist Theory's Approach to Democratic Criminal Law with a Focus on the Iranian Criminal Justice System. *Criminal Law Doctrines*, 22(29), 41-78. <https://doi.org/10.30513/cl.d.2025.7341.2168>



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

Extended Abstract

Introduction

Problem Statement: The criminal justice system is the most crucial arena for assessing the legitimacy of governance in any society. In Iran, this sphere has become highly challenging in recent years. However, the dominant approaches to analyzing these challenges have either sufficed to general critiques based on human rights' principles or resorted to superficial comparative studies, failing to explain the structural and institutional roots of the legitimacy crisis. The central question of this research is whether an alternative theoretical framework can explain the structural obstacles to the realization of democratic criminal justice in Iran.

Literature Review and Research Gap: A review of the literature indicates that traditional theories (retributivism and utilitarianism) and even modern approaches like restorative justice are, each for specific reasons, incapable of explaining the legitimacy crisis at the macro level. Restorative justice, with its focus on the micro-level and interpersonal relationships, lacks the capacity to analyze the institutional architecture of penal power. Existing research in Iran (e.g., Gholami, 2024; Mousazadeh et al., 2023) have mainly critiqued specific instances and have rarely relied on a coherent theoretical framework for structural analysis. Thus, a research gap exists in applying modern socio-legal theories to identify the fundamental shortcomings of the Iranian criminal justice system.

Objectives and Theoretical Approach: This research aims to go beyond general critiques and provides a structural analysis of the obstacles to achieving democratic criminal law in Iran. To this end, the article adopts an analytical-comparative approach and utilizes Joshua Kleinfeld's reconstructionist theory, employing it not merely as a philosophical concept but as a powerful analytical-institutional framework. The core of this theory is the paradigm shift from "criminal law as control" to "criminal law as communication," where crime is interpreted as a disruption in the collective moral order and a communicative process.

Hypothesis and Significance: The article hypothesizes that the reconstructionist framework, due to its institutional nature, can delineate three fundamental principles—participation, transparency, and institutional balance—thereby revealing the gap between the existing and the desired situation in Iran and offering a roadmap for targeted institutional reforms. The significance of this research lies in moving beyond mere problem description to address their structural roots within the architecture of penal power. Thus, it provides policymakers, jurists, and civil society activists with a clear perspective on the requirements for transitioning to good governance in the realm of criminal justice.

Methodology

This qualitative research is applied-developmental in nature, conducted using the method of directed qualitative content analysis. The rationale of selecting this method is

its ability to apply a pre-determined theoretical framework (Kleinfeld's reconstructionist theory) to guide the data analysis process.

Scope and Sampling: The research scope encompasses texts and documents related to two main areas: 1) Kleinfeld's works as the source of the theoretical framework; 2) Iranian laws and regulations, specifically the Constitution and the Code of Criminal Procedure (2013), as tangible examples of Iran's institutional structure. Sampling was purposive, based on the criterion of "relevance to the three principles of the theory."

Data Collection and Analysis: Data were collected through deep study of library resources and legal texts. The three main categories of "participation," "transparency," and "institutional balance," along with their subcategories, were considered predetermined categories for analysis. In the first stage, the indicators of each principle were extracted and formulated from Kleinfeld's works. In the second stage, Iranian laws were analyzed using these indicators to identify the degree of alignment or structural gap with each principle.

Findings

The first finding: The Principle of Participation vs. Centralism in Iran

Within Kleinfeld's theory, participation is the ontological cornerstone of democratic criminal law, institutionalized at three levels: policy-making, adjudication, and oversight. In contrast, the Iranian criminal justice system suffers from deep-seated centralism. At the macro level, "directive-based criminal policy" (Najafi Abrandabadi, 2022) has replaced multi-stakeholder policy-making. At the meso level, Article 305 of the Code of Criminal Procedure restricts the presence of juries solely to political and press offenses, contradicting the philosophy of maximum participation. At the micro level, Article 66 exemplifies "pseudo-participation," confining the role of NGOs within a narrow framework.

The second finding: The Principle of Transparency vs. Systematic Secrecy

Theoretical analysis introduced transparency as the foundation of rational collective judgment, encompassing three dimensions: informational, argumentative, and procedural. In Iran, we witness "systematic secrecy." In the informational dimension, the Law on Publication and Free Access to Information, with its broad exceptions, has effectively made access to judicial data impossible. In the argumentative dimension, the dominance of the "principle of legality-Shari'ah compliance" without clearly defining the boundaries of normative sources creates "structural ambiguity" eliminating the predictability of verdicts. In the procedural dimension, Article 352 of the Code of Criminal Procedure transforms the principle of public trials from a fundamental right into a judicial privilege.

The third finding: The Principle of Institutional Balance vs. Concentrated Power in the Prosecutor's Office

Institutional balance acts as a guarantor of power restraint and a response to judicial elitism. In Iran, the prosecutor's office is a clear symbol of this elitism, where the conflicting roles of prosecution, investigation, and adjudication are concentrated within a single institution. Article 191 of the Code of Criminal Procedure, granting the Interro-

gator the authority to issue an order towards the accused and their lawyers' "non-access" to case files based on vague concepts, is a concrete example of this flawed architecture violating the principle of impartiality. Hybrid governance mechanisms, such as "independent supervisory councils" proposed by the theory, are entirely neglected in Iran.

Sub-finding: The Dialectical Relationship of the Three Principles

These three principles exist in a dialectical relationship with one another: participation without transparency can devolve into penal populism; transparency without participation leads to informational passivity; and both, without institutional balance, can result in a new form of autocracy.

Conclusions

Summary: This research demonstrated that the legitimacy crisis in the Iranian criminal justice system is rooted in a "flawed institutional architecture"—one where the logic of control has prevailed over the logic of communication. Overcoming this crisis requires moving beyond the traditional paradigm and establishing the paradigm of "criminal law as communication." The core of this transition is an institutional redesign based on the three interconnected principles of participation (infusing collective wisdom), transparency (the basis for rational oversight), and institutional balance (the guarantor of power restraint), which together form the legitimacy triangle of a democratic criminal justice system.

Practical Implications: This framework can serve as the basis for a "roadmap of institutional reforms" in Iran: 1) Institutionalizing multi-stakeholder criminal policy-making; 2) Redefining the role and expanding the jurisdiction of juries; 3) Amending laws to guarantee informational, argumentative, and procedural transparency; 4) Establishing independent supervisory bodies to counterbalance the concentrated power of the prosecutor's office.

New Questions and Suggestions: This research raises new questions: What are the practical mechanisms for overcoming the resistance of traditional institutions to such reforms? How can the "structural ambiguity" arising from the principle of legality-Shari'ah compliance be resolved to ensure argumentative transparency? Answering these questions requires interdisciplinary research. Ultimately, reconstructionist theory transforms criminal justice from a closed fortress of power into a public sphere for dialogue; achieving this in Iran requires a collective will to transition from exclusive governance to hybrid and democratic governance.

Author Contributions

Conceptualization and Research Design: [Gholami. Hossein]; **Data Collection:** [Parsaeian. Atieh]; **Analysis and Interpretation of Findings:** [Parsaeian. Atieh]; **Drafting the Manuscript:** [Parsaeian. Atieh]; **Final Review and Responsibility Confirmation:** [Gholami. Hossein].

Data Availability Statement

The data used in this research comprise library resources and legal texts, which are fully cited in the article's reference list and are accessible through reputable academic sources.

Ethical Considerations

The authors affirm that throughout the writing process of this article, the ethical principles of research, including academic integrity, proper citation of sources, and avoidance of any research misconduct, have been observed.

Funding

This article is the result of independent research and has not received any specific grant from funding agencies in the public, commercial, or non-profit sectors.

Conflict of Interest

The authors declare that there is no conflict of interest regarding the publication of this article.

Declaration of Generative AI and AI-assisted Technologies in the Writing Process

During the preparation of this extended abstract, the authors used the AI tool DeepSeek for the purpose of initial structural organization and adhering to word count limitations. After using this tool/service, the authors reviewed and edited the content as needed and take full responsibility for the content of the published article.



رویکرد نظریه‌ی بازسازی گرایي به حقوق کیفری مردم سالار با نگاهی به نظام عدالت کیفری ایران

حسین غلامی دون^۱ | عطیه پارسائیان^۲

۱. استاد، گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران. ایران. رایانامه: hossein.gholami@atu.ac.ir
۲. نویسنده مسئول، دانشجوی دکتری، حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران. رایانامه: atiehparsaiean@gmail.com

چکیده

مقاله حاضر با اتخاذ رویکردی تحلیلی - تطبیقی و با اشاره‌ای گذرا به نظام عدالت کیفری ایران، به واکاوی ظرفیت‌های نظریه‌ی بازسازی گرایي کلاینفلد در تبیین موانع ساختاری تحقق عدالت کیفری مردم سالار می‌پردازد. در این چارچوب نظری که عدالت را به مثابه ارتباط مفهوم پردازي می‌کند، گذار از پارادایم سنتی «حقوق کیفری به مثابه کنترل» به معماری نهادی مبتنی بر سه اصل مشارکت، شفافیت و توازن نهادی، راهبرد بنیادین برای بازسازی اعتماد عمومی و ترمیم گسست‌های هنجاری تلقی می‌گردد. یافته‌های پژوهش حاکی از آن است که این اصول سه‌گانه در نسبت دیالکتیکی با یکدیگر قرار دارند، به گونه‌ای که فقدان یا ضعف هر یک، کارکرد کلی نظام عدالت کیفری را با اختلال مواجه می‌سازد. در نهایت، تحلیل تطبیقی انجام شده مؤید این گزاره است که مشروعیت در عصر کنونی نه بر مبنای کارآمدی فنی، که بر پایه عادلاته بودن فرایندهای تولید، اجرا و نظارت بر قدرت کیفری استوار گردیده است.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

تاریخ ارسال: ۱۴۰۴/۰۶/۸

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۴/۰۸/۲۸

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۹/۱۲

تاریخ انتشار برخط: ۱۴۰۴/۰۹/۲۴

کلیدواژه‌ها

حقوق کیفری مردم سالار،

مشارکت مردمی، شفافیت

قضایی، توازن نهادی، نظریه

بازسازی گرایي.

استناد: غلامی دون، حسین؛ پارسائیان، عطیه. (۱۴۰۴). رویکرد نظریه‌ی بازسازی گرایي به حقوق کیفری مردم سالار با نگاهی به نظام عدالت کیفری ایران. آموزه‌های حقوق کیفری، ۲۲(۲۹)، ۴۱-۷۸.

<https://doi.org/10.30513/cld.2025.7341.2168>



مقدمه

نظام عدالت کیفری به عنوان عرصه‌ای بنیادین برای سنجش مشروعیت حکمرانی در هر جامعه‌ای، در میانه تقابل دشواری میان اقتدار دولت و حقوق شهروندان قرار دارد. در ایران، این تقابل در سال‌های اخیر به یکی از کانونی‌ترین حوزه‌های چالش برانگیز تبدیل شده است. رویکردهای مسلط در تحلیل این چالش‌ها عمدتاً حول دو محور می‌چرخند: نخست، نقدهای کلی مبتنی بر اصول حقوق بشر؛ دوم، مقایسه‌های تطبیقی با نظام‌های مردم‌سالار. با این حال، به نظر می‌رسد این رویکردها از ابزار تحلیلی لازم برای تشریح ریشه‌های ساختاری و نهادی بحران مشروعیت در عدالت کیفری ایران عاجزند.

نظریه بازسازی‌گرایی^۱ کلاینفلد نه به عنوان نظریه‌ای صرفاً فلسفی، بلکه به مثابه یک چارچوب تحلیلی نهادی ظرفیت منحصربه‌فردی ارائه می‌دهد. این نظریه یک گذار پارادایمی از «حقوق کیفری به مثابه کنترل» به «حقوق کیفری به مثابه ارتباط» قرار دارد که مبتنی بر بازتعریف بنیادین در هستی‌شناسی پدیده جنایی است؛ مفاهیمی که در بخش مبانی نظری به تفصیل بررسی خواهند شد. کلاینفلد با احترام به دستاوردهای عدالت ترمیمی در سطح خرد، باوری رادیکال را پیش می‌نهد: این چارچوب به‌تنهایی برای مواجهه با پیچیدگی‌های پدیده جنایی در جوامع مدرن، کثرت‌گرا و مبتنی بر دولت - ملت‌ها ناتوان است.

این تمایز هستی‌شناختی و جامعه‌شناختی به‌ناگزیر به پیامدهای نهادی و راهبردی کاملاً متمایزی می‌انجامد. عدالت ترمیمی با تأکید بر سطح رابطه خرد فردی، در عمل عمدتاً بر ایجاد سازه‌های نهادی موازی، غیررسمی و غیردولتی در حاشیه نظام عدالت رسمی تأکید دارد (شیری، ۱۳۹۷، ص. ۴۴). در نقطه مقابل، پروژه بازسازی‌گرایی کلاینفلد با نگاه جاه‌طلبانه‌تر، رادیکال‌تر و ساختارشکن‌تر به سطح بازسازی کلان نظم اخلاقی جامعه نظر دارد و بر بازطراحی اساسی نهادهای اصلی، رسمی و اجبارآمیز نظام عدالت کیفری یعنی پلیس، دادسرا، دادگاه و زندان، از درون تأکید می‌ورزد.

این ارتقای مقیاس از خرد به کلان و از رابطه به ساختار، بازسازی‌گرایی را از حاشیه به متن سیاست‌گذاری کیفری می‌آورد و آن را از یک روش جایگزین و اختیاری حل‌وفصل پرونده‌ها به یک پروژه سیاسی - حقوقی تمام‌عیار برای بازمشروعیت بخشی به حکمرانی مردم‌سالار

1. Reconstructivism

در عرصه کیفری ارتقا می‌دهد. پرسش راهبردی عدالت ترمیمی عمدتاً این است: «چگونه می‌توانیم این تعارض خاص را به شیوه‌ای رضایت‌بخش‌تر برای طرفین مستقیماً درگیر حل کنیم؟»، درحالی‌که پرسش راهبردی بازسازی‌گرایی کلاینفلد این است: «معماری نهادی نظام عدالت کیفری چگونه باید طراحی شود تا بتواند به‌طور مستمر مشروعیت خود را در چشم شهروندان یک دموکراسی بازتولید کند، همبستگی اجتماعی را در سطح کلان تقویت نماید و بحران‌های اعتماد عمومی را مدیریت کند؟».

پرسش محوری این مقاله آن است که چارچوب تحلیلی کلاینفلد چگونه می‌تواند موانع ساختاری تحقق عدالت کیفری مردم‌سالار در ایران را تبیین کند؟ برای پاسخ به این پرسش، به‌جای تفکیک معرفی نظریه و تحلیل موردی، مبانی نظری هر اصل به‌طور همزمان با واکاوی شکاف‌های ساختاری متناظر آن در نظام عدالت کیفری ایران ارائه می‌گردد. فرضیه مقاله بر این است که این چارچوب به‌دلیل ماهیت نهادی و ساختاریافته‌اش نه‌تنها قادر به نمایان ساختن شکاف میان وضع موجود و مطلوب است، بلکه می‌تواند نقشه راهی برای اصلاحات نهادی هدفمند ارائه دهد. هرچند برخی مطالعات حاکی از آن است که چگونه عدم اعمال برخی استانداردها چالشی ساختاری در نظام عدالت کیفری ایران ایجاد کرده است (غلامی، ۱۴۰۳؛ و نیز: موسی‌زاده کوفی و همکاران، ۱۴۰۲)، اما هدف این پژوهش نشان دادن مؤلفه‌های حقوق کیفری مردم‌سالار از سویی، و ظرفیت کاربردی نظریه بازسازی‌گرایی در شناسایی کاستی‌ها و چالش‌های ساختاری نظام‌های عدالت کیفری از دیگر سو خواهد بود.

ساختار مقاله در سه بخش اصلی و بر مبنای سه اصل بنیادین نظریه بازسازی‌گرایی تنظیم شده است. در بخش نخست، اصل مشارکت هم در مبانی نظری آن و هم در نمود عینی خود در تمرکزگرایی قضایی و نبود نهادهای مردمی در ایران تحلیل می‌شود. در بخش دوم، اصل شفافیت هم به‌عنوان آرمانی نظری و هم در تقابل با واقعیت محرمانگی فرایندهای قضایی در ایران، بررسی می‌گردد. در بخش سوم، اصل توازن نهادی هم در نظریه و هم در چالش‌های ناشی از اختیارات نامتوازن نهاد دادسرا در نظام قضایی ایران واکاوی می‌شود. این ساختار تلفیقی، در نهایت، درسی برای گذار از تشخیص کلی مشکلات به ارائه راهکارهای نهادی مشخص فراهم می‌آورد.

۱. مبانی نظری بازسازی گرایي: گذار از پارادایم کنترل به ارتباط

نظریه بازسازی گرایي کلاینفلد نه صرفاً به عنوان نظریه‌ای فلسفی، بلکه در مقام یک چارچوب تحلیلی - نهادی قدرتمند، واجد ظرفیتی بی‌بدیل برای تشریح بحران مشروعیت در نظام‌های عدالت کیفری معاصر و ترسیم نقشه راهی برای اصلاحات ساختاری است. شالوده این نظریه بر دو تحول بنیادین مفهومی استوار است که درک آن‌ها برای فهم کلیت پروژه بازسازی گرایي ضروری است: نخست، بازتعریف هستی‌شناختی پدیده جنایی، و دوم، بازتعریف کارویژه نظام عدالت کیفری.

پدیده جنایی و جرم در این پارادایم صرفاً یک تخلف فردی علیه حکومت یا نقض قاعده موضوعه نیست، بلکه پیش و بیش از هر چیز، یک اختلال ارتباطی در نظم اخلاقی جمعی جامعه است. این گذار مفهومی، هسته مرکزی نظریه کلاینفلد را تشکیل می‌دهد و مبنای فلسفی تمام اصول نهادی پسین را فراهم می‌سازد. از این منظر، جرم در جوامع مدرن تنها یک تعارض یا شکست در رابطه بینافردی نیست، بلکه کنشی نمادین و رویدادی عمومی است که تمامی ساختار انتزاعی نظم هنجاری جامعه را تحت تأثیر قرار می‌دهد. هنجارها در این خوانش نه قواعدی تحمیلی، بلکه بستر سازنده همبستگی اجتماعی و اعتماد متقابل محسوب می‌شوند و در این صحنه، وقوع جرم پیامی نمادین به کل جامعه ارسال می‌کند که هنجارهای مشترک برای حداقل یک نفر، آن قدر فاقد اعتبار و الزام‌آوری بوده که او را به نقض آن ترغیب کرده است (Kleinfeld, 2016, p. 145; Garland, 2013).

پدیده جنایی از منظر بازسازی گرایي، سه حلقه ارتباطی را به طور همزمان و سیستماتیک مخدوش می‌سازد: حلقه نخست، رابطه مجرم - قربانی است که بر پایه اعتماد بنیادین به رعایت کرامت و امنیت استوار گردیده است؛ حلقه دوم، رابطه مجرم - جامعه را در بر می‌گیرد که تجلی پیمان اجتماعی نانوشته و تعهد متقابل به رعایت هنجارهای مشترک است؛ و حلقه سوم که حیاتی‌ترین سطح محسوب می‌گردد، رابطه جامعه - هنجار را نشان می‌دهد که در آن، اعتماد جمعی همگانی شهروندان به کارآمدی، مشروعیت و الزام‌آوری هنجار نقض شده به شدت خدشه دار می‌شود (Kleinfeld, 2016, p. 52).

پیامدهای این آسیب چندلایه بسی فراتر از سطح فردی گسترده می‌شود. از سویی، به سرمایه نمادین نظام هنجاری، یعنی آن باور جمعی که هنجارها شایستگی پیروی دارند،

آسیب می زند. از دیگر سو، اعتماد عمومی شهروندان به کارآمدی و انسجام نظم اجتماعی را تحلیل می برد. این فرسایش سرمایه اجتماعی نظام را کاهش می دهد و پرسش بنیادینی را در اذهان عمومی ایجاد می کند. هنگامی که شهروندان شاهد نقض هنجارها بدون پاسخ مناسب باشند، پرسش بنیادینی در ذهن آنان شکل می گیرد مبنی بر این که چه دلیلی برای پابندی ما به قواعد وجود دارد، درحالی که دیگران آن را با بی اعتنائی نقض می کنند؟ این خوانش ارتباطی از پدیده جنایی دقیقاً در تقابل با سه پارادایم مسلط حقوق کیفری قرار می گیرد. در حالی که سزاگرایی، جرم را نقض اراده دولت و فایده گرایی آن را اختلال در نظم فایده گرایی می دانست، بازسازی گرایي بر بُعد ارتباطی و اجتماعی جرم تأکید دارد. عدالت ترمیمی نیز با تمرکز انحصاری بر سطح خرد، از درک ابعاد کلان پدیده جنایی به عنوان یک رویداد عمومی نمادین ناتوان است.

در پی این بازتعریف هستی شناختی، پاسخ کیفری مناسب نیز نمی تواند به اعمال درد یا محاسبه سود و زیان تقلیل یابد، چرا که سزاگرایی با محوریت سزادهی متناسب، از بازسازی اعتبار هنجار نقض شده عاجز است. فایده گرایی با تقلیل گرایي ابزاری، ذات اخلاقی پاسخ به جرم را نادیده می گیرد و عدالت ترمیمی با محدودیت ساختاری در سطح خرد، فاقد سازوکارهای نهادی برای ایفای نقش در عرصه عمومی است. از این رو، کارکرد بیانی^۲ نظام کیفری دقیقاً همان خلأ نظری را پر می کند که این سه پارادایم از پر کردن آن ناتوان بوده اند. این کارکرد نظام کیفری را به یک نهاد ارتباطی تبدیل می کند که مشروعیت خود را از توانایی اش در تسهیل یک گفت وگوی ترمیمی کلان می ستاند.

کارویژه اصلی نظام عدالت کیفری در این پارادایم، بازسازی این اختلال ارتباطی است که از طریق سه وظیفه به هم پیوسته محقق می شود: تأیید عمومی رنج قربانی، اعلام مجدد ارزش ها به جامعه، و تسهیل بازگشت مجرم. در این مسیر است که نظام کیفری باید واجد کارکرد بیانی باشد، بدین معنا که پاسخ کیفری نمی تواند و نباید در حلقه ای خصوصی شده محدود بماند، بلکه باید خود به یک رویداد عمومی نمادین تبدیل گردد تا با طراحی در عرصه عمومی، پیام های هنجاری ضروری برای بازتأیید جمعی ارزش ها و اعاده اعتماد عمومی را به تمام بدنه جامعه منتقل کند، به این معنا که نظام کیفری باید علاوه بر کارکردهای سنتی (مانند مجازات

یا بازپروری) بتواند از طریق فرایندهای خود به شیوه‌ای نمادین، ارزش‌ها و هنجارهای جامعه را بیان، تأیید و تقویت کند. این کارکرد بیانی در تقابل کامل با کارکرد ابزاری نظام‌های کیفری سنتی قرار دارد که در آن، مجازات صرفاً ابزاری برای بازدارندگی یا سزادهی فهمیده می‌شود (رحمانیان و حبیب‌زاده، ۱۳۹۲).

در این مدل، پاسخ به جرم پیش و بیش از هر چیز، کنشی ارتباطی است که از طریق آن جامعه هویت اخلاقی خود را بازمی‌آفریند و اعضایش را حول ارزش‌های مشترک بار دیگر متحد می‌سازد. این چارچوب نظری بنیان لازم برای تحلیل ساختار نهادی عدالت کیفری مردم‌سالار را فراهم می‌سازد که در بخش‌های بعدی بررسی خواهد شد.

۲. اصل مشارکت؛ از شهروند - ناظر تا شهروند - کنشگر در فرایند کیفری

اگر مشروعیت را جوهره حیات نظام عدالت کیفری در جوامع مردم‌سالار بدانیم، بی‌تردید اصل مشارکت شریان اصلی تغذیه‌کننده این جوهره است. در پرتو خوانش ارتباطی از پدیده جنایی که در بخش مبانی نظری تشریح شد، مشارکت شهروندان نه یک توصیه اخلاقی یا مکمل اختیاری، بلکه سنگ بنای هستی‌شناختی نظام کیفری مردم‌سالار محسوب می‌شود. این اصل ریشه در این بینش ژرف دارد که عدالت کیفری زمانی می‌تواند به بازسازی نظم اخلاقی جامعه، که هدف غایی نظریه بازسازی‌گرایی است، بینجامد که خود به فرایندی ارتباطی و رویدادی عمومی تبدیل شود.

۱-۲. مبانی فلسفی و سطوح سه‌گانه نهادینه‌سازی

مبانی تئوریک این اصل از نظریه دموکراسی مشارکتی^۳ وام گرفته شده و مشروعیت نهادهای کیفری را نه از کارآمدی تکنوکراتیک یا دقت حقوقی متخصصان، بلکه نشئت گرفته از میزان نقش‌آفرینی فعال و معنادار شهروندانی می‌داند که این نهادها ادعای نمایندگی ارزش‌های آنان را دارند. کلاینفیلد با نقد انحصارگرایی قضایی^۴ به مثابه میراث نامیمون پوزیتیویسم حقوقی، بر این ادعاست که وقتی نظام کیفری به دایره‌ای بسته از قضات، وکلا و حقوق دانان تقلیل یابد، حتی اگر تصمیمات آن از نظر فنی بی‌نقص باشد، فاقد آن «اعتبار اخلاقی جمعی»^۵ خواهد بود که برای بازسازی نظم اخلاقی پس از جرم ضروری است (Kleinfeld, 2016, p. 112; Habermas, 1996).

3. Participatory Democracy

4. Judicial Elitism

5. Collective Moral Authority

اینجاست که اصل مشارکت به عنوان سنگ بنای مشروعیت، جایگاه فلسفی‌اش را آشکار می‌سازد. چگونه می‌توان جامعه را برای بازتأیید ارزش‌های مشترک فرا خواند، درحالی‌که خود این آیین (فرایند دادرسی)، از دیدگان آنان پنهان نگه داشته شده یا به دایره‌ای بسته از نخبگان حقوقی محدود گشته است؟ مشارکت مردمی در این پارادایم، نه یک توصیه اخلاقی یا مکمل شکلی، بلکه شرط امکان تحقق خود فرایند بازسازی است. این مشارکت است که به دادرسی کیفری صبغه یک رویداد عمومی نمادین را می‌بخشد و آن را از مونولوگ قدرت یک‌سویه به دیالوگ ترمیمی چندصدایی تبدیل می‌کند.

شایان ذکر است که پیوند این مبانی فلسفی با مفهوم حکمرانی خوب کاملاً مستقیم و اجتناب‌ناپذیر است. حکمرانی خوب، در عصری که مشروعیت از فرمان‌برداری کورکورانه به پذیرش آگاهانه شهروندان منتقل شده است، مستلزم نهادهایی است که نه تنها کارآمد، بلکه پاسخ‌گو، شفاف و مشارکت‌پذیر باشند. از منظر نظریه بازسازی‌گرایی، مشروعیت نهادهای کیفری نه از کارآمدی تکنوکراتیک یا دقت حقوقی متخصصان، بلکه از نقش‌آفرینی فعال و معنادار شهروندانی نشئت می‌گیرد که این نهادها ادعای نمایندگی ارزش‌های آنان را دارند. مشارکت مکانیسمی است که از طریق آن پاسخ‌گویی نهادها به جامعه تضمین می‌شود. هنگامی که شهروندان در فرایندهای سیاست‌گذاری، دادرسی و نظارت حضور دارند، نهادهای کیفری ناگزیر می‌شوند تصمیمات خود را نه در پشت درهای بسته، بلکه در میدان عمومی و در برابر نگاه نقادانه شهروندان توجیه کنند. این فرایند مشروعیت را از بالا (اقتدار دولت) به پایین (اراده آزاد شهروندان) منتقل می‌کند و در نتیجه، بنیانی پایدار برای حکمرانی خوب در حساس‌ترین عرصه اعمال قدرت دولتی، یعنی عدالت کیفری، ایجاد می‌نماید.

بدون این سطح از مشارکت که ریشه در عمیق‌ترین لایه‌های هستی‌شناختی پدیده جنایی دارد، نظام کیفری در انجام کارویژه بنیادین خود، یعنی بازسازی اعتماد عمومی و نظم اخلاقی ناتوان خواهد بود. حذف ساختاریافته شهروندان از این آیین جمعی، نه یک کاستی رویه‌ای، بلکه یک نقصان مشروعیتی بنیادین است که توانایی نظام را برای ایفای نقش بازسازی‌کننده خود به طور ساختاری تضعیف می‌کند. بنابراین، مشارکت را باید جوهره حیات نظام عدالت کیفری مردم‌سالار و تجسم عینی حکمرانی خوب در عمل دانست. اصالت و عمق مشارکت مردمی در نظریه بازسازی‌گرایی، نه در شعارها و مشارکت‌های نمادین، بلکه در نهادینه‌سازی آن

در معماری کلان نظام عدالت کیفری نمایان می‌شود. کلاینفلد خواستار ایجاد «معماری نهادی چندلایه»^۶ است که «شهروند - کنشگر»^۷ را در قلب تمامی فرایندهای کیفری از تولد قانون تا اجرای حکم قرار دهد. این معماری را می‌توان در سه سطح کلان، میانی و خرد، که هر یک منطق و سازوکار خاص خود را طلب می‌کند، ترسیم نمود.

در سطح کلان، مشارکت مستلزم دگرذیسی بنیادینی در فرایند سیاست‌گذاری کیفری است. کلاینفلد با نقد انحصارگرایی تقنینی استدلال می‌کند که وقتی سیاست‌های کیفری را صرفاً نمایندگان دولت، مقامات قضایی و کارشناسان حقوقی تدوین می‌کنند، حتی اگر این سیاست‌ها از نظر فنی بی‌نقص باشند، فاقد آن غنا و پیچیدگی اخلاقی‌اند که فقط از طریق درگیرسازی طیف وسیعی از صداهای اجتماعی قابل حصول است (Kleinfeld, 2016, p. 118). تحقق این هدف در گرو نهادینه‌سازی سازوکارهای سیاست‌گذاری کیفری چندذی‌نفعی است. نمونه آرمانی چنین نهادی، تأسیس «شورای عالی سیاست‌گذاری جنایی» با ترکیبی متوازن از نمایندگان منتخب سازمان‌های مردم‌نهاد، رهبران محلی، اساتید حقوق و جرم‌شناسی، قضات بازنشسته، وکلا و همچنین نمایندگانی از نهادهای دولتی است. کارکرد این شورا به هیچ وجه به ارائه مشاوره‌های غیرالزام‌آور محدود نمی‌شود، بلکه باید از اختیارات تصمیم‌گیری واقعی در حیطه‌های حیاتی برخوردار باشد (Leib, 2021, p. 134). این سطح از مشارکت ساختاریافته پیوندی مستقیم با ارتقای کیفیت قوانین کیفری برقرار می‌سازد. قوانینی که از کوره گفت‌وگوی عمومی و بررسی کارشناسی چندبعدی عبور کرده‌اند، به‌طور سیستماتیک از سه آفت عمده مصون می‌مانند: قانون‌گذاری سزاگرایانه و عوام‌فریبانه (هزبرالساداتی، ۱۳۹۲، ص. ۳۳)، مصلحت‌اندیشی دیوان‌سالار^۸، و غفلت از پیامدهای اجتماعی غیررسمی قوانین.

در نتیجه، سیاست کیفری به جای آن‌که بازتاب خواست یک گروه خاص باشد، به بیانیه اخلاقی جمعی یک جامعه در مورد عدالت، انصاف و امنیت تبدیل می‌شود. این رویکرد مشارکتی تضمین می‌کند که نظام عدالت کیفری نه به ابزاری برای تحمیل اراده نخبگان حاکم، بلکه به تجلیگاه خرد و اراده جمعی شهروندان در تعیین سرنوشت کیفری‌شان تبدیل شود (خاقانی اصفهانی، ۱۴۰۳). این تمرکزگرایی در سیاست‌گذاری کیفری، در تقابل کامل با اصل

6. Multi-layered Institutional Architecture

7. Citizen-Actor

8. Bureaucratic

مشارکت ساختاریافته قرار دارد و در عمل به شکل‌گیری آنچه نجفی ابرندآبادی (۱۴۰۲) «سیاست جنایی بخشنامه‌ای» می‌نامد انجامیده است؛ رویکردی که در آن به جای قانون‌گذاری مشارکت جویانه، نهاد قضایی از طریق بخشنامه و آیین‌نامه به قانون‌گذاری فراقضایی می‌پردازد و نه تنها جامعه مدنی را از نقش‌آفرینی در تولید هنجارهای کیفری محروم می‌سازد، بلکه با حذف خرد جمعی و تجربه زیسته شهروندان، به تصویب قوانین ناکارآمد و بی‌ثباتی حقوقی می‌انجامد. این رویکرد در تقابل آشکار با اصول قانون‌گذاری کیفری بی‌طرفانه قرار دارد که بر پایه کثرت‌گرایی فرهنگی و مشارکت ساختاریافته گروه‌های مختلف اجتماعی استوار است. بایسته است تا در قانون‌گذاری کیفری در جوامع چندفرهنگی با به رسمیت شناختن تنوع فرهنگی و با مشارکت واقعی ذی‌نفعان، از انحصارگرایی هنجاری پرهیز شود (مسعودیان خوزانی و همکاران، ۱۴۰۳).

در سطح میانی، اصل مشارکت مستلزم یک بازآفرینی بنیادین در نقش شهروندان در قلب فرایند دادرسی کیفری است. این سطح مشارکت را از حاشیه به متن قضاوت و صدور حکم منتقل می‌سازد. کلاینفلد با نقد حرفه‌ای‌گرایی افراطی، تفویض انحصاری امر قضاوت به قضات حرفه‌ای را اگرچه ضامن وحدت رویه و دقت حقوقی می‌شمرد، اما بهای آن را قطع پیوند نظام قضایی با حس جمعی عدالت و خرد عملی جامعه می‌داند (Kleinfeld, 2016, p. 156). نماد عینی این سطح احیای نهادهای دادرسی نوینی است که ماهیتاً مردم‌سالار و غیرحرفه‌ای‌اند، از جمله هیئت‌های منصفه با اختیارات گسترده که نه تنها در جرائم سیاسی، که در همه جرائم دارای بار اخلاقی سنگین به عنوان نماینده وجدان جامعه، در کنار قاضی حرفه‌ای به ارزیابی ادله و صدور حکم می‌پردازند. همچنین هیئت‌های داوری جامعه‌محور که با الهام از عدالت ترمیمی، به حل و فصل جرائم کم‌اهمیت‌تر یا جرائم جوانان می‌پردازند. این در حالی است که قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، با وجود ادعای توسعه مشارکت مردمی، در عمل مسیری معکوس را پیموده و شهروندان را به حاشیه رانده است. نمونه بارز این امر، ماده ۳۰۵ این قانون است که حضور هیئت منصفه را صرفاً به جرائم سیاسی و مطبوعاتی محدود ساخته است. این محدودیت استثنایی و مضیق، آن‌هم به شیوه‌ای کاملاً متعارض با فلسفه حضور این هیئت در عدم لزوم متابعت از نظر اعضا برای دادگاه (خالقی، ۱۴۰۴، ص. ۴۴۳)، در تضاد کامل با منطق مشارکت جویانه نظریه بازسازی‌گرایی قرار دارد.

پژوهش‌های تجربی گسترده‌ای مؤید کارآمدی این نهادهاست. مطالعات طولانی‌مدت شرم‌ناز و استرن‌گ در بیست کشور مختلف نشان می‌دهد که تصمیمات هیئت‌های داوری جامعه‌محور در مقایسه با احکام دادگاه‌های سنتی، از مقبولیت اجتماعی بالاتر و پایبندی داوطلبانه بیشتری برخوردارند (Sherman & Strang, 2022, p. 75). این فرایند مشارکتی دقیقاً همان کارکرد بیانی نظام کیفری را محقق می‌سازد که کلاینفلد بر آن تأکید دارد. هنگامی که جامعه از طریق نمایندگان غیرحرفه‌ای خود، به ارزیابی یک عمل مجرمانه می‌پردازد و پاسخی عادلانه برای آن می‌یابد، در واقع به شیوه‌ای علنی و جمعی، ارزش‌های اخلاقی‌اش را اعلام و تأیید می‌کند (رستمی، ۱۳۹۹، ص. ۳۶۱).

در سطح خرد، اصل مشارکت با نهادهای سازشی مکانیسم‌های نظارت مردمی بر مرحله اجرای احکام کیفری به عینیت می‌رسد. این سطح متضمن ایجاد نهادهای نظارتی مستقل و چندذی‌نفعی است که به‌طور مستقیم بر فرایند اجرای مجازات و بازپروری مجرمان نظارت می‌کنند. بر اساس پژوهش‌های لیب، ایجاد «کمیسیون‌های نظارت بر مراکز اصلاح و تربیت» با ترکیبی از شهروندان داوطلب آموزش‌دیده، مددکاران اجتماعی، نمایندگان سازمان‌های مردم‌نهاد دفاع از حقوق زندانیان و اعضای خانواده‌های زندانیان، می‌تواند تضمین‌کننده تحقق دو هدف اساسی باشد (Leib, 2021, p. 167). نهادهای نظارتی مردمی با انجام بازدیدهای سرزده و نظام‌مند از مراکز نگهداری، به‌عنوان ضامن عملی کرامت انسانی عمل می‌کنند. این نهادها با بررسی مستقیم شرایط بهداشتی، کیفیت تغذیه، استانداردهای فیزیکی محیط و الگوی تعامل پرسنل با زندانیان، مانع از تبدیل مجازات محرومیت از آزادی به اشکال غیرقانونی و غیرانسانی مجازات می‌شوند. در بُعد نظارت بر بازاجتماعی‌پذیری، این نهادها با ارزیابی مستمر کیفیت و کمیت برنامه‌های آموزشی، حرفه‌آموزی، خدمات روان‌شناختی و طرح‌های درمان اعتیاد، اطمینان حاصل می‌کنند که این برنامه‌ها در عمل به‌عنوان ابزارهای مؤثر بازپروری عمل نمایند. در همین راستا ماده ۶۶ قانون آیین دادرسی کیفری ایران به‌عنوان مثالی عینی، در ظاهر با اعطای حق اعلام جرم و شرکت در دادرسی به سازمان‌های مردم‌نهاد، اما در لایه‌های زیرین خود، نمونه‌ای بارز از یک مشارکت کنترل‌شده و شبه‌مشارکت را به نمایش می‌گذارد که در تناقضی بنیادین با اصول هستی‌شناختی نظریه بازسازی‌گرایی قرار دارد و با محصور کردن این

مشارکت در چارچوبی مضیق و مشروط، آن را از محتوای اصیل خود تهی ساخته است (رمضانی قوام آبادی، ۱۳۹۴).

در جمع بندی نهایی، این سه گانه نهادینه سازی مشارکت در سطوح سیاست گذاری، دادرسی و نظارت، پارادایمی جامع و به هم پیوسته را تشکیل می دهد که در آن، هر سطح شرط لازم برای کارکرد سطوح دیگر است. مشارکت در سطح کلان، با تزریق خرد جمعی و دانش تخصصی به فرایند تقنین، قوانینی با کیفیت و مشروعیت بالاتر تولید می کند. مشارکت در سطح میانی، این قوانین را از طریق درگیر کردن وجدان جمعی جامعه در فرایند دادرسی، از حالت متن مکتوب خارج می سازد و به هنجارهای زنده و پویای اجتماعی تبدیل می کند. مشارکت در سطح خرد نیز با نظارت مداوم بر مرحله اجرا تضمین می کند که احکام صادره در مسیری انسانی و بازسازنده به اجرا درآیند. این سه حلقه به هم تنیده چرخه کامل عدالت کیفری مردم سالار را تشکیل می دهند که در آن شهروندان از حالت موضوع منفعل حکم قضایی به سوژه های فعال در تمام مراحل فرایند عدالت ارتقا می یابند. بدون این نهادینه سازی عمیق و چندلایه، هر گونه سخن گفتن از مشارکت مردمی در عرصه عدالت کیفری، به آرمان گرایی انتزاعی و فاقد اثرگذاری عینی مبدل خواهد شد.

۲-۲. تمایز مشارکت ساختاریافته از پوپولیسم کیفری

در کانون نظریه بازسازی گرای کلاینفلد، یکی از ژرف ترین و در عین حال ضروری ترین تمایزات، تفکیک رادیکال میان مشارکت ساختاریافته به عنوان تجلی حکمرانی خوب و پوپولیسم کیفری به عنوان نماد حکمرانی احساسی و عوام فریبانه است. این تمایز بر چند محور اساسی استوار است:

نخست، وجود نهادهای صلاحیت دار و آموزش دیده در مقابل هیجانات زودگذر مردمی است. مشارکت از منظر کلاینفلد به معنای سپردن امر قضاوت به توده های غیرمتخصص و تحت تأثیر احساسات نیست، بلکه مستلزم ایجاد نهادهای دموکراتیک دارای صلاحیت است (Kleinfeld, 2019, p. 167). برای نمونه، اعضای یک هیئت منصفه یا هیئت داوری جامعه محور به صورت تصادفی یا از طریق فرایندهای مشخصی انتخاب می شوند و سپس دوره های آموزشی اجباری را در مورد اصول دادرسی منصفانه، حقوق بنیادین، رویه های قضایی و تکنیک های میانجی گری می گذرانند. این آموزش آنان را از شهروندان عادی به شهروندان - قضات آگاهی تبدیل می کند

که می‌توانند بر اساس استدلال و ادله، و نه صرفاً بر مبنای ترس یا خشم، تصمیم‌گیری کنند. در مقابل، پوپولیسم کیفری مستقیماً به احساسات اولیه مردم مانند ترس از جرم و میل به انتقام متوسل می‌شود و خواستار مجازات‌های شدید، فوری و غیرمنطقی می‌گردد، بی‌آنکه هیچ‌گونه فرایند آموزشی یا تأملی در کار باشد (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۲، ص. ۴۵).

محور دوم در فرایندهای شفاف و مبتنی بر استدلال در مقابل تصمیم‌گیری‌های پشت پرده و احساسی نهفته است. مشارکت ساختاریافته در چارچوبی از شفافیت حداکثری و گفت‌وگوی عقلانی صورت می‌پذیرد. در نقطه مقابل، پوپولیسم کیفری در فضایی از ابهام و بر مبنای شعارها و وعده‌های ساده‌انگارانه عمل می‌کند. تصمیمات اغلب در پشت درهای بسته و تحت تأثیر لابی‌های قدرتمند یا کمپین‌های رسانه‌ای هیجانی گرفته می‌شود، بی‌آنکه نیاز به ارائه دلیلی عقلانی و شفاف داشته باشد (Pratt, 2023, p. 251).

غایت بازسازی نظم اخلاقی در مقابل هدف ارضای حس انتقام‌جویی، سومین محور را نمایان می‌کند. چنان‌که گذشت، هدف نهایی مشارکت در نظریه بازسازی‌گرایی، بازسازی نظم اخلاقی و ترمیم پیوندهای اجتماعی گسسته‌شده توسط جرم است. این مشارکت برای تحقق عدالت ترمیمی کلان، هدفی بلندمدت، پیچیده و مستلزم در نظر گرفتن حقوق همه ذی‌نفعان از جمله بزه‌دیده، جامعه و حتی بزه‌کار است. در مقابل، پوپولیسم کیفری غایتی کوتاه‌مدت و ابزاری دارد: ارضای حس انتقام‌جویی جمعی و ایجاد توهم امنیت از طریق نمایش قدرت دولت در این مدل، مجرم به دیگری شیطان صفت تقلیل می‌یابد که باید طرد و نابود شود، بی‌آنکه به ریشه‌های اجتماعی جرم یا امکان بازگشت او به جامعه اندیشیده شود.

چهارمین وجه تمایز در حکمرانی ترکیبی و چندصدا در مقابل تمرکزگرایی و یک‌صدایی تجلی می‌یابد. مشارکت ساختاریافته هسته مرکزی حکمرانی ترکیبی است که در آن قدرت بین نهادهای رسمی و نهادهای غیررسمی و مردمی توزیع می‌شود تا از انحصار و تمرکز قدرت جلوگیری کند. این حکمرانی، چندصدا، گفت‌وگو محور و خود - اصلاح‌گر است. در مقابل، پوپولیسم کیفری اغلب به شکل عجیبی به تمرکزگرایی می‌انجامد؛ جایی که رهبری پوپولیست با ادعای درک مستقیم اراده مردم، اختیارات را در دستان خود متمرکز می‌کند و نهادهای واسطه مستقل را به حاشیه می‌راند.

این تمایز برای تحلیل نظام عدالت کیفری ایران حیاتی است، چراکه مشکل نه از خود

مفهوم مشارکت، بلکه شکل و قالب نهادی آن است. نظام قضایی ایران از یک سو با فقدان مشارکت ساختاریافته روبه‌روست که آن را از خرد جمعی بی‌بهره کرده است و از سوی دیگر، در مواردی خاص، ممکن است با اشکال تحریف‌شده‌ای از پوپولیسم کیفری مواجه شود که در آن اراده‌ای خاص به نام خواست عمومی تقلیل می‌یابد. راه برون‌رفت از این دوگانگی نه عقب‌نشینی از مشارکت، بلکه پیشبرد پروژه نهادینه‌سازی مشارکت عقلانی و ساختاریافته است. بنابراین، مشارکت اصیل دشمن حاکمیت قانون و تخصص نیست، بلکه متحد ضروری آن برای نیل به حکمرانی خوب و عادلانه است.

۳. اصل شفافیت؛ از اطلاعات محرمانه تا قضاوت جمعی عقلانی

در سپهر حکمرانی مدرن، شفافیت دیگر یک فضیلت اخلاقی صرف نیست، بلکه به سنگ بنای مشروعیت نهادهای عمومی تبدیل شده است (پروین و فیروزی، ۱۴۰۱). در قلمرو حساس عدالت کیفری، این اصل جایگاهی والاتر و کارکردی حیاتی‌تر می‌یابد. شفافیت در این عرصه، کلیدی است برای گشودن قفل اتاق در بسته نظام قضایی و تبدیل آن به میدانی عمومی که در آن شهروندان نه به عنوان ناظرانی منفعل، بلکه به عنوان شرکایی فعال در فرایند تحقق عدالت مشارکت می‌جویند. این اصل پلی است میان اقتدار تخصصی نهادهای قضایی و خرد جمعی جامعه؛ پلی که از یک سو با زدودن غبار ابهام از فرایندهای قضایی، امکان نظارت آگاهانه را فراهم می‌سازد و از سوی دیگر، با تقویت حس اعتماد عمومی، سرمایه اجتماعی نظام عدالت را احیا می‌کند.

۳-۱. مبانی نظری: شفافیت به مثابه بنیان قضاوت جمعی عقلانی

در کانون نظریه بازسازی‌گرایی کلاینفلد، شفافیت ویژگی فرعی یا مطلوبیت اخلاقی نیست، بلکه شرط ضروری امکان خود فرایند عدالت در جامعه مردم‌سالار است. این جایگاه رفیع زمانی به درستی درک می‌شود که شفافیت را در پرتو نظریه حوزه عمومی یورگن هابرماس تحلیل کنیم. از این منظر، شفافیت بنیاد قضاوت جمعی عقلانی را تشکیل می‌دهد و تنها عاملی است که می‌تواند مشروعیت نظام کیفری را از حالت انفعالی و تحمیلی به وضعیتی فعال و اقناعی ارتقا دهد. هابرماس در نظریه‌اش حوزه عمومی را عرصه‌ای اجتماعی می‌داند که در آن شهروندان

به صورت جمعی و از طریق گفت‌وگوی آزاد و عاری از سلطه، درباره مسائل مشترک به تأمل می‌پردازند و به افکار عمومی آگاه شکل می‌دهند (Habermas, 2021, p. 154). مشروعیت نهادهای حکمرانی در جوامع مدرن، از جمله نظام عدالت کیفری، وابسته به این است که تصمیمات آنان بتواند در محکمه این حوزه عمومی مقاومت کند و خود را در برابر استدلال‌های عقلانی شهروندان توجیه نماید. کلاینفلد با وام‌گیری از این چارچوب، استدلال می‌کند که فرایندهای کیفری، به‌ویژه دادرسی، باید خود به مثابه صحنه‌ای مرکزی از حوزه عمومی فهمیده شوند (Kleinfeld, 2016, p. 174).

در اینجا است که نقش محوری شفافیت و سازوکار ارتباطی حوزه عمومی با نهادهای کیفری مشخص می‌شود. بدون شفافیت، هیچ گفت‌وگوی عمومی معناداری درباره عدالت ممکن نیست. چگونه می‌توان شهروندان را به قضاوت درباره عملکرد یک نظام دعوت کرد، درحالی‌که اطلاعات لازم (آنچه در دادگاه‌ها می‌گذرد، استدلال‌های قضات، چگونگی عملکرد پلیس) در اختیار آنان قرار ندارد؟ فقدان شفافیت شهروندان را در تاریکی نگاه می‌دارد و آنان را به بازیگرانی منفعل تبدیل می‌کند که تنها می‌توانند نتایج را بدون درک فرایندها بپذیرند یا رد کنند. این وضعیت دقیقاً در تقابل با آرمان هابرماسی یک فضای گفت‌وگوی عقلانی قرار دارد. شفافیت این فضا را در سه سطح حیاتی می‌سازد: نخست، امکان نقد و بازبینی را فراهم می‌آورد. هنگامی که آرای قضایی با استدلال‌های کامل و علنی منتشر شوند، جامعه دانشگاهی، روزنامه‌نگاران تحقیقی، وکلا و شهروندان آگاه می‌توانند آن‌ها را نقد و واکاوی کنند. این نقد جمعی مهم‌ترین ابزار برای شناسایی خطاهای قضایی، ناسازگاری در رویه‌ها یا تفسیرهای خودسرانه از قانون است. همان‌گونه که فولر استدلال می‌کند، انتشار و نقد آرا کیفیت استدلال‌های حقوقی و انسجام منطقی احکام را به میزان قابل توجهی افزایش می‌دهد.

دوم، شفافیت به تقویت پاسخ‌گویی نهادی می‌انجامد. شفافیت نهادهای کیفری را در معرض دید و قضاوت عمومی قرار می‌دهد. لذا یک قاضی یا دادستان درمی‌یابد که تصمیم و استدلال او را عموم می‌بینند و قضاوت خواهند کرد. این آگاهی قدرتمندترین انگیزه برای دوری از خودسری، جانب‌داری و تبعیض است. شفافیت دیوارهای بلند نهادهای قضایی را می‌شکند و آن‌ها را از دژهای نفوذناپذیر قدرت به نهادهای پاسخ‌گو تبدیل می‌کند. سوم، شفافیت به ساختن اعتماد از طریق قابلیت پیش‌بینی کمک می‌کند. هنگامی که

شهروندان بتوانند با مطالعه آرای گذشته، منطق و الگوی تصمیم‌گیری قضات را درک کنند، نظام قضایی برای آنان قابل پیش‌بینی می‌شود. این قابلیت پیش‌بینی به‌طور مستقیم به اعتماد عمومی می‌انجامد و شهروندان مطمئن می‌شوند که تصمیمات قضایی بر اساس معیارهای عینی و قابل فهم، و نه امیال شخصی یا ملاحظات پنهان، گرفته می‌شوند. این تحلیل پیوند ناگسستنی شفافیت با اصل مشارکت را نشان می‌دهد. مشارکت معنادار که در بخش پیشین به تفصیل درباره آن سخن گفتیم، بدون شفافیت ناممکن و حتی خطرناک است. چگونه می‌توان از شهروندان خواست تا در هیئت‌های منصفه یا شوراهای سیاست‌گذاری مشارکت کنند، اما به اطلاعات کامل و دقیق دسترسی نداشته باشند؟ چنین مشارکتی به تصمیم‌گیری‌های ناآگاهانه و احساسی، یعنی همان پوپولیسم کیفری خواهد انجامید. شفافیت ابزار ضروری عقلانی‌سازی مشارکت است.

۲-۳. ابعاد سه‌گانه شفافیت: اطلاعاتی، استدلالی و فرایندی

در راستای تحقق آن قضاوت جمعی عقلانی که شالوده مشروعیت نظام کیفری مردم سالار است، اصل شفافیت می‌بایست در سه بُعد به هم پیوسته و غیرقابل تفکیک نهادینه گردد: شفافیت اطلاعاتی، شفافیت استدلالی و شفافیت فرایندی. این سه بعد حلقه‌های کامل یک زنجیره را تشکیل می‌دهند که فقدان هر کدام کلیت نظام شفافیت را با اختلال مواجه می‌سازد.

بُعد نخست، شفافیت اطلاعاتی است که متضمن حق دسترسی عمومی و بی‌قید و شرط به داده‌های خام و پردازش شده نظام عدالت کیفری می‌باشد. این داده‌ها شامل آمار جامع جرائم، نرخ کشف پرونده‌ها، آمار تفکیک شده احکام صادره (از حیث نوع جرم، مدت مجازات، ویژگی‌های متهمان)، گزارش‌های عملکرد نهادهای قضایی و انتظامی، و همچنین بودجه و هزینه‌های اختصاص یافته به امور قضایی است. این سطح از شفافیت زیرساخت هر نوع تحلیل، نظارت و ارزیابی بیرونی را فراهم می‌آورد. برای مثال، بدون انتشار آمار دقیق از احکام مربوط به جرائم اقتصادی، امکان نقد عینی این ادعا که آیا دستگاه قضایی با مفسدان اقتصادی قدرتمند به صورت یکسان برخورد می‌کند یا خیر، وجود نخواهد داشت.

بُعد دوم و حیاتی‌تر، شفافیت استدلالی است که مستلزم انتشار کامل، تفصیلی و قابل درک منطق و استدلال‌های حقوقی و اخلاقی پشت هر رأی قضایی است. در این سطح، صرف اعلام نتیجه حکم مانند محکومیت یا برائت، کفایت نمی‌کند، بلکه باید فرایند استدلالی که قاضی

را از ادله موجود به آن نتیجه خاص رسانده است، به طور شفاف در معرض دید همگان قرار گیرد. این امر شامل تبیین چگونگی ارزیابی ادله، تفسیر قوانین، استناد به رویه‌های قضایی پیشین و سنجش دلایل موجه‌کننده تخفیف یا تشدید مجازات است. الزام به ارائه استدلالی عمومی و قابل نقد، قضات را وامی دارد تا در تصمیم‌گیری‌های خود دقت بیشتری کنند، از تفسیرهای سلیقه‌ای و خودسرانه بپرهیزند و احکام خود را بر پایه استدلالی استوار و منطقی بنا نهند. همان‌گونه که لون فولر تأکید دارد، انتشار و نقد عمومی آرا کیفیت استدلال‌های حقوقی و انسجام منطقی احکام را به میزان قابل توجهی ارتقا می‌بخشد (Fuller, 1978, p. 394; Sunstein, 2021, p. 157). در غیاب شفافیت استدلالی، حتی عادلانه‌ترین احکام نیز ممکن است در هاله‌ای از ابهام و سوءظن قرار گیرند (Tyler, 2020, p. 91).

شفافیت استدلالی همچنین با چالشی بنیادین در نظام حقوقی ایران مواجه است که ریشه در معماری خاص منابع حقوقی آن دارد. حاکمیت «اصل قانونمندی - شرع‌مندی» و الزام قاضی به استناد همزمان به منابع معتبر اسلامی در کنار متون قانونی، بدون تعریف حدود شفاف این منابع، به تزلزل حق افراد بر تأمین می‌انجامد (نجفی ابرندآبادی، ۱۴۰۲) و از منظر چارچوب نظری این مقاله، این وضعیت یک ابهام ساختاری ایجاد می‌کند که سه پیامد مخرب مستقیم برای شفافیت استدلالی دارد:

نخست، این امر قابلیت پیش‌بینی را که جوهره شفافیت استدلالی است مخدوش می‌سازد. هنگامی که منطق حکم می‌تواند از دو حوزه هنجاری بالقوه ناسازگار (قانون موضوعه و متون فقهی با قرائت‌های متعدد) سرچشمه بگیرد، شهروندان و حتی وکلای آنان فاقد هر گونه معیار عینی برای پیش‌بینی نحوه تفسیر یک رفتار در دادگاه خواهند بود. دوم، این ساختار امکان نقد و ارزیابی بیرونی احکام را به شدت تضعیف می‌کند. چگونه می‌توان یک رأی را به طور معنادار نقد کرد وقتی که استدلال آن می‌تواند به متونی ارجاع دهد که دسترسی به آن‌ها همگانی نیست، تفسیر آن‌ها فنی و خاص است، یا در نهایت، مرجع نهایی برای تفسیرشان خود قاضی است؟ این وضعیت دادگاه را از میدان عمومی استدلال به فضای بسته هرموتیکی تبدیل می‌نماید. در نهایت، این ابهام کارکرد بیانی عدالت کیفری را که کلاینفلد بر آن تأکید دارد، خنثی می‌سازد، چراکه نظام کیفری برای آن‌که بتواند به بازتأیید جمعی ارزش‌ها بپردازد، باید پیام هنجاری خود را به وضوح و بدون ابهام به جامعه منتقل کند. حکمی که منطق آن برای

عموم شهروندان نامفهوم یا غیرقابل پیگیری است، توانایی لازم برای ایفای این نقش نمادین و ارتباطی را ندارد. بنابراین، چالش شفافیت در ایران صرفاً یک مشکل اجرایی نیست، بلکه نشانگر یک تعارض هنجاری زیرساختی است که خود را مستقیماً در عرصه استدلال قضایی نشان می‌دهد و مشروعیت حکم قضایی را در بنیادین‌ترین سطح مورد تردید قرار می‌دهد.

سومین بُعد شفافیت فرایندی است که بر علنی بودن کامل جلسات دادرسی، به‌جز موارد بسیار محدود و استثنایی که به‌طور دقیق در قانون تعریف شده‌اند، دلالت دارد. این بُعد شهروندان را به تماشاگران مستقیم صحنه تولد حکم تبدیل می‌کند. علنی بودن دادرسی‌ها این امکان را فراهم می‌آورد که شهروندان شاهد نحوه اداره دادگاه، ادای احترام به حقوق دفاعی متهم، چگونگی استماع شهود و ارزیابی ادله توسط قاضی باشند. این مشاهده مستقیم خود ضمانتی قدرتمند در برابر نقض آیین‌های دادرسی، اعمال نفوذ، فشار بر متهم یا شاهد، و هر گونه انحراف از اصول دادرسی منصفانه است. هنگامی که فرایند دادرسی در پشت درهای بسته صورت پذیرد، نه تنها امکان نظارت عمومی از بین می‌رود، بلکه زمینه برای بروز انواع سوءاستفاده‌ها و اشتباهات قضایی فراهم می‌شود (مؤذن‌زادگان و رهدارپور، ۱۳۹۷).

در نظام قضایی ایران با وجود تأکیدات قانون اساسی بر علنی بودن محاکمات (اصل ۱۶۵) و انتشار آرای قضایی، شفافیت در عمل با چالش‌های متعددی روبه‌روست (رزمجویی و دیگران، ۱۴۰۳). ماده ۳۵۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، نمونه‌ای بارز از این وارونه‌سازی حقوقی است. این ماده اصل علنی بودن دادرسی را که در اسناد بین‌المللی مانند ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، یک حق اساسی و قاعده اصلی شمرده می‌شود، به امتیازی قضایی تبدیل کرده و تحقق آن را منوط به تشخیص دادگاه ساخته است (خالقی، ۱۳۸۳، ص. ۲۵۶). رویکرد حاضر نه تنها با استانداردهای پذیرفته‌شده بین‌المللی در تعارض است، بلکه معیارهای سختگیرانه‌ای را که نهادهای حقوق بشری از جمله دیوان اروپایی حقوق بشر برای اعتبار هر گونه محدودیتی بر اصل علنی بودن دادرسی ضروری می‌دانند، نقض می‌نماید. بر پایه این چارچوب معیار، محدودیت‌های اعمال‌شده بر دادرسی علنی می‌بایست سه شرط بنیادین داشته باشند: ۱. به‌طور صریح «مقرر در قانون» بوده و از مشروعیت قانونی برخوردار باشند (اصل قانونمندی)؛ ۲. در چارچوب یک جامعه دموکراتیک «ضروری» تلقی شوند، به این مفهوم که برای تحقق هدف مشروعی مانند امنیت ملی، هیچ راهکار جایگزین کم‌آسیب‌تری در دسترس

نباشد (اصل ضرورت)؛^۳ با هدف مورد نظر «متناسب» باشند، به این صورت که حداقلی از مداخله برای دستیابی به آن هدف به کار گرفته شود و میان شدت محدودیت و اهمیت هدف، تعادلی معقول برقرار گردد (اصل تناسب).

قانون آیین دادرسی کیفری ایران با محول کردن تشخیص مصادیق غیرعلنی بودن دادرسی صرفاً به «دادگاه» و خودداری از تدوین چارچوبی شفاف، عینی و قابل پیش‌بینی، این سه ضابطه اساسی را نادیده گرفته است. این ابهام و فقدان معیارهای دقیق، در عمل مجرای برای اعمال محدودیت‌های خودسرانه، گسترده و فاقد نظارت مؤثر فراهم ساخته است (مؤذن‌زادگان و راسته، ۱۳۹۷).

این محرمانگی امری تصادفی یا سلیقه‌ای نیست، بلکه سیستمی و برنامه‌ریزی شده است. در حالی که در سیستم‌های دموکراتیک مانند آلمان ۷۵ درصد و در فرانسه ۶۸ درصد از محاکمات به صورت علنی برگزار می‌شود (CEPEJ, 2022, p. 87)، در ایران، شفافیت محدود و مکانیسم‌های پاسخ‌گویی ناقص، نظام دادرسی کیفری را با چالش‌های متعددی مواجه نموده است. قانون انتشار و دسترسی آزاد به اطلاعات مصوب ۱۳۸۸، با درج استثنائات گسترده و مبهم (مانند «اخلال در مراجع قضایی» و «افشای اسرار رسمی»)، عملاً هر گونه درخواست اطلاعات از نهادهای قضایی را ناممکن ساخته است. همچنین در بعد آماری، نبود سامانه شفاف و یکپارچه برای انتشار آمار دادرسی‌ها، از تعداد پرونده‌های ورودی و خروجی گرفته تا احکام صادره و مدت زمان دادرسی، هیچ امکان مقایسه‌ای را برای پژوهشگران و شهروندان باقی نمی‌گذارد. در بعد رسانه‌ای نیز ماده ۳۰۸ قانون آیین دادرسی کیفری، حضور و فعالیت رسانه‌ها را به شدت محدود و منوط به اجازه دادگاه نموده است. این محدودیت‌های سه‌گانه امکان نظارت جمعی را که کلاینفلد (2016, p. 173) آن را «شریان حیات مشروعیت»^۹ می‌داند، به طور سیستماتیک مسدود ساخته‌اند. این در حالی است که تجربه کشورهای اسکاندیناوی نشان داده است که افزایش شفافیت قضایی می‌تواند تا ۴۰ درصد از اشتباهات قضایی را بکاهد (UNDP, 2021). پیامدهای این فرهنگ محرمانگی سیستماتیک بسیار ویرانگر و چندبعدی است. از بعد کارکردی، این محرمانگی با پنهان کردن خطاهای قضایی، به تکرار اشتباهات قضایی و تضعیف کیفیت احکام دامن می‌زند. از بعد اجتماعی، با محروم کردن جامعه از اطلاعات لازم،

9. the lifeblood of legitimacy

سرمایه اعتماد عمومی را به طور مستمر تحلیل می برد. این فرایند در بستری از استحاله الگوهای ارزشی، که به درستی در ادبیات جرم شناختی ایران به عنوان عاملی تعیین کننده در شکل دهی به واکنش های کیفری شناسایی شده است (محمدی، ۱۳۹۸)، تشدید گردیده است و شکاف بین نهادهای کیفری و جامعه را به مرزی عبورناپذیر تبدیل می کند.

شکاف بین وضعیت موجود در ایران و استانداردهای جهانی هنگامی به وضوح ترسیم می شود که به تجربه کشورهای پیشرو در حوزه شفافیت قضایی نظر بیفکنیم. برزیل با راه اندازی سامانه یکپارچه «Brasil.io» موفق شده است تا بیشتر از ۸۰ درصد از آرای قضایی خود را به صورت الکترونیک قابل جست و جو و در دسترس عموم قرار دهد. این سامانه نه تنها متن کامل آرا، بلکه استدلال های حقوقی، مراجع استنادی و حتی نظرات مخالف قضات را نیز شامل می شود. در مقابل، در ایران حتی در موارد نادری که آرای منتشر می شود، غالباً به صورت پراکنده، غیر قابل جست و جو، فاقد استدلال های تفصیلی و عاری از هر گونه داده های متا است.

۳-۳. شفافیت و ارتقای کیفیت قانون گذاری و قضاوت

ارتقای کیفیت در دو عرصه تقنین و قضاوت از پیامدهای اجتناب ناپذیر نهادینه سازی اصل شفافیت است. این تأثیر چنان عمیق و نظام مند است که می توان شفافیت را موتور محرک توسعه کیفی در دستگاه عدالت کیفری دانست. در سطح قضاوت، الزام به انتشار استدلال های حقوقی پشت هر رأی، قضات را در معرض نوعی نظارت دائمی و پیشرفته قرار می دهد. هنگامی که قاضی آگاه باشد که استدلال او نه تنها برای اصحاب دعوا، بلکه برای جامعه دانشگاهی، وکلای دادگستری، رسانه ها و عموم شهروندان قابل دسترسی و نقد خواهد بود، انگیزه قدرتمندی برای ژرف اندیشی بیشتر، دقت در استناد به ادله، پرهیز از تفسیرهای سلیقه ای و تدوین آرای مستحکم تر پیدا می کند. این فرایند، که گاهی از آن به «نظارت همگانی بر عقلانیت قضایی» یاد می شود، کیفیت استدلال نویسی و در نتیجه، کیفیت کلی احکام صادره را به شکل محسوسی ارتقا می بخشد و قاضی ناگزیر می شود تا با بصیرت بیشتر و بر مبنای اصول حقوقی شفاف و قابل دفاع، حکم خود را توجیه کند، که این خود مانعی بزرگ در برابر تصمیم گیری های شتابزده، متکی بر پیش داوری یا فاقد پشتوانه استدلالی قوی است. این الزام به پاسخ گویی استدلالی بزرگ ترین ضمانت اجرای درونی برای تضمین عقلانیت و انصاف در فرایند قضاوت است.

در سطح کلان تر، شفافیت اطلاعاتی و آماری، ابزاری بی بدیل برای ارزیابی کارآمدی قوانین

کیفری و در نتیجه، ارتقای کیفیت قانون‌گذاری فراهم می‌آورد. انتشار نظام‌مند آمار دقیق از پرونده‌های ورودی، نوع جرائم، احکام صادره، مدت زمان دادرسی و نرخ بازگشت به جرم، به قانون‌گذار این امکان را می‌دهد که بر مبنای داده‌های عینی و نه احساسات یا ملاحظات سیاسی گذرا، به بازبینی قوانین موجود یا تصویب قوانین جدید بپردازد. برای نمونه، اگر آمارها نشان دهد که اعمال مجازاتی خاص برای نوعی از جرائم نه تنها موجب کاهش نرخ ارتکاب آن جرم نشده، بلکه به افزایش جمعیت کیفری و تحمیل هزینه‌های سنگین به دولت انجامیده است، قانون‌گذار می‌تواند با پشتوانه علمی و مستند، در جهت اصلاح آن قانون یا جایگزینی سیاست‌های کیفرزداانه و ترمیم‌گراتر گام بردارد. این رویکرد داده‌محور، قانون‌گذاری کیفری را از حالت انفعالی و واکنشی که اغلب در پی وقوع یک جرم جنجالی و تحت تأثیر فضای احساسی جامعه صورت می‌گیرد، خارج می‌سازد و به سیاست‌گذاری عقلانی، پیشگیرانه و مبتنی بر شواهد سوق می‌دهد. بنابراین، شفافیت صرفاً یک مکانیسم نظارتی منفعل نیست، بلکه ابزاری فعال و پویا برای یادگیری سازمانی، اصلاح مستمر و نهایتاً ارتقای کیفیت حکمرانی در هر دو قلمرو قضاوت و قانون‌گذاری است. در غیاب چنین شفافیتی، نظام عدالت کیفری در چرخه معیوبی از تصمیم‌گیری‌های ناکارآمد و قوانین نامؤثر گرفتار خواهد آمد، بی‌آنکه امکان تشخیص دقیق کاستی‌ها و راهبردهای اصلاحی برای آن میسر باشد.

۴. اصل توازن نهادی؛ از حکمرانی انحصاری تا حکمرانی ترکیبی

اگر مشارکت روح حیات‌بخش و شفافیت سیستم عصبی عدالت کیفری مردم‌سالار محسوب می‌شوند، توازن نهادی استخوان‌بندی ساختاری است که امکان ایستایی این کالبد زنده را فراهم می‌سازد. این اصل با وام‌گیری از منطق کلاسیک تفکیک قوا و بسط آن در پرتو حکمرانی مدرن، پاسخی ساختاری به ذات مستعد انحراف و تمرکز قدرت کیفری ارائه می‌دهد. تمرکز قاهره اختیارات در نهادهای هم‌خانواده و خودارجاع، نه تنها حقوق شهروندان را به مخاطره می‌اندازد، بلکه با خنثی‌سازی مکانیسم‌های خود-اصلاحی، نظام را به خودکامگی تکنوکراتیک سوق می‌دهد؛ پدیده‌ای که در آن اقتدار برآمده از تخصص به جای آن‌که ابزار تحقق عدالت باشد، به دیواری نفوذناپذیر در برابر پاسخ‌گویی و نقد تبدیل می‌شود. واکاوی این بخش نشان خواهد داد که چگونه معماری معیوب نهادی، با تجمیع نقش‌های متعارض تعقیب، تحقیق و قضاوت در

بدنه‌ای واحد، بنیان هر دادرسی منصفانه‌ای را سست می‌کند و چگونه استقرار حکمرانی ترکیبی از طریق نهادهای نظارتی مستقل و چندذی‌نفعی می‌تواند با ایجاد موازنه‌های قدرتی کارآمد، آخرین سنگر در برابر انحصار و ضامن نهایی مشروعیت باشد.

۴-۱. مبانی نظری: توازن نهادی به مثابه ضامن مهار قدرت

در کانون نظریه بازسازی‌گرایی، اصل توازن نهادی به عنوان سومین رکن بنیادین، پاسخی ساختاری به یکی از ریشه‌ای‌ترین آسیب‌شناسی‌های نظام‌های عدالت کیفری معاصر، یعنی پدیده تمرکز قاهره و بی‌مهار قدرت، ارائه می‌دهد. کلاینفلد با وام‌گیری از آموزه کلاسیک تفکیک قوا و بسط آن در پرتو نظریه حکمرانی چندسطحی استدلال می‌کند که قدرت کیفری ذاتاً مستعد گسترش و انحراف است (Kleinfeld, 2019, p. 1523). از این منظر، تمرکز قدرت در نهادهای قضایی نه تنها تهدیدی برای حقوق شهروندان است، بلکه کارآمدی نظام قضایی را در بلندمدت تحلیل می‌برد. در این چارچوب، کلاینفلد به نقد شدید آنچه «انحصارگرایی قضایی» می‌نامد، می‌پردازد. این انحصارگرایی به وضعیتی اشاره دارد که در آن تمام مراحل فرایند عدالت کیفری، از تعقیب و تحقیق گرفته تا صدور حکم و نظارت بر اجرای آن، در دستان یک نهاد یا گروه محدودی از نهادهای هم‌خانواده دولتی متمرکز شده است (Kleinfeld, 2016, p. 112). همان‌گونه که هابرماس نیز تأکید دارد، حکمرانی مردم‌سالار مستلزم وجود مکانیسم‌های نظارتی چندلایه و مستقل از نهادهای اجرایی است (Habermas, 1996, p. 178).

نماد بارز این انحصارگرایی در بسیاری از نظام‌های حقوقی، از جمله ایران، نهاد دادسرا است. کلاینفلد با تحلیل ساختاری نقش دادسرا نشان می‌دهد که چگونه این نهاد اغلب در کانون یک معماری نهادی معیوب قرار می‌گیرد. در این الگو، دادستان و بازپرسان زیر نظر او، همزمان سه نقش اساساً متعارض را ایفا می‌کنند: آنان هم طرف تعقیب‌کننده‌اند که می‌کوشند اتهام را به اثبات برسانند، هم محقق‌اند که ادله را جمع‌آوری و ارزیابی می‌کنند، و در عمل، اغلب به مثابه دادرس اولیه عمل می‌کنند که تصمیمات مقدماتی سرنوشت‌سازی مانند صدور قرار بازداشت موقت، تمدید حبس، یا حتی در مواردی قرار منع تعقیب صادر می‌نمایند. این تجمیع نقش‌های ناسازگار در یک نهاد واحد، ناقض اصل بنیادین بی‌طرفی است که سنگ بنای هر دادرسی منصفانه محسوب می‌شود (Ashworth, 2021, p. 76). این ساختار، به تعبیر کلاینفلد، نه تنها به صورت ذاتی مستعد سوءاستفاده از قدرت و انحراف از مسیر عدالت است،

بلکه خود-بازبینی نهادی و کنترل درونی را به شدت تضعیف می‌کند و در نهایت، کل نظام کیفری را به سوی تبدیل شدن به یک دستگاه خودکامه تکنوکراتیک سوق می‌دهد (Kleinfeld, 2016, p. 152).

در چنین سیستمی، خطاها و سوءاستفاده‌ها به دشواری قابل شناسایی و اصلاح‌اند، چراکه نهادی که باید مورد نظارت قرار گیرد، خود ناظر اصلی است. تمرکز قدرت در دادسرا و نهادهای مشابه، فضایی بسته ایجاد می‌کند که باعث می‌شود در آن حقوق دفاعی متهم، به ویژه در حساس‌ترین مرحله، یعنی تحقیقات مقدماتی (تدین، ۱۳۹۷)، که هم در اسناد بین‌المللی مانند ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (۱۹۶۶) و هم در اصول ۳۲، ۳۷ و ۳۸ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به رسمیت شناخته شده است، در عمل و به طور مکرر نقض شود (دهقانی و دیگران، ۱۴۰۱). دسترسی محدود به وکیل (دیوسالار و نجفی‌توانا، ۱۳۹۹)، امکان اعمال فشار برای اخذ اقرار، و دشواری در اعتراض مؤثر به تصمیمات، همگی از پیامدهای مستقیم این معماری متمرکز و فاقد توازن است. الگوی تمرکز قدرت و نقصان توازن نهادی در نظام دادرسی ایران، در مقررات پرونده‌محور نیز به وضوح قابل ردیابی است. ماده ۱۹۱ قانون آیین دادرسی کیفری را می‌توان نمونه‌ای کلاسیک از این معماری معیوب دانست. این ماده به بازپرس، که ذیل ساختار دادسرا عمل می‌کند، اجازه می‌دهد با استناد به مفاهیمی کاملاً ابهام‌آمیز و فاقد تعریف عینی مانند «ضرورت کشف حقیقت» یا «جرائم علیه امنیت»، قرار «عدم دسترسی» متهم و وکیل وی به اوراق و مدارک پرونده را صادر نماید (توجهی و کوره‌پز، ۱۳۹۸).

از این رو، از منظر کلاینفلد، توازن نهادی تنها یک آرمان نظری نیست، بلکه ضامن عملی مهار قدرت و آخرین سنگر در برابر خودکامگی تکنوکراتیکی است که می‌تواند حتی در پوشش قانون و رویه‌های رسمی نیز رخنه کند. همان‌گونه که آکمن (Ackerman, 2000, p. 64) نیز خاطرنشان می‌سازد، نظام‌های مردم‌سالار تنها زمانی پایدار می‌مانند که مکانیسم‌های نظارتی مستقل، قدرت نهادهای اصلی را متوازن سازند.

۲-۴. مکانیسم‌های حکمرانی ترکیبی؛ شوراها و نهادهای بازرسی مستقل

در پاسخ به چالش بنیادین انحصارگرایی قضایی و برای تحقق عینی اصل توازن نهادی، کلاینفلد با وام‌گیری از نظریه حکمرانی چندسطحی^{۱۰} و تلفیق آن با یافته‌های تجربی در زمینه اصلاحات

10. multi-level governance

قضایی، پیشنهاد ایجاد شبکه‌ای پیچیده و درهم‌تنیده از مکانیسم‌های نوین حکمرانی ترکیبی را می‌دهد که هسته مرکزی آن را تشکیل نهادهای نظارتی مستقل و چندذی‌نفعی تشکیل می‌دهند (Kleinfeld, 2016, p. 145).

در صدر این مکانیسم‌ها، «شوراهای نظارتی ترکیبی» قرار دارند که از نمایندگان گروه‌های مختلف اجتماعی با زمینه‌های تخصصی مکمل تشکیل می‌شوند. ترکیب اعضای این شوراها به گونه‌ای طراحی شده است که این افراد را شامل می‌شود: قضات بازنشسته صاحب‌صلاحیت و دارای سابقه قضایی درخشان، وکلای با سابقه و دارای تخصص در حقوق کیفری، استادان دانشگاه و پژوهشگران برجسته در رشته‌های حقوق، جرم‌شناسی و جامعه‌شناسی کیفری، فعالان باتجربه سازمان‌های مردم‌نهاد فعال در حوزه دفاع از حقوق بشر و حقوق شهروندی، و همچنین شهروندان عادی آموزش‌دیده و واجد شرایط.

این شوراها به هیچ وجه نباید نهادهایی تشریفاتی، مشورتی و فاقد اختیار باشند، بلکه می‌بایست از اختیارات واقعی، الزام‌آور و گسترده‌ای برخوردار باشند. این اختیارات باید شامل موارد متعددی باشد، از قبیل رسیدگی مستقیم و بی‌واسطه به شکایات شهروندان از عملکرد تمامی اجزای نظام عدالت کیفری از جمله ضابطان دادگستری، دادستان‌ها، بازپرسان و قضات؛ انجام بازرسی‌های دوره‌ای، برنامه‌ریزی شده و نیز سرزده از تمام نهادهای قضایی و اجرایی همچون دادسراها، دادگاه‌ها، بازداشتگاه‌های موقت و زندان‌ها؛ دسترسی کامل و بدون محدودیت به همه پرونده‌ها، اسناد و مدارک مربوطه؛ انجام مصاحبه‌های محرمانه با متهمان، محکومان و کارکنان این نهادها، و همچنین امکان ارائه توصیه‌های اصلاحی عمومی، انتشار گزارش‌های تفصیلی و الزام نهادهای قضایی و اجرایی به پاسخ‌گویی رسمی، شفاف و مستدل به این توصیه‌ها و گزارش‌ها (Leib, 2021, p. 156; Ackerman, 2000, p. 71). بنابراین، شوراها مذکور در واقع، تجسم عینی و نهادینه‌شده حکمرانی خوب و پاسخ‌گو هستند، زیرا در آن، قدرت نه به صورت متمرکز، انحصاری و عمودی در دست دولت، بلکه به صورت افقی، غیرمتمرکز و توزیع‌شده میان نهادهای دولتی و ساختارهای مستقل، خودگردان و پویای جامعه مدنی توزیع شده است.

مکانیسم مکمل، تقویت‌کننده و عمیقاً مؤثر دیگر ایجاد «دفاتر بازرسی مستقل ملی و منطقه‌ای»

است که مستقیماً به نهادهای تقنینی و مجالس قانون‌گذاری پاسخ‌گو هستند و از استقلال ساختاری، اداری و بودجه‌ای کامل برخوردارند (Leib, 2021, p. 154; Ackerman, 2000, p. 72).

این دفاتر که می‌توانند توسط مجالس قانون‌گذاری و با تصویب قوانین خاص و تضمین‌های حداکثری برای استقلال بودجه، استخدام و اداری ایجاد شوند، به عنوان چشمان بیدار، تیزبین و بی‌طرف جامعه در نظارت بر کل سیستم عدالت کیفری و تمام اجزای آن عمل می‌کنند. آن‌ها این توانایی و اختیار را دارند که کاملاً مستقل، بی‌طرف، جامع و نظام‌مند به بررسی و واکاوی تخلفات احتمالی، نقض سیستماتیک حقوق شهروندی، انحراف از استانداردهای دادرسی عادلانه، سوءمدیریت‌های اداری و مالی، و هر گونه اشکال ساختاری یا عملکردی در نظام عدالت کیفری بپردازند و گزارش‌های عمومی جامع، شفاف، مفهوم و مستندی را منتشر کنند.

وجود چنین نهادهای نظارتی قدرتمند، مستقل و دارای صلاحیت گسترده، حلقه مفقوده و بحرانی پاسخ‌گویی مؤثر و نظارت ساختاریافته در بسیاری از نظام‌های کیفری را پر می‌کند. این نهادهای نظارتی پیشرفته با ایجاد یک کانال نهادینه شده، کارآمد و دائمی برای نظارت بیرونی چندلایه، مانع از آن می‌شوند که نهادهای قضایی به سیستم‌های بسته، خودارجاع، خودتأییدگر و مصون از نقد تبدیل شوند که در آن، خطاها، سوءعملکردها و سوءاستفاده‌ها می‌توانند به راحتی پنهان، تکرار و تداوم یابند (Garland, 2001, p. 210; Power, 2023, p. 118).

اصل توازن نهادی، با ایجاد مکانیسم‌های نظارتی مستقل و چندذی‌نفعی، نقشی تعیین‌کننده در ارتقای کیفیت در هر دو عرصه تقنین و دادرسی ایفا می‌کند. در حوزه قانون‌گذاری، وجود نهادهای نظارتی مستقل، مانند شوراهای عالی سیاست‌گذاری جنایی با ترکیب غیردولتی یا دفاتر بازرسی پارلمانی، مانع عملی در برابر تصویب قوانین سلیقه‌ای، شتابزده و مغایر با اصول دادرسی منصفانه ایجاد می‌کند. این نهادها با انتشار گزارش‌های کارشناسی و مستدل درباره لوایح کیفری، امکان ارزیابی عواقب و پیامدهای اجتماعی، حقوق بشری و اقتصادی قوانین پیشنهادی را پیش از تصویب نهایی فراهم می‌سازند. برای نمونه، شورای نظارتی مستقل می‌تواند با تحلیل دقیق و انتشار عمومی نتایج آن، هشدار دهد که یک لایحه خاص (مثلاً در زمینه گسترش دامنه جرائم مستوجب اعدام یا محدودیت‌های شدید بر حقوق دفاعی) ممکن است ناقض تعهدات بین‌المللی دولت باشد، هزینه‌های زندان‌سازی را به شکلی غیرقابل تحمل افزایش دهد، یا به تشدید نابرابری‌های اجتماعی بینجامد.

این نظارت پیشگیرانه، قانون‌گذاران را در معرض تابوی افکار عمومی آگاه قرار می‌دهد و آنان را وامی‌دارد تا برای تصویب قوانین خود دلایل عقلانی و مستحکم‌تری ارائه کنند. همچنین در این فرایند، کیفیت قانون‌گذاری را از طریق غنی‌سازی گفتمان تقنینی، شفاف‌سازی هزینه‌ها و فواید و وادار کردن قانون‌گذار به پاسخ‌گویی در قبال انتخاب‌هایش، به‌طور سیستماتیک ارتقا می‌بخشد.

در عرصه دادرسی، نهادهای نظارتی ترکیبی با نظارت مستمر بر رعایت اصول دادرسی منصفانه، مستقیماً بر کیفیت فرایند قضاوت تأثیر می‌گذارند. این نهادها از طریق بازدیدهای ناگهانی از دادگاه‌ها، بررسی پرونده‌های مختومه و رسیدگی به شکایات شهروندان، بررسی می‌کنند که آیا اصولی چون حق دسترسی به وکیل، علنی بودن دادرسی، منع شکنجه برای اخذ اقرار و استقلال قضایی در عمل رعایت می‌شوند یا خیر (Leib, 2021, p. 167). برای مثال، هیئتی نظارتی می‌تواند با تحلیل آماری آرای صادره، الگوی تبعیض‌آمیز در صدور احکام برای گروه‌های خاص قومی یا اجتماعی را شناسایی و افشا کند (Anwar et al., 2021, pp. 1545-1548). یا با نظارت بر مرحله تحقیقات مقدماتی، موارد نقض سیستماتیک حقوق دفاعی متهمان را گزارش نماید. این‌گونه نظارت‌های بیرونی برای قضاتی که دغدغه شهرت حرفه‌ای و مشروعیت نهادی خود را دارند، انگیزه‌ای قوی ایجاد می‌کنند تا در فرایند دادرسی دقت بیشتری کنند، از تصمیم‌گیری‌های جانب‌دارانه پرهیزند و احکام خود را بر مبنای استدلال‌های حقوقی مستحکم‌تری استوار سازند (Starr, 2022, p. 479).

به این ترتیب، توازن نهادی از یک سو، با بهبود کیفیت تقنین، بستر حقوقی عادلانه‌تری برای دادرسی فراهم می‌آورد و از سوی دیگر، با ارتقای کیفیت دادرسی، تضمین می‌کند که قوانین، حتی اگر از کیفیت مطلوبی برخوردار باشند، به‌صورت منصفانه و عقلانی به اجرا درآیند. این دو کارکرد مکمل، در نهایت مشروعیت کل نظام عدالت کیفری را تقویت می‌کند و آن را در مسیر تحقق آرمان‌های حکمرانی خوب و حقوق کیفری مردم سالار قرار می‌دهد.

با وجود تمام مسائل پیشگفته، اجرای اصل توازن نهادی با چالش‌های متعددی روبه‌روست که نیازمند تدابیر عملیاتی دقیق است. نخستین چالش مقاومت نهادهای سنتی در برابر نظارت بیرونی است. نهادهای قضایی که برای دهه‌ها در فضایی بسته و خودارجاع عمل کرده‌اند، طبیعی است که در برابر ایجاد نهادهای نظارتی مستقل مقاومت نشان دهند. برای غلبه بر

این مقاومت می‌توان از راهبرد تدریجی بهره گرفت: آغاز با نهادهای نظارتی مشورتی و توسعه تدریجی اختیارات آن‌ها بر اساس عملکرد و اثربخشی. همچنین، دیگر مسئله حائز اهمیت، تأمین استقلال مالی و اداری نهادهای نظارتی است. در این راستا، برای جلوگیری از وابستگی این نهادها به بودجه دولتی که می‌تواند استقلال آن‌ها را تضعیف کند، می‌توان مکانیسم‌های مالی نوینی مانند اختصاص درصدی از عوارض قضایی یا ایجاد صندوق‌های مستقل با مشارکت بخش خصوصی و سازمان‌های مردم‌نهاد را پیشنهاد داد. سومین چالش جذب و آموزش نیروهای متخصص برای این نهادهای نظارتی است. ایجاد آکادمی تخصصی نظارت قضایی با برنامه‌های آموزشی مدون برای اعضای شوراهای نظارتی می‌تواند تضمین‌کننده کیفیت نظارت و حرفه‌ای‌گری این نهادها باشد.

در نهایت، ایجاد فرهنگ سازمانی پذیرش نظارت در بدنه قضایی نیازمند برنامه‌های توانمندسازی و آگاه‌سازی است. برگزاری کارگاه‌های مشترک بین قضات و اعضای نهادهای نظارتی می‌تواند به تقویت انسجام و همکاری بین این نهادها کمک کند.

نتیجه‌گیری

پژوهش حاضر با کاربست نظریه بازسازی‌گرایی کلاینفلد به عنوان چارچوبی تحلیلی برای واکاوی موانع ساختاری تحقق عدالت کیفری مردم‌سالار، به این نتیجه دست یافت که بحران مشروعیت در نظام‌های عدالت کیفری معاصر، پیش و بیش از آن‌که ناشی از ناکارآمدی‌های فردی یا ضعف‌های رویه‌ای باشد، ریشه در یک معماری نهادی معیوب دارد؛ معماری‌ای که در آن منطق کنترل و انقیاد بر منطق ارتباط و بازسازی چیره شده است. در چنین معماری، گسست هنجاری میان نهادهای کیفری و جامعه، اعتماد عمومی را تحلیل می‌برد و کارویژه ترمیم‌گرایانه عدالت کیفری را با اختلال مواجه می‌سازد. یافته‌های تحقیق مؤید آن است که گذار از این بحران و استقرار نظام عدالت کیفری مردم‌سالار، در گرو خروج از پارادایم سنتی «حقوق کیفری به مثابه کنترل» و طراحی اکوسیستم نهادی نوینی مبتنی بر پارادایم «حقوق کیفری به مثابه ارتباط» است. هسته مرکزی این بازطراحی نهادی، سه اصل به هم پیوسته مشارکت، شفافیت و توازن نهادی است که در نسبتی دیالکتیکی با یکدیگر، مثلث مشروعیت بخش یک نظام کیفری مردم‌سالار را تشکیل می‌دهند. در این مثلث، اصل مشارکت به عنوان سنگ

بنای هستی‌شناختی، عدالت کیفری را از انحصار تکنوکراتیک نخبگان خارج می‌سازد و آن را به آیینی جمعی برای بازتأیید ارزش‌ها تبدیل می‌کند. اصل شفافیت در ابعاد سه‌گانه اطلاعاتی، استدلالی و فرایندی، پلی میان اقتدار تخصصی نهادهای قضایی و خرد جمعی جامعه ایجاد می‌کند و زمینه قضاوت عقلانی جمعی را فراهم می‌سازد. اصل توازن نهادی نیز با نهادینه‌سازی مکانیسم‌های نظارتی چندلایه و مستقل همچون شوراهای نظارتی ترکیبی و دفاتر بازرسی مستقل، مانع از تمرکز قاهره قدرت و خودکامگی تکنوکراتیک می‌شود. نسبت این سه اصل ارگانیک است: مشارکت بدون شفافیت به عوام‌زدگی کیفری می‌گراید؛ شفافیت بدون مشارکت به انفعال اطلاعاتی می‌انجامد؛ و هر دوی این‌ها بدون توازن نهادی می‌تواند به خودکامگی جدیدی منجر شود. تحلیل نظام عدالت کیفری ایران در پرتو این چارچوب نظری، شکاف‌های ساختاری عمیقی را نمایان ساخت: تمرکزگرایی در سیاست‌گذاری کیفری و حذف ساختاریافته نهادهای مدنی از فرایند تقنین؛ محرومانگی فرایندهای دادرسی و تضعیف شفافیت استدلالی ذیل حاکمیت اصل «قانونمندی - شرع‌مندی»؛ و تمرکز اختیارات متعارض در نهاد دادرسی که توازن نهادی و بی‌طرفی دادرسی را با چالش مواجه ساخته است. این یافته‌ها نشان می‌دهد که اصلاحات سطحی و رویه‌ای بدون توجه به بازطراحی بنیادین این معماری نهادی، ناکارآمد خواهد بود. در نهایت، نظریه بازسازی‌گرایی با ارائه نقشه راهی برای تکمیل دموکراسی نمایندگی از طریق طراحی نهادهای هوشمند، پاسخ‌گو و مشارکت‌جو در عرصه عدالت کیفری، این حوزه را از یک دژ بسته قدرت به یک میدان عمومی گفت‌وگو تبدیل می‌کند. تحقق چنین چشم‌اندازی، اگرچه دشوار و نیازمند اراده جمعی برای اصلاحی ساختاری است، اما تنها مسیر هموارکننده عدالتی است که مشروعیت خود را نه از رأس هرم قدرت، که لحظه‌به‌لحظه از شهروندانی می‌ستاند که مالکان اصلی آن هستند.

ملاحظات اخلاقی

حامی مالی

مقاله هیچ کمک مالی مشخصی از نهادهای دولتی، تجاری یا غیرانتفاعی دریافت نکرده است.

مشارکت نویسندگان

همه نویسندگان به صورت برابر در مفهوم سازی مقاله و نگارش پیش نویس اولیه و نسخه های بعدی آن اعم از نسخه بازبینی شده، ویرایش شده و... مشارکت داشته اند.

اعلامیه هوش مصنوعی مولد و فناوری های مبتنی بر هوش مصنوعی در فرایند نگارش

در نگارش و آماده سازی این مقاله، از هوش مصنوعی استفاده نشده است.

تعارض منافع

نویسندگان اعلام می کنند که در نگارش این مقاله هیچ گونه تعارض منافع ندارند.

پیروی از اصول اخلاق پژوهش

نویسندگان از هر گونه جعل و سرقت علمی و هر گونه سوء رفتار پژوهشی اجتناب نموده اند.

بیانیه دسترسی به داده ها

هیچ داده ای در دسترس نیست.

سپاسگزاری

نویسندگان مایل اند از داوران ناشناس بابت نظرات سازنده شان تشکر کنند.

فهرست منابع

۱. پروین، خیراله؛ فیروزی، مهدیه. (۱۴۰۱ش). شفافیت در امور عمومی به مثابه راهکار جلب اعتماد عمومی با تأکید بر نظام حقوقی ایران. *مطالعات حقوق عمومی*، ۵۲ (۲)، ۵۹۷-۶۱۶. <https://doi.org/10.22059/jpls.2019.281010.2009>
۲. تدین، عباس. (۱۳۹۷ش). حقوق اشخاص تحت بازداشت از منظر قانون آیین دادرسی کیفری ایران و مقامات دیوان کیفری بین المللی. در: *دایرةالمعارف علوم جنایی* (جلد سوم، زیر نظر علی حسین نجفی ابرندآبادی). تهران: میزان.
۳. توحی، عبدالعلی؛ محمدکوره‌پز، حسین. (۱۳۹۸ش). گونه‌شناسی محدودیت‌های حق دسترسی به وکیل در جرایم امنیتی با تأکید بر مرحله پیش دادرسی: مطالعه تطبیقی. *پژوهش حقوق کیفری*، ۷ (۲۷)، ۷۵-۱۰۸. <https://doi.org/10.22054/jclr.2018.30544.1641>
۴. خاقانی اصفهانی، مهدی. (۱۴۰۳ش). حقوق کیفری در کشاکش خرد ابزاری و خرد ارتباطی؛ تأملی از منظر مکتب فرانکفورت. *مطالعات فلسفه حقوق*، ۱ (۲)، ۹۷-۱۲۰.
۵. خالقی، علی. (۱۳۸۳ش). علنی بودن دادرسی در پرتو اسناد بین‌المللی و حقوق داخلی. *پژوهش‌های حقوقی*، ۳ (۵)، ۲۹-۴۹.
۶. خالقی، علی. (۱۴۰۴ش). *نکته‌ها در قانون آیین دادرسی کیفری*. تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوق.
۷. دیوسالار، نادر؛ نجفی توانا، علی. (۱۳۹۹ش). چالش‌های دفاع در حقوق کیفری ایران. *تحقیقات حقوقی*، ۲۳ (۹۲)، ۳۳-۳۲۶. <https://doi.org/10.22034/jlr.2018.111868.1090.326>
۸. دهقانی، علی؛ محمد، آشوری؛ و رحمدل، منصور. (۱۴۰۱ش). الزامات اصل بیطرفی در تحقیقات مقدماتی با چالش‌ها و راهکارها در نظام دادرسی ایران. *پژوهش حقوق کیفری*، ۱۰ (۳۹)، ۹-۳۷. <https://doi.org/10.22054/jclr.2022.36537.1779>
۹. رحمانیان، حامد؛ حبیب‌زاده، محمدجعفر. (۱۳۹۲ش). ابزارگرایی کیفری؛ قلمرو، مفهوم، شاخص‌ها. *پژوهش حقوق کیفری*، ۲ (۵)، ۴۷-۷۱.
۱۰. رزمجویی، مهرداد؛ کوشا، جعفر؛ و شاملو، باقر. (۱۴۰۳ش). بررسی و تحلیل تطبیقی امنیت قضایی در ایران. *دانشنامه فقه و حقوق تطبیقی*، ۲ (۱)، ۱۵۴-۱۷۲.
۱۱. رضانی قوام‌آبادی، محمدحسین. (۱۳۹۴ش). مطالعه تطبیقی وضعیت حقوقی سازمان‌های مردم‌نهاد در ایران و فرانسه؛ از تأسیس تا فعالیت. *حقوق تطبیقی*، ۶ (۲)، ۵۴۱-۵۶۷. <https://doi.org/10.22059/jcl.2015.55775>
۱۲. رستمی، هادی. (۱۳۹۹ش). *حقوق کیفری و لیبرالیسم*. تهران: نگاه معاصر.
۱۳. شیر، عباس. (۱۳۹۷ش). *عدالت ترمیمی*. تهران: میزان.

۱۴. غلامی، حسین. (۱۴۰۳ش). «این» یک قانون نیست (تأملی حقوقی - فلسفی در مصوبه حجاب و عفاف). تحقیق و توسعه در حقوق کیفری و جرم‌شناسی، ۱(۲)، ۳۰۵-۳۳۲. <https://doi.org/10.22034/jclc.2025.2051421.1154>
۱۵. مؤذن‌زادگان، حسنعلی؛ رهدارپور، حامد. (۱۳۹۷ش). اصل شفافیت قانون و جایگاه آن در رویه قضایی دیوان اروپایی حقوق بشر و حقوق کیفری ایران. دیدگاه‌های حقوق قضایی، ۲۳ (۸۱)، ۱۹۳-۲۲۰.
۱۶. محمدی، شهرام. (۱۳۹۸ش). استحاله الگوهای ارزشی و نحوه انعکاس آن بر واکنش‌های کیفری. در: دایرةالمعارف علوم جنایی، (به کوشش علی حسین نجفی ابرندآبادی). تهران: میزان.
۱۷. مسعودیان خوزانی، مرجان؛ قاسمی، قاسم؛ کارگری، نوروز؛ و مهرا، نسرين. (۱۴۰۳ش). قانون‌گذاری کیفری بی‌طرفانه؛ وحدت‌گرایی یا کثرت‌گرایی فرهنگی؟. آموزه‌های حقوق کیفری، ۲۱ (۲۷)، ۲۶۳-۲۹۲. <https://doi.org/10.30513/cld.2024.6380.2038>
۱۸. موسی‌زاده کوفی، مهدی؛ نجفی ابرندآبادی، علی حسین؛ شاملو، باقر؛ و محمودی جانکی، فیروز. (۱۴۰۲ش). نقش دموکراسی در مشروعیت بخشی سیاست‌گذاری و فرایند کیفری. تحقیقات حقوقی، ۲۶ (۴)، ۱۱-۳۶. <https://doi.org/10.48308/jlr.2022.227031.2214>
۱۹. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۹۲ش). درآمدی بر پژوهش در نظام عدالت کیفری؛ فرصت‌ها و چالش‌ها. در: بایسته‌های پژوهش در عدالت کیفری، (ج. ۱). تهران: میزان.
۲۰. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۴۰۱ش). حقوق کیفری آرایسی سیاست جنایی در پرتو راهبردهای سیاست عمومی. در: حقوق کیفری پویا. تهران: میزان.
۲۱. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۴۰۴ش). درآمدی بر سیاست کیفری عوام‌گرا. دیپاچه در: لازرژ، کریستین. درآمدی بر سیاست جنایی. تهران: میزان.
۲۲. هژبرالساداتی، هانیه. (۱۳۹۲ش). عوام‌گرایی کیفری (بسترها، عوامل و آثار). تهران: میزان.
23. Ackerman, B. (2000). *We the people: The new separation of powers*. Harvard University Press.
24. Ashworth, A. (2021). *Principles of Criminal Law*. Oxford University Press.
25. Amnesty International. (2023). *Prison conditions and oversight mechanisms: A global survey*. Amnesty International Publications.
26. Anwar, S., Bayer, P., & Hjalmarsson, R. (2021). The Impact of Jury Race in Criminal Trials. *Quarterly Journal of Economics*, 136(3), 1517-1581. (pp. 1545-1548)
27. Brasil.io. (2023). *Transparency in the Brazilian judiciary: Annual report 2023*. Brasil.io Platform.
28. Council of Europe. (2021). *The role of juries in modern criminal justice systems: A comparative analysis*. Council of Europe Publishing.

29. European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ). (2023). **Judicial Independence and Accountability: A Comparative Study**. Council of Europe. (pp. 134-137).
30. Escobar, O., & Bua, A. (2025). Democratic innovation for change: A participatory corrective to deliberative hegemony. *Politics*, 00(0), 1-22. <https://doi.org/10.1177/02633957251349635>.
31. Fuller, L. L. (1978). The Forms and Limits of Adjudication. *Harvard Law Review*, 92(2), 353-409.
32. Garland, D. (2001). **The Culture of Control: Crime and Social Order in Contemporary Society**. University of Chicago Press.
33. Garland, D. (2013). **The welfare state: A very short introduction**. Oxford University Press.
34. Habermas, J. (1996). **Between facts and norms: Contributions to a discourse theory of law and democracy**. MIT Press.
35. Habermas, J. (2022). Reflections and hypotheses on a further structural transformation of the political public sphere. *Theory, Culture & Society*, 38(7-8), 145-171. <https://doi.org/10.1177/02632764221112341>
36. Kleinfeld, J. (2016). **Reconstructing the criminal: A philosophical and sociological study of criminal law**. Cambridge University Press.
37. Kleinfeld, J. (2016). Reconstructivism: The place of criminal law in ethical life. *Harvard Law Review*, 129(6), 1486–1562.
38. Leib, E. J. (2021). **Democracy and criminal justice: A design perspective**. Cambridge University Press.
39. Power, M. (2023). **The Audit Society: Rituals of Verification** (Updated ed.). Oxford University Press.
40. Sherman, L. W., & Strang, H. (2022). **Restorative justice: The evidence**. The Smith Institute.
41. Tyler, T. R. (2020). **Why people obey the law?**. Princeton University Press.
42. United Nations Development Programme (UNDP). (2021). **Strengthening judicial integrity and capacity: A global programme on judicial integrity**. UNDP.
43. European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ). (2022). **European Judicial Systems: CEPEJ Evaluation Report – 2022 Evaluation Cycle (2020 data)**. Council of Europe Publishing.
44. Warren, M. E. (2025). Democratic innovation and representative democracy. *Perspectives on Politics*, 23(1), 7–14. <https://doi.org/10.1017/S1537592724000567>

Resources

1. Dehghani, A., Ashouri, M., & Rahmdel, M. (2022). The requirements of the principle of impartiality in preliminary investigation with challenges and solutions in the Iranian procedural system. *Quarterly Journal of Criminal Law Research*, 10(39), 9-37. [In Persian]
2. Divsalar, N., & Najafi Tavana, A. (2020). The challenges of defense in Iranian criminal law. *Legal Research Quarterly*, 23(92), 303-326. [In Persian]
3. Durkheim, E. (2019). *The division of labor in society* (B. Parham, Trans.). Nashr-e Markaz. (Original work published 1893) [In Persian]
4. Gholami, H. (2024). This is not a law (A legal-philosophical reflection on the Hijab and Chastity Bill). *Biannual Journal of Research and Development in Criminal Law and Criminology*, 1(2), 305-332. [In Persian]
5. Habibzadeh, M. J., & Rahmanian, H. (2013). Criminal instrumentalism; Realm, concept, indicators. *Quarterly Journal of Criminal Law Research*, 2(5), 47-71. [In Persian]
6. Hejbralsadati, H. (2013). *Penal populism* (Contexts, factors and effects). Mizan Legal Foundation. [In Persian]
7. Khaghani Esfahani, M. (2024). Criminal law in the tension between instrumental reason and communicative reason; A reflection from the perspective of the Frankfurt School. *Quarterly Journal of Legal Philosophy Studies*, 1(2), 97-120. [In Persian]
8. Khaleghi, A. (2004). Publicity of trial in light of international instruments and domestic law. *Legal Research Journal*, 3(5), 29-49. [In Persian]
9. Khaleghi, A. (2025). *Points in the Code of Criminal Procedure*. Legal Studies and Research Institute. [In Persian]
10. Mohammadi, S. (2019). The transformation of value patterns and its reflection on criminal responses. In A. H. Najafi Abrandabadi (Ed.), *Encyclopedia of Criminal Sciences* (Vol. 3, pp. 488-505). Mizan Legal Foundation. [In Persian]
11. Moazenzadegan, H. A., & Rahdarpour, H. (2018). The principle of transparency of law and its position in the jurisprudence of the European Court of Human Rights and Iranian criminal law. *Quarterly Journal of Judicial Law Views*, 23(81), 193-220. [In Persian]
12. Mousazadeh Kofi, M., Najafi Abrandabadi, A. H., Shamlou, B., & Mahmoudi Janaki, F. (2023). The role of democracy in legitimizing criminal policy and process. *Legal Research Quarterly*, 26(4), 11-36. [In Persian]

13. Najafi Abrandabadi, A. H. (2013). An introduction to research in the criminal justice system: Opportunities and challenges. In *Essentials of Research in Criminal Justice* (Vol. 1). Mizan Legal Foundation. [In Persian]
14. Najafi Abrandabadi, A. H. (2022). *Judicial criminal law: Criminal policy in light of public policy strategies*. In Dynamic Criminal Law. Mizan Legal Foundation. [In Persian]
15. Najafi Abrandabadi, A. H. (2025). *Introduction to populist criminal policy*. In C. Lazerges, Introduction to Criminal Policy. Mizan Legal Foundation. [In Persian]
16. Parvin, K., & Firoozi, M. (2022). Transparency in public affairs as a strategy to gain public trust with an emphasis on Iran's legal system. *Tehran University Journal of Public Law Studies*. [In Persian]
17. Ramezani Qavamabadi, M. H. (2015). Comparative study of the legal status of non-governmental organizations in Iran and France; from establishment to activity. *Journal of Comparative Law*, 6(2), 541-567. [In Persian]
18. Razmjooiy, M., Kosha, J., & Shamlou, B. (2024). A comparative study and analysis of judicial security in Iran. *Encyclopedia of Jurisprudence and Comparative Law*, 2(1), 154-172. [In Persian]
19. Rostami, H. (2020). *Criminal law and liberalism*. Negah-e Moaser. [In Persian]
20. Shiry, A. (2018). *Restorative justice*. Mizan Legal Foundation. [In Persian]
21. Tadayyon, A. (2018). The rights of persons under detention from the perspective of Iran's Code of Criminal Procedure and the authorities of the International Criminal Court. In A. H. Najafi Abrandabadi (Ed.), *Encyclopedia of Criminal Sciences* (Vol. 3). Mizan Legal Foundation. [In Persian]
22. Tavajohi, A. A., & Kourepaz, H. M. (2019). Typology of restrictions on the right of access to a lawyer in security offenses with an emphasis on the pre-trial stage: A comparative study. *Quarterly Journal of Criminal Law Research*, 7(27), 75-108. [In Persian]



State Crime's Hidden Dimension under the Shadow of Labeling

Hossein Javadi Hossein Abadi ^{1✉} | Hassan Poorbafrani ²

1. Corresponding author, Assistant Professor. Department of Law. Faculty of Administrative Sciences and Economics. University of Isfahan. Isfahan. Iran. Email: h.javadi@ase.ui.ac.ir
2. Associate Professor, Department of Law, Faculty of Administrative Sciences and Economics, University of Isfahan, Isfahan, Iran. Email: hpoorbafrani@ase.ui.ac.ir

Article Info

Article type:
Research Article

Received: 10 September 2025
Revised: 15 December 2025
Accepted: 21 December 2025
Available Online: 5 January 2026

Keywords

State Crime, Crimes
Against Human
Rights, Theoretical
Criminology,
Criminology of State
Crime, Labeling
Theory.



Abstract

The aim of the present study is to conduct a criminological analysis of state crime through the labeling theory. This theory emphasizes the constructed nature of criminal phenomena and their connection to power structures. It explains how behaviors are criminalized based on power; dividing crimes into those committed by the powerful and those by the powerless. It illustrates how numerous actions by ordinary citizens are labeled as criminal, while many harmful acts committed by elites—despite their significant social damage—are met with leniency and escape criminal labeling. This research adopts a descriptive-analytical approach. Through conceptual expansion of the key notions within labeling criminology, it seeks to analyze the phenomenon of state crime from a theoretical standpoint. Applying labeling theory to state crimes reveals critical dimensions of how these crimes occur. Excessive labeling of citizens leads to the restriction of their rights and freedoms through over-criminalization, violating their access to civil, cultural, economic, and social rights. Conversely, selective labeling results in the non-criminalization of state crimes, making accountability difficult. Furthermore, the processes of dehumanization and devaluation—rooted in labeling perspectives—create fertile ground for victimization caused by state crimes. State crime can be understood as a product of the labeling/de-labeling processes driven by power. This dynamic purifies state delinquency while condemning innocent citizens, replacing a rights-based minimal criminal justice system with a maximalist, citizen-oppressive penal system.

Cite this article: Javadi hossein abadi, H.; Poorbafrani, H.; (2025). State Crime's Hidden Dimension under the Shadow of Labeling. *Criminal Law Doctrines*, 22(29), 79-118. <https://doi.org/10.30513/cl.d.2025.7455.2180>



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

Extended Abstract

Introduction

Although state crime has received increasing attention in recent Iranian research, its conceptualization remains challenging due to the dominance of the legal definition of crime as conduct for which a statutory punishment has been prescribed. Drawing on criminological literature, however, crime may be understood more broadly as the violation of fundamental human values. Traditional definitions of crime historically excluded states from the scope of criminal responsibility, as governments do not ordinarily criminalize their own harmful conduct. Yet contemporary human rights based definitions of crime allow for the examination of human rights' violations regardless of the identity of the perpetrator. Given that governments are among the primary violators of citizens' rights, this broader perspective enables the conceptualization of state crime. Once the concept is clarified, identifying the causes of state crime becomes essential for developing preventive mechanisms. This requires a criminological approach—either through applying existing criminological theories or constructing new ones. A criminological perspective on state crime, understood as acts and omissions by state institutions that violate human rights, seeks first to explain their etiology and subsequently to propose preventive strategies. To this end, both mainstream and critical criminological theories may be employed. Nevertheless, since many mainstream theories focus primarily on individual offending, their concepts must be expanded to render them suitable for explaining state crime. Only theories containing analytically useful concepts should be selected. The present study aims to analyze the causes of state crime through the lens of labeling theory. Emphasizing the socially constructed nature of crime, its relationship to power structures, and the differentiation between the crimes of the powerful and the powerless, labeling theory explains how the everyday behaviors of citizens are readily criminalized, while harmful conduct by political and economic elites often escapes from criminal labeling. A review of the literature shows that most domestic and international studies have focused on defining and classifying state crimes, whereas the criminological approach adopted here seeks to explain their causes with the aim of enabling prevention. Moreover, the etiology of state crime must be examined in light of temporal and spatial contexts; otherwise, the occurrence of such crimes within a specific jurisdiction cannot be understood properly. The significance of this study lies in its application of a prominent mainstream criminological theory to the explanation of state crime, demonstrating the explanatory capacity of labeling theory in this domain.

Method

This study employs conceptual expansion of key constructs within labeling criminology to develop a criminological analysis of state crime.

Findings

The findings indicate that applying labeling theory to state crime elucidates several dimensions of its occurrence. Excessive labeling leads to the restriction of citizens' rights and freedoms through over criminalization and the violation of their civil, cultural, economic, and social rights. Selective labeling, in turn, results in the non criminalization of state crimes, impedes accountability, and—through dehumanization and value denial—creates conditions conducive to victimization by state actors.

Conclusion

State crime may be understood as the product of labeling and de labeling processes rooted in power. This dynamic sanitizes state wrongdoing while condemning the actions of innocent citizens, replacing rights based, minimal criminal law with maximalist, citizen adverse penal policies. Specifically, the application of labeling theory to state crime demonstrates how governments, through excessive criminalization, classify a wide range of behaviors as criminal, impose restrictions, deprive citizens of fundamental rights, and thereby perpetrate state crime. Criminalization should be the last resort and used only when necessary; otherwise, it becomes an instrument of domination that threatens and restricts public rights and freedoms. The findings also show that selective labeling transforms criminal law into a mere tool of citizen control, while the state—benefiting from power, wealth, and mechanisms of subordination—remains largely insulated from criminalization despite the significant harms it causes. Finally, devaluation and dehumanization, central concepts in labeling theory, help to explain how governments attach negative labels to opponents, consider them deserving of victimization, and thereby facilitate violation of rights. Thus, labeling based mechanisms are extensively employed both in the commission of state crimes and in their subsequent justification.

Author Contributions

All authors contributed equally to the conceptualization of the article and to drafting the initial and subsequent revised versions.

Data Availability Statement

No data are available.

Acknowledgments

The authors wish to thank the anonymous reviewers for their constructive comments.

Ethical Considerations

The authors affirm that they avoided data fabrication, falsification, plagiarism, and all forms of research misconduct.

Funding

This article received no specific financial support from public, commercial, or non profit funding agencies.

Conflict of Interest

The authors declare no conflicts of interest.



چهره پنهان جرم حکومتی در سایه برجسب‌ها

✉ حسین جوادی حسین آبادی^۱ | حسن پوربافرانی^۲

۱. نویسنده مسئول، استادیار، گروه حقوق، دانشکده علوم اداری و اقتصاد، دانشگاه اصفهان، اصفهان، ایران. رایانامه: h.javadi@ase.ui.ac.ir
۲. دانشیار، گروه حقوق، دانشکده علوم اداری و اقتصاد، دانشگاه اصفهان، اصفهان، ایران. رایانامه: hpoorbafrani@ase.ui.ac.ir

چکیده

هدف پژوهش پیش‌رو تحلیل علت‌شناسی جرائم حکومتی از منظر نظریه برجسب‌زنی است. این نظریه با تأکید بر ساختگی بودن پدیده مجرمانه، ارتباط آن با ساختار قدرت و تقسیم‌بندی جرم به جرائم صاحبان و فاقدان قدرت، توضیح می‌دهد که چگونه رفتارهای پر شمار شهروندان، با برجسب‌های مجرمانه مواجه می‌شود، درحالی‌که بسیاری از رفتارهای ارتكابی اربابان قدرت و ثروت، علی‌رغم آسیب‌های فراوان، با مسامحه‌گری مواجه شده است و برجسب مجرمانه دریافت نمی‌کند. پژوهش حاضر از طریق توسعه مفهومی مفاهیم مندرج در جرم‌شناسی برجسب‌زنی، به تحلیل جرم‌شناختی جرم حکومتی می‌پردازد. یافته‌های پژوهش نشان می‌دهد با کاربریست نظریه برجسب‌زنی در خصوص جرائم حکومتی می‌توان ابعادی از چگونگی وقوع این جرائم را توضیح داد. از جمله برجسب‌زنی افراطی منجر به تحدید حقوق و آزادی‌های شهروندان از طریق جرم‌انگاری حداکثری و نقض حقوق آن‌ها در عرصه بهره‌مندی از حقوق مدنی، فرهنگی، اقتصادی و اجتماعی می‌شود. از دیگر سو، فرایند برجسب‌زنی گزینشی سبب عدم جرم‌انگاری جرائم حکومتی می‌شود و پاسخ‌دهی به این جرائم را با دشواری مواجه می‌سازد. همچنین انسانیت‌زدایی و ارزش‌زدایی برآمده از دیدگاه‌های برجسب‌زنی زمینه لازم برای بزه‌دیدگی ناشی از جرائم حکومتی را فراهم می‌آورد. نتایج نشان می‌دهد که جرم حکومتی را می‌توان ناشی از فرایند برجسب‌زنی/ برجسب‌زدایی برآمده از قدرت تلقی نمود؛ روندی که بزهکاری دولت را تظهير و کنش‌های شهروندان ناکرده بزه را تقبیح می‌کند و حقوق کیفری شهروند ستیز حداکثری را جایگزین حقوق کیفری حق‌مدار و حداقلی می‌نماید.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

تاریخ ارسال: ۱۴۰۴/۰۶/۱۹
تاریخ بازنگری: ۱۴۰۴/۰۹/۲۴
تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۹/۳۰
تاریخ انتشار برخط: ۱۴۰۴/۱۰/۱۵

کلیدواژه‌ها

جرائم حکومتی، جرائم علیه حقوق بشر، جرم‌شناسی نظری، جرم‌شناسی جرائم حکومتی، نظریه برجسب‌زنی.

استناد: جوادی حسین آبادی، پوربافرانی، حسن. (۱۴۰۴). چهره پنهان جرم حکومتی در سایه برجسب‌ها. آموزه‌های حقوق کیفری، ۲۲(۲۹)، ۷۹-۱۱۸.

<https://doi.org/10.30513/cld.2025.7455.2180>



مقدمه

یکی از مشهورترین انگاره‌های مطرح شده در دهه شصت دیدگاه‌های برچسب‌زنی^۱ حاصل از مکتب کنش متقابل نمادین در جامعه‌شناسی است. نگره برچسب‌زنی،^۲ جرم‌شناسی اثباتی را به اتخاذ افراطی رویکردهای مجرم‌محور متهم و بار دیگر جرم‌شناسان را به مطالعه پیرامون جرم دعوت می‌کند. دیدگاه‌های برچسب‌زنی را باید نتیجه تحولات اجتماعی دانست که جامعه را به سمت برابری و به رسمیت شناختن حقوق انسانی برای همه شهروندان ترغیب می‌نماید؛ جامعه‌ای که به دنبال نیل به حقوق مدنی و به چالش کشیدن قدرت سیاسی است که گروه‌های اقلیت را با انواع برچسب‌های منفی به حاشیه رانده است. این رویکرد در حال حاضر از دیدگاه انتقادی صرف به ابزاری برای تحلیل ساختارهای قدرت و نابرابری تبدیل شده است (Berk, 2015) و همین مسئله این امکان را فراهم می‌آورد که از آن برای توضیح جرائم صاحبان قدرت و از جمله جرائم حکومتی استفاده کرد. هرچند از منظر جرم‌شناسی سنتی مفاهیم مجرم بودن دولت و جرم دولتی نوعی تناقض است (هاومن و سمولرز، ۱۳۹۶، ص. ۴۲) و نمی‌توان جرم حکومتی را صرفاً بر مبنای قوانین داخلی تعریف نمود، ولی تعریف آن از طریق ضوابط حقوق بشر امکان‌پذیر است (کوزلاریچ و همکاران، ۱۳۸۹، ص. ۱۲۲). بر همین اساس، از منظر گرین و وارد (Green and Ward, 2004, p. 4) جرائم حکومتی جرائمی است که مرتکب آن دولت است و در واقع، علیه مردم اتفاق می‌افتد و به تعبیر ساده‌تر، علیه حقوق بشر و حقوق بنیادین انسان‌ها ارتکاب می‌یابد (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۵، ص. ۲۸). این دو جرم‌شناس در کتاب جرم حکومتی، دولت‌ها، خشونت و فساد جرائم حکومتی را انحراف سازمانی حکومت که مستلزم نقض حقوق بشر است تعریف نموده‌اند (گرین و وارد، ۱۳۹۸، ص. ۹؛ و هاومن و سمولرز، ۱۳۹۶، ص. ۴۳). از دیدگاه راس، جرائم حکومتی افعالی است که موجب ایراد صدمات فیزیکی، مادی یا اجتماعی به شهروندان یک حکومت، گروهی از مردم یا مردم کشورهای دیگر می‌شود. این صدمات ناشی از اقدامات حکومت یا نتایج سیاست‌هایی است که نهادهای دولتی واسطه اجرای آن هستند، خواه این صدمات ملی باشند یا بین‌المللی. در تعریف دیگر، جرائم حکومتی اقدامات غیرقانونی، ضداجتماعی و ظالمانه‌ای دانسته شده است که به نفع دولت‌ها یا نهادهای دولتی و نه برای سود و نفع فردی ارتکاب

1. Labeling theory

۲. هرچند نخستین نظریه‌های انتقادی در چارچوب نظریه‌های برچسب‌زنی مطرح شد (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۵، ص. ۱۰) و به لحاظ محتوایی، دیدگاه‌های برچسب‌زنی به رویکردهای انتقادی نزدیک‌اند، اما توجه به ویژگی‌ها و خاستگاه‌های جرم‌شناسی انتقادی و تأخیر زمانی شکل‌گیری آن‌ها ما را بر آن می‌دارد که دیدگاه‌های برچسب‌زنی را در قلمرو جرم‌شناسی جریان اصلی دسته‌بندی کنیم. در کتاب‌های گوناگون جرم‌شناسی، برچسب‌زنی ذیل جرم‌شناسی جریان اصلی مورد مطالعه قرار گرفته است (برای مثال نک: ولد و همکاران، ۱۳۹۱؛ نیز: ویلیامز و همکاران، ۱۳۹۳).

می‌یابند (کوزلاویچ و دیگران، ۱۳۸۹، ص. ۱۲۰). دویگ جرائم دولتی و یا حکومتی را اعمال غیرقانونی، ظالمانه و به لحاظ اجتماعی آسیب‌رسانی قلمداد نموده است که در راستای منافع دولت و یا سازمان‌های دولتی و نه برای منفعت شخصی ارتکاب می‌یابند (Doig, 2011, p. 41).^۳ چمبلیس اقداماتی را که قانون جرم شناخته است و کارگزاران دولتی در راستای فعالیت به عنوان نماینده دولت مرتکب می‌شوند، جرم سازمان یافته دولتی دانسته است (Chambliss, 2015, p. 139) و آن را شامل مواردی از قبیل ترورها و قتل، جاسوسی از شهروندان، انحراف از منابع مالی به صورت غیرقانونی، فروش سلاح به گروه‌های تروریستی و کشورهای مندرج در لیست سیاه و حامیان تروریسم و نقض حقوق مدنی به طور گسترده و سازمان یافته، تروریسم و شکنجه می‌داند (چمبلیس، ۱۹۸۹، ص. ۱۸۴ به نقل از: عبدالحی، ۱۳۹۷، ص. ۶۱). تعریف چمبلیس با این محدودیت مواجه است که صرفاً کنش‌هایی را جرم حکومتی به شمار می‌آورد که قانون آن را جرم شناخته باشد. پایبندی به این تعریف در جرم حکومتی سبب می‌شود سایر اقدامات زیان‌بار حکومت از دایره جرم حکومتی خارج شود و مشروع تلقی گردد. از منظر باراک، جرائم حکومتی به دو بخش جرائم ناشی از فعل^۴ و جرائم ناشی از ترک فعل^۵ تقسیم می‌شود. جرم ناشی از فعل نقض قوانین مدنی و کیفری داخلی و همچنین اشکال مختلف حقوق بین‌الملل را دربر می‌گیرد، درحالی‌که جرم ناشی از ترک فعل، توسط نمایندگان دولت ارتکاب می‌یابد یا توسط سیاست‌های عمومی ایجاد می‌شود و گروه بیشتری از بزه‌دیدگان و اشکال بزه‌دیدگی که به طور سنتی نادیده گرفته شده است از جمله قربانیان بی‌عدالتی اجتماعی، سیاسی و اقتصادی، تبعیض نژادی، جنسی و فرهنگی و سوءاستفاده از قدرت سیاسی و یا اقتصادی را ایجاد می‌کنند (باراک، ۱۹۹۱، ص. ۴؛ آرات کوک، ۲۰۰۵؛ گوسنین، ۲۰۰۵؛ رازاک، ۲۰۰۵؛ به نقل از: باراک، ۱۳۹۶، ص. ۱۲۲-۱۲۱).

به رغم تفاوت‌های تعاریف فوق و دیگر تعاریف در خصوص جرائم حکومتی، می‌توان عناصر مشترکی را شناسایی کرد که می‌تواند مبنای نظریه پردازی در خصوص جرائم حکومتی باشد، که از جمله مهم‌ترین آن‌ها عبارت است از فقدان منفعت شخصی در جرائم حکومتی و دایره وسیع مفهومی جرم در این جرائم، ویژگی سازمانی بودن^۶ این جرائم و تعریف جرم حکومتی بر مبنای نقض حقوق اساسی بشر. بر این اساس،

۳. جرائم حکومتی از آن رو که هدف از ارتکابشان نه دستیابی به منافع فردی، بلکه اهدافی سازمانی است، به جرائم شرکتی مانند هستند. همچنین است در ویژگی‌هایی مثل داشتن رقم بالای سیاه، بزه‌دیدگی جمعی و.... (برای مطالعه بیشتر نک: دانش‌ناری، ۱۳۹۷).

4. Crimes of commission

5. Crimes of omission

۶. به این معنا که حکومت یا نمایندگان آن‌ها به عنوان یک کل واحد عمل می‌کنند و سیاست‌هایی را می‌پذیرند (و به اجرا می‌گذارند) که معمولاً مجرمانه است و غالباً در اقداماتشان از نظارت غیرقانونی داخلی و نقض حقوق بشر به طور مستمر استفاده می‌کنند (راس، ۱۳۹۳، ص. ۱۲۶). جرائم سازمانی دولتی جرائمی‌اند که با حمایت و تشویق یک سازمان رسمی و حداقل با هدف پیشبرد اهداف آن انجام می‌شوند (کولمان، ۱۹۸۵، ص. ۸؛ به نقل از راس، ۱۳۹۳، ص. ۱۱۹).

می‌توان جرائم حکومتی را ایراد آسیب و صدمه از سوی سازمان حکومت در راستای اهداف و نفع خویش و علیه حقوق بنیادین بشر تعریف نمود.

گذشته از تعریف، یکی از موضوعات اساسی در خصوص جرائم حکومتی علت‌شناسی این جرائم است، زیرا مادامی که علت‌شناسی دقیقی از این جرائم انجام نشود امکان پیشگیری از آن‌ها به‌رغم اهمیت فراوان، وجود نخواهد داشت. برای نیل به این مقصود می‌توان از نظریه‌های مختلفی بهره جست.^۷ همچنین می‌توان با اتخاذ رویکردی تلفیقی از مجموعه‌ای از نظریات جرم‌شناختی برای تحلیل این جرائم استفاده نمود.^۸

۷. برای مطالعه بیشتر در زمینه جرائم حکومتی نک:
 - غلامی، حسین؛ خسروشاهی، قدرت‌الله؛ جوادی حسین‌آبادی، حسین. (۱۴۰۲). جرم‌شناسی جرایم حکومتی از منظر نظریه فرصت. پژوهش حقوق کیفری، ۱۲(۴۴)، ۹-۵۲. <https://doi.org/10.22054/jclr.2021.51802.2100>
 - غلامی، حسین؛ جوادی حسین‌آبادی، حسین. (۱۳۹۹). تحلیل تلفیقی جرم حکومتی در پرتو نظریه فنون خنثی‌سازی و مکانیسم‌های دفاعی. مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی، ۵۰(۱)، ۲۰۷-۲۳۰. <https://doi.org/10.22059/jqcles.2020.288752.1470>
 - جوادی حسین‌آبادی، حسین؛ آقابابائی، عظیم. (۱۴۰۰). تحلیل جرم‌شناختی جرم حکومتی از منظر نظریه یادگیری. فصلنامه علمی آراء، ۴(۸)، ۷-۳۲.
 - جوادی حسین‌آبادی، حسین؛ آقابابائی، عظیم. (۱۴۰۰). واکاوی مؤلفه‌های حکمرانی خوب و تأثیر آن‌ها بر جرایم حکومتی، (سخنرانی). چهارمین کنفرانس بین‌المللی فقه، حقوق و پژوهش دینی. گرجستان. <https://civilica.com/doc/1439875>
 - جوادی حسین‌آبادی، حسین. (۱۳۹۹). ارائه نظریه تلفیقی در جرایم حکومتی. رساله دکتری رشته حقوق جزا و جرم‌شناسی. دانشگاه علامه طباطبائی، تهران.
 - فرجیها، محمد؛ جوادی حسین‌آبادی، حسین. (۱۳۹۳). مطالعه جرم‌شناختی تخلفات و فساد اداری (سازمان فرهنگی، تفریحی شهرداری اصفهان). رفاه اجتماعی، ۱۴(۵۴)، ۲۴۳-۲۶۶. دسترس‌پذیر در: <http://refahj.uswr.ac.ir/article-1-1677-fa.html>
 - همراهی، راضیه؛ زحمتکش، امین؛ جوادی حسین‌آبادی، حسین. (۱۳۹۷). نقش مؤسسات گزارش اعتبار در پیشگیری از فساد در پرتو اصل شفافیت اطلاعات مالی. در: سیاست جنایی در برابر بزهکاری اقتصادی، (ص. ۴۹۷-۵۲۵). تهران: میزان.
 - شاه‌طالبی، بدری؛ جوادی حسین‌آبادی، حسین. (۱۳۹۱). تبیین مؤلفه‌های حقوق شهروندی در حیطه هویت ملی و جهانی، (مقاله). همایش هویت اسلامی در تمدن اسلام و ایران. رشت: دانشگاه آزاد رشت.
 - حبیب‌زاده، محمدجعفر؛ جوادی حسین‌آبادی، حسین. (۱۳۹۲). فساد اداری (مطالعه موردی: سازمان ثبت احوال اصفهان). (مقاله). اولین کنفرانس بین‌المللی حماسه سیاسی و حماسه اقتصادی. تهران: دانشگاه آزاد اسلامی. دسترس‌پذیر در: <https://civilica.com/doc/496423>
 - احمدی، آسان؛ جوادی حسین‌آبادی، حسین. (۱۳۹۵). سیاست جنایی قضایی ایران در قبال اقلیت‌های مهاجر، (سخنرانی). همایش بین‌المللی حقوق و علوم اجتماعی. شیراز: دانشگاه شیراز. <https://civilica.com/doc/516452>
 - طلائی، مرتضی؛ شریفی، سعید؛ جوادی حسین‌آبادی، حسین. (۱۳۹۰). حقوق فرهنگی شهروند اسلامی ضرورتی برای توسعه پایدار، (مقاله). همایش حقوق شهروندی. الیگودرز: دانشگاه آزاد الیگودرز.
 - جوادی حسین‌آبادی، حسین. (۱۳۹۶). توجیه‌گری جنگ با تروریسم در پرتو راهبرد هراس اخلاقی، (مقاله). همایش بین‌المللی ابعاد حقوقی، جرم‌شناختی تروریسم. تهران: دانشگاه علامه طباطبائی.
 - Mousavi Mojab, Seyed Dorid, & Javadi, Hossein. (2014). The relationship of organizational health with infractions and administrative corruption. *European Online Journal of Natural and Social Sciences*, 2(3s), 2001-2012.
 - Sharifi, Saeed, & Javadi, Hossein. (2013). Codifying the components of citizen culture in the law-abiding, law-oriented. *International Journal of Physical and Social Sciences*, 3(2), 1-7.
 - Sharifi, Saeed, & Javadi, Hossein. (2014). An overview of citizenship rights in the Iran's constitution. *Arabian Journal of Business and Management Review*, 3(12), 104-110.
۸. برای مطالعه در این خصوص نک:
 - غلامی، حسین؛ جوادی حسین‌آبادی، حسین. (۱۳۹۸). درآمدی بر روش نظریه‌پردازی در جرم‌شناسی تلفیقی. فصلنامه روش‌شناسی علوم انسانی، ۲۵(۱۰۰)، ۲۱-۲۱. دوره ۲۵، شماره ۱۰۰، ۲۱-۲۱. <https://doi.org/10.30471/mssh.2019.1637>
 - غلامی، حسین؛ جوادی حسین‌آبادی، حسین. (۱۳۹۸). جرم‌شناسی تلفیقی؛ روایت چالش‌ها، به‌گزینی راهکارها. آموزه‌های حقوق کیفری، ۱۶(۱۸)، ۳۵۱-۳۸۶.

یکی از نظریه‌هایی که می‌توان از آن برای تحلیل علت‌شناسی جرائم حکومتی بهره جست نظریه برچسب‌زنی است. نظریه برچسب‌زنی از دریچه‌ای که مدنظر نویسندگان مقاله است، کانون تحلیل خود را بر مناسبات میان مجرم و افراد دارای قدرت برچسب‌زنی قرار می‌دهد و علت جرم را در بدنامی و آثار منفی برچسب‌زنی جست‌وجو می‌کند، تغییر مسیر از نظام عدالت کیفری رسمی را به عنوان واکنش علیه جرم برمی‌گزیند و «پیش‌گیری از جرم را در گرو جرم‌زدایی و عدم مداخله بنیادین می‌داند و نظام عدالت کیفری مناسب را نظامی می‌داند که مدارای بیشتر و حداقل مداخله را داشته باشد» (وایت و هینز، ۱۳۹۵، ص. ۱۸۵).

هاوارد بکر به عنوان یکی از مشهورترین محققان جرم‌شناسی در زمینه برچسب‌زنی (ویلیامز و مک‌شین، ۱۳۹۵، ص. ۱۹۸) در کتاب غریبه‌ها^۹ در سال ۱۹۶۳، از خوانش‌های جرم‌شناسی تحقیقی در مورد مجرم و سؤال از این‌که مجرمان چه نوع اشخاصی‌اند و چرا مرتکب جرم می‌شوند؟ تا حدی فاصله گرفت و به این مسئله که چرا برخی رفتارهای خاص جرم‌انگاری می‌شوند، پرداخت (نجفی ابرندآبادی و گلدوزیان، ۱۳۹۷، ص. ۱۱). وی معتقد است انحراف ناشی از استعمال یک قاعده برای یک رفتار است و ویژگی ذاتی یک رفتار نیست (غلامی، ۱۳۹۸، ص. ۵)، بلکه برچسب‌هایی که برای ایجاد مقولات کج‌روی به کار گرفته می‌شوند بیانگر ساختار قدرت جامعه‌اند (گیدنز، ۱۳۹۳، ص. ۱۶۲، به نقل از: نجفی ابرندآبادی و گلدوزیان، ۱۳۹۷، ص. ۱۱).

از نظر بکر، جامعه کج‌روی را خلق می‌کند، به این معنا که گروه‌های اجتماعی با تعیین قواعدی که نقض آن‌ها به کج‌روی شکل می‌دهد و با کاربرد این قواعد در مورد اشخاص خاص و زدن برچسب غریبه یا بیگانه به آن‌ها، کج‌روی را می‌آفرینند (گوردون، ۱۳۸۸، ص. ۶۲۰، به نقل از: نجفی ابرندآبادی و گلدوزیان، ۱۳۹۷، ص. ۱۱). توجه به نقش قدرت در الصاق برچسب مجرمانه در کنار دیگری، غیرخودی، بیگانه، اجنبی، دشمن، بیگانه، منحرف و سایر برچسب‌های مشابه با تمرکز به سازوکارهای کنترل اجتماعی که مورد توجه بکر قرار گرفته است، زمینه کاربست نظریه برچسب‌زنی برای تبیین جرائم حکومتی را فراهم ساخته است (برای مطالعه بیشتر نک: بکر، ۱۴۰۱). به علاوه، توجه به نقش قدرت در الصاق برچسب مجرمانه به تدریج جرم‌شناسان را متوجه موضوع دیگری نمود که می‌توان آن را استراتژی‌های مدیریت آنگ اجتماعی نام نهاد و پنهان‌کاری، کناره‌گیری و مقابله را از جمله این سازوکارها دانست (Dollar & Tietjen, 2022).

با توجه به آن‌که گونه‌های خاص مناسبات قدرت یکی از مفاهیم اصلی مدنظر دیدگاه برچسب‌زنی است (وایت و هینز، ۱۳۹۵، ص. ۱۸۰)، به این ترتیب می‌توان میان این دیدگاه و جرائم حکومتی پیوند مستحکمی برقرار کرد. نقش قدرت در دیدگاه‌های برچسب‌زنی از چنان اهمیتی برخوردار است که جرم‌شناسان مسئله کلیدی در دیدگاه‌های برچسب‌زنی را پرسش از قدرت و روابط آن دانسته‌اند و بر آن‌اند که میان تحلیل

انتقادی از فرایندهای برجسب‌زنی و تأثیر آن‌ها و افزایش منافع آنانی که دارای قدرت برجسب‌زنی هستند رابطه‌ای روشن وجود دارد (والکلیت، ۱۳۸۶، ص. ۴۹ و ۵۰)، چه آن‌که توانایی برخورد با رفتارهای دیگران به عنوان جرم با قدرت آغاز می‌شود و آنانی که قانون را وضع می‌کنند و همچنین تعیین‌کننده مشروعیت اموزند، خودشان در موقعیت نقض قانون قرار دارند، بدون آن‌که به عنوان مجرم تعریف شوند (کلینارد و کویینی، ۱۹۷۸، به نقل از: راس، ۱۳۹۳، ص. ۱۱۹).

توجه به نقش و جایگاه قدرت در فرایند جرم‌انگاری و انگ‌زنی به تدریج جرم‌شناسان را از دریافته‌های اولیه دیدگاه برجسب‌زنی که تحلیل جرائم خیابانی و بزهکاری جوانان و نقش برجسب اولیه در بزهکاری ثانویه بود، متوجه جرائم یقه سفیدی ساخت. شوآرتز و اسکولنیک^{۱۰} پزشکان متهم به سوءرفتار را با کارگران غیرماهر متهم به ضرب و جرح مقایسه نمودند و دریافتند که پزشکان به احتمال کمتری درگیر پیامدهای زیان‌بار ناشی از جایگاه شغلی خود می‌شوند (شوآرتز و اسکولنیک، ۱۹۶۴، ص. ۱۳۳-۱۳۸، به نقل از: قورچی بیگی، ۱۳۹۴، ص. ۲۰۵). در مطالعه دیگری که بنسون^{۱۱} در رابطه با مجرمان یقه سفید انجام داد، دریافت که افراد حرفه‌ای و متخصص که متصدی مشاغل برخوردار از اعتماد هستند، به پیامدهای بدنام‌سازی دچار می‌شوند، درحالی‌که تجار به‌طور گسترده از این پیامد به‌دور می‌مانند (بنسون، ۱۹۸۵، به نقل از: قورچی بیگی، ۱۳۹۴، ص. ۲۰۵).

با مطرح شدن جرم‌شناسی پست‌مدرن و تأکید این رویکرد بر مسئله زبان و نقش آن در نظام عدالت کیفری، بار دیگر نظریه برجسب‌زنی در کالبدی نو متولد شد. پالمر^{۱۲} توضیح می‌دهد که زبان مانده تنها بازتاب‌دهنده واقعیت است، بلکه آن را شکل می‌دهد. استفاده از اصطلاحات کلی و برجسب‌زننده می‌تواند تاریخچه‌ای از سرکوب و نابرابری را بازتولید کند. برجسب‌ها را اغلب، طبقات غالب می‌سازند و بازتعریف می‌کنند تا قدرت خود را حفظ کنند. به این ترتیب می‌توان گفت که عموماً قدرت از زبان به عنوان ابزاری برای خلق واقعیت استفاده می‌کند و امکان سرکوب شهروندانی را که منحرف می‌نامد فراهم می‌آورد، بدون آن‌که در واقع چنین باشد. قدرت با نقض حقوق شهروندانی که غیرخودی، دشمن، دست‌نشانده، مزدور، معاند، نفوذی و... می‌نامد مرتکب جرم حکومتی می‌شود و در این مسیر، از قوانین غیراخلاقی یا غیرموجه^{۱۳} نیز

10. schwartz and skolnick

11. benson

12. Palmer

۱۳. برخی از تعبیر «قوانین غیرقانونی» در این زمینه استفاده کردند و معتقدند که در بسیاری از موارد، کنشگران عرصه تقنین، با وضع و تصویب قوانین ناقض حقوق اساسی و بنیادین شهروندان، از جمله قوانین تبعیض‌آمیز یا قوانین تحدیدکننده حقوق اساسی یا قوانین آسیب‌زا، پدیده «قوانین غیرقانونی» و «قوانین فاقد مشروعیت» را که به معنای قوانین خلاف عدالت و حقوق اساسی است، سبب می‌شوند، هرچند آن قوانین از جنبه شکلی، تشریفات قانونی را برای لازم‌الاجرا شدن طی کرده باشند. ◀

به وفور استفاده می‌کند. لذا تأکید بر اتخاذ زبانی که انسان بما هو انسان را مقدم بر وضعیت خاص وی قرار می‌دهد، می‌تواند نگرش عمومی را تغییر دهد، به حفظ کرامت فردی کمک کند و سیاست‌های حمایتی‌تر را تسهیل نماید (Palmer, 2018، با اندکی تغییر).

بنابر آنچه توضیح آن گذشت، به نظر می‌رسد با توجه به تأکید دیدگاه‌های برجسب زنی بر مناسبات قدرت و همچنین این نکته اساسی که برجسب زنی راهی برای انتقاد و تشریح سوءاستفاده از قدرت است (ویلیامز و مک‌شین، ۱۳۹۵، ص. ۱۹۸)، بتوان از این مسیر برای تشریح جرائم حکومتی که یکی از نمونه‌های بارز جرائم ناشی از سوءاستفاده از قدرت محسوب می‌شوند استفاده نمود. از منظر نگارندگان، دیدگاه‌های برجسب زنی را می‌توان از سه طریق با جرائم حکومتی پیوند داد. نخست، جرم‌انگاری افراطی با هدف تحدید حقوق و آزادی‌های عمومی که با سلب حقوق شهروندان، جرم حکومتی علیه آنان را رقم می‌زند؛ دوم، نقش مناسبات قدرت در جرم‌انگاری گزینشی که با جرم دانستن کنش‌های شهروندان و غیرمجرمانه تلقی کردن رفتارهای زیان‌بار حکومت، باعث بروز جرم حکومتی می‌شود؛ و سوم، نقش برجسب زنی در انسانیت‌زدایی و ارزش‌زدایی که با اتخاذ رویکرد دشمن‌مدار در قبال مجرمان و استفاده از سازوکارهایی نظیر جنگ با مجرمان، محرومیت از حقوق قانونی و مانند آن، باعث تحقق جرم حکومتی می‌شود. این نکته را نیز نباید از نظر دور داشت که دولت‌هایی که از روش‌های فوق استفاده می‌کنند به تدریج با پذیرش هویت بزهکارانه، البته نه در ظاهر، بلکه در عمل به صورت مکرر مرتکب نقض حقوق شهروندان می‌شوند و از طرق مختلف، سعی در موجه‌سازی رفتارهای زیان‌بار خود می‌کنند.

۱. جرم‌انگاری افراطی^{۱۴}

تعیین محدوده‌های مجاز و غیرمجاز رفتاری افراد از گذر جرم‌انگاری، کیفرگذاری، کیفرگزینی و کیفردهی در چارچوب قوانین و مقررات ماهوی و شکلی حقوق کیفری مشخص و تعریف می‌شود (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۹، ص. ۲۴۹). به دیگر سخن، حقوق کیفری شکل قهرآمیز کنترل جرم آرمان‌گراست که با جرم‌انگاری و

► از این رو دولت‌ها با نقض حقوق اساسی و بنیادین شهروندان خود و با اتخاذ سیاست‌های مختلف به خصوص در زمینه‌های سیاسی، اقتصادی، فرهنگی و قضایی، آسیب‌های فراوانی را در عرصه‌های مختلف به شهروندان وارد می‌آورند. این آسیب‌ها در موارد متعددی، متکی بر قانون است یا رفتارهایی است که نظر به انحصار دولت‌ها در عرصه قانون‌گذاری و با وجود آسیب‌زا بودن، مورد منع کنشگران عرصه تقنین قرار نگرفته است (برای مطالعه بیشتر نک: شیر و جعفرپورصادق، ۱۴۰۰).

۱۴. حقوق دانان جرم‌انگاری را به گونه‌های مختلف تعریف کرده‌اند. برای مثال، برخی آن را فرایند حقوقی می‌دانند که طی آن، حکومت‌ها با تمسک و توسل به قوه قاهره و بلامنازع سیاسی از رهگذر تصویب قوانین کیفری، اعمالی را از حیطه آزاد رفتاری به قلمرو کنترل دولتی قهرآمیز منتقل می‌کند (برهانی، ۱۳۹۴، ص. ۱۰۶). برخی دیگر جرم‌انگاری را فرایندی نامیده‌اند که بر پایه آن، قانون‌گذار با در نظر گرفتن هنجارهای اجتماعی یا ضرورت‌های دیگر، در چارچوب مبنای نظری مورد پذیرش خود، رفتاری

کیفرگذاری، محدوده اجتماعی غیرمجاز و نظارت شده رسمی را برای تابعان خود تعریف و تعیین می کند و با تهدید کیفری بالقوه و ترسیم دورنمای مجازات و پیامدهای آن، همزمان انصراف مجرمان بالقوه و قانون گرایی اشخاص حقیقی و حقوقی را ترغیب می نماید. حقوق کیفری با تهدیدهای کیفری بالفعل بزهکار، در مقام مبارزه با ماعلول برمی آید و از این رهگذر به دنبال محو یا کاهش بزهکاری در جامعه است (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۸، ص. ۷۱۸). اگرچه واضعان سیاست جنایی در کشورها داعیه 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 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 (دارابی، ۱۴۰۱، ص. ۵۴). در این کشورها تأمین و تضمین امنیت شهروندان و حفظ نظم عمومی جامعه نمی تواند صرفاً دلیل موجهی برای هر نوع جرم انگاری و کیفرگذاری باشد، بلکه از آن جهت که جرم انگاری با تهدید و تحدید حقوق و آزادی های بنیادین شهروندان همراه است، جز با اقامه دلایل موجه امکان پذیر نیست و حکومت باید به این پرسش بنیادین پاسخ گوید که چرا به ممنوعیت کیفری اعمال دست می یازد و محدوده چنین مداخله های قهرآمیز تا کجاست؟ به بیانی دیگر، حق جرم انگاری و حد آن، محتاج اقامه دلایل موجه ساز است (فرحبخش، ۱۳۹۲). برای پاسخ به همین چالش معیارهای متعددی برای جرم انگاری تعیین شده است، از جمله معیار صافی (جاناناتان شنشک)^{۱۵}، معیار توازن دلایل، معیار مقبولیت و فرض هم نوایی، معیار منع ایراد خسارت و... در کنار این معیارها لازم است به بایسته های جرم انگاری توجه نمود، که از آن جمله می توان به حاکمیت قانون، التزام به اصل برائت، تناسب بین جرم و مجازات، اکتفا به حداقل، تطابق با انتظارات عمومی جامعه، رعایت حقوق بشر و ظرفیت نظام عدالت کیفری برای تحقق اهداف جرم انگاری توجه

را ممنوع یا الزام آور می کند و برای حمایت از آن، ضمانت اجرای کیفری پیش بینی می نماید (محمودی جانکی، ۱۳۸۲، ص. ۳۰، به نقل از: رایجیان اصلی، ۱۳۸۵، ص. ۱۰). هرچند تعریف اخیر از آن جهت که معیار جرم انگاری را مشخص نموده است بر تعریف نخست رجحان دارد، ولی در پاسخ به پرسش هایی از قبیل امکان در نظر گرفتن موازین بین المللی و حقوق بشری در جرم انگاری ساکت است. به همین سبب، پاره ای از جرم شناسان با شناخت چالش پیش گفته کوشیده اند که تعریف دیگری از جرم انگاری ارائه دهند که شامل هر دو دسته معیارهای داخلی و بین المللی باشد. در این تعریف دیگر از جرم انگاری آمده است: جرم انگاری عبارت است از فرایند ممنوع ساختن رفتارهایی که قانون گذار (قوة مقننه) در حقوق داخلی، بر پایه هنجارها و ضرورت های اجتماعی و مراجع صلاحیت دار بین المللی (با تأکید بر سازمان ملل متحد در سطح جهانی)، بر پایه هنجارهای پذیرفته شده حقوق بشری و منافع مشترک بین المللی، از رهگذر آن، به خلق عنوان مجرمانه و پیش بینی ضمانت اجرای معینی (به طور معمول از نوع کیفری) برای آن می پردازند (رایجیان اصلی، ۱۳۸۵، ص. ۱۰).

نمود (شمعی، ۱۳۹۲). به رغم اهمیت این موضوعات، جرم‌شناسان سنتی عموماً به مطالعه اعمالی می‌پردازند که قانون‌گذار آن را جرم‌انگاری کرده است، بدون آن‌که راجع به چرایی، وجاهت و ضرورت اعطای وصف کیفری به این اعمال تحقیق کنند (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۰، ص. ۱۰۲۳).

لازم به ذکر است که استفاده از برچسب‌های مجرمانه برای رفتار آدمی، تنها برای حمایت از ارزش‌های اساسی جامعه قابل پذیرش است، اگرچه بخشی از مهم‌ترین ارزش‌های جامعه صیانت از حقوق شهروندان است. در واقع لازم است حقوق کیفری از حقوق اقتصادی، مدنی، اجتماعی، سیاسی و فرهنگی شهروندان در برابر ناقضان آن‌ها حمایت کند (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۱، ص. ۹). ولی حکومت‌ها در عمل در مواردی از ابزار هنجارگذاری جنایی برای افزایش سیطره قدرت و ارزش‌های مورد نظر حاکمیت و نه لزوماً جامعه و حفاظت از حقوق شهروندان استفاده می‌کنند. این فرایند حتی تا جرم‌انگاری احقاق حق هم به پیش خواهد رفت و شهروندان نه تنها از دسترسی به حقوق خود محروم می‌شوند، بلکه تلاش آنان برای نیل به حقوق شهروندی‌شان نیز با عناوین مجرمانه از سوی حکومت همراه می‌شود. حتی در عرصه علمی نیز به طور کلی، هرچه به دوره‌های جدیدتر نزدیک می‌شویم، ملاحظه می‌کنیم که جرم‌شناسی از رویکرد علت‌شناسی نخستین خود (جرم‌شناسی تحقیقی یا جرم‌شناسی سنتی) دور شده است و به سوی اهداف و روش‌های متفاوتی روی می‌آورد. گاه نیز با توجه به اهداف حکومت‌ها، سیاستمداران و دولتمردان رویکردهای سیاسی و ایدئولوژیک پیدا می‌کند و به عنوان ابزاری در دست آنان برای توجیه سیاست‌های جنایی مطلوب آن‌ها به کار گرفته می‌شود. بنابراین، شاهد سیاسی، اداری، ایدئولوژیک و ابزاری شدن جرم‌شناسی و شاخه‌های کاربردی آن هستیم (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۱، ص. ۱۰).

بر اساس موازین حقوق بشری، الصاق برچسب‌های مجرمانه بر مجموعه وسیعی از رفتارهای شهروندان با هر عنوانی نظیر فضیلت‌گرایی، کمال‌گرایی، فایده‌گرایی، امنیت‌گرایی، اخلاق‌گرایی، نیل به اهداف ایدئولوژیک و ... همراه باشد پذیرفته شده نیست، بلکه با خوانشی دقیق از فضیلت‌گرایی می‌توان تحقق فضیلت را با صیانت از آزادی‌های شخصی با هم جمع نمود. نباید حق‌های بنیادین شهروندان را به پای فضیلت‌گرایی قربانی کرد. آری، ما می‌توانیم در عین مسلمان و فضیلت‌مند بودن، آزادی‌های شخصی را نیز پاس بداریم (محمودیان اصفهانی، ۱۴۰۱، ص. ۳۲۵-۳۲۶). فراتر از این، حتی حکومت فضیلت‌گرایانه ارسطویی با تفکیک میان فضایل عمومی از خصوصی برای ارتقای فضایل شخصی حق دخالت جرم‌انگازانه در حوزه ذایل شخصی را ندارد و به علاوه سرکوب یا مجازات یا زور می‌تواند شهروندان را از سعادت بازدارد (محمودیان اصفهانی، ۱۴۰۱، ص. ۳۳۰). از منظر فایده‌گرایی نیز می‌توان گفت که این دیدگاه رویکردی حداقلی

به جرم‌انگاری دارد و توسل به آن را جز در موارد ضروری و گریزناپذیر برنمی‌تابد. فایده‌گرایان به قوا و قابلیت‌های آدمی اعتماد می‌کنند و او را واجد توانایی لازم برای تعیین خیرها و غایات بنیادین می‌پندارند. از این رو آزادی را ارج می‌نهند و آن را برای وصول به غایت فایده‌گرایی ضروری می‌دانند. در مقابل، قدرت حکومت را از جنس شر می‌شمارند و اختیارات اقلی برای آن قائل‌اند و نقش حکومت را عمدتاً به رفع مانع محدود می‌کنند. بی‌گمان چنین نگرشی، جرم‌انگاری مضیق و محدود را در پی خواهد داشت. همچنین دیدگاه خاص فایده‌گرایان در خصوص ارزش‌های ذاتی و غایت‌گرا و به تبع ماهیت و غایت کیفر حکایت از آن دارد که صرفاً جرم‌انگاری اعمال شر پس از عبور از صافی تحلیل هزینه - فایده امکان‌پذیر است (فرحبخش، ۱۳۹۲). در سایر موارد نیز می‌توان به حد تعادلی دست یافت که در کنار برقراری امنیت، رعایت اخلاقیات و کرامت انسانی جرم‌انگاری‌های انجام‌شده مغایرتی با حقوق و آزادی‌های شهروندی نداشته باشد و یا لاقفل کمترین آسیب را به آن‌ها وارد نماید. به دیگر سخن، با توجه به آن‌که بهره‌مندی از حقوق آزادی‌های اساسی اصل محسوب می‌شود و سلب آن‌ها به صورت استثنایی پذیرفته شده است، لذا ارائه تفسیر موسّع از آنچه استثنا محسوب می‌شود غیرقابل پذیرش است. اصول متعدد حقوق کیفری نظیر اصل تفسیر مضیق قوانین کیفری، کاربرد کمیته حقوق جزا، حق بر مجازات نشدن، تفسیر به نفع متهم، همه در راستای آن است که اولاً از الصاق برجسب مجرمانه بر افراد جلوگیری شود و در ثانی، در صورت دریافت این برجسب، مرتکب از حقوق بنیادین انسانی خویش محروم نگردد.

هوساک در کتاب جرم‌انگاری افراطی با تأکید بر رشد انفجاری حجم و محدوده حقوق کیفری جدی‌ترین مسئله حقوق کیفری را در حال حاضر از یاد بی‌رویه آن می‌داند و بر آن است تا نظریه صحیح درباره جرم‌انگاری را ارائه نماید. به دیگر سخن، او به دنبال چارچوبی هنجارمند برای تشخیص قوانین کیفری بجا از قوانین نابجاست. به باور وی، جرم‌انگاری افراطی مهلک است و تحمیل مجازات‌های بیشتر به معنای بی‌عدالتی گسترده‌تر است. به اعتقاد وی، حجم قابل ملاحظه‌ای از مجازات‌های معاصر به دلیل تحمیل بر اعمالی که اصلاً نباید جرم‌انگاری می‌شدند، ناعادلانه است. از منظر وی، نظام عدالت کیفری آمریکا، هم در مجازات کردن و هم در جرم‌انگاری، زیاده‌روی کرده است و به طرز غیرعادی به سطوح بالایی از مجازات و میزان قابل ملاحظه‌ای از حقوق کیفری دچار است (هوساک، ۱۳۹۱). از منظر نویسندگان مقاله، این بی‌عدالتی که خود را در لباس تهدید و تحدید حقوق و آزادی‌های عمومی به نمایش می‌گذارد، مصداق بارز جرائم حکومتی است. به دیگر سخن، استفاده افراطی از برجسب‌های مجرمانه و به تعبیر دیگر، تعریف شهروندان به عنوان شهروند - مجرم نه تنها برخلاف موازین پیش‌گفته است، بلکه چنانچه جرم‌انگاری

افراطی منتج به نقض حقوق و آزادی‌های بنیادین شهروندان شود، خود به عنوان جرمی حکومتی قابل مطالعه است.

جرم انگاری افراطی نه تنها سبب سلب حقوق شهروندان می‌شود، بلکه مطالعه‌ای که اخیراً در فیلیپین در خصوص تأثیر برجسب‌زنی و جرم انگاری افراطی انجام شده است نشان می‌دهد که الصاق برجسب‌های منفی بر افراد مختلف و به‌ویژه نوجوانان چگونه می‌تواند آن‌ها را بدل به مشتریان ثابت نظام عدالت کیفری نماید، و متقابلاً برجسب‌زدایی و الصاق برجسب‌های مثبت می‌تواند با ایجاد انگیزه لازم، وضعیت تحصیلی و اجتماعی آنان را بهبود بخشد و مانع از شکل‌گیری هویت مجرمانه در آن‌ها شود (Pinkihan & Carpio, 2024, p. 765). همچنین اسمیت و همکاران، در پژوهشی با بررسی ۵۳۲ نفر در آمریکا در سال ۲۰۲۲ که ۵۶ درصد آن‌ها سابقه بازداشت داشتند به این نتیجه رسیدند که باورهای شخصی فرد درباره آن برجسب می‌تواند تأثیرات منفی بر روان او بگذارد. سابقه بازداشت تأثیر منفی بیشتری بر عزت نفس افرادی دارد که خودشان باورهای منفی درباره افراد بازداشت‌شده دارند (Smith et al, 2022). این یافته‌ها از نسخه اصلاح‌شده نظریه برجسب‌زنی حمایت می‌کنند و نشان می‌دهند که برجسب اجتماعی نه تنها از بیرون، بلکه از درون فرد نیز می‌تواند آسیب‌زا باشد. در واقع، جرم انگاری افراطی و افزایش میزان دستگیری و بازداشت افراد این زمینه را فراهم می‌آورد که مرتکب از دو جهت درست در همان مسیری که در حال مقابله با آن هستیم قدم بردارد: از یک سو، توسط جامعه با برجسب مجرمانه مواجه شود و طرد می‌گردد و از سوی دیگر، به لحاظ روانی، برای مرتکب هویت مجرمانه‌ای ایجاد می‌کند که در آینده بر اساس آن مجدداً عمل خواهد نمود. به علاوه، برجسب‌زنی‌های افراطی زمینه‌ساز ایجاد سوگیری‌های ناخودآگاه است. مورلند با تأکید بر مفهوم سوگیری‌های ناخودآگاه^{۱۶} بیان می‌کند که برجسب‌زنی باعث ایجاد سوگیری‌های ناخودآگاه در ذهن افراد می‌شود و بر تصمیم‌گیری‌های آن‌ها تأثیر می‌گذارد. این سوگیری‌ها در سیستم‌های آموزشی، قضایی، درمانی و اجتماعی دیده می‌شوند. برای مثال، ممکن است معلمی ناخودآگاه تصور کند که دانش‌آموزی از یک قوم خاص توانمندی کمتری دارد، که همین تصور باعث رفتار تبعیض آمیز می‌شود (Moreland, 2019). رفتار تبعیض آمیز در قبال شهروندان، چنانچه از سوی سازمان دولت انجام شود، زمینه‌ساز بروز جرائم حکومتی است. ممکن است همین‌که گروهی در زمره اقلیت‌های مذهبی باشند، آداب و رسوم خاصی را داشته باشند، در گروه اقلیت‌های قومی قرار گیرند، کنش‌های عادی آنان نیز در معرض جرم انگاری قرار گیرد. حتی اگر درسیاهه قوانین کیفری وارد نشود، دولت‌ها عموماً سبک زندگی اقلیت‌ها را برنمی‌تابند و علاقه‌مند

16. Implicit Bias

برچسب زنی به ایشان اند تا آنان را دشمنان جامعه، مخالفان استقلال کشور، مزدور اجانب، حامیان براندازی و مانند آن خطاب کنند و به مواجهه کیفری با آنان بپردازند.

جرم‌انگاری افراطی با توضیحاتی که گذشت، چنان واجد تأثیرات منفی است که در عرصه سیاست عمومی نگرانی‌هایی را برای ثبات قدرت سیاسی به وجود آورده است، چنان‌که ترامپ در سال ۲۰۲۵ طی فرمان اجرایی با عنوان «مبارزه با جرم‌انگاری بیش از حد در مقررات فدرال» اعلام می‌کند که ایالات متحده بیش از حد مقررات‌گذاری شده است. «قانون مقررات فدرال» بالغ بر ۱۷۵۰۰۰ صفحه است؛ بسیار بیشتر از آن‌که یک شهروند بتواند آن را بخواند یا درک کند. بدتر آن‌که بسیاری از این مقررات دارای مجازات کیفری در صورت نقض هستند. وضعیت به حدی وخیم شده که حتی وزارت دادگستری که مسئول اجرای قوانین کیفری است احتمالاً نمی‌داند چند جرم در این قانون وجود دارد. برخی منابع تعداد این جرائم را صدها هزار مورد تخمین زده‌اند.

چنین وضعیتی می‌تواند زمینه‌ساز سوءاستفاده و ابزار سرکوب افراد ناآگاه توسط مقامات دولتی شود. همچنین به نفع شرکت‌های بزرگی است که توانایی استخدام تیم‌های حقوقی گران‌قیمت برای عبور از پیچیدگی‌های مقررات را دارند و مانع ورود رقبا به بازار می‌شوند، درحالی‌که شهروندان عادی متضرر می‌شوند. وی اعلام می‌کند که هدف این فرمان، کاهش بار مقرراتی برای شهروندان عادی و جلوگیری از تبدیل شدن آن‌ها به مجرم به دلیل نقض مقرراتی است که از وجود آن بی‌اطلاع‌اند.^{۱۷}

یافته‌های پژوهش‌های مختلف نشان می‌دهد که جرم‌انگاری افراطی از طرق مختلف از جمله نقض حقوق و آزادی‌های بنیادین شهروندان، افزایش جمعیت کیفری، نادیده‌انگاری حقوق اقلیت‌ها، تکلیف‌گرایی گسترده و... زمینه بروز جرائم حکومتی را فراهم می‌آورد. میلر در پژوهشی با بررسی روند فزاینده‌ای از شیوه‌های پلیس‌گری توضیح می‌دهد که چگونه جرم‌انگاری حداکثری سبب شکل‌گیری دولت کیفرمدار می‌شود که راه حل هر مشکلی را در مجازات شهروندان جست‌وجو می‌کند (Müller, 2011). در نتیجه مواجهه شهروندان با دولت کیفرمدار که با نقض حقوق شهروندان، مرتکب جرائم حکومتی علیه آنان می‌شود، شهروندان نیز در جهت مقابله، مبادرت به انواعی از مقاومت‌ها می‌نمایند که توسط دولت مهار می‌شود. سانتوس در این خصوص به نقل از لیسینگ (۲۰۱۸) توضیح می‌دهد که انحصار دولت بر خشونت

۱۷. نک:

<https://www.whitehouse.gov/presidential-actions/2025/05/fighting-overcriminalization-in-federal-regulations>

مشروع هرگز مطلق نیست. از سوی دیگر، «مشروط بودن» سرکوب دولتی، پویایی‌های خشونت اجتماعی را به شدت شکل می‌دهد (Santos, 2024) و در نتیجه، با بروز خشونت شهروندان، دولت‌ها به نحو شدیدتری به مواجهه با آن‌ها خواهند پرداخت و گونه‌های شدیدتری از جرائم حکومتی بروز خواهد نمود.

۲. برچسب‌زنی گزینشی

جرم و مجرم محصول قانون‌گذار، پلیس، دادسرا و دادگاه است (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۱، ص. ۲۰). به این ترتیب، حکومت واجد قدرت مطلق در جرم‌انگاری و کیفرگذاری است و طفره رفتن از الصاق برچسب مجرمانه بر یک رفتار خاص به میزان قدرت بستگی دارد (تاتل، ۱۳۸۸، ص. ۱۰)، درحالی‌که جرم‌شناسی حقوق کیفری پیشنهاد می‌کند وصف‌گذاری و تعریف یک جرم باید به گونه‌ای باشد که تابع حقوق کیفری بتواند با آن وصف و تعریف ارتباط روانی برقرار کند، قبح عمل و درجه شدت عمل را درک کند و از سوی دیگر، مبهم، دویپهل و در نتیجه، جرم‌زا نباشد و زمینه تفسیر موسّع علیه متهم را فراهم نکند (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۸، ص. ۷۲۳). قدرت‌ها جرم‌انگاری را بدل به ابزاری برای حفاظت از خویش نموده‌اند و صیانت از سیطره خود را از طریق آن میسر می‌سازند. بنابراین در عمل جرم‌انگاری رفتارها در جامعه عموماً بر مبنای مصالح صاحبان قدرت و هیئت حاکم از یک سو، و منافع صاحبان ثروت و سرمایه از سوی دیگر است.

قانون‌گذار و حقوق کیفری کمتر به جرائم مرتبط با قدرت سیاسی و اقتصادی یعنی اعمال، تصمیم‌ها و سیاست‌های اصحاب قدرت یعنی اقلیت حاکم می‌پردازند (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۰، ص. ۱۰۲۲). عموماً حکومت‌ها رفتارهایی را جرم‌انگاری و کیفرگذاری می‌کنند که سطیره و هژمونی آن‌ها را در معرض خطر قرار ندهد و به علاوه باعث تقویت آن شود. به این ترتیب، نه تنها رفتارهای زیان‌بار دولت‌ها مورد جرم‌انگاری قرار نمی‌گیرد، بلکه جرم‌انگاری‌های صورت گرفته عموماً به دنبال افزایش اختیارات دولت در مواجهه با جرائم ارتكابی توسط شهروندان است. از این منظر، جرم‌انگاری، آیین تحقیر شهروندان و تطهیر دولت است. به عبارت دیگر، قانون به سمت خاصی سوگیری دارد، به این معنا که در مقابل افراد ناتوان، به نفع صاحبان قدرت وارد عمل می‌شود. در نتیجه اعمال خلاف قانون طبقات برتر معمولاً از تعاریف جنایی مستثنا می‌شود، درحالی‌که رفتارهای غیرقانونی طبقات پایین‌تر عمدتاً انحراف و در بسیاری از موارد، جنایت کارانه تلقی می‌شود (تاتل، ۱۳۸۸، ص. ۱۰). تردیدی نیست که فرایند جرم‌انگاری، مباح بودن رفتارهای زیان‌بار برخی گروه‌ها چون کارگزاران دولتی را می‌پذیرد که از آن جمله می‌توان به عدم جرم‌انگاری رفتارهای ارتشیان آمریکا در برخورد با زندانیان گوانتانامو و ابو غریب اشاره کرد (هاومن، ۱۳۹۶، ص. ۵۹).

از منظر بکر، فرایند شناسایی ارزش‌ها به صورت گزینشی بوده، متعلق به توده مردم نیست، بلکه در جهت تأمین منافع سیاسی قدرت حاکم قرار دارد (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۷۵، ص. ۲۰۵). این حکومت است که بر بعضی از اعمال برچسب مجرمانه می‌زند تا امکان واکنش علیه آن‌ها را فراهم کند و به رغم آن‌که خود مهم‌ترین ارزش‌های اجتماعی را نقض می‌کند، با استفاده از قدرتش نقض آن ارزش‌ها را مجاز تلقی می‌کند و یا اعمال مجرمانه خود را موجه جلوه می‌دهد. درست به همین دلیل است که جرم‌شناسان رادیکال تعریف جرم در قوانین کیفری را فنی و فاقد پیام می‌دانند. تعریف جرم به عنوان فعل یا ترک فعلی که قانون‌گذار برای آن مجازات پیش‌بینی کرده است تکلیف و قید خاصی برای جامعه و به ویژه قانون‌گذار تعیین نمی‌کند. در عین حال، این تعریف بی‌طرف نیست، زیرا به جرم‌انگاری نقض حقوق مدنی، سیاسی و اقتصادی به رسمیت شناخته شده مردم در قوانین اساسی کشورها و منشور بین‌المللی حقوق بشر اشاره‌ای نمی‌کند و تکلیفی در این زمینه برای قانون‌گذاران تعریف نمی‌نماید (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۰، ص. ۱۰۲۴). بنابراین جرم و در نتیجه مجرم در واقع محصول رویکرد و نحوه حکمرانی سیاسی - اقتصادی - اجتماعی دولت‌ها و در رأس آن نحوه سیاست‌گذاری کیفری و سیاست‌گذاری پلیسی - قضایی و چگونگی مداخله و داددهی نظام عدالت کیفری است. مسائلی همچون بی‌عدالتی اجتماعی، نابرابری طبقات جامعه، تبعیض‌های اقتصادی، جنسی، نژادی و دینی، بحران، رکود و بی‌ثباتی اقتصادی، نادیده گرفتن حقوق مدنی و سیاسی و زیست محیطی شهروندان و... ریشه در چگونگی جامعه و حکومت‌داری دارد؛ مسائلی که به نوبه خود منشأ آسیب‌های اجتماعی از جمله بزهکاری واقع می‌شوند. در چنین بستر سیاسی - اقتصادی - اجتماعی بزهکاران خود به نوعی قربانی نحوه حکمرانی حکومتیان و اوضاع و احوال حاصل از آن محسوب می‌شوند (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۸، ص. ۷۲۴). در چنین شرایطی همان‌گونه که لسلت اشاره می‌کند، نیازمند آنیم که از طریق تبادلات اجتماعی، اعمال دولتی را نیز تقبیح و برچسب مجرمانه بزنیم (لسلت، ۱۳۹۷، ص. ۱۱۰). در واقع، همان‌گونه که حکومت با استفاده از روش برچسب‌زنی افتراقی برخی از ارزش‌های اجتماعی و البته اعمال مدنظر خویش، که لزوماً رفتارهای ناقض ارزش‌ها نیستند، را با برچسب مجرمانه مواجه می‌کند و به این ترتیب، زمینه ایراد آسیب به شهروندان را به بهانه حمایت از ارزش‌های اجتماعی در قالب ضمانت اجرای کیفری (اعدام، مجازات‌های غیرانسانی، سوءاستفاده از کیفرها و...) و همچنین نقض سایر حقوق مدنی، سیاسی، اقتصادی و اجتماعی را فراهم می‌آورد، مردم نیز می‌توانند با الصاق برچسب مجرمانه بر اعمال زیان‌بار حکومت زمینه واکنش علیه جرائم حکومتی را به وسیله ضمانت اجرای غیررسمی در قالب اعتراض، تحصن، راهپیمایی، مراجعه به مجامع بین‌المللی فراهم آورند. همچنین مردم می‌توانند از

طریق رسانه‌های آزاد، هراس اخلاقی لازم را نسبت به اقدامات زیان‌بار حکومت ایجاد کند و جامعه را متقاعد سازند که باید علیه دولت بزهکار دست به اقدام بزنند. به این ترتیب، فرایند بدنام کردن دولت از طریق برچسب‌زنی، زمینه‌شناسایی جرائم حکومتی را فراهم می‌کند. هرچند مجرمان یقه سفید، و همچنین حکومت، به دلیل بهره‌مندی از فرصت‌های قانونی (و فرا قانونی) به احتمال زیاد خود را از تأثیرات منفی برچسب‌ها رها می‌کنند (قورچی بیگی، ۱۳۹۴، ص. ۲۰۵). ولی با وجود این، بی‌تردید اگر روند برچسب‌زنی تداوم یابد، به تدریج اذهان عمومی داخلی و خارجی، حکومت را با ویژگی مطرح شده می‌شناسند و واکنش‌های بین‌المللی نسبت به اعمال حکومت برانگیخته خواهد شد.

فراتر از فرایند جرم‌انگاری‌های گزینشی، حتی الزاماتی که به‌طور قانونی متوجه دستگاه‌های حکومتی است و نقض آن‌ها واجد ضمانت اجراست، در عمل نقض می‌شود. مطابق با نظریه قانون در عمل دو نوع قانون وجود دارد: قانون در کتاب که مسئولان را به رعایت عدل و انصاف و برخورد مساوی با همه شهروندان فرامی‌خواند، و قانون در عمل که چهره‌ای ظالمانه از مسئولان نشان می‌دهد که به نفع ثروتمندان و قدرتمندان و به زیان فقرا و ناتوانان عمل می‌کند. از این رو، قوانین جنایی در طول تاریخ و در عمل در خدمت منافع ثروتمندان و قدرتمندان بوده است تا حامی منافع فقرا و ضعفا. تحت تأثیر همین نفوذ تاریخی، قانون‌گذاران امروزی هم به تدوین و تصویب قوانین به نفع ثروتمندان و قدرتمندان متمایل اند. عوامل اجرایی قانون مثل بازرسان و قضات نیز به همین شکل به ابزار منافع قدرتمندان و ثروتمندان تبدیل می‌شوند. البته این نوع گرایش در عوامل اجرایی قانون چندان مربوط به ویژگی‌های فردی آنان نمی‌شود، بلکه نوعی جبر و الزام سازمانی است. به بیان دیگر، طبیعت هر سازمانی اقتضا دارد که اعضایش را در انجام وظایفشان به رفتارهایی وا دارد که پاداش‌ها را بیشتر و دردسرها را کمتر سازند. پاداشی که نصیب عوامل اجرایی قانون می‌شود، حذف کسانی است که در دسر درست می‌کنند و دستگیر کردن، بازجویی، محاکمه و محکوم کردن افراد ضعیفی چون ولگردان، خانه‌به‌دوشان، زنان خودفروش و سارقان که تصور می‌شود چنین نقشی را ایفا می‌کنند. از سوی دیگر، اجرای قانون در مورد کسانی از طبقه متوسط و بالا که مرتکب کج‌رفتاری می‌شوند هم کار آسانی نیست و ممکن است باعث دردسر عوامل اجرایی قانون شود. در نتیجه، این الزامات سازمانی ضابطان قانون را به خدمت منافع قدرتمندان و ثروتمندان درمی‌آورند (تیو، ۲۰۰۱، ص. ۴۵-۴۶ به نقل از: یعقوبی و همکاران، ۱۳۹۳، ص. ۱۹۹).

به عقیده برخی از نویسندگان، در مواردی که فرد پذیرنده برچسب نوجوان باشد آثار برچسب‌زنی تشدید می‌شود. این تشدید از مسیر تغییرات درون فردی که در پرتو شکل‌گیری خودپنداره منفی ایجاد شده است رخ

می‌دهد (Kim, 2024). در نتیجه، اگر حکومت بر این قشر که ممکن است باورها، ارزش‌ها، سبک رفتاری، نوع پوشش، ادبیات و علایق متفاوتی داشته باشند برجسب منحرفانه الصاق کند، این برجسب باعث شکل‌گیری خودپنداره منفی در نوجوان و جوان می‌شود و با شکل‌گیری هویت جدید رفتار قربانیان جرم حکومتی در برابر دولت تشدید می‌گردد و به این ترتیب، مجدداً نظام عدالت کیفری به صورت شدیدتری واکنش نشان می‌دهد و این چرخه معیوب ادامه می‌یابد.

۳. ارزش‌زدایی/انسانیت‌زدایی

اگر بپذیریم که حقوق کیفری فن آرایش حقوقی سیاست در قلمرو کیفری است، یعنی آرایش حقوقی راهبردهای کلان دولت‌ها (حکومت‌ها) در زمینه جرم‌انگاری و کیفرگذاری و برائت‌گزینی یا مجرمیت‌گزینی است. بنابراین، مفاد قانون مجازات و قانون آیین دادرسی کیفری یک کشور آیین تمام‌نمای اندیشه و ایدئولوژی مبنایی نظام حکمرانی سیاسی آن است (نجفی ابرندآبادی، ۱۴۰۱، ص. ۱۰۸۰). ایدئولوژی مبنایی نظام حکمرانی سیاسی می‌تواند به گونه‌ای سامان یافته باشد که ارتکاب جرم را با ارزش‌زدایی و انسانیت‌زدایی همراه سازد و او را مغضوب درگاه پروردگار داند و لایق شدیدترین کیفرها قلمداد نماید، و یا این‌که بزهکار را شهروند خطاکاری بشمارد که اگرچه وی را تنبیه می‌کند، ولی او را هیچ زمان از آغوش گرم خود بی‌بهره نمی‌سازد. در چنین صورتی، فرد با ارتکاب جرم ارزشمندی و انسانیت خود را از دست نمی‌دهد؛ رویکردی که در آموزه‌های غنی اسلامی نسبت به فرد خطاکار وجود دارد و ارتکاب جرم و گناه سبب از بین رفتن کرامت ذاتی انسان نمی‌شود و همواره امکان توبه و اصلاح برای فرد خطاکار فراهم است. وانگهی نمی‌توان انکار نمود که قدرت آن چنان است که نه تنها از پذیرش اقدامات زیان‌بار خود به عنوان جرم طفره می‌رود، بلکه در نقطه مقابل، از طریق مجاری و شبکه‌های متعدد ارتباطی به راحتی می‌تواند به گروه‌ها یا اشخاص برجسب مجرم یا تهدیدکننده امنیت بزند و آن‌ها را نامناسب، افراطی، رادیکال، برانداز و تروریست معرفی نماید (راس، ۱۳۹۳، ص. ۱۴۴)، و بدین‌سان آن‌ها را به آماج مناسب برای جرائم حکومتی بدل سازد. البته مهم نیست که آیا چنین افرادی تهدید بالفعل هستند یا نه، بلکه مسئله این است که مراجع قدرت آن‌ها را این‌گونه تعریف کرده‌اند تا مورد کنترل و نظارت حکومت قرار گیرند (راس، ۱۳۹۳، ص. ۱۴۷). نمونه‌های متعددی وجود دارد که گروه‌های مخالف، از طرف حکومت‌ها به عنوان تهدیدکننده نظم و امنیت شناخته شده‌اند و در نتیجه با آن‌ها برخورد می‌شود. پژوهش‌های اخیر در خصوص تأثیر برجسب بر رفتار نشان می‌دهد که

برچسب‌زنی از طریق ایجاد فشار روانی و احساسات منفی ناشی از دریافت برچسب سبب شکل‌گیری رفتار می‌شود. روشلو و همکاران با بررسی نمونه‌ای بیش از ۱۳ هزار نفر نتیجه می‌گیرند که یکی از عوامل در بروز رفتارهای مجرمانه، خشم ناشی از دریافت برچسب است (Rochelean et al, 2025). این برچسب‌زنی و خشم ناشی از الصاق آن می‌تواند واکنش شهروندان را در پی داشته باشد و به دنبال آن، زمینه برای ارتکاب جرائم حکومتی علیه آنان را پدید آورد، چنان‌که در ناآرامی‌های سیاسی دهه‌های ۱۹۶۰ و ۱۹۷۰ در ایالات متحده آمریکا گروه‌های بسیاری با برچسب‌هایی نظیر انحرافی، اغتشاشگر، نفوذی و... معرفی شدند و به این ترتیب، با الطاق برچسب مجرمانه و واکنش شدیدتر شهروندان زمینه ارتکاب انواع جرائم حکومتی در خصوص مخالفان پدید آمد. همچنین می‌توان به برچسب‌هایی که حکومت ترکیه به فعالان جنبش اعتراضی «مادران شنبه» الصاق نمود اشاره کرد؛ برچسب‌هایی که این جنبش را با فعالیت تروریستی پیوند می‌داد و به این ترتیب، زمینه ارتکاب جرائم حکومتی متعددی را علیه معترضان فراهم آورد.^{۱۸} همچنین می‌توان به جنبش «روسی سفیدها» اشاره نمود که حکومت آرژانتین آن‌ها را «دیوانگان پنج‌شنبه» و «مادران تروریست» نام نهاد و بسیاری از آن‌ها را شکنجه کرد و به قتل رساند. همچنین پیاده‌نظام دشمن، مزدبگیر اجانب، بمب‌های خنثی نشده، مانکن‌های خیابانی، هنجارشکنان اجتماعی، مروجان فساد و ابتدال (فرجیها، ۱۳۸۷، ص. ۷)، اشرار، آشوبگر، هنجارشکن، ساختار شکن، اغتشاشگر، بیگانه، غیرخودی، اراذل و اوياش و... از دیگر برچسب‌هایی‌اند که حکومت‌ها از آن‌ها برای ارزش‌زدایی استفاده می‌کنند.

روث تریپلت و لیندسی آپتون از جرم‌شناسانی‌اند که در زمینه نظریه برچسب‌زنی و تأثیرات آن در عدالت کیفری تحقیق کرده‌اند. یکی از آثار برجسته آن‌ها مقاله‌ای با عنوان «نظریه برچسب‌زنی؛ گذشته، حال و آینده» است که به بررسی تاریخچه این نظریه، تأثیر آن بر جرم‌شناسی، و روندهای جدید تحقیقاتی در این زمینه می‌پردازد. نویسندگان در این مقاله اشاره می‌کنند که یکی از نمونه‌های اخیر برچسب‌زنی را می‌توان در سیاست جنگ با تروریست مشاهده نمود. الصاق برچسب تروریست سبب می‌شود که افراد بسیاری با دریافت این برچسب بیگانه تلقی شوند و تحت ستم دولت قرار گیرند. بنابراین، نظام‌های عدالت کیفری در حال حاضر علاقه وافری به استفاده از مکانیسم انسانیت‌زدایی، طرد و دیگری‌سازی و غیرخودی دارند (Triplett & Upton, 2015).

انسانیت‌زدایی مفهومی است که از اوایل دهه ۱۹۷۰م مورد توجه اندیشمندان حوزه روان‌شناسی قرار

۱۸. سلیمان سویلو، وزیر کشور ترکیه، در دفاع از حمله پلیس به این مادران شنبه، گفت: ما دیگر اجازه برگزاری این تجمع را نخواهیم داد. دیگر اجازه نخواهیم داد تا میدان گالاتاسرای به جایی برای مشروعیت بخشیدن به گروه‌های تروریستی شود.

گرفت. انسانیت‌زدایی فرایندی است که به سست شدن موانع اخلاقی ایستاده در برابر خشونت علیه گروهی خاص منجر می‌شود. به واسطه فرایند انسانیت‌زدایی، هویت فردی و اجتماعی اعطاشده به افراد در اجتماع از بین می‌رود. این فرایند نگرش طرف انسانیت‌زدا را، هم نسبت به خود و هم نسبت به هدفش، آن‌گونه سازمان می‌دهد که برای او نه ضروری است و نه اساساً امکان دارد که رابطه بین خود و دیگری را در چارچوبی اخلاقی ببیند. اصول اخلاقی در مورد قربانیانی که مورد انسانیت‌زدایی قرار می‌گیرند دیگر اعمال نمی‌شود و موانع اخلاقی مخالف یا کشتن آن‌ها به آسانی برمی‌افتد (غلامپور و فرجیها، ۱۳۹۹، ص. ۶۹۳).

یکی دیگر از جلوه‌های بارز دیگری‌سازی و غیرخودی را می‌توان در رویکرد حقوق کیفری دشمنان ملاحظه نمود. خاستگاه گفت‌وگو دشمن‌مداری با «جرم‌شناسی راست نو» و «جرم‌شناسی دیگران» مرتبط است و از لحاظ نظری به اندیشه «حقوق کیفری دشمنان» پروفیسور گونتر یاکوبس، استاد ممتاز دانشگاه بُن آلمان، بازمی‌گردد، و در عرصه عمل نیز حقوق آمریکایی پس از عملیات‌های دهشت‌افکن ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱ مصداق بارز آن است (صدر توحیدخانه، ۱۳۹۲، ص. ۴۸۰).

این رویکرد از طریق تزریق مفاهیم دوگانه «شهروند» و «دشمن» به سیاست جنایی و حقوق کیفری و تشبیه منظومه عدالت کیفری به صحنه مصاف میان «جرم» و «امنیت» با «وام‌گیری مؤلفه‌های حقوق جنگ و بازتعریف جنگ از جرم» (غلامی، ۱۳۹۸، ص. ۱۳۷۳)، در تکاپوی استحاله حقوق کیفری و نظامی‌سازی شیوه‌های کنترل و پاسخ‌دهی به جرم با تمسک به منطق و قواعد حاکم بر جنگ و به کار بستن ابزارهای قانونی به مثابه سلاح است.

از این منظر، بزهکار فردی نیست که قربانی محرومیت‌های اجتماعی و خانوادگی باشد، بلکه فردی مشابه سایر افراد جامعه است که با ارتکاب جرم، دیگر سزاوار تدابیر حمایتی و رفاهی نمی‌باشد (طاهری، ۱۳۹۲، ص. ۱۵). در این رویکرد، بزهکار به سان فرد بیگانه با اجتماع و خارج از شبکه‌های درون آن، قلمداد می‌شود و جرم نه تنها مؤید چنین بیگانگی محسوب می‌گردد، بلکه تحمل مجازات و پاسخ‌های نظام عدالت کیفری نیز هیچ تضمینی برای ادغام و انطباق دوباره وی در جامعه ایجاد نمی‌نماید. به این ترتیب، بزهکار فردی غیر از «ما» و در زمره «آن‌ها» قلمداد می‌گردد، به طوری که با اعلان جنگ و ابراز دشمنی، بیگانگی نسبت به «ما» و ضرورت کاربست واکنش‌های سخت‌گیرانه نسبت به خود را نیز موجه ساخته است.

از جمله نظریه‌های مرتبط با دشمن‌مداری می‌توان به نظریه سپربلایا بلاگردان اشاره کرد. بر اساس

این نظریه، حکومت‌ها با فرافکنی در زمینه پذیرش علل ناکامی سیاست‌ها و عملکردشان جامعه را به «خودی» و «غیرخودی» تقسیم می‌نمایند و با تمسک به ابزار مجازات، بزهکار را قربانی می‌کنند تا سایر شهروندان حاکمیت را تخطئه نکنند. در این اندیشه نیز مجرم فردی خطرناک و غیرقابل اصلاح تلقی می‌شود و محکوم به حذف از گردونه روزگار است. در حقیقت، بزهکار بر مبنای اندیشه‌های سلبی، فردی خطرناک و اصلاح‌ناپذیر تلقی می‌گردد که به منظور حفظ امنیت جامعه باید برای همیشه از جامعه طرد شود (رضوانی، ۱۳۹۶، ص. ۲۱۶). اطلاق عنوان «جنگجو» و «محارب» بر گروهی از مجرمان، اصولاً با هدف اتخاذ سیاست‌های سخت‌گیرانه کیفری از طریق حذف یا طرد آنهاست. چنین بزهکارانی، اصولاً مشمول گفتمان اصلاح، ادغام و بازپذیری اجتماعی قرار نمی‌گیرند، بلکه به عنوان دشمنان و بیگانگانی تلقی می‌گردند که مستحق نفی، طرد و حذف‌اند (غلامی، ۱۳۸۹، ص. ۴۴۱-۴۴۲). یاکوبس در خصوص جایگاه بزهکار، بر این عقیده است که مجرمان پایدار و غیرقابل اصلاح نه تنها تهدیدی علیه مردم هستند، بلکه کل نظام اجتماعی، انسجام جامعه و مشروعیت و عملکرد نظم حقوقی، با این مجرمان به چالش کشیده می‌شود^{۱۹} (رضوانی، ۱۳۹۶، ص. ۷۵) و به همین دلیل، اجرای رویکردی سخت‌گیرانه، دشمن‌مدارانه و خارج از آنچه نسبت به شهروندان عادی اجرا می‌گردد را در حق آنان روا می‌دارد.

با وجود آنچه گفته شد، نباید فراموش نمود که بزهکار نوعاً دشمن اجتماع نیست و هیچ دلیل و معیاری نیز وجود ندارد تا در چارچوب آن بتوان حکم به اصلاح‌ناپذیری ذاتی و ابدی گروهی از بزهکاران داد. اگرچه در جهان کنونی، جرائم با نرخ و موجی انفجاری رو به افزایش و تکثر می‌روند، اما راه چاره یک‌سره در ایستگاه سرکوب و حذف مجرمان از اجتماع متوقف نمی‌شود (ساکي و کونانی، ۱۳۹۸، ص. ۱۱۰-۱۱۱). علاوه بر این، توسعه و توجیه فهم دشمن‌مدارانه از برخی بزهکاران شاید در بادی امر، منتهی به تسهیل کاربست رویکردهای سخت‌گیرانه نسبت به آنها گردد، اما در انتقاد از آن می‌توان این‌گونه برداشت نمود که اساساً کشوری که با زبان جنگ به بزهکارانش پاسخ‌گویی نماید، عملاً علیه خود اعلام جنگ نموده است (غلامی، ۱۳۸۹، ص. ۴۴۳).

بازتاب رویکرد جنگ با جرم و واکنش نسبت به آن به خوبی در فیلم آخرین قلعه^{۲۰} به نمایش درآمده

۱۹. علاوه بر یاکوبس، دیوید گارلند نیز نگاهی متفاوت به مجرم خطرناک به عنوان «دیگری» و نه «ما» دارد. او معتقد است که چنین مجرمی می‌تواند در مرزهای سرزمینی زندگی کند، اما به جای تلاش جهت ادغام، سعی در طرد مجرم می‌شود، درحالی‌که نظریه یاکوبس، عمده توجیهش بر حذف مجرمان است (رضوانی، ۱۳۹۶، ص. ۷۶).

20. The Last Castle

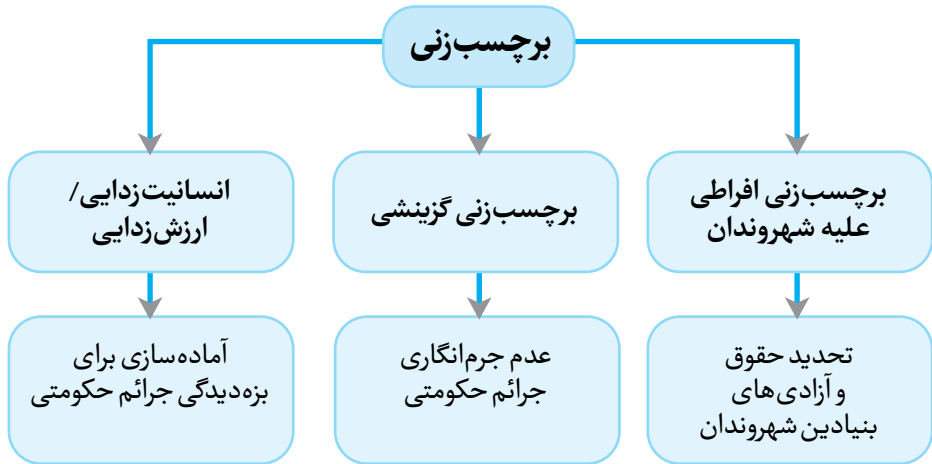
است. در این فیلم یک ژنرال عالی‌رتبه ارتش آمریکا به دلیل امتناع از شرکت در جنگ عراق، پس از شکنجه شدن به زندان می‌رود. او در طول داستان، با رئیس زندان به تقابل برمی‌خیزد، چراکه رئیس زندان برخورد نامناسبی با زندانیان دارد و باعث مرگ تعدادی از آن‌ها شده است. او در دیالوگ‌های مختلف فیلم، زندانیان را دشمن خطاب می‌کند و بیان می‌دارد که هیچ تفاوتی بین دشمن خارجی و مجرمان داخلی نیست و هر دو گروه لایق برخورد‌های شدیدند. در پاسخ به این تحقیر، ژنرال زندانی طی نقشه‌ای منظم و حساب شده اقدام به شورش می‌کند. در این تقابل، رئیس زندان شکست سنگینی متحمل می‌شود و افزون بر خسارت زیاد به زندان، سلطه او نیز زیر سؤال می‌رود و بازداشت می‌شود. در صحنه‌های مختلفی از فیلم، کارگردان با هنرمندی تمام صحنه‌هایی را به نمایش می‌گذارد که بیانگر تلقی جنگ از جرم است، از جمله بهره‌کشی از زندانیان، تحمیل مجازات‌های بی‌رحمانه و قتل زندانیان.^{۲۱}

باید توجه داشت کسانی که از آن‌ها ارزش‌زدایی شده است بیش از سایرین در معرض توجه قرار می‌گیرند. در معرض توجه قرار داشتن به نوبه خود باعث می‌شود اعمال افراد با هدف کشف انحرافات، بیشتر کنترل شود؛ شرایطی که مجدداً نقض حقوق این افراد را تشدید و توجیه می‌کند. این نکته را نیز باید افزود که همان‌گونه که حکومت‌ها تلاش می‌کنند با الصاق برجسب مجرمانه بر مخالفان ارتکاب جرم علیه آنان را توجیه کنند، از سوی دیگر می‌کوشند تا برجسب‌هایی نظیر قابل اطمینان بودن را از طرق مختلف و به‌ویژه از طریق رسانه‌ها به خود نسبت دهند تا اقداماتشان را توجیه کنند.

علاوه بر آنچه گفته شد، برخی از ویژگی‌ها مانند اقلیت بودن، جوان بودن، وابستگی به طبقات فرودست، وابستگی به فرق مذهبی به رسمیت شناخته نشده، سابقه کیفری و... آمادگی لازم را در افراد برای بزه‌دیدگی ناشی از جرائم حکومتی فراهم می‌کند. دست‌اندرکاران نظام عدالت کیفری نظیر پلیس، قضات و... تفسیرهای متفاوتی از گروه‌های فوق دارند؛ تفسیری که نقض حقوق این اشخاص و ارتکاب جرائم حکومتی علیه آنان را فراهم می‌آورد. برای نمونه، جوان بودن و فرهنگ برآمده از آن زمینه واکنش مختلف پلیس علیه این قشر را فراهم می‌کند. واکنش‌هایی که برخی از آن‌ها عملاً نقض حقوق شهروندی و نقض اصل قانونمندی جرائم و مجازات‌هاست. به این ترتیب، واکنش علیه چنین گروه‌هایی به تدریج تبدیل به کلیشه ذهنی خواهد شد و صرف حضور این افراد، حتی بی‌آن‌که اقدامی انجام دهند، آسیب‌رسان قلمداد می‌شود. این به آن معناست که گروه‌های فوق با موفقیت،

۲۱. برای مطالعه بیشتر (نک: دلماس مارتی، می‌ری، ۱۳۸۸، ص. ۱۰۰۹-۱۰۳۱).

برچسب خطرناکی را دریافت نموده‌اند؛ برچسبی که آنان را مهبای بزه‌دیدگی از سوی حکومت و سایر شهروندان می‌نماید.



کاربست دیدگاه‌های برچسب‌زنی در جرائم حکومتی

همان‌طور که در شکل فوق نشان داده شده است، حکومت‌ها با استفاده از سازوکار برچسب‌زنی دایره کنش شهروندان را محدود می‌کنند و آنان را از حقوق و آزادی‌های بنیادین خویش محروم می‌سازند (جرم حکومتی). همچنین از برچسب به صورت تبعیض آمیزی بهره می‌گیرند و آن را صرفاً در مورد اعمال زیان‌بار شهروندان به کار می‌برند، و به این ترتیب، فرصت ارتکاب جرائم حکومتی را برای خود فراهم می‌سازند. به علاوه، از برچسب‌زنی برای ارزش‌زدایی از شهروندان و در نتیجه، نقض حقوق آنان استفاده می‌کنند. بر اساس آنچه گفته شد، به نظر می‌رسد رهیافت نظریه برچسب‌زنی در زمینه جرائم حکومتی دو فرایند برچسب‌زدایی از شهروندان و بازگرداندن ارزش و کرامت آسیب‌دیده آنان و انتقال برچسب‌زنی منفی از شهروندان به حکومت است. رهیافت اخیر به این موضوع اشاره دارد که وقت آن رسیده است که حکومت‌ها نیز از سوی شهروندان با انواعی از برچسب‌ها مواجه شوند. این برچسب‌ها بسته به بزهکاری حکومت و واکنش آن به برچسب الصاقی می‌تواند متفاوت باشد. این برچسب‌ها را می‌توان در طیفی از ضعیف به قوی مطرح ساخت که عبارت‌اند از:

اول. دولت جنایت‌کار: مفهوم دولت جنایت‌کار غالباً در رابطه با بنگاهی مجرمانه به کار می‌رود که در آن از دولت به عنوان ابزاری برای ارتکاب جرم علیه بشریت استفاده می‌شود، مانند نسل‌کشی.

دوم. دولت سرکوبگر: اقدامات دولت سرکوبگر به حد دولت مجرم نمی‌رسد، اما این دولت شهروندانش را به طور نظام‌مند و سیستماتیک از حقوق بنیادینشان محروم می‌کند. یکی از مصادیق بارز دولت سرکوبگر، دولت آپارتاید آفریقای جنوبی بود.

سوم. دولت فاسد: دولت فاسد اشاره به حکومتی دارد که در آن دولت از فساد به عنوان ابزاری برای تقویت رهبری خود استفاده می‌کند. اگر رهبران یک کشور فساد را صورت دهند، آن دولت را می‌توان «دولت فاسد» نامید. عوامل متعددی چون ضعف جامعه مدنی و اخلاق کاری، نابرابری‌های شدید اقتصادی، فقدان رهبری منظم، بوروکراسی گسترده، هنجارهای فرهنگی که پیوندهای قبیله‌ای و فامیلی را بر صداقت و درست‌کاری ارجح می‌داند و نبود رسانه‌های آزاد از جمله عوامل فساد است.

چهارم. دولت مقصر یابی احتیاط: قصور و بی احتیاطی دولت بیانگر موقعیتی است که در آن جرائم و اقدامات زیان‌بار به صورت «ترک فعل» ارتکاب می‌یابند؛ یعنی دولت در حفظ حیات شهروندان و پیشگیری از سایر صدماتی که ممکن است به شهروندان تحمیل شود، قصور می‌ورزد (باراک، ۱۹۹۱، به نقل از: قورچی بیگی، ۱۳۹۵، ص. ۳۱۶). این مفهوم می‌تواند اشاره به وضعیتی داشته باشد که در آن، منابع دولت به علت ناکارآمدی بروکراتیک، قصور و بی لیاقتی، در مقیاسی وسیع اتلاف می‌شود. یکی از شدیدترین مصادیق جرم همراه با قصور دولت‌ها، به خطر انداختن حیات شهروندان با انجام اقدامات ناشیانه و غیرضروری در وضعیت‌های خاص است. همچنین اتلاف منابع عمومی یکی دیگر از جرائم ناشی از قصور دولت است. قصور دولت می‌تواند به مسائل دیگری نیز تسری یابد، از جمله قصور در مبارزه با فقر، بزهکاری و آلودگی‌های زیست محیطی. نیز قصور دولت می‌تواند در نتیجه تعهد ایدئولوژیک به طرف‌داری از برنامه‌ای خاص یا تصمیمات مبتنی بر مصالح سیاسی باشد. به این ترتیب، اگر در نتیجه اقدامات مقصرانه دولت، پیامدهای زیان‌بار و خسارات اقتصادی سنگینی بر شهروندان تحمیل شود، چنین پیامدهایی قطعاً جرم تلقی می‌شود و نیازمند واکنشی مناسب هستند (قورچی بیگی، ۱۳۹۵، ص. ۳۱۴-۳۱۷).

البته در الصاق برجسب‌های فوق به حکومت‌ها نباید راه افراط پیمود، چه ممکن است نه تنها منجر به تعدیل جرائم حکومتی نگردد، بلکه چه بسا حکومت با از بین رفتن جایگاه اجتماعی‌اش هویت مجرمانه خویش را کاملاً بپذیرد و بر اساس آن عمل نماید. به دیگر سخن، الصاق برجسب به حکومت باید به گونه‌ای باشد که آن را از مسیر شرم‌سازی بازپذیرنده، بازگشت به رویه‌های حقوق بشری، جبران خسارات وارده به شهروندان و تغییر سیاست‌های اتخاذی باز ندارد، بلکه آن را به خطای خویش آگاه کند و مهیای بازگشت به آغوش مردم خویش سازد.

نتیجه‌گیری

برخلاف دیدگاه رایج که جرم فعل یا ترک فعلی دانسته می‌شود که در قانون برای آن مجازات در نظر گرفته شده است، جرم از منظر جرم‌شناسی برچسب‌زنی نقض حقوق انسانی است که از نظر سیاسی توسط دولت‌ها پذیرفته، تعریف و تعیین شده باشد. این تعریف در واقع جرم‌انگاری سوءاستفاده از موقعیت و قدرت سیاسی و اقتصادی صورت‌گرفته اصحاب قدرت و عوامل آن‌ها را نیز ضروری می‌نماید. جرائم علیه حقوق ملت، جرائم علیه حقوق شهروندی و در سطح بین‌المللی جرائم علیه حقوق و کرامت انسان‌ها، فرایند جرم‌انگاری را به حلقه قدرت و ثروت نیز تسری می‌دهد (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۰، ص ۱۰۲۴). عدم اعتماد به تعریف قانونی از جرم و نیاز به بازتعریف آن از آن‌روست که غالباً نظام‌های عدالت کیفری تعریف جرم را به صیانت از منافع شهروندان پیوند می‌زنند و وانمود می‌کنند که تمام رفتارهایی که جرم‌انگاری شده‌اند حقیقتاً واجد این وصف‌اند، اما واقعیت آن است که در بسیاری از این موارد، این چنین نیست، بلکه جرم‌انگاری ابزاری در دست طبقه حاکم است و هر زمان که اراده کند می‌تواند از آن سوءاستفاده نماید و در جهت نقض حقوق شهروندان به کار برد، البته بی‌آن‌که کنش آسیب‌زای وی عنوان مجرمانه داشته باشد. حتی ممکن است عموم شهروندان کنش جرم‌انگاری شده به وسیله دولت را نقض حقوق بشری و شهروندی خویش ندانند و آن را جرم تلقی نکنند، ولی اقلیت نظام حاکم اصرار به مجرمانه بودن رفتار داشته باشد. در چنین شرایطی، آیا می‌توان همچنان قائل بود که حقوق کیفری درصدد صیانت از ارزش‌های بنیادین شهروندان است؟ آیا لازم نیست با خروج از دایره مفهومی بسته جرم در قانون، خود را از تعریف قانونی نجات داد و با مفهوم‌سازی جرم حکومتی آن را رفتاری دانست که نقض حقوق اساسی انسان باشد، خواه توسط شهروندان ارتکاب یابد و خواه توسط دولت؟ آیا زمان آن نرسیده است که همچنان‌که از برچسب‌های مجرمانه برای توصیف برخی از رفتارهای شهروندان استفاده می‌شود، به الصاق برچسب مجرمانه واقعی به اقدامات زیان‌بار دولت‌ها نیز همت گماریم و دولت بزه‌کار را مفهوم‌سازی کنیم؟

کاربرد نظریه برچسب‌زنی در زمینه جرائم حکومتی نشان می‌دهد که لزوماً همه شهروندانی که منحرف تلقی می‌شوند به معنای واقعی مرتکب نقض ارزش‌های بنیادین نشده‌اند، بلکه فرایند جرم‌انگاری افراطی سبب تلقی آنان به عنوان مجرم شده است. این فرایند با نقض حقوق بنیادین شهروندان و اصل آزادی و اصل اباحه و اصل حداقل مداخله درصدد است تا تور حقوق کیفری را بر مجموعه رفتارهای شهروندان پهن کند و حتی حقوق کیفری را دعوت به حضور در عرصه خصوصی شهروندان نماید؛ مهمان ناخوانده‌ای که حتی با ورود به اتاق خواب میزبان مجالی برای آرامش وی باقی نمی‌گذارد.

پیوند برچسب‌زنی با قدرت علاوه بر جرم‌انگاری افراطی کارکرد دیگری نیز دارد که می‌توان آن را تبعیض در برچسب‌زنی دانست. در حالی که اقدامات بعضاً جزئی شهروندان با انواعی از برچسب‌های منفی مواجه می‌شوند، دولت‌ها سعی می‌کنند کنش‌های مجرمانه خویش، جرائم حکومت - شرکت‌ها، برخی از اشخاص حقوقی حقوق عمومی و شبه خصوصی و برخی از یقه سفیدان را جرم‌انگاری نمایند و حتی برچسب‌زدایی کنند. به این ترتیب، امکان وقوع جرم حکومتی در سطح وسیع وجود خواهد داشت، بدون آن‌که رفتارهای حکومت واجد برچسب مجرمانه شود. کنترل افراطی دولت بر شهروندان و فقدان وجود ابزارهای کنترلی بر دولت نه تنها زمینه بروز جرم حکومتی را فراهم می‌آورد، بلکه از دیگر سو، افراد پرشماری از شهروندان عادی را بدل به شهروند مجرم می‌نماید. تغییر هویتی که دولت برای فرد خطا کار ایجاد می‌کند عملاً او را از انحراف اولیه، درگیر انحرافات بعدی می‌کند. تکرار جرم و برخورد بعدی نظام عدالت کیفری سبب می‌شود که مجرم اتفاقی تبدیل به مجرم حرفه‌ای شود و در این شرایط، نظام عدالت کیفری به خود این اجازه را می‌دهد که با تحمیل مجازات شدید و حتی سلب حق حیات، مرتکب جرم حکومتی بر وی گردد. به نظر می‌رسد مشابه همین فرایند در سطح کلان نیز قابل توضیح باشد. زمانی که یک دولت با انواعی از برچسب‌ها مواجه می‌شود، در ابتدا تلاش می‌کند از طریق روش‌های مختلف از جمله فنون خنثی‌سازی به انکار جرم، انکار بزه‌دیده، انکار مسئولیت، توسل به ارزش‌های برتر و محکوم کردن محکوم‌کنندگان بپردازد. در واقع، تمام تلاش خویش را خواهد نمود که دولتی پایبند به موازین بین‌المللی، مراعات‌کننده حقوق بشر، دموکراتیک و دارای وجه بین‌المللی مثبت شناخته شود، ولی زمانی که با انواعی از برچسب‌ها مواجه می‌شود رفته‌رفته مطابق با همان برچسب رفتار می‌کند. به این ترتیب، حکومت بزه‌کار تاجایی به پیش خواهد رفت که دیگر زشتی اعمالش را نمی‌تواند فهم کند و نقض حقوق بشر منش متداول او خواهد شد. نمونه بارز این موضوع دولت اسرائیل است که در حال حاضر با دریافت و پذیرش انواعی از برچسب‌ها مانند دولت جنایت‌کار، نسل‌زدا، متجاوز، علیه بشریت، کودک‌کش و مانند آن شناخته می‌شود و اتفاقاً مطابق با همین برچسب‌ها رفتار می‌کند و به این ترتیب، تقریباً تمامی گونه‌های جنایات بین‌المللی و جرائم حکومتی را مرتکب می‌شود. نکته دیگر این‌که اساساً ساختار قدرت به نحوی است که نمی‌تواند به صورت متوازن خود را در همه زمینه‌ها نشان دهد. به این ترتیب، از آنجا که علاقه به دیده شدن دارد، گروه‌هایی را انتخاب می‌کند که اعمال قدرت در رابطه با آنان هزینه کمتری را برای حاکمیت دارد. طبیعتاً هر اندازه افراد از قدرت و ثروت کمتری برخوردار باشند، ارتباط کمتری با نهادهای قدرتمند سیاسی داشته باشند، نامزد مناسب‌تری برای اجرای قانون هستند. به این ترتیب، با تبعیض در برچسب‌زنی و اجرای قانون می‌توان شاهد اجرای تبعیض‌آمیز

قوانین کیفری باشیم. مسئله زمانی بغرنج‌تر می‌شود که بدانیم اساساً ممکن است ما با منحرف واقعی مواجه نباشیم، بلکه منحرفان ساختگی را دولت برای در امان قرار دادن منحرفان واقعی ایجاد نموده باشد. در این شرایط در حالی که حقوق منحرفان واقعی حفظ می‌شود، منحرفان ساختگی، بزه‌دیده انواعی از جرائم حکومتی خواهند شد.

استفاده دیگری که می‌توان از نظریه برجسب‌زنی در راستای توضیح جرائم حکومتی نمود، تفکیک شهروندان به دو گروه خودی و غیرخودی است. خودی‌ها کسانی‌اند که شایسته احترام‌اند، از ایشان حمایت می‌شود، منافع مادی و معنوی آنان محفوظ است، در صورت ارتکاب جرم، با ایشان با مسامحه رفتار می‌شود، در بسیاری از موارد، جرائم آنان پنهان می‌شود، از جرائم آنان با عنوان کوتاهی، بی‌توجهی، غفلت و حداکثر تخلف یاد می‌شود، برخورد نظام سیاسی با آن‌ها پدرانانه است، در بسیاری از موارد، از نهادهای ارفاقی مانند تعلیق تعقیب، قرار بایگانی کردن پرونده، نهادهای ترمیمی، تعویق صدور حکم، تعلیق اجرای مجازات و مانند آن بهره‌مند می‌شوند. اما در نقطه مقابل، غیرخودی‌ها اجنبی، بیگانه، منحرف، معاند، فریب‌خورده، یاغی، اوباش یاد می‌شوند، اقدامات مجرمانه آنان مورد اغماض قرار نمی‌گیرد، رویکرد نظام عدالت کیفری با آنان خصمانه است و در نهایت، فرایند ارزش‌زدایی و انسانیت‌زدایی در خصوص آنان انجام می‌شود. در نتیجه الصاق چنین برجسب‌هایی بر خطاکاران این زمینه فراهم می‌شود که مجموعه‌ای از حقوق مدنی، سیاسی، اجتماعی، قضایی و اقتصادی این افراد نقض شود و دولت علیه آنان مرتکب انواعی از جرائم حکومتی شود و به این ترتیب، دولتی که قرار بود تضمین‌کننده حقوق شهروندان باشد تبدیل به دشمن مردم خویش خواهد شد؛ آشنایی که قرار بود حیات، امنیت، سلامت، کرامت و رفاه را برای نزدیکانش به ارمغان بیاورد، راه ستمگری بر شهروندان را برمی‌گزیند و به نقض حقوق شهروندان خویش افتخار می‌کند و این دردناک‌ترین تراژدی تاریخ است.

ملاحظات اخلاقی

حامی مالی

مقاله هیچ کمک مالی مشخصی از نهادهای دولتی، تجاری یا غیرانتفاعی دریافت نکرده است.

مشارکت نویسندگان

همه نویسندگان به صورت برابر در مفهوم‌سازی مقاله و نگارش پیش‌نویس اولیه و نسخه‌های بعدی آن اعم از نسخه بازبینی شده، ویرایش شده و... مشارکت داشته‌اند.

اعلامیه هوش مصنوعی مولد و فناوری‌های مبتنی بر هوش مصنوعی در فرایند نگارش

در نگارش و آماده‌سازی این مقاله، از هوش مصنوعی استفاده نشده است.

تعارض منافع

نویسندگان اعلام می‌کنند که در نگارش این مقاله هیچ گونه تعارض منافع ندارند.

پیروی از اصول اخلاق پژوهش

نویسندگان از هر گونه جعل و سرقت علمی و هر گونه سوءرفتار پژوهشی اجتناب نموده‌اند.

بیانیه دسترسی به داده‌ها

هیچ داده‌ای در دسترس نیست.

سپاسگزاری

نویسندگان مایل‌اند از داوران ناشناس بابت نظرات سازنده‌شان تشکر کنند.

فهرست منابع

۱. احمدی، آيسان؛ جوادى حسين آبادى، حسين. (۱۳۹۵ش). سياست جنايى ايران در قبال اقليت‌هاى مهاجر، (سخنراني در همایش بين المللى حقوق و علوم اجتماعى). شیراز: دانشگاه شیراز.
۲. باراک، گرج. (۱۳۹۶ش). به سوى مطالعه تلفيقي جنايات بين المللى و بزه‌كارى دولتى - شركتى: رويكردى دوسويه به نقض آشكار حقوق بشر، (ترجمه حامد صفايى آتنگاه)، در: سمولرز، آلت و هاومن، رولف، **جرم‌شناسى فراملى به سوى جرم‌شناسى جنايات بين المللى**، (به كوشش حميدرضا نيكوكار). تهران: ميزان.
۳. برهانی، محسن. (۱۳۹۴ش). جرم‌انگارى حقوق بشرى، از اقتضائات صحيح اخلاقى تا خودمختارى حقوق بشر، ۱۰ (۱، پيايى ۱۹)، ۱۰۵-۱۱۱.
۴. بكر، هوار. (۱۴۰۱ش). **اغيار: مطالعاتى در جامعه‌شناسى انحراف**، (ترجمه حسين گلدوزيان و فرياد الله‌وردى ميگوني). تهران: نگاه معاصر.
۵. تانل، كنت دى. (۱۳۸۸ش). ديباچه؛ در: جفرى راس. **تحولات جرم سياسى**، (ترجمه حسين غلامى). تهران: سمت.
۶. جوادى حسين آبادى، حسين. (۱۳۹۹ش). **ارائه نظريه تلفيقي در جرائم حكومتى**. رساله دكتورى، رشته حقوق جزا و جرم‌شناسى. دانشگاه علامه طباطبايى، تهران.
۷. جوادى حسين آبادى، حسين. (۱۳۹۶ش). توجيه‌گرى جنگ با تروريسم در پرتو راهبرد هراس اخلاقى، (مقاله در همایش بين المللى ابعاد حقوقى، جرم‌شناختى تروريسم). تهران: دانشگاه علامه طباطبايى.
۸. جوادى حسين آبادى، حسين؛ آقابابايى، عظيم. (۱۴۰۰ش). تحليل جرم‌شناختى جرم حكومتى از منظر نظريه يادگيرى. فصلنامه علمى آراء، ۴ (۸)، ۷-۳۲.
۹. جوادى حسين آبادى، حسين؛ آقابابايى، عظيم. (۱۴۰۰ش). واكاوى مؤلفه‌هاى حكمرانى خوب و تأثير آن‌ها بر جرائم حكومتى، (سخنراني در چهارمين كنفرانس بين المللى فقه، حقوق و پژوهش دينى). گرجستان.
۱۰. حبيب‌زاده، محمدجعفر؛ جوادى حسين آبادى، حسين. (۱۳۹۲ش). فساد ادارى؛ مطالعه موردى: سازمان ثبت احوال اصفهان، (مقاله در اولين كنفرانس بين المللى حماسه سياسى و حماسه اقتصادى). تهران: دانشگاه آزاد اسلامى.
۱۱. دارابى، شهرداد. (۱۴۰۱ش). راهبرد تركيبى در مدل‌هاى مردم‌سالار و اقتدارگراى فراگير سياست جنايى. پژوهشنامه حقوق كيفرى، ۱۳ (۱)، ۵۳-۷۴. <https://doi.org/10.22124/jol.2021.19432.2125>

۱۲. دانش‌ناری، حمیدرضا. (۱۳۹۷ش). **تحلیل جرم‌شناختی جرائم شرکت‌های تجاری در پرتو نظریه‌های فرهنگ سازمانی، علت‌شناسی و پیشگیری**. رساله دکتری، رشته حقوق جزا و جرم‌شناسی. دانشگاه شهید بهشتی، تهران.
۱۳. دلماس مارتی، می‌ری. (۱۳۸۸ش). **پارادایم جنگ علیه دشمن: مشروع ساختن امر غیرانسانی**. (ترجمه روح‌الدین کردعلیوند). در: **تازه‌های علوم جنایی**، (زیر نظر دکتر علی حسین نجفی ابرندآبادی). تهران: میزان.
۱۴. راس، جفری ایان. (۱۳۹۳ش). **تحولات جرم سیاسی**. (ترجمه حسین غلامی). تهران: سمت.
۱۵. رایجیان اصلی، مهرداد. (۱۳۸۵ش). **جرم‌انگاری سوءاستفاده از قدرت در پرتو تعامل نظام حقوق بشر و حقوق کیفری**. رساله دکتری رشته حقوق جزا و جرم‌شناسی. دانشگاه شهید بهشتی، تهران.
۱۶. رایجیان اصلی، مهرداد. (۱۳۹۰ش). **تعامل جرم‌شناسی و حقوق بشر بر پایه مفهوم سوءاستفاده از قدرت. پژوهش حقوقی**، ۳(۳)، ۱۶۷-۱۸۵.
۱۷. رضوانی. سودابه. (۱۳۹۶ش). **مفهوم خطرناکی در گستره علوم جنایی**. تهران: میزان.
۱۸. ساکی. محمدرضا؛ کونانی. سلمان. (۱۳۹۸ش). **بایدها و نبایدهای حذف مجازات اعدام از جرائم مواد مخدر. دیدگاه‌های حقوق قضائی**، ۲۴(۸۷)، ۱۰۳-۱۲۹.
۱۹. شاه‌طالبی، بدری؛ جوادی حسین‌آبادی، حسین. (۱۳۹۱ش). **تبیین مؤلفه‌های حقوق شهروندی در حیطه هویت ملی و جهانی**، (مقاله در همایش هویت اسلامی در تمدن اسلام و ایران). رشت: دانشگاه آزاد اسلامی.
۲۰. شیر، عباس؛ جعفری‌پورصادق، الهام. (۱۴۰۰ش). **گونه‌شناسی جرائم دولتی مبتنی بر قوانین غیرقانونی و فاقد مشروعیت. مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی**، ۵۱(۲)، ۳۴۵-۳۷۱. <https://doi.org/10.22059/jqclcs.2022.320644.1676>
۲۱. صدر توحیدخانه، محمد. (۱۳۹۲ش). **حقوق در جنبه دشمن: از سیاست آمریکایی جنگ با ترور تا نظریه آلمانی حقوق کیفری دشمنان**. در: **نجفی ابرندآبادی، علی حسین**، (زیر نظر). **تازه‌های علوم جنایی**. تهران: میزان.
۲۲. طاهری، سمانه. (۱۳۹۲ش). **سیاست کیفری سختگیرانه**. تهران: میزان.
۲۳. طلایی، مرتضی؛ شریفی، سعید؛ جوادی حسین‌آبادی، حسین. (۱۳۹۰ش). **حقوق فرهنگی شهروند اسلامی؛ ضرورتی برای توسعه پایدار**، (مقاله در همایش حقوق شهروندی). الیگودرز: دانشگاه آزاد اسلامی.
۲۴. عبدالهی، معاذ. (۱۳۹۷ش). **تأثیر مدل‌های حکومتی در جرم‌انگاری جرائم دولتی**. رساله دکتری رشته حقوق جزا و جرم‌شناسی. پردیس فارابی دانشگاه تهران. قم.
۲۵. غلامپور، مهدی؛ فرجیها، محمد. (۱۳۹۹ش). **تبیین نظری پدیده مرگ در زندان در بستر عدالت کیفری تطبیقی. مطالعات حقوق تطبیقی**، ۲(۱۱)، ۶۸۷-۷۱۴. <https://doi.org/10.22059/jcl.2020.295367.633943>

۲۶. غلامی، حسین. (۱۳۸۹ش). جرم یا جنگ؟؛ تأملی جرم‌شناختی در مفهوم محاربه. در: مجموعه مقالات بزرگداشت استاد دکتر ابوالقاسم گرجی. تهران: انجمن آثار و مفاخر فرهنگی.
۲۷. غلامی، حسین؛ جوادی حسین‌آبادی، حسین. (۱۳۹۸ش). جرم‌شناسی تلفیقی؛ روایت چالش‌ها، به‌گزینی راهکارها. *آموزه‌های حقوق کیفری*، ۱۶(۱۸)، ۳۵۱-۳۸۶. <https://dor.isc.ac/dor/20.100>
- 1.1.22519351.1398.16.18.13.7
۲۸. غلامی، حسین؛ جوادی حسین‌آبادی، حسین. (۱۳۹۸ش). درآمدی بر روش نظریه‌پردازی در جرم‌شناسی تلفیقی. *روش‌شناسی علوم انسانی*، ۲۵(۱۰۰)، ۱-۲۱. <https://doi.org/10.30471/mssh.2019.1637>
۲۹. غلامی، حسین؛ جوادی حسین‌آبادی، حسین. (۱۳۹۹ش). تحلیل تلفیقی جرم حکومتی در پرتو نظریه فنون خنثی‌سازی و مکانیسم‌های دفاعی. *مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی*، ۵۰(۱)، ۲۰۷-۲۳۰. <https://doi.org/10.22059/jqclcs.2020.288752.1470>
۳۰. غلامی، حسین؛ خسروشاهی، قدرت‌الله؛ جوادی حسین‌آبادی، حسین. (۱۴۰۲ش). جرم‌شناسی جرایم حکومتی از منظر نظریه فرصت. *پژوهش حقوق کیفری*، ۱۲(۴۴)، ۹-۵۲. <https://doi.org/10.22054/jclr.2021.51802.2100>
۳۱. غلامی، نبی‌اله. (۱۳۹۸ش). پیشگیری از جرایم حکومتی در پرتو مؤلفه‌های حکمرانی خوب. رساله دکتری رشته حقوق جزا و جرم‌شناسی. دانشگاه علامه طباطبائی. تهران.
۳۲. فرجیها، محمد. (۱۳۸۷ش). جرم‌انگاری فرهنگ جوانی. در: مجموعه مقالات ارائه‌شده در همایش دولت، جوانان و حقوق عمومی. دانشگاه امام صادق (ع). تهران.
۳۳. فرجیها، محمد؛ جوادی حسین‌آبادی، حسین. (۱۳۹۳ش). مطالعه جرم‌شناختی تخلفات و فساد اداری (سازمان فرهنگی، تفریحی شهرداری اصفهان). *رفاه اجتماعی*، ۱۴(۵۴)، ۲۴۳-۲۶۶. دسترس‌پذیر در: <http://refahj.uswr.ac.ir/article-1-1677-fa.html>
۳۴. فرح‌بخش، مجتبی. (۱۳۹۲ش). جرم‌انگاری فایده‌گرایانه. تهران: میزان.
۳۵. قورچی ییگی، مجید. (۱۳۹۵ش). جرم‌شناسی جرایم دولتی؛ از غفلت جرم‌شناسی تا جرم‌شناسی آینده‌نگر. در: *علوم جنایی تطبیقی در پرتو همکاری‌های بین‌المللی*. (مجموعه مقالات نکوداشت دکتر سیلویا تلتباخ؛ به کوشش حسین غلامی). تهران: میزان.
۳۶. کوزلاریچ، دیوید؛ ماتئو، ریک؛ جی‌میلیر، ویلیام. (۱۳۸۹ش). بزه‌دیده‌شناسی جرایم دولت، (ترجمه مجید قورچی ییگی). فصلنامه اطلاع‌رسانی حقوقی، ش. ۲۱. دسترس‌پذیر در: <http://old.lri.ir/downloads/books/nashrye-ha/nashrye-n.21-22/006.pdf>
۳۷. گرین، پنی؛ وارد، تونی. (۱۳۹۸ش). جرم حکومتی؛ دولت‌ها، خشونت و فساد، (ترجمه نبی‌اله غلامی). مجد: تهران.
۳۸. لسلت، کریستین. (۱۳۹۷ش). رویکرد جرم‌شناختی به جرایم دولتی و پاسخ به آن‌ها، (ترجمه آزاده

- صادقی و جمشید غلاملو). در: **رویکردهای جرم‌شناختی به حقوق بین‌الملل کیفری**، (به کوشش ایلیاس باتکاس و امانوئلا میلوناکی). تهران: میزان.
۳۹. محمودیان اصفهانی، کامران. (۱۴۰۱ش). **فلسفه جرم‌انگاری فضیلت‌گرا**. تهران: میزان.
۴۰. نجفی ابرندآبادی، علی حسین؛ گلدوزیان، حسین. (۱۳۹۷ش). **جرم‌شناسی پست‌مدرن و رویکرد آن به جرم و علت‌شناسی. پژوهش حقوق کیفری**، ۶(۹)، ۲۳-۴۶. <https://doi.org/10.22054/jclr.2018.22508.1429>
۴۱. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۹۸ش). **پیوند حقوق کیفری و جرم‌شناسی**، در: **افق‌های نوین حقوق کیفری**، (نکوداشت‌نامه استاد دکتر حسین آقایی‌نیا). تهران: میزان.
۴۲. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۹۹ش). **بین‌المللی - اساسی شدن اصول حقوق کیفری**، در: **دانشنامه سیاست‌گذاری حقوقی**، (به کوشش لعیا جنیدی و امیرحسن نیازپور). تهران: میزان.
۴۳. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۴۰۱ش). **حقوق کیفری آرایه سیاست جنایی در پرتو راهبردهای سیاست عمومی**، در: **حقوق کیفری پویا** (مجموعه مقاله‌ها در پاسداشت استاد دکتر محمدعلی اردبیلی؛ به کوشش نسرين مهرا و امیرحسن نیازپور). تهران: میزان.
۴۴. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۹۰ش). **از جرم‌شناسی تا آسیب اجتماعی‌شناسی. تحقیقات حقوقی**، ش. ۵۶. یادنامه دکتر رضا نوربها.
۴۵. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۹۱ش). **از جرم‌شناسی انتقادی تا جرم‌شناسی امنیتی**، (تقریرات درس جرم‌شناسی). دوره دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی. دانشگاه شهید بهشتی. تهران: دسترس‌پذیر در: lawtest.ir
۴۶. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۷۵ش). **نظریه‌های جرم‌شناسی**، (تقریرات درس جرم‌شناسی؛ تهیه و تنظیم فاطمه قناد). دوره کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی. دانشگاه شهید بهشتی. تهران: دسترس‌پذیر در: lawtest.ir
۴۷. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۹۵ش). **جزوه درس جرم‌شناسی نظری**. مقطع دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی. دانشگاه شهید بهشتی. تهران.
۴۸. هاومن، رولف؛ سمولرز، آلت. (۱۳۹۶ش). **جرم‌شناسی در وضعیت انکار**، (ترجمه امیر پاک‌نهاد)، در: **جرم‌شناسی فراملی؛ به سوی جرم‌شناسی جنایات بین‌المللی**، (ترجمه گروهی از پژوهشگران علوم جنایی، به کوشش حمیدرضا نیکوکار). تهران: میزان.
۴۹. همراهی، راضیه؛ زحمتکش، امین؛ جوادی حسین‌آبادی، حسین. (۱۳۹۷ش). **نقش مؤسسات گزارش اعتبار در پیشگیری از فساد در پرتو اصل شفافیت اطلاعات مالی**، در: **سیاست جنایی در برابر بزهکاری اقتصادی**، (به کوشش امیرحسن نیازپور). تهران: میزان.
۵۰. هوساک، داگلاس. (۱۳۹۱ش). **جرم‌انگاری افراطی**، (ترجمه محمدتقی نوری). تهران: مجد.
۵۱. والک‌لیت، ساندرا. (۱۳۸۶). **شناخت جرم‌شناسی**، (ترجمه حمیدرضا ملک محمدی). تهران: میزان.

۵۲. وایت، راب؛ هینز، فیونا. (۱۳۹۵). جرم و جرم‌شناسی، نظریه‌های جرم و کیفری، (ترجمه علی سلیمی). قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه..
۵۳. ولد، جرج؛ برنارد، توماس؛ استنیس، جفری. (۱۳۹۱ش). جرم‌شناسی نظری: گذری بر نظریه‌های جرم‌شناسی، (ترجمه علی شجاعی). تهران: سمت، تهران.
۵۴. ویلیامز، فرانک پی؛ مک‌شین، ماری لین دی. (۱۳۹۵ش). نظریه‌های جرم‌شناسی، (ترجمه حمیدرضا ملک‌محمدی). تهران: میزان.
۵۵. یعقوبی، علی؛ آقایی، جان‌احمد؛ کاردوست، مژگان. (۱۳۹۳ش). رویکردهای جرم‌شناختی جرایم یقه‌سفیدها. پژوهشنامه حقوق کیفری، ۵(۲)، ۱۹۱-۲۱۹.
56. Berk, B. B. (2015). Labeling theory, history of. In: *Encyclopedia of Social Measurement* (Vol. 2, pp. 555–561). Elsevier. <https://doi.org/10.1016/B978-0-08-097086-8.03161-5>
57. Chambliss, W. & Moloney, C. (2015). *State Crime*. Routledge.
58. Doig, A. (2011). *state crime*. Taylor & Francis e-Library.
59. Dollar, C. B., & Tietjen, G. (2022). Living as Socially Marked Individuals: Two Stories on Stigma and Its Consequences. *Humanity & Society*, 47(1), 3-28. <https://doi.org/10.1177/01605976221137714> (Original work published 2023)
60. Green, Penny; & Ward, Tony. (2004). *State crime: governments, violence and corruption*. Pluto Press.
61. Kim, J. (2024). Unveiling the Developmental Dynamics of Labeling Theory: Within-Individual Effects of Perceived Informal Labeling on Deviant Self-Concept in the Korean Context. *Child Youth Care Forum* 53(6), 1271–1289. <https://doi.org/10.1007/s10566-024-09798-5>
62. Moreland-Capuia, A. (2019). Labeling theory, the power of words, and implicit bias. In: A. Moreland-Capuia (Ed.), *Training for change: Transforming systems to be trauma-informed, culturally responsive, and neuroscience-based* (pp. 61–72). Springer.
63. Mousavi Mojab, S. D. & Javadi, H. (2014). The relationship of organizational health with infractions and administrative corruption. *European Online Journal of Natural and Social Sciences*, 2(3s), 2001–2012.
64. Müller, M. M. (2011). The rise of the penal state in Latin America. *Contemporary Justice Review*, 15(1), 57–76. <https://doi.org/10.1080/10282580.2011.590282>
65. Palmer, G. L. (2018). People who are homeless are “people” first: Opportunity for community psychologists to lead through language reframing. *Global Journal of*

Community Psychology.

66. Pinkihan, V. G., & Carpio, C. J. (2024). Labeling and its effects on the aspirations and morale of children in conflict with the law. *EPRA International Journal of Multidisciplinary Research (IJMR)*, 10(9). <https://doi.org/10.36713/epra18557>
67. Rocheleau, G. C., Rocheleau, B. N., & Chavez, J. M. (2025). Deviant Labels, Negative Emotions, and Secondary Deviance: Integrating Labeling and Strain Perspectives. *Deviant Behavior*, 1–15. <https://doi.org/10.1080/01639625.2025.2479020>
68. Santos, M. F. (2024). Penal State Power in Latin America: Cases, Concepts and Questions for the Political Sociology of Penalty. *Sociology Compass*, 18(5), e13202. <https://doi.org/10.1111/soc4.13202>
69. Shahtalebi, B.; Sharifi, S. & Javadi, H. (2013). Codifying the components of citizen culture in the law-abiding, law-oriented. *International Journal of Physical and Social Sciences*, 3(2), 1–7.
70. Ghorbani, A.; Ghorbani, A.; Sharifi, S. & Javadi, H. (2014). An Overview of Citizenship Rights in the Iran's Constitution. *Arabian Journal of Business and Management Review*, 3(12), 104–110. <https://doi.org/10.12816/0016555>
71. Smith, M. L., Hoven, C. W., Cheslack-Postava, K., Musa, G. J., Wicks, J., McReynolds, L., Bresnahan, M., & Link, B. G. (2022). Arrest history, stigma, and self-esteem: A modified labeling theory approach to understanding how arrests impact lives. *Social Psychiatry and Psychiatric Epidemiology*, 57(9), 1849–1860. <https://doi.org/10.1007/s00127-022-02245-7>
72. Triplett, R. and Upton, L. (2015). Labeling Theory. In: *The Handbook of Criminological Theory*, (A.R. Piquero (Ed.)). <https://doi.org/10.1002/9781118512449.ch14>

Resources

1. Ahmadi, A., & Javadi Hosseinabadi, H. (2016). Iran's criminal policy toward migrant minorities. Paper presented at the *International Conference on Law and Social Sciences*, Shiraz University, Shiraz, Iran. [in Persian]
2. Barak, G. (2017). Toward an integrated study of international crimes and state-corporate crime: A dual approach to gross human rights violations (H. Safaei Atashgah, Trans.). In H. R. Nikookar (Ed.), *Transnational criminology: Toward the criminology of international crimes* (pp. 656–689). Mizan Publishing.
3. Borhani, M. (2015). Human rights criminalization: From moral imperatives to autonomy. *Human Rights Journal*, 10(1), 105–111. [in Persian]
4. Becker, H. (2022). *Outsiders: Studies in the sociology of deviance* (H. Goldouzian & F. Allahverdi Migouni, Trans.). Negah-e Moaser Publishing.
5. Tunnell, K. D. (2009). *Introduction to the evolution of political crime* (H. Gholami, Trans.). SAMT Publishing.
6. Javadi Hosseinabadi, H. (2020). Developing an integrated theory of state crime (Doctoral dissertation). Allameh Tabataba'i University. [in Persian]
7. Javadi Hosseinabadi, H. (2017). Justifying the war on terror through moral panic strategies. Paper presented at the International Conference on *Legal and Criminological Dimensions of Terrorism*, Allameh Tabataba'i University, Tehran. [in Persian]
8. Javadi Hosseinabadi, H., & Aghababai, A. (2021). A criminological analysis of state crime from the perspective of learning theory. *Ali-Ara Quarterly*, 4(8), 7–32. [in Persian]
9. Javadi Hosseinabadi, H., & Aghababai, A. (2021). An examination of good governance components and their impact on state crimes. Paper presented at the Fourth *International Conference on Jurisprudence, Law, and Religious Studies*, Georgia. [in Persian]
10. Habibzadeh, M. J., & Javadi Hosseinabadi, H. (2013). Administrative corruption. Paper presented at the First *International Conference on Political and Economic Epic*, Islamic Azad University, Tehran. [in Persian]
11. Darabi, Sh. (2022). A combined strategy in democratic and authoritarian models of criminal policy. *Criminal Law Research Journal*, 13(1). [in Persian]
12. Ross, J. I. (2014). *The evolution of political crime* (H. Gholami, Trans.). SAMT Publishing.
13. Rayejian Asli, M. (2006). Criminalization of abuse of power in light of the interaction

- between human rights law and criminal law (Doctoral dissertation). Shahid Beheshti University. [in Persian]
14. Rayejian Asli, M. (2011). Interaction between criminology and human rights based on the concept of abuse of power. *Legal Research Quarterly*, 3(3), 167–185. [in Persian]
 15. Rezvani, S. (2017). *The concept of dangerousness in criminal sciences*. Mizan Publishing. [in Persian]
 16. Saki, M., & Koonani, S. (2019). abolishing the death penalty for drug offenses. *Judicial Legal Perspectives Quarterly*, 24(87), 103–129. [in Persian]
 17. Shahtalebi, B., & Javadi Hosseinabadi, H. (2012). Explaining components of citizenship rights in the context of national and global identity. Paper presented at the Conference on *Islamic Identity in Iranian and Islamic Civilization*, Islamic Azad University of Rasht. [in Persian]
 18. Shiri, A., & Jafarpour Sadegh, E. (2021). Typology of state crimes based on illegal and illegitimate laws. *Criminal Law and Criminology Studies Journal*, 51(2), 345–371. [in Persian]
 19. Sadr Tohidkhaneh, M. (2013). Law in the grip of the enemy: From the American policy of the war on terror to the German theory of enemy criminal law. In *New Developments in Criminal Sciences* (pp. 465–517). Mizan Publishing. [in Persian]
 20. Taheri, S. (2013). *Harsh criminal policy*. Mizan Publishing. [in Persian]
 21. Talaei, M., Sharifi, S., & Javadi Hosseinabadi, H. (2011). Cultural rights of Islamic citizens as a necessity for sustainable development. Paper presented at *the Citizenship Rights Conference*, Islamic Azad University of Aligoudarz. [in Persian]
 22. Abdollahi, M. (2018). The impact of governmental models on the criminalization of state crimes (Doctoral dissertation). University of Tehran, Farabi Campus. [in Persian]
 23. Gholampour, M., & Farajiha, M. (2020). A theoretical explanation of deaths in custody in the context of comparative criminal justice. *Criminal Law Studies Quarterly*, 5(1), 181–205. [in Persian]
 24. Gholami, H. (2010). Crime or war? A criminological reflection on the concept of moharebeh. In *Commemorative Essays for Professor Abolghasem Gorji* (Vol. 2, pp. 429–450). Association of Cultural Works and Honors. [in Persian]
 25. Gholami, H., & Javadi Hosseinabadi, H. (2019). Integrated criminology: Challenges and selected solutions. *Criminal Law Teachings Quarterly*, 16(18), 351–386. [in Persian]

26. Gholami, H., & Javadi Hosseinabadi, H. (2019). An introduction to theorizing methods in integrated criminology. *Humanities Methodology Quarterly*, 25(100), 1–21. [in Persian]
27. Gholami, H., & Javadi Hosseinabadi, H. (2020). An integrated analysis of state crime in light of neutralization techniques and defense mechanisms. *Criminal Law and Criminology Studies*, 50(1), 207–230. [in Persian]
28. Gholami, H., Khosroshahi, G., & Javadi Hosseinabadi, H. (2023). Criminology of state crimes from the perspective of opportunity theory. *Criminal Law Research*, 12(44), 9–52. [in Persian]
29. Gholami, N. (2019). Preventing state crimes through good governance components (Doctoral dissertation). Allameh Tabataba'i University. [in Persian]
30. Farajiha, M. (2008). Criminalization of youth culture. In Proceedings of the Conference on *Government, Youth, and Public Law*. Imam Sadiq University. [in Persian]
31. Farajiha, M., & Javadi Hosseinabadi, H. (2014). A criminological study of administrative violations and corruption: The case of the Cultural and Recreational Organization of Isfahan Municipality. *Social Welfare Quarterly*, 14(54), 243–266. [in Persian]
32. Farahbakhsh, M. (2013). *Utilitarian criminalization*. Mizan Publishing. [in Persian]
33. Ghorchibeigi, M. (2016). Criminology of state crimes: From criminological neglect to future-oriented criminology. In *Comparative Criminal Sciences in Light of International Cooperation*. Mizan Publishing. [in Persian]
34. Kozlarich, D., Matthews, R., & Miller, W. (2010). Victimology of state crime (M. Ghorchibeigi, Trans.). *Legal Information Quarterly*, 21.
35. Green, P., & Ward, T. (2019). *State crime: Governments, violence, and corruption* (N. Gholami, Trans.). Majd Publishing.
36. Lasslett, K. (2018). A criminological approach to state crimes and responses to them (A. Sadeghi & J. Gholamloo, Trans.). In E. Bantekas & E. Milanaki (Eds.), *Criminological approaches to international criminal law* (pp. 103–135). Mizan Publishing.
37. Mahmoudian Esfahani, K. (2022). *The philosophy of virtue-based criminalization*. Mizan Publishing. [in Persian]
38. Najafi Abrandabadi, A. H., & Goldouzian, H. (2018). Postmodern criminology and its approach to crime and causation. *Criminal Law Research Quarterly*, 6(23), 9–46. [in Persian]
39. Najafi Abrandabadi, A. H. (2019). The connection between criminal law and criminology. In *New Horizons in Criminal Law*. Mizan Publishing. [in Persian]

40. Najafi Abrandabadi, A. H. (2020). The constitutionalization and internationalization of criminal law principles. In *Encyclopedia of Legal Policy*. Mizan Publishing. [in Persian]
41. Najafi Abrandabadi, A. H. (2022). Criminal law and criminal policy in light of public policy strategies. In *Dynamic Criminal Law*. Mizan Publishing. [in Persian]
42. Najafi Abrandabadi, A. H. (2011). From criminology to social harm studies. *Legal Research Journal*, 56. [in Persian]
43. Najafi Abrandabadi, A. H. (2012). Criminology lectures: From critical criminology to security criminology. Doctoral program, Shahid Beheshti University. [in Persian]
44. Najafi Abrandabadi, A. H. (1996). Criminology lectures: Criminological theories. Master's program, Shahid Beheshti University. [in Persian]
45. Najafi Abrandabadi, A. H. (2016). Criminological theory notes. Doctoral program, Shahid Beheshti University. [in Persian]
46. Haumann, R., & Smulders, A. (2017). Criminology in a state of denial (A. Paknahad, Trans.). In H. R. Nikookar (Ed.), *Transnational criminology: Toward the criminology of international crimes* (pp. 32–69). Mizan Publishing.
47. Hamrahi, R., Zahmatkesh, A., & Javadi Hosseinabadi, H. (2018). The role of credit reporting institutions in preventing corruption through financial transparency. In *Criminal Policy Against Economic Crime* (pp. 497–525). Mizan Publishing. [in Persian]
48. Husak, D. (2012). *Overcriminalization* (M. T. Nouri, Trans.). Majd Publishing.
49. Walklate, S. (2007). *Understanding criminology* (H. R. Malek Mohammadi, Trans.). Mizan Publishing.
50. White, R., & Haines, F. (2016). *Crime and criminology: Theories of crime and deviance* (A. Salimi, Trans.). Research Institute of Hawzah and University.
51. Vold, G., Bernard, T., & Snipes, J. (2012). *Theoretical criminology* (A. Shojaei, Trans.). SAMT Publishing.
52. Williams, F. P., & McShane, M. L. (2014). *Criminological theory* (H. R. Malek Mohammadi, Trans.). Mizan Publishing.
53. Yaghoubi, A., Aghaei, J. A., & Kardoust, M. (2014). Criminological approaches to white-collar crime. *Criminal Law Research Quarterly*, 5(2), 191–219. [in Persian]



The Obligations of the Judiciary of European States Regarding the Implementation of the Prohibition of Torture (A Study of the Case-law of the European Court of Human Rights)

✉ Morteza Rasteh ¹ | ✉ Nasrin Mehra ² | ✉ Behzad Razavifard ³ | ✉ Mahdi Sabooripour ⁴

1. Corresponding author, Graduate of Master, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law and Political Science, University of Islamic Azad, Chalus Branch, Chalus, Iran. E-mail: morteza.rasteh313@gmail.com
2. Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran. Email: n_mehra@sbu.ac.ir
3. Associate professor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law and Political Science, University of Allameh Tabatabai, Tehran, Iran. Email: razavifard@atu.ac.ir
4. Assistant professor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, University of Shahid Beheshti, Tehran, Iran. Email: m_sabooripour@sbu.ac.ir

Article Info

Article type:
Research Article

Received: 29 September 2025
Revised: 16 December 2025
Accepted: 6 January 2026
Available Online: 11 January 2026

Keywords

Prohibition of Torture,
Human Dignity,
Inhuman or Degrading
Treatment, Criminal
Justice System, Article
3 of the ECHR.



Abstract:

The European Convention on Human Rights, in pursuit of reinforcing and safeguarding the principle of human dignity, recognizes the prohibition of torture as one of the most fundamental values of democratic societies, considering its absolute observance a hallmark of a civilized society. Within this framework, the European Court of Human Rights, as the principal authority for interpreting, supervising, and guaranteeing the protection of fundamental rights enshrined in the Convention, has, by virtue of Article 3 and through numerous judgments, elaborated on the various dimensions of the prohibition of torture. The Court has required the member states to ensure the effective implementation of this rule across all domestic institutions, particularly the criminal justice system, which plays a central role in safeguarding fundamental rights. Employing a descriptive-analytical methodology and drawing upon library and documentary sources, this study examines the Court's case law concerning individual complaints against the national criminal justice systems of ECHR member states for violations of the prohibition of torture. The findings indicate that the Court, while establishing clear and specific criteria for practical realization of this rule, has imposed a series of binding obligations on national justice institutions. Chief among these are: the duty of judicial police to refrain from disproportionate or unnecessary force and from improper use of restraints or control measures; responsibility of judges to avoid imposing the death penalty and to limit life imprisonment; and the obligation of prison authorities to ensure minimum standard cell space and implement appropriate compensatory measures in cases of inadequate or disproportionate allocation.

Cite this article: Rasteh, M.; Mehra, N.; Razavifard, B.; Sabooripour, M. (2025). The Obligations of the Judiciary of European States Regarding the Implementation of the Prohibition of Torture (A Study of the Case-law of the European Court of Human Rights). *Criminal Law Doctrines*, 22(29), 119-166. <https://doi.org/10.30513/cld.2026.7371.2173>



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

Extended Abstract

Introduction

The prohibition of torture, as the core expression of human dignity, occupies a central place in the international human rights system. The adoption of the European Convention on Human Rights in 1950 and Article 3's explicit prohibition of torture and of inhuman or degrading treatment constituted a decisive milestone in the transnational protection of this principle. The European Court of Human Rights has consistently affirmed that this prohibition is non-derogable under all circumstances, including national security or public order. Despite its absolute nature, establishing a violation of Article 3 requires a case-specific assessment and evaluation of whether the conduct attains the requisite minimum severity. This requirement highlights the Court's central role in defining practical standards governing implementation. This study examines the obligations of the European States under the prohibition of torture rule within the criminal justice system and identifies the criteria by which the Court determines whether actions of national authorities breach Article 3. The principal question concerns how these obligations are distributed across criminal proceedings—from arrest and investigation to adjudication and execution—and which indicators are decisive in assessing the conduct of judicial police, judges, and prison authorities. The article seeks to formulate a systematic framework of Article 3's application in the Court's case law and to extract standards which could be useful in reforming criminal policies and strengthening human rights guarantees. Existing research have largely addressed torture from theoretical perspectives or analysis of international documents or domestic legislation, while a coherent institutional examination of Article 3 obligations across criminal justice, particularly in light of the Court's jurisprudence, remains limited. The novelty of this study lies in classifying anti-torture obligations at three institutional levels—judicial police, judiciary, and prison authorities—and clarifying the link between normative foundations of human dignity and practical requirements of criminal justice. Its findings may assist scholars, legislators, judges, and prison officials in enhancing domestic mechanisms for implementing the prohibition of torture, particularly in Iran.

Method

This study is fundamental in nature and adopts a qualitative approach based on documentary analysis and legal interpretation of the prohibition of torture within the jurisprudence of the European Court of Human Rights. Data were collected through library research. Sources include binding and interpretative regional and international instruments, particularly the European Convention on Human Rights, the 1984 Convention against Torture, judgments of the European Court of Human Rights, decisions of the Committee against Torture, and relevant scholarly works. Judicial materials were accessed through the Court's official databases, and case law clarifying the nature, scope, and consequences of the prohibition was identified and systematically classified. The

analysis addresses the absolute character of the prohibition, its status as a peremptory norm of international law, the distinction between torture and inhuman or degrading treatment, the negative and positive obligations of European States within the criminal justice system, the principle of non-refoulement, and the consequences of international responsibility for violations. The research proceeded through establishing a theoretical framework, selecting relevant sources, thematically organizing data, analyzing legal reasoning, and deriving governing principles. Inclusion criterion was direct relevance and academic credibility; Materials lacking sufficient analytical authority were excluded.

Results

The findings indicate that compliance with Article 3 of the European Convention on Human Rights and the prohibition of torture requires coordinated engagement of three main actors in the criminal justice system: judicial police, judges, and prison authorities. Judicial police must use force and restraining measures strictly as necessary and in accordance with proportionality, bearing the burden of proving necessity and the absence of alternatives. This assessment depends on the seriousness and nature of the charge, the accused's record, and potential effects of such measures on physical and psychological health. Judges play a key role in sentencing and ensuring parole, particularly in life imprisonment cases. They must ensure that penalties align with human dignity and that serious restrictions on liberty are offset by appropriate legal safeguards. Prison authorities must provide a minimum personal space, adequate environmental and sanitary conditions, access to daily activities, and compensatory measures where space is limited. The European Court of Human Rights has emphasized that failure to meet these standards, even without intent to harm, may violate Article 3, and States must demonstrate effective remedial measures. In sum, protecting human dignity and preventing inhuman or degrading treatment requires a case-oriented, coordinated framework among judicial police, judges, and prison authorities, offering a practical and legal model for member States and similar systems, including Iran.

Conclusions

Conclusions indicate that Article 3 of the European Convention on Human Rights and the prohibition of torture function not merely as a static legal obligation but as a dynamic and adaptable instrument for the protection of human dignity. The Court's emphasis on case-by-case assessment of misconduct—considering severity, duration, and physical and psychological effects—reflects a graduated and flexible approach in defining torture and inhuman treatment. This perspective enables the establishment of a protective hierarchy ranging from degrading to inhuman to torture, providing clear criteria for evaluating violations. By developing and clarifying the obligations arising under Article 3, the Court has not only ensured the enforcement of fundamental rights at the national and European levels but also contributed significantly to the expansion of international standards and their integration into domestic criminal justice systems.

This jurisprudence, while strengthening enforcement mechanisms, also creates opportunities for enhancing training and supervising judicial and law enforcement institutions. For countries such as Iran, facing practical gaps and supervisory limitations, studying and applying the models established by the Court can facilitate the reinforcement of fundamental rights, reform of judicial procedures, and effective implementation of the prohibition of torture. Thus, the Court's significance goes beyond the European context, highlighting its practical role in advancing human rights and ensuring the protection of human dignity.

Author Contributions

The first author, serving as the corresponding author, was responsible for approximately 80% of the research-related activities, including data extraction and analysis, preparation of the initial draft, and the development of revised and edited versions. The remaining authors, acting as scientific collaborators, contributed approximately 20% of the work, focusing on data validation and oversight to ensure the accuracy and reliability of the analyses.

Data Availability Statement

Some of the data are publicly accessible through the following link: <https://hudoc.echr.coe.int>

Acknowledgements

The authors wish to thank the anonymous reviewers for their constructive comments in evaluating the manuscript.

Ethical Considerations

The authors have avoided data fabrication, falsification, plagiarism, and any form of research misconduct.

Funding

The article did not receive any specific financial support from public, commercial, or non-profit funding agencies.

Conflict of Interest

The authors declare that they have no conflicts of interest.

Declaration of Generative AI and AI-assisted Technologies in the Writing Process

The authors did not use any AI tools in the preparation of this manuscript.



تعهدات دستگاه عدالت کیفری دولت‌های اروپایی در اجرای قاعده منع شکنجه؛

(مطالعه در رویه قضایی دیوان اروپایی حقوق بشر)

مرتضی راسته^۱ | نسرين مهرا^۲ | بهزاد رضوی فرد^۳ | مهدی صبوری پور^۴

۱. نویسنده مسئول، دانش آموخته کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد

چالوس، چالوس، ایران. رایانامه: morteza.rasteh313@gmail.com۲. استاد، گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران. رایانامه: n_mehra@sbu.ac.ir۳. دانشیار، گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران. رایانامه: razavifard@atu.ac.ir۴. دانشیار، گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران. رایانامه: m_sabooripour@sbu.ac.ir

چکیده

کنوانسیون اروپایی حقوق بشر در راستای تحکیم و صیانت از اصل کرامت انسانی، قاعده منع شکنجه را به عنوان یکی از اساسی‌ترین ارزش‌های جوامع دموکراتیک به رسمیت شناخته است و رعایت مطلق آن را معیار تمایز یک جامعه متمدن تلقی می‌کند. در این چارچوب، دیوان اروپایی حقوق بشر به عنوان مرجع تفسیر، نظارت و تضمین حقوق بنیادین مقرر در کنوانسیون، با استناد به ماده ۳ آن، در آرای متعدد خود به تبیین ابعاد گوناگون قاعده منع شکنجه پرداخته و دولت‌های عضو را مکلف ساخته است تا اجرای مؤثر این قاعده بنیادین را در کلیه نهادهای داخلی، به ویژه دستگاه عدالت کیفری که نقشی محوری در تضمین حقوق بنیادین ایفا می‌کند، تضمین نمایند. پژوهش حاضر، با روش توصیفی - تحلیلی و بهره‌گیری از منابع کتابخانه‌ای و اسنادی، رویه قضایی دیوان اروپایی حقوق بشر را در خصوص شکایات اشخاص علیه دستگاه عدالت کیفری دولت‌های عضو کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، به سبب نقض قاعده منع شکنجه، مورد بررسی قرار می‌دهد. یافته‌های تحقیق نشان می‌دهد که دیوان ضمن تدوین معیارهای روشن و مشخص برای تحقق عملی این قاعده، مجموعه‌ای از تعهدات را بر عهده دستگاه عدالت کیفری ملی نهاده است. بر این اساس، مهم‌ترین این تعهدات عبارت‌اند از: التزام پلیس قضایی به خودداری از توسل به زور نامتناسب یا فراتر از حد ضرورت و نیز پرهیز از استفاده ناصحیح از ابزارهای مهار و کنترل؛ مسئولیت قضات در اجتناب از صدور حکم اعدام و محدودسازی اعمال مجازات حبس ابد؛ و تکلیف مقامات زندان به تأمین حداقل فضای استاندارد درون سلول‌ها و پیش‌بینی تدابیر جبرانی مناسب در موارد تخصیص نامتناسب فضای سلول.

استناد: راسته، مرتضی؛ مهرا، نسرين؛ رضوی فرد، بهزاد؛ صبوری پور، مهدی. (۱۴۰۴). تعهدات دستگاه عدالت کیفری دولت‌های اروپایی در اجرای قاعده منع شکنجه؛ (مطالعه در رویه قضایی دیوان اروپایی حقوق بشر). آموزه‌های حقوق کیفری، ۲۲(۲۹)، ۱۱۹-۱۶۶.

<https://doi.org/10.30513/cld.2026.7371.2173>



اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۷/۷

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۴/۰۹/۲۵

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۱۰/۱۶

تاریخ انتشار برخط: ۱۴۰۴/۱۰/۲۱

کلیدواژه‌ها

منع شکنجه، کرامت انسانی، رفتار غیرانسانی یا تحقیرآمیز، دستگاه عدالت کیفری، ماده ۳ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر.



”شکنجه، عملی بربرانه و مغایر با اصول بنیادین حقوق بشر است. بر این باورم، هر دولتی که رژیم حاکم بر آن، «مرتکب»، «تسهیل‌کننده» یا «تأییدکننده» شکنجه باشد، فاقد شایستگی لازم برای قلمداد شدن به عنوان جامعه‌ای متمدن است (ناوی پیلای، کمیسر عالی حقوق بشر سازمان ملل، بیانیه به مناسبت روز جهانی حمایت از قربانیان شکنجه، ۲۵ ژوئن ۲۰۰۹).

مقدمه

تجربه طولانی شکنجه‌های قرون وسطایی و انزجار عمومی از محدودسازی آزادی‌ها به منظور تأمین امنیت، زمینه‌ای فراهم نمود تا جامعه اروپا دیگر قادر به تحمل رفتارهای مستبدانه نباشد و رهبران سیاسی برای حفظ مشروعیت و تداوم قدرت، ناگزیر به اتخاذ رویکردی اصلاح‌گرایانه شوند. در همین راستا، کنوانسیون حمایت از حقوق بشر و آزادی‌های اساسی،^۱ مشهور به «کنوانسیون اروپایی حقوق بشر» (از این پس: کنوانسیون)، در ۴ نوامبر ۱۹۵۰ میلادی در رم تصویب شد، و از آن زمان، نقشی راهبردی در تحول نظام بین‌المللی حقوق بشر ایفا کرده است. یکی از مهم‌ترین مواد کنوانسیون که از ارکان اساسی اصل کرامت انسانی شناخته می‌شود و به حقوق بنیادین انسان‌ها می‌پردازد، ماده ۳ است که تحت عنوان «قاعده منع شکنجه» مقرر می‌دارد: «هیچ کس نباید تحت شکنجه یا در معرض رفتار یا مجازات غیرانسانی یا تحقیرآمیز قرار گیرد».

در چارچوب تفسیر و اجرای ماده ۳، سه نوع رفتار متمایز شامل «شکنجه»، «رفتار یا مجازات غیرانسانی» و «رفتار یا مجازات تحقیرآمیز» به عنوان مصادیق قاعده منع شکنجه قابل شناسایی‌اند. «شکنجه» به رفتاری عمدی اطلاق شده است که با قصد وارد آوردن درد یا رنج بسیار شدید و برای اهدافی مانند کسب اطلاع و گرفتن اقرار (اردیلی، ۱۳۷۷، ص. ۱۰۶) یا اعمال مجازات و ارعاب انجام می‌گیرد. با این حال، برخی این تعریف را ابهام‌آفرین دانسته‌اند، زیرا موجب می‌شود رفتارهای شدید اما فاقد قصد مشخص، از شمول شکنجه خارج شوند و شناسایی مواردی از شکنجه که به صورت «غیررسمی» یا «غیرهدفمند» اعمال می‌شوند،

با تردید و ابهام مواجه گردد (Mavronicola, 2021, p.60; Askar, 2004, p.152). برای جلوگیری از تنزل چنین رفتارهایی به سطح «غیرانسانی»، معیار عینی میزان آسیب جسمی و روانی به عنوان آستانه شدت پذیرفته شده است. با وجود این، از منظر دیوان، فقدان هدفمندی مانع احراز شکنجه نیست و در موارد «سهل انگاری فاحش»، قصد می‌تواند مفروض تلقی شود (Petrosyan, 2021, §§ 65-70). دومین مصداق، «رفتار یا مجازات غیرانسانی» است که به واسطه جایگاه بنیادین خود، به عنوان مدخل اصلی تفسیر ماده ۳ کنوانسیون تلقی می‌شود و هر گونه تبیین از مفاد این ماده ناگزیر باید از تحلیل این مفهوم آغاز گردد. با وجود این، دیوان تعریف جامعی از آن ارائه نکرده است و تنها به مصادیق تمثیلی اشاره دارد. به طور کلی، این مفهوم ناظر به رفتارهایی است که برنامه ریزی شده، طولانی، فاقد توجیه معقول و موجب درد یا رنج شدید و آسیب واقعی جسمی و روانی - با شدت خفیف تر از شکنجه - هستند. سومین مصداق، «رفتار یا مجازات تحقیرآمیز» است که ماهیتی عمدتاً «روان شناختی» داشته باشد (Rodley and Pollard, 2011, pp.94-95) و موجب ترس، اضطراب، خواری یا خدشه دار شدن شأن انسانی می‌شوند. اگرچه «قصد تحقیر» اصولاً مطرح است، اما فقدان آن، مانع احراز نقض ماده ۳ نیست. مطابق رویه دیوان، چنین رفتاری باید از آستانه لازم عبور کرده و متضمن «تحقیر فاحش» باشد. افزون بر این، صرف احساس تحقیر از سوی فرد - حتی اگر برای دیگران مشهود نباشد - می‌تواند برای احراز نقض ماده ۳ کافی باشد. بر این اساس، مصادیق قاعده منع شکنجه بر مبنای میزان «شدت» در قالب سلسله مراتبی از «تحقیرآمیز»، «غیرانسانی» و «شکنجه» ارزیابی می‌شوند. اهمیت بنیادین این قاعده چنان است که شناسایی آن مطلق است^۲ و هیچ ملاحظه‌ای، از جمله نظم عمومی یا امنیت ملی، آن را محدود نمی‌کند.^۳ بر همین اساس، سالانه

۲. قاعده منع شکنجه در حقوق بین الملل معاصر به مرتبه‌ای ارتقا یافته است که در زمره «قواعد آمره» (jus cogens) قرار دارد و از مصادیق بارز «تعهدات عام الشمول» (erga omnes) محسوب می‌شود. بنابراین پیامدها و مسئولیت‌های ناشی از نقض آن متوجه تمامی دولت‌ها خواهد شد، صرف نظر از آن که به اسناد بین المللی مرتبط پیوسته باشند یا خیر. دیوان نیز صراحتاً بر این امر تأکید کرده است (Al-Adsani v. The United Kingdom, 2000, §34). شکنجه در صورت احراز شرایط لازم، در شمار جنایات علیه بشریت قرار می‌گیرد و واجد آثار کیفری بین المللی است. بنابراین از حیث صلاحیت قضایی، تابع قواعد حاکم بر سایر جرائم بین المللی است و مشمول اصل صلاحیت جهانی می‌شود. با این حال، اگر اعمال شکنجه شرایط جنایات علیه بشریت را نداشته باشد، صرفاً جرم عادی تلقی می‌شود و تعقیب آن در صلاحیت محاکم داخلی است (میرمحمد صادقی، ۱۴۰۳، ب، ص. ۱۲۷-۱۲۸).

۳. در خصوص امکان عدول از ماده ۳ کنوانسیون، برخی حقوق دانان به بند ۱ ماده ۱۵ کنوانسیون استناد کرده‌اند و معتقدند در زمان جنگ یا وضعیت اضطرار عمومی می‌توان رعایت ماده ۳ را نادیده گرفت (Kempees, 2017, p.32)، در حالی که گروهی دیگر با استناد به بند ۲ همان ماده تأکید می‌کنند که ماده ۳ باید حتی در شرایط اضطرار و جنگ مطلقاً رعایت شود (Delmas-Mar-ty, 2021, p.108). برداشت اخیر را دیوان نیز تأیید کرد و قضات استراسبورگ بر مطلق و غیرقابل تخطی بودن ممنوعیت شکنجه تأکید کردند (Sanchez-Sanchez v. The United Kingdom, 2022, §78). همچنین شایان ذکر است که مطلق بودن قاعده

شکایات متعددی درباره نقض ماده ۳ از سوی مراجع ملی، به ویژه دستگاه عدالت کیفری، نزد دیوان اروپایی حقوق بشر (از این پس: دیوان) مطرح می‌شود.

نظام کیفری معاصر به طور جدی تحت تأثیر اسناد بین‌المللی حقوق بشر و نهادهای قضایی آن‌ها متحول شده است. در این میان، دیوان با ارائه استانداردهای جامع و غنی، مرجعی مؤثر برای تحقق قاعده منع شکنجه محسوب می‌شود و موازین آن در نظام‌های قضایی ملی نیز نفوذ یافته است. هرچند مقررات کنوانسیون و آرای دیوان صرفاً برای دولت‌های عضو الزام‌آور است، اما با توجه به شکل‌گیری الگویی واحد و فراملی در زمینه اصل کرامت انسانی، قابلیت بهره‌گیری در نظام‌های غیراروپایی، از جمله ایران را دارد و می‌تواند الگوی سیاست‌گذاران و مقامات قضایی در اصلاح سازوکارهای مرتبط باشد.^۴ این پژوهش با روش توصیفی - تحلیلی و بر پایه منابع کتابخانه‌ای، با تمرکز بر آرای دیوان، به این پرسش می‌پردازد که تعهدات دولت‌ها در زمینه منع شکنجه، رفتار یا مجازات غیرانسانی یا تحقیرآمیز در دستگاه عدالت کیفری شامل چه موضوعاتی است و دیوان بر اساس چه معیارهایی اقدامات مقامات ملی را ناقض ماده ۳ کنوانسیون تشخیص می‌دهد؟

قاعده منع شکنجه همواره مورد توجه پژوهشگران حوزه حقوق بشر بوده است، اما بیشتر مطالعات به تبیین نظری این قاعده یا تحلیل کلی اسناد بین‌المللی مرتبط با آن پرداخته‌اند (نک: اردبیلی، ۱۳۷۰، ص. ۱۷۹-۲۱۵؛ بیگ‌زاده، ۱۳۸۵، ص. ۴۵-۶۰؛ پوربافرانی و رحیمی، ۱۳۹۵، ص. ۳۷-۶۰؛ حیدری‌پوری، میرعباسی و عسگرخانی، ۱۳۹۹، ص. ۱۵۷-۱۸۴). از این رو، نوآوری پژوهش حاضر در تمرکز ویژه آن بر رویه قضایی دیوان نهفته است، به طوری که برای نخستین بار، با تحلیل آرای صادره در پرونده‌های مهم مرتبط با نقض قاعده منع شکنجه، تعهدات و مسئولیت‌های مقامات دستگاه عدالت کیفری و ابعاد حقوقی و چالش‌های عملی اجرای آن در پرتو ماده ۳ کنوانسیون، به صورت نظام‌مند واکاوی می‌شود. ساختار پژوهش بر اساس سه سطح نهادی

► منع شکنجه در نظام قضایی اسلام نیز مورد تأکید قرار گرفته است (نوبهار؛ علیزاده طباطبایی و آیتی، ۱۳۹۷، ص. ۱۶۳-۱۹۰).

۴. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز قاعده منع شکنجه را به طور مطلق پذیرفته است. اصل ۳۸ مقرر می‌دارد: «هر گونه شکنجه برای گرفتن اقرار و یا کسب اطلاع ممنوع است. اجبار شخص به شهادت، اقرار یا سوگند، مجاز نیست و چنین شهادت و اقرار و سوگندی فاقد ارزش و اعتبار است...». اصل ۳۹ نیز هتک حرمت و حیثیت کسی که به حکم قانون، دستگیر، بازداشت، زندانی یا تبعید شده است را ممنوع می‌داند. بر این اساس، قانون‌گذار ایران قلمرو قاعده منع شکنجه را توسعه داده و با عبارت «هر گونه شکنجه...»، علاوه بر شکنجه جسمی، به شکنجه روانی نیز توجه کرده است. همچنین اهداف شکنجه‌گر را از اقرار و کسب اطلاع، به شهادت و سوگند تسری داده است. افزون بر قانون اساسی، بند ۹ ماده واحده قانون احترام به آزادی‌های مشروع و حفظ حقوق شهروندی مصوب ۱۳۸۳، ماده ۶۰ ق.آ.د.ک و مواد ۱۶۹، ۵۷۸ و ۵۷۹ ق.ا.نیز به صراحت یا به طور ضمنی، قاعده منع شکنجه را مورد توجه قرار داده‌اند.

از کنشگران نظام عدالت کیفری تنظیم شده است: پلیس قضایی، قضات رسیدگی‌کننده و مقامات زندان. این تقسیم‌بندی با توجه به مراحل تماس افراد با نظام عدالت کیفری انجام شده است و نشان می‌دهد که مسئولیت رعایت ماده ۳، از بازداشت و تحقیق تا صدور حکم و اجرای آن، میان نهادهای مختلف توزیع می‌شود. چنین رویکردی ضمن تبیین تعهدات هر نهاد، تصویری جامع از الگوی اجرایی ماده ۳ ارائه می‌دهد و با اتکا به آرای دیوان، پیوندی روشن میان نظریه حقوقی و واقعیت قضایی برقرار می‌سازد. بر این اساس، مقاله در سه بخش سامان یافته است: ۱. تعهدات پلیس قضایی (ضابطان دادگستری)؛ ۲. تعهدات قضات رسیدگی‌کننده؛ ۳. تعهدات مقامات زندان.

۱. تعهدات پلیس قضایی (ضابطان دادگستری)

پلیس قضایی به عنوان ضابط دادگستری و یکی از کارگزاران فرایند دادرسی کیفری، در مواردی مانند اقدامات کنترلی و نظارتی، عملیات نفوذ در باندهای مجرمانه، اجرای دستورهای جلب یا تعقیب، تحقیقات مربوط به جرائم مشهود و انجام بازجویی و تحقیقات بر اساس نیابت قضایی بازپرس، فعالیت می‌کند. علاوه بر این، اعزام متهم از زندان به دادگاه و بالعکس، مساعدت به قاضی در برقراری نظم جلسه محاکمه و اجرای احکام کیفری نیز از وظایف پلیس قضایی در کشورهای اروپایی است. این نیرو در اجرای مأموریت‌های خود از اختیاراتی نظیر سلب آزادی شهروندان، ورود به حریم خصوصی، بازرسی و تفتیش منازل و سایر اماکن برخوردار است. از این رو، رعایت اصول مترقی حقوق بشری، از جمله التزام به مشروعیت تحصیل دلیل^۵ از سوی ضابطان و پایبندی به قاعده منع شکنجه مندرج در ماده ۳ کنوانسیون، یکی از ارکان بنیادین نظام عدالت کیفری محسوب می‌شود. در ادامه، این موضوع در دو مبحث «خودداری از توسل به زور نامتناسب یا فراتر از حد ضرورت» و «پرهیز از استفاده ناصحیح از ابزارهای مهار و کنترل» بررسی می‌شود.

۱-۱. خودداری از توسل به زور نامتناسب یا فراتر از حد ضرورت

دیوان در موارد محرومیت افراد از آزادی یا مواجهه آنان با ضابطان دادگستری، هر گونه توسل به

۵. منظور از «مشروعیت تحصیل دلیل» آن است که جمع‌آوری ادله نباید از طریق نقض مقررات قانونی مرتبط با حقوق شهروندی و آزادی‌های عمومی، نقض حریم خصوصی، عدم رعایت حقوق دفاعی متهم، توسل به خشونت و رفتارهای غیرانسانی یا تحقیرآمیز صورت گیرد (طهماسبی، ۱۴۰۲، ج. ۳، ص. ۳۰۷). در حقوق کیفری، این گونه دلایل به «میوه درخت سمی» تعبیر می‌شوند (Dressler, Michaels and Simmons, 2024, p.25)، به این معنا که هر زمان منشأ تحصیل دلیل یا خود آن (درخت) غیرقانونی و معیوب باشد، نتایج و استفاده‌های حاصل از آن (میوه) نیز غیرقانونی و فاقد اعتبار خواهد بود.

قوه قهریه فیزیکی را که مغایر با کرامت انسانی باشد، نقض ماده ۳ کنوانسیون تلقی می‌کند. این قاعده خصوصاً زمانی صدق می‌کند که ضابطان دادگستری از زور نامتعارف استفاده کنند و این توسل به زور، با توجه به رفتار فرد و صرف نظر از آثار احتمالی آن، غیرضروری باشد. افزون بر این، حتی تهدید به اعمال شکنجه از سوی ضابطان دادگستری نیز با توجه به شرایط پرونده و آثار روانی آن بر فرد، می‌تواند به تنهایی مصداقی از زور نامتناسب تلقی شود که در قلمرو شکنجه، رفتار غیرانسانی یا تحقیرآمیز قرار می‌گیرد. در ادامه، به صورت مجزا به بررسی هر یک از این موارد پرداخته خواهد شد.

۱-۱-۱. معیارهای اصل ضرورت و تناسب در توسل به زور

در چارچوب اصل «ضرورت»^۶ و «تناسب»^۷ ارزیابی دقیق رفتار متهم و میزان خطری که ممکن است متوجه ضابطان گردد، مبنای مشروعیت هر گونه استفاده از زور فیزیکی است. این ارزیابی باید روشن کند که آیا فرد در برابر دستگیری مقاومت می‌کند، قصد فرار دارد، قادر به وارد کردن آسیب است یا احتمال مخدوش سازی شواهد وجود دارد. دیوان برای سنجش ضرورت، مجموعه‌ای از معیارها را در نظر می‌گیرد: شدت و سنگینی اتهام، پیشینه کیفری یا سوابق خشونت‌آمیز فرد، قانونی بودن بازداشت و انطباق اقدام با مقررات داخلی،^۸ تناسب میان واکنش ضابطان و رفتار

۶. عنصر «ضرورت»، دربردارنده مفهوم «کمترین میزان نقض ممکن» است (Paciocco, 2005, p. 401) و اقتضا دارد که هر گونه مداخله در حقوق مشروط مندرج در کنوانسیون، از جمله اعمال محدودیت یا عدول از آن حق، صرفاً در مواردی مجاز شمرده شود که دلیل موجه و معتبری بر اهمیت اساسی چنین اقدامی وجود داشته باشد. به بیان دیگر، مداخله مزبور باید نه تنها متکی بر هدفی مشروع، بلکه در چارچوبی صورت گیرد که کمترین آسیب ممکن را به حق مزبور وارد سازد.

۷. اصل «تناسب» در معنای کلاسیک خود، سازوکاری است که دیوان از آن برای ارزیابی این امر بهره می‌گیرد که آیا مداخله صورت گرفته در یکی از حقوق مندرج در کنوانسیون، در چارچوب یک جامعه دموکراتیک، ضرورت داشته است یا خیر؟ در واقع، اصل تناسب ابزاری مؤثر برای سنجش میزان ضرورت اعمال محدودیت بر حقوق بشر محسوب می‌شود (Van Dijk and Others, 2018, p. 179). بنابراین، به موجب اصل مزبور، می‌بایست میان الزامات منافع عمومی جامعه از یک سو، و مقتضیات صیانت از حقوق بنیادین فرد از سوی دیگر، توازن منصفانه برقرار گردد، به گونه‌ای که میزان مداخله یا انحراف از حق فرد، از آنچه در راستای تحقق هدف مشروع اقدام مورد نظر ضرورت دارد، فراتر نرود (ممتاز و متوسل، ۱۳۹۵، ص. ۸۶۷).

۸. دیوان با استفاده از تعبیری نظیر «تعیین شده توسط قانون» و «مطابق با قانون»، تأکید می‌کند که هر گونه محدودیت یا مداخله در حقوق بنیادین مندرج در کنوانسیون باید به طور صریح در قوانین داخلی پیش‌بینی شده و دارای اعتبار قانونی باشد. این قانون باید مکتوب، کلی و عام‌الاثراً بوده و توسط پارلمان تصویب شود، به این معنا که صرف مصلحت‌سنجی اجرایی یا دستورالعمل‌های اداری نمی‌تواند جایگزین آن باشد. با این حال، در مواردی استثنایی پذیرفته شده است که قواعد کامن‌لا یا اصول کلی حقوق بین‌الملل نیز می‌توانند در چارچوب شرط «انطباق با قانون» مبنای مشروعیت باشند. دیوان برای تحقق شرط «انطباق با قانون»، سه معیار بنیادین و راهگشا تعیین کرده است: ۱. قانون باید در دسترس عموم باشد تا افراد بتوانند از مفاد آن مطلع شوند (The Sunday Times v. The United Kingdom, 1979, §49)؛ ۲. قانون باید به گونه‌ای تنظیم شده باشد که آثار و پیامدهای آن قابل پیش‌بینی باشد تا افراد بتوانند رفتارشان را با توجه به مفاد آن تنظیم کنند (Kruslin v. France, 1990, §30-33)؛ ۳. قانون باید تضمین‌های مؤثر برای جلوگیری از خودسرانه عمل کردن مقامات عمومی داشته باشد (Funke v. France, 1993, §49).

شخص، علنی بودن اقدام، آثار احتمالی آن بر سلامت جسمی و روانی فرد، وضعیت خاص متهم، مدت اِعمال کنترل و مهم‌تر از همه، ارائه دلایل کافی از سوی ضابطان مبنی بر احراز ضرورت (Shlykov and Others v. Russia, 2021, §76).

در برخی پرونده‌ها، دیوان به صراحت استفاده نامتناسب از زور توسط ضابطان را نقض ماده ۳ دانسته است، چنان‌که در پرونده دمبله علیه سوئیس، استفاده از باتوم برای کنترل فردی که مسلح نبود و رفتار تهاجمی نداشت، غیرضروری و نامتناسب تشخیص داد (Dembale v. Switzer-land, 2013, §47). در پرونده‌ای دیگر نیز، با وجود این‌که خواهان به سمت ضابطان آب دهان انداخت و قصد سیلی زدن داشت، اقدامات ضابطان فراتر از حد ضرورت دانسته شد (A.P v. Slovakia, 2020, §62). با این حال، دیوان در برخی موارد استفاده از زور را موجه ارزیابی کرده است. برای نمونه، در پرونده‌ای که متهمان افرادی ورزشکار و نیرومند بودند و هنگام دستگیری مقاومت کردند و به ضابطان حمله‌ور شدند (Berliński v. Poland, 2002, §62)، یا در پرونده‌ای که متهمان در حالت مستی به ضابطان جراحات وارد کردند (P.M. and F.F v. France, 2021, §88)، دیوان تشخیص داد که اِعمال زور و استفاده از نیروی فیزیکی، متناسب و ضروری بوده است. یکی از عناصر مهم در رویه دیوان، توجه به شرایط اجرای عملیات پلیسی در منازل است. دیوان اظهار داشته است که هرچند نمی‌توان ضابطان را از دستگیری افراد در محل زندگی منع کرد، اما هنگام انجام این اقدامات، حضور احتمالی اعضای خانواده، به‌ویژه کودکان که از نظر روانی آسیب‌پذیرند، باید به‌عنوان عاملی مهم در برنامه‌ریزی و اجرای عملیات مورد توجه قرار گیرد. بنابر این ملاحظات، قضات دیوان در قضیه گوتسانوا، به اتفاق آرا به این نتیجه رسیدند که انجام عملیات در ساعات اولیه صبح و حضور مأموران نقاب‌دار، موجب ترس و اضطراب شدید کودکان شد و بنابراین، متهم در معرض رفتاری تحقیرآمیز قرار گرفته است (Gutsanovi v. Bulgaria, 2013, §§132-136). چنین موضوعی بعدها در دو پرونده دیگر (A v. Russia, 2019, §67; Ilievi and Ganchevi v. Bulgaria, 2021, §60) نیز با همان استدلال مورد بررسی و صدور حکم قرار گرفت. این امر بیانگر ثبات رویه و عدم تزلزل در استدلال‌های دیوان است. افزون بر این، دیوان پذیرفته است که بازرسی بدنی لخت و عریان در هنگام دستگیری، اگر به نحوی مناسب، با رعایت کرامت انسانی و در جهت تحقق هدفی مشروع انجام شود، با ماده ۳ کنوانسیون مغایرت ندارد (Roth v. Germany, 2020, §65).

۱-۲. تهدید و اعمال فشار روانی مصداقی از زور نامتناسب

دیوان در تبیین مصادیق زور نامتناسب و غیرضروری، با استناد به ماده ۱ «کنوانسیون منع شکنجه و سایر رفتارها و مجازات‌های ظالمانه، غیرانسانی و تحقیرآمیز»^۹ که شکنجه را «وارد آوردن عمدی درد یا رنج شدید جسمی یا روانی» تعریف می‌کند، تصریح داشته است که اعمال زور صرفاً به معنای استفاده از نیروی فیزیکی نیست، بلکه تهدید به اعمال شکنجه و تحمیل فشار روانی از سوی ضابطان دادگستری نیز، با توجه به شرایط پرونده، می‌تواند به تنهایی مصداقی از زور نامتناسب تلقی شود که در قلمرو شکنجه، رفتار غیرانسانی یا تحقیرآمیز قرار می‌گیرد (Gäfgen v. Germany, 2010, §108). این رویکرد نشان می‌دهد که ارزیابی زور نامتناسب منحصر به پیامدهای جسمانی نیست و ابزارهای روانی اعمال اقتدار از سوی ضابطان، در صورت ایجاد رنج شدید، ترس یا اضطراب، می‌توانند واجد همان ماهیت ممنوعه باشند. بر این اساس، دیوان شدت فشار روانی و آثار تهدید بر وضعیت ذهنی فرد را از معیارهای اساسی در تشخیص نامتناسب بودن زور می‌داند. هرگاه تهدیدهای اعمال شده از سوی ضابطان، موجب ایجاد ترس شدید یا قرار گرفتن فرد در وضعیت آسیب‌پذیری روانی شود، چنین رفتاری می‌تواند به سطح شکنجه روانی یا دست‌کم رفتار غیرانسانی ارتقا یابد. این معیار در پرونده میخی‌یف علیه روسیه نیز تأیید شد؛ جایی که فرد بازداشت شده، افزون بر آزار جسمی، در معرض تهدیدها و فشارهای شدید روانی قرار داشت و دیوان با ارزیابی مجموع شرایط، اقدامات ضابطان را مصداق سوءرفتار دانست و بر اهمیت آثار روانی تهدید، هم‌تراز با پیامدهای جسمانی، تأکید کرد (Mikheyev v. Russia, 2006).

به طور کلی، در رویه دیوان اصل بر این است که تهدید واقعی و فوری به اعمال شکنجه، حتی در فقدان فعل فیزیکی، می‌تواند جلوه‌ای از زور نامتناسب باشد که حسب شدت و آثار، در قالب شکنجه، رفتار غیرانسانی یا تحقیرآمیز قابل ارزیابی و سنجش است. در این میان، شرایط بازداشت و میزان فشار روانی اعمال شده نقش تعیین‌کننده‌ای در این سنجش دارد. بنابراین، حتی اگر تهدید به شکنجه فیزیکی از سوی ضابطان دادگستری به دلیل فقدان آثار شدید، در مفهوم مضیق «شکنجه» نگنجد، همچنان می‌تواند به عنوان شکلی از اعمال زور روانی نامتناسب، ذیل عنوان «رفتار غیرانسانی» قرار گیرد. این تمایز بیانگر انعطاف‌پذیری قاعده منع شکنجه و قابلیت آن در پوشش اشکال متنوع اعمال قدرت سرکوبگرانه است. دیوان

9. Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (1984)

در تشخیص این‌که تهدیدهای ضابطان واجد وصف «شکنجه روانی» است یا صرفاً «رفتار غیرانسانی»، مجموعه‌ای از عناصر را به‌طور جامع بررسی می‌کند، از جمله شرایط پرونده، شدت فشار روانی، هدف از تهدید و آثار آن بر وضعیت ذهنی فرد (Gäfgen v. Germany, 2010, §§91, 101 and 108; European Court of Human Rights, 2022). افزون بر این، دامنه زور روانی محدود به تهدید مستقیم نیست و رفتارهایی نظیر ارباب، توهین، تحقیر، فشارهای روانی مستمر، طرح سؤالات تلقینی یا انحرافی، تطمیع یا استفاده از روش‌هایی که بر وضعیت روانی فرد اثر می‌گذارد نیز می‌تواند در این قلمرو قرار گیرد (موسوی، ۱۴۰۳، ص. ۱۳۶). تحلیل این مصادیق نشان می‌دهد که تشخیص زور نامتناسب روانی، تابع دو عنصر اساسی است: شدت رنج تحمیل شده و شرایط ارتکاب رفتار.

در نهایت باید یادآور شد که تحقق مصادیق قاعده منع شکنجه به ارتکاب فعل مثبت محدود نمی‌شود. در مواردی که شخص تکلیف قانونی برای اقدام دارد، «ترک فعل عمدی» نیز می‌تواند به مثابه شکلی از اعمال زور نامتناسب تلقی شود، به این معنا که خودداری آگاهانه از انجام تکالیف قانونی، در صورتی که منجر به تحمیل رنج جسمی یا روانی قابل توجه شود، مصداق رفتار ممنوعه تحت ماده ۳ کنوانسیون خواهد بود، از جمله تشنه یا گرسنه گذاشتن افراد، امتناع از ارائه دارو یا درمان، خودداری از تأمین پوشاک و سایر نیازهای اساسی (اردبیلی، ۱۴۰۳، ص. ۲۹). این رویکرد نگاه جامع دیوان به مفهوم زور و تعهدات مثبت دولت‌ها در تضمین کرامت انسانی را به‌روشنی منعکس می‌سازد.

۲-۱. پرهیز از استفاده ناصحیح از ابزارهای مهار و کنترل

در رویه قضایی دیوان، مشروعیت استفاده از ابزارهای محدودکننده برای کنترل متهم، مبتنی بر ارزیابی فردمحور و شرایط هر مورد است و همانند مبحث پیشین در زمینه توسل به زور، اصل ضرورت و تناسب نقش کلیدی دارد. هرچند به‌کارگیری این ابزارها در جریان دستگیری یا بازداشت قانونی معمولاً ناقض ماده ۳ کنوانسیون نیست، اما این فرض در صورتی صادق است که ضرورت عملیاتی و تناسب رعایت شود. دیوان هرگز بدون بررسی دقیق وضعیت متهم، شرایط محیطی و امکان استفاده از جایگزین‌های کمتر محدودکننده، از حمایت مطلق ماده ۳ عدول نمی‌کند. به این ترتیب، استفاده از این ابزارها زمانی مجاز است که برای حفظ امنیت، جلوگیری

از فرار یا ممانعت از آسیب ضروری باشد. در ادامه، به بررسی ابزارهای اصلی مهار و کنترل و شرایط به‌کارگیری آن‌ها پرداخته می‌شود.

۱-۲-۱. استفاده از دست‌بند و پابند

استفاده از دست‌بند و پابند به عنوان ابزارهای محدودکننده، از حساس‌ترین و پیچیده‌ترین روش‌ها در مواجهه با متهمان و افراد آسیب‌پذیر است. دیوان بارها تأکید کرده است که مشروعیت چنین اقداماتی زمانی قابل تأیید است که اصول ضرورت، تناسب و ارزیابی فردمحور رعایت شده باشند. هرگونه کوتاهی در رعایت این اصول، از جمله اعمال محدودیت نامتناسب، فقدان ضرورت عملیاتی یا نادیده گرفتن ویژگی‌های فردی متهم می‌تواند مصداق نقض ماده ۳ کنوانسیون تلقی شود. با این حال، کوتاهی مدت اعمال محدودیت، قصد تحقیر نداشتن مأمور و نبود اثر قابل توجه بر سلامت جسمی یا روانی متهم، می‌تواند شدت رفتار را تعدیل کند و مانع شمول ماده ۳ شود، مشروط بر آن‌که اقدامات در چارچوب قانونی و با رعایت اصول اساسی حفظ حقوق انسانی و کرامت فردی انجام شده باشند. در پرونده هرتسگ فالوی علیه اتریش، دیوان اعلام کرد که هر اقدام محدودکننده صرفاً زمانی قابل توجیه است که از منظر ضرورت امنیتی «کاملاً اجتناب‌ناپذیر» باشد و بار اثبات آن نیز بر عهده دولت است (Herczegfalvy v. Austria, 1992, §82-84). این رأی معیار «ضرورت قاطع» را به عنوان شاخصی کلیدی برای ارزیابی مشروعیت اقدامات محدودکننده تثبیت کرد و نشان داد که حتی محدودیت‌های کوتاه‌مدت باید با بررسی دقیق شرایط فردی و خطر واقعی همراه باشند. در دعوای رانینن علیه فرانسه، دیوان تأکید کرد که دست‌بند زدن زمانی محل ایراد است که فراتر از ضرورت بازداشت قانونی باشد یا متضمن اعمال نیروی زائد و قرار دادن فرد در معرض دید عموم بیش از حد لازم. در این پرونده، دولت پذیرفت که دست‌بند زدن به متهم نه ضروری بوده و نه ناشی از رفتار او، اما در چارچوب بازداشت قانونی اعمال شده است. هرچند متهم مدعی احساس تحقیر به دلیل دیده شدن در حالت دست‌بسته شد، دیوان با توجه به کوتاهی مدت اعمال محدودیت، قصد تحقیر نداشتن مأمور و نبود اثر قابل توجه بر سلامت جسمی یا روانی شاکی، ادعاها را موجه ندانست و نتیجه گرفت که شدت رفتار به حد لازم برای شمول ماده ۳ نرسیده و بنابراین نقضی رخ نداده است (Raninen v. Finland, 1997, §§56-59). در قضیه اولیویرا، دیوان اهمیت سطح آسیب‌پذیری افراد دارای اختلالات روانی

را برجسته ساخت و تأکید کرد که این گروه نیازمند «مراقبت ویژه»^{۱۰} و ارزیابی فردی دقیق قبل از هر اقدام محدودکننده هستند (Oliveira v. Portugal, 2019, §113). در دعوی پرنجیچ-ام-لوکیچ علیه بوسنی و هرزگوین، استفاده از دست‌بند و پابند در جریان معاینه روان‌پزشکی غیرارادی در حضور چهار مأمور نیرومند، اقدامی نامتناسب و تحقیرآمیز تشخیص داده شد و نقض ماده ۳ کنوانسیون تلقی گردید (Pranjić-M-Lukić v. Bosnia and Herzegovina, 2020, §§74-80). بررسی مشترک این پرونده‌ها نشان می‌دهد که دیوان مشروعیت استفاده از دست‌بند و پابند را نه بر اساس ظاهر یا قالب عملیاتی آن‌ها، بلکه بر اساس تحلیل چندجانبه شامل تناسب اقدام با هدف، ضرورت واقعی، ویژگی‌های فردی متهم و امکان جایگزینی با ابزارهای کمتر محدودکننده مورد سنجش قرار می‌دهد.

۲-۲-۱. استفاده از اسپری فلفل و سلاح‌های الکترشوک

دیوان در رویه خود دربارهٔ حدود و ضوابط به‌کارگیری و استفادهٔ ضابطان دادگستری از ابزارهای قهری در جریان اجرای قانون همچون اسپری فلفل^{۱۱} و سلاح‌های الکترشوک^{۱۲}، چارچوبی نسبتاً دقیق، منسجم و مبتنی بر معیارهای حقوق بشری ارائه کرده است. بررسی آرای صادره نشان می‌دهد که دیوان با اتکا به ملاحظات پزشکی، امنیتی و حقوقی و همچنین با بهره‌گیری از استانداردهای «کمیتهٔ اروپایی جلوگیری از شکنجه و رفتار یا مجازات غیرانسانی یا تحقیرآمیز»، در پی ایجاد توازنی مؤثر میان الزامات عملی اجرای قانون و تکلیف دولت‌ها به رعایت کرامت ذاتی انسان بوده است. در خصوص استفاده از اسپری فلفل، دیوان در رأی پروندهٔ زینالوف علیه آذربایجان، بر ماهیت بالقوه خطرناک این ابزار تأکید می‌کند. به موجب ارزیابی دیوان، آثار التهابی و تنفسی ناشی از این مادهٔ شیمیایی، به‌ویژه در فضاهای بدون تهویه مناسب، قابلیت

10. Special Care

۱۱. اسپری فلفل ابزاری شیمیایی و غیرکشنده است که پلیس قضایی برای مهار، متوقف‌سازی یا کنترل فرد مظنون یا متهم در موقعیت‌های مقاومتی یا تهدیدآمیز به کار می‌گیرد. این اسپری با ایجاد التهاب شدید در چشم و مجاری تنفسی، توان مقاومت‌سازی فرد را به‌طور موقت کاهش می‌دهد. با این حال، در صورت عدم رسیدگی و درمان مناسب، مواجهه با ترکیبات اسپری فلفل می‌تواند زمینه‌ساز آسیب‌های پایدار چشمی شود و در مواردی به کاهش یا از دست رفتن دائمی بینایی منجر گردد (Quiroga-Garza and Others, 2023, p.2).

۱۲. اسلحهٔ الکترشوک، که از آن با عناوینی نظیر «تپانچهٔ برقی» یا «تیزر» نیز یاد می‌شود، نوعی سلاح دستی است که با شلیک دو الکترود (سوزن فلزی) و انتقال جریان الکتریکی، موجب اختلال در عملکرد عصبی - عضلانی و در نتیجه، فلج موقت عضلات فرد مورد هدف می‌گردد. این ابزار غالباً به عنوان سلاحی غیرکشنده در اختیار نیروهای پلیس در بسیاری از کشورها قرار دارد و در راستای کنترل افراد مظنون و مهار موقعیت‌های خطرناک به کار گرفته می‌شود. با این حال، گزارش‌های متعدد و مستندی از موارد مرگ ناشی از ایست قلبی در پی استفاده از تپانچه‌های برقی منتشر شده است (Kummerer, 2023).

ایجاد صدمات جدی و حتی تهدید سلامت فرد را دارند. از این رو، دیوان استفاده از اسپری فلفل در «فضاهای بسته» را اصولاً نامشروع تلقی کرده است (Zeynalov v. Azerbaijan, 2020, §§73-74). این ممنوعیت نه تنها بر ملاحظات پزشکی مبتنی است، بلکه بر بنیاد اصل منع رفتار غیرانسانی و تحقیرآمیز نیز تفسیر می‌شود، زیرا محدودیت حرکت و عدم امکان تهویه، ریسک آسیب را به طور قابل توجهی افزایش می‌دهد. با این حال، دیوان نسبت به استفاده از اسپری فلفل در «فضاهای باز» رویکردی نسبتاً انعطاف پذیرتر اتخاذ کرده است، مشروط بر آن که محدودیت‌ها و تضمین‌های اساسی رعایت شود. در دعوای ایزجی علیه ترکیه، دیوان تصریح می‌کند که حتی در محیط‌های باز نیز ضابطان ملزم‌اند پیش از توسل به اسپری فلفل، تمام تدابیر احتیاطی و ایمنی لازم را پیش‌بینی کنند و از ضرورت کاربرد آن اطمینان یابند. افزون بر این، استفاده از اسپری علیه فردی که پیش‌تر به طور کامل تحت کنترل کامل ضابطان درآمده باشد، به طور قطعی ناموجه دانسته می‌شود (Izci v. Turkey, 2013, §§40-41). این رویکرد نشان می‌دهد که معیارهای دیوان صرفاً محدود به نوع یا مکان استفاده نیست، بلکه وضعیت فرد، میزان کنترل ضابطان و توجه به اصل ضرورت و تناسب نیز نقش تعیین‌کننده‌ای در مشروعیت توسل به اسپری فلفل دارند. در خصوص سلاح‌های الکتروشوک نیز دیوان با استناد به استانداردهای کمیته اروپایی پیش‌گفته و با توجه به آثار جدی و مخاطره‌آمیز این ابزار برای تمامیت جسمانی افراد، رویکردی به مراتب سخت‌گیرانه‌تر اتخاذ کرده است. در پرونده گئورگیف و دیگران علیه بلغارستان، دیوان تصریح می‌کند که استفاده از این ابزارها به صورت تماس مستقیم فیزیکی، که معمولاً با درد شدید، ایجاد ناتوانی موقت و احتمال بروز عوارض ثانویه همراه است، فقط در «وضعیت‌های کاملاً استثنایی» و به عنوان «آخرین راهکار» توجیه پذیر خواهد بود (Georgiev and Others v. Bulgaria, 2014, §§75-76). بر اساس این معیار، ضابطانی که آموزش‌های لازم و تخصصی را گذرانده‌اند، موظف‌اند ابتدا از دیگر شیوه‌های کنترل فیزیکی یا کلامی استفاده کنند و صرفاً در صورتی مجاز به کاربرد سلاح‌های الکتروشوک هستند که این روش‌ها ناکارآمد باشند و خطر فوری و جدی همچنان استمرار داشته باشد.

۳-۲-۱. نگهداری متهم در قفس فلزی و کابین شیشه‌ای

در پرتو رویه دیوان، نگهداری متهم در «قفس فلزی» توسط ضابطان دادگستری در جریان محاکمه، رفتاری است که از حیث نقض قاعده منع شکنجه، رفتار یا مجازات غیرانسانی یا

تحقیرآمیز، حساسیت ویژه‌ای برمی‌انگیزد. این شیوه به دلیل ماهیت عینی و آشکارا تحقیرآمیزش نه تنها با کرامت ذاتی انسان ناسازگار است، بلکه با معیارهای رفتار متمدنانه‌ای که در مفهوم یک «جامعه دموکراتیک»^{۱۳} متجلی است نیز تعارض دارد. دیوان در رأیی که می‌توان آن را یکی از نقاط عطف در تحکیم اصل کرامت انسانی دانست، تصریح کرده است که قرار دادن متهم در قفس فلزی، فارغ از شرایط فردی و خصوصیات پرونده، به خودی خود رفتاری توهین‌آمیز به کرامت انسانی و نقض صریح ماده ۳ کنوانسیون محسوب می‌شود (Svinarenko and Slyadnev v. Rus-[sia](#), 2014, §138). این موضع نه تنها ارزش نمادین شایان توجهی در تثبیت جایگاه کرامت انسانی دارد، بلکه حدود و ثغور اختیارات ضابطان دادگستری را نیز روشن می‌سازد و بر ضرورت انطباق هر گونه اقدامات امنیتی با استانداردهای حقوق بشری تأکید می‌کند. دیوان چهار سال بعد، در قضیه کاراچنتسوف، با تکرار همان استدلال‌ها و مفاهیم پیشین، ثبات رویه خود را در این حوزه حفظ کرد. در این پرونده، متهم از درون قفس فلزی مستقر در اتاقی تحت کنترل ضابطان و از طریق ویدئوکفرانس در جلسه رسیدگی حاضر شده بود. دیوان با تأکید بر ماهیت ذاتاً تحقیرآمیز چنین وضعیتی، اعلام کرد که استفاده از فناوری‌های نوین نمی‌تواند اثرات منفی جسمی و روانی ناشی از محدودسازی غیرمتعارف متهم را خنثی یا توجیه کند (Karachentsev v. Russia, 2018, §53). با وجود این، قضات دیوان درباره قرار دادن متهمان در «کابین‌های شیشه‌ای» رویکردی متفاوت اتخاذ کرده‌اند. بر اساس این دیدگاه، کابین شیشه‌ای برخلاف قفس فلزی، به طور ذاتی واجد ماهیت تحقیرآمیز نیست، مشروط بر آن‌که شرایط و اوضاع حاکم بر این اقدام، از حداقل آستانه شدت مقرر در ماده ۳ کنوانسیون فراتر نرود و موجب رنج، فشار یا آسیب روانی نامتعارف نشود (Federici v. France, 2025, §§70-73). از منظر تحلیلی، امتناع دیوان از تلقی خودکار کابین‌های شیشه‌ای به عنوان نقض ماده ۳، مبتنی بر تمایز میان اقدامات امنیتی «ذاتاً تحقیرآمیز» و تدابیری است که صرفاً واجد کارکرد انتظامی یا حفاظتی‌اند. دیوان با این رویکرد، ضمن جلوگیری از تعمیم بی‌ضابطه مفهوم رفتار تحقیرآمیز، دولت‌ها را ملزم می‌سازد که ضرورت، تناسب و آثار واقعی چنین تدابیری بر وضعیت جسمی و روانی متهم را به طور عینی و بر پایه شرایط توجیه کنند. به این ترتیب، کابین شیشه‌ای در صورتی می‌تواند در چارچوب ماده ۳ قرار گیرد که در عمل، به

۱۳. اگرچه تعریف واحد و مطلق از مفهوم «جامعه دموکراتیک» ارائه نشده است، اما می‌توان جامعه‌ای را مشمول این عنوان دانست که دولت حاکم بر آن، اصول و حقوق بشر مندرج در منشور ملل متحد و اعلامیه جهانی حقوق بشر را به رسمیت بشناسد و در رویه و عملکرد اجرایی خود نیز به آن‌ها احترام گذارد و پایبند باشد (مؤذن‌زادگان و راسته، ۱۴۰۳، ص. ۲۱۸).

ابزاری برای القای تحقیر، ایجاد فشار روانی نامتعارف یا تضعیف جایگاه انسانی متهم در جریان محاکمه تبدیل شود؛ امری که ارزیابی آن مستلزم توجه به مجموع شرایط، نحوه اجرا و پیامدهای ملموس این محدودسازی است.

در مجموع، می‌توان نتیجه گرفت که توسل به ابزارهای خاص و محدودکننده برای کنترل متهم از سوی پلیس قضایی، صرفاً در چارچوب موازین قانونی، در حد ضرورت و با رعایت اصل تناسب قابل پذیرش است. افزون بر این، بار اثبات ضرورت و تناسب چنین تدابیری به‌طور کامل بر عهده ضابطان دادگستری قرار دارد. این مقامات باید با استناد به معیارهایی مضیق و دقیق نشان دهند که در وضعیت مشخص، هیچ راهکار عملی دیگری جز به‌کارگیری ابزارهای بازدارنده برای تحقق عدالت کیفری وجود نداشته است. همچنین، ضابطان دادگستری می‌بایست نشان دهند که این اقدامات در پاسخ به یک مخاطره واقعی و قابل پیش‌بینی اتخاذ شده است و هدفی فراتر از مداخله حداقلی در حقوق متهم دنبال نمی‌کند. مبنای این الزام را می‌توان در رویکرد سخت‌گیرانه دیوان نسبت به تحدید اختیارات ضابطان دادگستری و مشروط ساختن آن به موارد کاملاً ضروری و نیز در لوازم اصل برائت جست‌وجو کرد.

۲. تعهدات قضات رسیدگی‌کننده

رسیدگی به اتهامات و تعیین نوع و میزان مجازات از مهم‌ترین مراحل فرایند دادرسی کیفری به شمار می‌رود و مشروعیت آن به رعایت اصل تناسب میان جرم و مجازات وابسته است. مواجهه با مجازات‌های نامتناسب و سنگین همواره از دغدغه‌های بنیادین حقوق کیفری بوده است، زیرا این مجازات‌ها آثار عمیق و گاه جبران‌ناپذیری بر زندگی افراد می‌گذارند. این پیامدها، همراه با تحولات معاصر در حوزه حقوق بشر، به شکل‌گیری رویکردهایی منجر شده‌اند که «حق بر مصونیت از مجازات‌های نامتناسب» را به عنوان یکی از حقوق اساسی بشر شناسایی می‌کنند. با وجود معیارهای اجتماعی و بازدارندگی، مرز میان مجازات و شکنجه همیشه روشن نیست، زیرا اعمال خشونت می‌تواند در قالب مجازات نیز ظاهر شود و تفکیک میان شکنجه (خشونت نامشروع) و کیفر (خشونت مشروع) را دشوار سازد (نجفی ابرندآبادی، ۱۴۰۳، ص. ۱۱). دیوان نیز بر این باور است که مجازات به‌شدت نامتناسب می‌تواند ناقض ماده ۳ کنوانسیون باشد و صرفاً بازدارنده بودن یک کیفر، وصف غیرانسانی یا تحقیرآمیز بودن آن را رفع نمی‌کند (Tyrer v. The).

«United Kingdom, 1978, §§31-32». در این میان، دو مجازات اعدام^{۱۴} و حبس ابد^{۱۵} به سبب آثار شدید و بازگشت‌ناپذیر، همواره در کانون ارزیابی‌های دیوان ذیل ماده ۳ کنوانسیون قرار داشته‌اند. در ادامه، هر یک از این موضوعات به‌طور جداگانه تحلیل می‌شود.

۱-۲. اجتناب از صدور حکم اعدام

«حق حیات»^{۱۶} به‌عنوان بنیادی‌ترین حق بشری، در اسناد و موازین بین‌المللی به‌صراحت حمایت و تضمین شده است، چراکه تحقق و بهره‌مندی از سایر حقوق و آزادی‌های اساسی، منوط به پاسداشت این حق اولیه است. دولت‌ها موظف‌اند از حق حیات همه افراد تحت صلاحیت خود، به‌صورت برابر و بدون تبعیض حمایت کنند. ماده ۲ کنوانسیون نیز بر این تعهد تأکید دارد و تصریح می‌کند: «حق حیات هر انسانی باید به‌موجب قانون مورد حمایت قرار گیرد. هیچ کس نباید عمداً از حیات خود محروم گردد، مگر در اجرای حکمی که توسط دادگاهی صالح، در مورد ارتکاب جرمی صادر شده باشد که مجازات قانونی آن سلب حیات است...». با وجود این، اجرای مجازات اعدام در خصوص جرائمی که به‌موجب قوانین داخلی دولت‌ها، مستوجب چنین مجازاتی شناخته شده‌اند، مورد پذیرش قرار گرفته است،^{۱۷} اما حدود و ثغور این پذیرش در پرتو تحولات حقوقی کنوانسیون و رویه دیوان، نیازمند بررسی دقیق است، که در ادامه به آن پرداخته می‌شود.

۱-۱-۲. تحولات حقوقی مجازات اعدام در پرتو پروتکل‌های الحاقی شماره ۶ و ۱۳

از دهه ۱۹۷۰ میلادی، شورای اروپا گام‌هایی تدریجی اما بنیادین در جهت اصلاح ماده ۲ کنوانسیون برداشت؛ روندی که نهایتاً به تصویب پروتکل الحاقی شماره ۶ در سال ۱۹۸۳ انجامید. این پروتکل صدور مجازات اعدام در زمان صلح را ممنوع ساخت، هرچند به دولت‌ها اجازه می‌داد در شرایط جنگی یا هنگام مواجهه با تهدید جدی نسبت به بقای خود، این مجازات را همچنان

14. Death Penalty

15. Life Imprisonment

16. Right to Life

۱۷. به نظر می‌رسد عامل اصلی در پیدایش این وضعیت را باید در تأسیس دادگاه‌هایی جست که متفقین پس از پایان فعالیت دادگاه بین‌المللی نورنبرگ، در سطح اروپا ایجاد کردند تا به محاکمه سایر جنایتکاران آلمانی جنگ جهانی دوم بپردازند و احکام اعدام را در خصوص آنان به اجرا گذارند. از این رو، می‌توان این‌گونه استنباط کرد که کنوانسیون تا حدودی متأثر از رویه‌های قضایی این دادگاه‌ها شکل گرفته است (تقی‌پور، ۱۳۹۶، ص. ۱۰۳).

حفظ کنند.^{۱۸} در همین راستا، دیوان در قضیه سورینگ (۱۹۸۹) تأکید کرد که کنوانسیون باید به منزله یک نظام حقوقی منسجم و هماهنگ تفسیر شود و ماده ۳ در پیوند با ماده ۲ و با رعایت چارچوب کلی متن کنوانسیون فهم گردد. به این ترتیب، روشن است که تدوین‌کنندگان کنوانسیون در زمان تصویب اولیه آن، قصد ایجاد ممنوعیت مطلق نسبت به مجازات اعدام را نداشته‌اند، زیرا چنین قرائتی به معنای نسخ صریح بند ۱ ماده ۲ بود. افزون بر این، تصویب پروتکل شماره ۶ به عنوان یک سند الزام‌آور بین‌الدولی، بیانگر آن است که دولت‌های عضو ترجیح داده‌اند لغو مجازات اعدام در زمان صلح را از طریق سازوکار اصلاحی مستقل و مبتنی بر رضایت اختیاری دولت‌ها پیش ببرند. به‌ویژه انتخاب قالب «پروتکل الحاقی اختیاری» نشان می‌دهد که پذیرفتن یا نپذیرفتن این تعهد، در قلمرو صلاح‌دید هر دولت قرار داشته است. بر همین مبنا، به‌رغم ویژگی خاص کنوانسیون،^{۱۹} قضات دیوان استراسبورگ به اتفاق آرا نتیجه گرفتند که ماده ۳ را نمی‌توان به‌گونه‌ای تفسیر کرد که متضمن ممنوعیت مطلق مجازات اعدام باشد (Soering v. The United Kingdom, 1989, §103).

با وجود طرح گسترده دلایل اخلاقی، اجتماعی و حقوقی مخالفان مجازات اعدام،^{۲۰} مسئله همچنان نیازمند تفسیر دقیق و سازگار با ساختار درونی کنوانسیون است. دیوان به عنوان یگانه مرجع صلاحیت‌دار برای تفسیر حقوق مندرج در کنوانسیون، همواره بر این اصل تأکید کرده است که کنوانسیون باید به مثابه یک «سند زنده»^{۲۱} تلقی شود و تفسیر مفاهیم آن نه مقید به برداشت‌های کلاسیک نظام‌های حقوق داخلی است و نه محدود به شرایط تاریخی زمان تصویب، بلکه باید در پرتو واقعیت‌های معاصر، تحولات اجتماعی و اهداف بنیادین و روح

۱۸. به باور برخی، مجاز دانستن اجرای حکم اعدام در زمان جنگ، مبتنی بر استدلالی است که از دیرباز، مخالفان لغو مجازات اعدام مطرح کرده‌اند، به این مضمون که وقتی سربازان با به خطر انداختن جان خود در میدان نبرد انجام وظیفه می‌کنند، توجیهی ندارد که مجرمان از مواجهه با چنین مخاطراتی مصون بمانند و صرفاً با تحمل حبس، از تبعات رفتار مجرمانه خود در امان باشند (کریس، ۱۳۹۵، ص. ۸۶).

۱۹. مقصود از «ویژگی خاص کنوانسیون» آن است که هرگونه تفسیر از حقوق و آزادی‌های تضمین‌شده باید منطبق با روح حاکم بر کنوانسیون و در چارچوب هدف اسناد حقوق بشری ناظر بر صیانت از ارزش‌های بنیادین جامعه دموکراتیک صورت گیرد، زیرا کنوانسیون ابزاری است که به منظور حمایت مؤثر از این ارزش‌ها طراحی شده است و تفسیر مفاد آن نیز باید در راستای تحقق همین اهداف باشد.

۲۰. دلایل مخالفان مجازات اعدام شامل مواردی است، همچون عدم مشروعیت سلب حق حیات، احتمال خطا و جبران‌ناپذیری آن، تبعیض در اجرای مجازات اعدام نسبت به ا فشار آسیب‌پذیر اقتصادی و اجتماعی و عدم دسترسی آن‌ها به وکلای توانمند، بی‌توجهی به امکان اصلاح مجرم، پیامدهای منفی بر خانواده و نیز خشونت‌آمیز بودن فرایند اجرای اعدام (میرمحمدصادقی، ۱۴۰۳، الف، ص. ۳۷۲-۳۸۰).

کلی حاکم بر کنوانسیون صورت گیرد (Selmouni v. France, 1999, §101). در پرتو این رویکرد پویا و پس از تصویب پروتکل شماره ۱۳ در سال ۲۰۰۳ که الغای مطلق مجازات اعدام حتی در زمان جنگ را مقرر می‌دارد، دیوان با استناد به امضای گسترده این سند توسط اکثریت دولت‌های عضو،^{۲۲} در قضیه السعدون تجدیدنظر معناداری در رویکرد تفسیری پیشین خود کرد. دیوان اعلام نمود که رویه یکپارچه و مستمر دولت‌ها در تعلیق و عدم اجرای مجازات اعدام، نشان می‌دهد که ماده ۲ کنوانسیون به واسطه تحول رویه‌ای و تفسیری، توسعه یافته و در وضعیت کنونی، متضمن ممنوعیت مطلق مجازات اعدام در هر شرایطی است (Al-Saadoon and Mufdhi v. The United Kingdom, 2010, §120). نتیجه این تحول آن است که در پرتو اصلاحات ساختاری ماده ۲ از طریق پروتکل‌های شماره ۶ و ۱۳ و با عنایت به تفسیر تکمیلی دیوان، مجازات اعدام دیگر در چارچوب کنوانسیون مجاز دانسته نمی‌شود و می‌تواند ذیل ماده ۳ به عنوان مصداقی از «رفتار یا مجازات غیرانسانی یا تحقیرآمیز» تلقی گردد.^{۲۳}

۲-۱-۲. محدودیت‌های حقوقی استرداد و اخراج در مواجهه با مجازات اعدام

یکی از چالش‌های برجسته نظام بین‌المللی حقوق بشر در دهه‌های اخیر، تلاقی صلاحیت دولت‌ها در اعمال «استرداد یا اخراج اتباع خارجی»^{۲۴} با تعهدات آن‌ها در حمایت مؤثر از حقوق بنیادین افراد است. اصل کلی در روابط دولت‌ها اقتضا می‌کند که هر دولت بر اساس قواعد حقوق بین‌الملل، اسناد دوجانبه یا چندجانبه و مقررات داخلی خود، نسبت به استرداد یا اخراج اشخاص اقدام کند. با این حال، این صلاحیت مطلق نیست و هر زمان اجرای آن، شخص را در معرض نقض جدی حقوق بنیادین قرار دهد، دولت درخواست‌شونده مکلف است از اجرای تعهد قراردادی یا عرفی خود خودداری کند (زمانی و باقری، ۱۳۹۴، ص. ۱۳۸). در این چارچوب، دیوان به صراحت اعلام کرده است که اگر دلایل معقول و قابل اتکایی وجود داشته باشد که

۲۲. انگلستان و روسیه تنها دولت‌هایی بودند که این پروتکل را امضا نکردند.

۲۳. طبق آمار، ۱۴۴ کشور رسماً یا عملاً مجازات اعدام را لغو کرده‌اند و حدود ۵۵ کشور همچنان آن را اجرا می‌کنند (میرمحمدصادقی، ۱۴۰۲، ص. ۹۶). چه بسا این پرسش مطرح شود که چرا برخلاف آموزه‌های حقوق بشر، در برخی کشورهای غربی همچنان این مجازات برقرار است؟ پاسخ آن است که پذیرش نظریات حقوق بشر الزاماً به معنای پایبندی کامل و دائمی دولت‌ها به رعایت تمام اصول آن نیست؛ در غیر این صورت، نیازی به تأسیس محاکم حقوق بشری مستقل همچون دیوان اروپایی حقوق بشر وجود نداشت. بنابراین، استمرار مجازات‌هایی مانند اعدام در برخی کشورها دلیل مشروعیت این‌گونه مجازات‌ها نیست. به بیان دیگر، هرچند کشورهای غربی از بنیان‌گذاران و پیش‌گامان حقوق بشر به شمار می‌روند، این امر مانع وارد شدن اتهام نقض حقوق بشر به آنان نمی‌شود (حبیب‌زاده؛ مالدار و شوکتی احمدآباد، ۱۴۰۲، ص. ۲۰۸).

24. Extradition and Expulsion of Foreign Nationals

شخص در صورت استرداد یا اخراج با «خطر واقعی» اعمال مجازات اعدام مواجه خواهد شد، چنین اقدامی از منظر ماده ۳ کنوانسیون ممنوع است و مسئولیت بین‌المللی دولت متعهد را به دنبال دارد (Shamayev and Others v. Georgia and Russia, 2005, §355). اهمیت رأی دیوان در قضیه شامایف آن است که برای نخستین بار، خطر مواجهه با مجازات اعدام را مصداقی از رفتار مغایر با ماده ۳ که به طور مطلق هرگونه رفتار غیرانسانی یا تحقیرآمیز را منع می‌کند، شناسایی کرد. هرچند دولت روسیه و برخی قضات دیوان این تفسیر را تحمیل تعهدات جدید بر دولت‌ها دانسته‌اند، اما دیوان این ادعا را رد و تأکید کرد که برداشت مزبور مبتنی بر «الفاظ، سیاق، هدف و موضوع» کنوانسیون است و توسعه ناموجه محسوب نمی‌شود. افزون بر این، عدم مخالفت رسمی دولت‌های عضو پس از صدور این رأی، نشان‌دهنده پذیرش و تثبیت تدریجی این رویکرد در نظام حقوقی شورای اروپاست. این موضع بعدها در دعوای سانچز علیه بریتانیا نیز تأیید شد و دیوان بار دیگر اعتبار معیار «خطر واقعی» و پیامدهای آن ذیل ماده ۳ را مورد تأکید قرار داد (Sanchez-Sanchez v. The United Kingdom, 2022, §84).

از دیگر تحولات مهم در رویه دیوان، تأکید بر تعهدات ایجابی دولت‌ها ذیل ماده ۳ است. هرچند متن کنوانسیون به صراحت چنین تعهدی را بیان نکرده است، دیوان در پرتو تفسیر پویای این ماده دولت‌ها را موظف می‌داند که پیش از استرداد یا اخراج، خطرات محتمل را به صورت فعال ارزیابی کنند و از انتقال افراد به کشورهایی که احتمال اعمال مجازات اعدام در آن‌ها وجود دارد، خودداری نمایند. این رویکرد نشان می‌دهد که تعهدات کنوانسیونی صرفاً به منع رفتار غیرانسانی محدود نیست، بلکه شامل اتخاذ تدابیر پیشگیرانه نیز می‌شود. برخی پژوهشگران این تحول را بازتابی از افزایش حساسیت‌های حقوق بشری در سطح بین‌المللی و منطقه‌ای دانسته‌اند؛ حساسیتی که به‌ویژه نسبت به وضعیت حقوق بشر در برخی کشورهای در حال توسعه شدت یافته و در دهه‌های اخیر در اولویت نهادهای بین‌المللی قرار گرفته است (جلالی، ۱۴۰۰، ص. ۱۶۰۵).

در مجموع، می‌توان گفت موضع دیوان در خصوص محدودیت‌های استرداد و اخراج در صورت وجود خطر اعمال مجازات اعدام، بیانگر رویکردی پیشرو و انسان‌محور نسبت به ماده ۳ کنوانسیون است. این رویکرد ضمن حفظ انسجام با اصول بنیادین حقوق بین‌الملل بشر، به توسعه دامنه حمایت‌های کنوانسیونی و تثبیت قاعده‌ای مهم در حقوق بشر معاصر کمک

کرده است؛ قاعده‌ای که بر اساس آن، هیچ مصلحتی، حتی ضرورت همکاری میان دولت‌ها، نمی‌تواند بر حرمت ذاتی حیات انسانی و منع مطلق رفتارهای غیرانسانی غلبه کند.

۲-۲. محدودسازی اعمال مجازات حبس ابد

تلاش‌ها برای حذف مجازات اعدام در پرتو آموزه‌های بنیادین حقوق بشر، از جمله اصل منع سلب حیات و ضرورت تعیین مجازاتی متناسب با جرم، اما عاری از خصیصه نابودسازی مجرم، همراه با نگاه ابزاری برخی دولت‌ها به انسان، به گسترش کیفر حبس ابد به عنوان «مجازات جانشین برای کیفر لغوشده اعدام» (زمانی و نساری، ۱۳۹۱، ص. ۹۷) انجامید. در همین راستا، افزایش شمار محکومان به حبس ابد در سال‌های اخیر^{۲۵} نگرانی‌های جدی در نظام بین‌المللی حقوق بشر ایجاد کرده است. برخی حبس ابد را نوعی «مرگ تدریجی» و شکلی مدرن و پنهان از مجازات‌های ضد بشری می‌دانند که به رغم ظاهر سازگارش با حقوق بشر، در ماهیت با اصول بنیادین آن تعارض دارد (Simon and Sparks, 2013, p.575) و برخی دیگر آن را کیفری کورکورانه توصیف کرده‌اند (رضوی فرد، ۱۳۹۱، ص. ۱۸۸). شیوه اعمال حبس ابد در نظام‌های مختلف، در ارزیابی انطباق آن با معیارهای حقوق بشر، به ویژه ماده ۳ کنوانسیون اهمیت دارد. در برخی از کشورها، محکومان هیچ امکانی برای آزادی مشروط یا بازگشت به جامعه ندارند و مجازات مطلق است؛ امری که می‌تواند با منع رفتارها یا مجازات‌های غیرانسانی تعارض داشته باشد. در مقابل، برخی نظام‌ها با پیش‌بینی آزادی مشروط پس از دوره‌ای مشخص، رویکردی تلفیقی میان کیفر و بازتوانی اجتماعی اتخاذ کرده‌اند (Smit and Appleton, 2019, p.14). با عنایت به اهمیت تحلیل اثرات این مجازات بر کرامت انسانی، رویه قضایی دیوان را می‌توان به دو دوره تفکیک نمود: دوره‌ای تا سال ۲۰۱۱ که عمدتاً بر جنبه‌های صوری و قانون‌محور تأکید داشت؛ و دوره‌ای از سال ۲۰۱۲ به بعد که رویکردی عینی و واقع‌نگر به آثار عملی حبس ابد بر محکومان اتخاذ نمود. در ادامه، این دو رویکرد همراه با ویژگی‌ها و پیامدهای مرتبط با حقوق بشر بررسی و تحلیل می‌شود.

۲-۲-۱. رویکرد صوری دیوان تا سال ۲۰۱۱

رویه قضایی دیوان تا سال ۲۰۱۱ حاکی از گرایشی صوری و مبتنی بر چارچوب قانونی در ارزیابی سازگاری حبس ابد با ماده ۳ کنوانسیون بود. در این دوره، دیوان از هر گونه تفسیر موسع از مفهوم

۲۵. برای مثال، در ایالات متحده آمریکا از سال ۱۹۸۴ تاکنون علی‌رغم کاهش اجرای مجازات اعدام، تعداد محکومان به حبس ابد افزایش چشمگیر داشته و به بیش از چهار برابر رسیده است، به نحوی که بر اساس آمار موجود، یک نفر از هر هفت زندانی در این کشور به مجازات حبس ابد محکوم شده است (Nellis, 2021, p.4).

«مجازات غیرانسانی یا تحقیرآمیز» که می‌توانست حبس ابد بدون امکان آزادی را به‌طور خودکار در تعارض با ماده ۳ قرار دهد، خودداری می‌کرد. رویکرد غالب مبتنی بر این پیش‌فرض بود که مادامی‌که نظام حقوقی هر دولت سازوکارهایی مانند آزادی مشروط، عفو یا سایر ابزارهای تعدیل‌کننده مجازات را به‌طور رسمی پیش‌بینی کرده است، وجود این ابزارها برای رعایت حداقل استانداردهای ماده ۳ کافی است، حتی اگر این سازوکارها در عمل ناکارآمد، دسترس‌ناپذیر یا غیرواقعی باشند. بر اساس این مبنا، دیوان در پرونده‌های طرح‌شده عمدتاً به بررسی وجود قانونی این سازوکارها اکتفا می‌کرد و از تحلیل کیفیت، قابلیت اعمال یا میزان اثربخشی آن‌ها در عمل خودداری می‌ورزید. نتیجه آن بود که تا پیش از سال ۲۰۱۱، هیچ یک از دولت‌هایی که نظام حبس ابد سخت‌گیرانه یا عملاً غیرقابل تجدیدنظر را اعمال می‌کردند، با محکومیت مواجه نشدند (Torkoly v. Hungary, 2011; Streicher v. Germany, 2009)، زیرا معیار اصلی دیوان، «پیش‌بینی قانونی» بود نه «امکان استفاده واقعی و مؤثر» از سازوکارهای تعدیل‌کننده.

این رویکرد از یک منظر قابل دفاع بود: تفسیر محدود و صوری می‌توانست به ثبات رویه قضایی، قطعیت حقوقی و احترام به اختیار دولت‌ها در تعیین نظام کیفری کمک کند. دیوان در آن دوره با اجتناب از مداخله گسترده در سیاست جنایی ملی، کوشید تا جایگزینی برداشت‌های قضایی خود با اراده قانون‌گذار داخلی را محدود سازد. همچنین تأکید دیوان بر اصل «منع خودکارسازی نتایج»^{۲۶} و اجتناب از تلقی صدور حکم حبس ابد به‌عنوان نقض خودکار ماده ۳، نشان‌دهنده احتیاط قضایی هماهنگ با نقش فراملی دادگاه‌های حقوق بشر بود. با این حال، این رویکرد پیامدهای شایان توجهی برای حمایت واقعی از حقوق افراد محکوم به حبس ابد داشت. ارزیابی صوری وجود سازوکارها بدون توجه به عملکرد واقعی آن‌ها می‌توانست شکافی میان حقوق اعلامی و حقوق اعمالی ایجاد کند؛ شکافی که عملاً محکومان را از افق بازنگری، امکان بازگشت به جامعه و ارزیابی پیشرفت‌های اصلاحی‌شان محروم می‌ساخت. از منظر حقوق بشر، بی‌توجهی به «امکان واقعی آزادی» به معنای نادیده گرفتن بخش مهمی از کرامت انسانی محکومان است، زیرا مفهوم کرامت نه تنها با شرایط مادی زندان، بلکه با امید، امکان تحول شخصی و چشم‌انداز آینده مرتبط است. بنابراین، می‌توان نتیجه گرفت که رویکرد دیوان تا سال ۲۰۱۱، علی‌رغم انسجام حقوقی، فاقد گرایش واقع‌نگرانه

و رویکرد حقوق بشری لازم برای ارزیابی جامع آثار حبس ابد بر کرامت انسانی بود و همین امر یکی از عوامل زمینه‌ساز تحول رویه قضایی دیوان در سال‌های پس از ۲۰۱۲ محسوب می‌شود.

۲-۲-۲. رویکرد عینی دیوان از سال ۲۰۱۲ به بعد

از سال ۲۰۱۲، تحول معناداری در رویکرد دیوان نسبت به مشروعیت و حدود اعمال حبس ابد پدیدار شد؛ تحولی که ریشه‌اش را باید در بهره‌برداری برخی دولت‌ها از خلأها و ابهامات تقنینی و ضرورت جلوگیری از پیامدهای زیان‌بار آن جست، به‌ویژه تبدیل تدریجی محکوم به ابزاری در خدمت منافع متغیر قدرت، همراه با پذیرش این واقعیت که منع شکنجه صرفاً به آزار جسمانی محدود نمی‌شود و رفتارها یا مجازات‌های غیرانسانی و تحقیرآمیز می‌توانند بدون برجای‌گذاشتن آثار جسمانی، صدمات عمیق روحی و روانی وارد کنند. چنین وضعیتی مشروعیت استمرار مطلق مجازات حبس ابد را در رویه دیوان مورد تردید قرار داد. این رویکرد عینی و نتایج آن، در پرونده وینتر و دیگران علیه انگلستان به تفصیل مشاهده می‌شود. قضات دیوان در این پرونده تأکید کردند که صرف پیش‌بینی مقررات محدودکننده برای حبس ابد در قوانین داخلی کافی نیست، بلکه این مقررات باید از حیث شفافیت، قطعیت و قابلیت بهره‌برداری واقعی محکومان واجد استانداردهای لازم باشند. از منظر دیوان، محکومان باید از ابتدای اجرای حکم از ضوابط مؤثر و قابل پیش‌بینی برای بازنگری یا امکان آزادی مشروط آگاه باشند و بدانند چه رفتارها، شرایط یا سازوکارهایی می‌تواند موجب آزادی زود هنگام شود. بنابراین، اگر حقوق داخلی سازوکار مؤثر و قابل دسترسی برای بازنگری در محکومیت حبس ابد پیش‌بینی نکرده باشد یا آن را عملاً بی‌اثر سازد، تعارض با ماده ۳ کنوانسیون محرز خواهد بود (Vinter and Others v. The United Kingdom, 2013, §122). بر همین مبنا، در این پرونده برای نخستین بار، یکی از دولت‌های عضو کنوانسیون (انگلستان) به دلیل محدود ساختن امکان واقعی آزادی مشروط برای محکومان به حبس ابد، به نقض قاعده منع شکنجه محکوم شد.^{۲۷}

با وجود اهمیت این رویکرد عینی در تقویت تضمین‌های حقوق بنیادین محکومان به حبس ابد و پیونددهی میان حقوق کیفری و حقوق بشر، برخی معیارهای اعلامی دیوان همچنان ابهام دارند و نیازمند نقد حقوقی دقیق‌اند. چنانچه رویکرد دیوان به‌گونه‌ای تفسیر شود که

۲۷. پس از صدور رأی در قضیه وینتر، دیوان در سه پرونده دیگر نیز تصریح نمود که تعیین مجازات حبس ابد بدون پیش‌بینی سازوکار مؤثر برای بازنگری، کاهش یا تعدیل آن از سوی مقامات داخلی، با مفاد ماده ۳ کنوانسیون مغایرت دارد و در نتیجه، رأی به نقض کنوانسیون و محکومیت دولت خوانده صادر کرد (Hutchinson v. The United Kingdom, 2017, §§42-45; Kupinsky v. Ukraine, 2022, §40; Horion v. Belgium, 2023, §§61-63).

دولت‌ها را از اعمال محدودیت‌های مبتنی بر امنیت ملی و نظم عمومی در فرایند آزادی مشروط محکومان جرائم شدید امنیتی، از جمله تروریسم یا جرائم سازمان‌یافته، منع کند، توانایی دولت‌ها برای مخالفت موجه با آزادی زودهنگام چنین افرادی تضعیف خواهد شد. چنین برداشتی ممکن است به این نتیجه بینجامد که حبس ابد ذاتاً با موازین حقوق بشر مغایر و از مصادیق رفتار غیرانسانی یا تحقیرآمیز است؛ نتیجه‌ای که مشروعیت حاکمیت کیفری و توانمندی دولت‌ها در صیانت از امنیت ملی و نظم عمومی را به چالش می‌کشد. به این ترتیب، تضمین حقوق محکومان به حبس ابد باید در چارچوب اصول بنیادین حقوق بشر تحقق یابد، اما نباید ضرورت‌های امنیت ملی و حفظ نظم عمومی نادیده گرفته شود، زیرا حق بر آزادی فردی، حتی برای محکومان به جرائم سنگین، تنها در پرتو موازنه با حق بر امنیت ملی و نظم عمومی معنا می‌یابد (جلالی، ۱۴۰۳، ص. ۲۰۶۹-۲۰۷۰). دیوان با تأکید بر «دکترین حاشیه صلاحدید»^{۲۸} و اذعان به عدم امکان ارائه الگوی واحد اروپایی برای تعدیل یا بازنگری در حبس ابد، تصریح کرده است که مقامات ملی در تعیین سیاست‌های آزادی مشروط و شرایط تحقق آن، در موقعیت مناسب‌تری قرار دارند و این موضوع در صلاحیت اولیه دولت‌هاست. در واقع، دولت‌ها در تعیین معیارها و ضوابط آزادی مشروط، حتی اگر احتمال بهره‌مندی عملی محکومان اندک باشد، اختیار گسترده دارند (Vinter and Others v. The United Kingdom, 2013, §§104, 105 and 120). با این حال، رویه‌های پیشین دیوان نشان می‌دهد که این مرجع، به‌رغم شناسایی صلاحیت دولت‌ها، نظارت بر شیوه اجرای این سیاست‌ها و ارزیابی انطباق آن‌ها با تعهدات کنوانسیون را همچنان جزء صلاحیت‌های ذاتی خود می‌داند (Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland, 1992, §68).

۳. تعهدات مقامات زندان

یکی از مسائل بنیادین در نظام‌های حقوق بشری، تضمین حقوق محکومان و صیانت از کرامت ذاتی آنان در دوران حبس است. هرچند کنوانسیون رژیم حقوقی مستقلی برای زندانیان تدوین

۲۸. «دکترین حاشیه صلاحدید» مفهومی حقوقی است که به دولت‌های عضو اجازه می‌دهد در فرایندهای تقنینی، اجرایی یا قضایی خود، ضمن رعایت تعهدات بین‌المللی حقوق بشر، در شناسایی، تفسیر و اعمال محدودیت‌های مجاز بر حقوق مندرج در کنوانسیون، از آزادی عمل نسبی برخوردار باشند. این ایده با هدف ایجاد توازن میان مقتضیات خاص هر کشور، از جمله شرایط اجتماعی، اقتصادی، فرهنگی و سیاسی، و الزامات کلی حقوق بشری بین‌المللی شکل گرفته است و در رویه دیوان به‌عنوان ابزاری برای انعطاف‌پذیری در اجرای کنوانسیون و حفظ تناسب میان منافع عمومی و حقوق فردی به کار گرفته می‌شود (سواری و راغب، ۱۴۰۲، ص. ۱۵۹-۱۶۱).

نکرده است، اما دیوان در رویه قضایی اش حمایت ویژه‌ای از این گروه کرده است و دولت‌های عضو را مکلف می‌کند که ساختار زندان‌ها را چنان سامان دهند تا کرامت انسانی زندانیان در همه مراحل رعایت شود. این رویکرد ایجاب می‌کند که مجازات حبس صرفاً ناظر بر سلب آزادی باشد و نه تحمیل رنج مضاعف، به گونه‌ای که محکوم نباید هیچ نوع درد، فشار یا تحقیر اضافی فراتر از ماهیت طبیعی و اجتناب‌ناپذیر مجازات سالب آزادی را تجربه کند (خالقی، ۱۴۰۴، ص. ۶۵۲). تحقق شرایط مغایر با این معیار، در صورت رسیدن به آستانه «شدت» مدنظر ماده ۳، نقض این ماده محسوب می‌شود. از مهم‌ترین مصادیق مورد تأکید دیوان، کمبود فضای کافی در سلول‌ها و آثار جسمی یا روانی ناشی از آن است. اهمیت این عامل در آن است که حتی بدون قصد آزار یا تحقیر از سوی مقامات، صرف قرار دادن زندانی در وضعیتی فراتر از حد قابل تحمل، برای احراز نقض ماده ۳ کافی است. بر این اساس، دیوان از مقامات زندان می‌خواهد معیارهای مشخص و مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی را درباره حداقل فضای هر زندانی تعیین و رعایت کنند و در صورت وجود محدودیت‌های ساختاری یا تراکم جمعیت، تدابیر جبرانی مؤثری اتخاذ نمایند تا آثار منفی کاهش فضا به حد قابل قبول برسد. بنابراین، تعهدات مقامات زندان نه تنها تعهد به نتیجه حداقلی (تأمین فضای کافی)، بلکه تعهد به رفتار و اقدام مثبت (اتخاذ تدابیر جبرانی) را نیز در بر می‌گیرد. در ادامه، ابعاد و قلمرو این دو مؤلفه به تفصیل بررسی خواهد شد.

۳-۱. تعیین و تأمین حداقل فضای استاندارد درون سلول‌های زندان

در ارزیابی شرایط نگهداری زندانیان، تعیین حداقل فضای اختصاص یافته در سلول‌ها از عناصر اساسی و مؤثر بر صیانت از کرامت انسانی و پیشگیری از رفتارهای غیرانسانی یا تحقیرآمیز به شمار می‌آید. دیوان با در نظر گرفتن استانداردهای بین‌المللی و محدودیت‌های عملی ناظر بر اداره زندان‌ها، چارچوبی پرونده‌محور و چندعاملی برای تحلیل این موضوع ترسیم کرده است. این چارچوب علاوه بر ارزیابی کمی فضای اختصاص یافته، شامل سنجش کیفیت فضا، امکانات مرتبط و نیز معیارهای عملکردی و مدیریتی است تا امکان ارزیابی عینی و جامع شرایط نگهداری فراهم شود. در ادامه، رویکرد دیوان در دو بُعد، یعنی ماهیت توصیه‌ای استانداردها، و معیارهای قضایی ناظر بر محاسبه حداقل فضای اختصاصی برای هر زندانی، به تفصیل بررسی خواهد شد.

۳-۱-۱. ماهیت توصیه‌ای استانداردهای بین‌المللی و محدودیت کاربردی آن‌ها

مبنای رویه دیوان در تعیین چارچوب حقوقی مرتبط با حداقل فضای اختصاصی در سلول‌های زندان، پذیرش این واقعیت است که استانداردهای عددی مندرج در اسناد بین‌المللی، از جمله قواعد پیشنهادی نهادهای تخصصی سازمان ملل، ماهیتاً توصیه‌ای است و به عنوان معیار الزام‌آور برای تشخیص نقض ماده ۳ تلقی نمی‌شوند. این عدم الزام‌آوری صرفاً فنی نیست، بلکه ناشی از تمایز ساختاری میان نقش نهادهای تدوین‌کننده استانداردها و مرجع قضایی است. دیوان خود را ملزم به اعمال ارقام توصیه‌ای به عنوان «قاعده حقوقی» نمی‌داند، زیرا این استانداردها با هدف ارائه چارچوبی کلی برای مدیریت زندان‌ها و ارتقای شرایط نگهداری زندانیان تدوین شده‌اند، نه داوری درباره نقض حقوق بنیادین در پرونده‌ای مشخص.

نخستین نکته در تحلیل رویه دیوان، ماهیت پرونده محور داوری قضایی است. دیوان در ارزیابی نقض ماده ۳، تمام عناصر مرتبط با وضعیت شاکی را لحاظ می‌کند. این ارزیابی محدود به معیارهای کمی یا کیفی نیست، بلکه تحلیل جامع و چندعاملی را در بر می‌گیرد، از جمله وضعیت جسمی و روانی زندانی، مدت حبس، دسترسی به فضای باز، کیفیت تهویه و نور، مدیریت جمعیت کیفری و سایر مؤلفه‌های مرتبط با شرایط اقامت در زندان (Semikhvostov v. Russia, 2014, §79). در واقع، دیوان تأکید می‌کند که شرایط زندان پدیده‌ای تک‌عاملی نیست و قضاوت درباره انسان دوستانه بودن آن نمی‌تواند بر پایه متغیری واحد انجام شود. از این رو، ارائه یک معیار جهانی، ثابت و غیرقابل انعطاف برای تعیین حداقل فضای استاندارد ممکن نیست، زیرا نظام‌های زندان‌بانی از حیث منابع مالی ساختار اداری، شرایط اقلیمی، ظرفیت معماری و نوع زندان متفاوت‌اند.

نکته مهم دیگر، تمایز کارکردی میان اسناد پیشگیرانه و فرایندهای قضایی است. نهادهایی مانند کمیته منع شکنجه، بر اساس تحلیل کارشناسی و ارزیابی‌های میدانی، توصیه‌هایی ارائه می‌دهند که هدفشان ارتقای رفاه زندانیان و کاهش خطر نقض حقوق بشر است. در مقابل، دیوان مأموریت دارد وجود یا عدم وجود نقض یک حق بنیادین را در هر پرونده احراز کند. بر این اساس، فاصله وضعیت واقعی از استانداردهای توصیه‌ای تنها زمانی نقض ماده ۳ تلقی می‌شود که به آستانه «شدت لازم» برسد. رویکرد دیوان مبتنی بر تحلیل زمینه‌مند است و از اصولی مانند کرامت انسانی، منع رفتار غیرانسانی یا تحقیرآمیز و تناسب میان اهداف امنیتی

و آثار محدودکننده بر زندانی، به عنوان چارچوب تحلیلی استفاده می‌کند. بر همین اساس، کاهش فضای اختصاصی زمانی واجد اهمیت حقوقی است که آثار جسمانی و روانی آن از حد متعارف فراتر رود یا با تحقیر، فشار روانی یا محدودیت شدید آزادی عمل همراه باشد. پیچیدگی بار اثبات نیز نقش مهمی ایفا می‌کند. از آنجاکه شاکیان غالباً به مستندات رسمی دسترسی ندارند، دیوان با ارائه شواهد معقول و سازگار از سوی شاکی، بار اثبات را به دولت منتقل می‌کند. این سازوکار ضمن حمایت از زندانیان، مسئولیت‌پذیری دولت‌ها را تقویت می‌نماید. در عین حال، دیوان با درک محدودیت‌های عملیاتی دولت‌ها و نیاز به انعطاف‌پذیری مدیریتی در زندان‌ها، از تبدیل استانداردهای توصیه‌ای به قواعد الزام‌آور پرهیز می‌کند و ویژگی‌های خاص کشورهای مختلف را در ارزیابی لحاظ می‌نماید. با این حال، استانداردهای ارائه شده «کنوانسیون منع شکنجه» می‌توانند نقش «راهنمای تفسیری» داشته باشند (Mursić v. Croatia, 2016, §113). در این معنا، استانداردها نه منبع الزام‌آور، بلکه ابزارهای تحلیل تقویتی هستند که می‌توانند به قاضی کمک کنند تا در مواردی که وضعیت زندان در «منطقه خاکستری»^{۲۹} قرار دارد، تصویر روشن‌تری از حداقل‌های لازم برای انسان‌دوستانه بودن شرایط به دست آورد.

۳-۱-۲. معیارهای قضایی ارزیابی حداقل فضای اختصاصی زندانیان

در ارزیابی نقض ماده ۳ کنوانسیون، دیوان صرفاً به تعیین حداقل فضای اختصاصی هر زندانی بسنده نمی‌کند، بلکه به شیوه‌های محاسبه و سنجش این فضا نیز توجه دارد؛ امری که به طور مستقیم با کرامت انسانی و منع رفتارهای غیرانسانی یا تحقیرآمیز پیوند خورده است. بر اساس رویه دیوان، به ویژه در پرونده آنانیف و دیگران علیه روسیه، چهار معیار اساسی برای سنجش سازگاری شرایط سلول‌ها با ماده ۳ مطرح شده است که ابعاد کمی و کیفی نگهداری زندانیان را به صورت جامع دربرمی‌گیرد (Ananyev and Others v. Russia, 2012, §148). بررسی این معیارها امکان تحلیل دقیق‌تری از رویکرد دیوان فراهم می‌سازد.

نخستین معیار مساحت کلی سلول است که باید امکان تحرک عملی و آزادانه زندانی را فراهم کند. دیوان تأکید می‌کند که فضای اختصاص یافته صرفاً یک رقم صوری نیست، بلکه

۲۹. منظور از «منطقه خاکستری» (Grey Area) شرایطی است که وضعیت زندان به طور واضح نقض‌کننده یا کاملاً منطبق با استانداردهای انسانی نیست و قاضی برای تشخیص انسانی بودن شرایط نیاز به استفاده از استانداردهای بین‌المللی و ابزارهای تحلیلی دارد.

باید کارآمد و قابل استفاده باشد، به گونه‌ای که زندانی بتواند فعالیت‌های روزمره از جمله ایستادن، نشستن و جابه‌جایی را بدون تحمل فشار غیرمعارف انجام دهد. از این رو، وجود مساحت ظاهراً کافی، در صورتی که عملاً قابلیت استفاده نداشته باشد، پاسخ‌گوی الزامات ماده ۳ نخواهد بود. این رویکرد نشان می‌دهد که ارزیابی شرایط حبس باید مبتنی بر واقعیت عینی و کارکردی صورت گیرد. دومین معیار اختصاص حداقل سه مترمربع فضای انحصاری به هر زندانی است که به عنوان معیار عملی تشخیص وضعیت‌های بالقوه ناقض ماده ۳ شناخته می‌شود. دیوان تصریح کرده است که اختصاص فضایی کمتر از این میزان، اماره‌ای قوی بر نقض ماده ۳ ایجاد می‌کند و در چنین شرایطی، دولت مکلف است توجیهات قانع‌کننده ارائه دهد یا اقدامات اصلاحی مؤثر اتخاذ نماید. با این حال، در مواردی که فضای اختصاصی بیش از سه مترمربع، اما کمتر از استانداردهای توصیه شده بین‌المللی باشد، احراز نقض ماده ۳ مستلزم تحلیل جامع سایر شرایط از جمله امکانات سلول، مدت حبس و وضعیت جسمی و روانی زندانی خواهد بود. این تفکیک بیانگر رویکرد چندلایه و پرونده‌محور دیوان و پرهیز آن از اتکای صرف به معیارهای عددی است. سومین معیار تأمین محل خواب مجزا برای هر زندانی است. دیوان تأکید می‌کند که فقدان محل خواب شخصی می‌تواند به اختلال جدی در حقوق بنیادین منجر شود، زیرا به طور مستقیم بر کیفیت استراحت، سلامت روانی و احساس احترام به کرامت انسانی اثر می‌گذارد. اختصاص محل خواب مستقل، افزون بر جنبه بهداشتی، ضرورتی حقوقی برای تضمین رعایت ماده ۳ محسوب می‌شود و از فشار روانی و احساس تحقیر جلوگیری می‌کند. چهارمین معیار وجود سرویس بهداشتی مستقل درون سلول است، به گونه‌ای که به صورت مشترک با سلول‌های دیگر استفاده نشود. دیوان خاطرنشان می‌سازد که فقدان چنین امکانی می‌تواند شرایطی تحقیرآمیز و غیرانسانی ایجاد کند و حریم خصوصی و بهداشت فردی زندانی را به شدت مخدوش سازد. این معیار ارتباط مستقیمی با کرامت انسانی زندانیان و ماهیت پیشگیرانه ماده ۳ دارد.

نکته قابل توجه این است که فضای اشغال شده با تخت خواب و سرویس بهداشتی، در محاسبه فضای اختصاصی منظور نمی‌شود تا فضای واقعی قابل استفاده برای حرکت زندانی مبنا قرار گیرد. ارزیابی نهایی باید مبتنی بر نگاه ترکیبی باشد و در پیوند با دیگر شرایط اوضاع و احوال مرتبط، از جمله تهویه، نور، دسترسی به فضای باز، تراکم جمعیت و مدت

حبس، انجام شود. به طور کلی، رویه دیوان تلفیقی هوشمندانه از معیارهای عددی، کیفی و عملکردی ارائه می‌کند که تحقق حقوق بنیادین زندانیان را در چارچوب ماده ۳ تضمین می‌نماید و هم‌زمان توازن میان الزامات عملی مدیریت زندان‌ها و رعایت کرامت انسانی را برقرار می‌سازد.

۳-۲. پیش‌بینی تدابیر جبرانی مناسب در موارد تخصیص نامتناسب فضای سلول

تحلیل دیوان در تفسیر ماده ۳ کنوانسیون، بر اصل کرامت انسانی استوار است و نشان می‌دهد ارزیابی وضعیت زندانیان صرفاً بر مبنای مترائ فضای اختصاصی سلول امکان‌پذیر نیست. قضات دیوان با استناد به رویکرد «کمیته بین‌المللی صلیب سرخ»^{۳۰} تصریح کرده‌اند که «حداقل فضای توصیه شده ماهیتی غیرالزام‌آور دارد و به تنهایی معیار قطعی برای تشخیص نقض حقوق بنیادین محسوب نمی‌شود. از این رو، علاوه بر فضای فیزیکی، سایر عناصر مرتبط با مدیریت زندان و خدمات ارائه شده نیز باید لحاظ شود (Mursić v. Croatia, 2016, §§62-63). با این حال، اختصاص کمتر از سه مترمربع فضای فردی در سلول‌های چندنفره، اماره‌ای بر نقض ماده ۳ است و دولت مکلف است با ارائه تدابیر جبرانی مؤثر، این اماره را رفع کند. بنابراین، تشخیص نهایی نقض این ماده منوط به ارزیابی کفایت این سازوکارهاست. در ادامه، کارکرد الزامات محیطی و تسهیلات حمایتی در جبران کمبود حداقل فضای اختصاصی و تحول رویکرد دیوان در ارزیابی شرایط حبس و تقویت استانداردهای حفاظت از کرامت زندانیان بررسی می‌شود.

۳-۲-۱. الزامات محیطی و تسهیلات حمایتی به عنوان تدابیر جبرانی

دیوان با اتکا به رویه قضایی پیشین خود، شرایط و تدابیر مرتبط با وضعیت حبس را بررسی و تصریح نموده است که فقدان هر یک از این عوامل، در صورت تخصیص کمتر از سه مترمربع فضا به هر زندانی، می‌تواند رفتار غیرانسانی یا تحقیرآمیز تلقی شود و با ماده ۳ کنوانسیون مغایرت داشته باشد. از جمله این تدابیر و سازوکارها می‌توان به «امکان تفریح و ورزش در فضای باز»، «تأمین تغذیه مناسب»، «رعایت الزامات اولیه بهداشتی»، «وجود نور و جریان هوای طبیعی»، «دسترسی به تهویه»، «مناسب بودن تأسیسات گرمایشی» و «امکان استفاده خصوصی از توالت» اشاره نمود.

در خصوص حق زندانیان در برخورداری از امکانات تفریحی و ورزش در فضای باز، دیوان با

30. International Committee of the Red Cross

استناد به استانداردهای کنوانسیون منع شکنجه تأکید کرده است که همه زندانیان باید روزانه حداقل یک ساعت در فضای باز فرصت ورزش داشته باشند. امکانات ورزشی در فضای باز باید از کیفیتی مناسب برخوردار باشد و فضای اختصاص یافته تا حد امکان در برابر شرایط نامساعد جوی محافظت شود. افزون بر این، فعالیت‌های تفریحی و ورزشی باید بخشی از برنامه جامع فعالیت‌های خارج از سلول تلقی شود و مدت آن مستقل از سایر فعالیت‌ها محاسبه گردد (Ananyev and Others v. Russia, 2012, §§150-152). در زمینه تغذیه، دیوان بر این نکته تأکید دارد که ارائه غذای ناکافی یا نامناسب می‌تواند مصداق نقض ماده ۳ کنوانسیون باشد. برای مثال، در پرونده‌ای که زندانی صرفاً یک وعده غذایی در روز دریافت می‌کرد، دیوان این اقدام را مصداقی از رفتار غیرانسانی و تحقیرآمیز تشخیص داد (Kadiķis v. Latvia, 2006, §55). هرچند دیوان به محدودیت‌های مالی احتمالی در تأمین غذای کافی و متناسب توجه دارد، اما تأکید می‌کند که مقامات باید میان ملاحظات بودجه‌ای و الزامات حقوق بشر توازن برقرار کنند. همچنین، نیازهای ناشی از رژیم‌های غذایی انتخابی نظیر گیاه‌خواری، یا رژیم غذایی مبتنی بر باورهای مذهبی زندانیان باید رعایت شود (Jakóbski v. Poland, 2010, §§48-55). در خصوص الزامات بهداشتی، دیوان دسترسی به امکانات مجهز و کافی را ضرورتی اساسی برای حفظ سلامت جسمانی، روانی و حیثیتی زندانیان دانسته است. فقدان امکانات مناسب، از جمله محدودیت در استفاده از حمام یا توالت، می‌تواند مصداق نقض معیارهای انسانی باشد. بر همین اساس، سازوکارهای بهداشتی باید شامل اقداماتی نظیر مقابله با آفات و حیوانات موذی، تأمین مواد شوینده و ضد عفونی‌کننده، بازبینی منظم ملحفه‌ها و گندزدایی محل نگهداری مواد غذایی باشد (Neshkov and Others v. Bulgaria, 2015, §243).

وجود نور و جریان هوای طبیعی از الزامات بنیادین حفظ سلامت جسمانی و روانی زندانیان شمرده می‌شود و فقدان آن، به‌ویژه در سلول‌های کوچک و چند نفره، می‌تواند رفتار غیرانسانی یا تحقیرآمیز تلقی شود. دسترسی به تهویه مناسب به عنوان مکمل نور طبیعی اهمیت دارد و کمبود آن می‌تواند تراکم گرما، رطوبت و بوی نامطبوع را تشدید کند و سلامت جسمانی و روانی زندانی را به مخاطره اندازد. همچنین، مناسب بودن تأسیسات گرمایشی در شرایط اقلیمی سرد ضروری است و دیوان اعلام کرده است که سرمای شدید ناشی از نقص سیستم گرمایشی، به‌ویژه در سلول‌های کوچک و بدون تهویه می‌تواند به‌تنهایی موجب نقض ماده ۳ گردد.

نهایتاً، امکان استفاده خصوصی از توالی یکی از عناصر کلیدی تضمین کرامت انسانی است و فقدان حریم خصوصی در سلول‌های چندنفره، عاملی تعیین‌کننده در احراز رفتار تحقیرآمیز است. این عناصر محیطی و تسهیلاتی، محور ارزیابی دیوان از رعایت ماده ۳ را تشکیل می‌دهند و رعایت آن‌ها برای تأمین شرایط حبس انسانی الزامی است (Peers v. Greece, 2001, §§70-75).

۲-۲-۳. تحول رویکرد دیوان در ارزیابی شرایط نگهداری زندانیان

در رویه قضایی دیوان درباره شرایط نگهداری زندانیان و میزان فضای تخصیص یافته به آنان روندی تدریجی اما معنادار از تحول در تفسیر و اعمال ماده ۳ کنوانسیون مشاهده می‌شود. تا سال ۲۰۱۳، رویکرد غالب دیوان بر این اساس بود که تخصیص فضایی کمتر از سه مترمربع برای هر زندانی، در صورتی که کوتاه مدت، موردی و شدت آن ناچیز باشد، به تنهایی موجب نقض ماده ۳ محسوب نمی‌شود.^{۳۱} در این دوره، معیار اصلی ارزیابی دیوان، شدت رنج و طول مدت حبس بود و نه صرفاً محدودیت فیزیکی سلول. این امر نشان دهنده تفسیری انعطاف پذیرتر و کمتر مداخله‌گر نسبت به شرایط مادی زندان است، به گونه‌ای که کوتاهی مدت حبس می‌توانست عاملی تعیین‌کننده در احراز یا عدم احراز نقض ماده ۳ باشد. با این حال، از سال ۲۰۱۴، رویکرد دیوان تغییر یافت. دیوان تصریح کرد که کوتاه بودن مدت حبس، هرچند در ارزیابی شدت رنج یا تحقیر ناشی از شرایط نامطلوب مؤثر است، اما به خودی خود نمی‌تواند مانع شمول ماده ۳ شود. به بیان دیگر، اگر سایر عناصر لازم برای احراز نقض ماده ۳ فراهم باشد، حتی یک دوره نسبتاً کوتاه از ازدحام در سلول یا شرایط نامطلوب حبس نیز می‌تواند واجد وصف غیرانسانی یا تحقیرآمیز باشد. این تغییر تفسیری بیانگر حساسیت افزون دیوان نسبت به استانداردهای حقوق بشری و ضرورت جلوگیری از توجیهات دولت‌هاست، زیرا دولت‌ها می‌توانستند با استناد به کوتاهی مدت حبس، محرومیت‌های جدی یا شرایط نامطلوب نگهداری را موجه جلوه دهند. دیوان با اصلاح رویکرد خود، رعایت کرامت انسانی و تأمین شرایط حداقلی انسانی در محیط زندان را تعهدی مطلق اعلام کرد.

۳۱. برای نمونه، در پرونده فیتسوف و دیگران علیه روسیه، یکی از محکومان به مدت نوزده روز تنها از ۲ مترمربع فضای اختصاصی برخوردار بود (Fetisov and Others v. Russia, 2012, §§134-138). همچنین در قضیه بلیایف، شرایط نگهداری یکی از زندانیان به گونه‌ای بود که وی ابتدا به مدت ده روز در فضایی معادل ۲۹۵ مترمربع و سپس به مدت بیست و شش روز در فضایی معادل ۲۹۷ مترمربع قرار داشت (Belyayev v. Russia, 2013, §§33-36). علاوه بر این، دیوان در دعوی کورکوفسکی علیه روسیه نقض ماده ۳ کنوانسیون را احراز ننمود، درحالی‌که فرد مورد نظر در چهار روز نخست، تنها از ۲٫۱ مترمربع و در چهار روز بعدی از ۲٫۶ مترمربع فضای اختصاصی برخوردار بود (Kurkowski v. Poland, 2013, §§66-67).

علاوه بر این، دیوان با اتکا به استانداردهای بین‌المللی، از جمله اصول مندرج در کنوانسیون منع شکنجه، تأکید می‌کند که زندانیان باید امکان گذراندن بخش معقولی از روز در خارج از سلول و مشارکت در فعالیت‌های هدفمند مانند کار، ورزش و آموزش را داشته باشند (Webster, 2019, p.77). این تأکید نشان می‌دهد که معیارهای دیوان محدود به ابعاد فیزیکی سلول نیست و بر حفظ سلامت جسمی و روانی و امکان مشارکت در زندگی روزمره نیز مبتنی است و رویکردی جامع‌تر و نزدیک‌تر به درک معاصر از کرامت انسانی ارائه می‌دهد. دیوان اعلام کرده است که اماره نقض ماده ۳ تنها زمانی قابل رد است که سه شرط هم‌زمان برقرار باشد: نخست، تخصیص کمتر از سه مترمربع باید کوتاه‌مدت، موردی و شدت آن ناچیز باشد؛ دوم، زندانی از امکان حضور در فضای باز و مشارکت در فعالیت‌های هدفمند خارج از سلول برخوردار باشد؛ و سوم، زندان باید به‌طور کلی دارای شرایط مناسب و فاقد عوامل تشدیدکننده مشقت باشد. این معیارها چارچوب تحلیلی روشنی برای دولت‌ها ترسیم می‌کند و نشان می‌دهد که صرفاً با تحقق مجموع این شرایط است که می‌توان از وقوع نقض ماده ۳ جلوگیری نمود.

در مجموع، رویکرد جدید دیوان بازتابنده تفسیری مطلق و پیشگیرانه است که بر کرامت انسانی، شرایط کلی نگهداری و ضرورت فعالیت‌های هدفمند تمرکز دارد. در این رویکرد، عوامل کیفی و کمی، از جمله فضای کافی، امکان فعالیت‌های روزانه و استانداردهای عمومی سلول، نقش محوری در تصمیم‌گیری دیوان دارند و سطح بالاتری از حمایت حقوق بشری برای زندانیان تضمین می‌شود. این تحول نشان‌دهنده تغییر نگرش دیوان از تمرکز صرف بر طول مدت حبس به رویکردی جامع و مبتنی بر کرامت انسانی است.

نتیجه‌گیری

اگرچه بند ۲ ماده ۱۵ کنوانسیون بر اطلاق قاعده منع شکنجه در ماده ۳ تصریح و دیوان نیز بر حمایت قاطع از آن تأکید می‌ورزد، اما هر رفتار خشونت‌آمیز یا آزار جسمی و روانی، بدون ارزیابی موردی، به خودی خود مصداق ماده ۳ محسوب نمی‌شود. در بررسی هر مورد، عواملی چون هدف و قصد مرتکب، شدت و مدت سوءرفتار، آثار جسمی یا روانی آن بر قربانی و ویژگی‌های شخصی وی مانند جنسیت، سن و وضعیت سلامت باید مدنظر قرار گیرد. به این ترتیب، اطلاق قاعده منع شکنجه نسبی است و شمول ماده ۳ منوط به آن است که سوءرفتار از نظر شدت و ماهیت

از آستانه‌ای مشخص فراتر رود. بر اساس این معیارها، سوء رفتارهای ناقض ماده ۳ می‌توانند به صورت پلکانی و در یک سلسله مراتب «شدت» طبقه‌بندی شوند که به طور کلی شامل سه سطح «تحقیرآمیز»، «غیرانسانی» و در بالاترین مرتبه، «شکنجه» است.

بررسی رویه قضایی دیوان نشان می‌دهد که این مرجع در تبیین تعهدات ناشی از ماده ۳ کنوانسیون، مسئولیت مقامات مختلف دستگاه عدالت کیفری ملی، از جمله پلیس قضایی (ضابطان دادگستری)، قضات رسیدگی‌کننده و مسئولان زندان را تفکیک کرده و معیارها و الزامات مربوط به اجرای صحیح و مؤثر قاعده منع شکنجه را برای هر یک مشخص ساخته است. درخصوص پلیس قضایی، دیوان تصریح دارد که توسل به زور و استفاده از ابزارهای بازدارنده فقط در حد ضرورت و با رعایت اصل تناسب مجاز است و مشروعیت آن منوط به احراز شرایط خاص هر پرونده است. بار اثبات وجود ضرورت و تناسب بر عهده مقامات ملی است که باید با ارائه دلایل کافی، نبود راهکار جایگزین را ثابت نمایند. در این راستا، دیوان عواملی چون شدت و نوع اتهام، سوابق کیفری، انطباق اقدام با قوانین داخلی، قانونی بودن فرایند بازداشت، تناسب میان رفتار متهم و واکنش پلیس، آثار آن بر سلامت فرد و اثبات ضرورت عینی را ارزیابی می‌کند. در رابطه با قضات رسیدگی‌کننده، دیوان تأکید دارد که ماهیت مجازات‌ها باید با اصول حقوق بشر منطبق باشد. به موجب تصویب پروتکل شماره ۱۳ درباره الغای مطلق مجازات اعدام و الحاق آن از سوی دولت‌های عضو، دیوان اعلام کرده است که مجازات اعدام، حتی با استناد به ماده ۲، فاقد مشروعیت است و از منظر ماده ۳، «غیرانسانی یا تحقیرآمیز» تلقی می‌شود. همچنین دیدگاه دیوان نسبت به مجازات حبس ابد تحول یافته و اعلام شده است که این مجازات، صرفاً در صورتی با ماده ۳ سازگار است که محکوم علیه نه تنها در نظریه، بلکه در مقام عمل نیز از امکان واقعی و مؤثر بهره‌مندی از آزادی مشروط برخوردار باشد. دیوان همچنین دستگاه عدالت کیفری ملی را مکلف دانسته است که نسبت به تأمین شرایط مناسب نگهداری زندانیان اقدام نماید. بر این اساس، مسئولان زندان موظف‌اند در تعیین حداقل فضای اختصاصی، معیارهای دیوان را رعایت کنند تا زندانیان بدون تحمل مشقت یا فشار غیرمعارف، اوقات خود را در محیط سلول سپری نمایند. هرچند قضات استراسبورگ معیار مطلق تعیین نکرده‌اند، اما رویه قضایی دیوان نشان می‌دهد که سه مترمربع فضای مفید برای هر زندانی به عنوان یک معیار مرجع پذیرفته شده است. بر این

مبنا، در مواردی که فضای اختصاصی کمتر از این میزان باشد، اصل بر نقض ماده ۳ است و بار اثبات بر عهده دولت است که نشان دهد با اقدامات جبرانی و تدابیر مکمل، از کرامت زندانیان صیانت شده است.

با مرور بیش از شش دهه عملکرد دیوان، به روشنی می‌توان دریافت که این نهاد به عنوان مرجعی زنده و پویا، با رویکردی مقتدرانه و در عین حال منعطف، نه تنها در قالبی ایستا در زمان گذشته متوقف نمانده، بلکه همواره با در نظر گرفتن شرایط و مقتضیات روز و همگام با تحولات مستمر زندگی بشر، ایفای نقش نموده است. دیوان به عنوان یک نهاد جریان ساز در حوزه حقوق بشر، توانسته است افزون بر اجرای مؤثر و قابل قبول الزامات مندرج در کنوانسیون در خصوص اصل منع شکنجه، نقشی بنیادین و انکارناپذیر در توسعه و تحول سازنده این قاعده در نظام بین‌المللی حقوق بشر و نظام‌های کیفری ملی ایفا کند. بر همین اساس، رویه قضایی دیوان ناظر بر الزامات ماده ۳ کنوانسیون و تعهدات ناشی از قاعده منع شکنجه، فراتر از چارچوب‌های اروپایی، قابلیت تأثیرگذاری بر نظام حقوقی کشورهایی مانند ایران را نیز دارد. در ایران، هرچند قاعده منع شکنجه در قانون اساسی تصریح شده است، اما خلأهای عملی و اجرایی، از جمله ضعف نظارت قضایی و نبود تعریف دقیق از مصادیق شکنجه و رفتار غیرانسانی یا تحقیرآمیز، همچنان مانع تحقق کامل این قاعده می‌شوند. مطالعه آرای دیوان نشان می‌دهد که تعیین معیارهای روشن برای شدت و ماهیت رفتار، تفکیک مسئولیت نهادهای مختلف عدالت کیفری و تأکید بر اثبات ضرورت و تناسب در اقدامات مقامات، می‌تواند الگوی عملی ارزشمندی برای قانون‌گذار و مقامات قضایی ایران فراهم آورد. در این راستا، تمام آرای دیوان و تفسیرهای ارائه شده این مرجع، ظرف مدت کوتاهی پس از صدور، در یکی از وبگاه‌های رسمی دیوان تحت عنوان «پایگاه داده مستندات حقوق بشر»^{۳۲} منتشر می‌شود و در دسترس عموم قرار می‌گیرد. به این ترتیب، بهره‌گیری از رویه دیوان، علاوه بر ارتقای رعایت حقوق بنیادین در سطح ملی، امکان تقویت سازوکارهای اجرایی، ارتقای آموزش و نظارت بر عملکرد نهادهای قضایی و طراحی رویه‌های مبتنی بر استانداردهای حقوق بشری را نیز فراهم می‌سازد، به گونه‌ای که تحقق قاعده منع شکنجه نه تنها در متون قانونی، بلکه در عمل نیز قابل حصول باشد.

32. <https://hudoc.echr.coe.int>

ملاحظات اخلاقی

حامی مالی

مقاله هیچ کمک مالی مشخصی از نهادهای دولتی، تجاری یا غیرانتفاعی دریافت نکرده است.

مشارکت نویسندگان

نویسنده اول به عنوان نویسنده مسئول، حدود ۸۰ درصد از فعالیت‌های مرتبط با پژوهش، از جمله استخراج و تحلیل داده‌ها، تهیه پیش نویس اولیه مقاله و تدوین نسخه‌های بازنگری شده را بر عهده داشته است. سایر نویسندگان به عنوان همکاران علمی، حدود ۲۰ درصد از کار را انجام داده‌اند و تمرکز آن‌ها بر اعتبارسنجی داده‌ها و نظارت بر فرایندها به منظور اطمینان از صحت و قابلیت اتکای تحلیل‌ها بوده است.

اعلامیه هوش مصنوعی مولد و فناوری‌های مبتنی بر هوش مصنوعی در فرایند نگارش

در نگارش و آماده سازی این مقاله، از هوش مصنوعی استفاده نشده است.

تعارض منافع

نویسندگان اعلام می‌کنند که در نگارش این مقاله هیچ گونه تعارض منافع ندارند.

پیروی از اصول اخلاق پژوهش

نویسندگان از هر گونه جعل و سرقت علمی و هر گونه سوء رفتار پژوهشی اجتناب نموده‌اند.

بیانیه دسترسی به داده‌ها

بخشی از داده‌ها از طریق پیوند زیر به صورت عمومی در دسترس است:

<https://hudoc.echr.coe.int>

سپاسگزاری

نویسندگان مایل‌اند از داوران ناشناس بابت نظرات سازنده‌شان تشکر کنند.

فهرست منابع

۱. اردبیلی، محمد علی. (۱۴۰۳ش). **منع شکنجه** (گزیده مقالات). تهران: میزان.
۲. اردبیلی، محمد علی. (۱۳۷۷ش). گفتاری درباره شکنجه و پیشگیری از آن. **تحقیقات حقوقی**، ۱(۲۱ و ۲۲)، ۱۰۵-۱۲۰.
۳. اردبیلی، محمد علی. (۱۳۷۰ش). شکنجه. **تحقیقات حقوقی**، ۱(۹)، ۱۷۹-۲۱۵.
۴. بیگزاده، ابراهیم. (۱۳۸۵ش). سازوکارهای پیشگیری از شکنجه و مجازات‌ها یا رفتارهای ظالمانه، غیرانسانی و تحقیرکننده در پرتو پروتکل ۱۸ دسامبر ۲۰۰۲ م. **آموزه‌های حقوق کیفری**، ۲(۱۹)، ۴۵-۶۰.
۵. پورافرانی، حسن؛ رحیمی، رئوف. (۱۳۹۵ش). مطالعه تطبیقی جرم شکنجه در حقوق ایران و کنوانسیون منع شکنجه. **مجله حقوقی دادگستری**، ۸۰(۹۳)، ۳۷-۶۰. <https://doi.org/10.22106/jz.2016.19858>
۶. تقی‌پور، علیرضا. (۱۳۹۶ش). تأثیر نظام حقوق بشر بر اساسنامه دادگاه‌های کیفری بین‌المللی در زمینه مجازات اعدام. پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی، ۵(۱۰)، ۱۰۱-۱۲۵.
۷. جلالی، علیرضا. (۱۴۰۰ش). تفسیر اخراج اتباع بیگانه ذیل قاعده منع شکنجه در رویه دیوان اروپایی حقوق بشر. **مطالعات حقوق عمومی**، ۵۱(۴)، ۱۶۰۳-۱۶۲۱. <https://doi.org/10.22059/jpls.2020.293082.2253>
۸. جلالی، علیرضا؛ مظهری، محمد؛ و مالدار، محمد حسن. (۱۴۰۳ش). ارزیابی کیفر حبس ابد در پرتو ماده ۳ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر. **مطالعات حقوق عمومی**، ۵۴(۳)، ۲۰۵۵-۲۰۷۲.
۹. حبیب‌زاده، محمدجعفر؛ مالدار، محمد حسن؛ و شوکتی احمدآباد، زهرا. (۱۴۰۲ش). بازنگری در کیفرهای بدنی در پرتو بازخوانی قاعده «هم‌نشینی عقل و شرع». **پژوهشنامه حقوق کیفری**، ۱۴(۲۷)، ۱۹۷-۲۱۸. <https://doi.org/10.22124/JOL.2023.23654.2363>
۱۰. حیدری‌پوری، مریم؛ میرعباسی، سید باقر؛ و عسگرخانی، ابو محمد. (۱۳۹۹ش). بررسی ضمانت‌های منع شکنجه در اسناد حقوق بین‌الملل بشر و مقایسه آن با قوانین و مقررات ایران. **پژوهشنامه حقوق تطبیقی**، ۴(۱)، ۱۵۷-۱۸۴. <https://doi.org/10.22080/lps.2020.16485.1157>
۱۱. خالقی، علی. (۱۴۰۴ش). **نکته‌ها در قانون آیین دادرسی کیفری**. تهران: شهر دانش.
۱۲. رضوی فرد، بهزاد. (۱۳۹۱ش). کارآمدی و ناکارآمدی کیفر حبس ابد در حقوق کیفری بین‌المللی. **پژوهش حقوق کیفری**، ۱۱(۱)، ۱۸۱-۲۰۳.
۱۳. زمانی، سید قاسم؛ باقری، فرشته. (۱۳۹۴ش). راهکارهای حل تعارض میان تعهدات ناشی از استرداد و تعهدات حقوق بشری دولت‌ها. **پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی**، ۳(۵)، ۱۳۷-۱۵۸.
۱۴. زمانی، سید قاسم؛ نساری، الناز. (۱۳۹۱ش). چالش‌های حکم کیفر حبس ابد از منظر حقوق بین‌الملل کیفری. **آموزه‌های حقوق کیفری**، ۹(۳)، ۷۹-۱۰۰.

۱۵. سواری، حسن؛ راغب، نیلوفر. (۱۴۰۲ش). اعمال حاشیه صلاحیت در پرتو مکاتب حقوقی و رویه دیوان اروپایی حقوق بشر. *حقوق بشر*، ۱۸(۱)، ۱۵۷-۱۷۷. <https://doi.org/10.22096/hr.2023.554825.1482>
۱۶. طهماسبی، جواد. (۱۴۰۲ش). آیین دادرسی کیفری، (ج. ۳، چاپ سوم). تهران: میزان.
۱۷. کریس، ژان ماری. (۱۳۹۵ش). *مروری بر تاریخ مجازات اعدام*، (ترجمه رضا ناصحی). واشنگتن: بنیاد عبدالرحمن پرومند.
۱۸. ممتاز، جمشید؛ متوسل، سیروس. (۱۳۹۵ش). حق بر دادرسی در کنوانسیون اروپایی حقوق بشر. *مطالعات حقوق عمومی*، ۴۶(۴)، ۸۵۵-۸۷۲. <https://doi.org/10.22059/jpls.2016.60521>
۱۹. موسوی، سید عباس. (۱۴۰۳ش). *شکنجه در سیاست جنایی ایران، سازمان ملل متحد و شورای اروپا*. تهران: دادگستر.
۲۰. مؤذن زادگان، حسنعلی؛ راسته، مرتضی. (۱۴۰۳ش). ایجاد موازنه میان «اصل علنی بودن دادرسی کیفری» و «حفاظت از امنیت ملی» (مطالعه در رویه قضایی دیوان اروپایی حقوق بشر و اسناد بین المللی). *دیدگاه‌های حقوق قضایی*، ۲۹(۱۰۸)، ۲۰۳-۲۳۹. <https://doi.org/10.22034/jlvi.2025.2026433.1158>
۲۱. میرمحمدصادقی، حسین. (۱۴۰۳ الف). *حقوق جزای بین الملل*، (چاپ هشتم). تهران: میزان.
۲۲. میرمحمدصادقی، حسین. (۱۴۰۳ ب). *دادگاه کیفری بین المللی*، (چاپ سیزدهم). تهران: دادگستر.
۲۳. میرمحمدصادقی، حسین. (۱۴۰۲ش). *حقوق جزای عمومی*، (ج. ۳، چاپ دوم). تهران: دادگستر.
۲۴. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۴۰۳ش)، «از کیفر تا شکنجه». دیپاچه در: موسوی، سید عباس، *شکنجه در سیاست جنایی ایران، سازمان ملل متحد و شورای اروپا*. (چاپ دوم). تهران: دادگستر.
۲۵. نوبهار، رحیم؛ علیزاده طباطبایی، سید حسین؛ و آیتی، سید محمدرضا. (۱۳۹۷ش). *ممنوعیت مطلق شکنجه: چشم‌اندازی اسلامی*. تحقیقات حقوقی، ۲۱(۸۱)، ۱۶۳-۱۹۰. <https://doi.org/10.22034/jlr.2018.113128>
26. Askar, Y. (2004). *Implementing International Humanitarian Law from the Ad Hoc Tribunals to a Permanent International Criminal Court*. New York: Routledge.
27. Delmas-Marty, M. (2021). *The European Convention for the Protection of Human Rights: International Protection Versus National Restrictions*. Amsterdam: Brill.
28. Dressler, J.; Michaels, A. and Simmons, R. (2024). *Understanding criminal procedure; Adjudication*. Vol.2, Durham, NC: Carolina Academic Press.
29. European Court of Human Rights. (2022). *Guide on Article 3 of the Convention – Prohibition of torture*. Strasbourg: Council of Europe.
30. Kempees, P. (2017). *Thoughts on Article 15 of the European Convention on Human Rights*. Strasbourg: Wolf Legal Publishers.
31. Kummerer, S. (2023). *An estimated 500 people have died from police use of tasers*

- nationwide between 2010-2021.** Available at: <https://abc11.com/taser-stun-gun-deaths-nc-nationwide-raleigh-police/12719372/> Accessed 9 April 2025.
32. Mavronicola, N. (2021). *Torture, Inhumanity and Degradation under Article 3 of the ECHR; Absolute Rights and Absolute Wrongs*. London: Bloomsbury Publishing.
33. Nellis, A. (2021). *No End in Sight: America's Enduring Reliance on Life Sentences*. Washington, D.C.: The Sentencing Project.
34. Paciocco, D. (2005). When Open Courts Meet Closed Government. *Journal of Law and Social Policy*, 29(1), 385-418. <https://doi.org/10.60082/2563-8505.1084>
35. Quiroga-Garza, M. and Others (2023). Noxious Effects of Riot Control Agents on the Ocular Surface: Pathogenic Mechanisms and Management. *Frontiers in Toxicology*, 5 (5), 1-10. <https://doi.org/10.3389/ftox.2023.1118731>
36. Rodley, N. and Pollard, M. (2011). *The Treatment of Prisoners under International Law*. Oxford: Oxford University Press.
37. Simon, J. and Sparks, R. (2013). *Punishment and Human Rights; SAGE Handbook of Punishment and Society*. London: SAGE Publications Ltd.
38. Smit, D. and Appleton, C. (2019). *Life imprisonment: A Global Human Rights Analysis*. Harvard: Harvard University Press.
39. Van Dijk, P.; Van Hoof, F.; Van Rijn, A. and Zwaak, L. (2018). *Theory and Practice of the European Convention of Human Rights*. Cambridge: Intersentia Ltd.
40. Webster, E. (2019). *Dignity, Degrading Treatment and Torture in Human Rights Law: The Ends of Article 3 of the European Convention on Human Rights*. London: Routledge, Taylor & Francis Group.

آرای دیوان اروپایی حقوق بشر

41. A v. Russia (No.37735/09), Judgment of 12 November 2019.
42. Al-Adsani v. The United Kingdom (No.35763/97), Judgment of 21 November 2000.
43. Al-Saadoon and Mufdhi v. The United Kingdom (No.61498/08), Judgment of 2 March 2010.
44. Ananyev and Others v. Russia (Nos.42525/07 and 60800/08), Judgment of 10 January 2012.
45. A.P v. Slovakia (No.10465/17), Judgment of 28 January 2020.

46. Belyayev v. Russia (No.9967/06), Judgment of 17 October 2013.
47. Berliński v. Poland (Nos.27715/95 and 30209/96), Judgment of 20 June 2002.
48. Dembele v. Switzerland (No.74010/11), Judgment of 24 September 2013.
49. Federici v. France (No.52302/19), Judgment of 3 April 2025.
50. Fetisov and Others v. Russia (No.43710/07 and Others), Judgment of 17 January 2012.
51. Funke v. France (No.10828/84), Judgment of 25 February 1993.
52. Gäfgen v. Germany (No.22978/05), Judgment of 1 June 2010.
53. Georgiev and Others v. Bulgaria (No.51284/09), Judgment of 30 September 2014.
54. Gutsanovi v. Bulgaria (No.34529/10), Judgment of 15 October 2013.
55. Herczegfalvy v. Austria (No.10533/83), Judgment of 24 September 1992.
56. Horion v. Belgium (No.37928/20), Judgment of 9 May 2023.
57. Hutchinson v. The United Kingdom (No.57592/08), Judgment of 17 January 2017.
58. Ilievi and Ganchevi v. Bulgaria (No.69154/11 and 69163/11), Judgment of 8 June 2021.
59. Izci v. Turkey (No.42606/05), Judgment of 23 July 2013.
60. Jakóbski v. Poland (No.18429/06), Judgment of 7 December 2010.
61. Kadiķis v. Latvia (No.62393/00), Judgment of 4 May 2006.
62. Karachentsev v. Russia (No.23229/11), Judgment of 17 April 2018.
63. Kruslin v. France (No.11801/85), Judgment of 24 April 1990.
64. Kupinsky v. Ukraine (No.5084/18), Judgment of 10 November 2022.
65. Kurkowski v. Poland (No.36228/06), Judgment of 9 April 2013.
66. Mikheyev v. Russia (No.77617/01), Judgment of 26 January 2006.
67. Mursić v. Croatia (No.7334/13), Judgment of 20 October 2016.
68. Neshkov and Others v. Bulgaria (Nos.36925/10 and Others), Judgment of 27 January 2015.
69. Oliveira v. Portugal (No.78103/14), Judgment of 31 January 2019.
70. Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland (No.14234), Judgment of 29 October 1992.
71. Peers v. Greece (No.28524/95), Judgment of 19 April 2001.
72. Petrosyan v. Azerbaijan (No.32427/16), Judgment of 4 November 2021.
73. P.M. and F.F v. France (Nos.60324/15 and 60335/15), Judgment of 18 February 2021.
74. Pranjić-M-Lukić v. Bosnia and Herzegovina (No.4938/16), Judgment of 2 June 2020.

75. *Raninen v. Finland* (No.20972/92), Judgment of 16 December 1997.
76. *Roth v. Germany* (Nos.6780/18 and 30776/18), Judgment of 22 October 2020.
77. *Sanchez-Sanchez v. The United Kingdom* (No.22854/20), Judgment of 3 November 2022.
78. *Selmouni v. France* (No.25803/94), Judgment of 28 July 1999.
79. *Semikhvostov v. Russia* (No.2689/12), Judgment of 6 February 2014.
80. *Shamayev and Others v. Georgia and Russia* (No.36378/02), Judgment of 12 April 2005.
81. *Shishanov v. The Republic of Moldova* (No.11353/06), Judgment of 18 February 2015.
82. *Shlykov and Others v. Russia* (Nos.78638/11 and Others), Judgment of 19 January 2021.
83. *Streicher v. Germany* (No.40384/04), Judgment of 10 February 2009.
84. *Svinarenko and Slyadnev v. Russia* (Nos.32541/08 and 43441/08), Judgment of 17 July 2014.
85. *The Sunday Times v. The United Kingdom* (No.6538/74), Judgment of 26 April 1979.
86. *Torkoly v. Hungary* (No.4413/06), Judgment of 5 April 2011.
87. *Tyrer v. The United Kingdom* (No.5856/72), Judgment of 25 April 1978.
88. *Vasilescu v. Belgium* (No.64682/12), Judgment of 25 November 2014.
89. *Vinter and Others v. The United Kingdom* (Nos.66069/09 and Others), Judgment of 9 July 2013.
90. *Zeynalov v. Azerbaijan* (No.69460/12), Judgment of 10 September 2020.

Resources

- 1.Ardebili, M.A. (2024). **Prohibition of Torture** (Selected Articles). Tehran: Mizan. [In Persian]
- 2.Ardebili, M.A. (1999). A speech about torture and preventing it. *Legal Research Quarterly*, 1(21&22), 105-120. [In Persian]
- 3.Ardebili, M.A. (1991). Torture. *Legal Research Quarterly*, 1(9), 179-215. [In Persian]
- 4.Askar, Y. (2004). **Implementing International Humanitarian Law from the Ad Hoc Tribunals to a Permanent International Criminal Court**. New York: Routledge.
- 5.Beigzadeh, E. (2006). Mechanism of Prevention of Torture and Unjust, Non-human and Humiliating Punishments or Behaviors in the Protocol of 2002 A.D. *Criminal Law Doctrines*, 2(19), 45-60. [In Persian]
- 6.Carbasse, J.M. (2011). **La peine de mort**. Paris: Presses Universitaires de France (PUF).
- 7.Delmas-Marty, M. (2021). **The European Convention for the Protection of Human Rights: International Protection Versus National Restrictions**. Amsterdam: Brill.
- 8.Dressler, J.; Michaels, A. and Simmons, R. (2024). **Understanding criminal procedure; Adjudication**. Vol.2, Durham, NC: Carolina Academic Press.
- 9.European Court of Human Rights. (2022). **Guide on Article 3 of the Convention – Prohibition of torture**. Strasbourg: Council of Europe.
- 10.Habibzadeh, M.J.; Maldar, M.H. and Shokati Ahmadabad, Z. (2023). Review in corporal punishments in the light of re-reading the rule of coexistence of Reason and Sharia. *Criminal Law Research*, 14(27), 197-2018. <https://doi.org/10.22124/jol.2023.23654.2363> [In Persian]
- 11.Heydaripouri, M.; Mirabbasi, B. and Asgarkhani, A. (2020). Investigating Torture Guarantees in Iran and Comparing them with Internation Human Rights Instruments. *Comparativ Law Quarterly*, 4(1), 157-184. <https://doi.org/10.22080/lps.2020.16485.1157> [In Persian]
- 12.Jalali, A.R. (2022). The Interpretation of the Expulsion of Foreigners in the Framework of the Prohibition of Torture in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights. *Public Law Studies Quarterly*, 51(4), 1603-1621. <https://doi.org/10.22059/jpls.q.2020.293082.2253> [In Persian]
- 13.Jalali, A.R.; Mazhari, M. and Maldar, M.H. (2022). Assessing Life Imprisonment Sentence in Light of Article 3 of the European Convention on Human Rights. *Public Law Studies Quarterly*, 54(3), 2055-2072. <https://doi.org/10.22059/jpls.q.2022.347366.3164> [In Persian]

14. Kempees, P. (2017). *Thoughts on Article 15 of the European Convention on Human Rights*. Strasbourg: Wolf Legal Publishers.
15. Khaleghi, A. (2025). *Brief Commentaries Code of Criminal Procedure*. Tehran: Sharhr-e Danesh. [In Persian]
16. Kummerer, S. (2023). An estimated 500 people have died from police use of tasers nationwide between 2010-2021. Available at: <https://abc11.com/taser-stun-gun-deaths-nc-nationwide-raleigh-police/12719372/> Accessed 9 April 2025.
17. Mavronicola, N. (2021). *Torture, Inhumanity and Degradation under Article 3 of the ECHR; Absolute Rights and Absolute Wrongs*. London: Bloomsbury Publishing.
18. Mirmohammad-sadeghi, H. (2024/A). *International Criminal Law*. Tehran: Mizan. [In Persian]
19. Mirmohammad-sadeghi, H. (2024/B). *The International Criminal Court*. Tehran: Dadgostar. [In Persian]
20. Mirmohammad-sadeghi, H. (2023). *General Criminal Law*. Vol.3, Tehran: Dadgostar. [In Persian]
21. Moazenzadegan, H.A. and Rasteh, M. (2025). Balancing the Principle of Public Criminal Proceedings with National Security Protection (A Study of the Case Law of the European Court of Human Rights and International Instruments). *Judicial Law Views*, 29(108), 203-239. <https://doi.org/10.22034/jlvi.2025.2026433.1158> [In Persian]
22. Momtaz, J. and Motevassel, S. (2017). The right of access to Justice in the European convention on Human Rights. *Public Law Studies Quarterly*, 46(4), 855-872. <https://doi.org/10.22059/jplsq.2016.60521> [In Persian]
23. Mousavi, A. (2024). *Torture in the Criminal Policy of Iran, the United Nations and the Council of Europe*. Tehran: Dadgostar. [In Persian]
24. Najafi-Abbrandabadi, A.H. (2024). "From Punishment to Torture", Preface In: Mousavi, Seyyed Abbas (2024). *Torture in the Criminal Policy of Iran, the United Nations and the Council of Europe*. Tehran: Dadgostar. [In Persian]
25. Nellis, A. (2021). *No End in Sight: America's Enduring Reliance on Life Sentences*. Washington, D.C.: The Sentencing Project.
26. Nobahar, R.; Alizadeh Tabatabaei, H. and Ayati, M.R. (2017). Categorical Prohibition of Torture: an Islamic Perspective. *Legal Research Quarterly*. 21(81), 163-190. <https://doi.org/10.22034/jlr.2018.113128> [In Persian]

27. Paciocco, D. (2005). When Open Courts Meet Closed Government. *Journal of Law and Social Policy*, 29(1), 385-418. <https://doi.org/10.60082/2563-8505.1084>
28. Poorbafrani, H. and Rahimi, R. (2016). A Comparative Study about Torture in Iranian Laws and the United Nations Convention against Torture. *The Judiciary Law Journal*, 80(93), 37-60. <https://doi.org/10.22106/jlj.2016.19858> [In Persian]
29. Quiroga-Garza, M. and Others (2023). Noxious Effects of Riot Control Agents on the Ocular Surface: Pathogenic Mechanisms and Management. *Frontiers in Toxicology*, 5 (5), 1-10 <https://doi.org/10.3389/ftox.2023.1118731>
30. Rodley, N. and Pollard, M. (2011). *The Treatment of Prisoners under International Law*. Oxford: Oxford University Press.
31. Razavifard, B. (2012). Efficiency and non-Efficiency of Imprisonment in International Criminal Law. *Criminal Law Research*, 1(1), 181-203. [In Persian]
32. Savari, H. and Ragheb, N. (2023). Margin of Appreciation Applying in the Light of Legal Schools and European Court of Human Rights Case Law. *Human Rights*, 18(1), 157-177. <https://doi.org/10.22096/hr.2023.554825.1482> [In Persian]
33. Simon, J. and Sparks, R. (2013). *Punishment and Human Rights; SAGE Handbook of Punishment and Society*. London: SAGE Publications Ltd.
34. Smit, D. and Appleton, C. (2019). *Life imprisonment: A Global Human Rights Analysis*. Harvard: Harvard University Press.
35. Taghipour, A. (2018). The Influence of Human Rights Law on the International Criminal Regime about Death Penalty. *Criminal Law and Criminology*, 5(10), 101-125. [In Persian]
36. Tahmasebi, J. (2024). *The Criminal Procedure*. Vol.3, Tehran: Mizan. [In Persian]
37. Van Dijk, P.; Van Hoof, F.; Van Rijn, A. and Zwaak, L. (2018). *Theory and Practice of the European Convention of Human Rights*. Cambridge: Intersentia Ltd.
38. Webster, E. (2019). *Dignity, Degrading Treatment and Torture in Human Rights Law: The Ends of Article 3 of the European Convention on Human Rights*. London: Routledge, Taylor & Francis Group.
39. Zamani, Gh. and Bagheri, F. (2012). The Necessity of Avoidance of Human Rights Violations during the Extradition. *Criminal Law and Criminology*, 3(5), 137-158. [In Persian]
40. Zamani, Gh. and Nesari, E. (2012). Challenges of the Sentence of Life Imprisonment from the Perspective of International Criminal Law. *Criminal Law Doctrines*, 9(3), 79-100. [In Persian]

Judgment of the European Court of Human Rights

41. A v. Russia (No.37735/09), Judgment of 12 November 2019.
42. Al-Adsani v. The United Kingdom (No.35763/97), Judgment of 21 November 2000.
43. Al-Saadoon and Mufdhi v. The United Kingdom (No.61498/08), Judgment of 2 March 2010.
44. Ananyev and Others v. Russia (Nos.42525/07 and 60800/08), Judgment of 10 January 2012.
45. A.P v. Slovakia (No.10465/17), Judgment of 28 January 2020.
46. Belyayev v. Russia (No.9967/06), Judgment of 17 October 2013.
47. Berliński v. Poland (Nos.27715/95 and 30209/96), Judgment of 20 June 2002.
48. Dembele v. Switzerland (No.74010/11), Judgment of 24 September 2013.
49. Federici v. France (No.52302/19), Judgment of 3 April 2025.
50. Fetisov and Others v. Russia (No.43710/07 and Others), Judgment of 17 January 2012.
51. Funke v. France (No.10828/84), Judgment of 25 February 1993.
52. Gäfgen v. Germany (No.22978/05), Judgment of 1 June 2010.
53. Georgiev and Others v. Bulgaria (No.51284/09), Judgment of 30 September 2014.
54. Gutsanovi v. Bulgaria (No.34529/10), Judgment of 15 October 2013.
55. Herczegfalvy v. Austria (No.10533/83), Judgment of 24 September 1992.
56. Horion v. Belgium (No.37928/20), Judgment of 9 May 2023.
57. Hutchinson v. The United Kingdom (No.57592/08), Judgment of 17 January 2017.
58. Ilievi and Ganchevi v. Bulgaria (No.69154/11 and 69163/11), Judgment of 8 June 2021.
59. Izci v. Turkey (No.42606/05), Judgment of 23 July 2013.
60. Jakóbski v. Poland (No.18429/06), Judgment of 7 December 2010.
61. Kadiķis v. Latvia (No.62393/00), Judgment of 4 May 2006.
62. Karachentsev v. Russia (No.23229/11), Judgment of 17 April 2018.
63. Kruslin v. France (No.11801/85), Judgment of 24 April 1990.
64. Kupinsky v. Ukraine (No.5084/18), Judgment of 10 November 2022.
65. Kurkowski v. Poland (No.36228/06), Judgment of 9 April 2013.
66. Mikheyev v. Russia (No.77617/01), Judgment of 26 January 2006.
67. Mursić v. Croatia (No.7334/13), Judgment of 20 October 2016.
68. Neshkov and Others v. Bulgaria (Nos.36925/10 and Others), Judgment of 27 January 2015.
69. Oliveira v. Portugal (No.78103/14), Judgment of 31 January 2019.
70. Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland (No.14234), Judgment of 29 October 1992.

71. Peers v. Greece (No.28524/95), Judgment of 19 April 2001.
72. Petrosyan v. Azerbaijan (No.32427/16), Judgment of 4 November 2021.
73. P.M. and F.F v. France (Nos.60324/15 and 60335/15), Judgment of 18 February 2021.
74. Pranjic-M-Lukić v. Bosnia and Herzegovina (No.4938/16), Judgment of 2 June 2020.
75. Raninen v. Finland (No.20972/92), Judgment of 16 December 1997.
76. Roth v. Germany (Nos.6780/18 and 30776/18), Judgment of 22 October 2020.
77. Sanchez-Sanchez v. The United Kingdom (No.22854/20), Judgment of 3 November 2022.
78. Selmouni v. France (No.25803/94), Judgment of 28 July 1999.
79. Semikhvostov v. Russia (No.2689/12), Judgment of 6 February 2014.
80. Shamayev and Others v. Georgia and Russia (No.36378/02), Judgment of 12 April 2005.
81. Shishanov v. The Republic of Moldova (No.11353/06), Judgment of 18 February 2015.
82. Shlykov and Others v. Russia (Nos.78638/11 and Others), Judgment of 19 January 2021.
83. Streicher v. Germany (No.40384/04), Judgment of 10 February 2009.
84. Svinarenko and Slyadnev v. Russia (Nos.32541/08 and 43441/08), Judgment of 17 July 2014.
85. The Sunday Times v. The United Kingdom (No.6538/74), Judgment of 26 April 1979.
86. Torkoly v. Hungary (No.4413/06), Judgment of 5 April 2011.
87. Tyrer v. The United Kingdom (No.5856/72), Judgment of 25 April 1978.
88. Vasilescu v. Belgium (No.64682/12), Judgment of 25 November 2014.
89. Vinter and Others v. The United Kingdom (Nos.66069/09 and Others), Judgment of 9 July 2013.
90. Zeynalov v. Azerbaijan (No.69460/12), Judgment of 10 September 2020.



Crimes against security in light of the principle of quality of laws

Afshin Abdollahi¹ | Azar Rezagholi²

1. Corresponding Author, Associate professor, Department of law, Humanities and Social Sciences, University of Kurdistan, Sanandaj, Iran. Email: a.abdollahi@uok.ac.ir
2. PhD student in Criminal Law and Criminology, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran. Email: rezagholiazar214@gmail.com

Article Info

Article type:
Research Article

Received: 4 September 2025
Revised: 19 December 2025
Accepted: 27 December 2025
Available Online: 2 January 2026

Keywords

The Principle of Quality of Laws, Crimes against Security, Interpretation of Laws, Elements of Crime.



Abstract

The principle of quality of laws is one of the requirements of the principle of legality of crime and punishment which has gained more importance nowadays considering that criminal laws have become technical and false interpretations have got more common. This has urged countries with novel law to incorporate this principle into their laws and even some transnational adjudicating courts have ruled ambiguous laws as invalid and non-adduceable. Applying an interpretative-analytical method, the issue has been examined in this article. The importance of this principle in crimes against security; specifically in countries such as Iran, which has provided several actions under the title of security offenses is doubled as lack of quality in these laws and their ambiguousness, along with the necessity of subjective interpretations which do not necessarily comfort with rules and principles of interpretation, give rise to the violation of personal rights and freedoms. Finally, it was concluded that in many of crimes against security in the Iranian legal system vague and equivocal phrases such as hostile, advertisement against the system, disturbing security of the country, prohibited places, broad disruption, conspiracy against national security and so on have been applied which are serious threats to the violation of the principle of quality of criminal laws. Accordingly, it has been suggested to provide the principle of quality of laws, like the principle of legality of crime and punishment in substantive laws, which might be a hope for amendment of laws and omission of vague phrases in criminal laws.

Cite this article: Abdollahi, A.; Rezagholi, A. (2025). Crimes against security in light of the principle of quality of laws. *Criminal Law Doctrines*, 22(29), 167-202. <https://doi.org/10.30513/cld.2026.7087.2124>



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

Extended Abstract

Introduction

The principle of quality of laws, as one of the fundamental requirements of the principle of legality of crimes and punishments, necessitates that criminal laws be drafted in a clear, precise, and comprehensible manner for all. This principle, which is rooted in the Islamic jurisprudential rule *"Qobh-e 'Eqāb balā Bayān"* (the reprehensibility of punishment without prior explanation), guarantees citizens' rights and freedoms against potential authoritarian tendencies of the State. Nevertheless, the domain of crimes against security in the Iranian criminal justice system, due to the extensive use of vague and general terms, has created serious challenges with respect to this principle.

The present study seeks to answer this fundamental question: whether Iranian criminal laws in the field of crimes against security possess the required quality, and in the absence of quality, what harms are inflicted upon citizens' rights and fair trial? Furthermore, this study aims to identify and analyze instances of violation of the principle of quality of laws in crimes against security, explain the consequences of such violations for the infringement of citizens' rights, and propose remedial solutions at both legislative and judicial levels.

Preliminary investigations indicate that previous studies have mainly addressed the principle of legality of crimes in general and have rarely focused specifically on the challenges of the principle of quality in the field of crimes against security. The main hypothesis of this research is that laws concerning crimes against security in Iran lack the necessary quality, and this has led to conflicting judicial interpretations, dispersion of opinions, and violation of citizens' rights.

It is noteworthy that studies by scholars such as Najafi Abrandabadi (2012), Abdollahi (2021), and Moazenzadegan (2018) have each addressed certain aspects of this issue; however, a research gap is evident in the systematic and integrated analysis of instances of ambiguity in the threefold elements of crime and punishment in security offenses. The primary audience of this research is legislators, judges, attorneys, jurists, and researchers in criminal law, particularly those interested in crimes against security, for whom this study has both practical and theoretical significance.

Method

The present study is qualitative research employing a descriptive-analytical method, utilizing case study analysis. The research population includes all laws related to crimes against security in Iran's legal system, including the Islamic Penal Code 2013, the Ta'zirat Law 1996, the Law on Intensification of Penalties for Espionage 2025, and selected judgments of the Supreme Court branches. The analysis is structured around three main axes: (1) ambiguity in the actus reus of crimes against security, (2) ambiguity in the mens rea, and (3) ambiguity in sentencing methods. Data were collected through documentary and library research, as well as purposive searching in official judicial judgments databases.

Findings

The findings of this research can be presented in three main axes.

First Axis: Ambiguity in the Actus Reus of Crimes against Security. Examination of statutory provisions reveals that the legislature has employed vague and general terms in crimes such as "propaganda against the regime" (Article 500), "collaboration with hostile governments" (Article 508), "membership in anti-security factions" (Article 499), "widespread disruption of public order" (Note to Article 286), and "photography of prohibited locations" (Article 503). For instance, the phrase "propaganda activities against the regime" lacks a clear statutory definition, and its scope is delegated to the judge's personal interpretation.

Analysis of Supreme Court judgments indicates that these ambiguities have led to conflicting decisions. In Judgment No. 9409970221400231, the Supreme Court overturned a conviction for "propaganda against the regime" due to ambiguity in the concept of "propaganda activities," whereas in similar cases, convictions have been affirmed.

Second Axis: Ambiguity in Mens Rea. The most challenging aspect of crimes against security is the method of establishing criminal intent. The Note to Article 286 of the Islamic Penal Code requires the court to establish "intent to cause widespread disruption" from the "totality of evidence and indicia," without specifying the criteria for such establishment. This ambiguity has resulted in some courts finding intent for widespread disruption in similar cases while others have not.

For example, in the crime of conspiracy (Article 610), ambiguity in distinguishing between "conspiracy," "attempt," and "completed offense" has led to conflicting judgments. Judgment No. 20891 dated 30 January 2019 exemplifies this conflict, wherein the Supreme Court in similar instances has sometimes treated conspiracy as an independent offense and sometimes as an attempt.

Third Axis: Ambiguity in Punishment. The most significant instance of ambiguity in punishment is Article 282 of the Islamic Penal Code, which prescribes four types of punishment for enmity against God: execution, crucifixion, amputation, and exile. Article 283 explicitly delegates the choice among these punishments to the judge's discretion. This broad discretion has created grounds for conflicting and discriminatory judgments. Furthermore, criminal referral to the punishment of enmity against God and corruption on earth in cases such as Article 504 of the Ta'zirat Act, without observing the specific conditions of these Hadi crimes, constitutes another instance of violation of the principle of quality of laws.

Conclusion

The present study demonstrates that the principle of quality of laws in the field of crimes against security in the Iranian legal system faces numerous structural and substantive challenges. The findings confirm the main hypothesis of this research regarding the lack of necessary quality in these laws and its negative impact on citizens' rights and fair trial.

The significance of this issue lies in the fact that, given the direct relationship between

crimes against security and fundamental citizens' rights, including freedom of expression, the right to privacy, and the right to a fair trial, the lack of quality in these laws seriously jeopardizes citizens' judicial security.

From a theoretical perspective, this research demonstrates that the principle of quality of laws, beyond being a procedural rule, substantively guarantees citizenship rights. From a practical standpoint, the findings can serve as a basis for legislative reform and as practical guidance for judges in interpreting ambiguous laws.

Author Contributions

All authors contributed equally to the conceptualization of the article and the drafting of the initial manuscript and subsequent versions, including reviewed and edited iterations.



جرائم علیه امنیت در پرتو اصل کیفیت مندی قوانین

افشین عبداللهی^۱ | آذر رضاقلی^۲

۱. نویسنده مسئول، دانشیار، گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی و اجتماعی، دانشگاه کردستان، سنندج، ایران. رایانامه: a.abdollahi@uok.ac.ir

۲. دانشجوی دکتری رشته حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران. رایانامه: rezagholiazar214@gmail.com

چکیده

اصل کیفیت مندی قوانین یکی از الزامات اصل قانونی بودن جرم و مجازات است که امروزه با توجه به فنی شدن قوانین کیفری و امکان تفسیرهای نادرست و شخصی از قوانین، اهمیتی بیشتر از اصل قانونی بودن پیدا کرده است، تا جایی که کشورهای دارای حقوق مترقی، این اصل را وارد قوانین خود نموده و حتی برخی مراجع رسیدگی‌کننده فراملی قوانین مبهم را فاقد ارزش و غیرقابل استناد دانسته‌اند. در تحقیق پیش‌رو، این موضوع مهم با روش توصیفی - تحلیلی بررسی شده است. اهمیت این اصل در جرائم علیه امنیت به‌ویژه در کشوری مانند ایران که رفتارهای متعددی را تحت عنوان جرائم امنیتی پیش‌بینی کرده و همچنین مراجع خاصی را جهت رسیدگی به این جرائم اختصاص داده است، بیشتر خود را نشان می‌دهد، زیرا کیفیت نداشتن قوانین مربوطه و ابهام در آن‌ها و لزوم تفسیرهای شخصی که لزوماً منطبق با اصول و قواعد تفسیر نیستند، زمینه را برای نقض حقوق و آزادی‌های فردی فراهم می‌کند. در نهایت این نتیجه حاصل شد که در بسیاری از جرائم علیه امنیت در نظام حقوقی ایران از عبارات مبهم و دوپهلو همچون متخاصم، تبلیغ علیه نظام، برهم زدن امنیت کشور، اماکن ممنوعه، اساس نظام، اخلاص گسترده، تبانی علیه امنیت ملی و موارد مشابه در مصادیق جرائم استفاده شده است که تهدیدی جدی برای نقض اصل کیفیت مندی قوانین کیفری است. بر این اساس پیشنهاد شده است اصل کیفیت مندی قوانین کیفری به مانند اصل قانونی بودن جرم و مجازات در قوانین ماهوی پیش‌بینی گردد که می‌تواند امیدی برای اصلاح قوانین و حذف عبارات مبهم از قوانین کیفری شود.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

تاریخ دریافت: ۱۳/۰۶/۱۴۰۴
تاریخ بازنگری: ۲۸/۰۹/۱۴۰۴
تاریخ پذیرش: ۰۶/۱۰/۱۴۰۴
تاریخ انتشار برخط: ۱۲/۱۰/۱۴۰۴

کلیدواژه‌ها

اصل کیفیت مندی قوانین، جرائم علیه امنیت، تفسیر قوانین، عناصر جرم.

استناد: عبداللهی، افشین؛ رضاقلی، آذر. (۱۴۰۴). جرائم علیه امنیت در پرتو اصل کیفیت مندی قوانین. آموزه‌های حقوق کیفری، ۲۲(۲۹)، ۱۶۷-۲۰۲.

<https://doi.org/10.30513/cld.2026.7087.2124>



مقدمه

از اصلی‌ترین فرایندهایی که حقوق کیفری به منظور حفظ نظم و امنیت و مقابله با ارتکاب جرائم اتخاذ می‌کند، جرم‌انگاری اعمال ممنوعه و تعیین کیفر برای آن‌هاست. جرم‌انگاری از مهم‌ترین فرایندهایی است که در نظام حقوقی کشورها شکل می‌گیرد، زیرا منجر به اعمال مجازات‌های سنگین و یا حتی در مواردی، سلب حیات می‌گردد. در این خصوص، مهم‌ترین مسئله در جرم‌انگاری‌ها قابل فهم بودن، عدم تعارض و دوپهلو نبودن قوانینی است که منجر به تحمل مجازات برای افراد جامعه می‌گردد. مجموعه اصولی که جهت قابل فهم بودن قوانین در جرم‌انگاری‌ها باید رعایت گردد، می‌توان تحت عنوان اصل «کیفی بودن قوانین» بررسی کرد. مراد از این اصل عبارت است از اعطای حق برخورداری اطلاعاتی مردم از هر آنچه باید نسبت به آن آگاهی و درک کامل داشته باشند (دریجانی و همکاران، ۱۳۹۹، ص. ۱۷۹). این کیفیت باید هم در شفافیت در فرایند تقنین (شفافیت مراجع تقنین) و هم در شفافیت در قوانین تصویبی، نمود پیدا کند، به ویژه این‌که ارتقای کیفیت قوانین در نهایت می‌تواند به تحقق آرمان حکمرانی خوب کمک کند (وکیلان و مرکزالمیری، ۱۳۹۵، ص. ۵۲). اهمیت این امر در حقوق کیفری از این منظر که با آزادی‌های افراد در ارتباط است دوچندان می‌باشد، با این شرح که تصویب قوانین مبهم و بدون شفافیت که مبتنی بر سادگی و انسجام نباشد (Damiano, 2009, p. 136)، از سویی، موجب ناآگاهی افراد و عدم رعایت درست قوانین می‌گردد، و از سوی دیگر، منجر به برداشت‌های متعارض نسبت به قانون توسط دادگاه‌ها می‌شود که تعارض آرا و در نتیجه، عدم رعایت اصل تساوی در برابر قانون و محکومیت‌های به دور از عدالت را به دنبال خواهد داشت. از این رو، قانون‌گذار باید تمام تلاش خود را در نگارش و تدوین متن قانون به منظور قابل فهم بودن برای همه افراد، به کار گیرد، به طوری که نیاز به تفسیر نداشته باشد و افزون بر آن، مسائل حقوقی بر طبق آن قابل حل باشد، که رعایت نکردن این قاعده منجر به عدم انسجام حقوق کیفری می‌شود (مرادی، ۱۴۰۲، ص. ۱۵۷). شایان ذکر است که رعایت اصل کیفی بودن، به طور کلی، سه نتیجه مثبت دارد: نخست، شامل قابلیت دسترسی قانون است. قوانین باید در دسترس مردم باشند تا بتوانند به مناسبی عملی که انجام داده‌اند یا در خصوص شرایط مربوط به پرونده خود، با مراجعه به ماده قانونی مربوطه، اطلاعات کافی را در مورد آن عمل کسب کنند (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۱، ص. ۱۱۴۱). دوم، صراحت در ارتکاب اعمال یا همان عنصر مادی و روانی جرم است که باید قانون‌گذار به طور

شفاف تبیین کند، و در نهایت، نتیجه سوم، شفافیت در آثار قانون است که باید قابلیت پیش‌بینی داشته باشد و افرادی که درصدد ارتکاب اعمال مجرمانه‌اند، باید به‌طور واضح تبعات اعمالشان را بدانند (عبداللهی، ۱۴۰۰، ص. ۱۴۵-۱۴۶). مجموع این نتایج که از شفافیت منتج می‌گردد، منجر به اصل کیفی بودن قوانین و کیفیت داشتن آن‌ها می‌شود. مهم‌ترین عامل در دستیابی به این اصل، توجه به این نکته است که آیا قوانین مصوب این قابلیت را دارند که برای همگان قابل درک باشند، جایی برای کج‌فهمی باقی نگذارند و منجر به آن نگردند که مراجع قضایی در مقام اجرا به برداشت‌های متنوع از آن برسند که باعث تشتت آرا شود، به‌نحوی که با استفاده از یک ماده قانونی فردی را مجرم و مستحق مجازات بدانند و در مقابل، با استفاده از همان ماده، دیگری بتواند برائت حاصل کند. در این صورت باید قائل شد که چنین قانونی کیفیت لازم را ندارد. مهم آن‌که قانون‌گذاران معمولاً از تعریف شفاف و صریح جرائم امنیتی می‌پرهیزند و تلاش می‌کنند با به‌کارگیری مصادیق گوناگون، حدود و ثغور مقصود خود را بیان دارند. دلیل بهره‌گیری از واژگان مبهم و کلی و استنکاف آنان از ارائه تعریف مشخص از جرائم امنیتی، از آن‌روست که دست مقامات امنیتی و قضایی در برخورد با مصادیق مختلف باز گذاشته شود (عقیق، ۱۴۰۳، ص. ۱۱). به همین دلیل، شفافیت و کیفیت قوانین در جرائم علیه امنیت، اهمیت دوچندان خواهد داشت، زیرا این جرائم به‌ویژه در کشورهای جهان سوم، مستقیماً با حقوق شهروندی و اساسی افراد در ارتباط است و چنانچه کیفیت لازم را نداشته باشد، زمینه برای نقض این حقوق فراهم می‌گردد.

با توجه به اهمیت چنین موضوعی، امروزه توجه به این اصول قانون‌نویسی که منتج به اصل کیفیت‌مندی قوانین می‌گردد، بیش از هر زمان دیگر مطرح است، چنان‌که مورد توجه دیوان اروپایی حقوق بشر نیز قرار گرفته است (مؤذن‌زادگان و رهدارپور، ۱۳۹۷، ص. ۱۹۴) و پیش‌تر نیز در قرن هجدهم در قوانین سوئد تحت عنوان قانون «دسترسی عمومی به اطلاعات» تصویب شده بود. اصل مذکور از موضوعات مورد علاقه و قابل بحث در مجامع بین‌المللی است، به‌نحوی که سازمان‌های بین‌المللی اصلاحات شفافیت را در کشورهای عضو خود و اخیراً در ساختارهای سازمانی خود به پیش می‌برند و آن را به دلیل نقشی که در تحقق دموکراسی، برابری، توسعه اقتصادی، بهبود آموزش و کاهش فساد دارد، تحسین می‌کنند. این در حالی است که در

مقررات ایران نه تنها در قانون اساسی^۲ به این اصل اشاره‌ای نگردیده، بلکه در قوانین عادی نیز قانون‌گذار هیچ جایگاهی برای آن قائل نشده است، به گونه‌ای که نقض چنین اصل مهمی در تصویب قوانین و رویه قضایی نیز بالتبع ضمانت اجرایی نخواهد داشت (عبداللهی، ۱۴۰۰، ص. ۱۴۵) و این خود ناقض حقوق و آزادی‌های افراد است. سکوت قانون اساسی در تضمین اصل کیفیت‌مندی قانون، راه را بر وضع قوانین کیفری مبهم باز نموده است، به نحوی که توجه نداشتن به الزامات ناشی از اصل مذکور، خصوصاً در مسائل کیفری، نه تنها شهروندان را از تضمینات حقوقی لازم در مقابل قوانین مبهم محروم نموده است، بلکه حکمرانی خوب را نیز که از لوازم آن، وضع قوانین شفاف است، مواجه با چالش نموده است که می‌تواند به عنصر اعتماد عمومی که از لوازم حاکمیت است، ضربه وارد کند،^۳ زیرا شفافیت و دوپهلوی نبودن حکایت از این دارد که دولت برای نفع مردم وجود دارد و نمی‌تواند اطلاعاتی را که از طرف خود آنان جمع‌آوری کرده است از آن‌ها پنهان کند. از این رو، متن قوانین مصوب باید واضح و گویا باشد تا عموم شهروندان با خواندن آن، تکلیف خود را بدانند که آیا این عمل جرم است یا خیر، و این خود مهم‌ترین عامل در دستیابی به اصل کیفی بودن است، یعنی ساده و قابل فهم‌نویسی قوانین، به نحوی که همه شهروندان مقصود و هدف قانون‌گذار را درک نمایند و مقام قضایی نیز در مرحله اجرا دچار سرگردانی و برداشت‌های متعارض از آن نگردد.^۴ در این راستا، تحقیق پیش‌رو درصدد تحلیل میزان پابندی مقررات کیفری ایران در جرائم علیه امنیت به اصل کیفیت‌مندی قوانین است. برای این منظور ابتدا با توجه به امکان تفسیر قوانین توسط دست‌اندرکاران نظام عدالت کیفری، عنصر قانونی در پرتو تفسیر و تبعات آن بررسی می‌شود. سپس با توجه به این‌که جرائم علیه امنیت در مواد قانونی منعکس شده است، عنصر مادی و معنوی جرائم مربوطه در این مواد در راستای اصل کیفیت‌مندی قوانین نقد و تحلیل می‌گردد.

۲. شایان ذکر است امروزه ارکان دادرسی عادلانه (که یکی از مصادیق آن اصل کیفیت‌مندی است)، در مدل سیاست جنایی دموکراتیک، اعتبار اصول قانون اساسی را نیز کسب کرده است (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۵، ص. ۹۰-۹۱).

۳. این رویه بیشتر در مدل دولت اقتدارگرا مرسوم است که حق مجازات و نظارت را مختص به خود می‌داند (دل‌ماس - مارتی، ۱۴۰۲، ص. ۲۲۷).

۴. در معنا و مفهوم مدنظر این تحقیق، شفافیت و کیفیت‌مندی قانون دو وجه دارد: فعال و غیرفعال. فعال که همان دسترسی به اطلاعات است، از مهم‌ترین عناصر کیفی بودن است، به این معنا که دولت باید رأساً و به ابتکار خود به مردم اطلاع‌رسانی کند. وصف غیرفعال نیز به این معناست که هر یک از افراد جامعه می‌تواند در صورت کیفیت نداشتن قوانین از دولت درخواست رفع ابهام و اطلاعات در این خصوص نماید (Addink, 2019, p. 113). این دو وجه از اصل کیفی بودن می‌تواند نمودی واقعی از دموکراسی و احترام به آزادی‌های افراد را ترسیم نماید.

۱. ابهام در عنصر قانونی؛ امکان تفسیر خودسرانه و امنیت حقوقی - قضایی شهروندان

عنصر قانونی جرم از اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها نشئت می‌گیرد. مطابق این اصل، فقط قانون می‌تواند جرم و مجازات را تعریف و تعیین نماید، که این امر خود مستلزم الزامات کیفی است، به این معنا که تعیین اعمال مجرمانه به وسیله قانون باید قابلیت دسترسی از قبل و قابلیت پیش‌بینی به طور واضح برای افراد را داشته باشد (Gradinaru, 2018, p. 289) و فرد بداند چه فعل یا ترک فعل‌هایی وی را مسئول کیفری قلمداد می‌نماید. به عبارت دیگر، مجرم عمل خود را به عنوان یک جرم درک نماید، که این مستلزم صراحت و دقت در جرم‌انگاری است (لکی، ۱۴۰۰، ص. ۱۸۹)^۵ و به همین دلیل می‌گویند کیفیت قانون اهمیتی برابر با اهمیت خود قانون دارد (امیدی، ۱۴۰۳، ص. ۵۸). در این راستا، از مهم‌ترین اقداماتی که سیاست جنایی تقنینی در مقابله با بزهکاری اتخاذ می‌نماید، جرم‌انگاری یک رفتار و پیش‌بینی ضمانت اجرای کیفری در صورت نقض آن است که این فرایند باید همراه با شفافیت باشد. در غیر این صورت، موجب بروز پیامدهایی از جمله تعارض با اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها خواهد شد، چرا که در صورت ابهام و عدم تعیین رفتار مجرمانه به طور دقیق، قضات حین رسیدگی با تفسیرهای شخصی به جای قانون‌گذار اقدام به تعیین رفتار مجرمانه می‌نمایند (میرخلیلی و همکاران، ۱۴۰۱، ص. ۲۳۸) که در نهایت، در تقابل با حقوق و آزادی‌های افراد و برخورد سلیقه‌ای مقام قضایی قرار خواهد گرفت.^۶ به همین منظور، این اصل تضمینی برای حفظ حقوق و آزادی‌های فردی در برابر اقدامات غیرقانونی دولت‌ها، خصوصاً دستگاه قضایی است و نقش اساسی در تأمین عدالت و حمایت از حقوق بشر در نظام عدالت کیفری دارد.^۷ در این راستا، در ادامه، دو موضوع مشکلات تفسیر جرائم علیه امنیت، و به خطر افتادن امنیت حقوقی - قضایی شهروندان بحث و بررسی می‌شود.

۵. همچنین از نتایج این اصل منع قیاس و عدم عطف به‌ماسبق کردن قانون است (Mihai, 1999, p. 82)، که خود در نتیجه کیفیت و شفافیت داشتن قانون است.

۶. لزوم توجه به اصل شفافیت در پرتو اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها مورد توجه رویه قضایی برخی کشورها نیز قرار گرفته است. دادگاه بین‌المللی آمریکایی حقوق بشر در رویه قضایی خود در پرونده ریچارد و دیگران علیه پاناما بیان کرده است که عنصر اصلی تعقیب کیفری در یک جامعه دموکراتیک، طبقه‌بندی یک عمل به عنوان غیرقانونی و احراز آثار آن، قبل از اقدام فردی که مرتکب آن عمل شده، باید وجود داشته باشد. در غیر این صورت، فرد نمی‌تواند اعمال خود را با نظم قانونی لازم‌الاجرا تطبیق دهد. همچنین در پرونده دیگر کاستلو و دیگران علیه پرو به لزوم تعریف روشن از جرائم که اعمال مجرمانه را از غیرمجرمانه متمایز نماید، اشاره دارد، به نحوی که حوزه کاربرد هر جرم به طریق واضحی قبل‌تر معین گردد.

۷. در این راستا در فقه اسلامی نیز قاعده قبح عقاب بلا بیان وجود دارد که در این خصوص، سید مرتضی معتقد است: التکلیف بلا اماره ممیزة مقدمة قبیح (سید مرتضی، ۱۳۴۸، ج. ۲، ص. ۶۲۵). به همین جهت است که نزد قدمای شیعه نه تنها اصل وجود فعل در مقام واقع برای تکلیف لازم است، بلکه اعلام به شخص و آگاهی او نیز شرط تکلیف است (محقق داماد، ۱۴۰۲، ص. ۲۸). روشن است که این آگاهی زمانی حاصل می‌شود که تکلیف قرارداده شده صریح و به دور از ابهام باشد، یعنی ◀

۱-۱. چالش‌های تفسیر جرائم علیه امنیت

هرچند اصل قانونی بودن جرم و مجازات به ظاهر جهت مقابله با خودکامگی حکومت‌ها به‌ویژه در جرائم سیاسی و امنیتی^۸ پیش‌بینی شده است، اما برخی حکومت‌ها ضمن رعایت ظاهری این اصل و پیش‌بینی آن در قوانین خود، با تصویب مقررات مبهم که امکان برداشت‌ها و تفسیرهای مختلف از آن وجود دارد، رعایت چنین اصلی را در عمل دور زده‌اند. توضیح آن‌که تفسیر قوانین نشئت‌گرفته از وجود قوانین مبهم و متعارض است. قوانینی که به‌روشنی و به‌دور از هر گونه نقص و ابهام و اجمال و تعارضی، حکم وقایع حقوقی را بیان می‌کنند، نیازمند تفسیر نیستند و اجرای آن‌ها مستلزم اجتهاد و توسل به قواعد تفسیر و اصول استنباط احکام نیست (امیدی، ۱۳۹۹، ص. ۳)، لکن تفسیر زمانی وارد عرصه خواهد شد که قوانین مبهم و دوپهلوی توسط مجلس تصویب می‌گردد، یعنی این ابهام هنگام تهیه و تنظیم آن اتفاق می‌افتد، به‌نحوی که تنظیم‌کنندگان از عبارات و الفاظ دو یا چندمعنایی استفاده می‌کنند (امیدی، ۱۳۷۶، ص. ۸۸) و در نهایت، به جهت روشن ساختن منظور مقنن، مقامات رسیدگی‌کننده در مقام اجرا ناگزیر از تفسیر قانون‌اند.^۹ ازاین‌رو، چنانچه قانون‌گذار از اصطلاحات مبهم و غیرقابل ارزیابی استفاده نماید، علاوه بر این‌که سبب می‌شود قانون سلیقه‌ای اجرا شود، حتی در بسیاری از موارد ممکن است قانون به دلیل عدم قابلیت ارزیابی مفاهیم آن اجرا نشود و یا اجرای آن با مشکل مواجه گردد. در این صورت، قانون مدون تا زمانی که به اجرا درنیاید، با بود و نبود آن تفاوتی ندارد (غلامی و همکاران، ۱۴۰۲، ص. ۶).

تفسیر قوانین مبهم و غیرشفاف منجر به بسط و توسعه دیدگاه‌های متفاوت از قانون می‌گردد که در پاره‌ای موارد می‌تواند خطرناک باشد.^{۱۰} برای نمونه، در جرائم علیه امنیت که در بسیاری

۸. اگر قانون شرح مجمل و غیرشفاف بود، گویا اصلاً قانونی وجود نداشته است. روشن است که این همان اصل کیفی بودن یا شفافیت قوانین کیفری است که در حقوق موضوعه تأکید شده است (جعفری و همکاران، ۱۳۹۸، ص. ۱۷).

۸. هرچند قوانین شفاف در جرائم غیرامنیتی مانند جرائم علیه اموال نیز مهم است، اما در این موارد، حساسیت چندانی ایجاد نمی‌کند، به‌ویژه آن‌که در این جرائم موارد حقوق بشری و امکان سوءاستفاده حکومت‌ها چندان مطرح نیست.

۹. خود «تفسیر» به معنای مجموعه تلاش‌هایی است که به‌منظور روشن ساختن حکم یا موضوع قاعده حقوقی مدنظر قانون‌گذار صورت می‌گیرد (دانش‌پژوه، ۱۳۹۱، ص. ۱۲۳)، اما مشکل در جایی بروز پیدا می‌کند که این تلاش‌ها منجر به برداشت‌های متفاوت شود، زیرا در این‌که تکررگری در زمینه استدلال و تفسیر از قوانین وجود دارد، تردیدی نیست (الشریف و آرای، ۱۳۹۴، ص. ۷).

۱۰. یکی از مبانی اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها توجه به اصل تفکیک قواست، یعنی جامعه بنا بر اختیار خود وظیفه جرم‌انگاری را به قوه مقننه داده است. بر این اساس، نهاد دادگستری نمی‌تواند وارد حوزه جرم‌انگاری شود (فلاحی، ۱۳۹۳، ص. ۴۰۵). این در حالی است که وجود قوانین مبهم، موجبی است برای تفاسیر مختلف مقام قضایی، خصوصاً این‌که اصل ۷۳ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، حق تفسیر را برای قضات به رسمیت شناخته است، که نتیجه چنین حقی اقدام دادگستری به جرم‌انگاری‌های جدید از طریق تفسیرهای موسع و افزودن به مصادیق قانون می‌باشد که خلاف حقوق و آزادی‌های افراد است، چراکه راه را برای برخورد سلیقه‌ای و مدنظر مقامات با استفاده از برداشت‌های متفاوت از قوانین هموار

از کشورها با جرائم علیه حاکمیت و موقعیت مسئولان گره خورده است، چنانچه مبهم باشد، مسئولان حکومتی سعی می‌نمایند با گماشتن قضات خاص، تفسیرها و برداشت‌های مدنظر آن‌ها اعمال شود. به این جهت نیز در دیدگاه جرم‌شناسان، واکنش اجتماعی یکی از انتقادات مهم به فرایند تقنین و جرم‌انگاری این است که دولت‌ها معمولاً رفتارهایی را جرم‌انگاری می‌کنند که مقامات و مسئولان دولتی می‌خواهند. به عبارت دیگر، اعمالی جرم‌انگاری می‌شود که علیه منافع مسئولان و حاکمیت است (جعفری، ۱۴۰۱، ص. ۳۳-۳۴). حال، اگر چنین جرائمی ابهام هم داشته باشد، انتقادات دوجندان می‌شود، چون اعمالی که در این حوزه جرم‌انگاری می‌شوند معمولاً تحت عنوان جرائم امنیتی تصویب می‌گردند و دست مقامات رسیدگی‌کننده را برای تفسیر شخصی باز می‌کنند و امکان صدور احکام ناعادلانه بیشتر می‌شود. مطابق این دیدگاه، هنگامی که قواعد حقوقی از وضوح و بیان روشن فاصله داشته باشند و مشخص نباشد کجا و چگونه به کار بسته شوند، دادرس است که تا حد زیادی سازنده حقوق می‌شود و این ابهام منجر خواهد شد که طبیعت خودسرانه قضاوت‌ها آشکار شود و در نهایت، پایه‌های عدالت متزلزل خواهد شد (انصاری، ۱۳۸۵، ص. ۳۱۳) و اصل برابری قانونی نادیده انگاشته می‌شود. در این راستا، دادنامه شماره ۱/۴/۱۹ مورخ ۱۴۰۱/۶/۲۷ که شخصی را به اتهام عضویت در گروهی خاص به استناد ماده ۴۹۹ قانون تعزیرات به دو سال حبس محکوم کرده است، قابل توجه است. دادگاه بدوی با توجه به گزارش ضابطان و با تفسیری موسع، شرکت در مجامع یک گروه را عضویت در آن تلقی نموده و نهایتاً گروه را به استناد گزارش ضابطان، یک گروه مجرمانه قلمداد کرده بود. اما دیوان عالی کشور تأکید کرد که در هیچ یک از قوانین کیفری، وابستگی و یا عضویت در چنین گروه‌هایی (گروه‌هایی که علیه نظام اقدام نکرده‌اند و صرفاً فعالیت‌های مذهبی انجام می‌دهند) جرم‌انگاری نشده است و عضویت و شرکت در کلاس‌های آن با تفسیر موسع نمی‌تواند علیه امنیت کشور قلمداد شود. نهایتاً شعبه نهم دیوان عالی کشور چنین دادنامه‌ای را به دلیل تفسیر خلاف نظر مقنن نقض نمود.

۲-۱. حق بر امنیت حقوقی - قضایی شهروندان در سیاست کیفری سخت‌گیرانه

دولت‌ها در عرصه مسائل شخصی و اخلاقی رویکرد حداقلی را به دلیل رعایت حقوق

► می‌کند. اندیشمندانی همچون آشورت از آن با عنوان «نظام قهوه‌خانه‌ای» یاد کرده‌اند، یعنی شیوه‌ای که در پی هدف مشخصی نیست و مراجع قضایی به سلیقه خود هر کیفری را مناسب بدانند به بزهکار تحمیل می‌کنند (Ashworth, 200, p. 62).

شهروندی و حفظ حقوق و آزادی‌های فردی اتخاذ نموده‌اند. اما در حوزه اعمال ارتكابی علیه امنیت به جهت حفظ نظم عمومی و حفظ ثبات سیاسی، جرم‌انگاری‌های موسع و حداکثری را اتخاذ کرده‌اند، به نحوی که حتی بعضاً از اصول کلی حقوق کیفری نیز عدول می‌کنند. این جرم‌انگاری‌ها چنان است که حتی در مرحله اندیشه مجرمانه و رفتارهای مقدماتی که بعضاً هم ارتباط چندانی با مرحله اجرایی ندارد، پیش رفته است (میرمحمدصادقی و رحمتی، ۱۳۹۴، ص. ۶-۷). در جرائم علیه امنیت، رویکرد فعلی قانون‌گذار بر سیاست کیفری سخت‌گیرانه، هم در حقوق کیفری ماهوی و هم در حقوق کیفری شکلی است. برای مثال، در حقوق کیفری ماهوی، دیدگاه قانون‌گذار بر عدم شمول مرور زمان و یا عدم استفاده از جایگزین‌های حبس در حوزه این جرائم است. بر این اساس، مجرمان امنیتی برخلاف سایر مجرمان بهره‌چندانی از نهادهای ارفاقی به دلیل اتخاذ سیاست جنایی امنیت‌مدار نبرده‌اند (شیرزاد پرگو و آقابابایی، ۱۴۰۳، ص. ۹)؛ یا در حقوق کیفری شکلی، در تبصره ماده ۴۸ قانون آیین دادرسی کیفری، حق گرفتن وکیل را در این جرائم با محدودیت خاصی روبه‌رو ساخته است. اهمیت موضوع در اینجا نمود می‌یابد که با پیش‌بینی چنین قواعد و مقررات سخت‌گیرانه‌ای که بخش اعظمی از آزادی‌های شهروندان را هدف قرار می‌دهد، جایی برای قوانین مبهم و متناقض باقی نمی‌ماند و اهمیت اصل شفافیت و یا به عبارتی، کیفیت در قانون در این خصوص، با توجه به آن‌که سیاست قانون‌گذار در این زمینه سخت‌گیرانه است، بیش از هر زمان دیگری نمود پیدا می‌کند. این در حالی است که استفاده مقنن از واژه‌های مبهم و کلی در حوزه جرائم علیه امنیت، ابهامات زیادی را ایجاد نموده که به عدم شفافیت و نادیده گرفتن اصل کیفیت داشتن قانون منتهی شده است. در نتیجه، منجر به ایجاد اختیارات وسیع برای قضات و از همه مهم‌تر، ضابطان گردیده است که به دلیل حفظ نظم و امنیت، حقوق و آزادی‌های شهروندان را به مخاطره می‌اندازد.

به این ترتیب، علاوه بر حق بر امنیت در برابر جرائم و مجرمان، جنبه دیگر امنیت، یعنی امنیت حقوقی - قضایی شهروندان در برابر حاکمیت مهم می‌نماید، زیرا عدم رعایت حق شهروندان بر تأمین، در برابر نهادهای پلیسی و حاکمیتی، خود نوعی ناامنی به دنبال دارد (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۱، ص. ۱۹). بنابراین، خصوصاً در زمینه جرائم علیه امنیت که در قوانین کنونی نیز امکان به‌کارگیری بسیاری از نهادهای ارفاقی را برای آن نمی‌توان متصور شد، بیش از هر حوزه

دیگری قانون‌گذار باید از تصویب قوانین غیرشفاف و تفسیربرانگیز اجتناب کند. با توجه به اهمیت چنین موضوعی، باید گفت:

” اصل قانونمندی جرم و مجازات در حقوق کیفری مدرن کم‌کم جای خود را به اصل کیفی بودن قوانین کیفری می‌دهد. از آنجا که قانون مجازات جرم‌انگار و کیفرگذار است و از این طریق، در حقوق و آزادی‌های فردی مداخله می‌کند و در نتیجه، فرد را در معرض مجرم تلقی شدن قرار می‌دهد، باید از خصوصیات که اشاره شد، برخوردار باشد تا به کرامت انسانی شخص لطمه نزند و حقوق آن‌ها را نقض نکند (نجفی ابرنآبادی، ۱۳۹۱، ص. ۱۳).

۲. سنجش اصل کیفی بودن در عنصر مادی

عمده مواردی که در مبحث جرائم علیه امنیت ابهام دارد و به نوعی ناقض اصل کیفی بودن قانون است، مربوط به رفتار مادی و عنصر مادی جرائم این حوزه است، به نحوی که فارغ از عنصر معنوی جرائم مورد بحث، شهروندان در خصوص این که محدوده رفتارهای مجرمانه امنیتی کدام‌اند با سردرگمی و چالش روبه‌رو هستند. این ابهام در مواردی در رفتار و گاهی در شرایط و اوضاع و احوال جرم است.

۲-۱. ابهام در رفتار

عنصر مادی جرم با فعل یا ترک فعل واقع می‌شود که در جرائم علیه امنیت، بیشتر با فعل نمود پیدا می‌کند. موارد متعددی در جرائم علیه امنیت وجود دارد که مقصود قانون‌گذار از رفتار مجرمانه یا همان فعل مشخص نیست و معلوم نیست کدام رفتارها شامل جرم مدنظر قانون‌گذار می‌گردد. برای نمونه، همکاری با دول متخاصم موضوع ماده ۵۰۸ یکی از موارد ابهام در قوانین مربوط به جرایم علیه امنیت است. این ماده از جهاتی ابهام دارد که یک جهت در این قسمت و جهات دیگر در قسمت مربوط به شرایط و اوضاع احوال بررسی می‌شود. همان‌طور که ماده مذکور صراحت دارد، عنصر مادی آن همکاری با دولت متخاصم است. این همکاری زمانی تحقق می‌یابد که علیه جمهوری اسلامی باشد، اما مشخص نیست که چه فعالیت‌هایی اقدام علیه جمهوری اسلامی به حساب می‌آید و تعیین مصادیق آن به طور ضمنی بر عهده قضات گذاشته

شده است، و این در حالی است که مجازات سنگین تا ۱۰ سال حبس برای آن تعیین گردیده است. برای نمونه، انتشار مقاله‌ای علمی در خصوص انرژی اتمی، در مجلات آمریکایی می‌تواند بسیار برای این کشور مفید باشد. طبیعتاً بنابر ماده مذکور، چنین اقدامی و با تفسیری سخت‌گیرانه می‌تواند مصداق همکاری باشد.

نمونه دیگر از مصادیق ابهام در رفتار مادی، در مواردی، تصویب مواد قانونی به شرحی است که با توجه به عنصر مادی آن و با تفسیرهای خاص می‌توان عناوین مجرمانه مختلفی به آن داد. فعالیت تبلیغی علیه نظام از این دسته جرم‌انگاری‌هاست که در ماده ۵۰۰ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات جرم‌انگاری شده است. منظور از این عبارت مشخص نیست و مصادیق گسترده‌ای را می‌تواند شامل گردد، از جمله می‌تواند صرف ترویج یک ایدئولوژی، مخالفت با اهداف نظام باشد و یا چاپ و انتشار اعلامیه یا هر نوع محتوای دیگری را شامل گردد و در یک مصداق شدیدتر، می‌تواند برپایی راهپیمایی و تظاهرات علیه نظام باشد که خود می‌تواند شامل دو فعالیت گردد: برپایی تظاهرات و شرکت در آن. موضوع قابل بحث این است که قضات در مقام رسیدگی باید کدام یک از این رفتارها را به فعالیت تبلیغی شناسایی نمایند. برای نمونه، آیا می‌توان گفت که یک پست یا استوری صرف در فضای مجازی تبلیغ علیه نظام باشد یا نوشتن شعار بر روی دیوار، هرچند ساختارشکنانه نباشد یا بالفرض که باشد، تبلیغ علیه نظام محسوب می‌شوند؟ چنان‌که پیداست، مصادیق تبلیغ علیه نظام به دلیل عدم صراحت و شفافیت قانون، ابهام دارند و این خود منجر به صدور آرای متناقض و عدم دسترسی به دادرسی عادلانه و منصفانه می‌گردد.^{۱۱} در این راستا دادنامه صادره از شعبه ۳۴ دیوان عالی کشور قابل توجه است، با این توضیح که دادگاه بدوی شخصی را علاوه بر سایر اتهامات، به دلیل تشویق بانوان به فساد و فحشا به جرم تبلیغ علیه نظام محکوم کرده است. تلقی اقدام

۱۱. این نکته قابل بررسی است که فعالیت تبلیغی در مواردی، با دیگر عناوین مجرمانه ممکن است ارتکاب یابد، اما نباید از نظر دور داشت که در چنین مواردی، این یک رفتار واحد است. برای نمونه، در رأی صادره از شعبه ۲۸ دادگاه انقلاب اتهام آقای م. دایر بر مشارکت در اخلاص در نظم عمومی با شرکت در آشوب‌ها و اغتشاشات سال ۱۳۸۸ و ۱۳۸۹، عضویت گروهک ضد امنیتی حزب مشارکت در تحریک و تخریب عمدی اموال عمومی و فعالیت تبلیغی علیه نظام جمهوری اسلامی ایران رسیدگی و به شرح استدلال مندرج در دادنامه شماره ۱۲/۲۸ - ۱۵/۰۲/۱۳۹۳ در خصوص عضویت حزب ... به استناد ماده ۴۹۹ قانون مجازات اسلامی به تحمل پنج سال حبس، و در مورد فعالیت تبلیغی علیه نظام به استناد ماده ۵۰۰ قانون یادشده به یک سال حبس و ۵۰ ضربه شلاق محکوم و رأی صادره به موجب دادنامه شماره ۴۲۹ - ۱۶/۰۵/۱۳۹۳ صادره از شعبه ۳۶ دادگاه تجدیدنظر استان ... با رد اعتراض تأیید و قطعیت یافته است. حال آن‌که عضویت در یک گروه خود مستلزم تبلیغ برای آن نیز می‌باشد و نباید این دو رفتار را جدای از هم دانست، همان‌طور که این رأی در دیوان عالی کشور با این استدلال که فعالیت تبلیغی علیه نظام مقدس جمهوری اسلامی از لوازم و اقتضائات عضویت در حزب یادشده بوده و عمل علی‌حده محسوب نمی‌شود تا مستلزم مجازات جداگانه‌ای باشد، نقض گردیده است.

فوق به عنوان تبلیغ علیه نظام از سوی دادگاه بدوی صرفاً ناشی از ابهام قانونی و به ویژه ابهام در عبارت «فعالیت تبلیغی» در ماده ۵۰۰ قانون تعزیرات است. به همین دلیل، دیوان عالی کشور تطبیق عمل تشویق به فساد و فحشا را به عنوان فعالیت مذکور محل شبهه دانسته و دادنامه صادره را نقض نموده است، زیرا عبارت «فعالیت تبلیغی علیه نظام» کاملاً مبهم است و بسته به نظر دادگاه رسیدگی کننده می تواند مصادیق مختلفی را شامل گردد.

«بر هم زدن امنیت کشور یا امنیت ملی» عبارت دیگری است که در مقررات کیفری به عنوان رفتاری علیه امنیت شناسایی شده است. سیاست گذاران از این که این مفهوم را مبهم و نامشخص نگه دارند، خوشحال اند، چرا که در حمایت از اهداف متنوع، بهتر می توان به آن تمسک جست (فریدمن، ۱۳۷۸، ص. ۳۱۸). به هر حال، امنیت در وجود خود مفهومی چندوجهی است که نمی توان به تعریف درستی از آن دست یافت (عالی پور، ۱۳۹۲، ص. ۶۶)، با وجود این، برای ابهام زدایی حداکثری از آن می توان مصادیقش را مشخص نمود، از جمله امنیت نظامی که به تعبیری توانایی دفاع از تمامیت ارضی و حاکمیت کشور در برابر تهدیدات خارجی است. مصادیق دیگر امنیت سیاسی، اجتماعی، اقتصادی و زیست محیطی هم می تواند جلوه هایی از امنیت ملی به شمار رود که همگی زیرساخت اساسی برای پیشرفت و توسعه کشور در تمام زمینه ها محسوب می شود. شایان ذکر است که در عصر مدرن، مفهوم امنیت ملی فراتر از تهدیدات نظامی سنتی است و شامل مقابله با تهدیدات نوظهور مانند تروریسم، جرائم سایبری، تغییرات اقلیمی و بحران های اقتصادی جهانی نیز می شود. اما آنچه از دید قانون گذار در موادی چون ۴۹۸ و ۵۰۲ مغفول مانده است، تعیین مصادیق امنیت ملی و پرداختن به این موضوع است که آیا اقدامی تروریستی با گستره نقض بالای امنیت، اقدام علیه امنیت است و از سوی دیگر، آیا اقدامی ساده علیه محیط زیست هم به عنوان تهدیدی علیه امنیت زیست محیطی، تهدید علیه امنیت به حساب می آید و هر دوی این اقدامات را به طور کلی، علیه امنیت باید به حساب آورد؟ استفاده از عبارت کلی «امنیت ملی» یا «امنیت کشور» این امکان را به وجود خواهد آورد که قضات هر دوی این اقدامات را علیه امنیت محسوب کنند یا یکی را علیه امنیت و دیگری را علیه امنیت ندانند، که نتیجه چنین اقدامی نقض دادرسی عادلانه و تساوی در برابر قانون است.

همچنین ماده ۵۰۳ قانون تعزیرات، ورود به اماکن ممنوعه را برای سرقت یا عکس برداری و

نقشه‌برداری جرم‌انگاری نموده است و مجازات نسبتاً سنگین شش ماه تا سه سال را برای آن در نظر گرفته است، اما معلوم نیست شهروندان از ورود یا عکس‌برداری از چه مناطقی منع شده‌اند و در صورت ارتکاب آن مجازات خواهند شد. به دیگر سخن، اماکن ممنوعه به چه اماکنی اطلاق می‌شود و مصادیق آن کدام‌اند؟ ممکن است گفته شود که مصادیق اماکن ممنوعه اماکن و مناطق نظامی‌اند. فارغ از اماکن نظامی، اماکن دیگری نظیر مناطق ممنوعه زیست‌محیطی مانند پارک‌های ملی و حفاظت‌شده، مناطق آلوده‌ای که با خطرات زیست‌محیطی همراه‌اند، اماکن دولتی و امنیتی مانند برخی ساختمان‌های دولتی و اطلاعاتی و امنیتی، برخی مناطق مذهبی و مناطق تأسیسات هسته‌ای هم به عبارتی مناطق ممنوعه به حساب می‌آیند که قانون‌گذار تعیین نکرده است. منظور از اماکن ممنوعه در ماده ۵۰۳ کدام یک از این مصادیق است. هرچند درپاره‌ای موارد، تابلوهای عکس‌برداری ممنوع نصب شده است، اما کمتر شهروندی می‌داند که با عکس‌برداری از چنین مکانی، به یک جرم امنیتی محکوم خواهد شد، که نشان از ابهام مصادیق چنین موردی دارد. مضافاً این‌که، در بسیاری موارد هم چنین تابلوهایی وجود ندارد.

ابهام در رفتار در قوانین اخیرالتصویب نیز به چشم می‌خورد. برای نمونه، قانون‌گذار در ماده ۱ قانون تشدید مجازات جاسوسی و همکاری با رژیم صهیونیستی و کشورهای متخاصم علیه امنیت و منافع ملی مصوب ۱۴۰۴، هرگونه فعالیت اطلاعاتی یا جاسوسی برای رژیم‌ها و دولت‌های متخاصم را مستوجب مصادره تمام اموال و مجازات اعدام دانسته است. ظاهراً قانون‌گذار در راستای اصل کیفیت‌مندی قوانین سعی کرده است که فعالیت اطلاعاتی را تبصره ۴ این ماده تشریح نماید. طبق این تبصره، «مراد از «فعالیت اطلاعاتی» موضوع این ماده هر گونه جمع‌آوری اطلاعاتی است که بتواند امنیت کشور را به خطر اندازد». تعریف یک موضوع به این جهت صورت می‌گیرد که آن موضوع تشریح شود و ابهام از آن زدوده شود، درحالی‌که تعریف فوق، خود بر ابهام افزوده است و اصولاً معلوم نیست که کدام اطلاعات امنیت کشور را به خطر می‌اندازد. واژه «اطلاعات» کاملاً مبهم است و شامل طیف وسیعی از اطلاعات محرمانه و غیرمحرمانه می‌شود.

۲-۲. ابهام در شرایط و اوضاع و احوال

در بیشتر جرائم، به صرف انجام رفتار مادی، جرم واقع یا کامل نخواهد شد، بلکه نیازمند برخی

شرایط و اوضاع و احوال است تا در کنار عنصر معنوی، مرتکب قابل مجازات باشد. با توجه به این که در صورت فقدان این شروط، ارتکاب جرم منتفی می شود و نهایتاً متهم تبرئه می گردد، لذا احراز یا عدم احراز آن توسط مقام قضایی اهمیتی زیادی خواهد داشت که در صورت ابهام در چنین مواردی، امکان تضییع حقوق متهم افزایش خواهد یافت. در همین راستا، وقوع بسیاری از جرائم علیه امنیت منوط به تحقق برخی شرایط و اوضاع و احوال شده است. برای نمونه، عبارت «اساس نظام جمهوری اسلامی» از جمله عبارات مبهمی است که در ماده ۲۸۷ مورد تقنین قرار گرفته است. از این عبارت می توان برداشت های مختلفی داشت: نخست، منظور از «اساس نظام» را ولایت فقیه بدانیم (عظیم زاده، ۱۳۹۷، ص. ۱۹۶) که البته باز هم مشخص نیست که شخص ولی فقیه مدنظر است یا جایگاه وی، چرا که در منابع فقهی، قیام علیه امام یا حاکم عادل آمده است. دوم، «اساس نظام» شامل ارکان نظام جمهوری اسلامی باشد. در این برداشت نیز واژه «ارکان» با توجه به گستردگی نهادهای حکومتی، این سؤال را مطرح می نماید که باید همه نهادها را مشمول اساس نظام بدانیم یا خیر؟ برای مثال، آیا قیام علیه شهرداری ها هم مشمول قیام علیه اساس نظام جمهوری اسلامی می گردد یا خیر؟ سوم، آیا «اساس نظام» تمامیت ارضی را هم شامل می گردد؟ مثلاً اگر اشخاصی صرفاً در استان خاصی برای تجزیه دست به قیام بزنند و حین تحقیقات اعلام دارند که ما قصد جنگ با جمهوری اسلامی را نداریم، بلکه صرفاً خواستار جداسازی استان مربوطه هستیم، آیا باید مشمول عنوان باغی قرار گیرند؟ (پورمحمدی و همکاران، ۱۴۰۲، ص. ۱۷۲). برداشت های متعدد و متفاوت حاکی از ابهام و رعایت نشدن اصل کیفی بودن در جرائم علیه امنیت، به ویژه جرائم حدی است که انتخاب هر یک از آنها و یا عدم آن در موارد مشابه می تواند منجر به صدور حکم اعدام یا تبرئه گردد، که اهمیت اصل مذکور را نشان می دهد.

مورد دیگر، «اخلال گسترده» است که در ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی تحت عنوان جرم «افساد فی الارض» پیش بینی شده است. عبارت «اخلال گسترده» و یا حتی شیوه احراز آن از جمله مواردی است که ابهام زیادی دارد و ناقض اصل کیفی بودن قوانین کیفری است. اهمیت موضوع از آنجایی پررنگ تر می شود که یکی از مجازات های پیش بینی شده برای جرم موضوع این ماده اعدام است. این در حالی است که مقتضی احتیاط در دماء آن است که وقتی قانون گذار مجازات اعدام را پیش بینی نموده است، در تعیین مصادیق این گونه اعمال مجرمانه دست مقامات قضایی را برای مجرم شناختن و یا حتی اتهام افراد، تا این اندازه باز باقی

نگذارد (میرخلیلی و همکاران، ۱۴۰۰، ص. ۲۴۷). از سوی دیگر، این جرم در دسته بندی جرائم حدی قرار می‌گیرد که ویژگی‌های خاصی دارد از جمله سخت‌گیری در مرحله اثبات و شدت مجازات در مرحله اجراست (برهانی، ۱۳۹۴، ص. ۲۰)، درحالی‌که با آوردن عبارات مبهم نظیر «اخلال گسترده و شدید» در متن ماده ۲۸۶، سخت‌گیری در مرحله اثبات را تا حدودی کنار زده و راه را برای برخورد سلیقه‌ای قضات فراهم آورده است. بنابراین، عبارت «اخلال گسترده» در ماده ۲۸۶ نمونه بارز نقض اصل کیفی بودن قوانین به شمار می‌رود، چراکه مبنایی برای تحدید و تعیین مرزهای گسترده بودن ارائه نشده است. بر این اساس، به نظر می‌رسد که فقط قضات هستند که تعیین‌کننده معیار گسترده بودن هستند و این امر یقیناً منجر به صدور احکام متعارض خواهد شد. بدیهی است این‌گونه قوانین مبهم به‌ویژه در مسائل کیفری، صحیح نیستند و به غیر از مشکل عملی، ثمره‌ای دیگر ندارد (الهام، ۱۳۷۳، ص. ۵۱-۶۱) و تنها راه خروج از آن تعیین مصادیق اعمال مجرمانه به صورت شفاف است. برای نمونه، افرادی که اقدام به پخش گسترده مواد سمی در برخی مراکز آموزشی کردند، به دلیل چنین ابهامی و با تفسیر مقامات تعقیب، به جرم مدنظر محکوم نشدند و اساساً «اخلال گسترده» تشخیص داده نشد.^{۱۲} در مقابل، در بسیاری از موارد، افرادی که اتهام آن‌ها جاسوسی برای اسرائیل یا حتی شوریهایی مانند انگلستان است، بدون این‌که گستردگی، معیار مشخص داشته باشد، با تفسیر مقام قضایی، «اخلال گسترده» به شمار رفته و برای مرتکب حکم اعدام صادر شده است. دو اقدام متفاوتِ قوه قضائیه به وضوح حاکی از ابهام در قوانین و اهمیت اصل کیفی بودن قانون است که اگر وجود داشت، این احتمال بود که تصمیمات دیگری از سوی مقامات تعقیب و دادگاه اتخاذ شود.

مورد دیگر تعبیر «منافع ملی» در تبصره ۱ ماده ۷۳۱ است. «منافع ملی» ابهام زیادی دارد که استنباط‌های مختلفی از آن می‌شود، از جمله آن‌که در یک دیدگاه و با تفسیر مضیق، صرفاً منافع حیاتی را که شامل حفظ تمامیت ارضی و بقای کشور است، در بر می‌گیرد، و طبق دیدگاه دیگر، منافع را باید حمل بر مسائلی از قبیل توسعه اقتصادی، رفاه اجتماعی و ورزشی نمود. عبارت «ایجاد ناامنی در محیط در جرم محاربه»^{۱۳} نیز از موارد مشابهی است که ابهام دارد و

۱۲. خبر مذکور در سایت (<https://www.tabnak.ir/fa/tags/39197/1/%D9%85%D8%B3%D9%85%D9%88%D9%85%DB%8C%D8%AA-%D8%AF%D8%A7%D9%86%D8%B4-%D8%A2%D9%85%D9%88%D8%B2%D8%A7%D9%86>) قابل دسترسی است.

۱۳. همچنین ابهامات متعددی در عنصر مادی جرم حدی یغی از جمله در شرایط گروهی بودن، اساس نظام و قیام مسلحانه وجود دارد که در عمل موجب صدور احکام متعارض و غیرعادلانه خواهد شد (برای اطلاعات بیشتر نک: پورمحمدی و همکاران، ۱۴۰۰، ص. ۱۶۸-۱۷۵).

معیار مشخصی برای سنجش آن نیست و این امر امکان تفسیرهای مختلف و احکام ناعادلانه را ممکن می‌سازد. برای نمونه، در دادنامه ۹۰۷۴۰۰۸۲۰ مورخ ۱۳۹۲/۱۰/۱۹ دادگاه شخصی را به دلیل نگهداری یک عدد جلیقه انتحاری و ۴ عدد نارنجک و عضویت در گروه شیطان، به اتهام محاربه، به ۲۵ سال تبعید در زندان محکوم نموده است. در نهایت، دیوان عالی کشور به این دلیل که مشخص نیست که نگهداری اقلام فوق چه آثار مخربی بر جامعه گذاشته و چگونه امنیت اجتماعی را مختل کرده است و یا این که به چه نحو در پیشبرد اهداف گروه شیطانی مؤثر بوده است، دادنامه صادره را نقض کرده است. بدیهی است صدور دادنامه‌های متعارض فوق صرفاً به دلیل ابهام در عنصر مادی جرم و به‌ویژه شرایط و اوضاع و احوال آن است، که قانون‌گذار هیچ معیاری برای احراز ناامنی در محیط ارائه نکرده و آن را به نظر دادگاه واگذار کرده است.

«متخاصم بودن دول خارجی» عبارت مبهم دیگری است که از جمله شرایط اثبات جرم همکاری با دول متخاصم در ماده ۵۰۸ قانون تعزیرات است که پیش‌تر به آن اشاره شد. در ماده مزبور، قانون‌گذار مشخص ننموده است که دولت متخاصم چه دولتی را شامل می‌شود. حقوق دانان ایرانی اصطلاح «Belligerence of State» را به «حالت مخاصمه» ترجمه کرده‌اند و منظور از آن، همان جنگ و حالت رویارویی نظامی است (خاقانی، ۱۳۹۵، ص. ۳۸)، حال آن‌که در عمل آرای دادگاه‌ها، برای مثال، شعبه ۱۵ دادگاه انقلاب اسلامی به موجب دادنامه شماره ۹۳/۳۰۵۵ مورخ ۱۳۹۳/۲/۲۱، با استناد به این ماده، همکاری با آمریکا را نمونه‌ای از دول متخاصم به شمار آورده‌اند. هرچند رأی مذکور به موجب اعاده دادرسی با دادنامه شماره ۹۴۰۹۹۸۰۹۲۵۰۰۰۰۳۹، با این دلیل که بزه همکاری با دولت متخاصم علیه جمهوری اسلامی ایران، منوط به احراز «متخاصم» بودن دولت مربوطه از طریق استعلام از مبادی ذی‌ربط از جمله وزارت امور خارجه است، پذیرفته گردید و به شعبه هم‌عرض فرستاده شد، اما استعلام نیز نمونه دیگری از این ابهام است، چراکه امکان شناسایی دول متخاصم از طریق استعلام برای شهروندان میسر نیست.

نکته قابل ذکر دیگر این‌که، تکلیف کشورهای غیرمتخاصم هم مشخص نشده است. برای مثال، آیا اگر فردی با کشور روسیه یا کوبا همکاری کند، طبق ماده ۵۰۸، چون متخاصم نیستند، باید تبرئه شود؟ بنابراین، برای جلوگیری از چنین ابهاماتی و به منظور رعایت اصل کیفی بودن، در

متن ماده باید منظور از «همکاری علیه جمهوری اسلامی» و «کشور متخاصم»، با ارائه یک سری چارچوب‌های منطقی بیان شود. همچنین در خصوص این ماده، باید طرف همکاری، دولت باشد و مشخصات دولت از جمله حکومت، جمعیت و قلمرو را داشته باشد. این در حالی است که در رویه قضایی، برای مثال در پرونده معروف محکومیت تعدادی از یهودیان در شیراز به اتهام همکاری با رژیم اسرائیل، دیده شد که به رغم نص ماده که دول را ذکر کرده است، به رسمیت شناخته شدن آن از سوی جمهوری اسلامی ایران شرط نمی‌باشد (میرمحمدصادقی، ۱۴۰۴، ص. ۱۳۸)، درحالی‌که این امر برخلاف تفسیر مضیق به نفع متهم است. شایان ذکر است که قانون‌گذار در قانون تشدید مجازات جاسوسی و همکاری با رژیم صهیونیستی و کشورهای متخاصم علیه امنیت و منافع ملی مصوب ۱۴۰۴، دولت آمریکا و رژیم صهیونیستی و هر دولت دیگر به تشخیص شورای عالی امنیت ملی را متخاصم اعلام نموده است. بدیهی است این اقدام نیز در راستای اصل شفافیت و کیفیت‌مندی قوانین است که برای شهروندان و به ویژه محاکم کیفری می‌تواند روشن‌کننده باشد، اما از جهتی قابل انتقاد است، زیرا در یک پرونده کیفری، دادگاه می‌تواند در خصوص متخاصم بودن دولتی از شورای عالی امنیت ملی استعلام نماید، اما برای شهروندان که اقداماتی انجام داده و به اتهاماتی دستگیر شده‌اند، چنین امکانی اساساً وجود ندارد. به عبارت دیگر، شهروندان ممکن است به دلایل تجاری، علمی، فرهنگی و غیره با دولت‌های دیگر ارتباطاتی داشته باشند و به دلیل ابهام در تعبیر «دولت متخاصم»، ممکن است در آینده در معرض اتهام به همکاری با دولت‌های متخاصم و مجازات اعدام و مصادره کل اموال قرار گیرند.

۳. کیفیت نداشتن نحوه احراز عنصر معنوی و شیوه مجازات‌دهی

حساس‌ترین مرحله در بررسی عناصر جرم عنصر معنوی است. احراز وقوع یا عدم وقوع عنصر مادی جرم، با توجه به شواهد و قرائن و امارات و با چاشنی دقت قضایی، کار سختی نخواهد بود. حال به فرض، عنصر مادی جرم به وقوع پیوسته است. پی بردن به قصد و نیت واقعی مرتکب اهمیت اساسی دارد که در صورت عدم احراز آن، وقوع جرم منتفی می‌گردد و یا به نوع دیگری (غیرعمدی) تبدیل می‌شود. اما احراز آن به آسانی اجزای عنصر مادی نیست. در این خصوص اگر مواد قانونی در تشریح جرائم مربوطه در شیوه احراز عنصر معنوی، صراحت و کیفیت مطلوب

نداشته باشند، احکام صادره متعارض با یکدیگر و مغایر با مقصود قانون‌گذار خواهند بود و حقوق شهروندان را در معرض آسیب جدی قرار می‌دهند. چنین ایراداتی در مرحله مجازات‌دهی نیز با قوت بیشتری وجود دارد، زیرا تمام مراحل کیفری و تشریح عناصر جرم به این منظور است که حکمی عادلانه (و حکم به مجازات در صورت احراز عناصر جرم) صادر شود. چنانچه مواد قانونی در خصوص نحوه مجازات‌دهی شفافیت نداشته باشند، مسیر نظام عدالت کیفری را به غیر از آنچه مقصود است، خواهند کشاند.

۱-۳. ابهام در چگونگی احراز قصد و نیت مرتکب

رابطه روانی فاعل با جرم که جوهر آن را اراده مجرمانه تشکیل می‌دهد، عنصر روانی جرم می‌نامند که از عناصر اصلی سازنده هر جرم است، چندان‌که به صرف وقوع عنصر مادی و نتیجه، بدون همراهی با اراده مجرمانه نمی‌توان بر رفتار واقع شده اطلاق جرم کرد و فاعل را مرتکب جرم نامید (میرسعیدی، ۱۳۸۶، ص. ۵۶). از آنجا که عنصر معنوی، فعل و انفعال ذهنی مرتکب است و جز او هیچ کس به قصد واقعی او اطلاعی ندارد، احراز نیت مجرمانه که حاوی سوءنیت عام و خاص باشد، سخت است، که ابهام در نحوه احراز آن و مواد قانونی مربوطه وضعیت موجود را تشدید می‌کند. در این رابطه ابهامات زیادی در مواد مربوط به جرائم علیه امنیت وجود دارد که اصل کیفیت‌مندی قوانین را با چالش مواجه می‌کند. برای نمونه، یکی از مصادیق مهم ابهام در عنصر معنوی، تبصره ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی است. طبق این تبصره، «هرگاه دادگاه از مجموع ادله و شواهد قصد اخلال گسترده در نظم عمومی و غیره را احراز نکند و جرم ارتكابی مشمول مجازات قانونی دیگری نباشد، با توجه به میزان نتایج زیان‌بار جرم، مرتکب به حبس تعزیری درجه پنج یا شش محکوم می‌شود». عبارت «قصد اخلال گسترده» در این ماده بیان روشنی ندارد و مبتنی بر کلی‌گویی است و نقض آشکار اصل قانونی بودن جرم و مجازات می‌باشد (نظام‌الملکی، ۱۴۰۳، ص. ۱۸)، با این توضیح که اگر اخلال گسترده‌ای توسط متهم اتفاق افتد، اما او قصد اخلال گسترده را نداشته باشد، تفکیک بین این دو حالت به چه صورت خواهد بود و قصد گستردگی و عدم گستردگی چگونه باید احراز گردد. در تبصره مذکور بیان شده است که «هرگاه از ادله و شواهد، قصد اخلال گسترده احراز نشود...». اما سؤال این است که چگونه با شواهد می‌توان به قصد و نیت مرتکب پی برد. قصد و نیت یک امر درونی است و جز با اظهارات متهم قابل احراز نیست. در این حالت، به نظر می‌رسد که تنها دلیل در اثبات این امر اقرار است، اما

در رویه مشاهده شده است که در اکثر موارد، مرتکب قصد گستردگی را انکار می‌کند، در نتیجه، با توجه به تفسیر به نفع متهم هم نباید گستردگی احراز گردد، درحالی‌که در موارد متعددی، دادگاه با تفسیر خاص قصد گسترده را احراز و حکم محکومیت صادر کرده است. ازاین‌رو، باید قانون خود معیارهای احراز قصد را مشخص نماید و آوردن عبارت «شواهد و ادله» صرفاً راه را برای برخورد سلیقه‌ای و شخصی قضات و تعارض رویه باز خواهد کرد.

موارد متعدد دیگری نیز همچون قصد بر هم زدن امنیت کشور (ماده ۴۹۸ قانون تعزیرات)، قصد ایجاد و خشونت یا تنش در جامعه (ماده ۴۹۹ مکرر قانون مذکور)، ورود به اماکن ممنوعه به قصد سرقت یا نقشه‌برداری (ماده ۵۰۳)، و تحریک نیروهای رزمنده به قصد براندازی (ماده ۵۰۴) وجود دارد که حاکی از لزوم وجود سوءنیت خاص است، اما در نحوه احراز، به صورت مبهم طرح شده که همین ابهام باعث شده است محاکم در عمل وجود سوءنیت خاص را مفروض بدانند و حتی انکار مرتکب را نادیده بگیرند. از جمله این موارد، احراز قصد عملی کردن توافق در تبانی است، با این توضیح که عنصر مادی تبانی، توافق است و قصد عملی کردن آن، عنصر روانی جرم را تشکیل می‌دهد. آنچه محل چالش است چگونگی احراز قصد مذکور توسط مقام قضایی می‌باشد که در ماده ۶۱۰ قانون تعزیرات به صورت مبهم بیان شده است و در عمل باعث صدور احکام غیرمنطقی و غیرحقوقی شده است. برای نمونه، در عمل افرادی که در یک راهپیمایی اعتراضی با هم دستگیر شده‌اند، متهم به اقدام و تبانی علیه امنیت کشور می‌شوند، بدون آن‌که آنان همدیگر را بشناسند، درحالی‌که جرم تبانی نیازمند مذاکره قبلی و حتی برنامه‌ریزی و بحث در مورد چگونگی ارتکاب جرم علیه امنیت و نهایتاً رسیدن به توافق است. اما نحوه تدوین ماده مذکور به شیوه مبهم، زمینه را برای اعمال تفسیرهای متعدد و احکام متعارض فراهم کرده است. برای مثال، در دادنامه شماره ۲۰۸۹۱ مورخ ۱۳۹۷/۱۱/۱۰ دادگاه انقلاب تهران، شخصی به اتهامات اقدام علیه امنیت ملی، تبلیغ علیه نظام، عضویت در گروهک‌های غیرقانونی، اخلال در نظم عمومی، نشر اکاذیب به قصد تشویش اذهان عمومی و غیره محکوم شده است. این در حالی است که از لحاظ اصول جرم‌انگاری، تبانی یک جرم مانع و جهت جلوگیری از جرائم نتیجه است و چنانچه جرم نتیجه واقع شد، محکومیت به جرم مانع یا همان تبانی سالبه به انتفای موضوع خواهد بود. اما ابهام در ماده مربوطه و مانع بودن چنین جرمی در عمل باعث شده است که دادگاه‌ها مرتکب را هم به جرم مانع و هم به

جرم نتیجه محکوم نمایند و در مراجع بالاتر نیز حکم تأیید می‌شود. به بیان دیگر، چنانچه در جرم تبانی، عنصر مادی و معنوی جرم آشکارا مورد تصریح قرار می‌گرفت، از صدور احکام غیرمنطقی و محکومیت به تعدد جرم به جای محکومیت به جرم واحد پرهیز می‌شد.

علی‌رغم ابهامات متعدد در نحوه احراز عنصر معنوی در جرائم علیه امنیت، تبصره ۱ ماده ۱ قانون تشدید مجازات جاسوسی و همکاری با رژیم صهیونیستی مصوب ۱۴۰۴، تحقق تمام جرائم این قانون را مطابق ماده ۱۴۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، علاوه بر علم مرتکب به موضوع جرم، منوط به احراز قصد مرتکب در رفتار مجرمانه دانسته است. درج چنین مقرره‌ای در یکی از قوانینی که با رویکرد سیاست کیفری سخت‌گیرانه تدوین شده است، حکایت از اهتمام قانون‌گذار به لزوم شفافیت در بررسی عنصر معنوی جرم دارد، به این بیان که دادگاه نمی‌تواند با صرف بررسی عنصر مادی جرم و یا با عبارات کلی در خصوص عنصر روانی، جرم را احراز کند و حکم به مجازات صادر نماید، بلکه متن تبصره مذکور دال بر این موضوع مهم است که دادگاه در صورت تصمیم بر محکومیت متهم، باید سوءنیت عام و خاص مرتکب به موضوع جرم و انجام رفتار مجرمانه را در عمل احراز کند و در دادنامه صادره صراحتاً در مورد نحوه این احراز و ادله آن استدلال نماید و از کلی‌گویی پرهیزد.

۳-۲. ابهام در شیوه مجازات دهی

افزون بر مواردی که ابهام در عنصر مادی و معنوی در قوانین فعلی وجود دارد، در برخی موارد، ابهام در نحوه کیفرگذاری جرائم علیه امنیت نیز مشاهده می‌گردد. از جمله این ابهامات، شیوه تعیین مجازات در جرم محاربه است. مطابق ماده ۲۸۲ قانون مجازات اسلامی، چهار نوع مجازات برای محاربه تعیین شده است، اما مشخص نیست که هر کدام از این مجازات‌ها به چه اوضاع و احوالی از جرم تعلق می‌گیرد تا اجرا گردد. برای مثال، ممکن است دو نفر که ارتکاب محاربه توسط آنان اثبات شده است، برای یکی از آنان مجازات اعدام که سلب حیات است، تعیین گردد و برای دیگری قطع یا سلب یا نفی بلد که مجازات سبک‌تری است در نظر گرفته شود. این مورد که نشان از ابهام و عدم شفافیت در مجازات تعیین شده برای محاربه دارد، دادرسی عادلانه را با چالش جدی روبه‌رو می‌نماید، خصوصاً این‌که ماده ۲۸۳ به قاضی اختیار داده است که هر کدام از این مجازات‌های چهارگانه را اعمال نماید. در پاسخ ممکن است گفته شود که مبنای مجازات در محاربه، آیه ۳۳ سوره مائده است و نمی‌توان در مقابل نص، اجتهاد یا

ایستادگی کرد. بدیهی است که چنین پاسخی توجیه عقلانی ندارد، زیرا در موارد بسیاری دیده می‌شود که به استناد تفاسیر و فتاوای فقهی، مجازات‌هایی غیر از آنچه در آیات قرآنی پیش‌بینی شده، مقرر گردید است. برای نمونه، طبق نظر برخی حقوق‌دانان، جرم افساد فی الارض مبنای مستقیمی در قرآن ندارد و به استناد فتاوای فقهی، جرم‌انگاری و مجازات اعدام برای آن وضع شده است (میرمحمدصادقی، ۱۴۰۴، ص. ۵۹). لذا در خصوص فراوانی مجازات‌های محاربه نیز می‌توان چنین تفسیری از مقررات شرعی نمود و حتی با پیش‌بینی موادی قانونی می‌توان محاکم قضایی را به‌سوی مجازاتی مشخص سوق داد، مانند آنچه در ماده ۲۲۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در خصوص زنای محصنه مقرر شده است که در نتیجه آن، رجم اجرا نخواهد شد. ازاین‌رو، پیش‌بینی مجازات‌های مختلف و نامتناسب برای یک جرم و دادن اختیار تعیین آن به قاضی رسیدگی‌کننده، با ابهام جدی مواجه است که نه تنها اصل کیفی بودن را نقض می‌نماید، بلکه منجر به صدور احکام ناعادلانه و مجازات‌های تبعیض‌آمیز در موارد مشابه خواهد شد.

نمونه دیگر از ابهام در مجازات جرائم علیه امنیت، تبصره ماده ۲۸۶ است. در این تبصره مقرر گردیده است، در صورتی که دادگاه از مجموع ادله و شواهد، قصد اخلاص گسترده را احراز نکند، با توجه به میزان نتایج زیان‌بار جرم، مجازات حبس تعزیری درجه پنج یا شش در نظر گرفته خواهد شد. نکته مهم آن‌که، معیار احراز سنگین یا سبک بودن زیان‌باری جرم چیست؟ قانون‌گذار صرفاً به عبارت «نتایج زیان‌بار» اکتفا نموده و دست مراجع رسیدگی‌کننده برای اعمال سلاقی شخصی را باز گذاشته است. همچنین نام جرم ارتكابی مشخص نیست و معلوم نیست اگر دادگاه درصدد محکومیت شخصی به این اتهام باشد، باید چه اتهام یا جرمی را به او تفهیم کند.

مصادق دیگر نقض اصل کیفی بودن، ابهام در شیوه مجازات‌دهی در حواله یا ارجاع کیفری است. ذکر شد که اصل مذکور یکی از نتایج اصل قانونی بودن جرم و مجازات و حتی از خود اصل مهم‌تر است. مطابق اصل اخیر نه تنها عنصر مادی و معنوی جرم باید در قانون ذکر شود، بلکه مجازات و میزان آن نیز باید به صراحت در قانون پیش‌بینی شود تا هر شهروند عادی که دانش حقوق هم نخوانده است، تکلیفش را در صورت ارتکاب جرم بداند. در این راستا، طبق اصل قانونی بودن مذکور، حکم به مجازات نیز باید طبق مواد مصرح قانونی باشد و همچنین مطابق اصل کیفی بودن قوانین، در کنار هر جرم، باید میزان مجازات نیز ذکر

شود تا شهروند تکلیفش را بدانند. از این رو، حواله به مجازات جرائم دیگر، نقض اصل مذکور خواهد بود، زیرا مخاطب قانون شهروندان عادی یک جامعه‌اند که دانش حقوقی ندارند و با اصول و قواعد حواله کیفری آشنا نیستند. اما در نظام کیفری ایران و به ویژه در جرائم علیه امنیت، موارد متعددی وجود دارد که به مجازات محاربه و افساد فی الارض حواله داده است، در حالی که جرائمی که با مجازات محاربه و افساد فی الارض پاسخ داده می‌شوند، از نظر عناصر تشکیل دهنده و شرایط و اوضاع و احوال، ارتباطی با این جرائم ندارند (آقابابایی، ۱۳۸۵، ص. ۱۱۹). برای نمونه، احاله به مجازات محاربه در موادی همچون ماده ۵۰۴ قانون تعزیرات که صرف تحریک مؤثر نیروها به قصد براندازی حکومت یا شکست در مقابل دشمن را موجب حواله به مجازات محاربه و اعمال مجازات آن دانسته است،^{۱۴} پیش‌بینی شده است. همچنین است مواد ۶۷۵ و ۶۸۳ قانون مذکور و موارد بسیاری در قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۸۲. صرف نظر از این که مجازات محاربه و افساد فی الارض از نظر اصل کیفی بودن قوانین، ایراد اساسی دارد، حواله به مجازات این جرائم از آن جهت که از یک سو، جرائم حدی هستند و مطابق مقررات شرعی، شرایط خاص خود را دارند و از سوی دیگر، حواله یک جرم ماهیتاً تعزیری به مجازات این جرائم و صدور حکم، رأی صادره را با چالش جدی مواجه می‌کند، بیش از هر چیز، ناشی از ابهام در میزان مجازات و سایر عناصر این جرائم است، به ویژه این که با توجه به مقررات شرعی، رفتاری را می‌توان به عنوان جرم حدی پیش‌بینی نمود که موجب، نوع، میزان و کیفیت اجرای مجازات آن در شرع مقدس اسلام تعیین شده باشد، در حالی که در حواله کیفری انجام یک عمل به قصد براندازی نظام به مجازات حدی چنین مواردی با تردید جدی مواجه است (عبداللهی، ۱۴۰۰، ص. ۱۳۴). بنابراین در همه مواردی که به مجازات محاربه حواله داده شده است، از آنجا که شباهتی بین رفتارهای پیش‌بینی شده با محاربه وجود ندارد، باید قانون‌گذار در تعیین مجازات برای آن‌ها تجدید نظر نماید، به نحوی که به دور از هر نوع ابهامی با تعیین رفتار مجازات متناسب نیز برای آن مقرر نماید.

۱۴. معمولاً در اکثر این جرائم حواله داده شده امری که مهم جلوه می‌نماید، آن است که استفاده از سلاح در این جرائم تقریباً غیرقابل تصور است، در حالی که مبنای اصلی جرم محاربه کشیدن سلاح است. از این رو باید دانست که حواله کیفری قواعد خاصی از جمله این که هر دو اعمال باید شبیه هم باشند را می‌طلبد. موضوع در جایی پراهمیت‌تر خواهد شد که در حواله به جرائم حدی باید با احتیاط بیشتری اقدام کرد.

نتیجه‌گیری

اصل کیفیت‌مندی قوانین به عنوان یکی از ارکان بنیادین حقوق کیفری، نقش حیاتی در تضمین عدالت، حفظ حقوق و آزادی‌های فردی و ایجاد نظم و امنیت اجتماعی ایفا می‌کند. این اصل که بر ضرورت وضوح، صراحت و قابل فهم بودن مقررات کیفری تأکید دارد، به ویژه در حوزه جرائم علیه امنیت، اهمیت دوچندان می‌یابد، چراکه این جرائم معمولاً با سیاست‌های کیفری سخت‌گیرانه و تأثیرات اساسی بر حقوق شهروندان همراه است.

شفافیت قوانین به معنای دسترسی آسان و فهم دقیق مردم به مقررات وضع شده است. این اصل تضمین می‌کند که افراد جامعه بتوانند به روشنی دریابند کدام اعمال ممنوع و قابل مجازات است و چه پیامدهایی برای تخطی از قانون وجود دارد. این امر نه تنها از سردرگمی و برداشت‌های متعارض در اجرای قانون جلوگیری می‌کند، بلکه از اعمال سلیقه‌ای و خودسرانه مراجع قضایی نیز ممانعت به عمل می‌آورد. به عبارت دیگر، شفافیت قوانین، زمینه ساز تحقق اصل کیفی بودن است، یعنی وضع قوانینی با کیفیت بالا که مرزهای حقوق و تکالیف را به طور دقیق و بدون ابهام مشخص می‌کند و تضمین‌کننده عدالت و تساوی در برابر قانون است. اصل کیفیت‌مندی قوانین به پشتوانه اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها تأکید می‌کند که تعریف جرم و مجازات‌ها به گونه‌ای دقیق و روشن در قانون بیان شود تا افراد بتوانند رفتارهای مجرمانه را تشخیص دهند و از حقوق خود آگاه باشند. اهمیت اصل مذکور به حدی است که در آموزه‌های اسلامی نیز قواعدی مانند قاعده درأ و مجرا بودن اصل برائت در صورت ابهام و قاعده قبح عقاب بلا بیان، تأسیس شده است تا شهروندان بدون اطلاع و آگاهی از قانون، مورد مجازات قرار نگیرند.

از جمله یافته‌های پژوهش حاضر آن است که قوانین فعلی ایران، به ویژه در حوزه جرائم علیه امنیت، با چالش‌هایی در خصوص اصل کیفیت‌مندی قوانین روبه‌روست. این چالش‌ها در عناصر متشکله جرم و یا مجازات تعیینی برای جرائم مذکور نمود پیدا کرده است. در خصوص عنصر مادی برخی از جرائم علیه امنیت، ذکر عباراتی مبهم مانند «همکاری با دول متخاصم»، «فعالیت تبلیغی علیه نظام»، و «اخلال گسترده»، در خصوص عنصر روانی، احراز قصد مجرمانه در جرائمی مانند تبانی یا اخلال گسترده در افساد فی الارض، با چالش‌های جدی مواجه است که معنای آن‌ها به تفسیرهای ذهنی قضات سپرده شده است. همچنین

ابهام در مجازات نیز در حوزه جرائم علیه امنیت، مانند تعیین مجازات‌های نامتعیین از جمله اختیار قاضی در انتخاب بین اعدام، صلب، یا نفی بلد در محاربه، و حواله کیفری در جرائم تعزیری به مجازات‌های حدی، منجر به عدم شفافیت و در نهایت، نقض اصل کیفی بودن قانون گردیده است که این امر صدور آرای متناقض را به دنبال دارد و دادرسی عادلانه را با چالش جدی مواجه می‌سازد.

بنابراین، با توجه به ابهام در قوانین موجود، در مرحله نخست، قانون‌گذار ضمن به رسمیت شناختن اصل کیفیت‌مندی قوانین کیفری، تکلیف دارد قوانین را بدون ابهام و با زبانی ساده و قابل فهم برای عموم، اصلاح نماید و از به‌کارگیری اصطلاحات مبهم و کلی‌گویی پرهیزد. ثانیاً در حال حاضر با توجه به ابهام و کلی‌گویی قوانین در حوزه جرائم علیه امنیت، مراجع قضایی باید با تمسک به اصول فقهی که بیان‌گردید و قاعده تفسیر به نفع متهم، برائت را در موارد ابهام جاری سازند تا از صدور آرای متعارض و تضییع حقوق افراد جلوگیری گردد.

ملاحظات اخلاقی

حامی مالی

مقاله هیچ کمک مالی مشخصی از نهادهای دولتی، تجاری یا غیرانتفاعی دریافت نکرده است.

مشارکت نویسندگان

همه نویسندگان به صورت برابر در مفهوم سازی مقاله و نگارش پیش نویس اولیه و نسخه های بعدی آن اعم از نسخه بازبینی شده، ویرایش شده و... مشارکت داشته اند.

اعلامیه هوش مصنوعی مولد و فناوری های مبتنی بر هوش مصنوعی در فرایند نگارش

در نگارش و آماده سازی این مقاله، از هوش مصنوعی استفاده نشده است.

تعارض منافع

نویسندگان اعلام می کنند که در نگارش این مقاله هیچ گونه تعارض منافع ندارند.

پیروی از اصول اخلاق پژوهش

نویسندگان از هر گونه جعل و سرقت علمی و هر گونه سوء رفتار پژوهشی اجتناب نموده اند.

بیانیه دسترسی به داده ها

هیچ داده ای در دسترس نیست.

سپاسگزاری

نویسندگان مایل اند از داوران ناشناس بابت نظرات سازنده شان تشکر کنند.

فهرست منابع

۱. آقابابایی، حسین. (۱۳۸۹ش). **قلمرو امنیت در حقوق کیفری**. تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
۲. شیرزادپرگو، ایمان؛ آقابابایی، حسین. (۱۴۰۳ش). سیاست جنایی تقنینی و قضایی ایران پیرامون نهادهای ارفاقی در جرائم غیرخسونت‌آمیز علیه امنیت دولت. **آموزه‌های حقوق کیفری**، ۲۱ (۲۷)، ۷-۳۴. <https://doi.org/10.30513/cld.2024.6362.2034>
۳. الهام، غلامحسین. (۱۳۷۳ش). بررسی جرم محاربه و افساد فی الارض در فقه و قوانین موضوعه. **مجله حقوقی دادگستری**، ش. ۱۰، ص. ۳۵-۶۶.
۴. امیدی، جلیل. (۱۳۷۶ش). تفسیر قانون در حقوق انگلستان. **مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی**، ش. ۳۸، ص. ۸۵-۱۲۲.
۵. امیدی، جلیل. (۱۳۹۹ش). مسئولیت دیوان عالی کشور در نظام‌مندسازی تفسیر قوانین کیفری. **مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی**، ۱۵۰ (۱)، ۲۴-۱. <https://doi.org/10.22059/jqclcs.2020.286593.1455>
۶. امیدی، جلیل. (۱۴۰۳ش). بیان تمثیلی قوانین کیفری و شاخص‌های کیفیت قانون؛ چالش و رهیافت تفسیری. **مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی**، ۵۴ (۱)، ۴۱-۶۰. <https://doi.org/10.22059/jq-clcs.2024.384751.1952>
۷. انصاری، باقر. (۱۳۸۵ش). ابهام حقوقی و تأثیر آن بر تصمیم‌گیری‌های قضایی. **تحقیقات حقوقی**، ۹ (۴۳)، ۲۸۳-۳۳۵.
۸. برهانی، محسن. (۱۳۹۴ش). «افساد فی الارض؛ ابهام مفهومی، مفاسد عملی (تحلیل حقوقی ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی)». **مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی**، ۲ (۲)، ۱۹-۴۴. <https://doi.org/10.22059/JQCLCS-201511-1068>
۹. بشیریه، تهمورث. (۱۳۸۹ش). حواله کیفری (بررسی کیفر جرم موضوع ماده ۵۱۶ قانون مجازات اسلامی). **آموزه‌های حقوق کیفری**، ۷ (۱۳)، ۳-۱۴.
۱۰. پورمحمدی، محسن؛ حسینی، سید حسین؛ و شایگان‌فرد، مجید. (۱۴۰۲ش). ابهام در جرم‌انگاری بغی. **مجلس و راهبرد**، ۳۰ (۱۱۴)، ۱۶۳-۱۹۳. <https://doi.org/10.22034/mr.2022.5030.4839>
۱۱. جعفری، مجتبی. (۱۴۰۱ش). **جامعه‌شناسی حقوق کیفری (رویکرد انتقادی به حقوق کیفری)**، (چاپ اول). تهران: میزان.
۱۲. جعفری، محمدجواد؛ قاسمی، مسعود؛ و ترابی، مینا. (۱۳۹۸ش). بررسی موارد نقض اصول حقوق کیفری در جرم‌انگاری بغی و افساد فی الارض. **فقه و تاریخ تمدن**، ۵ (۲)، ۱۵-۲۴. دسترس‌پذیر در: <https://sanad.iau.ir/Journal/jhc/Article/913392>
۱۳. خاقانی اصفهانی، مهدی. (۱۳۹۵ش). محکومیت به اتهام همکاری با دول خارجی متخاصم. **رویه قضایی**، ۱۱ (۱)، ۳۵-۴۳.

۱۴. دانش پژوه، مصطفی. (۱۳۹۱ش). **قلمرو اجرا و تفسیر قواعد حقوقی**، (چاپ اول). تهران: انتشارات جنگل - پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
۱۵. دریجانی، میترا؛ دلیر، حمید؛ و احمدی موسوی، سید مهدی. (۱۳۹۹ش). آسیب شناسی اصل شفافیت در قلمرو قانون گذاری کیفری ایران و ارتباط آن با حکمرانی خوب. **جامعه شناسی سیاسی ایران**، ۱(۹)، ۱۷۴-۲۰۹. <https://doi.org/10.30510/psi.2020.113612>
۱۶. دلماس - مارتی، می.ری. (۱۴۰۲ش). **نظام های بزرگ سیاست جنایی**، (ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی). تهران: میزان.
۱۷. رحیمی نژاد، اسمعیل. (۱۳۷۶ش). روش تفسیر در قوانین کیفری. **نامه مفید**، ش. ۱۲، ص. ۳۵-۵۰.
۱۸. ساداتی، سید محمد مهدی. (۱۳۹۵ش). شرایط اعمال قاعده درء در فقه امامیه و قانون مجازات اسلامی. **مطالعات فقه و حقوق اسلامی**، ۸(۱۴)، ۱۱۳-۱۴۶. <https://doi.org/10.22075/feqh.2017.1950>
۱۹. سید مرتضی، علی بن حسین موسوی. (۱۳۴۸ش). **الذریعة إلى أصول الشريعة**، (تصحیح ابوالقاسم گرجی). تهران: دانشگاه تهران.
۲۰. الشریف، محمد مهدی؛ آرابی، حمید. (۱۳۹۴ش). **پلورالیسم استدلال حقوقی در پرتو تفسیرهای متعارض. حقوق تطبیقی**، ۴(۱)، ۳-۲۶. <https://doi.org/10.22096/law.2017.27917>
۲۱. عبداللهی، افشین. (۱۴۰۰ش). حواله کیفری به مجازات حدی در تعزیرات با تأکید بر انجام اعمالی به قصد براندازی نظام. **مجله حقوقی دادگستری**، ۸۵(۱۱۵)، ۱۳۱-۱۵۶. <https://doi.org/10.22106/jlc.2021.134854.3606>
۲۲. عظیم زاده، شادی. (۱۴۰۳ش). **حقوق جزای اختصاصی**، (ج. ۲، چاپ ۲۵). تهران: نشر دوراندیشان.
۲۳. عقیق، سید روح الله. (۱۴۰۳ش). واکاوی ضرورت های بازنگری بزه جاسوسی در نظام کیفری ایران. **پژوهش های حقوق تطبیقی**، ۲۸(۱)، ۱-۲۹.
۲۴. غلامی، میثم؛ جوان جعفری بجنوردی، عبدالرضا؛ و ساداتی، سید محمد جواد. (۱۴۰۲ش). حقوق کیفری ایران در سنجه نظریه عقلانیت ماکس وبر. **پژوهش های حقوق جزا و جرم شناسی**، ۲۷، ۱۹-۱.
۲۵. غیاثوند، سعید؛ میرخلیلی، سید محمود. (۱۳۹۶ش). تحلیل حقوقی تبانی علیه امنیت در ایران. **فصلنامه علوم اجتماعی**، ش. ۱۱، ص. ۱۳۳-۱۴۸.
۲۶. فریدمن، لورنس. (۱۳۷۸ش). مفهوم امنیت. در: **گزیده مقالات سیاسی - امنیتی**، (ج. دوم، ترجمه نشر پژوهشکده مطالعات راهبردی). تهران.
۲۷. فلاحی، احمد. (۱۳۹۳ش). **اصل ضرورت در جرم انگاری**. تهران: دادگستر.
۲۸. لکی، زینب. (۱۴۰۰ش). **تزل اصل قانونمندی در پرتو ارجاع کیفری**. تهران: مجد.
۲۹. محقق داماد، سید مصطفی. (۱۴۰۲ش). **قواعد فقه ۴، بخش جزایی**، (ویرایش چهارم). تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.

۳۰. مرادی، امیر. (۱۴۰۲ش). بررسی تطبیقی کیفی بودن مقررات کیفری، با نگاهی به حقوق ایران و دانش‌های اخلاق، ادبیات و زبان‌شناسی. **تحقیق و توسعه در حقوق و قانون**، ۶ (۲۱)، ۱۳۹-۱۸۶.
۳۱. مؤذن‌زادگان، حسنعلی؛ رهدارپور، حامد. (۱۳۹۷ش). اصل شفافیت قانون و جایگاه آن در رویه قضایی دیوان اروپایی حقوق بشر و حقوق کیفری ایران. **دیدگاه‌های حقوقی قضایی**، ش. ۸۱، ص. ۱۹۳-۲۲۰.
۳۲. میرخلیلی، سید محمود؛ نیک‌منش، علیرضا؛ و دارابی، شهرداد. (۱۴۰۱ش). عناوین مجرمانه فراگیر و چالش‌های حقوقی و جرم‌شناختی آن در سیاست کیفری ایران. **مطالعات حقوق تطبیقی معاصر**، ۱۳ (۲۶)، ۲۳۷-۲۶۸. <https://doi.org/10.22034/law.2021.44700.2843>
۳۳. میرسعیدی، منصور. (۱۳۸۶ش). **مسئولیت کیفری**، (ج. ۱، چاپ دوم). تهران: میزان.
۳۴. میرمحمدصادقی، حسین؛ رحمتی، علی. (۱۳۹۴ش). مصادیق عدول از اصول کلی حقوق کیفری در جرائم علیه امنیت. **راهبرد**، ۳ (۲۴)، ۵-۳۲. <https://doi.org/20.1001.1.10283102.1394.24.3.1.8>
۳۵. میرمحمدصادقی، حسین. (۱۴۰۴ش). **حقوق جزای اختصاصی (۲): جرائم علیه مصالح عمومی کشور**، (چاپ ۴۶). تهران: میزان.
۳۶. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۸۷ش). **خلاصه مباحث جرم‌شناسی**، (به کوشش مجتبی جعفری). تهران، دانشگاه شهید بهشتی. دسترس‌پذیر در: lawtest.ir
۳۷. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۹۱ش). درباره امنیت‌شناسی؛ (از حق بر امنیت تا حق بر تأمین). دیپاچه در: رضوانی، سودابه. **مدیریت انسان‌مدار ریسک جرم**، (چاپ اول). تهران: میزان.
۳۸. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۹۱ش). درآمدی بر پژوهش در نظام عدالت کیفری؛ فرصت‌ها و چالش‌ها. در: **بایسته‌های پژوهش در نظام عدالت کیفری**، (مجموعه مقالات، چاپ اول). تهران: میزان.
۳۹. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۹۱ش). **تقریرات درس جرم‌شناسی**، (ویرایش ششم). تهران. دانشگاه شهید بهشتی. دسترس‌پذیر در: lawtest.ir
۴۰. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۹۵ش). آیین دادرسی کیفری؛ جدال قدرت - امنیت و حقوق - آزادی‌های فردی. در: **جمعی از مؤلفان. آیین دادرسی کیفری؛ بنیان‌ها، چالش‌ها و راهکارها**، (چاپ اول). تهران: معاونت فرهنگی، اجتماعی و دانشجویی دانشگاه شهید بهشتی.
۴۱. نظام‌المکی، جعفر. (۱۴۰۳ش). تحلیل و آسیب‌شناسی ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی و راهکارهای تفسیری و اصلاحی آن. **پژوهش حقوق کیفری**، ۱۲ (۴۶)، ۵-۳۸. <https://doi.org/10.22054/jdlr.2024.73464.2577>
۴۲. وکیلان، حسن؛ مرکزالمیری، احمد. (۱۳۹۵ش). مقدمه‌ای بر فلسفه قانون‌گذاری؛ در تکاپوی ارتقای کیفیت قوانین. **پژوهش حقوق عمومی**، ۱۸ (۵۱)، ۲۹-۵۴. <https://doi.org/10.22054/qjpl.2016.5417>
43. Addink, Henk. (2019). *Good Governance Concept and Context*. Oxford University Press.
44. Ashworth, Andrew. (2000). *Sentencing and criminal justice*. London: butterworths. <https://doi.org/10.1017/CBO9781139051965>

45. Damiano, Canale. (2009). *The Many Faces of the Codification of Law in Modern Continental Europe*. Published in: Springer: Dordrech.
46. Gradinaru, Daniel. (2018). *The Principle of Legality*, RAIS Conference Proceedings, November 19-20, 289-294.
47. Hartoyo, and Soekorini, Noenik, and Handayati, Nur. (2023). Application of the Principle of Legality in the Criminal Justice System: Ensuring Justice and Protection of Human Rights. *International Journal of Futures Studies*, 6(2), 254-256. <https://doi.org/10.54783/endlessjournal.v6i2.174>
48. Mihai Constantinescu, Radu Mareş (1999). Principle of non-retroactivity of the law in case of decisions of the Constitutional Court. in: *the Magazine Dreptul* no. 11.

Resources

1. Aghababaei, Hossein . (2010). The realm of security in criminal law, Imam Sadegh University Publications, [In Persian]
2. Aghababaei, Hossein & Shirzad Pargoo, Iman. (2024). The Legislative and Judicial Criminal Policy of Iran Regarding Clemency Mechanisms in Non-Violent Crimes against State Security, Journal of Criminal Law Doctrines, 21 (27), 7-34. <https://doi.org/10.30513/CLD.2024.6362.2034> [In Persian].
3. Elham, Gholam Hossein. (1994). The basis of the crime of Muharebeh and Ifsad-e-fel-arz in law and judicial procedure. Legal Journal of the Judiciary, 10, 35-66, [In Persian]
4. Ansari, Bagher. (2006). Ambiguity of law and its impact on judges' decision-making, Journal of Legal Research Quarterly, 9 (43), 283-335, [In Persian].
5. Omid, Jalil. (1997). Interpretation of law in England, Journal of Faculty of Law and Political Science, 38, 85-125. [In Persian]
6. Omid, Jalil. (2020). Responsibility of supreme Court in systematization the interpretation of criminal statutes, Journal of Criminal Law and Criminology Studies, 50 (1), 1-24, [In Persian]
7. Omid, Jalil. (2024). Allegorical Expression of criminal statutes and law quality Criteria, challenge Approach, Journal of Criminal Law and Criminology Studies, 1(54), 40-60, [In Persian]
8. Borhani, Mohsen. (2015). Ifsad-e-fel-arz: Conceptual ambiguity, practical repercussion (Evaluation of Islamic criminal law Article 286), Journal of Criminal Law and Criminology Studies, 2(2), 19-44, [In Persian].
9. Bashireyeh, Tahmoreth. (2010). Criminal Transferring (Review on Article 516 of Iranian Penal Code), Journal of Criminal Law Doctrines, 13, 1-13, [In Persian].
10. Poramohamadi, Mohsen & Hosseini Hossein & Shaygan Fard, Majid. (2023). Ambiguity in the rebellion criminalization, Majles and Strategy, 30 (114), 163-193, <https://doi.org/10.22034/mr.2022.5030.4839> [In Persian].
11. Jafari, Mojtaba. (2022). Sociology of criminal law (Critical approach to criminal law), (1st ed.). Mizan Legal Foundation, [In Persian].
12. Jafari, Mohamad Javad & Ghasemi, Masod & Torabi, Mina. (2019). Examine the cases of violation of the principles of criminal law criminalization of Baghy and Ifsad-e-fel-arz, Journal of Jurisprudence and History of Civilization, 5 (2), 15-24, [In Persian].

13. Khaqani Esfahani, Mehdi. (2016). Conviction for the charge of collaboration with hostile foreign states, *Journal of Judicial Procedure*, 1 (1), 35-43, [In Persian].
14. Daneshpazhouh, Mostafa. (2012). The scope of Application and interpretation of legal rules (1st ed.). University of Tehran Publications, [In Persian].
15. Derijani, Mitra & Dalir, Hamid & Ahmadi Mosavi, Mehdi. (2020). Pathology in the Realm of Iran's criminal Legislation and its Connection to Good Governance, *Journal of Political Sociology of Iran*, 1 (9), 174-209. <https://doi.org/10.30510/psi.2020.113612>, [In Persian].
16. Delmas, Marty, (2023). Major systems of criminal policy (Najafi Abrandabadi, Ali Hossaein Trans.). Mizan Legal Foundation, [In Persian].
17. Rahimi Nejad, Esmaeil. (1997). Methods of interpretation in criminal law, *Mofid Journal*, 12, 35-50, [In Persian].
18. Sadati, Mohamad Mehdi. (2016). Conditions Applying to dareâ Rule in Emamiye Jurisprudence and Islamic Penal Code, *Journal of studies in Islamic Law & jurisprudence*, 14(8), 113-146, [In Persian].
19. Hossain Mosavi, Seyyed Morteza (1948). *Al-Dhari'ah ila Usul al-Shari'ah* (A. Danesh, Ed.). University of Tehran, [In Arabic].
20. Alsharif, Mohamad Mehdi & Araei, Hamid. (2015). Pluralism of Legal Reasoning in Light of Conflicting Interpretation, *Journal of Comparative Law*, 4 (1), 3-26. <https://doi.org/10.22096/law.2017.27917>, [In Persian].
21. Abdollahi, Afshin. (2021). Criminality of punishment of Hudud in Iran with emphasis on committing acts with the intent to overthrow the system, *Legal Journal of the Judiciary*, 85 (115), 131-156. <https://doi.org/10.22106/llj.2021.134854.3606> [In Persian].
22. Azimzadeh, Shadi. (2024). Specific criminal law (20th ed.). Ganj-e-Danesh Publications, [In Persian].
23. Aghighi, Rohollah. (2024). Analyzing the necessity of revising the crime of espionage in Iran's criminal system, *Journal of Comparative Law Research*, 1 (28), 1-29, [In Persian].
24. Jovan Jafari Bojnordi, Abdolreza & Sadati, Mohamad Javad & Gholami, Maysam. (2026). Max Weber's Theory of Rationality as a Framework for Evaluating Iranian Criminal Legislative Policy, *Journal of Criminal Law and Criminology Research*, 27, 1-19. <https://doi.org/10.22034/jclc.2023.409021.1890>, [In Persian].
25. Ghiyasvand, Saeid & MirKhalili, Mahmoud. (2017). Legal analysis of crimes against security

- in Iran. Journal of Social Sciences, 11, 133-148, [In Persian].
26. Feridman, Lorens. (1999). The concept of security, In Selected political-security articles, (Vol. 1). Strategic Information Publications. [In Persian]
27. Fallahi, Ahmad. (2014). The principle of necessity in criminalization, Dadgostar Publications, [In Persian].
28. Laki, Zaynab. (2021). Demotion of the principle of legality in the light of criminal reference. Majd Publications, [In Persian].
29. Mohaghegh Damad, Mostafa. (2023). Jurisprudential rules (Vol. 4: Criminal section) (4th ed.). Islamic Sciences Publications, [In Persian].
30. Moradi, Amir. (2023). A comparative study of the quality of criminal regulation, with a look at Iranian law and the knowledge of ethics, literature and linguistic, Journal of Research and Development in comparative Law, 6 (21), 139-186, [In Persian].
31. Moazenzadegan, Hasan Ali & Rahdarpour, Hamed. (2018). The principle of transparency of law, its position and function in the European Court of Human Rights and Iranian criminal law. Journal of Legal-Judicial Perspectives, 81, 193-220, [In Persian].
32. MirKhalili, mahmoud & Nikmanesh, Ali Reza, & Darabi, Shahradd. (2022). Inclusive Criminal Titles and Their Legal and Criminological Challenges in Iranian Criminal Policy, Journal of Contemporary Comparative Law Studies, 13 (26), 237-268. <https://doi.org/10.22034/law.2021.44700.2843>, [In Persian].
33. Mirsaiedi, Mansour. (2007). Criminal responsibility, (2nd ed.), Mizan Publications, [In Persian].
34. Mirmohamad Sadeghi, Hossein & Rahmati, Ali. (2015). Examples of Deviation from the General Principles of Criminal Law on Crimes against Security, Journal of Rahbord, 3(24), 5-32. <https://doi.org/20.1001.1.10283102.1394.24.3.1.8>, [In Persian].
35. Najafi Abrandabadi, Ali, Hossein. (2008). Summary of criminology topics* (Compiled by Mojtaba, Jafari). Shahid Beheshti University. In lawtest.ir, [In Persian]
36. Najafi Abrandabadi, Ali Hossein. (2011). Preface to security sociology (From feeling of security to feeling of insecurity), In Rezvani, Sodabe (Ed.), Risk management (1st ed.). Mizan Publications, [In Persian].
37. Najafi Abrandabadi, Ali Hossein. (2011). Introduction to research in the criminal justice system: Goals and challenges, In Collection of articles on research essentials in the criminal

- justice system (1st ed.). Mizan Publications, [In Persian].
38. Najafi Abrandabadi, Ali Hossein. (2011). Lectures on criminology (6th ed.). Shahid Beheshti University. lawtest.ir, [In Persian].
39. Najafi Abrandabadi, Ali Hossein, (2016). Criminal procedure law: The conflict of power-security and law-freedoms. In Criminal procedure: Foundations, challenges, and solutions (Collection of articles). Shahid Beheshti University, [In Persian].
40. Nezamolmolki, Jafar, (2024). Analysis and pathology of article 286 of Islamic Punishment Law and it's interpretive and reformative solutions, Journal of Criminal Law Research, 12 (46), 5-38, <https://doi.org/10.22054/jclr.2024.73464.2577>, [In Persian].
41. Vakilian, Hassan & Markaz malmiri, Ahmad. (2016). legisprudence: in quest of enhancing the quality of legislation, Journal of Public Law Research, 18 (51), 29-54. <https://doi.org/10.22054/qjpl.2016.5417>, [In Persian].
42. Addink, Henk. (2019). Good Governance Concept and Context. Oxford University Press.
43. Ashworth, Andrew. (2000). Sentencing and criminal justice. London: butterworths. <https://doi.org/10.1017/CBO9781139051965>
44. Damiano, Canale. (2009). The Many Faces of the Codification of Law in Modern Continental Europe. Published in: Springer: Dordrech.
45. Gradinaru, Daniel. (2018). The Principle of Legality, RAIS Conference Proceedings, November 19-20, 289-294.
46. Hartoyo, and Soekorini, Noenik, and Handayati, Nur. (2023). Application of the Principle of Legality in the Criminal Justice System: Ensuring Justice and Protection of Human Rights. International Journal of Futures Studies, 6(2), 254-256. <https://doi.org/10.54783/endllessjournal.v6i2.174>
47. Mihai Constantinescu, Radu Mareş (1999). Principle of non-retroactivity of the law in case of decisions of the Constitutional Court. in: the Magazine Dreptul no. 11.



The Dual Structure of Qisas and Pardon in the Punishment of Intentional Homicide: A Jurisprudential Reflection on the Relationship between Retributive and Restorative Justice

Mahdia Maali¹ | Mohammad Rasaei² | Abolfazl Alishahi ghalehjoughi³ ✉

1. PhD Student, Department of Jurisprudence and Criminal law, Motahhari University, Tehran, Iran. Email: eng.um.maali@gmail.com

2. Assistant Professor, Department of Jurisprudence and criminal law, University of Shahid Motahari, Tehran, Iran. Email: m.rasaei@motahhari.ac.ir

3. Corresponding Author, Associate professor, Department of Theological Education, Farhangian University, Tehran, Iran. Email: a.alishahi@cfu.ac.ir

Article Info

Article type:

Research Article

Received: 3 March 2025

Revised: 4 August 2025

Accepted: 23 September 2025

Available Online: 14 October 2025

Keywords

Punitiveness,
Tolerance, Qisas,
Pardon, Restorative
Justice.



Abstract

Punitiveness and tolerance approaches, rooted in different foundations, constitute two predominant paradigms in the systems of criminal law. The former emphasizes punishment and retaliation, leading to the perpetuation of an endless cycle of crime and punishment, while the latter, focusing on rehabilitation and reform, may forfeit some of the benefits of punishment and diminish the deterrent element. Although scholars argue that a rational combination of these two approaches brings us closer to justice, it may pose numerous challenges in balancing retribution and rehabilitation. Studies indicate that Islamic law's approach to the punishment for intentional homicide does not fall into either of these categorizations. Islamic jurisprudence, when addressing the retribution for this offense, initially establishes *Qisas* (retaliation) as the severest punishment while simultaneously encouraging the victim's heirs to forgive, symbolizing the pinnacle of mercy. Although adopting this dual approach may initially appear contradictory, the gradual process - First, considering it as *Haq al-Nas* and then trying to compensate and support the victim through his intervention in Proceeding - demonstrates the shrewdness and technicality of this process. Therefore, it can be argued that the rights of *Qisas* and pardon complement each other in Islam, and this duality aids in compensating for damages and creating better conditions for repairing the injuries inflicted upon the victim. Ultimately, the existence of the right to pardon and simultaneous attention to the victim, the offender, and society weaken punitiveness justice in favor of restorative justice.

Cite this article: Maali, M.; Rasaei, M.; Alishahi ghalehjoughi, A. (2025). The Dual Structure of Qisas and Pardon in the Punishment of Intentional Homicide: A Jurisprudential Reflection on the Relationship between Retributive and Restorative Justice. *Criminal Law Doctrines*, 22(29), 203-234. <https://doi.org/10.30513/cl.d.2025.6863.2096>



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

Extended Abstract

Introduction

This study begins by addressing a central question: How has Islamic law succeeded in integrating two seemingly contradictory approaches found in contemporary criminal policy—namely, punitive retributivism on the one hand, and approaches grounded in the elimination, mitigation, or suspension of punishment on the other hand—into a coherent framework for responding to intentional homicide? Retributivism, with its emphasis on maximal punishment, suppression, and deterrence, risks perpetuating cycles of violence while neglecting the social dimensions of crime. Conversely, approaches that reduce, replace, or abolish punishment tend to prioritize rehabilitation and reintegration at the expense of the normative and expressive functions of criminal sanctions. In such context, the Islamic criminal justice system offers a distinct model by simultaneously recognizing the harshest sanction (Qisas) and the most lenient responses (forgiveness and reconciliation). Although this duality appears contradictory at first glance, jurisprudential and criminological analysis reveals that Qisas and Pardon function as sequential stages within a structured, graduated mechanism: the initial severity of Qisas creates a normative framework that, in turn, enables restorative options such as forgiveness, reconciliation, and compensation. This article shows how Islamic jurisprudence, through a stepwise design, subordinates retributive justice to restorative ends and thereby constructs a model that is conceptually independent from the hybrid models common in contemporary criminal law systems.

Method

This research employs a descriptive–analytical methodology based on documentary study, conceptual analysis, and comparative examination. Primary sources include classical works in Islamic criminal jurisprudence, criminological literature, theories of criminal justice, traditional exegetical texts, and modern legislative materials—particularly Article 429 of the Islamic Penal Code of Iran. The study adopts a hierarchical analytical framework: first, the theoretical foundations of punitive and anti-punitive (abolitionist or mitigation-oriented) approaches are clarified; second, the historical and jurisprudential foundations of Qisas and Pardon are examined; and finally, the capacities and challenges inherent in the interaction of these two institutions in cases of intentional homicide are assessed.

The selected methodology aligns fully with the objective of the study, which is the conceptual reconstruction of a jurisprudential model and its linkage with contemporary theories of criminal justice.

Results

The findings indicate the following:

1. Qisas possesses a dual foundation. In terms of ownership, it is a private right rooted in pre-Islamic traditions of retaliation; in terms of function, it conveys a strong normative message intended to reinforce social order. This duality enables Qisas—despite its severity—to inherently accommodate institutional mechanisms for forgiveness, reconciliation, and financial compensation.

2. Qisas is not a foundational (Ta'sisi) ruling but rather an endorsed and re-regulated one. The Islamic law did not abolish retaliation entirely but instead re-shaped it into a morally and procedurally constrained institution aimed at preserving collective life, curbing retaliatory violence, and creating balance in penal response.

3. Forgiveness (Pardon), reconciliation (Sulh), and compensation (Diyah) function as complementary mechanisms promoting restorative justice. The broad discretion granted to the victim's heirs, the possibility of substituting execution with financial compensation, and the active role of the victim in shaping the penal outcome collectively guide the Qisas system toward restorative goals.

4. The Islamic model differs fundamentally from contemporary hybrid models. In hybrid systems, punishment and rehabilitation are implemented simultaneously. In contrast, the Islamic law structures the choice between Qisas and Pardon sequentially and in a victim-oriented manner; simultaneity does not occur.

5. Islam's stepwise structure subordinates retributive justice to restorative aims. The initial severity of Qisas serves a deterrent and expressive function, but the ultimate purpose is to create an ethical and legal environment conducive to forgiveness and reparative outcomes. The softer mechanisms derive their normative force precisely from the existence of the harsher one.

6. Several challenges remain. These include the need for a social culture that values forgiveness, the risk of tribal or communal pressure on victims' families, the offender's unwillingness or inability to participate in restorative processes, the tension between the private nature of Qisas and the principle of public prosecution, and public resistance to replacing Qisas with Diyah. These challenges require supportive institutional frameworks and oversight mechanisms for the Islamic model to be fully effective.

Conclusion

The study demonstrates that the Islamic model of responding to intentional homicide is conceptually distinct from dominant paradigms in modern criminal law. In this model, Qisas and Pardon are not oppositional or incompatible but complementary stages in a rational and graduated process: first, the establishment of severity for deterrence and norm reinforcement; then, the creation of pathways for forgiveness, compensation, and restorative healing. This stepwise structure places retributive justice in the service of restorative outcomes and produces a penal framework capable of both restraining violence and addressing victim harm. Nonetheless, the full realization of this model requires cultural development, supportive institutions, and careful management of its social and structural challenges.

Author Contributions

The conception of the study, development of the theoretical framework, source collection, jurisprudential analysis, and drafting of the main sections were undertaken by the first author. All authors contributed to reviewing, editing, and approving the final manuscript.

Data Availability Statement

All data used in this article are drawn from publicly accessible library resources, jurisprudential texts, legislative documents, and peer-reviewed academic publications. No confidential, proprietary, or sensitive data were used.

Acknowledgments

The authors gratefully acknowledge the anonymous reviewers for their constructive feedback and insightful comments on this manuscript.

Ethical Considerations

The authors affirm adherence to all standards of academic integrity, including avoidance of data fabrication, falsification, plagiarism, and all forms of research misconduct. All principles of scholarly honesty, proper citation, and responsible research practice were fully observed.

Funding

This study received no financial support from governmental, private, or institutional sources.

Conflict of Interest

The authors declare that they have no academic, financial, or personal conflicts of interest related to this research.

Declaration of Generating AI and AI-assisted technologies in the writing process

During the writing process, the authors made limited use of ChatGPT as an auxiliary tool for translation and technical editing. All AI-generated content was subsequently reviewed, revised, and validated by the authors, who bear full responsibility for the final published version.



ساختار دوگانه قصاص و عفو در سزادهی قاتل عمد؛ تأملی فقهی در نسبت عدالت سزاده و ترمیمی

✉ مهدیه معالی^۱ | محمد رسائی^۲ | ابوالفضل علیشاهی قلعه جوقی^۳

۱. دانشجوی دکتری رشته فقه و حقوق جزا، دانشگاه شهید مطهری، تهران، ایران. رایانامه: eng.um.maali@gmail.com

۲. استادیار، گروه فقه و حقوق جزا، دانشگاه شهید مطهری، تهران، ایران. رایانامه: m.rasaei@motahari.ac.ir

۳. نویسنده مسئول، دانشیار، گروه آموزش الهیات، دانشگاه فرهنگیان، تهران، ایران. رایانامه: a.alishahi@cfu.ac.ir

چکیده

رویکردهای کیفرگرایانه از یک سو، و منعطف مبتنی بر حذف یا سقوط کیفر از سوی دیگر، با خاستگاه‌های متفاوت، به عنوان دو رویکرد و گرایش سیاسی غالب سزادهی در نظام‌های حقوق کیفری، به ترتیب یا بر سرکوب و انتقام تأکید داشته و منجر به تولید چرخه بی پایان بزه و کیفر می‌شود و یا با تمرکز بر بازپروری و اصلاح، برخی از فواید کیفر را از دست می‌دهد و عنصر بازدارندگی را کمرنگ می‌نماید. گرچه اندیشمندان معتقدند که ترکیبی منطقی از این دو رویکرد ما را به عدالت نزدیک‌تر می‌کند، با این حال، می‌تواند چالش‌های بسیاری را در تعارض میان انتقام و اصلاح به وجود آورد. بررسی‌ها حاکی از آن است که رویه قانون‌گذار اسلامی در خصوص بزه قتل عمد تحت هیچ یک از این تقسیم‌بندی‌ها قرار نمی‌گیرد. شریعت اسلام هنگام بحث از سزادهی این بزه، ابتدا کیفر قصاص را به عنوان شدیدترین کیفر مستقر نموده است و همزمان، اولیای دم را ترغیب به عفو یعنی حذف کامل کیفر که نشان از اوج مداراست می‌کند. هرچند اتخاذ این رویکرد دوگانه در نگاه اول متعارض به نظر می‌رسد، با این حال، فرایند پلکانی یعنی ابتدا حق الناس قلمداد کردن آن و سپس تلاش برای جبران خسارت و حمایت از بزه‌دیده از طریق مداخله وی در جریان دادرسی، هوشمندی شارع و فنی بودن این فرایند را می‌رساند. بنابراین می‌توان گفت: دو حق قصاص و عفو به عنوان دو مکمل یکدیگر در اسلام معرفی شده‌اند و این دوگانگی به جبران خسارت و ایجاد شرایط بهتر برای ترمیم آسیب‌های وارده بر بزه‌دیده کمک می‌کند. در نهایت، وجود حق عفو و توجه همزمان به بزه‌دیده، بزه‌کار و جامعه، عدالت سزادهی را به نفع عدالت ترمیمی تضعیف می‌کند.

استناد: معالی، مهدیه؛ رسائی، محمد؛ علیشاهی قلعه جوقی، ابوالفضل. (۱۴۰۴). ساختار دوگانه قصاص و عفو در سزادهی قاتل عمد؛ تأملی فقهی در نسبت عدالت سزاده و ترمیمی. *آموزه‌های حقوق کیفری*، ۲۲(۲۹)، ۲۰۳-۲۳۴.

<https://doi.org/10.30513/cld.2025.6863.2096>

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

تاریخ ارسال: ۱۴۰۳/۱۲/۱۳

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۴/۰۵/۱۳

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۷/۰۱

تاریخ انتشار برخط: ۱۴۰۴/۰۷/۲۲

کلیدواژه‌ها

کیفرگرایی، سقوط کیفر، قصاص، عفو، عدالت ترمیمی.



مقدمه

قرآن کریم به عنوان اصلی ترین منبع آموزه های اسلامی، قتل نفس را نخستین بزه ارتكابی انسان بر روی زمین معرفی می کند.^۱ پس از آن، به گواه تاریخ، انسان ها در هر عصر متناسب با سطح آگاهی، فرهنگ و رشد عقلانی خود، واکنش های متفاوتی به این بزه داشته اند. با این حال، به نظر می رسد انتقام و مقابله به مثل اولین واکنش آن ها به قتل بوده است، با این تفاوت آشکار که در ابتدا حد و مرزی نداشته و پس از ظهور ادیان الهی، به ویژه دین اسلام، ضابطه مند گشته است. کیفرگرایی به عنوان یک ایدئولوژی حاکم بر سیاست جنایی، با گرایش بی حد و حصر به اعمال کیفر و خروج از میزان متعارف آن، دارای سابقه در حوزه حقوق کیفری بوده و تمرکز خود را بر استفاده حداکثری از کیفرها و کیفرگذاری به منظور جلوگیری از وقوع بزه و تقویت نظم اجتماعی معطوف داشته است. باور اندیشمندان این رویکرد مبتنی بر این است که ترس از کیفرها و تدابیر قانونی می تواند افراد را از ارتكاب بزه باز دارد و از طریق اعمال کیفر می توان از جامعه محافظت کرد. بنابراین با درک تأثیر ترس از عواقب قانونی و کیفرهای احتمالی بر بازدارندگی، معتقدند این گونه می توان اجتماع را ایمن نگه داشت. در مقابل، رویکرد مبتنی بر حذف و سقوط کیفر، به منظور تصحیح رفتار بزهکار، به جای تمرکز بر تنبیه و کیفر او، به ارائه فرصت ها برای بازسازی اجتماعی و تغییر رفتارش می پردازد. این رویکرد فقط بر کیفر فرد تکیه نمی کند، بلکه با ارائه برنامه هایی مانند تربیت، راهنمایی، مشاوره و آموزش، سعی در جلوگیری از ادامه فعالیت های بزهکارانه دارد و فرد را به بازگشت به جامعه به عنوان عضوی سازنده و مفید تشویق می کند.

پس از شناخت دو رویکرد مذکور و درک ابعاد آن، ظاهر امر رویکرد قانونگذار اسلامی در سزادهی قتل عمد را دوگانه می نمایاند. توضیح آن که، نظام حقوق کیفری اسلام هنگام برخورد

۱. خداوند تعال در آیات ۲۷ و ۳۲ سوره مبارکه مائده می فرماید: «وَإِذْ أَخْبَرْنَا نَبَأَ ابْنَيْ آدَمَ بِالْحَقِّ إِذْ قَرَّبَا قُرْبَانًا فَتُقْبِلُ مِنْ أَحَدِهِمَا وَلَمْ يُتَقَبَّلْ مِنَ الْآخَرِ قَالَ لَأَقْتُلَنَّكَ قَالَ إِنَّمَا يَتَقَبَّلُ اللَّهُ مِنَ الْمُتَّقِينَ ﴿٣٧﴾»؛ «و بخوان بر آن ها به حقیقت حکایت دو پسر آدم (قابیل و هابیل) را، که چون تقرب به قربانی جستند از یکی پذیرفته شد و از دیگری پذیرفته نشد. (قابیل به برادرش هابیل) گفت: البته تو را خواهم کشت. (هابیل) گفت: بی تردید خدا (قربانی را) از متقیان خواهد پذیرفت». و: «مَنْ أَجَلَ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا يَغْتَرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا أَخْبَا جَمِيعًا وَلَقَدْ جَاءَتْهُمْ رُسُلُنَا بِالْبَيِّنَاتِ ثُمَّ إِنَّ كَثِيرًا مِنْهُمْ بَعْدَ ذَلِكَ فِي الْأَرْضِ لَمُشْرِفُونَ ﴿٢٣﴾»؛ «به این سبب بر بنی اسرائیل حکم نمودیم که هر کس نفسی را بدون حق و یا بی آن که فساد و فتنه ای در زمین کرده است، بکشد مثل آن باشد که همه مردم را کشته، و هر کس نفسی را حیات بخشد (از مرگ نجات دهد) مثل آن است که همه مردم را حیات بخشیده است. و هر آینه رسولان ما به سوی آنان با معجزات روشن آمدند، سپس بسیاری از مردم بعد از آمدن رسولان، باز روی زمین بنای فساد و سرکشی را گذاشتند».

با بزه قتل عمد، دو نهاد قصاص و عفو را که برخاسته از دو رویکرد متضاد در جرم‌شناسی اند، در کنار هم قرار داده است. این امر با توجه به آن‌که در خصوص یک بزه و در یک فضا پیش‌بینی شده است و با در نظر داشتن این نکته که در جوامع بشری هیچ گاه اوج شدت و مدارای یک قانون‌گذار، به این شکل کنار هم قرار نمی‌گیرد، امری متعارض به نظر می‌رسد. لذا پژوهش حاضر تلاش می‌کند تا به بیان مسئله و تشریح ابعاد مختلف آن بپردازد و پس از تبیین تعارض موجود، آن را رفع نماید.

به این ترتیب، در مقاله حاضر تلاش شده است تا با نگاهی نو به دو گفتمان عمده در سیاست کیفری یعنی گرایش به کیفر یا حذف و سقوط آن، امکان همزیستی و تعامل آن‌ها در حوزه سزادهی قتل عمد بررسی شود. نوآوری مقاله در آن است که این دو رویکرد را نه صرفاً متقابل و ناسازگار، بلکه به مثابه دو مؤلفه هم‌افزا در روند تحول‌یافته‌ای از عدالت کیفری تحلیل می‌کند؛ روندی که می‌توان ریشه‌های آن را، هم در منابع فقه جزایی اسلامی و هم در سیاست جنایی معاصر ایران بازشناخت. در ادبیات موجود عمدتاً میان این دو رویکرد، تقابل مطلق فرض شده و کمتر تلاشی برای تلفیق یا همزیستی تحلیلی آن‌ها، به‌ویژه در قلمرو قصاص، صورت گرفته است. این مقاله با تمرکز بر قتل عمد و تحلیل سازوکارهای تعلیق، صلح و عفو در منابع فقهی و نیز رویکردهای اخیر تقنینی (نظیر اصلاحات مرتبط با ماده ۴۲۹ قانون مجازات اسلامی) می‌کوشد تا نشان دهد که قصاص برخلاف ظاهر صرفاً کیفرگرای آن، واجد ظرفیت‌هایی برای پیوند با سیاست‌های مقابل آن است.

همچنین در تحلیل ماهیت قصاص لازم است میان حکم تأسیسی و حکم امضایی در شریعت اسلامی تفکیک شود. قصاص به‌عنوان مجازات قتل عمد حکمی است که ریشه در سنت‌های پیشااسلامی جوامع عرب داشته و شریعت اسلامی با پذیرش مشروط آن، نوعی تنظیم و هدایت در جهت عدالت حداقلی و مهار خشونت انتقام‌جویانه اعمال کرده است. بر این اساس، قصاص را نه باید لزوماً به مثابه تأسیس یک نظام کیفری نوین، بلکه باید به‌عنوان یک تدبیر تاریخی - اخلاقی برای سامان‌دهی واکنش کیفری در نظر گرفت. این تحلیل که در آثار برخی متفکران نیز نمود یافته است (نک: مجتهد شبستری، ۱۳۸۱)، زمینه را برای تأویلی متفاوت از آیه قصاص فراهم می‌کند؛ تأویلی که نه بر جنبه صرفاً کیفری و مجازاتی، بلکه بر مقاصد عالی‌تری چون تحقق حیات اجتماعی و عدالت نسبی تأکید دارد.

از سوی دیگر، ماهیت خصوصی مجازات قصاص و واگذاری کامل تصمیم‌گیری به اولیای دم، در عمل با چالش‌های جدی مواجه شده است (فرجیها و مرادی، ۱۴۰۳). نظام عدالت کیفری در جوامع معاصر متکی بر اصل عمومی بودن جرم است؛ امری که با واگذاری کامل سرنوشت مجرم به شاکیان خصوصی، دچار تعارض ساختاری می‌شود. تجربه‌های عملی نیز نشان داده که این وضعیت گاه موجب آسیب‌پذیری مضاعف اولیای دم، به‌ویژه در شرایط نابرابر قدرت، فشار اجتماعی یا ملاحظات قبیله‌ای شده است. این چالش ضرورت خوانشی تحول‌گرایانه از قصاص را ایجاب می‌کند که ضمن وفاداری به اصول فقهی، ظرفیت‌هایی برای تعدیل اختیارات مطلق اولیای دم و افزایش نقش نهاد قضایی فراهم آورد.

شایان ذکر است که هرچند در فقه اسلامی قصاص نفس حق خصوصی اولیای دم تعریف شده است و ماهیتی متفاوت از مجازات‌های حکومتی دارد، اما در این مقاله، تحلیل مفهومی آن در چارچوب نظریه‌های عدالت کیفری معاصر صورت می‌گیرد، به این معنا که بدون انکار جایگاه فقهی قصاص به عنوان حق الناس، از منظر جرم‌شناسی و فلسفه حقوق می‌توان آن را دارای کارکرد «سزادهی» و نماد عدالت انتقامی دانست، زیرا اجرای آن در نظام قضایی رسمی و از طریق دخالت دولت انجام می‌شود و پیامد آن، سلب حیات مجرم است. از این رو، تحلیل حاضر بر آن است که قصاص را به مثابه پدیده‌ای دوگانه، با خاستگاه خصوصی، اما کارکرد عمومی، در تقاطع دو نظریه عدالت کیفری سخت‌گیرانه و عدالت ترمیمی بررسی کند.

در ادبیات فقهی و حقوقی، آثاری به تبیین نقش قصاص یا عفو پرداخته‌اند، اما کمتر پژوهشی به‌طور نظام‌مند این دو نهاد را در قالب رویکردهای عدالت کیفری سخت‌گیرانه و عدالت ترمیمی تحلیل کرده است. نوآوری مقاله حاضر در آن است که با رویکردی تلفیقی نشان می‌دهد چگونه فقه اسلامی از رهگذر نهادهای قصاص و عفو ظرفیت‌هایی برای تحقق عدالت ترمیمی در کنار سزادهی فراهم کرده است. بر این اساس، مقاله حاضر با هدف تحلیل نحوه همزیستی دو رویکرد مذکور در بستر فقه اسلامی، در بخش نخست، مفاهیم نظری مربوط به گرایش به کیفر، ترجیح حذف و سقوط کیفر و نیز عدالت ترمیمی را تبیین می‌کند. در بخش دوم به تحلیل مبانی فقهی قصاص و عفو در حقوق جزای اسلامی می‌پردازد. در بخش سوم نیز به چالش‌ها و ظرفیت‌های همنشینی این دو رویکرد در جرم قتل عمد پرداخته می‌شود.

۱. رویکرد کیفرگرایانه در سزادهی قاتل عمد

توسعه روابط انسانی در جوامع مدرن باعث افزایش حمایت از ارزش‌ها و حفظ انسجام اجتماعی شده است. در این ساختار، هرگونه اقدامی که به فرد یا جامعه آسیب بزند، با واکنش فرد آسیب‌دیده یا نظام حقوق کیفری مواجه می‌شود. در این میان، پاسخ‌های کیفری به عنوان پاسخ اولیه، معمول، رسمی و در دسترس‌ترین شکل پاسخ به بزه شناخته شده‌اند. از این منظر، بزهکار با گذر از هنجارهای اجتماعی و نقض قوانین کیفری، ضمن ایجاد اخلاق در عدالت اجتماعی، پایه‌های نظم جامعه را نیز می‌لرزاند. هرچند اساساً خواسته غریزی انسان‌ها در واکنش به بزه، اعمال کیفر و اقدامات سرکوب‌گرایانه است، با این حال، تحولات نظام حقوق کیفری با توجه به فاکتورهای سیاسی، اجتماعی و اقتصادی، منجر به تعدیل این رویکرد و حرکت به سمت پاسخ به بزه از راه‌های غیرکیفری شده است. بنابراین، علی‌رغم این‌که گذر زمان و تغییر در ارزش‌ها موجب تعدیل در نوع کیفر و مقدار آن شده است، با وجود این، به نظر می‌رسد نمی‌توان کیفر را به کلی از رده گونه‌های پاسخ به بزه خارج نمود، به طوری که حتی تصور جهانی بدون کیفر و سازوکارهای کنترلی قهرآمیز امری دشوار است. به این ترتیب، باید گفت ضمن تأکید بر انکارناپذیری ضرورت وجود کیفر در واکنش به عمده بزه‌ها، برخی جوامع از کیفر و سازوکارهای کیفری، بیش از حد متعارف استفاده نموده و در این حوزه دچار سوء مصرف شده‌اند. این امر همان معنایی است که از آن به «کیفرگرایی» تعبیر می‌شود (کوره‌پز و دانش‌یاری، ۱۳۹۹، ص. ۶۳). اصطلاح کیفرگرایی در این نوشتار، ناظر به مجموعه‌ای از جهت‌گیری‌های تقنینی و قضایی است که بر اجرای سخت‌گیرانه و تمام‌عیار مجازات تأکید دارند، اعم از این‌که این مجازات بر نظریه سزاگرایی یا فایده‌گرایی مبتنی باشد. این رویکرد با مفروض دانستن این نکته که فقط از گذر افزایش شدت کیفر می‌توان نرخ بزه را کنترل کرد، به اعمال کیفرهای نامتناسب، تشدید و سخت‌گیری در اجرای آن‌ها می‌پردازد (Braga, 2012, pp. 201-210). این امر ممکن است از طریق توسل به نوع خاصی از کیفر، میزان بیشتری از آن، تحمیل آن در شرایط سخت، عدم رعایت اصول و هنجارهای منصفانه یا عادلانه محاکمه، تعقیب و اجرای عدالت کیفری باشد (غلامی، ۱۳۹۵، ص. ۳۶۲). بررسی‌ها حاکی از آن است که به طور مشخص، تورم بزه‌های پیش‌بینی شده در قانون، توسل افراطی به کیفرهای سرکوب‌گرانه شدید همچون حبس‌های طولانی‌مدت، کیفرهای جسمانی خشن، نقض موازین دادرسی عادلانه، حذف یا کاهش ظرفیت‌های قانونی جهت توقف یا سقوط کیفر و کاهش یا حذف موجبات

مخففه، همگی از جلوه‌های کیفرگرایی هستند. در واقع، این رویکرد با کم‌اهمیت جلوه دادن رسالت اصلاحی و درمانی کیفر، اهدافی چون سزادهی، سلب توان کیفری و مدیریت ریسک ارتکاب بزه را دنبال می‌کند. این رویکرد از دهه هفتاد قرن بیستم میلادی و با شکست برنامه‌های مربوط به اصلاح و بازپروری بزهکاران مطرح شد و با فاصله گرفتن از دیدگاه‌های بزهکارمحور، اساس توجه خود را بر بزه قرار داد و با توسل به اعمال ضروری کیفر بر مرتکب و یا شدت عمل در کیفرها و صرف نظر کردن از هر گونه رویکرد مبتنی بر تسامح و تساهل، به پدیده بزهکارانه پاسخ می‌دهد. در این رویکرد، بزهکار به مثابه کنشگری اقتصادی است که با به‌کارگیری عقل و محاسبه سود و زیان عمل خود، دست به ارتکاب بزه می‌زند و تنها راه مقابله با او وضع و اعمال کیفرهای سخت و قطعی است تا به این طریق بتوان پیشگیری عمومی و اختصاصی از بزه را بهتر محقق نمود (مرادی‌پسند و دیگران، ۱۴۰۱، ص. ۱۳-۱۴).

در واقع، رویکرد کیفرگرایانه مفهوم مجازات را در مقابل پاسخ کیفری قرار داده است و بر این امر تأکید دارد که تحت تأثیر آموزه‌های سزادهی، حق یا تکلیف به مجازات شدن/کردن، امری ضروری و گریزناپذیر است، لکن آموزه‌های ترمیمی اصلاح و بازپروری که مستظهر به اصل حداقلی بودن حقوق جزاست، از حق یا تکلیف به مجازات نکردن/نشدن و ضرورت توسل به پاسخ‌های فاقد وصف کیفر و توسل به کیفر به عنوان ناگزیرترین راه چاره و محدود به کمترین میزان ضروری سخن می‌گویند (غلامی، ۱۳۹۵، ص. ۴۶). از این منظر می‌توان گفت نهاد قصاص با تکیه بر اصل مقابله به مثل و مناسبت جرم و جزا، به مثابه مصداقی از عدالت سزادانه قابل تحلیل است. در همین راستا، برنار بولوک^۲ نیز با تأکید بر سیر تاریخی مفهوم مجازات، بر آن است که هدف اولیه مجازات، پاسخ‌گویی اخلاقی به نقض نظم اجتماعی است، حتی اگر بعدها اهداف پیشگیرانه به آن افزوده شود (بولوک، ۱۳۷۲، ص. ۲۲). این دیدگاه امکان تبیین فقهی - کیفری قصاص را در پیوند با نظریات سزادهی فراهم می‌سازد.

به این ترتیب، پس از بررسی کیفرگرایی به عنوان رویکردی غالب در پاسخ به بزه و درک مشخصات آن، باید دید آیا می‌توان کیفر قصاص نفس در مقابل قتل عمد را نوعی کیفرگرایی اسلام در خصوص این بزه دانست؟ معنای اصطلاحی قصاص در ادبیات فقهی به معنای استیفا و گرفتن مثل اثر جنایت قتل یا قطع عضو و یا جرح است، به نحوی که قصاص‌کننده

عیناً همان جنایت را که بر او وارد شده است بر جانی وارد کند. با توجه به موضوع مورد بحث، در ادامه این گفتار، هر جا صحبت از قصاص باشد منظور قصاص النفس در مقابل قتل عمدی است. لذا قصاص عضو و منفعت از محل بحث خارج است.

کیفر قصاص چنان در جای جای منابع فقهی مطرح شده که امروزه به عنوان امری مسلم، مورد پذیرش است. قرآن کریم در آیات ۴۰ و ۴۱ سورة مبارکه شوری،^۳ آیه ۱۲۶ سورة مبارکه نحل،^۴ آیه ۱۹۴ سورة مبارکه بقره^۵ و به طور ویژه‌تر در آیه ۴۵ سورة مبارکه مائده^۶ و آیات ۱۷۸ و ۱۷۹ سورة مبارکه بقره^۷ به بیان حکم قصاص پرداخته است. همچنین منابع روایی نیز از این جهت غنی‌اند و با استناد به آیات شریفه، اصل حکم چنان بدیهی است که فقها هنگام طرح بحث قصاص معمولاً تنها در هنگام بیان شرایط آن به بیان روایاتی می‌پردازند. از تتبع در آرای فقها نیز به دست می‌آید که اکثر قریب به اتفاق فقهای شیعه حکم قتل عمد را اولاً و بالذات قصاص می‌دانند (شیخ طوسی، ۱۳۸۷، ج. ۷، ص. ۵۲؛ ابن زهره، ۱۴۲۸، ج. ۹، ص. ۲۷۵؛ شهید ثانی، ۱۴۳۳، ج. ۴، ص. ۴۴۵؛ علامه حلی، ۱۴۱۲، ج. ۹، ص. ۲۷۵؛ علامه حلی، ۱۴۱۳، ج. ۳، ص. ۶۲۳؛ محقق حلی، ۱۴۲۶، ج. ۴،

۳. «وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ» وَلَمَّا نَتَصَرَّ بِغَدِّ ظُلْمِهِ فَأُولَئِكَ مَا عَلَيْهِمْ مِنْ سَبِيلٍ (۱۲۶)؛ «و انتقام بدی (مردم) به مانند آن بد رواست (نه بیشتر) و باز اگر کسی عفو کرده و (بین خود و خصم خود را به عفو) اصلاح نمود اجر او بر خداست، که خدا ستمکاران را هیچ دوست نمی‌دارد (۴۰) و هر کس پس از ظمی که بر او رفته است انتقام طلبد، بر اینان هیچ گناه و مؤاخذه نیست (۴۱)»

۴. «وَأَنْ عَاقِبْتُمْ فَاقْبُوا بِمِثْلِ مَا عُوْقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ»؛ «و اگر به شما مسلمانان کسی عقوبت و ستمی رسانید، شما باید به قدر آن در مقابل انتقام کشید (نه بیشتر) و اگر صبوری کنید، البته برای صابران بهتر خواهد بود.»

۵. «الَّذِينَ هَرَّاءَ الْحَرَامِ بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرُمَاتِ قِصَاصٌ فَمَنْ اغْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا غَتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ»؛ «ماه‌های حرام را در مقابل ماه‌های حرام قرار دهید، که اگر حرمت آن را نگاه نداشتند و با شما قتال کنند شما نیز قصاص کنید. هر که به ستم بر شما دست دراز کند، او را از پای در آورید به قدر ستمی که به شما رسانده است، و از خدا پروا کنید و بدانید که خدا با پرهیزکاران است.»

۶. «وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالْيَدَ بِالْيَدِ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ»؛ «و در تورات بر بنی اسرائیل حکم کردیم که نفس را در مقابل نفس قصاص کنید و چشم را مقابل چشم و بینی را به بینی و گوش را به گوش و دندان را به دندان، و هر زخمی را قصاص خواهد بود. پس هر گاه کسی حق قصاص را ببخشد (نیکی کرده و) کفاره (گناه) او خواهد شد، و هر کس به خلاف آنچه خدا فرستاده است حکم کند چنین کس از ستمکاران خواهد بود.»

۷. «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرْبُ بِالْحَرْبِ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اغْتَدَى بِغَدِّ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ» وَلَكِنْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ (۱۷۸)؛ «ای اهل ایمان، بر شما حکم قصاص کشتگان چنین معین گشت که مرد آزاد در مقابل مرد آزاد، و بنده را به جای بنده، و زن را به جای زن قصاص نمایند کرد. و چون صاحب خون از قاتل که برادر دینی اوست بخواهد درگذرد کاری است نیکو، پس قاتل دیه را در کمال خشنودی ادا کند. در این حکم، تخفیف (امر قصاص) و رحمت خداوندی است، و پس از این دستور، هر که تجاوز کند او را عذابی سخت خواهد بود (۱۷۸). ای عاقلان، حکم قصاص برای حفظ حیات شماست اما مگر (از قتل یکدیگر) پرهیزید (۱۷۹).»

ص. ۲۳۴؛ نجفی، ۱۳۹۹، ج. ۴۱، ص. ۲۶۲؛ خویی، ۱۳۹۶، ج. ۲، ص. ۱۲۳؛ خمینی، ۱۳۹۲، ج. ۲، ص. ۵۳۳، ابن بابویه، ۱۴۱۳، ج. ۴، ص. ۱۱۱؛ فاضل مقداد، ۱۴۲۵، ج. ۲، ص. ۳۵۶.

در باب علت یابی تشریع کیفر قصاص اصلی ترین بحثی که تاکنون مطرح شده است، سیر تاریخی این کیفر بوده است، چنان که از دیرباز، افراد و قبایل با رویکردهای انتقام خصوصی در واکنش به قتل، دست به کیفرهای دسته جمعی می زدند و گاه حتی قبیله ای را در مقابل یک فرد به قتل می رساندند (خسروشاهی، ۱۳۸۰، ص. ۳۳-۳۹). لذا دین اسلام در عین توجه به حیات مادی انسان، با مدنظر قرار دادن دیگر ابعاد وجودی و نیز رشد معنوی او، عادلانه ترین راه یعنی ضابطه مند ساختن این حکم را در پیش گرفت. به این ترتیب می توان دریافت که حکم قصاص که از قبل وجود داشت نه تأسیس و نه ملغی شد، بلکه دارای حدود و ثغور گردید (عباس زاده مهنه و نمازی فر، ۱۳۹۵، ص. ۱۱). علامه طباطبایی ذیل تفسیر آیات ۱۷۸ و ۱۷۹ سوره مبارکه بقره به این نکته اشاره می کند که مصلحت عموم فقط با قصاص تأمین می شود، زیرا قصاص است که حیات را ضمانت می کند نه عفو، نه دیه و نه هیچ چیز دیگر. ایشان در ادامه، این حکم را حکم عقل دانسته است و بر این نکته تأکید دارد که عبارت «لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ» ناظر به تعلیل برای تشریع حکم قصاص است. او بیان می دارد که آیات مورد بحث به نوعی شامل تحریک و تشویق نیز هست، زیرا دال بر این است که شارع حیات برای مردم در نظر گرفته است که خودشان از آن غافل اند و در صورتی که قصاص را جاری کنند، مالک آن حیات می شوند. لذا به منظور تصاحب آن حیات باید به اجرای حکم قصاص مبادرت ورزند (طباطبایی، ۱۴۱۷، ج. ۱، ص. ۴۳۳). همچنین گفته شده است اگر حکم قصاص به هیچ وجه وجود نداشت، افراد سنگدل احساس امنیت می کردند و جان مردم بی گناه به خطر می افتاد. از سوی دیگر، قصاص مایه حیات است، زیرا افراد جامعه را تا حد زیادی از فکر قتل باز می دارد و کنترل می کند (مکارم شیرازی، ۱۳۷۴، ج. ۱، ص. ۶۰۶). شهید مطهری در این باب یکی از فلسفه های اجرای حکم قصاص را جلوگیری از تباهی جامعه و تشفی خاطر بزه دیده می داند، چرا که به عقیده او حس انتقام جویی بشر بسیار قوی است. همچنین اگر بزه کار از طریق قانون کیفر داده نشود، تباهی و فساد بسیاری در جامعه پدید خواهد آمد. این حس اکنون نیز به طور بالقوه در بشر وجود دارد و نهایتاً بتوان گفت در جوامع مدرن قدری ضعیف یا پنهان است. لکن از آنجاکه انسان ستم دیده دچار عقده های روحی می گردد و اگر عقده او خالی نشود

ممکن است خودآگاه یا ناخودآگاه دست به ارتکاب بزه بزند، لذا ضروری است قاتل را در برابر او کیفر دهند تا عقده‌اش گشوده شود و روانش از کینه زدوده گردد (مطهری، ۱۳۹۰، ج ۱، ص. ۲۲۶). برخی فقها نیز با تعلیل‌های مشابه، وجود حکم قصاص را دارای بازدارندگی دانسته‌اند و معتقدند می‌توان با آن از جامعه محافظت کرد (فخر رازی، ۱۴۲۰، ج ۵، ص. ۲۲۹؛ ابن‌کثیر، ۱۴۱۹، ج ۱، ص. ۳۶۰).

از بررسی رویکرد کیفرگرایانه در حقوق کیفری و نیز کیفرگذاری اسلام در جنایت قتل عمد چنین به نظر می‌رسد که قانون‌گذار اسلامی در مسئله، کیفرگرا عمل نموده است، هرچند این امر به معنای کیفرگرایی نظام حقوقی اسلام نیست، چراکه از میان جوامع، حتی نظام‌هایی که زیاد کیفرگرا نیستند نیز کیفر شدید را در جرائم سنگین می‌پذیرند. لذا منصفانه‌تر این است که بگوییم نظام حقوقی اسلام در خصوص بزه قتل عمد، با بهره‌گیری از ابزار سرکوبگر کیفر، رویکرد کیفرگرایانه اتخاذ نموده است. در این خصوص آنچه برای ما ایجاد سؤال می‌کند آن است که قصاص به عنوان شدیدترین و یا حداقل یکی از شدیدترین قوانین فقهی به حسب ظاهر، اوج شدت قوانین در مقابله با قتل عمد را نشان می‌دهد. پس با توجه به این مطلب، آیا می‌توان اسلام و قوانین فقهی را در این مسئله مطلقاً کیفرگرا دانست؟

۲. رویکرد معطوف به امکان سقوط کیفر در سزادهی قاتل عمد

در نقطه مقابل کیفرگرایی، هنگامی که جامعه در پاسخ به پدیده بزهکارانه، از سیاست‌های مبتنی بر عقب‌نشینی کیفری، به خصوص رفع کیفر جهت اصلاح و درمان استفاده کند و اعطای فرصت به مرتکب، جایگزین اعمال کیفر گردد و کیفرگرایی آخرین راهکار تلقی شود، گفته می‌شود که الگوی حاکم بر سیاست جنایی الگوی کیفرزداست. بنابراین کیفرزدایی عبارت از هرگونه اقدامی است که پس از ارتکاب بزه و احراز مسئولیت کیفری بزهکار اتخاذ می‌گردد و با حفظ وصف بزهکارانه عمل ارتكابی، موجبات حذف یا تعدیل کیفر به صورت تقلیل یا تبدیل آن به کیفری سبک‌تر و یا جایگزین‌سازی اقدامات غیرکیفری به جای کیفر اصلی را فراهم می‌کند (مرادی‌پسند و دیگران، ۱۴۰۰، ص. ۱۹۷).

این رویکرد یکی از اقسام جنبش حداقل‌سازی حقوق کیفری است که شامل سه حوزه قضازدایی، کیفرزدایی و جرم‌زدایی می‌شود. یکی از اهداف این جنبش محدود نمودن

استفاده از ضمانت اجراهای کیفری در فرایند پاسخ‌دهی به بزه است، به‌طوری که نظام حقوقی در برخی جرائم و با وجود برخی اقتضائات، استفاده از ضمانت اجراهای کیفری را کنار می‌گذارد و کنشگران عدالت کیفری را در مسئله، حسب مورد، به شکل الزام‌آور یا توصیه‌گر به سمت بهره‌جستن از تدابیر غیرکیفری در واکنش به رفتار بزهکارانه رهنمون می‌سازد. جنبش حداقل‌سازی که ملهم از اندیشه‌های تقلیل‌گرایان است، اظهارات خود را بر پیامدهای منفی استفاده حداکثری از کیفر بنا نهاده است، هرچند اندیشمندان این حوزه این رویکرد را بیشتر در جرائم سبک قابل اجرا می‌دانند (مهر، ۱۳۷۶، ص. ۳۳). در این حوزه، نهاد عفو را می‌توان جلوه‌ای از پذیرش جنبش اصل حداقل‌سازی قلمرو حقوق کیفری در شریعت اسلام دانست که نشانگر رویکرد شارع در مسئله برای تقلیل و تخفیف کیفر تا حد امکان است (جعفری و دیگران، ۱۴۰۱، ص. ۱۰۳). اصل حداقلی بودن حقوق جزا با استناد به کرامت انسانی و کارآمدی محدود کیفر، معتقد است هر جا که سازوکارهای غیرکیفری بتوانند به هدف حقوق جزا نزدیک شوند، باید از توسل به مجازات پرهیز کرد (غلامی، ۱۳۹۶، ص. ۶۸). البته باید توجه داشت که عفو از قصاص را نمی‌توان مشخصاً کیفرزدایی مصطلح در حقوق کیفری دانست، چراکه این حذف عملی نتیجه ساختار حق‌محور و اختیار اولیای دم در عفو است نه حذف قانونی مجازات از فعل مجرمانه. لذا روشن است که موضوع مورد بحث امکان چشم‌پوشی از اجرای کیفر است و نباید با کیفرزدایی تقنینی اشتباه گرفته شود.

به هر رو، هرچند برخی دیدگاه‌های متولدشده از رویکرد کیفرگرا بر این باورند که یافته‌های علم بزه‌دیده‌شناسی برای حمایت از بزه‌دیده، ما را به سمت تشدید کیفر رهنمون می‌سازند تا انگیزه ارتکاب بزه توسط بزهکاران بالقوه و علیه بزه‌دیدگان بالقوه کاهش یابد، اما اندیشمندان مکتب عدالت ترمیمی دیدگاه‌های مذکور را افراطی و التقاطی می‌دانند و معتقدند کیفر نه تنها نفعی برای بزه‌دیده ندارد، بلکه ممکن است فقط آرامشی نسبی و زودگذر برای او به ارمغان آورد. این در حالی است که بزه‌دیده به دنبال جبران خسارت است و این جبران با کیفر کمتر و یا از طرقی غیر از کیفر نیز قابل حصول است. بنابراین عدالت ترمیمی نه به دنبال کیفر صرف، بلکه درصدد لغو یا کاهش کیفر حتی در جرائم خشونت‌بار است، زیرا مقدار کیفر به خصوص در این‌گونه جرائم، دارای کمترین اثر پیشگیرانه است، زیرا مرتکبین آن‌ها عمل بزهکارانه خود را معمولاً به دلیلی غیر از میزان کیفر مرتکب می‌شوند. لذا هیچ‌گاه فردی را سراغ

نداریم که با توجه به کم بودن کیفر عملی، به ویژه در بزه قتل (به طور مثال، قتل فرزند که در آن قصاص منتفی است)، دست به ارتکاب آن بزند. به این ترتیب، چنین نیست که بزه‌کار ابتدا به فهرست جرائم بنگرد و بزه‌ی را انتخاب کند که کیفر آن کمتر است و سپس دست به ارتکاب آن بزند. البته نمی‌توان منکر بازدارندگی کیفر در این حوزه شد. برای مثال، وقتی شخصی بداند با ریختن خون مقتول ممکن است قصاص شود، چنین اندیشه‌ای اغلب منجر به کنترل خشم در او می‌شود، اما نکته اینجاست که ابتدائاً اغراض و عوامل مهم‌تری فرد را به ارتکاب بزه می‌کشاند (حسینی و موسوی بایگی، ۱۳۹۲، ص. ۱۲).

شارع مقدس در کیفردهی قتل عمد، پس از تعیین قصاص به عنوان کیفر اصلی، چهره‌ای ارفاق‌آمیز و مصلحت‌اندیشانه دارد و عفو را به عنوان گزینه بهتر و ارزشمندتر به اولیای دم معرفی می‌کند. این دعوت در جایی به اوج خود می‌رسد که قاتل را برادر اولیای دم می‌داند. بنابراین، شارع با عبارت «فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ» (بقره/۱۷۸) دست به توصیه اخلاقی و ترغیبی برای عفو قاتل می‌زند. علت امکان این امر آن است که قصاص ماهیت حقی دارد نه حکمی (مقدس اردبیلی، بی‌تا، ص. ۶۶۷؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۷، ص. ۸۱؛ مقیمی حاجی، ۱۳۸۶). صاحب نظران اسلامی ملاک‌های مختلفی برای تشخیص حق از حکم برشمرده‌اند. در این میان، برخی معتقدند که برای تمیز این دو از یکدیگر باید به آثارشان نگریست، به طوری که در صورت قابل نقل و انتقال بودن، حق و در غیر این صورت، حکم است. همچنین توجه به مفاد ادله در این خصوص اهمیت دارد، چراکه حق و حکم هر دو از نتایج ادله شرعی و قانونی‌اند و در صورت تصریح ادله بر تأثیر اراده شخص، حق و در صورت عدم این تأثیر، حکم است. با توجه به این‌که اجرا یا عدم اجرای قصاص و عفو تحت تأثیر مستقیم اولیای دم است، باید این دو را از جمله حقوق دانست (آشوری، ۱۳۹۵، ج. ۱، ص. ۲۱۱).

البته در تعیین ملاک تمایز میان حق و حکم باید از اطلاق پرهیز کرد، زیرا برخی از حقوق مانند حق ولایت، حق قصاص در مورد غیبت‌کننده، یا حق بنوت، اگرچه در زمره حقوق محسوب می‌شوند، اما از حیث قابلیت انتقال یا اسقاط محدودند یا به کلی فاقد آن ویژگی‌اند. از این رو صرف قابلیت اسقاط یا انتقال نمی‌تواند معیار عام و فراگیر برای تعریف حق در برابر حکم باشد، بلکه ترکیب چند ملاک از جمله نقش اراده شخصی در اعمال یا تعطیل‌سازی آن، تعلق موضوع به مصلحت شخصی یا جمعی و نحوه بیان در ادله شرعی، می‌تواند تحلیل دقیق‌تری از تمایز این دو ارائه دهد. در همین چارچوب، قصاص با توجه به ویژگی‌هایی مانند

امکان عفو یا تبدیل به دیه توسط اولیای دم و دخالت مستقیم ایشان در سرنوشت کیفری قاتل، واجد ماهیتی «حق مدار» است، هرچند این حق در چارچوب کلی شریعت، از جهاتی رنگ و بوی «حکم شرعی» را نیز دارد.

به این ترتیب، ترک اخذ قصاص نه تنها ممکن، بلکه دارای ارجحیت است (حسینی جرجانی، ۱۴۰۴، ج. ۲، ص. ۷۰۳؛ حسینی شیرازی، ۱۴۲۸، ج. ۲، ص. ۴۱۴). همچنین روایاتی که در تفسیر آیات آمده است، دعوت به عفو را تکمیل می‌کند. امام صادق (ع) در تبیین عبارت «فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ» (مائده/۴۵) فرمود: به میزان عفو و بخشش صاحب حق، از گناهان او چشم‌پوشی می‌شود (کلینی، ۱۴۰۷، ج. ۷، ص. ۳۵۸). در روایتی از پیامبر اکرم (ص) آمده است: در روز قیامت منادی ندا سر می‌دهد: هر کس از سوی خدا پاداشی دارد برخیزد. آن‌گاه گروهی به پا می‌خیزند. به آن‌ها گفته می‌شود: چه پاداشی را از خداوند دارید؟ می‌گویند: ما از کسانی بودیم که از افرادی که به ما ستم کرده بودند گذشتیم. آن‌گاه به آنان گفته می‌شود: به اذن خدا وارد بهشت شوید (محدث نوری، ۱۴۰۸، ج. ۹، ص. ۷). امام صادق (ع) فرمود: عفو هنگام قدرت و تسلط، روش انبیا و از اسرار پرهیزکاران است (مجلسی، ۱۴۰۳، ج. ۶۸، ص. ۴۲۳). پیامبر اکرم (ص) فرمود: خداوند عفوکنندگان را دوست دارد (بیهقی، ۱۴۲۴، ج. ۸، ص. ۵۷۵).

چنان‌که روشن است، عفو در زمره فضائل اخلاقی به شمار آمده است و شارع با تشویق و ترغیب به عفو پس از قصاص و با وعده‌های اخروی می‌کوشد تا کیفر را از طریق خود بزه‌دیده حذف نماید. به‌رغم پذیرش این‌که چنین پرده‌پوشی‌های حکیمانه و صلح‌جویانه، ضریب بازسازی و میزان بازاجتماعی کردن افراد در معرض رفتارهای پرخطر را افزایش می‌دهد، باید پذیرفت قانون‌گذار اسلامی در اینجا برخلاف مرحله قبل، رویکردی معطوف به امکان سقوط کامل کیفر اتخاذ نموده است که تعارض را آشکار می‌نماید.

۳. تلاقی دورویکرد؛ از تقابل تا تعامل

بررسی برش‌های تاریخی نشان می‌دهد که گرایش مطلق به یکی از رویکردهای فوق در حقوق کیفری نمی‌تواند پاسخ‌گوی همه ابعاد درباره بزه، بزه‌کار، بزه‌دیده و جامعه باشد. (داچک، ۱۳۹۹). لذا اندیشمندان حقوق کیفری در سیاست‌های جنایی مختلف، روش‌های منحصربه‌فردی را در خصوص بزه‌ها پی گرفته‌اند و اصطلاحاً قائل به سیاست جنایی افتراقی

هستند. با این حال، رویکرد دوگانه قانون‌گذار اسلامی در مسئله حاضر را باید از دو جهت با سیاست جنایی افتراقی متفاوت دانست. نخست آن‌که در این مسئله دو رویکرد در خصوص یک بزه اتفاق افتاده است. این در حالی است که حتی روش‌های افتراقی نیز در مواجهه با بزه‌های مختلف متفاوت عمل می‌کنند و در خصوص هر بزه رویکرد واحدی دارند. دوم آن‌که در این مسئله قانون‌گذار اسلامی در یک فضا به کیفرگذاری بزه قتل عمد پرداخته است. لذا این تصور که کیفر قصاص و عفو در دو فضای مختلف و با دو ملاک و معیار متفاوت جعل شده باشند، پاسخی سطحی و نابخردانه به نظر می‌رسد. بنابراین با توجه به این دو تفاوت، روشن است که با مسئله جدیدی مواجه هستیم که برای پاسخ به آن باید عمیق‌تر و مبنایی‌تر ابعادش را بررسی کرد.

در پاسخ به این مسئله باید گفت قانون‌گذار اسلامی نیز با امعان نظر به این‌که گرایش مطلق به اِعمال یا سقوط کیفر نمی‌تواند به تنهایی کارکرد مناسبی در پاسخ‌دهی به بزه داشته باشد، تمایل دارد تا رویکرد بینابینی را در این خصوص اتخاذ کند. با وجود این، عملکرد حکیمانه و فنی قانون‌گذار اسلامی که به مثابه روح حاکم بر پیکره حقوق جزای اسلام در جای جای قانون‌گذاری آن قابل مشاهده است، در اینجا نیز اقتضا می‌کند تا اتخاذ این رویکرد بینابینی، یک باره صورت نگیرد، چراکه خود این امر می‌تواند قانون‌گذاری را از اهداف خود دور سازد، عملکرد معکوسی داشته باشد و نوعی بحران را در سیاست جنایی ایجاد نماید. بنابراین، شارع چنان‌که خواهیم دید، با التفات‌های مبنایی به این مسئله می‌پردازد.

نخستین گام شارع در کیفرگذاری بزه قتل عمد، از جایی آغاز می‌شود که این بزه را با لحاظ ویژگی‌های ماهوی آن، در زمره جرائم دارای جنبه غالب حق الناسی قلمداد می‌کند. این در حالی است که اصل در جرائم، حق الهی بودن آن‌هاست و حق الناسی بودن در مواردی نظیر قصاص، جنبه استثنایی و افزوده می‌یابد. از دیدگاه برخی فقها، این استثنا بیشتر ناظر به تأکید شارع بر نقش بزه‌دیده و دعوت به عفو و گذشت است (طوسی، بی‌تا، ج. ۳، ص. ۲۳۸)، در حالی که حق الهی بودن قتل عمد، به لحاظ حرمت نفس و مصلحت عمومی، همچنان پابرجاست و زمینه‌ساز مشروعیت اصل قصاص و ورود دولت در موارد خاص تلقی می‌شود.

از سوی دیگر، حقوق دانان در تعلیل جنبه خصوصی قتل معتقدند جنایات علیه تمامیت جسمانی افراد، با سایر جرائم علیه مال و عرض تفاوت ماهوی دارد. توضیح سخن آن‌که، در

جرائم علیه تمامیت جسمانی و به ویژه قتل، غالباً وجود رابطه خاصی میان جانی و مجنی علیه موجب ارتکاب جنایت می گردد، لذا چه بسا بتوان گفت جانی نسبت به سایر مردم و جامعه خطر چندانی ندارد. مؤید این امر نیز آمارهایی است که نشان می دهد قاتلان، حتی در صورت اعدام یا قصاص نشدن، به طور معمول کمتر مرتکب تکرار بزه می شوند (میرمحمدصادقی، ۱۳۸۶، ص. ۳۷۱). این مسئله نیز سبب شده است جنبه حق الناسی قتل از منظر سیاست جنایی بیشتر برجسته شود، هرچند به لحاظ فقهی و الهی، نمی توان جنبه حق الهی آن را نادیده گرفت. بنابراین، اگرچه شارع کیفر قتل عمد را در چارچوب قصاص و با نقش محوری اولیای دم طراحی کرده است، اما این سیاست بر مبنای دوساحتی بودن جرم قتل عمد (حق الهی و حق الناسی) استوار است. چنین طراحی ای از آن رو فتی تلقی می شود که با حفظ مبانی فقهی، امکان انعطاف، عفو و ترمیم را نیز فراهم می آورد.

سپس شارع در دومین گام خود، صاحبان حق قصاص را ضمن حفظ حق اخذ دیه، دعوت به گذشت از قصاص، یعنی عفو می کند. این اقدام نیز حاکی از دیگر هوشمندی قانونگذار در مسئله است؛ با این توضیح که وقتی رفع کیفر از طریق بزه دیده و با دخالت او که متضرر اصلی در فقدان مجنی علیه است و عمده آسیب های روحی و روانی متوجه او گشته است، انجام پذیرد، آثار حیات بخش زیادی خواهد داشت. در حقیقت، شارع با این عمل ضمن توجه به لزوم ترمیم خسارات مادی و معنوی، به ضرورت بازگشت آسودگی خاطر و آرامش روانی بزه دیده از طریق مداخله وی در جریان رسیدگی نظر دارد.

این ایده در آموزه های حقوق کیفری نیز قابل مشاهده است، به طوری که یکی از ویژگی های برجسته نظام کیفری تحول یافته در دهه های اخیر را می توان از یک سو، مشارکت فعال و مداخله بزه دیده و از سوی دیگر، خانواده و بستگان او (که در فقه از آن ها تحت عنوان اولیای دم یاد می شود) در رسیدگی های کیفری دانست که از لوازم عدالت ترمیمی محسوب می شوند. (غلامی، ۱۳۸۲، ص. ۲۲). همچنین قانونگذار با این عمل از بروز برخی آسیب ها نیز جلوگیری می کند. برای مثال، بی توجهی به وضعیت بزه دیده و خواسته ها و نیازهای او در دادگاه باعث می شود که وی از نظام عدالت کیفری ناراضی شود، احساس بی عدالتی کند و این احساس بی عدالتی نه تنها احتمال بزه دیدگی مجدد او را فراهم می کند، بلکه بزه کار شدنش را محتمل می سازد (نجفی ابرندآبادی و دیگران، ۱۳۸۴، ص. ۱۷). بنابراین، چنان که روشن است، در جای جای

نظام حقوق کیفری اسلام و به‌ویژه در نهاد قصاص و به‌تبع آن عفو، به سلسله حقوقی از بزه‌دیده توجه شده است که نظام‌های حقوقی پیشرفته دنیا پس از سال‌ها آزمون و خطا و مبارزه با آسیب‌های ناشی از آن، به عنوان یک رویکرد جدید حمایت از بزه‌دیده به آن دست یافته‌اند که بازتاب آن را می‌توان در اسناد بین‌المللی و قوانین داخلی کشورها از جمله قانون آیین دادرسی ایران دید. این امر تا جایی ادامه یافت که منجر به ایجاد رشته مطالعاتی جدید تحت عنوان «بزه‌دیده‌شناسی» گردید. لذا از رهگذر کاربرد دسترسی به عدالت در حوزه حقوق بزه‌دیدگان، هرچند این حقوق ممکن است در ابتدا مبهم و نارسا به نظر برسد، اما در واقع، به معنای توانمندسازی بزه‌دیده به عنوان یک فرد آسیب‌دیده جامعه، در جهت استیفای حقوق تضییع‌شده اوست (کوشا و پاک‌نیت، ۱۳۹۶، ص. ۳۹-۴۰). نظام حقوقی اسلام در مواضع مختلف با تعبیری چون «مظلوم»، «ستم‌دیده» و «مستضعف»، توجه خود را به بزه‌دیده معطوف داشته است (سوادکوهی‌فر، ۱۳۸۲، ص. ۷). به‌طور کلی، حمایت از بزه‌دیده در خصوص قتل عمد از جهاتی مدنظر قانون‌گذار اسلامی قرار گرفته است، از جمله حمایت امدادی،^۸ حمایت حکمی^۹ و حمایت معاوضی^{۱۰} (حسینی و موسوی بایگی، ۱۳۹۲، ص. ۱۳-۱۵). از سوی دیگر، همزمان با توجه به

۸. حمایت امدادی یا ایجابی دربرگیرنده تمام کسانی است که مورد ظلم و تعدی واقع شده‌اند تا آنچه از دست داده‌اند باز پس گرفته شود یا تعدی به آن‌ها جبران گردد. به این منظور، گاه به اجتماع بزه‌دیدگان بزهی خاص قدرت داده شده است تا علیه بزهکاران مقابله کنند: «...وَأُولَئِكَ جَعَلْنَا لَكُمْ عَلَيْهِمْ سُلْطَانًا مُبِينًا» (نساء/۹۱)؛ «برای شما و علیه آنان قدرت آشکاری قرار دادیم». گاه نیز قدرت و مدد به ولی مقتول داده شده است تا استیفای حق نماید: «...وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا» (اسراء/۳۳)؛ «هر کس شخص بی‌گناهی را به قتل برساند، برای ولی او سلطه یا قدرتی قرار دادیم».

۹. در حمایت حکمی و قانونی، شخص خود را به‌طور قطع در حمایت قانون می‌بیند و به اعتبار سنت جاودانه‌ای، به حمایت آن امیدوار است. وجود چنین امری در قوانین، و جان و تن را به حکم ایمان به قانون سپردن، حکایت از نهایت درجه ایمان به قانون دارد. شدت مجازات قصاص و لزوم اجرای آن در قرآن (در صورت درخواست اولیای دم) که از آن با عنوان «حیاتی دوباره» یاد شده است، در این راستا می‌باشد. در هر شکل، انسان ممکن است زمانی به دوراهی برسد که انتخاب راه عدم تعدی و ظلم بسیار دشوار باشد، زیرا اگر حمایت قانون و اطمینان از تحقق آن نباشد، به سختی می‌توان در راه صحیح گام گذاشت.

۱۰. در مواردی، زیان‌دیده یا قربانی بزه به دلیل به دست آوردن چیزی بهتر، از مجازات بزه به‌طور کلی یا جزئی صرف‌نظر می‌کند. چنین راهکاری در قانون الهی آمده است تا نتایج گوناگونی از آن، هم به نفع زیان‌دیده، هم به نفع مرتکب بزه، و هم در راستای استحکام جامعه حاصل گردد. در ادامه آیه شریفه‌ای که ناظر بر حق قصاص نفس و اعضا و جراحت‌هاست، می‌فرماید: «فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ» (مائده/۴۵)؛ «هر کس از آن (قصاص) گذشت، آن کفاره [گناهان] او خواهد بود». به عبارت دیگر، پیشنهاد حمایتی مبنی بر کفاره گناهان، در ازای گذشت از حق قصاص قرار گرفته است. همچنین عوض پیش‌بینی شده دیگر دریافت دیه در قبال گذشت از قاتل با رضایت اوست؛ با این توضیح که در فقه اسلام، قتل یکی از گناهان کبیره است و در شرع حرام شناخته شده است و مرتکبان آن مستوجب مجازات‌اند. قتل عمد موجب قصاص است، اما قصاص تنها گزینه نیست و خانواده مقتول می‌تواند قاتل یا جانی را عفو کند. در قرآن نیز در مورد تشویق به عفو آمده است: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ... فَمَنْ عَفَىٰ عَنْهُ فَإِنَّهُ عَفَاً بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ» (بقره/۱۷۸)؛ «ای کسانی که ایمان آورده‌اید، درباره کشتگان بر شما قصاص مقرر شد... پس هر کس که از جانب برادر خود عفو گردد، باید که با خشنودی، از پی ادای خون بهارود و آن را با رعایت احسان به او بپردازد. این حکم تخفیف و رحمتی از جانب پروردگارتان است و هر که از آن سر باز زند، بهره او عذابی دردآور است». این آیه شریفه نشان از برتری عفو بر قصاص دارد. این آیه قصاص را حق خانواده مقتول می‌داند، اما حقی که خانواده مقتول می‌تواند به حق دیگری تبدیل کند و از قاتل درخواست دیه نماید.

بزه‌دیده، در خصوص امکان عفو قاتل توسط اولیای دم نکته ظریفی وجود دارد که چه بسا در نگاه اول مدنظر قرار نگیرد، و آن توجه به پرونده شخصیت بزهکار است که از ابداعات آموزه‌های جرم‌شناسی نشئت می‌گیرد؛ با این توضیح که اولیای دم هنگام رویارویی با قاتل، آنجا که در مقام تصمیم‌گیری برای قصاص یا عفو قرار می‌گیرند قطعاً شرایط قاتل همچون وضعیت خانوادگی و اقتصادی، وضعیت فیزیکی و روانی و... او را مدنظر قرار می‌دهند. لذا اگر تشخیص دهند که قاتل از عملش پشیمان نشده است و امکان ارتکاب مجدد توسط او وجود دارد، می‌توان گفت احتمال عفو آن‌ها به اقرب احتمال نزدیک به صفر خواهد بود.

در این میان، یکی از مؤلفه‌های قابل توجه که می‌تواند در راستای همگرایی میان دو رویکرد نقش‌آفرین باشد، مسئولیت‌پذیری بزهکار است. این مفهوم در اندیشه‌های سزاگرایانه، ناظر بر استحقاق کیفر و پیش‌فرض انتساب اخلاقی و حقوقی بزه به بزهکار است، به گونه‌ای که در صورت فقدان مسئولیت کیفری به هر دلیل، مجازات با اصول عدالت کیفری تعارض خواهد داشت. از سوی دیگر، در نظریه‌های نتیجه‌گرایانه، مسئولیت‌پذیری ناظر به قابلیت اصلاح‌پذیری و امکان بازپروری فرد خاطی است. بر این اساس، فقط بزهکاری که ندامت و پذیرش مسئولیت دارد، می‌تواند در مسیر اصلاح و بازاجتماعی شدن قرار گیرد. این معنا در فرایند اجرای قصاص نیز قابل تأمل است، زیرا اولیای دم در مقام تصمیم‌گیری نسبت به عفو یا اجرای قصاص، معمولاً بر مبنای شواهد رفتاری و عاطفی، نسبت به پشیمانی و ندامت قاتل داوری می‌کنند. به تعبیر دیگر، مسئولیت‌پذیری بزهکار در نگاه ایشان از جمله عوامل تعیین‌کننده در تمایل یا عدم تمایل به عفو محسوب می‌شود. از این رو می‌توان گفت عنصر مسئولیت‌پذیری، ضمن آن‌که وجه اشتراک دو رویکرد نظری به‌شمار می‌رود، در مقام عمل نیز یکی از ارکان مؤثر در روند پاسخ‌دهی به بزه تلقی می‌گردد.

نکته مهم در اینجا آن است که هرچند دین اسلام کیفر قتل عمد را اولاً قصاص معرفی می‌کند، اما آن را حتمی و متعین ندانسته و به ولی دم مقتول اختیار اخذ دیه یا عفو را نیز می‌دهد.^{۱۱} لذا وجود این حکم نه تنها اشکالی به وجود نمی‌آورد، بلکه موجب می‌شود مردم در جوامع مختلف با توجه به سطح رشدیافتگی آن جامعه و اهمیت ارزش‌ها و فضائل اخلاقی، به هر

۱۱. در حقیقت، شارع مقدس اصل در دماء که احتیاط و عدم تهجم بردم است را همزمان در دو جهت نسبت به قاتل و مقتول جاری می‌سازد. بر این اساس، در عین حال که به دلیل احتیاط دم مقتول نمی‌تواند کیفر قصاص را ملغی کند، به همان اندازه نیز به منظور احتیاط در دم قاتل، از تعیین بی‌قید و شرط قصاص و اجرای آن می‌پرهیزد. چنین رویکرد بینابینی که شارع را در نقطه میانی قاتل و مقتول قرار می‌دهد، آن را قابل توجه می‌نماید.

میزان که رشد یافته‌تر باشند، خود به عفو مبادرت ورزند، چنان‌که آیه قصاص نیز به این معنا اشاره دارد. از این رو مرحوم علامه طباطبایی انتخاب قصاص یا عفو را وابسته به نظام ارزشی هر جامعه می‌داند و معتقد است که اگر تربیت مردم سبب شود که همه افراد جامعه عفو را ارزش و جزء افتخارات محسوب کنند، هرگز عفو را رها نمی‌کنند و دست به انتقام نمی‌زنند (عباس‌زاده مهنه و نمازی‌فر، ۱۳۹۵، ص. ۲۴). به علاوه، وقتی تعیین کیفر در خصوص قتل عمد در دو مرحله انجام شود و بزه‌کار در وهله نخست، قصاص را بر خود مستقر بداند و خود را در آستانه مرگ ببیند، تا حد زیادی از کرده‌اش نادم می‌گردد و همین شرمساری منجر می‌شود تا بگوئیم قانون‌گذار به هدف خود از کیفر رسیده است، درحالی‌که دعوت به عفو از ابتدا بزه‌کار و جامعه را نسبت به ارتکاب قتل جری‌تر می‌کند. چه بسا بتوان گفت در لحظاتی که بزه‌کار خود را در آستانه مرگ می‌بیند، اگر اولیای دم او را ببخشند، چنان تأثیر روانی بر وی خواهد گذاشت که موجب تحولی عظیم در او می‌گردد و باعث می‌شود تمام تلاش خود را به کار بندد تا بقیه عمرش را به دور از هر گونه خطا سپری کند. این نوع کیفرگذاریِ هوشمندانه جز از یک نظام حقوقی رشد یافته و قانون‌گذار حکیم برنخواهد آمد. چه بسا در اینجا اشکال شود که گاهی بزه‌کار خوی وحشی‌گری دارد، به قتل عادت دارد و در صورت عفو خطری برای جامعه قلمداد می‌شود و ممکن است دوباره مرتکب قتل گردد. در پاسخ به این اشکال می‌گوییم این امر از نظر قانون‌گذار اسلامی مغفول نمانده است، و لذا این جرائم تحت عناوین دیگری چون محاربه و افساد فی الارض بررسی می‌شود که علاوه بر تعیین کیفر حدی و قطعی برای آن‌ها، دارای حداقل مسامحه است. البته این جرائم تخصصاً از محل بحث ما خارج است.

نتیجه‌گیری

ناکارآمدی رویکردهای محض گرایش به اعمال کیفر یا حذف و سقوط آن یکی از مسائلی است که امروزه در گستره حقوق جزا بحث و بررسی شده است. این دو رویکرد هر یک از زاویه دید خود به دوگانه بزه و کیفر نگرسته و بر جنبه‌های خاصی از پاسخ‌دهی به بزه تأکید کرده است. با این حال، هر کدام ناکارآمدی‌هایی دارد که می‌تواند تأثیرات منفی بر جامعه و نظام عدالت کیفری بگذارد. رویکرد کیفرگرایی محض که بیشتر بر سرکوب، انتقام و سزادهی تمرکز دارد، ممکن است آسیب‌هایی از جمله ایجاد یک حلقه بی‌پایان از بزه و کیفر، عدم توجه به عوامل اجتماعی

و روانی متهم یا عدم توجه کافی به تأثیرات اجتماعی را به همراه داشته باشد. این رویکرد ممکن است به نقصان در فرصت‌های بازپروری و اصلاح متهمان منجر شود که به تشدید جرم‌انگاری نیز می‌انجامد. از سوی دیگر، رویکرد معطوف به سقوط یا تبدیل کیفر در پرتو مداخلات غیرقهرآمیز که تمرکز خود را بیشتر بر بازپروری، اصلاح و بهبود رفتار افراد معطوف ساخته است نیز می‌تواند با عدم اثربخشی در جلوگیری از بزه‌های جدید و انتقال صحیح پیام اجتماعی مربوط به کیفرها، به تضعیف و دلسردی از قانون در جامعه منجر گردد.

اندیشمندان این حوزه پس از بروز آسیب‌های ناشی از گرویدن محض به یکی از دو رویکرد، بر آن شدند تا با ایجاد تعامل بین این دو، رویکردی ترکیبی را در پیش گیرند. این ترکیب به لحاظ تداخل میان انتقام و اصلاح، انسانی‌ترین و در عین حال، چالش‌برانگیزترین ترکیب در حوزه آزادی و عدالت است. ترکیب مذکور به دنبال ایجاد تعاملی است که از دیدگاه جامعه به عنوان یک نهاد انتقامی و همزمان یک نهاد متمایل به اصلاح و بازپروری فرد، کارآمد باشد. این امر در نظام حقوقی بسیاری از کشورها از جمله کشور ایران وارد حوزه تقنین شده و مطابق آن، اجرای کیفر با فرصت‌های اصلاحی برای متهمان که می‌تواند شامل آموزش، مشاوره روانی، درمان اعتیاد و... باشد همراه است. در عین حال، هدف از این ترکیب، ارائه نسخه واحد برای انواع بزه و بزهکار نیست، بلکه می‌کوشد تا متناسب با نوع بزه و شرایط محیطی و فردی بزهکار، رویکردهای متفاوتی در پیش گیرد.

هرچند رویکرد قانون‌گذار اسلامی در سزادهی به بزه قتل عمد ممکن است جلوه‌ای از این ترکیب به نظر آید، اما باید گفت این تصور غلطی است، چراکه رویکرد اسلام و رویکرد ترکیبی از دو جهت با هم تفاوت اساسی دارند: اولاً در رویکرد ترکیبی، نوعی مشابهت و همخوانی در کیفر و اقدام اصلاحی وجود دارد، درحالی‌که قصاص و عفو از حیث شدت در دورترین نقطه نسبت به یکدیگر قرار دارند. ثانیاً در رویکرد ترکیبی، کیفر و راهکارهای اصلاحی معمولاً در کنار هم قرار دارند و توأمان اعمال می‌شوند، درحالی‌که در فرایند دادرسی اسلامی، یا قصاص اعمال می‌شود یا عفو (تبدیل قصاص به دیه ضرری به بحث ما نمی‌زند).

پس از درک تفاوت میان رویکرد اسلامی و رویکرد ترکیبی، بررسی‌ها در پژوهش حاضر نشان داد که قانون‌گذار اسلامی با آگاهی از شرایط و آثار اتحاد هر دو طرف، شیوه‌ای بینابینی را به روشی فنی و پلکانی برگزید. شارع مقدس با توجه به این نکته که تشریع بسیاری از قوانین

به خودی خود و صرف نظر از اجرا شدن یا نشدن، آثار اجتماعی و روانی دارد، معتقد است صرف وجود حق اولیای دم مقتول برای قصاص قاتل، دارای بازدارندگی است، هرچند در عمل کمتر اجرا شود. از این رو، قرار دادن حق قصاص به خودی خود امری است که می‌تواند برای اجتماع اثر حیاتی داشته باشد و مانع از قتل و تجاوز شود، هرچند در عمل از این حق بسیار کم استفاده شود.

بنابراین می‌توان ادعا کرد اسلام تشریع دو قانون عفو و قصاص را در پیچه‌ای برای نیل به دو هدف عالی خود قرار داده است: ۱) پیشگیری از بزه از طریق اعطای قدرت و اختیار انتقام به اولیای دم مقتول که در صورت نبود چنین حقی، به طور مسلم آمار جنایت بالا می‌رفت و خطرات بسیاری جامعه انسانی را تهدید می‌کرد. ۲) باز گذاشتن دست صاحبان حق قصاص در گذشتن از این حق تا اگر روزی مصالح ایجاب کرد که از در عفو در آیند و یا طبعاً مایل به انتقام نباشند، بر متجاوز منت گذارند و او را عفو کنند.

بنابراین می‌توان ادعا کرد دو نهاد قصاص و عفو و در حقیقت، دو رویکرد قانون‌گذار اسلامی در این خصوص، در تقابل و مخالف هم نیستند و می‌توانند مکمل یکدیگر باشند. با توجه به آن‌که گاهی عفو و بخشش بیشتر و بهتر از انتقام موجب آرامش بزه‌دیده می‌شود، وجود چنین دوگانه‌ای به ایجاد شرایط بهتر برای جبران خسارت واقعی کمک می‌کند.

در نهایت، باید حق عفو و بخشش را مکمل حق قصاص دانست، به ویژه امکان اخذ دیه که نوعی جبران خسارت با رویکرد ترمیمی است، به طور مشخص بر حمایت از بزه‌دیده تأکید دارد. به این ترتیب، قانون‌گذار اسلامی با اعطای نقش مستقیم و تصمیم‌گیرنده به بزه‌دیده در فرایند سزادهی قتل عمد، به صراحت بر حقوق وی تأکید داشته است و از طریق مراحل پلکانی تغییر و تقلیل کیفر، با گذر از شدیدترین نوع آن یعنی قصاص، به حذف کامل کیفر می‌رسد و می‌توان گفت عدالت سزادهی را به نفع عدالت ترمیمی تضعیف می‌کند.

با این حال باید توجه داشت که تلفیق دو رویکرد مذکور، به رغم مزایای قابل توجه، چالش‌هایی دارد که از مهم‌ترین آن‌ها می‌توان به موارد زیر اشاره کرد:

۱. تحقق موفقیت‌آمیز این تلفیق مستلزم وجود بسترهای مناسب فرهنگی و اجتماعی است. مفاهیمی چون گذشت، ترمیم، مسئولیت‌پذیری و مشارکت فعال بزه‌دیده و بزه‌کار، بدون پذیرش اجتماعی و تربیت فرهنگی متناسب نمی‌تواند به صورت مؤثر پیاده‌سازی شود.

۲. فرایند ترمیم و مشارکت در عفو، نافی نقش بزهکار در پذیرش مسئولیت نیست. چه بسا در برخی موارد، بزهکار نخواهد یا نتواند در این روند شرکت کند، به ویژه در مواردی که اولیای دم از قصاص صرف نظر کرده اند، اما پذیرش دپه به رضایت بزهکار نیز نیاز دارد و در صورت عدم تمایل وی، با خلئی در اجرای عدالت مواجه خواهیم بود.
۳. چالش دیگر مقاومت های اجتماعی در برابر چنین تلاقی هایی است، زیرا افکار عمومی، رسانه ها یا حتی بخشی از جامعه حقوقی ممکن است آن را نشانه ای از تساهل یا ضعف دستگاه عدالت کیفری تلقی کنند.
۴. باید از خطر «یکسان سازی» نیز برحذر بود، زیرا هر پرونده اقتضائات منحصر به فرد خود را دارد و هر گونه الگوسازی کلی و بدون توجه به ویژگی های خاص هر مورد، می تواند موجب تضعیف اثربخشی سیاست جنایی گردد.

ملاحظات اخلاقی

حامی مالی

مقاله هیچ کمک مالی مشخصی از نهادهای دولتی، تجاری یا غیرانتفاعی دریافت نکرده است.

مشارکت نویسندگان

همه نویسندگان به صورت برابر در مفهوم سازی مقاله و نگارش پیش نویس اولیه و نسخه های بعدی آن

اعم از نسخه بازبینی شده، ویرایش شده و... مشارکت داشته اند.

اعلامیه هوش مصنوعی مولد و فناوری های مبتنی بر هوش مصنوعی در فرایند نگارش

در نگارش و آماده سازی این مقاله، از هوش مصنوعی استفاده نشده است.

تعارض منافع

نویسندگان اعلام می کنند که در نگارش این مقاله هیچ گونه تعارض منافع ندارند.

پیروی از اصول اخلاق پژوهش

نویسندگان از هر گونه جعل و سرقت علمی و هر گونه سوء رفتار پژوهشی اجتناب نموده اند.

بیانیه دسترسی به داده ها

هیچ داده ای در دسترس نیست.

سپاسگزاری

نویسندگان مایل اند از داوران ناشناس بابت نظرات سازنده شان تشکر کنند.

فهرست منابع

۱. ابن بابويه، محمد بن علی (شیخ صدوق). (۱۴۱۳ق). **من لایحضره الفقیه**. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۲. ابن زهره، حمزه بن علی. (۱۴۲۸ق). **غنیة النزوع إلى علمی الأصول و الفروع**. قم: مؤسسه امام صادق (ع).
۳. ابن کثیر، اسماعیل بن عمر. (۱۴۱۹ق). **تفسیر القرآن العظیم**. بیروت: دار الکتب العلمیه.
۴. آشوری، محمد. (۱۳۹۵ش). **آیین دادرسی کیفری**. تهران: سمت.
۵. بولک، برنار. (۱۳۷۲ش). **کیفرشناسی**. (ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی، چاپ اول). تهران: مجد.
۶. بیهقی، احمد بن حسین. (۱۴۲۴ق). **السنن الکبری**. (تحقیق محمد عبدالقادر عطا). بیروت: دار الکتب العلمیه.
۷. جعفری، اسماعیل؛ حاجی تبار فیروزجائی، حسن؛ و نبی پور، محمد. (۱۴۰۱ش). **مبانی و جلوه های اصل حداقل سازی نظام کیفری در حقوق ایران**. **جامعه شناسی سیاسی ایران**، ۵ (۱۱)، ۹۶-۱۱۸. <https://doi.org/10.30510/psi.2022.316591.2671>
۸. حر عاملی، محمد بن حسن. (۱۳۸۸ق). **وسائل الشیعه إلى تحصیل مسائل الشریعه**. (تصحیح و تحقیق شیخ محمد الرازی). بیروت: دار احیاء التراث العربی.
۹. حسینی جرجانی، سید امیر ابوالفتح. (۱۴۰۴ق). **تفسیر شاهی**. تهران: انتشارات نوید.
۱۰. حسینی شیرازی، سید محمد. (۱۴۲۸ق). **من فقه الزهراء علیها السلام**. قم: انتشارات رشید.
۱۱. حسینی، سید حسین؛ موسوی بایگی، سید علی. (۱۳۹۲ش). **نحوه انعکاس آورده های بزه دیده شناسی در مجازات قصاص (رویکرد فقهی-حقوقی)**. **فصلنامه الهیات و معارف اسلامی**، ش. ۵.
۱۲. خسروشاهی، قدرت الله. (۱۳۸۰ش). **فلسفه قصاص از دیدگاه اسلام**. قم: بوستان کتاب.
۱۳. خمینی، سید روح الله. (۱۳۹۲ق). **تحریر الوسیله**. قم: دار الکتب العلمیه.
۱۴. خویی، سید ابوالقاسم. (۱۳۹۲ق). **مبانی تکملة المنهاج**. قم: المطبعة العلمیه.
۱۵. داچک، هادی. (۱۳۹۹ش). **مجازات های جایگزین حبس و تأثیر آن بر کاهش جمعیت کیفری زندان**. **پژوهش ملل**، ۵ (۵۴)، ۱۱۷-۱۳۲.
۱۶. سبجانی تبریزی، جعفر؛ مکارم شیرازی، ناصر. (۱۳۸۱ش). **پاسخ به پرسش های مذهبی**. قم: انتشارات نسل جوان.
۱۷. سوادکوهی فر، سام. (۱۳۸۲ش). **حمایت از قربانی جرم در فرایند دادرسی کیفری**. **مجله دادرسی**، ۷ (۳۸)، ۷-۱۲.
۱۸. شهید ثانی، زین الدین. (۱۴۳۳ق). **مسالك الأفهام فی شرح شرائع الإسلام**. قم: انتشارات بصیری.
۱۹. شیخ طوسی، محمد بن حسن. (۱۳۸۷). **المبسوط فی فقه الإمامیه**. تهران: مؤسسه حیدریه.

۲۰. طباطبایی، سید محمدحسین. (۱۴۱۷ق). **المیزان فی تفسیر القرآن**. قم: جامعه مدرسین.
۲۱. طوسی، محمد بن حسن. (بی‌تا). **الخلاف**. دار المعارف الإسلامية.
۲۲. عباس‌زاده مهنه، سعید؛ نمازی‌فر، حسین. (۱۳۹۵ش). واکاوی فلسفه قصاص با تکیه بر تفسیر المیزان. **مطالعات فقهی و فلسفی**، ۶(۳)، ۷-۲۶. دسترس‌پذیر در: <https://sanad.iau.ir/Journal/aqojap/Article/860637>
۲۳. علامه حلی، حسن بن یوسف. (۱۴۱۲ق). **مختلف الشیعة فی أحكام الشریعة**. قم: مؤسسه النشر الإسلامی.
۲۴. علامه حلی، حسن بن یوسف. (۱۴۱۳ق). **قواعد الأحکام فی معرفة الحلال و الحرام**. قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه.
۲۵. غلامی، حسین. (۱۳۸۲ش). **عدالت ترمیمی**. تهران: سمت.
۲۶. غلامی، حسین. (۱۳۹۵ش). **کیفرشناسی؛ کلیات و مبانی پاسخ‌شناسی جرم**. تهران: میزان.
۲۷. غلامی، حسین. (۱۳۹۵ش). کیفرگرایی، مفهوم و گونه‌های آن. در: **مجموعه مقالات نکوداشت دکتر سیلویا تلنباخ**، (به کوشش حسین غلامی). تهران: میزان.
۲۸. غلامی، حسین. (۱۳۹۶ش). **اصل حداقل بودن حقوق جزا**. (چاپ ۲). تهران: میزان.
۲۹. فاضل مقداد، مقداد بن عبدالله. (۱۴۲۵ق). **کنز العرفان فی فقه القرآن**. قم: انتشارات مرتضوی.
۳۰. فرجیها، محمد؛ مرادی، عباس. (۱۴۰۳ش). چالش‌های پیش‌روی اولیای دم در اعمال حق بر قصاص. **آموزه‌های حقوق کیفری**، ۲۰(۲۶)، ۷۴-۲۹. <https://doi.org/10.30513/cld.2024.5005.1814>
۳۱. فخر رازی، محمد بن عمر. (۱۴۲۰ق). **التفسیر الکبیر**. بیروت: دار إحياء التراث العربی.
۳۲. کلینی، محمد بن یعقوب. (۱۴۰۷ق). **الکافی**. تهران: دار الکتب الإسلامية.
۳۳. کوره‌پز، حسین‌محمد؛ دانش‌ناری، حمیدرضا. (۱۳۹۹ش). دوگانه رویکردهای کیفرگرا - مداراگرا در پاسخ‌دهی به جرائم مواد مخدر و روان‌گردان: تحلیل گفتمان فیلم «متری شیش و نیم». **رفاه اجتماعی**، ۲۰(۷۷)، ۵۷-۱۰۴. <https://dor.isc.ac/dor/20.1001.1.17358191.1399.20.77.4.2>
۳۴. کوشا، جعفر؛ پاک‌نیت، مصطفی. (۱۳۹۶ش). توازن میان حقوق متهم و بزه‌دیده در قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ و اسناد بین‌المللی. **مجله حقوقی دادگستری**، ۸۱(۹۷)، ۵۲-۲۹. <https://doi.org/10.22106/jlj.2017.25898>
۳۵. مجلسی، محمدباقر. (۱۴۰۳ق). **بحار الأنوار**. بیروت: دار إحياء التراث العربی.
۳۶. محدث‌نوری، حسین. (۱۴۰۸ق). **مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل**. بیروت: مؤسسه آل البيت (ع).
۳۷. مرادی‌پسند، گلناز؛ بشیریه، تهمورث؛ و غلامی، حسین. (۱۴۰۰ش). بررسی تطبیقی جلوه‌های کیفرگرایی در نظام‌های حقوقی و تأثیر آن بر الگوهای کیفرزدا. **تحقیقات حقوقی آزاد**، ۱۴(۵۱)، ۱۹۷-۲۱۵. <https://doi.org/10.30495/alr.2021.683844>

۳۸. مجتهد شبستری، محمد. (۱۳۸۱ش). *هرمنوتیک، کتاب و سنت (فرایند تفسیر وحی)*. تهران: طرح نو.
۳۹. مطهری، مرتضی. (۱۳۹۰ش). *مجموعه آثار شهید مطهری*. تهران: صدرا.
۴۰. مقدس اردبیلی، احمد بن محمد. (بی تا). *زبدة البیان فی أحكام القرآن*. تهران: المكتبة الجعفرية لإحياء الآثار الجعفرية.
۴۱. مقیمی حاجی، ابوالقاسم. (۱۳۸۶ش). *فلسفه مجازات در اسلام. فقه اهل بیت (ع)*. ش. ۵۱، ص. ۱۴۷-۱۰۶.
۴۲. مکارم شیرازی، ناصر. (۱۳۷۴ش). *تفسیر نمونه*. تهران: دار الکتب الإسلامية.
۴۳. مکارم شیرازی، ناصر. (۱۴۲۷ق). *دائرة المعارف فقه مقارن*. قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب (ع).
۴۴. مهرا، نسرین. (۱۳۷۶ش). *درآمدی بر جرم زدایی، کیفر زدایی و قضازدایی*، (ترجمه گزارش کمیته اروپایی ویژه مسائل جنایی). *تحقیقات حقوقی*، ش. ۲۱ و ۲۲، ص. ۳۰۱-۳۱۱.
۴۵. میرمحمدصادقی، حسین. (۱۳۸۶ش). *حقوق جزای بین الملل*، (چاپ ۲). تهران: میزان.
۴۶. نجفی، محمد حسن. (۱۳۹۹). *جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام*، (تصحیح و تحقیق و تعلیق شیخ رضا استادی). تهران: انتشارات اسلامی.
۴۷. نجفی ابرندآبادی، علی حسین؛ غلامی، حسین؛ و محمودی جانکی، فیروز. (۱۳۸۴ش). *میزگرد عدالت برای بزه دیدگان. مجله حقوقی دادگستری*، ش. ۵۲ و ۵۳، ص. ۷۲-۹.
48. Braga, A. (2012). Getting deterrence right?. *Criminology and Public Policy Journal*, 11(2), 201-210.

Resources

1. Abbaszadeh Mahneh, Saeed, & Namazifar, Hossein. (1395 SH). Philosophy of qisas based on Tafsir al-Mizan. *Fiqh and Philosophy Studies Journal*, 27, 7–26.
2. Ashuri, Mohammad. (1395 SH). *Criminal Procedure Law* (Vol. 1, 1st ed.). Tehran: SAMT.
3. Bayhaqi, Ahmad ibn Husayn. (1424 AH). *Al-Sunan al-Kubra* (Vol. 8, 3rd ed., M. A. Ata, Ed.). Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyyah.
4. Bouloc, Bernard. (1372 SH). *Penology* (A.-H. Najafi Abrandabadi, Trans.). Tehran: Majd.
5. Braga, A. (2012). Getting deterrence right? *Criminology and Public Policy*, 11(2), 201–210.
6. Dachak, Hadi. (1399 SH). Alternative sanctions to imprisonment and their effect on reducing the prison population. *Research of Nations Journal*, 54, 117–132.
7. Fakhr Razi, Muhammad ibn Umar. (1420 AH). *Tafsir al-Kabir* (Vol. 5). Beirut: Dar Ihya al-Turath al-Arabi.
8. Farajiha, Mohammad, & Moradi, Abbas. (1403 SH). Challenges faced by heirs of the victim in exercising the right of qisas. *Criminal Law Doctrines Journal*, 26(20), 29–74. <https://doi.org/10.30513/cld.2024.5005.1814>
9. Fazel Moqaddad, Moqaddad ibn Abdullah. (1425 AH). *Kanz al-Irfan fi Fiqh al-Quran* (Vol. 2). Qom: Mortazavi Publications.
10. Gholami, Hossein. (1382 SH). *Restorative Justice*. Tehran: SAMT.
11. Gholami, Hossein. (1395 SH). *Penology: Principles of Crime-Response Studies*. Tehran: Mizan.
12. Gholami, Hossein. (1395 SH). Punitive approaches: Concepts and types. In H. Gholami (Ed.), *Collected Essays in Honor of Dr. Silvia Tellenbach*. Tehran: Mizan.
13. Gholami, Hossein. (1396 SH). *The Minimalist Principle in Criminal Law* (2nd ed.). Tehran: Mizan.
14. Hilli, Hasan ibn Yusuf. (1412 AH). *Mukhtalaf al-Shia fi al-Ahkam al-Shariah* (Vol. 9). Qom: Islamic Publishing Office.
15. Hilli, Hasan ibn Yusuf. (1413 AH). *Qawaed al-Ahkam fi Marifat al-Halal wa al-Haram* (Vol. 3). Qom: Jamea Modarresin.
16. Hosseini Jorjani, Seyyed Amir Abolfath. (1404 SH). *Tafsir-e Shahi* (Vol. 2). Tehran: Navid.
17. Hosseini Shirazi, Seyyed Mohammad. (1428 AH). *Min Fiqh al-Zahra* (Vol. 2). Qom: Rashid Publications.
18. Hosseini, Seyyed Hossein, & Mousavi Bayegi, Seyyed Ali. (1392 SH). Reflection of victimology findings in qisas punishment. *Theology and Islamic Studies Quarterly* (Lahijan), 5.

19. Hurr Amili, Muhammad ibn Hasan. (1388 SH). Wasael al-Shia (Vol. 19, M. Razi, Ed.). Beirut: Dar Ihya al-Turath al-Arabi.
20. Ibn Babawayh, Muhammad ibn Ali ibn Babawayh. (1413 AH). Man la yahduruhu al-faqih (Vol. 4, 2nd ed.). Qom: Daftar Nashr Islami.
21. Ibn Kathir, Ismail ibn Umar. (1419 AH). Tafsir al-Quran al-Azim (Vol. 1). Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyyah.
22. Ibn Zuhra, Hamza ibn Ali. (1428 AH). Ghaniyat al-nuzu ila ilm al-usul wa al-furu (Vol. 9). Qom: Imam Sadiq Institute.
23. Imam Khomeini, Ruhollah. (1392 SH). Tahrir al-Wasilah (Vol. 2). Qom: Dar al-Kutub al-Ilmiyyah Ismaailiyan Najafi.
24. Jafari, Esmail, Hajitabar Firuzjaj, Hasan, & Nabipour, Mohammad. (1401 SH). Foundations and manifestations of the principle of minimizing the penal system in Iranian law. Iranian Political Sociology Journal, 11, 96–118.
25. Khosrowshahi, Ghodrattollah. (1380 SH). The Philosophy of Qisas in Islam. Qom: Bustan-e Ketab.
26. Khoui, Seyyed Abolqasem. (1396 SH). Mabani Takmilat al-Minhaj (Vol. 2). Qom: al-Matbaah al-Ilmiyyah.
27. Koosha, Jafar, & Pak-Nejat, Mostafa. (1396 SH). Balancing rights of defendants and victims in Iran's 2013 Criminal Procedure Code and international instruments. Judicial Law Journal, 97, 29–52. <https://doi.org/10.22106/jlj.2017.25898>
28. Kulayni, Muhammad ibn Yaqub. (1407 AH). Al-Kafi (Vol. 7, 4th ed.). Tehran: Dar al-Kutub al-Islamiyyah.
29. Majlisi, Mohammad-Baqer. (1403 AH). Bihar al-Anwar (Vol. 68, 2nd ed.). Beirut: Dar Ihya al-Turath al-Arabi.
30. Makarem Shirazi, Nasser. (1374 SH). Tafsir-e Nemouneh (Vol. 1). Tehran: Dar al-Kutub al-Islamiyyah.
31. Makarem Shirazi, Nasser. (1427 AH). Dairat al-Maarif al-Fiqh al-Moqaren (1st ed.). Qom: Madreseh Imam Ali ibn Abi Talib.
32. Mehra, Nasrin. (1376 SH). Introduction to decriminalization, depenalization, and dejudicialization. Legal Research Journal, 21–22, 301–311.
33. Mir Mohammad Sadeghi, Hossein. (1386 SH). International Criminal Law (2nd ed.). Tehran: Mizan.

34. Moghimi Haji, Abolqasem. (1386 SH). Philosophy of punishment in Islam. *Ahl al-Bayt Jurisprudence Journal*, 51, 106–147.
35. Mohaddith Nuri, Hossein. (1408 AH). *Mustadrak al-Wasael wa Mustanbat al-Masail* (Vol. 9, 1st ed.). Beirut: Aal al-Bayt Foundation.
36. Mohammad Kurehpaz, Hossein, & Danesh-Nari, Hamid-Reza. (1399 SH). Punitive vs tolerant approaches to drug crimes: Discourse analysis of “Metri Shesh-o-Nim”. *Social Welfare Research Quarterly*, 77, 57–104. <https://doi.org/10.1001.1.17358191.1399.20.77.4.2>
37. Moqaddas Ardabili, Ahmad ibn Muhammad. (n.d.). *Zubdat al-Bayan fi Ahkam al-Quran* (1st ed.). Tehran: Maktabat al-Jafariyyah.
38. Moradi-Pasand, Golnaz, Bashiriyeh, Tahmouras, & Gholami, Hossein. (1400 SH). Comparative study of punitive tendencies and their effect on decarceration models. *Azad Legal Research Quarterly*, 51, 197–215. <https://doi.org/10.30495/alr.2021.683844>
39. Motahhari, Morteza. (1390 SH). *Collected Works* (Vol. 1). Tehran: Sadra.
40. Najafi (Sahib Jawaher), Mohammad Hasan. (1399 SH). *Jawaher al-Kalam* (Vol. 41, R. Ostadi, Ed.). Tehran: Islamic Publications.
41. Najafi Abrandabadi, Ali-Hossein, Gholami, Hossein, & Mahmoudi Janki, Firouz. (1384 SH). Roundtable on justice for victims. *Judicial Law Journal*, 52–53, 9–72.
42. Savadkouhifar, Sam. (1382 SH). Victim protection in criminal procedure. *Dadresi Journal*, 38, 7–12.
43. Shahid Thani, Zayn al-Din. (1433 AH). *Masalek al-Afham fi Sharh Sharae al-Islam* (Vol. 4). Qom: Basiri Publications.
44. Sobhani Tabrizi, Jafar, & Makarem Shirazi, Nasser. (1381 SH). *Answers to Religious Questions*. Maaref-e Eslam Publications.
45. Tabatabaei, Seyyed Mohammad Hossein. (1417 AH). *Tafsir al-Mizan* (Vol. 1). Qom: Jamea Modarresin.
46. Tusi, Abu Jafar Muhammad ibn Hasan. (1387 SH). *Al-Mabsut fi Fiqh al-Imamiyyah* (Vol. 7, 3rd ed.). Tehran: Heydariyyah Institute.
47. Tusi, Muhammad ibn Hasan. (n.d.). *Al-Khilaf* (Vol. 3). Dar al-Maarif al-Islamiyyah.



The Role of the Economic Discourse of the Construction Era on Criminalization (1368-1376)

Mohsen Eini ¹ | Saber Qamartabar ²

1. Corresponding author, Associate Professor, Department of law, Faculty of Social Sciences, Imam Khomeini International University, Qazvin, Iran. Email: eini@soc.ikiu.ac.ir
2. Master's Graduate in Criminal Law and Criminology, Department of law, Faculty of Social Sciences, Imam Khomeini International University, Qazvin, Iran. Email: ghamartabar1900@gmail.com

Article Info

Article type:

Research Article

Received: 21 September 2025

Revised: 12 November 2025

Accepted: 1 December 2025

Available Online: 15 December 2025

Keywords

Economic Discourse,
Islamic Right Discourse,
Privatization,
Criminalization, Economic
Criminal Laws.



Abstract

The discourse of the Islamic left party believed in a state economy and activity in the cooperative sector, and did not consider the private sector to have a prominent role. The discourse of the Islamic right wing, which believed in a less governmental intervention in the economy and privatization, emerged with the victory in the 1368 presidential election and the election of the Supreme Leader. The question is, what effects did the dominance of the new discourse have on criminalization? In this article, using a descriptive-analytical method, library study, and an interdisciplinary approach, we have examined the emergence of economic discourse during the so-called Constructivist era, the interaction of Iranian legislative criminal policy actors with each other, and the formation of economic criminal laws. The findings show that the change in discourse led to a change in the list of crimes and that the economic discourse prevalent during this period had a positive role in the criminalization of certain behaviors. The article suggests that the future economic plans of political factions should be discussed in economic working groups consisting of economic and legal experts, and in light of expert review, strategies to counter economic threats should be formulated in the form of non-criminal laws, and that necessary criminalization should be achieved only as a last step.

Cite this article: Eini, M.; Qamartabar, S. (2025). **The Role of the Economic Discourse of the Construction Era on Criminalization (1368-1376).** *Criminal Law Doctrines*, 22(29), 235-272. <https://doi.org/10.30513/cld.2025.7325.2163>



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

Extended Abstract

Introduction

The political system of each country determines the pattern of its economic system and causes changes in it. Capitalism and socialism are two well-known economic systems. Article 43 of the Iranian Constitution opposes the concentration and circulation of wealth in the hands of certain individuals and groups and the existence of the state as an absolute large employer. Article 44 also outlines the country's economic system based on governmental, private, and cooperative parts, which is a special type of economic system.

Islamists offered different interpretations of the principles of the Constitution, and in each period a specific reading of it has been considered. From the perspective of political economy three different economic approaches gradually emerged under the guise of Islamism. The first approach belonged to the "left Party" or "Imam's line," which believed in government's intervention in the economy, its control, and its nationalization, and advocated limiting private property and private sector. The second approach was even more indifferent to production than the first approach, believing in pure commercial activity but opposed governmental intervention in the economy and favored freedom of foreign trade. The third approach, which was formed between the previous two approaches and manifested in the second period, believed in production, which came to power after the war and with the beginning of Hashmi's presidency in 1989 in the form of "construction brokers."

Thus, among Islamists, both the privatization and the nationalization of the economy are common views, and each of these two views dominated the country in certain periods and left its effects in the political, social, economic and legal spheres. Leftist views led to increased governmental intervention in the economy and changed its structure, and governmental control paved the way for the spread of administrative and financial corruption, bribery and rent-seeking. Therefore, the political system has different effects on crime depending on whether it supports a state-owned or a free economy.

Since the 1360s, the Islamic leftist perspective has dominated economy in Iran, and the peak of this discourse was the victory in the Third Parliament, which had a majority in the hands of the left party. However, with the end of the war and the need for reconstruction, there was no longer any need to run the country as a welfare state, as this increased public spending, and it was necessary to adopt a new perspective appropriate to the current conditions. During this period, with Hashemi's victory in the presidential elections and the election of the Supreme Leader, the Islamic rightist perspective, which called for less governmental intervention in the economy and foreign investment became dominant.

Now the question is, what effects has the dominance of the new discourse had on criminalization in the realm of economic crimes? The research's hypothesis is that with the dominance of the Islamic right discourse and in order to support its programs, new criminalizations were introduced in the economic sphere, the most notably are the crim-

inalization of disrupting the economic system and the prohibition of receiving commissions.

This article lacks a research background in the relevant field. The aim of this research is to examine and analyze the impact of the political economy discourse of the construction era on the criminalization that took place in the economic sphere of this era, in order to promote studies related to criminal law and criminal policy in this case, and to suggest an expert analysis of economic issues in the light of future discourses.

Method

The subject has been studied using a descriptive-analytical method, using library research and relying on laws, bills, detailed discussions of the Islamic Consultative Assembly, books, scientific-research articles, and reliable databases, using an interdisciplinary approach. This method is able to achieve the research goal by describing and analyzing political events and the views expressed at the time of their occurrence. The article avoids bias towards the country's political views and factions, and examines their views and achievements with complete impartiality.

Results

The more prominent, well-known, and powerful the actors of a discourse are in the structure of the political system, and the more their discourse is in line with the conditions and circumstances of society, the more quickly the desired discourse becomes established and other actors interact with them, and as a result, new laws are passed that are appropriate to the components of that discourse and the programs they have envisioned for society. On this basis, politicians increase their influence to enact criminal laws and advance their goals and fulfill their slogans and promises as a shortcut, and exploit criminal laws for political gains, which sometimes leads to the enactment of hasty and unprofessional laws that do not guarantee balanced economic activities and endanger the fundamental rights and freedoms of individuals.

Conclusions

The application of this experience in Iran teaches us that, given the importance of the economy, political groups and factions always resort to political economy discourses to gain power, and deal with economic issues as a political and security manner and try to resort to criminalization and severe repressive criminal responses through legislation, which makes criminal law mass-oriented. The enactment of economic laws that involve emotional criminalization and severe and short-life repressive responses leads to the inflation of criminal laws, regardless of the negative economic consequences.

Economic issues require in-depth expertise in economic issues and solutions, and whenever a particular political faction comes to power, it is essential that the desired economic programs be presented in economic working groups consisting of economic and legal experts, and after expert studies, measures and solutions to deal with threats be formulated in the form of non-criminal laws, and criminalization, in the light of justified

and logical principles and criteria, be considered only as a last step. The dominance of the logic of depenalization and decriminalization in economic laws causes economic activities to be released from their closed state and to increase economic prosperity.

Author Contributions

The authors played an equal role in conceptualizing, initial writing, revising, and finalizing the article.

Date Availability

"No data available"

Acknowledgements

The authors thank the editor of the journal and the anonymous reviewers for their constructive comments in evaluating the article.

Ethical considerations

The authors have avoided data falsification, distortion, plagiarism, and any other research misconduct.

Funding

The authors have not received any funding.

Conflict of Interest

The authors declare no conflicts of interest.



نقش گفتمان اقتصادی دوران سازندگی بر جرم‌انگاری (۱۳۶۸-۱۳۷۶)

✉ محسن عینی^۱ | صابر قمرتبار^۲

۱. نویسنده مسئول، دانشیار، گروه حقوق، دانشکده علوم اجتماعی، دانشگاه بین‌المللی امام خمینی، قزوین، ایران. رایانامه:

eini@soc.ikiu.ac.ir

۲. دانش‌آموخته کارشناسی ارشد رشته حقوق کیفری و جرم‌شناسی، گروه حقوق، دانشکده علوم اجتماعی، دانشگاه بین‌المللی امام

خمینی، قزوین، ایران. رایانامه: ghamartabar1900@gmail.com

چکیده

گفتمان جناح چپ اسلامی به اقتصاد دولتی و فعالیت در بخش تعاونی‌ها باور داشت و نقش برجسته‌ای برای بخش خصوصی قائل نبود. گفتمان جناح راست اسلامی که به دخالت کمتر دولت در اقتصاد و خصوصی‌سازی عقیده داشت، با پیروزی انتخابات ریاست جمهوری سال ۱۳۶۸ و انتخاب مقام رهبری ظهور کرد. سؤال این است که سیطره گفتمان جدید، چه آثاری بر جرم‌انگاری داشت؟ در این مقاله با بهره‌گیری از روش توصیفی - تحلیلی و با استفاده از مطالعه کتابخانه‌ای و با رویکردی میان‌رشته‌ای به ظهور گفتمان اقتصادی در دوران موسوم به سازندگی و تعامل کنشگران سیاست کیفری تقنینی ایران با یکدیگر و شکل‌گیری قوانین کیفری اقتصادی پرداخته‌ایم. یافته‌ها نشان می‌دهد که تغییر گفتمان موجب تغییر سیاهه جرائم شد و گفتمان اقتصادی مطرح در این دوران نقش ایجابی بر جرم‌انگاری برخی رفتارها داشت. مقاله پیشنهاد می‌کند که برنامه‌های اقتصادی آتی جناح‌های سیاسی در کارگروه‌های اقتصادی متشکل از کارشناسان اقتصادی و حقوقی مطرح و در پرتو بررسی کارشناسانه، راهکارهای مقابله ضد تهدیدات اقتصادی در قالب قوانین غیرکیفری تدوین گردد و جرم‌انگاری ضروری تنها در آخرین گام محقق شود.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۶/۳۰

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۴/۰۸/۲۱

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۹/۱۰

تاریخ انتشار برخط: ۱۴۰۴/۰۹/۲۴

کلیدواژه‌ها

گفتمان اقتصادی، راست اسلامی، خصوصی‌سازی، جرم‌انگاری، قوانین کیفری اقتصادی.

استناد: عینی، محسن؛ قمرتبار، صابر. (۱۴۰۴). نقش گفتمان اقتصادی دوران سازندگی بر

جرم‌انگاری (۱۳۶۸-۱۳۷۶). *آموزه‌های حقوق کیفری*، ۲۲(۲۹)، ۲۲۵-۲۷۲.

<https://doi.org/10.30513/cld.2025.7325.2163>



مقدمه

ماهیت نظام اقتصادی هر کشور در پرتو ماهیت و نظام سیاسی آن شکل می‌گیرد و متحول می‌شود و سلامت نظام اقتصادی موجب تقویت ملی و بین‌المللی قوای عمومی، یعنی در واقع، نظام سیاسی در سطح داخلی و خارجی می‌شود (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۷، ص. ۴۵۳). نظام سیاسی هر کشور الگوی نظام اقتصادی آن را تعیین و موجب دگرگونی در آن می‌گردد و داشتن نظام اقتصادی قوی نظام سیاسی را کارآمد می‌کند. ازاین‌رو نظام اقتصادی از لوازم نظام سیاسی است.

سرمایه‌داری و سوسیالیسم دو نظام اقتصادی معروف‌اند. در سرمایه‌داری، مردم و بخش خصوصی نقش پررنگی دارند، ولی همهٔ امور در دست آن‌ها نیست، و در سوسیالیسم، دولت نقش پررنگی دارد و مردم و بخش خصوصی نقش کم‌رنگی دارند (دادگر، ۱۳۹۶، ص. ۸۶۰). در مقدمهٔ قانون اساسی و اصل سوم آن، ساختار اقتصادی جامعهٔ ایران بر پایهٔ اصول و ضوابط اسلامی بنا شده است و بر پی‌ریزی اقتصاد صحیح و عادلانه وفق موازین اسلامی تأکید دارد که اقتصاد وسیله است نه هدف و برای رفع نیازهای انسان و در جهت رشد و تکامل اوست تا عامل تخریب و تباهی نگردد و مبتنی بر تمرکز، تکاثر و سودجویی نیست و سایر ارزش‌های آن طبق اصل ۴۳، منع اضرار به غیر، انحصار و احتکار و ربا و دیگر معاملات باطل و حرام و استقلال اقتصادی و جلوگیری از سلطهٔ بیگانگان است. در اصل ۴۳ با تمرکز و تداول ثروت در دست افراد و گروه‌های خاص و وجود دولت به عنوان کارفرمای بزرگ مطلق، مخالفت شده است و اصل ۴۴ نیز نظام اقتصادی کشور را بر پایهٔ دولتی، خصوصی و تعاونی ترسیم کرده است که گونه‌ای خاص از نظام اقتصادی است.

برخی از این اصول بیشتر از آن‌که بر کارایی حقیقی مبانی اقتصادی کشور استوار باشند، متکی بر اصول ایدئولوژیک هستند و اساساً از لحاظ اجرایی، با توجه به منطبق نبودن با واقعیت مشکلاتی به همراه دارند (جعفری، ۱۳۹۹، ص. ۱۵). ازاین‌روست که اسلام‌گراها تفسیرهای متفاوتی از آن ارائه کردند و در هر دوره‌ای به قرائت خاصی از آن توجه شده است و در عمل نتوانسته‌اند اقتصاد کشور را شکوفا نمایند.

از منظر اقتصاد سیاسی، سه رویکرد اقتصادی متفاوت در پوشش اسلام‌گرایی به تدریج از هم متمایز شدند. رویکرد اول متعلق به «جناح چپ» یا «خط امام» بود و در دولت مهندس موسوی نمود یافت که بدون آن‌که تأکید چندانی بر تولید داشته باشد معتقد به توزیع بود و با تأکید بر

عدالت اجتماعی و رفع فقر، معتقد به دخالت دولت در اقتصاد و کنترل آن و دولتی کردن تولید، توزیع و تجارت خارجی بود و همچنین با یک جهت‌گیری رادیکال و تا حدودی سوسیالیستی و حتی نوگرایانه دینی، ضد سرمایه‌داری و لیبرالیسم سیاسی و اقتصادی و طرف‌دار محدود نمودن مالکیت خصوصی و بخش خصوصی و نفی ضمنی یا صریح کارکرد بازار و توزیع ثروت به نفع طبقات پایین جامعه بود. رویکرد دوم حتی بیش از رویکرد اول، به تولید بی‌اعتنا بود و به فعالیت تجاری محض اعتقاد داشت، ولی مخالف دخالت دولت در اقتصاد و طرف‌دار آزادی تجارت خارجی و حتی محدود کردن حوزه اختیارات ولی فقیه بود که تجار و بازاریان و علما و روحانیان محافظ‌کار منادی آن بودند. رویکرد سوم که در میانه دو رویکرد قبلی شکل گرفت و در دوره دوم نمود یافت، معتقد به تولید بود که پس از جنگ و با آغاز ریاست جمهوری هاشمی رفسنجانی در سال ۱۳۶۸ و در قالب «کارگزاران سازندگی» و با تکیه بر مدیران تکنوکرات و فن‌سالاران و بورژوازی دولتی، به کار و تولید و صنعتی شدن و رشد و رونق اقتصادی همت گماشت (موتقی، ۱۳۸۵). در واقع، جناح راست اسلامی مخالف مداخله و کنترل دولت در امور اقتصادی و معتقد به حاکمیت قانون عرضه و تقاضا و سپردن امور اقتصادی به بخش خصوصی برای حل مشکلات اقتصادی و تعادل قیمت‌هاست، و آگاهی از امور اقتصادی به مردم را ضروری و حتی واجب می‌داند و معتقد است که دولت فقط فقط باید هدایت و نظارت کند (روشنفکر، ۱۳۷۸)^۱. به این ترتیب، در بین اسلام‌گرایان، هر دو دیدگاه خصوصی‌سازی و دولتی‌سازی اقتصاد رایج است و هر یک از این دو دیدگاه در دوره‌های خاصی بر کشور حاکم گردید و آثار خود را در حوزه سیاسی، اجتماعی، اقتصادی و حقوقی بر جای گذاشت.

دیدگاه‌های چپ موجب افزایش مداخله دولت در اقتصاد و تغییر ساخت آن گردید. از این رو، به عقیده برخی از صاحب‌نظران، کنترل دولتی زمینه‌ساز گسترش فساد اداری و مالی و رشوه^۲ و

۱. برای خصوصی‌سازی و انطباق آن با آموزه‌های اسلامی، به دو کتاب الأحکام السلطانیة اثر ماوردی و الأموال اثر ابوعبید قاسم بن سلام از اهل سنت استناد می‌کنند و برخی اقطاع پیامبر (ص) را جواز بر خصوصی‌سازی می‌دانند، ولی به نظر برخی محققان، اقطاع ایشان در اراضی موات و اقطاع زکات بود و ماوردی و ابن‌سلام موضوع را فقط از حیث تاریخی و نه فقهی و حجیت آن بررسی کرده‌اند و از این رو به نظر برخی پژوهشگران، مجوز خصوصی‌سازی مستند به حدیث نیست (رضوی، ۱۳۹۹، ص. ۱۰۲-۱۰۵).

۲. ارتشا از نخستین سال‌های قانون‌گذاری وارد متون کیفری شد و مهم‌ترین قوانین برای برخورد با آن حاصل تلاش قانون‌گذار در دهه ۱۳۶۰ است و قانون مجازات اسلامی ۱۳۶۲ و قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا، اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام، نمونه آن است (نجفی ابرندآبادی و همکاران، ۱۳۹۶).

رانت‌خواری شد (موثقی، ۱۳۸۵). اصولاً اقتصاد دولتی زمینه ارتکاب جرائمی را فراهم می‌آورد که توسط مستخدمان و صاحب‌منصبان دولتی قابل ارتکاب است.

به عقیده صاحب‌نظران دیگر، نظام سیاسی برحسب این‌که از اقتصاد دولتی یا آزاد حمایت می‌کند آثار متفاوتی بر بزهکاری دارد (نجفی‌آبرندآبادی، الف، ۱۳۸۳، ص. ۲۱۸۳). خصوصی‌سازی و آزادسازی اقتصادی موجب کاهش دخالت دولت و کم‌رنگ شدن نقش آن می‌شود و نقش بخش خصوصی در اقتصاد پررنگ می‌گردد و در این صورت، امکان ارتکاب جرم و فضای آن در این حوزه برای تمام افراد فراهم است.

از دهه ۶۰، دیدگاه چپ اسلامی بر اقتصاد ایران حاکم شد و اوج این گفتمان، پیروزی در مجلس سوم است که اکثریت آن در دست جناح چپ بود. ولی با پایان جنگ و ضرورت بازسازی، دیگر نیازی به اداره کشور به صورت دولت رفاه نبود، زیرا این امر موجب افزایش هزینه‌های عمومی شد و لازم بود دیدگاه جدیدی متناسب با شرایط کنونی روی کار آید که در این دوران با پیروزی هاشمی رفسنجانی در انتخابات ریاست جمهوری و انتخاب مقام رهبری، دیدگاه راست اسلامی که خواستار دخالت کمتر دولت در اقتصاد و سرمایه‌گذاری خارجی بود، حاکم شد. حال سؤال این است که سیطره گفتمان جدید چه آثاری بر جرم‌انگاری در حوزه جرائم اقتصادی داشته است؟ فرضیه تحقیق این است که با سیطره گفتمان راست اسلامی و برای حمایت از برنامه‌های آن و جلوگیری از اخلاف در آن‌ها، جرم‌انگاری‌های جدیدی در حوزه اقتصادی صورت گرفت.

این مقاله فاقد پیشینه پژوهش در زمینه مربوط است که در آن با بهره‌گیری از روش توصیفی - تحلیلی و با استفاده از مطالعه کتابخانه‌ای و اتکا بر قوانین، لوایح، مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی، کتاب‌ها، مقاله‌های علمی - پژوهشی و پایگاه‌های اطلاعاتی معتبر و با رویکردی میان‌رشته‌ای، موضوع بررسی شده است.

هدف این پژوهش، بررسی و تحلیل تأثیر گفتمان اقتصاد سیاسی دوران سازندگی بر جرم‌انگاری‌های صورت‌گرفته در حوزه اقتصادی این دوران است تا علاوه بر ارتقای مطالعات مربوط به حقوق کیفری، سیاست جنایی و اقتصاد سیاسی در این مورد، پیشنهادهای کاربردی در برخورد با مسائل اقتصادی و در پرتو گفتمان‌ها در آینده را ارائه کند. بر این مبنا، مقاله در دو بخش تنظیم شده است. در بخش اول، گفتمان اقتصادی جناح سیاسی پیروز و شکل‌گیری

سیاست کیفری جدید را بررسی می‌کنیم و در بخش دوم، اقبال به رویکرد اقتصاد آزاد در دولت سازندگی و تحول در جرم‌انگاری را مورد بحث و تحلیل قرار می‌دهیم و با بهره‌گیری از این وضعیت، پیشنهاد‌های مناسب برای جرم‌انگاری را ارائه می‌کنیم.

۱. گفتمان اقتصادی - سیاسی جناح پیروز و ظهور سیاست کیفری جدید

گفتمان‌ها قدرت دارند و جهان محصول آن‌هاست. این قدرت آنان را قادر می‌سازد که موضوعی سیاسی یا اجتماعی را برجسته کنند یا به حاشیه برانند (جمشیدی و نوابخش، ۱۳۹۵). از این رو ظهور گفتمان‌های اقتصادی - سیاسی در هر دوره‌ای موجب برجستگی دسته‌ای از مسائل می‌گردد که تلاش برای جرم‌انگاری‌های جدید در حوزه سیاسی، اقتصادی و اجتماعی را به دنبال می‌آورد و سیاست کیفری را متحول می‌کند.

سیاست کیفری نوع و میزان پاسخ به بزهکاری است (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۲، ص. ۷۲۸). بنابراین نوع جرم و مجازات آن توسط دولت انتخاب می‌گردد و امری گزینشی است که به عقیده برخی صاحب‌نظران، گونه‌های بزهکاری در هر کشور سیاست‌های کلان آن را منعکس می‌کند (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۰) و با عوض شدن سیاست‌های کلان کشور نوع جرم نیز تغییر می‌یابد و سیاستمداران برای رویارویی با این جرم‌ها، تمهیدات مختلفی به کار می‌برند (نجفی ابرندآبادی و همکاران، ۱۳۷۹). بنابراین سیاستمداران علاوه بر جرم‌انگاری جدید و گزینش جرم، نوع پاسخ به آن را نیز تعیین می‌کنند و سیاست کیفری، سیاست‌های کلان و سیاستمداران در هر کشوری متأثر از گفتمان حاکم بر آن با هم پیوند دارند و سیاستمداران بر سر اجرای برنامه‌ها و تثبیت گفتمان‌های اقتصادی حاکم که با ظهور سیاست کیفری جدید، به‌ویژه با جرم‌انگاری‌های نو همراه است، با هم تعامل می‌کنند.

۱-۱. پیوند سیاستمداران و سیاست کیفری

گروه‌ها و جناح‌های سیاسی کنشگران عرصه قانون‌گذاری اند. این اشخاص در فرایند ایجاد قانون، گفتمان ویژه خود را به همراه می‌آورند که از آن به گفتمان سیاسی تعبیر می‌شود (خانعلی‌پور و اجارگاه و محبی، ۱۳۹۷). از این رو قانون‌گذاری، حاصل گفتمان سیاسی است که سیاستمداران مطرح می‌کنند. به عقیده برخی از صاحب‌نظران، رخدادهای سیاسی از نوع رأی‌گیری مجلس یا قوه مجریه با لحاظ این‌که کدام یک از جناح‌های سیاسی یا احزاب در انتخابات موفق می‌شوند،

باعث تحول در رویکرد تقنینی - اجرایی هر کشور می‌شود. طیف پیروز، ناچار می‌باشد موارد و خط‌مشی‌های اقتصادی، اجتماعی و حقوقی موضوع وعده‌های انتخاباتی خود را در پرتو اصول قانون اساسی تعریف و اعمال نماید (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۸، ص. ۷۷۰). به این ترتیب، با روی کار آمدن هر جناح سیاسی در انتخابات، کنشگران جدیدی در عرصه قانون‌گذاری روی کار می‌آیند و گفتمان جدیدی در اثر شعارهای انتخاباتی آن‌ها بر کشور حاکم می‌گردد و رویکرد سیاست کیفری تغییر می‌کند.

به عقیده پل میشل فوکو،^۳ «این روابط قدرت از طریق گفتمان است که سوزها و ابژه‌های جرم را می‌سازد و در نهایت به عنوان بخشی از واقعیت جرم قلمداد می‌شوند. در نتیجه، اگر روابط قدرت تغییر کند، سیاهه جرائم تغییر می‌کند» (نجفی ابرندآبادی و گلدوزیان، ۱۳۹۷). به این ترتیب، تغییر گفتمان موجب تغییر در روابط قدرت و سیاهه جرائم است.

به علت تفاوت در ارزش‌های سیاسی و اقتصادی حکومت‌ها حقوق جزای آن‌ها با هم متفاوت است (نجفی ابرندآبادی، ب، ۱۳۸۳، ص. ۵). تفاوت حقوق کیفری کشورها از نظام سیاسی - اقتصادی و کنشگران متفاوت آن ناشی می‌شود و می‌توان باور داشت که هر نظام سیاسی، از حقوق کیفری ویژه خود برخوردار است.

از سوی دیگر، موضوع‌های علم سیاست و حقوق به‌طور کامل به هم ارتباط دارند (عالم، ۱۳۷۳، ص. ۷۹) که این موجب می‌گردد مسائل و چالش‌های حقوق و علم سیاست یکی باشد و هر نوع تحول و دگرگونی در سطوح نظام سیاسی موجب تغییر در سیاست کیفری گردد. بین سیاست کیفری و دنیای سیاست تعامل وجود دارد و سیاستمداران با جرم‌انگاری رفتارها، چارچوب پاسخ‌های جامعه را مشخص می‌کنند (شامبیانی و همکاران، ۱۳۹۶). از این رو کنشگران دنیای سیاست و کنشگران سیاست کیفری تقنینی یکی هستند و پاسخ به جرائم را کنشگران سیاسی تعیین می‌کنند.

درک چرخه سیاست‌گذاری مستلزم توجه به جامعه سیاسی بین‌دولتی یا نظامی مرکب از دیوان‌سالاری، کارمندان عادی قوه قانون‌گذاری، رهبران گروه‌های ذی‌نفوذ، محققان و گزارشگران متخصص در این حوزه است. به این ترتیب، تمرکز بر نهادهای خاص و منحصر نمی‌تواند به فهم این فرایند یاری رساند (خانعلی‌پور و اجارگاه و محبی، ۱۳۹۷). به عبارتی، سیاست‌گذاری علاوه

3. Paul Michel Foucault

بر این‌که تحت تأثیر ساختار نظام و کارگزاران آن است، از عوامل خارج از آن، که لابی‌ها و افراد علمی هستند نیز تأثیر می‌پذیرد.

به عقیده صاحب‌نظران، نقش مجالس قانون‌گذاری در فرایند سیاست‌گذاری تحت تأثیر دو دسته عوامل ساختاری و کنشگران قرار دارد. عوامل ساختاری شامل اختیارات و صلاحیت‌های قانونی مجلس، ساختار و سازمان‌های درونی مجلس (سازمان حزبی مجلس، کمیسیون‌ها و منابع)، جایگاه مجلس در توزیع قدرت و ساختارهای بیرون از مجلس (ساختار اداری و اجرایی، ساختار حزبی و انتخاباتی و تحولات بزرگ سیاسی و اقتصادی) هستند. کنشگران عبارت‌اند از رئیس مجلس، رئیس قوه مجریه، نمایندگان و گروه‌های نفوذ. این ساختارها و کنشگران در تعامل با یکدیگر نقش مجالس را در فرایند سیاست‌گذاری شکل می‌دهند (سینایی و همکاران، ۱۳۹۰). به این ترتیب، سیاست‌گذاری در اختیار یک نهاد یا یک مقام نیست، بلکه به کنشگران مختلف در ساختار نظام سیاسی و نظام سیاسی و تحولات سیاسی و اقتصادی نیز بستگی دارد. از این‌رو مبارزاتی که به مفهوم امنیت شکل می‌دهد می‌تواند در نتیجه مبارزه و کشمکش میان میدان‌های متخصصان و کنشگران امنیت باشد. امنیتی کردن متأثر از عادت‌واره‌های مختلفی است که به‌طور فزاینده‌ای توسط میدان‌های مختلف اجتماعی تعریف می‌شود. طبق این دیدگاه نمی‌توان نتیجه این روند را از منظر خواست یک کنشگر، حتی کنشگر مسلط تلقی کرد. کنشگران هرگز نتایج نهایی حرکتی که انجام می‌دهند را نمی‌دانند، زیرا نتیجه به تأثیرات میدانی بسیاری از کنشگران بر سر تعیین نوع امنیت بستگی دارد (ابراهیمی، ۱۳۹۲). در ایران این کنشگران شامل مقامات سیاسی و مقامات امنیتی‌اند که می‌توانند موضوعی را به عنوان معضل اجتماعی یا جرم مطرح کنند و برای آن قائل به راهکارهایی شوند. ذهن این کنشگران متأثر از مؤلفه‌های متفاوتی است و از دید خاصی به موضوع می‌نگرند که می‌تواند برداشت آن‌ها را از موضوع متفاوت سازد.

۲-۱. تعامل کنشگران سیاسی بر سر گفتمان اقتصادی

در نظام‌های سیاسی مردم‌سالار، جرم در نتیجه چانه‌زنی میان نیروهای سیاسی به قانون راه پیدا می‌کند (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۸۱، ص. ۱۰۲۴). به عبارتی دیگر، جرم‌انگاری شامل فرایندی از پایین به بالاست که نیروهای جامعه مدنی، مطابق نیاز و انتظارات خود برای جرم‌انگاری یک رفتار با هم مذاکره می‌کنند.

به عقیده برخی صاحب‌نظران، در جوامعی مثل ایران، مبنای تصمیمات و سیاست‌ها گرایش و باورهای فرد است تا عقل جمعی و تصمیم‌گیری در بستر احزاب، چون بسیاری از نهادها نوسازی نشده‌اند، ولی در جوامع توسعه‌یافته هم عنصر فرد مهم است (زیباکلام، ۱۳۸۴). ازاین‌رو در جوامع مردم‌سالار و توسعه‌یافته و جوامع دیگر بینش و تفکرات فردی افراد در تصویب قوانین به میزانی تأثیرگذار است. این تأثیر در جوامع پیشرفته کمتر، ولی در جوامع دیگر بسیار مشهود است.

در بازنگری قانون اساسی، اختیارات مقام رهبری افزایش یافت و با اضافه شدن قید «مطلقه» در اصل ۵۷ که در قانون اساسی قبلی نبود، به اختلاف نظرها بر سر حدود و اختیارات ایشان پایان داده شد و قدرت رهبری بر تمام نظام که در گذشته تحت سیطره شخصیت کاریزمای امام بود سایه انداخت و قوای کشور تحت امر مطلق ایشان در آمد و وظیفه حل اختلاف و تنظیم روابط قوای سه‌گانه که در گذشته طبق اصل ۱۱۳ بر عهده رئیس‌جمهور بود، طبق اصل ۱۱۰ در اختیار ایشان قرار گرفت و در این حالت، همه قوا در مسیر خط مشی رهبری و نگرش و باورهای ایشان قرار گرفتند.

در زمینه اقتصادی، نگرش‌های اقتصادی جناح راست، با توجه به آموزه‌های فقه سنتی، با نظرات و رهیافت‌های مقام رهبری همراه شد و ازاین‌رو در جلسه‌ای که در تاریخ ۱۳۷۲/۱۲/۰۴ بین قوه مجریه و نمایندگان مجلس تشکیل شد، رئیس‌جمهور تأکید کرد:

”سیاست‌های اقتصادی، منطبق بر خواست و رهنمودهای مقام معظم رهبری است. همچنین رئیس‌مجلس گفت: تبعیت و حرکت نمایندگان حول محور نقطه‌نظرات امام راحل و مقام معظم رهبری است (مرکز اسناد انقلاب اسلامی، ۱۳۹۴، کد خبر: ۱۶۴).“

به این ترتیب، قوه مجریه و قوه مقننه در مسیر خط مشی سیاست‌های اقتصادی مقام رهبری قرار گرفتند.

در این دوران، اختیارات رئیس‌جمهور نیز افزایش یافت و ایشان با حفظ گفتمان اصلی، یعنی گفتمان انقلاب اسلامی که راهبرد اصلی است، مبادرت به تعیین تاکتیک‌های مطابق با بینش مقام رهبری و قانون اساسی نمود و این گفتمان‌های رؤسای جمهور از این تاریخ به بعد

بر تمام کشور سیطره یافت. بعد از سال ۱۳۶۸ هاشمی رفسنجانی به ریاست جمهوری رسید که این امر مصادف با رهبری آیت‌الله خامنه‌ای و افزایش قدرت رهبری در قانون اساسی است. با توجه به شخصیت هاشمی رفسنجانی که نفوذ زیادی در مجلس و سایر نهادها داشت و هماهنگی بین او و مقام رهبری در این دوران متأثر از اوضاع و احوال حاکم داخلی و بین‌المللی و دیدگاه‌های مشترک بود، گفتمان اقتصادی سازندگی به عنوان یک تاکتیک جمهوری اسلامی برگزیده شد و این دیدگاه جدید بر تمام ارگان‌های کشور سایه افکند.

در این دوران، دیدگاه چپ دیگر قادر نبود بر مشکلات جامعه فائق آید و دیدگاه راست اسلامی می‌توانست کشور را در جهت رفع مشکلات به جلو ببرد و گفتمان دیگری غیر از این نبود و شعارهای آن بازسازی جنگ، اشتغال‌زایی، توسعه اقتصادی، حمایت از سرمایه‌گذاران و ایجاد امنیت برای سرمایه بود. در این دوران، بر اقتصاد بازار آزاد، خصوصی‌سازی و آزادسازی و کاهش کنترل دولت بر اقتصاد، توسعه صادرات، تشویق سرمایه‌گذاری خارجی، تک‌نرخ کردن ارز و تولید به جای توزیع تأکید شد (سینایی و اکبری، ۱۴۰۰) و اصلاح مالی و پولی به عنوان شالوده بنیادی سیاست دولت در روند بازسازی اقتصادی به شمار می‌رفت. هدف بنیادی دولت، بهبود بخشیدن به شرایط پولی برای رقابت با سایر ارزهای بین‌المللی بود (معین‌الدینی و انتظارالمهدی، ۱۳۸۸). به این ترتیب، برنامه‌های اقتصادی نوینی در عرصه نظام سیاسی و اقتصادی ظهور یافت که متأثر از دیدگاه‌های جناح راست اسلامی بود.

دولت برنامه اول توسعه را با انتخاب استراتژی آزادسازی اقتصادی و بازسازی آغاز نمود. این برنامه در بهمن ۱۳۶۸ به تصویب رسید و اهداف کلی آن عبارت بودند از: بازسازی و تقویت ظرفیت دفاع ملی، بازسازی مراکز تولیدی، ایجاد رشد اقتصادی با محوریت کشاورزی و مهار تورم، تأمین عدالت اجتماعی، تأمین حداقل نیازهای اساسی مردم، تعیین اصلاح الگوی مصرف و اصلاح سازمان مدیریت اجرایی و قضایی کشور (پژویان و همکاران، ۱۳۸۷). از این رو گفتمان اقتصادی این دوران تأثیر خود را بر برنامه‌های اقتصادی بر جای نهاد.

طرح گفتمان سازندگی مقارن با سه دوره مجلس بود. با وقوع انشعاب میان نیروهای اسلام‌گرا عرصه سیاسی در آستانه مجلس سوم شاهد حضور دو جناح عمده چپ و راست بود. این تشکل [مجمع روحانیون مبارز] در نخستین عرصه منازعه که انتخابات مجلس سوم بود، توانست به پیروزی دست یابد. شعار محوری مجمع روحانیون مبارز دفاع از محرومان و

مستضعفان و برقراری عدالت در جامعه بود و همین امر سبب شد این جناح از حمایت اقشار وسیع مردم و علما و بسیاری از نهادهای انقلابی برخوردار شود و به پیروزی چشمگیری در انتخابات مجلس سوم دست یابد. با پیروزی مجمع و تشکل‌های همسو در انتخابات مجلس سوم، دو قوه مقننه و مجریه در اختیار جناح چپ قرار گرفت، اما این همگرایی در عرصه قدرت عمر طولانی نداشت و دیری نپایید که قدرت جناح چپ رو به افول نهاد (پناهی و امینی، ۱۳۹۲). این جناح توانست با بهره‌گیری از راهبرد امام خمینی که دفاع از محرومان و اجرای عدالت بود، با توجه به شرایط و اوضاع کشور، حمایت مردم و علما را کسب کند و قدرت را احراز نماید، ولی نتوانست جایگاه خود را حفظ کند.

به عقیده صاحب‌نظران، جناح چپ فاقد انسجام درونی و فاقد تئوری خاص اقتصادی بود. پس از ارتحال امام و ریاست جمهوری هاشمی رفسنجانی، جناح چپ در مجلس دوباره شد و بخشی از آن‌ها با جناح راست تعامل کردند و بخش دیگر بر موضع خود باقی ماندند. از این رو فعالیت نمایندگان چپ نسبت به دور دوم مجلس کمتر بود. این وضعیت به ناتوانی در پیشبرد شعارها، تن در دادن به سیاست‌های قوه مجریه و کاهش اثرگذاری مجلس بر سیاست‌گذاری انجامید (سینایی و همکاران، ۱۳۹۰). این مجلس که نتوانست از راهبرد امام خمینی برای ساماندهی به اوضاع و احوال کشور به خوبی استفاده کند، مجبور به حرکت در مسیر گفتمان دیگری شد. مجلس سوم که از حیث سیاسی چپ بود، از حیث اقتصادی راست عمل کرد و نوع مصوبات آن با سیاست‌های جناح راست موافق بود: تعدیل اقتصادی، واگذاری و خصوصی‌سازی و آزادسازی قیمت‌ها و کاهش یارانه، وام و قرضه و سرمایه‌گذاری خارجی (صدرا، ۱۳۹۰/۰۴/۰۲، خبر آنلاین). در این دوران، قوه مقننه علی‌رغم اختلاف نظرها، از قوه مجریه تبعیت می‌کرد و در راستای اهداف اقتصادی و پشتیبانی از آن، شروع به قانون‌گذاری نمود.

در انتخابات مجلس چهارم، جناح راست که با شعار «حمایت از دولت هاشمی» به میدان آمده بود، توانست اکثریت را از آن خود نماید و تمام کاندیداهای جامعه روحانیت مبارز به مجلس راه یافتند و مجلس از نمایندگان جناح راست و بیشتر راست‌گرایان جناح راست تشکیل شد. در این دوره، ریاست قوه قضائیه هم به آیت‌الله محمد یزدی، عضو جامعه مدرسین حوزه علمیه قم (۶۸-۷۸) و از نهادهای همسو با جامعه روحانیت مبارز رسید و به این ترتیب، سیطره

جناح راست بر ارکان حکومتی کشور فراهم آمد (کناری دمانندی، ۱۳۹۹) و این وضعیت زمینه استقرار هرچه بیشتر گفتمان سازندگی را فراهم آورد.

گفتمان غالب مجلس چهارم، اعتدال، دفاع از دولت، تقدم توسعه بر عدالت و تنش زدایی بود (فقیهی و همکاران، ۱۳۹۳). همگرایی گفتمان این مجلس با گفتمان اقتصادی دوران سازندگی آشکارا دیده می‌شود و مؤلفه‌های گفتمانی آن با مؤلفه‌های گفتمانی دولت همسوست.

مقام رهبری هم در ابتدای بازگشایی مجلس چهارم، آن را به حمایت، تعاون، همراهی و همدلی با دولت توصیه نمود (خامنه‌ای، ۱۳۷۱/۳/۷، قسمت پیام‌ها). به این ترتیب، در این دوران تمام نهادهای کشور با هم از جناح راست اسلامی یا جناح‌های همسو با آن بودند که بر حمایت از برنامه‌های اقتصادی سازندگی تأکید داشتند و مقام رهبری هم پشتیبان آن برنامه‌ها بود.

ساخت متمرکز قدرت و واگذاری تهیۀ سیاست‌های کلان به مجمع تشخیص مصلحت نظام، به کاهش حوزه تأثیرگذاری مجلس در فرایند سیاست‌گذاری انجامید، زیرا از این طریق مظلوف سیاست‌گذاری و قالب قوانین تعیین می‌گردید. مجلس سوم گرچه خود را مخالف سیاست‌های دولت هاشمی رفسنجانی معرفی می‌کرد، اما این امر هیچ‌گونه بروز خارجی مؤثر در زمینه تدوین و تصویب قوانین نداشت و برای آن‌که به کارشکنی متهم نشود همراهی خوبی با دولت داشت و مخالفت‌ها به نطق‌های نمایندگان محدود گردید (فقیهی و همکاران، ۱۳۹۳). تغییر در ساختار سیاسی و تأسیس نهادهای سیاست‌گذار دیگر، یکی از عوامل کاهش حوزه اثرگذاری مجلس و همراهی آن با دولت بود.

از این رو رئیس‌جمهور در مورد مجلس سوم و چهارم و دستگاه قضا می‌گوید: «مجلس شورای اسلامی دور سوم در تصویب برنامه‌ها واقعاً به ما کمک کرد و در مورد مجلس چهارم هم هماهنگی به خوبی دیده می‌شود و دستگاه قضا نیز هماهنگ بود» (هاشمی رفسنجانی، ۱۳۷۱/۰۶/۱۰، مصاحبه تلویزیونی) و مقام رهبری در مورد مجلس چهارم می‌فرماید: «مجلس با دولت خدمتگزار و به خصوص رئیس‌دولت و کارهای ارزشمندی که در دولت انجام می‌گیرد همکاری دارد» (خامنه‌ای، ۱۳۷۴/۰۳/۰۸، قسمت بیانات). به این ترتیب، مجلس سوم که مرکب از جناح چپ بود، گفتمان اقتصادی جناح راست را پذیرفت و آن را سرلوحه کار خود قرار داد و در راستای آن عمل نمود. مجلس چهارم هم قبل از روی کار آمدن، شعار حمایت از این گفتمان را سرلوحه کار خود قرار داد و با دستاویز قرار دادن این گفتمان پیروز شد و به توصیه مقام رهبری نیز به همکاری با

دولت ملزم گردید و به این ترتیب، با دولت همسو بود. بر این پایه، در بخش بعدی، دگرگونی در فضای اقتصادی کشور بر اثر نگاه‌های نوین به اقتصاد و تأثیر آن بر جرم‌انگاری‌های صورت‌گرفته را بررسی می‌کنیم.

۲. اقبال به رویکرد اقتصاد آزاد در دولت سازندگی و تحول در جرم‌انگاری

در حالی که خصوصی‌سازی ضمن کاهش مسئولیت دولت، پای الیگارش‌ی شبه‌دولتی و الیگارش‌ی‌های مرتبط با دولت را به میان می‌آورد و در واقع، خصوصی‌سازی را به سمت فسادزایی گسترده سوق می‌دهد، ولی خصوصی‌سازی فی‌نفسه فسادزا نیست و با بسیاری از نظام‌ها و جوامع قابلیت انطباق دارد و آنچه این فرایند را فسادزا می‌کند عدم نظارت و اجرای نادرست آن است (نقی‌پور نصیرآبادی و عالی‌پور، ۱۴۰۱). در اقتصاد آزاد ثروت‌اندوزی، منفعت‌گرایی و سود بیشتر انگیزه اصلی است و فعالیت‌های اقتصادی، گسترده و متنوع است. از این رو قانون‌گذار برای حمایت از آن و انطباق با شرایط حاکم، قانون وضع می‌کند (نجفی‌ابرنده‌آبادی، الف، ۱۳۸۴، ص. ۲۳۴۶). اما باید اذعان نمود که خصوصی‌سازی صرف‌نظر از این‌که فسادزا یا فسادزداست، یک نوع اقتصاد است که فضاهای جرم‌خیز خود را دارد.

خصوصی‌سازی از این جهت مورد توجه اقتصاددانان قرار گرفته است که در فرایندش حقوق مالکیت به‌عنوان یکی از مؤلفه‌های رشد و توسعه به رسمیت شناخته می‌شود و از این طریق با تشویق مردم به مشارکت در اقتصاد، مبادلات تجاری افزایش می‌یابد و هزینه‌ها کاهش پیدا می‌کند و در نهایت، این امر به رشد اقتصادی می‌انجامد و اثرگذاری انگیزه کسب سود فیزیکی از مزایای آن است و حرکت به سوی اقتصاد باز را فراهم می‌آورد (نقی‌پور نصیرآبادی و عالی‌پور، ۱۴۰۱). فرایند خصوصی‌سازی، سرمایه‌های مالی زیادی را جابه‌جا می‌کند (نجفی‌ابرنده‌آبادی، الف، ۱۳۸۴، ص. ۲۲۶۸). ولی مشارکت گسترده مردم در اقتصاد، افزایش مبادلات تجاری، رشد اقتصادی، انگیزه کسب سود، حرکت به سوی اقتصاد باز، افزایش تولید و گردش حجم بالای پول خود نیز زمینه سوءاستفاده در حوزه اقتصادی را فراهم می‌سازد. افراد سودجو از این فرصت استفاده می‌کنند و تخلفاتی مرتکب می‌شوند که از قلمرو قوانین گذشته خارج است و از این رو نیاز به قانون‌گذاری متناسب با شرایط جدید را فراهم می‌سازد. از سوی دیگر، پیوستن به اتحادیه‌های اقتصادی مستلزم داشتن اقتصاد و پول باثبات است و باید قوانینی وضع گردد

تا آن را در برابر افرادی که می‌خواهند ثباتش را به مخاطره بیندازند، کنترل نمایند تا اخلاقی در آن صورت نگیرد. به‌طور کلی، این اقتصاد باید به میزان کافی ابزار پشتیبان حقوقی را در اختیار داشته باشد.

ابزار سرکوبگر در هر نظام سیاسی حقوق کیفری است (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۸۰، ص. ۸۹۶) و یکی از راه‌های کنترل حقوقی فعالیت‌های اقتصادی از طریق حقوق جزاست. با گذشت زمان و شکل‌گیری حکومت‌های سازمان‌یافته و مدرن، استفاده از ابزار قانون برای کنترل رفتارهای اقتصادی بُعد جدیدی یافت. جرم‌انگاری برخی از رفتارهای اقتصادی به دولت امکان می‌داد که برای ایجاد نظام اقتصادی مورد نظر، اعمال سیاست‌های اقتصادی، ارشاد فعالیت‌های اقتصادی و نیل به اهداف اقتصادی خود، از ظرفیت حقوق جزا بهره‌مند شود. در نتیجه، توسل به حقوق جزا برای تنظیم و کنترل فعالیت‌های اقتصادی ابعاد تازه‌ای پیدا کرد و تعداد عناوین جرائم اقتصادی افزایش یافت. علاوه بر قوانین جزایی، هر کدام از قوانین اقتصادی نیز عناوین مجرمانه جدیدی را به سبب جرائم اضافه کرد. به اقتضای پیچیده شدن و گستردگی مبادلات تجاری و... جرائم گوناگونی به وجود آمد که در گذشته سابقه نداشت. در نتیجه، جرائم ایجاد انحصار و اخلال در نظم اقتصادی، سوءاستفاده مدیران شرکت‌ها به وجود آمد (شیروی، ۱۴۰۰، ص. ۱۳-۱۵). حقوق جزا با تقسیم‌بندی فعالیت‌های اقتصادی به مشروع و نامشروع نقش بسزایی در هدایت فعالیت‌های اقتصادی دارد و امروزه با پیچیده‌تر شدن فعالیت‌های اقتصادی در نتیجه خصوصی‌سازی، حکومت‌ها بیشتر از ابزار حقوق جزا استفاده می‌کنند و عناوین مجرمانه اقتصادی افزایش یافته، که این امر موجب تورم قوانین کیفری در این حوزه و به زنجیر کشیدن فعالیت‌های اقتصادی شده است. این موضوع ناشی از نادیده گرفتن اصول و باید‌های جرم‌انگاری و سیاسی شدن حقوق با مداخله سیاستمداران است که در قسمت بعدی به آن می‌پردازیم.

۱-۲. اصول و باید‌های جرم‌انگاری

جرم‌انگاری در هر نظام حقوقی از الزامات و اصولی پیروی می‌کند و طبق نظر شونشک^۴، برای جرم‌انگاری یک رفتار باید آن را از سه صافی عبور داد: (۱) صافی اصول، یعنی جرم‌انگاری یک رفتار نباید با اصول اخلاقی آن جامعه تعارض داشته باشد. (۲) صافی پیش‌فرض‌ها، به این معنا

4. Schonscheck

که اقدامات غیرکیفری ناتوان از مقابله با رفتار مورد نظر است و برای پیشگیری از رفتار، باید از جرم‌انگاری و توسل به مجازات بهره گرفت. ۳) صافی کارکردها، یعنی باید مشخص گردد جرم‌انگاری رفتار از لحاظ عملی و اجرایی مفید است (شمعی، ۱۳۹۲، ص. ۱۸۴-۱۸۶). عدم توجه به صافی اول در جرم‌انگاری موجب وضع قوانینی می‌گردد که مردم از آن سرپیچی می‌کنند، چون آن را معارض اصول اخلاقی جامعه می‌دانند. عدم اعتنا به صافی دوم موجب وضع قوانین کیفری سرکوبگر می‌شود، و بی‌توجهی به صافی سوم قوانینی متروک و ناکارآمد را به بار می‌آورد. از اصول جرم‌انگاری، معیار توازن دلایل است. در این حالت، استدلال‌های له و علیه جرم‌انگاری در دو کفه ترازو نهاده می‌شود. در صورتی که کفه استدلال‌های له بر کفه دیگر برتری یابد، جرم شناختن آن عمل موجه است و برعکس آن خیر (فرح‌بخش، ۱۳۹۲، ص. ۲۸۸). یکی دیگر از اصول جرم‌انگاری اصل ضرر است، یعنی زمانی که آسیب مسلم یا خطر آسیبی مسلم، چه برای فرد و چه برای جامعه، وجود داشته باشد، دیگر مورد از حوزه آزادی خارج و در قلمرو اخلاق و قانون قرار می‌گیرد (محمودیان اصفهانی و همکاران، ۱۴۰۱). خطر آسیب باید مطلق باشد و اگر خطری همواره متضمن آسیبی برای جامعه نباشد و فقط در بعضی مواقع آسیب‌زا باشد، جرم‌انگاری آن ضرورتی ندارد.

به این ترتیب، پیشروی در جرم‌انگاری موجب ابتنا بر عقلانیت صوری، شکل‌گیری دولت امنیتی کیفری، تحمیل هزینه‌های سیاسی و اجتماعی و اقتصادی بر دولت و جامعه و تحدید حقوق بنیادین و آزادی‌های عمومی است (شمعی و شهباز، ۱۳۹۴، ص. ۱۱۹-۱۳۶). بر این پایه، پیشروی در جرم‌انگاری در حوزه اقتصادی موجب تکیه بر عقلانیت صوری به جای خرد جمعی و کارهای کارشناسانه می‌شود و موجب می‌گردد دولت به کوچک‌ترین تخلف در حوزه اقتصادی پاسخ دهد و آن حوزه را دچار تشنج و تنش نماید که خود باعث می‌شود کشورهای دیگر بر اثر بسته شدن فعالیت‌های اقتصادی به وسیله جرم‌انگاری، با آن کشور رابطه سیاسی کم‌رنگی برقرار نمایند و هزینه‌های سیاسی و اقتصادی بر کشور تحمیل کنند، و از طرف دیگر، مردم می‌ترسند که به فعالیت اقتصادی بپردازند و نظام اجتماع دچار اختلال شود و فعالیت در حوزه اقتصادی که از حقوق بنیادین شناخته شده است دچار خدشه گردد و آزادی افراد برای ایجاد بنگاه‌های اقتصادی با خطر مواجه شود.

ازاین‌رو در جرم‌انگاری یک رفتار باید به اصل برائت، اکتفا به حداقل، تطابق با انتظارات

عمومی جامعه و ظرفیت نظام عدالت کیفری توجه گردد (شمعی، ۱۳۹۲، ص. ۱۹۵-۲۲۳). در فعالیت‌های اقتصادی، به دلیل حاکم بودن نظام اقتصاد اسلامی بر کشور باید اصل بر مباح بودن آن‌ها باشد و باید در موارد ضروری که مردم برای امنیت اقتصادی احتیاج دارند، مطابق با ظرفیت نظام قضایی کشور از ابزار کیفری استفاده شود. در غیر این صورت، قوانین کارایی خود را از دست می‌دهند.

۲-۲. جرم‌انگاری اخلال در نظام اقتصادی در راستای برنامه‌های دولت سازندگی در مبارزه با

تهدیدات اقتصادی

جنگ نظامی علیه یک کشور یا جایگزین شدن مقامات سیاسی با نگرش‌های جدید در عرصه‌های سیاسی، اقتصادی، حقوقی و... سیاست کیفری را دستخوش تغییر می‌کند (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۷۰، ص. ۸۳-۸۴). در این دوران، کشور با برخی مشکلات و چالش‌های اقتصادی روبه‌رو شد و با فوت امام خمینی، تغییر قانون اساسی و انتخابات، ساختار سیاسی، کارگزاران و شعارهای آن تغییر کرد و نگاه‌ها به اقتصاد معطوف گردید.

از این رو، قانون مجازات اخلالگران در نظام اقتصادی که در تاریخ ۱۳۶۹/۰۹/۱۹ تصویب شد در زمان سیطره گفتمان اقتصاد دولتی بود (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۸۴، ص. ۲۳۰۱). ولی باید توجه داشت که اقتصاد دولتی تا قبل از سال ۱۳۶۸ و روی کار آمدن دولت هاشمی رفسنجانی بود و از این زمان به بعد اقتصاد آزاد بر کشور حاکم شد و این قانون در زمان گفتمان اقتصاد آزاد و برای حمایت از آن تصویب گردید.

تعامل اقتصادی با دنیا سرمایه‌گذاری خارجی و صادرات را افزایش می‌دهد و قانون‌گذار مجبور به وضع قانون در این حوزه می‌شود (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۸۴، ص. ۲۲۶۱). از این رو تأثیر این رویکرد منجر به تصویب قوانینی در عرصه اقتصادی شد. یکی از این قوانین قانون مجازات اخلالگران در نظام اقتصادی کشور است که مجلس سوم آن را در تاریخ ۱۳۶۹/۰۹/۱۹ تصویب کرد. این قانون به صورت طرح به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید و متأثر از گفتمان اقتصادی این دوران بود.

در جرائم اقتصادی موضوع و ارزش مورد حمایت، اقتصاد کلان کشور است که با نظرات مربوط به امنیت مرتبط است (محسنی، ۱۳۹۶، ص. ۲۵۱-۲۵۲). در این مقطع، تأکید اساسی بر روی اقتصاد بود و کشور برای پیشبرد اهداف اقتصادی‌اش به تصویب قوانین اقتصادی نیاز داشت.

در پیش‌نویس این طرح که در جلسه ۱۳۶۹/۰۱/۱۹ به تصویب رسید آمده است:

”از آنجاکه در مقطع حساس کنونی اقدامات نامشروع و مخرب عده‌ای سودجو و بعضاً ضد انقلاب موجب اخلال در نظام اقتصادی کشور و آشفتگی شدید بازار و افزایش بی‌رویه قیمت‌ها و فشار غیرقابل تحمل بر اقشار متوسط و کم‌درآمد جامعه گردیده و در برخی موارد، عملیات سازمان‌یافته عوامل ضد انقلاب مانند خروج ارز و اشیای عتیقه و ثروت‌های ملی از کشور و احتکار مایحتاج عمومی و خودداری از پرداخت مالیات و سایر اقدامات مغرضانه دیگر مانع سازندگی کشور و اجرای صحیح و سریع برنامه‌های اصلاحی دولت می‌گردد و بالطبع موجبات بدبینی عامه مردم و استیلاي اقتصادی بیگانگان بر کشور و در نهایت، ضربه زدن به اصل نظام مقدس اسلامی را فراهم می‌نماید، طرح زیر به قید یک فوریت تقدیم مجلس شورای اسلامی می‌گردد.

یکی از نمایندگان و از موافقان طرح بالا می‌گوید:

”... در اینجا به احتکار، گران‌فروشی، قاچاق.... اشاره شده است که موجب از بین رفتن یا شل شدن برنامه‌ریزی‌های دولت نظام جمهوری اسلامی می‌شود.... در اینجا ما آمده‌ایم حرکت‌های اخلال‌گرانه اقتصادی را مانند حرکت‌های اخلال‌گرانه سیاسی، نظامی تلقی کردیم که در گذشته با قضیه این‌گونه برخورد نشده است.... در رابطه با خرید ارز، شما می‌دانید اصل این برنامه‌ای که دولت هاشمی مطرح کردند ارز رقابتی مطرح کردند برای کنترل نقدینگی و....

طرح مجازات اخلال‌گران در نظام اقتصادی که با قید یک فوریت مطرح شد، موجب طرح دو دیدگاه کمینه‌گرا و توسعه‌گرا در رابطه با جرم‌انگاری آن‌ها در درون جناح چپ شد. اولین دیدگاه ضمن قبول داشتن اصل طرح، با فوریت آن مخالف بود و اعتقاد داشت که همه مواردی که در این طرح هست در قوانین قبلی هم وجود دارد و نیازی به جرم‌انگاری آن‌ها نیست که با قید فوریت صورت گیرد و این جرم‌انگاری‌ها تأکید بر تأکید است. دیدگاه دیگر بر جرم‌انگاری آن‌ها تأکید داشت و در جواب دیدگاه اول، بر این نظر بود که این جرم‌انگاری‌ها در قوانین وجود داشته، ولی پراکنده‌اند و دادرسان بر همه این‌ها تسلط ندارند و ممکن است

احساس خلأ قانونی کنند و با دستاویز این‌که با این موارد، قصد تضعیف دولت را دارند و به جنگ دولت و برنامه پنج‌ساله آن آمده‌اند و در برنامه‌های دولت اخلال می‌کنند، با جرم‌انگاری آن‌ها موافق بودند (مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۹/۱/۱۹، ص. ۲۶-۲۸).

بنابراین، کنشگران سیاسی - تقنینی خواستار آن بودند تا عواملی که به عنوان تهدید در حوزه اقتصادی مطرح‌اند، با این دستاویز که مانع سازندگی کشور و اجرای صحیح و سریع برنامه‌های اصلاحی دولت می‌شوند، در دایره امنیت و جرم‌انگاری قرار گیرند. در واقع، برنامه‌های دولت سازندگی در این دوران مرجع جرم‌انگاری شد. به این ترتیب، گفتمان اقتصادی راست‌گرا در این دوران موجب حساسیت شدید بر روی موضوعات اقتصادی شد و جرم‌انگاری‌هایی را در زمینه اقتصادی به وجود آورد تا دولت بتواند اقداماتی را که موجب اخلال در این برنامه می‌شود، مهار نماید. از این رو قانون مجازات اخلال‌گران در نظام اقتصادی کشور در راستای حمایت و پشتیبانی از برنامه‌های اقتصادی این دوران که متأثر از گفتمان راست اسلامی بود، به تصویب رسید. با توجه به برنامه‌های اصلی دولت سازندگی، یعنی حمایت از ارز، نظام تولیدی و نظام صادراتی کشور، بندهای الف، ج، و، هـ ماده ۱ قانون مزبور در حمایت از نظام پولی یا ارزی، نظام تولیدی و نظام صادراتی کشور به تصویب رسید و در راستای جلوگیری از تضعیف برنامه‌های دولت، بندهای ب و د تحت عنوان اخلال در امر توزیع مایحتاج عمومی و خارج کردن میراث فرهنگی، جرم‌انگاری شدند.

قانون‌گذار با جرم‌انگاری، سیاست کیفری را دچار پیشروی و با جرم‌زدایی یا کيفرزدایی سیاست کیفری را دچار پس‌روی می‌کند (نجفی ابرندآبادی، ۱۴۰۲، ص. ۱۶۱-۱۶۵). قانون‌گذار در این قانون با جرم‌انگاری برخی رفتارها سیاست کیفری اقتصادی را دچار پیشروی کرده و نظام اقتصادی و فعالیت‌های آن را با اختلال مواجه ساخته است.

قانون مزبور از یک طرف، موجب می‌شود اشخاص از ترس این‌که اقدامشان ممکن است منطبق با عنوان مجرمانه اخلال در نظام اقتصادی قرار گیرد، از فعالیت در برخی زمینه‌ها چشم‌پوشی کنند، که این امر موجب تعطیلی برخی فعالیت‌های اقتصادی می‌شود، و از طرف دیگر، در سال‌های اخیر افرادی را به جرم اخلال در نظام اقتصادی محاکمه و مجازات کرده‌اند، ولی این امر پیامد ملموسی در سطح جامعه و در زمینه فعالیت‌های اقتصادی نداشته است. مجرم قلمداد شدن این افراد ناشی از تغییر در گفتمان‌ها و شیوه‌های مدیریتی اقتصادی

دولت بوده است. برای مثال، سیاست‌های اقتصادی دولت در سال‌های اخیر موجب شده است که افراد گرایش کمتری به پول نقد و سپرده‌گذاری در بانک‌ها داشته باشند و آن را تبدیل به سکه و خودرو کنند، که این امر التهاباتی را در حوزه اقتصادی به وجود آورده که پیامد گفتمان و برنامه‌ریزی‌های دولت بوده است و در مقابل، دولت فعالیت‌کنندگان در این حوزه را به عنوان مجرم و اخلاط‌لگران در نظام اقتصادی شناسایی کرده است. در نهایت، این موارد تخلفاتی بودند که قانون‌گذار می‌توانست با رویکردی پیشگیرانه و با وضع قوانین غیرکیفری و نظارت کارآمد، خنثی‌سازی و کاهش فرصت‌های ارتکاب، از وقوع آن‌ها جلوگیری کند و نیازی به امنیتی کردن آن‌ها و جرم‌انگاری نبود. جرم‌انگاری این رفتارها این‌گونه توجیه شد که به برنامه‌های دولت سازندگی ضربه می‌زند، درحالی‌که این جرم‌انگاری، اگر با صافی اصول قابل توجیه است و اقدامات مزبور معارض اصول اخلاقی جامعه است، ولی با صافی پیش‌فرض‌ها و کارکردها توجیه نمی‌شود، زیرا ممکن بود که با اقدامات غیرکیفری از آن‌ها جلوگیری کرد و علاوه بر این، جرم‌انگاری آن‌ها اثری مثبت بر اقتصاد کشور نداشت.

۳-۲. جرم‌انگاری منع اخذ پورسانت در راستای برنامه‌های دولت سازندگی در مبارزه با فساد

دومین قانونی که در مجلس چهارم به تصویب رسید و متأثر از گفتمان اقتصادی این دوران بود، قانون ممنوعیت اخذ پورسانت^۵ در معاملات خارجی است. این اقدام از آن رو مورد توجه قرار گرفت که رفتار مزبور یکی از مظاهر فساد قلمداد شد و ارادهٔ قوهٔ قانون‌گذاری بر مبارزهٔ کیفری با آن قرار گرفت، چنان‌که یکی از نمایندگان مجلس اظهار کرد:

”اکنون که صحبت از اقتصاد باز و تعدیل اقتصادی و ارزش‌شناور می‌باشد.... باید

تجارت خارجی و داخلی از ارگان‌ها و وزارت‌خانه‌ها حذف شود و از گرفتن پورسانت،

سخت ممانعت به عمل آید (مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی، ۱۳۷۱/۱۰/۰۹، ص. ۱۸).

در اینجا ارتباط گفتمان اقتصادی راست که بر خصوصی‌سازی، تعدیل اقتصادی و ارزش‌شناور تأکید داشت با قانون ممنوعیت اخذ پورسانت در معاملات خارجی به وضوح دیده می‌شود. همچنین یکی از شعارهای انقلاب اسلامی «استقلال کشور» بود. بر این اساس، از آنجا که برخی رفتارهای مشتمل بر فساد می‌توانند عامل وابستگی باشند، مورد توجه قرار گرفتند، که

از مصادیق بارز آن اخذ پورسانت در معاملات خارجی است. این رفتارها همان‌طور که از نظر اقتصادی به تولید داخلی ضرر می‌رسانند، به مرور می‌توانند کشور را نیازمند برخی کالاهای غیرضروری و تجملی و در نتیجه، وابستگی به کشورهای دیگر سازند (خانعلی‌پور واجارگاه، ۱۴۰۰).

”... پورسانت انگیزه‌ای می‌شود که خریدار با وسوسه یک فرد خدای‌ناکرده سوءاستفاده‌چی برود به طرف کالاهای خارجی و این باعث می‌شود که کالاهای داخلی ضربه ببیند و خریداری نشود... (مشروح مذاکرات مجلس، ۱۳۷۲/۰۳/۰۲، ص. ۲۷).

در این دوران، یکی از برنامه‌های کشور حمایت از تولید داخلی، ارزآوری، صادرات و کاهش واردات بود و این قانون در جهت حمایت از تولیدات داخلی، صادرات و کاهش واردات به تصویب رسید.

به عقیده برخی صاحب‌نظران، پورسانت در صادرات، ارزآوری و رقابت اقتصادی در جهان را با اخلاص همراه می‌کند (نجفی‌ابندآبادی، ۱۳۸۴، ص. ۲۳۲۶) و چون برنامه‌های اقتصادی کشور در این دوران بر صادرات، ارزآوری و رقابت اقتصادی تأکید داشت، قانون منع اخذ پورسانت به تصویب رسید.

با توجه به نیاز مبرم کشورهای توسعه‌نیافته و در حال توسعه جهت دستیابی به کالاهای کلیدی، اعم از دفاعی، صنعتی و کشاورزی کشورهای توسعه‌یافته و پیشرفته، با رقابت و پرداخت پورسانت‌های فراوان سعی کرده‌اند این بازارها را از دست ندهند و متأسفانه مشکلاتی مانند پدیده پورسانت را برای کشورهای خریدار و کارگزاران آن به وجود آورده‌اند (فروغی، ۱۳۹۷، ص. ۳). در این دوران، کشور ایران به دلیل بازسازی کشوری، نیاز شدیدی به تأمین اقلام دفاعی و صنعتی و کشاورزی کشورهای توسعه‌یافته داشت و از این رو برای صرفه و صلاح اقتصاد کشور مبادرت به تنظیم این قانون نمود.

از سوی دیگر، مقام رهبری با ابلاغ سیاست‌های کلی برنامه دوم توسعه، در بند ۴ آن مقرر کرده‌اند:

”تصحیح و اصلاح نظام اداری و قضایی تا رسیدن به وضعی که بتواند برنامه را در جهت هدف‌هایش به درستی اجرا کند، به وسیله ... تنظیم قوانین مورد

نیاز و پیراستن از عیوب اخلاقی مانند رشوه‌خواری و... (خامنه‌ای، ۱۳۷۲/۰۸/۱۸، قسمت ابلاغیه).

بر این اساس، مقام رهبری بر اصلاح نظام اداری و قضایی برای اجرای درست برنامه‌های اقتصادی که متأثر از گفتمان اقتصادی این دوران است، از طریق تنظیم قوانین مورد نیاز و پیراستن از عیوب اخلاقی مانند رشوه‌خواری که اخذ پورسانت یک نوع از آن است، تأکید کرد و در کارنامه عملکرد مجلس چهارم، وضع قانون ممنوعیت اخذ پورسانت، در رابطه با این رهنمود مقام رهبری معرفی شده است (مرکز پژوهش‌های مجلس، ۱۳۷۴، ص. ۷).

اخذ پورسانت متضمن آثار نامناسبی است و به این جهت در بسیاری از کشورها جرم محسوب می‌گردد. از جمله آثار سوء آن می‌توان به خرید جنس نامرغوب و به زیاد شدن فاصله بین فقرا و ثروتمندان اشاره کرد (فروغی، ۱۳۹۷، ص. ۶). مقام رهبری به عنوان یکی از طراحان و پشتیبانان گفتمان اقتصادی این دوران، در توصیه‌های خود به مجلس چهارم می‌فرماید: «در تنظیم برنامه‌های کشور اصلی‌ترین مسئله عبارت از رفع فقر و نجات طبقات مستضعف و محروم و پابرهنگان از تبعات دوران ستمشاهی و آثار سلطه بیگانگان است. همه برنامه‌های تولیدی، اقتصادی و سازندگی باید متوجه این هدف باشد (مشرح مذاکرات مجلس شورای اسلامی، ۱۳۷۱/۰۳/۰۷، ص. ۱۹). مقام رهبری همه برنامه‌های تولیدی و اقتصادی و سازندگی این دوران را که متأثر از گفتمان راست اسلامی است، بر محور رفع فقر و نجات طبقات محروم قرار می‌دهد و یکی از این موارد که موجب کاهش فاصله بین فقیر و غنی می‌گردد، از بین بردن پورسانت در معاملات خارجی است.

با توجه به عطف این قانون به گذشته، آشکار می‌شود که پیش از تصویب قانون نیز پورسانت اخذ شده است، اما سؤال این است که چرا در این دوران که جناح چپ بر کشور حاکم بود، قانون ممنوعیت اخذ پورسانت در معاملات خارجی تصویب نشد؟ در پاسخ به این پرسش چند دلیل مطرح شده است:

الف. وجود لابی‌های قدرتمند که مانع تصویب چنین قوانینی بودند. ولی این دلیل پذیرفتنی نیست، زیرا در صورت وجود لابی، در دوره‌های بعد هم این لابی وجود داشته است و مختص این دوران نیست.

ب. معاملات خارجی در دست دولت تمرکز داشت و توسط کارگزاران نظام صورت می‌گرفت که خود را منزله از تخلف می‌دانستند.^۶

ج. عدم توجه به مباحث اقتصادی و تمرکز بر حفظ کشور در برابر تهاجمات خارجی.
د. در این دوران تحت شرایط تحریم و جنگ، معاملات خارجی اندک بود و همه اقلام، به خصوص دفاعی، از بازار سیاه تهیه می‌شد و پورسانت قابل توجهی دریافت نمی‌شد که باعث حساسیت نظام گردد و اگر هم پورسانتی دریافت می‌شد، برای این‌که دولت همچنان بتواند از این افراد برای خرید خارجی استفاده کند، برخوردی با آن‌ها صورت نمی‌گرفت، اما در دوران سازندگی، توجه به موضوعات اقتصادی و رشد معاملات خارجی برای تأمین نیاز ارگان‌های مختلف در بازارهای رسمی بین‌المللی، تصویب قانون مزبور را موجه ساخت.
فارغ از این‌که قانون مزبور به تدابیر پیشگیرانه و نظارتی توجه نکرده و فقط به جرم‌انگاری و کیفرگذاری توجه داشته است که به‌تنهایی نمی‌تواند با پورسانت غیرقانونی مقابله کند، اما جرم‌انگاری این رفتار مصون از انتقاد نمانده است، زیرا برخی نمایندگان اخذ پورسانت را همواره با عنصر ضرر برای دولت همراه نمی‌دانند (مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی، ۱۳۷۲/۰۳/۰۲، ص ۲۱) و از این‌رو نیازی نمی‌بینند تا عملی را که به‌طور جدی آسیب‌زا نیست جرم‌انگاری کنند، و بر استفاده از سایر روش‌های کنترل‌کننده نظر می‌دهند، همچنان‌که حرام‌انگاری این رفتار معادل جرم‌انگاری آن نیست. مهم‌تر این‌که، قانون مورد نظر در برخی خریداران ایجاد رعب می‌کند تا مبادا به دلیل خرید کالاهای باکیفیتی که شرکت‌های جدید و برای جذب مشتری ارائه می‌دهند، به دست‌آویز دریافت پورسانت در معرض اتهام قرار گیرند و به این ترتیب، صرفه و صلاح مملکت رعایت نشود.
یکی از نمایندگان مجلس معتقد است که:

” این قانون بیشتر به نفع فروشندگان است، زیرا آن‌ها قیمت‌ها را اعلام

[می‌کنند] و پورسانت‌ها را هم کم نمی‌کنند و این پول به جیب آن‌ها می‌رود و به

کشور ما بر نمی‌گردد (مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی، ۱۳۷۲/۰۳/۰۲، ص ۲۵).

از این‌رو تصویب قانونی که دارای جنبه نظارتی است و زمینه استفاده از کارشناسان ماهر

۶. برخی مقامات سیاسی نظام معتقد بودند که فساد مربوط به دوران پهلوی است و مدیران و وزرا و چهره‌های سیاسی کشور در خانه‌های اجاره‌ای زندگی می‌کنند و هیچ‌کس در سطح مدیریت به فکر فساد نیست (هاشمی رفسنجانی، ۱۳۹۵، ص ۶۷۹).

و خرید کالاها را مرغوب می‌کند و پورسانت را هم به خزانه دولت باز می‌گرداند، از اولویت بیشتری نسبت به جرم‌انگاری مطلق این رفتار برخوردار است.

نتیجه‌گیری

گفتمان‌های اقتصادی - سیاسی از سوی جناح‌های سیاسی و در چارچوب قانون اساسی، متأثر از شرایط و اوضاع و احوال حاکم بر جامعه مطرح می‌شوند و با یکدیگر رقابت می‌کنند. هرچه کنشگران یک گفتمان برجسته‌تر، شناخته شده‌تر و دارای قدرت بیشتری در ساختار نظام سیاسی باشند و گفتمان آن‌ها با شرایط و اوضاع و احوال جامعه تناسب بیشتری داشته باشد، گفتمان مورد نظر به سرعت تثبیت می‌شود و سایر کنشگران نیز با آن‌ها به تعامل می‌رسند و در پی آن، قوانین جدیدی متناسب با مؤلفه‌های آن گفتمان و برنامه‌هایی که برای جامعه پیش‌بینی کرده‌اند، تصویب می‌گردد. بر این پایه، سیاستمداران بر نفوذ خود برای وضع قوانین کیفری و پیشبرد اهداف و محقق کردن شعارها و وعده‌های خود به عنوان راهی میان‌بُر می‌افزایند و از حقوق کیفری برای منافع سیاسی بهره‌برداری می‌کنند که گاهی این امر موجب وضع قوانین شتابزده و غیرکارشناسانه می‌شود که هم فعالیت‌های متوازن اقتصادی را تضمین نمی‌کند و هم حقوق و آزادی‌های اساسی افراد را به خطر می‌اندازد.

کاربست این تجربه در ایران به ما می‌آموزد که با توجه به اهمیت اقتصاد، همواره گروه‌ها و جناح‌های سیاسی برای دستیابی به قدرت، به گفتمان‌های اقتصاد سیاسی متوسل می‌شوند و با مسائل اقتصادی به صورت سیاسی و امنیتی برخورد می‌کنند و می‌کوشند از طریق قانون‌گذاری، متوسل به جرم‌انگاری و برخوردهای شدید کیفری شوند، که در این حالت، حقوق کیفری جنبه توده‌گرایانه به خود می‌گیرد و تدوین قوانین اقتصادی متضمن جرم‌انگاری هیجانی و پاسخ‌گذاری‌های سرکوبگرانه شدید و مقطعی، صرف نظر از پیامدهای منفی اقتصادی، به تورم قوانین کیفری منجر می‌شود.

مسائل اقتصادی نیازمند کارشناسی عمیق موضوعات و راهکارهای اقتصادی است و هر زمان جناح سیاسی خاصی به قدرت می‌رسد، ضروری است تا برنامه‌های اقتصادی مورد نظر در کارگروه‌های اقتصادی متشکل از کارشناسان اقتصادی و حقوقی مطرح شود و پس از بررسی‌های کارشناسانه، تدابیر و راهکارهای مقابله با تهدیدات در قالب قوانین غیرکیفری تدوین گردد و جرم‌انگاری در پرتو اصول و معیارهایی موجه و منطقی، تنها به عنوان آخرین گام مورد توجه

قرار گیرد. حاکمیت منطق کیفرزدایی و جرم‌زدایی بر قوانین اقتصادی موجب می‌شود تا فعالیت‌های اقتصادی از حالت بسته خارج شوند و رونق اقتصادی افزایش یابد.

ملاحظات اخلاقی

حامی مالی

مقاله هیچ کمک مالی مشخصی از نهادهای دولتی، تجاری یا غیرانتفاعی دریافت نکرده است.

مشارکت‌نویسندگان

همه نویسندگان به صورت برابر در مفهوم‌سازی مقاله و نگارش پیش‌نویس اولیه و نسخه‌های بعدی آن اعم از نسخه بازبینی شده، ویرایش شده و... مشارکت داشته‌اند.

اعلامیه هوش مصنوعی مولد و فناوری‌های مبتنی بر هوش مصنوعی در فرایند نگارش

در نگارش و آماده‌سازی این مقاله، از هوش مصنوعی استفاده نشده است.

تعارض منافع

نویسندگان اعلام می‌کنند که در نگارش این مقاله هیچ گونه تعارض منافع ندارند.

پیروی از اصول اخلاق پژوهش

نویسندگان از هر گونه جعل و سرقت علمی و هر گونه سوءرفتار پژوهشی اجتناب نموده‌اند.

بیانیه دسترسی به داده‌ها

هیچ داده‌ای در دسترس نیست.

سپاسگزاری

نویسندگان مایل‌اند از داوران ناشناس بابت نظرات سازنده‌شان تشکر کنند.

فهرست منابع

۱. ابراهیمی، نبی‌الله. (۱۳۹۳ش). بررسی مقایسه‌ای مفهوم امنیت در مکاتب متأخر امنیتی. **مطالعات راهبردی**، ۱۷(۶۶)، ۷-۳۰. <https://doi.org/20.1001.1.17350727.1393.17.66.1.4>
۲. پژویان، جمشید؛ طالب‌لو، رضا؛ قریشی، نیره السادات؛ و جلالیان، کتابون. (۱۳۸۷ش). مقایسه و عملکرد اقتصادی دولت‌ها پس از انقلاب اسلامی (اهداف، سیاست‌ها، برنامه‌های توسعه عملکرد). **راهبرد توسعه**، ۴(۱۵)، ۱۸۰-۲۱۲.
۳. پناهی، محمدحسین؛ امینی، سعیده. (۱۳۹۲ش). تحول گفتمان مجمع روحانیون مبارز. **مطالعات اجتماعی ایران**، ۷(۲)، ۲۹-۵۸. [/https://doi.org/20.1001.1.20083653.1392.7.2.2.3](https://doi.org/20.1001.1.20083653.1392.7.2.2.3)
۴. جعفری، امین. (۱۳۹۹ش). مبانی حقوق کیفری کسب‌وکار. تهران: سمت.
۵. جمشیدی، مریم؛ نوابخش، مهرداد. (۱۳۹۵ش). بررسی مواجهه آیت‌الله هاشمی با ابژه آمریکا در دوره سازندگی از منظر تحلیل گفتمان. **مطالعات توسعه اجتماعی ایران**، ۹(۱)، ۳۵-۵۳. دسترس پذیر در: <http://sanad.iau.ir/fa/Article/821544 Full Text= Full Text>
۶. خامنه‌ای، سید علی. (۱۳۷۲/۰۸/۱۸ش). «ابلاغ سیاست‌های کلی برنامه دوم توسعه». دسترس پذیر در: <https://khi.ink/f/2692>
۷. خامنه‌ای، سید علی. (۱۳۷۴/۰۳/۰۸). «بیانات در دیدار با نمایندگان مجلس». دسترس پذیر در: <https://khi.ink/f/2753>
۸. خامنه‌ای، سید علی. (۱۳۷۱/۰۳/۰۷). «پیام به مناسبت آغاز به کار چهارمین دوره ی مجلس شورای اسلامی». قسمت پیام، دسترس پذیر در: <https://khl.ink/f/2620>
۹. خانعلی‌پور و اجارگاه، سکینه. (۱۴۰۰ش). مسئله‌شناسی فساد اقتصادی از منظر دغدغه‌های سیاسی - امنیتی. **آموزه‌های حقوق کیفری**، ۱۸(۲۲)، ۳۵-۵۸. <https://doi.org/10.30513/CLD.2022.3785.1594>
۱۰. خانعلی‌پور و اجارگاه، سکینه؛ محبی، جلیل. (۱۳۹۷ش). گفتمان‌های اثرگذار بر فرایند قانون‌گذاری. **مجلس و راهبرد**، ۲۵(۹۶)، ۷۱-۹۸.
۱۱. دادگر، یدالله. (۱۳۹۶ش). نظام‌های اقتصادی، در: **دانشنامه علوم جنایی اقتصادی**، (به کوشش امیرحسین نیازپور، چاپ اول). تهران: میزان.
۱۲. دلماس - مارتی، می‌ری. (۱۴۰۲ش). **نظام‌های بزرگ سیاست جنایی**، (ترجمه علی حسین نجفی ایرندآبادی). تهران: میزان.
۱۳. روشنفکر، محمد مهدی. (۱۳۸۷ش). گونه‌شناسی چپ و راست در ایران. ماهنامه زمانه، ۸(۷۸)، ۲۳-۲۷.
۱۴. زیباکلام، صادق. (۱۳۸۴ش). هشت سال با هاشمی و هشت سال با سید محمد خاتمی. نشریه گزارش، ۱۱(۱۶۲)، ۸-۱۰.

۱۵. سلطان فر، غلام‌رضا؛ شامبیاتی، هوشنگ؛ و آزمایش، علی. (۱۳۹۶ش). تأثیر ایدئولوژی بر قبض و بسط حقوق کیفری. *تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل*. ۱۰(۳۷)، ۹۳-۱۴۴.
۱۶. سینایی، وحید؛ اکبری، سارا. (۱۴۰۰ش). بررسی مناسبات بازار سنتی و ساخت سیاسی در دوره هاشمی رفسنجانی (۱۳۷۶-۱۳۶۸). *رهیافت‌های سیاسی و بین‌المللی*. ۱۳(۱)، ۲۳۷-۲۶۴. <https://doi.org/10.29252/piaj.2021.101838>
۱۷. سینایی، وحید؛ محقر، احمد؛ و زمانی، سمیه. (۱۳۹۰ش). بررسی نقش سومین مجلس شورای اسلامی در سیاست‌گذاری؛ مطالعه موردی: برنامه اول و گذار به دوره سازندگی (۱۳۶۷-۱۳۷۱). *علوم سیاسی*. ۶(۳)، ۷۵-۱۰۶.
۱۸. شمع، محمد. (۱۳۹۲ش). *درآمدی بر جرم‌انگاری و جرم‌زدایی*، (چاپ اول). تهران: جنگل.
۱۹. شمع، محمد؛ شهباز، سارا. (۱۳۹۴ش). *جرم‌انگاری حداکثری*، (چاپ اول). تهران: جنگل.
۲۰. صدرا، علیرضا. (۱۳۹۰/۰۴/۰۲). «مجلس چهارم، مجلس راستی که چپ رفتار کرد». خبر آنلاین، دسترس‌پذیر در: <https://Khabaronline.ir/x3nfn>
۲۱. عالم، عبدالرحمن. (۱۳۷۳ش). *بنیادهای علم سیاست*، (چاپ ۱۰). تهران: نی.
۲۲. فرح‌بخش، مجتبی. (۱۳۹۲ش). *جرم‌انگاری فایده‌گرایانه*. تهران: میزان.
۲۳. فروغی، محمد. (۱۳۹۷ش). *پورسانت در حقوق کیفری ایران (تحلیل حقوقی-جرم‌شناختی)*. تهران: دیده‌بان.
۲۴. فقیهی، ابوالحسن؛ ذاکری، محمد؛ و اسدی، اسماعیل. (۱۳۹۳ش). ارزیابی عملکرد مجالس شورای اسلامی در نظام جمهوری اسلامی ایران؛ (مطالعه موردی: مجلس سوم تا هشتم). *راهبرد*. ۲۳(۳)، ۱۸۱-۲۰۷. <https://doi.org/20.1001.1.10283102.1393.23.3.4.4>
۲۵. کناری دمانندی، علی. (۱۳۹۹ش). بررسی نقش جامعه روحانیت مبارز در عرصه سیاست ایران تا سال ۱۳۸۸. *مجله بین‌المللی پژوهی ملل*. ۵(۵۴)، ۱۰۱-۱۱۶.
۲۶. محسنی، فرید. (۱۳۹۶ش). *جرم اقتصادی*، در: *سیاست جنایی در برابر بزهکاری اقتصادی*، (به کوشش امیرحسین نیازپور، چاپ اول). تهران: میزان.
۲۷. محمودیان اصفهانی، کامران؛ اردبیلی، محمدعلی؛ آشوری، محمد؛ و مهرا، نسرین. (۱۴۰۱ش). چالش‌های توجیه جرم‌انگاری فضیلت‌گرا. *تعالی حقوق*. ۱۳(۲)، ۲۷-۴۸. <http://dx.doi.org/10.22034/thdad.2022.533930.1859>
۲۸. مرتضی، رضوی. (۱۳۹۹ش). *تقریرات نظام اقتصاد اسلامی*. سایت بینش نو (نشر الکترونیک قفسه کتابخانه مجازی). دسترس‌پذیر در: <https://www.binesheno.com>
۲۹. مرکز اسناد انقلاب اسلامی. (۱۳۹۴/۱۲/۰۴). *دغدغه‌های جناح راست برای بهبود معیشت مردم* (مقالات، کد خبر: ۱۶۴). دسترس‌پذیر در: <https://irdc.ir/00002e>
۳۰. مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی. (۱۳۷۴/۰۲/۰۲). *کارنامه عملکرد مجلس چهارم*، (به کوشش معاونت پژوهشی). کد گزارش: ۲۷۰۰۶۴۹.

۳۱. مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی. (۱۳۶۹/۰۱/۱۹). دوره سوم، جلسه ۲۲۲. روزنامه رسمی، کتابخانه مجلس شورای اسلامی، ش. ۱۳۲۸۷.
۳۲. مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی. (۱۳۷۲/۰۳/۰۲). دوره چهارم، جلسه ۱۱۳. روزنامه رسمی، کتابخانه مجلس شورای اسلامی، ش. ۱۴۰۷۶.
۳۳. مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی. (۱۳۷۱/۰۳/۰۷). دوره چهارم، جلسه ۱. روزنامه رسمی، کتابخانه مجلس شورای اسلامی، ش. ۱۳۷۶۸.
۳۴. مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی. (۱۳۷۱/۱۰/۰۹). دوره چهارم، جلسه ۶۴. روزنامه رسمی، کتابخانه مجلس شورای اسلامی، ش. ۱۳۹۵۱.
۳۵. معین‌الدینی، جواد؛ انتظارالمهدی، مصطفی. (۱۳۸۸ش). سیاست خارجی جمهوری اسلامی ایران در دوران ریاست جمهوری هاشمی رفسنجانی و محمد خاتمی. **دانشنامه (واحد علوم تحقیقات)**، ۲(۳)، ۱۸۹-۲۱۶.
۳۶. موثقی، سید احمد. (۱۳۸۵ش). اقتصاد سیاسی ایران در دوره جمهوری اسلامی. **مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی**، ۷۱(۰)، ۳۱۱-۳۵۳.
۳۷. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (ب). (۱۳۸۳ش). **جامعه‌شناسی جنایی (جامعه‌شناسی جرم)**، (تقریرات دوره کارشناسی ارشد). دانشگاه شهید بهشتی. دسترس پذیر در: <https://lawtest.ir>
۳۸. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۷۰ش). **تاریخ تحولات کیفری (کلیات سیاست جنایی)**، (تقریرات دوره کارشناسی ارشد). دانشگاه شهید بهشتی. دسترس پذیر در: <https://lawtest.ir>
۳۹. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۹۷ش). **سیاست جنایی در برابر بزهکاری اقتصادی، در: سیاست جنایی در برابر بزهکاری اقتصادی**، (به کوشش امیرحسن نیازپور، چاپ اول). تهران: میزان.
۴۰. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۸۰ش). **جرم‌شناسی (جرائم سازمان‌یافته)**، (تقریرات دوره کارشناسی ارشد). دانشگاه شهید بهشتی. دسترس پذیر در: <https://lawtest.ir>
۴۱. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۸۱ش). **جرم‌شناسی (کنترل اجتماعی جرم و واکنش اجتماعی)**، (تقریرات دوره کارشناسی ارشد). دانشگاه امام صادق (ع). دسترس پذیر در: <https://lawtest.ir>
۴۲. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (الف). (۱۳۸۳ش). **جرم‌شناسی (سیاست جنایی و تکنیک‌های حقوق کیفری)**، (تقریرات دوره دکتری). دانشگاه شهید بهشتی. دسترس پذیر در: <https://lawtest.ir>
۴۳. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۸۴ش). **جرم‌شناسی (درآمدی بر جرم‌شناسی بزهکاری اقتصادی و حقوق کیفری اقتصادی)**، (تقریرات دوره کارشناسی ارشد). دانشگاه شهید بهشتی. دسترس پذیر در: <https://lawtest.ir>
۴۴. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۹۰ش). **از جرم‌شناسی تا آسیب اجتماعی‌شناسی. تحقیقات حقوقی**، ۱۴ (ضمیمه شماره ۵۶)، ۱۰۱۵-۱۰۳۲.

۴۵. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۹۲ش). کیفرشناسی نو - جرم‌شناسی نو؛ درآمدی بر سیاست جنایی مدیریتی خطرمدار. در: **تازه‌های علوم جنایی**، (مجموعه مقالات، ج. ۱، چاپ دوم). تهران: میزان.
۴۶. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۹۸ش). علوم جنایی در رویارویی با رویدادهای سیاسی. در: **دایرةالمعارف علوم جنایی**، (ج. ۴). تهران: میزان.
۴۷. نجفی ابرندآبادی، علی حسین؛ فرجیها، محمد؛ و خانعلی‌پور واجارگاه، سکینه. (۱۳۹۶ش). مشخصه‌های گفتمانی جرم ارتشا در دهه ۱۳۶۰ خورشیدی. **مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی**، ۴ (۲)، ۱۵۷-۱۷۷. <http://doi.org/10.22059/JQCLCS.2018.65299>
۴۸. نجفی ابرندآبادی، علی حسین؛ گلدوزیان، حسین. (۱۳۹۷ش). جرم‌شناسی پُست مدرن و رویکرد آن به جرم و علت‌شناسی جنایی. **پژوهش حقوق کیفری**، ۶ (۲۳)، ۹-۴۶. <http://doi.org/10.22054/> <http://doi.org/10.22054/jcLr.2018.22508.1429>
۴۹. نجفی ابرندآبادی، علی حسین؛ حبیب‌زاده، محمدجعفر؛ و شمس ناتری، ابراهیم. (۱۳۷۹ش). جرم سازمان‌یافته در جرم‌شناسی و حقوق جزا. **مدرس علوم انسانی**، ۴ (۴)، ۵۳-۷۳. دسترس‌پذیر در: <http://noo.rs/vSNdL>
۵۰. نقی‌پور نصیرآبادی، عباس؛ عالی‌پور، حسن. (۱۴۰۱ش). رویارویی خصوصی‌سازی با فساد در ایران؛ ارزیابی کارآمدی نظارت پیشگیرانه. **دانشنامه حقوق اقتصادی**، ۲۹ (۲۱)، ۲۲۳-۲۵۷. <https://doi.org/10.22067/economlaw.2022.73935.1113>
۵۱. هاشمی رفسنجانی، اکبر. (۱۳۷۱/۰۶/۱۰). گام‌های دولت سازندگی در نیمه اول سال ۱۳۷۱ برای مسائل اقتصادی، فرهنگی، اجتماعی،... سیاسی، (مصاحبه تلویزیونی آیت‌الله هاشمی رفسنجانی به مناسبت هفته دولت). **مرکز اسناد آیت‌الله هاشمی رفسنجانی**، (قسمت مصاحبه). دسترس‌پذیر در: <https://rafsanjani.ir>
۵۲. هاشمی رفسنجانی، اکبر. (۱۳۹۵ش). **صلابت سازندگی؛ کارنامه و خاطرات ۱۳۷۲**، (چاپ ۱). تهران: دفتر نشر معارف انقلاب.

Resources

- 1.- Alam, Abdolrahman. (1994). Foundations of Political Science, Vol. 10, Tehran: Ni. [in Persian]
- 2.- Dadgar, Yado-al-allah. (2018). Economic Systems, in: Encyclopedia of Economic Criminal Sciences, (with the help of Amir Hossein Niazpour). First edition, Tehran: Mizan. [in Persian]
- 3.- Delmas Marti, Miri. (2023). Major Systems of Criminal Policy. Translated by: Ali Hossein Najafi Abrandabadi. Tehran: Mizan. [in Persian]
- 4.- Detailed Discussions of the Islamic Consultative Assembly (23/03/1993), Fourth Session, Session 113, Official Gazette, Islamic Consultative Assembly Library, No. 14076. [in Persian]
- 5.- Detailed Discussions of the Islamic Consultative Assembly (28/03/1992), Fourth Session, Session 1, Official Gazette, Islamic Consultative Assembly Library, No. 13768. [in Persian]
- 6.- Detailed Discussions of the Islamic Consultative Assembly (08/04/1990), Session 222, Third Session, Official Gazette, Islamic Consultative Assembly Library, No. 13287. [in Persian]
- 7.- Detailed Discussions of the Islamic Consultative Assembly. (30/12/1992). Fourth term, session 64, official newspaper, Islamic Consultative Assembly Library, No. 13951. [in Persian]
- 8.- Ebrahimi, Nabil-al-allah. (2014). "A Comparative Study of the Concept of Security in Recent Schools of Security". Strategic Studies Quarterly, 17(66), 7-30. <https://doi.org/20.1001.1.17350727.1393.17.66.1.4>. [in Persian]
- 9.- Faghihi, Abolhasan; Zakeri, Mohammad; Asadi, Ismail. (2014). "Evaluating the Performance of the Islamic Consultative Assembly in the Islamic Republic of Iran (Case Study of the Third to Eighth Parliaments)". Strategy Quarterly, 23(3), 181-207. <https://doi.org/20.1001.1.10283102.1393.23.3.4.4> [in Persian]
- 10.- Farah Bakhsh, Mojtaba. (1993). Utilitarian Criminology. Tehran: Mizan. [in Persian]
- 11.- Foroughi, Mohammad. (1998). Commission in Iranian Criminal Law (Legal-Criminological Analysis). Tehran: Dideban. [in Persian]
- 12.- Hashemi Rafsanjani, Akbar (1/09/1992). The Steps of the Construction Government in the First Half of 1371 for Economic, Cultural, Social, Political Issues, Ayatollah Hashemi Rafsanjani's Television Interview on the Occasion of Government Week, Interview Section, Hashemi Rafsanjani Documents Center. [in Persian]
- 13.- Hashemi Rafsanjani, Akbar. (2016). The Strength of Construction - Work and Memories of 1372, Vol. 1, Tehran: Maarif Enghelab Publishing House. [in Persian]

- 14.- Islamic Revolution Documents Center. (05/03/2014). Right-wing concerns for improving people's livelihoods. Articles, News Code 164, Available at: <<https://irdc.ir/00002e>>. [in Persian]
- 15.- Jafari, Amin. (2010). Fundamentals of Business Criminal Law. Tehran: Samt. [in Persian]
- 16.- Jamshidi, Maryam; Nawabakhsh, Mehrdad. (2016). "A Study of Ayatollah Hashemi's Encounter with the American Object in the Constructive Period from the Perspective of Discourse Analysis". Journal of Iranian Social Development Studies, 9(1), 35-53. <http://sanad.iau.ir/fa/Article/821544> Full Text= Full Text. [in Persian]
- 17.- Kenari Damavandi, Ali. (2019). "Investigating the Role of the Militant Clergy Community in Iranian Politics until 2009". International Journal of Nations Studies, 5(54), 101-116. [in Persian]
- 18.- Khanalipour Vajargah, Sakineh (2011). "Problem Analysis of Economic Corruption from the Perspective of Political-Security Concerns". Razavi University of Islamic Sciences Criminal Law Doctrines, 18(22), 35-58. <https://doi.org/10.30513/CLD.2022.3785.1594>. [in Persian]
- 19.- Khanalipour Vajargah, Sakineh, Sakineh; Mohebbi, Jalil. (2018). "Discourses Affecting the Legislative Process". Majles and Strategy Quarterly, 25(96). 71-98. [in Persian]
- 20.- Morteza, Razavi. (2019). Islamic Economic System Essays, Electronic Publication, Virtual Library Shelf, Binesh No Site, Available at: <https://www.binesheno.com>. [in Persian]
- 21.- Mahmoudian Esfahani, Kamran; Ardebili, Mohammad Ali; Ashouri, Mohammad; Mehra, Nasrin. (2018). "Challenges of Justification of Virtue-Oriented Criminology". Journal of the Excellence of Law, 13(2), 27-48. <http://dx.doi.org/10.22034/thdad.2022.533930.1859>. [in Persian]
- 22.- Moeen-al-Dini, Javad; Entezar al-Mahdi, Mustafa. (2009). "Foreign Policy of the Islamic Republic of Iran during the Presidency of Hashemi Rafsanjani and Mohammad Khatami". Encyclopedia (Research Sciences Unit), 2(3), 189-216. [in Persian]
- 23.- Mohseni, Farid. (2017). Economic Crime, in: Criminal Policy Against Economic Crime, (with the help of Amirhossein Niazpour). First edition, Tehran: Mizan. [in Persian]
- 24.- Moosaghi, Seyed Ahmad. (2006). "Political Economy of Iran during the Period of the Islamic Republic". Journal of the Faculty of Law and Political Sciences, 71(0), 311-353. [in Persian]
- 25.- Naghipour Nasirabadi, Abbas; Alipour, Hassan. (2023). "Confronting Privatization

- with Corruption in Iran; Evaluating the Effectiveness of Preventive Supervision". Bi-Quarterly Encyclopedia of Economic Law, 29(21), 223-257. <http://doi.org/10.22067/economlaw.202273935.1113>. [in Persian]
- 26.- Najafi Abrandabadi, Ali Hossein. (1991). History of Criminal Developments (Generalities of Criminal Policy), (Master's Degree Lectures, Shahid Beheshti University). Available at: <https://lawtest.ir>. [in Persian]
- 27.-Najafi Abrandabadi, Ali Hossein. (2001). Criminology (Organized Crime), (Master's thesis, Shahid Beheshti University). Available at: <https://lawtest.ir>. [in Persian]
- 28.- Najafi Abrandabadi, Ali Hossein. (2002). Criminology (Social Control of Crime and Social Reaction), (Master's thesis, Imam Sadegh University). Available at: <https://lawtest.ir>. [in Persian]
- 29.-Najafi Abrandabadi, Ali Hossein. (2004). Criminology (Criminal Policy and Criminal Law Techniques), (PhD thesis, Shahid Beheshti University. A). Available at: <https://lawtest.ir>. [in Persian]
- 30.- Najafi Abrandabadi, Ali Hossein. (2004). Criminal Sociology (Sociology of Crime), (Master's Degree Lectures, Shahid Beheshti University). B. Available at: <https://lawtest.ir>. [in Persian]
- 31.- Najafi Abrandabadi, Ali Hossein. (2005). Criminology (Introduction to Criminology of Economic Crime and Economic Criminal Law), (Master's Degree, Shahid Beheshti University). Available at: <https://lawtest.ir>. [in Persian]
- 32.- Najafi Abrandabadi, Ali Hossein. (2011). From Criminology to Sociological Damage. Legal Research, 14 (Supplement No. 56), 1015-1032. [in Persian]
- 33.- Najafi Abrandabadi, Ali Hossein. (2013). New Criminology - New Criminology. News in Criminal Sciences, Volume 1, Second Edition, Tehran: Mizan. [in Persian]
- 34.- Najafi Abrandabadi, Ali Hossein. (2018). Criminal Policy Against Economic Crime, in: Criminal Policy Against Economic Crime, (with the help of Amir Hossein Niazpour). First edition, Tehran: Mizan. [in Persian]
- 35.- Najafi Abrandabadi, Ali Hossein. (2019). Criminal Sciences in the Face of Political Events. In: Encyclopedia of Criminal Sciences, Volume 4, Tehran: Mizan. [in Persian]
- 36.- Najafi Abrandabadi, Ali Hossein; Farajiha, Mohammad; Khanalipour Vajargah, Sakineh. (2017). "Discursive Characteristics of Bribery Crime in the 1980s". Criminal Law and Criminology Studies, 4(2), 157-177. <http://doi.org/10.22059/JQLCLS.2018.65299> [in Persian].

- 37.- Najafi Abrandabadi, Ali Hossein; Golduzian, Hossein. (2018). "Postmodern Criminology and Its Approach to Crime and Criminal Etiology". *Criminal Law Research*, 6(23), 9-46. <http://doi.org/10.22054/jclr.2018.22508.1429>. [in Persian]
- 38.- Najafi Abrandabadi, Ali Hossein; Habibzadeh, Mohammad Jafar; Shams Natri, Ebrahim. (1990). "Organized Crime in Criminology and Criminal Law". *Modares Ulum Humanitas*, 4(4), 53-73. [in Persian]
- 39.- Office for the Preservation and Publication of his Eminence Ayatollah Khamenei. (09/11/1993). "Communication of the General Policies of the Second Development Program". Announcements section, available at: < <https://khi.ink/f/2692>>.[in Persian]
- 40.- Office for the Preservation and Publication of the Works of his Eminence Ayatollah Khamenei. (07/03/1992). "Message on the Occasion of the Commencement of the Fourth Term of the Islamic Consultative Assembly". Message section, available at: < <https://khi.ink/f/2620>>. [in Persian]
- 41.- Office for the Preservation and Publication of the Works of his Eminence Ayatollah Khamenei. (08/03/1374). "Statements in a Meeting with Representatives of the Parliament". Statements section, available at: <<https://khi.ink/f/2753>>. [in Persian]
- 42.- Panahi, Mohammad Hossein; Amini, Saeideh. (2013). "The Evolution of the Discourse of the Fighting Clergy Assembly". *Iranian Journal of Social Studies*, 7(2), 29-58. <https://doi.org/10.1001.1.20083653.1392.7.2.2.3> [in Persian]
- 43.- Pazhoyan, Jamshid; Taleblou, Reza; Quraishi, Nayreh Sadat; Jalalian, Katayoun. (2008). "Comparison and Economic Performance of States after the Islamic Revolution (Goals, Policies, Performance Development Programs)". *Development Strategy Journal*, 4(15), 180-212. [in Persian]
- 44.- Performance Report of the Fourth Parliament. (22/04/1995). Research Assistant, Research Center of the Islamic Consultative Assembly, Report Code 2700649. [in Persian]
- 45.- Roshanfekr, Mohammad Mehdi. (1387). "Typology of Left and Right in Iran". *Zamaneh Monthly*, 8(78), 23-27. [in Persian]
- 46.- Sadra, Alireza. (02 /04/ 2011). The Fourth Parliament, the Right-wing Parliament that Behaved Left. Online News, available at <https://Khabaronline.ir/x3nfn>. [in Persian]
- 47.- Shamei, Mohammad. (2008). *An Introduction to Criminology and Decriminalization*. First Edition. Tehran: Jangal. [in Persian]

- 48.- Shamei, Mohammad; Shahbaz, Sara. (2015). Maximal Criminology. First Edition. Tehran: Jangal. [in Persian]
- 49.- Sinai, Vahid; Akbari, Sara. (2021). "A Study of Traditional Market Relations and Political Structure during the Hashemi Rafsanjani Period (1376-1368)", Political and International Approaches, 13(1), 264-282. <https://doi.org/10.29252/pIAj.2021.101838>. [in Persian]
- 50.-Sinai, Vahid; Mohqar, Ahmad; Zamani, Somayeh. (2011). "Investigating the Role of the Third Islamic Consultative Assembly in Policy-Making, Case Study: The First Program and the Transition to the Construction Period (1988-1992)". Journal of Political Science, 6(3), 75-106. [in Persian]
- 51.- Soltanfar, Gholam Reza; Shambyati, Houshang; Ezmet, Ali. (2017). "The Effect of Ideology on the Acquisition and Expansion of Criminal Law". Iranian and International Comparative Legal Research Quarterly. 10(37), 93-144. [in Persian]
- 52.-Ziba Kalam, Sadegh. (2005). "Eight Years with Hashemi and Eight Years with Seyyed Mohammad Khatami". Karagheed Journal, 11(162), 8-10. [in Persian]



A Criminological Study of International Crimes in Light of the Theory of Social Forms

Mohammad Faraji ¹

1. Corresponding Author, Assistant Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law and Political Sciences, Allameh Tabataba'i University, Tehran, Iran. Email: mohammad.faraji@atu.ac.ir

Article Info

Article type:
Research Article

Received: 1 November 2025
Revised: 6 January 2026
Accepted: 12 January 2026
Available Online: 12 January 2026

Keywords

Social Forms, Socation, Conflict, International Crimes.



Abstract

Despite being among the most pressing issues confronting contemporary human society, international crimes have, for understandable reasons, received relatively little attention within criminological studies. The present study seeks to provide a criminological analysis of such crimes. Methodologically, this analysis is grounded in Georg Simmel's theory of social forms, according to which the forms of sociation and conflict, along with their constituent elements, are theoretically explained in light of psychological and historical contexts. This theoretical framework offers an analytical foundation for understanding the emergence of international conflicts. The central concept derived from this analysis is the formation of a mental world in which the "self" is regarded as superior—on historical, national, racial, religious, or sectarian grounds—leading to the perception of the "other" as inferior. Consequently, an objective world of intolerance emerges, resulting in the denial, elimination, and violation of the other's territory, identity, and physical and psychological integrity, culminating in the commission of international crimes. This theoretical framework helps explain the criminogenic dynamics behind, inter alia, the First and Second World Wars, the conflicts in Yugoslavia and Rwanda, and the genocidal acts committed against the Palestinian people.

Cite this article: Faraji, M. (2025). A Criminological Study of International Crimes in Light of the Theory of Social Forms. *Criminal Law Doctrines*, 22(29), 273-306. <https://doi.org/10.30513/cld.2026.7704.2205>



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

Extended Abstract

Introduction

In criminological literature explanations of crime have largely been framed within theoretical traditions associated with Karl Marx and Émile Durkheim, with primary attention devoted to interpersonal crimes within a particular society. By contrast, the theoretical potential of Georg Simmel's thought has been less frequently employed in criminological analysis, particularly in the field of international crimes. Crimes such as genocide, crimes against humanity, war crimes, and aggression—now established concepts in international criminal law—cannot be adequately explained through individual-centered models (such as the “rational offender” paradigm) or reductionist biological and psychological accounts. These crimes emerge from complex interactions of historical, political, and cultural forces that materialize within structures of power and conflict. Simmel, by focusing on “social forms” and analyzing interaction as the foundation of social existence, provides a framework capable of transcending the individual–structure dichotomy. For Simmel, society is not an external coercive entity, but the product of interactive forces among individuals; norms, values, domination, and conflict arise through processes of interaction. On this basis, crime—even at the international level—may be analyzed as a particular form of interaction in which specific values and meanings become stabilized and ultimately objectified in the external world as violence and repression. Accordingly, this article seeks to analyze international crimes through the sociological foundations of Simmel's theory and to construct a criminological theoretical framework grounded in his conceptual apparatus.

Methodology

This study adopts an analytical and conceptual approach grounded in a systematic re-interpretation of Simmel's sociological theory. It aims to formulate a theoretical framework for the criminological analysis of international crimes in which the “subjective world” of actors (shared values and meanings) becomes manifested in an “objective world” (institutions, policies, and violent practices). The research first reconstructs Simmel's fundamental concepts, particularly the distinction between “form” and “content.” Within this framework, social forms such as sociability and conflict are identified as recurring structures of interaction, and their criminological capacities are examined. Subsequently, through an interdisciplinary criminological perspective drawing upon sociology, social psychology, and history, these interactional forms are extended to the domain of international crimes. The analysis proceeds on the premise that large-scale atrocities are not merely the result of individual decision-making, but rather the consequence of the stabilization of particular forms of interaction that acquire legitimacy within specific historical and political contexts. Emphasis is placed on the concept of the “unity of heterogeneous elements”—that is, the convergence of collective values, historical and cultural conditions, structures of conflict and domination, and processes

of meaning-construction that together generate the conditions for the emergence of international crimes.

Results

The findings of this study consist of the identification of two domains within human social interactions: the subjective (content) and the objective (form). This sociological distinction enables the criminological researcher to analyze the manner in which deviant and criminal behaviors emerge, insofar as such behaviors constitute objective phenomena that are shaped by underlying subjective processes and manifestations. Accordingly, an analysis of the content and form of social interaction—including interactions imbued with hatred and violence—based on Simmel’s sociological approach may serve as a theoretical framework for examining criminal behavior, even in relation to international crimes.

Conclusion

A Simmelian analysis demonstrates that international crimes can be understood as the objective crystallization of specific social forms of interaction. Domination and conflict, when institutionalized within political and bureaucratic structures, may evolve into systematic repression. Conflict, when legitimized as a means of preserving in-group unity through the elimination of the “other,” acquires the capacity to transform into genocide or ethnic cleansing. Likewise, loyalty—when detached from individual moral judgment—can normalize participation in collective violence. From this perspective, the objective world of killing, discrimination, and persecution reflects a subjective world shaped through social interaction. Consequently, the criminology of international crimes requires a micro-oriented yet non-reductionist analysis—one that begins with the examination of “social molecules” and culminates in the understanding of macro-structures of violence. In conclusion, Simmel’s theory of social forms offers a viable theoretical foundation for developing an interactional criminology of international crimes—one that moves beyond reductive explanations based on rational calculation or pathological deviation and instead focuses on the complex dynamics of values, norms, and forms of social interaction.

Acknowledgments

I would like to express my sincere gratitude to Professor Najafi Abrandabadi, who kindly reviewed earlier drafts of this article on multiple occasions and contributed significantly to its improvement.



مطالعه جرم‌شناختی جنایات بین‌المللی در پرتو نظریه اشکال اجتماعی

✉ محمد فرجی

۱. نویسنده مسئول، استادیار، گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران. رایانامه: mohammad.faraji@atu.ac.ir

چکیده

جنایات بین‌المللی با وجود این‌که امروزه یکی از مسائل اصلی جامعه بشری‌اند، به دلایل قابل توضیحی کمتر موضوع مطالعه جرم‌شناختی بوده‌اند. موضوع این مقاله ارائه تحلیلی جرم‌شناختی برای این جنایات است. به لحاظ روش‌شناختی، این تحلیل بر نظریه اشکال اجتماعی گنورگ زیمل، جامعه‌شناس آلمانی، بنیان یافته، چندان‌که شکل‌های معاشرت و ستیزه و مواد تشکیل‌دهنده آن‌ها با ملاحظه زمینه‌های روان‌شناختی و تاریخی به شکلی نظریه‌مند تبیین شده‌اند. نتیجه آن‌که این چارچوب نظری بنیانی تحلیلی را برای توضیح چرایی پدیداری مخاصمات بین‌المللی پدیده آورده است. مفهوم اساسی برآمده از این تحلیل، شکل‌گیری جهان ذهنی برتر دانستن «خود» به دلایل تاریخی، ملی و نژادی یا دینی و مذهبی است که به فروتر دانستن «دیگری» و در نتیجه، پدیداری جهان عینی عدم تساهل و در پی، اقدام به نفی و حذف و تعدی به سرزمین، هویت و تمامیت جسمانی و روانی دیگری و ارتکاب جنایات بین‌المللی منتهی می‌گردد. نهایت آن‌که، این چارچوب نظری چگونگی پدیداری، برای نمونه، جنایات ارتکاب یافته در جنگ‌های جهانی و یوگوسلاوی سابق را توضیح می‌دهد.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۸/۱۰

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۴/۱۰/۱۶

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۱۰/۲۲

تاریخ انتشار برخط: ۱۴۰۴/۱۰/۲۲

کلیدواژه‌ها

اشکال اجتماعی، معاشرت، ستیزه، جنایات بین‌المللی.

استناد: فرجی، محمد. (۱۴۰۴). مطالعه جرم‌شناختی جنایات بین‌المللی در پرتو نظریه اشکال اجتماعی. آموزه‌های حقوق کیفری، ۲۲(۲۹)، ۲۷۳-۳۰۶.

<https://doi.org/10.30513/cld.2026.7704.2205>



مقدمه

جرائم بین‌المللی کمتر موضوع تحلیل جرم‌شناختی بوده‌اند (Rothe & Christopher, 2009, p. 97)، چراکه جنایات بین‌المللی تا پیش از توسعه حقوق بین‌الملل جرم‌انگاری نشده بودند و در نتیجه، برخلاف جرائم عادی موضوع چنین تحلیلی قرار نمی‌گرفتند (نک: نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۶، ص. ۱۱-۱۲). از این نظر، تحلیل جرم‌شناختی جنایات بین‌المللی مسئله‌ای اساسی برای جرم‌شناسی است که با روش‌های مختلفی می‌توان به آن پرداخت: یک روش برای پاسخ به این مسئله اساسی، بهره گرفتن از نظریه‌های موجود جرم‌شناسی است. اما این روش چندان مناسب نیست (بانتکاس، ۱۳۹۷، ص. ۲۵)، زیرا اغلب جرائم میان‌فردی را توضیح می‌دهد، نه جرائمی که به‌طور گسترده و تحت تأثیر عوامل پیچیده ارتکاب یافته‌اند (رضوی فرد، ۱۴۰۴، ص. ۲۱۵). روش دیگر، استفاده از نظریه‌هایی است که دارای ابعاد انسان‌شناختی و جامعه‌شناختی اند و می‌توانند چرایی وقوع این جنایات را توضیح دهند. دانش جرم‌شناسی نیز خود ذاتاً بر طریق دوم مبتنا یافته است، چنان‌که از علوم مختلفی چون زیست‌شناسی، روان‌شناسی، جامعه‌شناسی، آمار، اقتصاد، سیاست و تاریخ بهره می‌گیرد تا بتواند چرایی وقوع جرم را توضیح دهد (Ayd n-Aitchison, 2014, p. 1). در این چارچوب، می‌توان از نظریه‌هایی که تعاملات انسانی را توضیح می‌دهند استفاده کرد؛ بی‌گمان جامعه‌شناسی نیز دانشی است که می‌تواند به این مسئله، یعنی علت‌شناسی جنایات بین‌المللی، پاسخ گوید، به‌ویژه نظریه‌هایی که نزاع و مخاصمه را به‌عنوان یکی از اشکال اجتماعی تحلیل کرده‌اند. در این خصوص می‌توان مشخصاً به تحلیل جامعه‌شناختی زیمل اشاره کرد.

در واقع، در تحلیل‌های جرم‌شناختی به اندیشه‌های زیمل اشاره نشده است (کرایب، ۱۳۹۹، ص. ۲۵۲). گئورگ زیمل^۱ (۱۸۵۸-۱۹۱۸ م. / ۱۲۳۶-۱۲۹۷ ش.)، جامعه‌شناس آلمانی، بر تعاملات فردی و اجتماعی تمرکز داشته است (Britannica, 2025, Accessed 7 September 2025). او از فرم و محتوا^۲ سخن گفته است، چنان‌که همه‌چیز در ماهیت اساساً تعاملی زندگی اجتماعی قرار دارد و رفتار متقابل انسان‌ها^۳ بنیان تمام تعاملات در زندگی اجتماعی‌اند، به‌گونه‌ای که برای فهم جامعه باید ماهیت این تعامل را فهمید (Damon, 2005, p. 111؛ نیز: کرایب، ۱۳۹۹، ص. ۲۵۱ به بعد). می‌توان جرم را نیز پدیده‌ای دانست که در جریان تعامل، میان انسان‌ها پدیدار می‌شود؛ گونه‌شناسی

1. Georg Simmel

2. des formes, du contenu et de l'action réciproque

3. actions réciproques des individus

و فهم ماهیت این تعامل‌ها و این‌که برآمده از کدام ساخت‌های تاریخی، سیاسی، فرهنگی و اقتصادی‌اند یا این‌که اساساً چگونه ممکن است خود باعث پدیداری این ساخت‌ها شوند، می‌تواند به فهم جرم، از جمله در سطح بین‌المللی کمک کند. به این ترتیب، تحلیل جامعه‌شناختی زیرمیل بنیانی است برای تحلیل جرم‌شناختی و توضیح این‌که چرا جنایات بین‌المللی به عنوان پدیده‌ای اجتماعی در «جریان تعامل انسان‌ها» پدیدار می‌شوند.

در واقع، از نظر زیرمیل، کار اصلی جامعه‌شناسی شناخت «فرم‌ها» یا «اشکالی» است که انسان‌ها برای اهداف و مقاصد خود از طریق تعامل با یکدیگر صورت می‌دهند (زیمیل، ۱۳۹۲، ص. ۲۴). جرم نیز پدیده‌ای اجتماعی است که در جریان تعامل‌های افراد شکل می‌گیرد و با تعیین شکل تعاملی افراد، می‌توان ماهیت و چرایی پدیداری آن را روشن ساخت. در چنین تحلیلی، شکل‌گیری اشکال اجتماعی بر اساس ارزش‌هایی بوده است که افراد خلق کرده‌اند؛ به‌ویژه آن‌که به باور زیرمیل، ارزش‌ها از هیچ‌جا نمی‌آیند مگر اذهان انسان‌ها (کرایب، ۱۳۹۹، ص. ۲۵۹). از این رو، به لحاظ روش‌شناختی، این مقاله با ابتدا بر تحلیل نظریهٔ فرم‌های اجتماعی زیرمیل و استنتاج تفسیری از اجزای آن، در قالب مفهوم‌سازی «جهان ذهنی و جهان عینی»، به تحلیل مصادیقی از جنایات بین‌المللی پرداخته است، چنان‌که با چارچوب نظری جامعه‌شناسانهٔ زیرمیل (جهان ذهنی و عینی) و صورت‌بندی مدل مفهومی صلح و ستیزه، عدم ارتکاب و ارتکاب جنایات بین‌المللی تحلیل شده‌اند.

جهان عینی نمود جهان ذهنی انسان‌هاست و جهان ذهنی انسان‌ها که با اشکال اجتماعی سنخ‌شناسی می‌شود، برآمده از تعامل افراد و ارزش‌هایی است که در جریان تعامل خلق کرده‌اند. بنابراین، اگر جهان عینی شماری از انسان‌ها در کشتار و آزار و تبعیض تعین یافته است، باید در تحلیل چرایی پدیداری چنین جهانی، به شکل‌های اجتماعی سلطه و تضاد و محتوای آن‌ها توجه داشت و با ملاحظات جامعه‌شناختی، روان‌شناختی و تاریخی، چرایی شکل‌گرایی جهان ذهنی منتهی به جهان عینی پیش‌گفته را کشف کرد. زیرمیل به عنوان بنیان‌گذار جامعه‌شناسی خرد، با زبانی استعاری به میکروسکوپ اشاره داشته است (Bergmann, 2011, p. 130)، چنان‌که می‌توان گفت شناخت جامعه و روابط موجود در آن، از معاشرت گرفته تا تضاد و سلطه، مستلزم شناخت مولکول‌های (انسان‌ها) تشکیل‌دهندهٔ آن و مکانیسم‌هایی (هنجارها و ارزش‌هایی) است که در جریان تعامل، میان خود آفریده‌اند. عوامل شکل‌دهندهٔ محتوا یا جهان ذهنی

مختلف‌اند، از جمله «احساسات»، «نیازهای اولیه»، «ایدئولوژی» یا «تجربه»؛ توضیح چگونگی پدیداری این عوامل، چرایی پدیداری یک شکل اجتماعی معین یا جهان عینی را مشخص می‌کند. زیمِل هر چیزی را که در افراد وجود داشته باشد، نظیر انگیزه، علاقه، هدف، تمایل و حالت روانی، که باعث تأثیر بر دیگران می‌شود یا تأثیری را دریافت می‌کند، محتوا نامیده است؛ بر این اساس، «هر پدیدار یا فرایند اجتماعی از دو عنصر تشکیل می‌شود که در واقعیت، جداناپذیرند: از یک سو، علاقه، هدف، یا انگیزه؛ و از سوی دیگر، شکل یا نحوه‌ای از تعامل میان افراد که از رهگذر آن یا به شکل آن، آن محتوا واقعیت اجتماعی کسب می‌کند» (زیمِل، ۱۴۰۳، ص. ۱۳۰ و ۱۳۱).

بنابراین، تحلیل جرم‌شناختیِ ابتدایافته بر این بنیان نظری معطوف به بررسی انواع محتواها و شناسایی عوامل ایجادکننده آن‌هاست؛ فهم محتوا یا جهان ذهنی مستلزم فهم جامعه‌شناسانه است، یعنی فهم آنچه در جامعه جریان دارد و این نیز خود مستلزم فهمی تاریخی است تا منشأ جریان کنونی جامعه فهمیده شود. برای مثال، اگر فرم اجتماعی در یک جامعه معین ستیزه میان اقوام باشد، فهم این ستیزه مستلزم فهم احساسات، افکار و انگیزه‌های افراد این جامعه است به نوعی تحلیل در سطح مولکولی - میکروسکوپی، اما فهم این عوامل نیز مستلزم مراجعه به تاریخ برای فهم منشأ پدیداری این عوامل است. چنین رویکردی به فهم بهتر منشأ پدیداری محتوا، مثلاً نفرت قومی، و شکل اجتماعی مربوط، مثلاً ستیزه در قالب نسل‌کشی، کمک می‌کند. بنابراین، با فهم محتوا و لزوم کشف دلایل شکل‌گیری آن می‌توان به فهم شکل خاصی از تعامل اجتماعی رسید. با این فهم مقدماتی و ملاحظه چارچوب نظری برآمده از آن می‌توان با فرادیدی جرم‌شناختی و با طراحی یک مدل مفهومی از صلح و ستیزه، چرایی عدم وقوع جنایات بین‌المللی و همچنین چرایی وقوعشان را تحلیل کرد. به این ترتیب، بخش نخست مقاله به شکل اجتماعی معاشرت (صلح بین‌المللی) پرداخته و با اشاره به بنیان نظری آن، مصداق این سنخ از تعامل اجتماعی در سطح بین‌المللی را تحلیل کرده است. در مقابل، بخش دوم مقاله به همان ترتیب و به سبب محدودیت حجم مقاله صرفاً با اشاره به مصادیقی (جنگ‌های جهانی و مخاصمه یوگوسلاوی سابق)، که شامل ارتکاب جنایات بین‌المللی در سطحی گسترده بود، شکل بین‌المللی ستیزه (مخاصمه بین‌المللی) را بررسی کرده است.

۱. شکل بین‌المللی معاشرت

۱-۱. بنیان نظری

در یک استعاره ساده، انسان‌ها اتم‌هایی‌اند که با فعل‌وانفعال با یکدیگر، ماده یا شکل خاصی را شکل می‌دهند. گاه محتوای این فعل‌وانفعال نفرت است و گاه علایق اقتصادی، آرمانی، شهوانی، دینی، خیرخواهانه و...؛ برآوردن این علایق یا نیازها سبب پدیداری اشکال زندگی اجتماعی، از جمله شکل معاشرت است. جامعه بر اساس اشکال مختلف شامل شکل «با - دیگری»، «برای - دیگری» و «از - طریق - دیگری» در قالب‌هایی چون خانواده، انجمن، شورا، شرکت و دولت متحد می‌گردد. در واقع، انسان‌ها برای برآوردن نیازهایشان در روابط نسبی و سببی، انجمن‌ها و گروه‌ها، اجتماعات مناسبی، باندهای بزهکاری، مجامع بین‌المللی و جز این‌ها وارد معاشرت می‌شوند و متحد می‌گردند. جامعه مبتنی بر معاشرت با اوصاف شخصی و انگیزه‌ها و اهداف اعضایش شکل می‌گیرد؛ اوصاف و انگیزه‌هایی نظیر خیرخواهی، صمیمیت و دوستی و... (زیمِل، ۱۴۰۳، ص. ۲۴۹-۲۵۳). نکته بنیادین در تحلیل شکل اجتماعی معاشرت وجود گفت‌وگو و فهم متقابل است، چندان‌که گفت‌وگو لازمه یافتن اشتراکات است، به‌گونه‌ای که به کشف باورها و اعتقادات و انگیزه‌ها و اهداف مشترک و در نتیجه، به فهم متقابل کمک می‌کند (زیمِل، ۱۴۰۳، ص. ۲۶۰-۲۶۱). به همین سبب، در فهم علت‌شناسانه صلح که حاصل شکل معاشرت است یا حتی جنگ و جنایات بین‌المللی که حاصل شکل ستیزه است، باید به فهم «روابط یا تعاملات» نخستینی پرداخت که این باورها و انگیزه‌ها را شکل داده‌اند و در نهایت، منتهی به پدیداری صلح و نهادسازی‌های مرتبط به آن یا ستیزه و جنگ و پدیدارهای مرتبط با جنایات بین‌المللی شده‌اند. بر بنیان تحلیل زیمِل، به این پرسش‌های بنیادین می‌رسیم که شکل اجتماعی معاشرت چیست و چگونه پدیدار می‌شود. معاشرت از جمله به معنای «با هم زیست کردن، گفت‌و شنید با هم و مصاحبت و همدمی و رفاقت و زندگانی با هم» آمده است (دهخدا، مدخل معاشرت) و این معنا نمودار همان شکل «با - دیگری» زیمِل است. انسان‌ها به عنوان مولکول‌های تشکیل‌دهنده توده اجتماع به علل مختلف، شکل‌های مختلف «با - دیگری» نظیر گروه دونفره، انجمن، شورا، شرکت، دولت و مجامع بین‌المللی را ایجاد می‌کنند؛ امیال و غرایز طبیعی چون شهوت و تولیدمثل، نیاز عاطفی، نیاز به امنیت، نیاز به توسعه و همچنین نیاز به صلح، انسان‌ها و جوامع انسانی را به معاشرت می‌کشاند. معاشرت به عنوان شکلی از

تعامل، علت پدیداری بسیاری از هنجار و نهادهای اجتماعی است، حتی در سطح بین‌المللی، به‌گونه‌ای که نیازها و اهداف مشترک محقق گردند. حال، تفسیر جرم‌شناختی ما از این تحلیل جامعه‌شناختی آن است که وجود معاشرت به معنای عدم تقابل و وجود همگرایی است، چراکه افراد و جوامع بر اساس گفت‌وگو و کشف اشتراکات و در راستای تأمین منافع مشترکشان وارد تعامل می‌شوند.

از دید جرم‌شناختی، می‌توان دو پرسش یا فرض اساسی را به میان آورد:

یکم. فرض چرایی عدم وقوع انحراف و جرم: محتواهای معاشرت چه هستند و چگونه به شکل اجتماعی معاشرت (تساهل و همگرایی) منتهی می‌شوند؟

دوم. فرض چرایی وقوع انحراف و جرم: محتواهای معاشرت چگونه از میان می‌روند و منتهی به ستیزه (تقابل و نفی دیگری) می‌شوند؟ پاسخ بنیادین، به «کشف» یا «ایجاد» نقاط اشتراک و تنظیم تعامل مبتنی بر معاشرت بر اساس آن‌ها یا «کشف» یا «ایجاد» نقاط افتراق و تنظیم تعامل مبتنی بر ستیزه بر اساس آن‌ها بازمی‌گردد. برای توسعه بیشتر تحلیل جرم‌شناختی شکل اجتماعی معاشرت باید مصادیق مختلف آن را مفهوم‌سازی کرد و سپس محتوای هر یک را تحلیل نمود، نظیر معاشرت زوجین (عدم خشونت خانگی)، معاشرت دو غریبه از قبیل همسایه یا دوره‌گذر (عدم توهین، عدم ضرب و جرح و...)، معاشرت دو قوم یا نژاد یا قبیله (عدم نزاع دسته‌جمعی یا عدم نسل‌کشی)، معاشرت کشورها (عدم جنایات جنگی و تجاوز سرزمینی)؛ در اینجا به محتوای صلح و شکل تعیین‌یافته معاشرت (تشکیل اتحادیه) در اروپا اشاره می‌شود.

۱-۲. مصداق‌شناسی: صلح پایدار

اروپا به‌ویژه در چارچوب اتحادیه اروپا نشان‌دهنده معاشرتی است که بر اساس زمینه‌های مشترک اقتصادی و سیاسی شکل گرفته و تبدیل به قلمرویی از صلح و ثبات بین‌المللی شده است. این قلمرو که به‌عنوان قلمروی آزادی و امنیت و عدالت نیز شناخته می‌شود، جهانی عینی است که از جهانی ذهنی برآمده است؛ «تجربه» جنگ‌های جهانی اول و دوم، «فهم» ضرورت پایان دادن به آسیب‌های جنگ و ترویج صلح و همگرایی را محقق گرداند؛ آزادی، دموکراسی، برابری، کرامت انسانی، حقوق بشر، حاکمیت قانون و امنیت برای همگان، «ایده‌هایی» بنیادین در شکل‌گیری اتحادیه‌ای هستند که موجب ثبات اقتصادی و سیاسی و احترام به تکثر اروپایی شده و قلمرویی از صلح و امنیت را پدید آورده‌اند. وضع معاهدات مختلف از فردای جنگ جهانی دوم برای

همگرایی اقتصادی، سیاسی و حتی حقوقی، به‌ویژه معاهدات رم، سند واحد اروپایی، پیمان شنگن، معاهدات ماستخریت، آمستردام، نیس و لیسبون (Union européenne, Histoire de l'UE)، حاکی از ذهنیتی بود که دریافتی تاریخی از «تجربهٔ» ویرانی جنگ‌های جهانی و «فهمی» بنیادین از ایده‌های بشردوستانه داشته است. مفاهیم بنیادینی که اروپا را شکل دادند خود برآمده از «فهم» و «ذهنیتی» اند که با «تجربهٔ» آسیب‌های مخاصمه و درک مطلوبیت صلح، امنیت، دموکراسی و مفاهیمی نظیر حقوق بشر پدیدار شده‌اند.

بنابراین، شکل اجتماعی موجود در اروپا، یعنی معاشرت، را باید با محتواهایی که این شکل اجتماعی را صورت می‌دهند تحلیل کرد؛ می‌توان این محتواها را از یک سو، تجربهٔ ویرانی جنگ‌های جهانی، و از سوی دیگر و به‌ویژه، بنیان‌های فکری عمیقی دانست که دموکراسی، صلح، امنیت، توسعه و حقوق بشر را ترویج داده و شکل دادن به روابط ملل بر اساس معاشرت را توجیه کرده و ممکن می‌دانند. مثال دیگری از شکل معاشرت بین‌المللی را می‌توان با همین تحلیل در مورد شکل‌گیری دیوان کیفری بین‌المللی نگریست، چندان‌که تجربهٔ جنایات غیرقابل تصور در جنگ‌های جهانی اول و دوم، مخاصمات رواندا و یوگوسلاوی سابق و مواردی دیگر جز این‌ها و همچنین تأکید بر مفاهیمی نظیر وجدان بشریت و صلح و امنیت بین‌المللی (see: Rome Statute, Preamble)، که فهمی مشترک از آن‌ها وجود داشته، به ایجاد نهادی بین‌المللی برای پیگرد و دادرسی جنایتکاران ضرورت بخشیده و نهایتاً منتهی به ایجاد آن شده است. بنابراین، مصادیق عینی معاشرت در سطح بین‌المللی نظیر همگرایی‌های اقتصادی، سیاسی و حقوقی کشورها در اروپا یا همگرایی ملل برای ایجاد یک نهاد بین‌المللی برای مقابله با بی‌کیفرمانی جنایتکاران بین‌المللی، بر اساس محتوایی چون «تجربه» و پذیرش «مفاهیم» موافق با صلح و امنیت همگان است، صرف‌نظر از نژاد، ملیت، قومیت، مذهب یا هر عامل دیگری که مادهٔ شکل‌دهنده به مخاصمه باشد. بنابراین، «تجربه» و «فهم» مشترک موادی اند که شکل اجتماعی معینی چون معاشرت را پدیدار می‌سازند.

«باور» یا ایدئولوژی نیز یکی از مواد شکل‌دهنده به اشکال اجتماعی است؛ مثلاً باوری تاریخی - مذهبی به سزاواری بر سرزمین، که نمونه‌ای پایدار از شکل ستیزهٔ بین‌المللی را پدیدار کرده و موجب ارتکاب جنایات بین‌المللی شده است. در سوی مقابل، باور به صلح، مثلاً شکل اجتماعی معاشرت را در اروپا پدید آورده و موجب صلحی پایدار شده است. بنابراین، باور به

مفهوم صلح (جهان ذهنی) منتهی به روابطی صلح‌آمیز میان ملل می‌شود (جهان عینی). در واقع، با وجود دوره‌های نزاع و جنگ، صلح در اروپا ریشه‌های عمیقی داشته است، چندان‌که ریشه‌های مذهبی و فکری مشخصی، این موضوع را به یک فرهنگ تاریخی و منسجم صلح در اروپا مبدل کرده‌اند. نفی ستیزه و ترویج صلح در اندیشه مذهبی (مسیحی)، رنسانس، جنبش اصلاح‌طلبانه دینی، آرا و اندیشه‌های متفکران عصر روشنگری نمودی پررنگ داشته و یکی از مضامین اصلی باور و تفکر اروپایی بوده است، چنان‌که بنیان‌های صلح، انواع صلح و الزامات و اقتضائات صلح و از جمله نقد و رد تنگ‌نظری، مطلوبیت تساهل و مدارا و احترام به انسان و حقوق او فارغ از تعلقات ملی، نژادی، قومی یا مذهبی و تشکیل اتحادیه‌ای از ملل، به میان آمده و توجیه شده‌اند (کانت، ۱۴۰۴، ص. ۱۵-۲۰ و ۲۶ و ۳۶). در تفکر روشنگری، وجود صلح ضرورتاً منتهی به عدم مخاصمه و جنایاتی بین‌المللی چون جنایات جنگی و نسل‌کشی خواهد شد، چراکه روشنگری منحصر به ملیت، نژاد یا مذهبی خاص نیست و بهروزی بشر را در کلیت او می‌بیند و معتقد است: «خوشبختی هر فرد بدون خوشبختی تمامی افراد ممکن نیست» (جهانگللو، ۱۳۷۴، ص. ۴۰ به نقل از کانت، ۱۴۰۴، ص. ۲۶).

صلح برآمده از فرهنگ مشترک یا درهم‌آمیزی علایق و منافع از طریق تجارت، صنعت، هنر و جز این‌هاست. از دیدگاه متفکرانی چون روسو، و برخلاف آنچه هابز باور داشت، انسان‌ها در وضعیت طبیعی صلح‌جویند و جنگ فقط در میان حکومت‌ها و به تعبیری، به سبب نداشتن منافع مشترک است. اراسموس نیز، به‌عنوان یک متفکر صلح‌طلب، اتحاد جامعه اروپا را از طریق ایجاد علایق و منافع و چشم‌انداز مشترک و نیز اراده خیر آن‌ها ممکن می‌دانست (کانت، ۱۴۰۲، ص. ۴۳-۴۴ و ۵۱ و ۵۴؛ نیز: see: Rummel & MacPhail, 2024; Abgrall, 2024).

بنابراین، وجود افتراق (سیاسی، فرهنگی یا مذهبی) و نداشتن منافع مشترک، امکان صلح را از میان می‌برد؛ از این نظر، می‌توان گفت تصلب سیاسی و اقتصادی و فرهنگی و عدم تعامل و تساهل در این زمینه‌ها موجب انشقاق جوامع انسانی و ایجاد مفاهیم تعارض‌آمیز «خود» [= من] و دیگری [= دشمن] و در نتیجه، پدیداری ستیزه و جنگ خواهد شد. با تحلیلی جرم‌شناختی می‌توان گفت صلح، یا به عبارتی، نبود ستیزه میان کشورها از جمله در قالب جنایات جنگی، حاصل وجود زمینه‌های مشترک فرهنگی و تعامل اقتصادی و سیاسی است، چندان‌که وجود منافع مشترک و بدهتِ ضرورت حفظ این منافع موجب صلحی پایدار خواهد شد؛ اروپا که

تجربهٔ جنگ‌های بسیاری را در سده‌های متمادی داشته، در شکل کنونی خود نمودار افکار اندیشمندانی چون اراسموس، روسو و کانت بوده نشان می‌دهد که صلح پایدار از طریق تعامل، مدارا و تساهل امری ممکن است؛ می‌توان گفت شکل کنونی معاشرت - صلح در اروپا نتیجهٔ تعیین یافتن همان اصول مقدماتی و قطعی کانت برای صلح پایدار است که به نوعی نمودار مفاهیم پیش‌گفته‌اند: «اصل منع مداخله»؛ «منع توسل به زور»؛ «ضرورت شکل‌گیری جمهوری و عبور از نظام استبدادی در نظام ملی»؛ «تشکیل جامعهٔ بین‌المللی»؛ و «عدم دیگر - دشمن‌سازی» (کانت، ۱۴۰۲، ص. ۸۴، ۸۸، ۹۴، ۹۵، ۱۰۵ و ۱۰۷).

۲. شکل بین‌المللی ستیزه

۲-۱. بنیان نظری

ستیزه به عنوان علت وجودی یا تعدیل‌کنندهٔ گروه‌های ذی‌نفع، یکی از اشکال اجتماعی است. عواملی چون تنفر، حسادت، نیاز و میل، علت پدیداری این شکل اجتماعی هستند؛ ستیزه دوگانگی‌ها را برطرف می‌کند و خود شیوه‌ای برای رسیدن به نوعی وحدت است، حتی اگر منتهی به معدوم شدن یکی از طرفین ستیزه گردد. شعار «اگر صلح می‌خواهید، آمادهٔ جنگ شوید»^۴ نمودی از کارکرد شکل اجتماعی ستیزه است. عامل وحدت صرفاً هنجارهای منطقی، عینی، دینی یا اخلاقی نیستند، بلکه ستیزه یکی از عوامل هماهنگی و وحدت است؛ به‌طور کلی، عشق و نفرت، فضیلت و رذیلت، همکاری و رقابت و دیگر نموده‌های ستیزه، گرچه متناقض‌اند، اما در واقع، در وحدتی با هم، در شکل دادن به شخصیت افراد، تعاملات انسانی و نظام اجتماعی نقش دارند (زیمل، ۱۴۰۳، ص. ۱۸۷-۱۹۰). ستیزه و تخاصم در جوامع انسانی از محو شدن تدریجی مرزهای درون گروه جلوگیری کرده است، چنان‌که حتی چنین تخاصماتی به شکلی آگاهانه برای تضمین بقای شرایط موجود پرورش می‌یابند. محو ستیزه نیز لزوماً به زندگی اجتماعی غنی‌تر و کامل‌تری نمی‌انجامد. در واقع، وجود ستیزه بخشی از مکانیسم طبیعی اجتماعی است؛ برای مثال، اگر ما توان شورش بر ضد استبداد و خودکامگی را نداشتیم، امکان از میان بردن حاکمان مستبد و خودکامه وجود نمی‌داشت و بدین سبب، ستیزه به انسان رضایت، مشغولیت و احساس رهایی می‌دهد. بنابراین، ستیزه نیز مانند معاشرت بخشی از مکانیسم اجتماعی است و به آن شکل

4. si vis pacem, para bellum

می‌دهد. ستیزه انسان را در زندگی جمعی حفاظت می‌نماید و فاصله‌هایی تولید می‌کند که بدون آن‌ها ادامه حیات ناممکن می‌شد؛ در واقع، مفاهیمی چون عشق، همدلی، وابستگی سیاسی، فرمان دادن و بردن به تنهایی جامعه را شکل نمی‌دهند، بلکه ستیزه و انزجار در وحدت با مفاهیم پیش‌گفته در حفظ جامعه نقش دارند (زیمل، ۱۴۰۳، ص. ۱۹۲-۱۹۵).^۵

بنابراین، ستیزه یک شکل از زیست اجتماعی و بخشی همیشگی از مکانیسم مناسبات انسانی بوده است که در زمینه‌های مختلفی پدیدار می‌شود، نظیر ستیزه زوجین، ستیزه خانوادگی نظیر ستیزه فرزندان، ستیزه دو غریبه نظیر دو راننده خودرو، ستیزه گروه‌های بزهکاری، ستیزه شرکت‌های تجاری، ستیزه حقوقی (دعاوی)، و ستیزه کشورها. بسیاری از هنجارهای اجتماعی و حقوقی به سبب کنترل ستیزه وضع شده‌اند؛ مثلاً ملاحظه حسادت به عنوان یکی از محتواهای ستیزه، سبب وضع قانون قدیمی یهودی منع ازدواج با دو خواهر بوده، حال آنکه اصل چندهمسری ممنوعیتی نداشته است، چراکه احساس حسادت در میان دو خواهر نیرومندتر است و می‌تواند موجب نزاع باشد (زیمل، ۱۴۰۳، ص. ۲۱۱). مثال متناقض‌نمای دیگر قواعد حقوق بین‌الملل بشردوستانه است، زیرا متضمن پذیرش وجود مخاصمه مسلحانه است (نک: ضیایی بیگدلی، ۱۴۰۱، ص. ۲۸)، اما در عین حال، هدف این قواعد تخفیف آثار ستیزه [= مخاصمه مسلحانه] به کمترین حد امکان و حمایت از نوع بشر است (فلک، ۱۳۹۵، ص. ۱۹). بنابراین، ستیزه یک شکل طبیعی از تعامل انسانی است که همواره وجود داشته است و تصور نبودش ممکن نیست. حال، ملاحظه محتوای این شکل اجتماعی می‌تواند به کار تحلیل جرم‌شناختی آید، چراکه ستیزه اغلب متضمن وقوع جرم است، نظیر توهین، ضرب و جرح، قتل و نیز جنایات بین‌المللی؛ بدین سبب، شناخت محتوای انواع ستیزه به فهمی نو از چرایی وقوع جرم می‌انجامد؛ برای مثال، محتوای ستیزه فردی یا خانوادگی منتهی به قتل با محتوای ستیزه گسترده منتهی به قتل یا کشتار، از جمله در قالب جنایت علیه بشریت یا نسل‌کشی، متفاوت است؛ یکی ممکن است به سبب محتوایی چون حفظ ناموس یا طمع برای کسب میراث مادی باشد و دیگری به سبب محتوایی چون انزجار که ممکن است به دلایلی نظیر کسب قدرت و رقابت بر سر منابع اقتصادی یا دلایل تاریخی دیگر ایجاد شده باشد. بدین سان، شناخت

۵. برای مطالعه کامل به منبع اصلی و عنوان Der Streit [= ستیزه] در صفحات ۲۴۷-۳۳۶ مراجعه شود:

Simmel, G. (1908). *Soziologie, Untersuchungen über die Formen der Vergesellschaftung*. Leipzig, Verlag von Duncker & Humblot.

محتوای شکل اجتماعی ستیزه یک شناخت جرم‌شناسانه است که از دیدی جامعه‌شناختی، روان‌شناختی و حتی تاریخی، چرایی پدیداری ستیزه از جمله جنایات بین‌المللی را تحلیل می‌کند؛ در نتیجه، فهم انواع ستیزه و تحلیل محتواهایشان به یک علت‌شناسی جرم‌شناختی دقیق می‌انجامد و می‌تواند در شناسایی عوامل مؤثر در پدیداری هر ستیزه - جرم و نهایتاً در پیشگیری از جرائم ناشی از ستیزه مؤثر افتد.

۲-۲. مصداق‌شناسی: ستیزهٔ پایدار

در تحلیل جرم‌شناختی مصداق ستیزه و محتواهای آن‌ها، به نظر، مطالعهٔ تاریخی مناسب‌ترین روش است، چراکه فهم عوامل پدیداری جنایات بین‌المللی از جمله جنایات رخ داده در جنگ‌های جهانی، در یوگوسلاوی سابق و رواندا و حتی جنایات بین‌المللی ارتکاب‌یافتهٔ اخیر بدون فهم عوامل تاریخی این جنایات ناممکن است. برای مثال، فهم جنایات جنگی یا نسل‌کشی در سرزمین‌های اشغالی مستلزم فهم «باوری» است که منتهی بدین اعمال جنایتکارانه شده است (Harrendorf: 2014, p. 231): «در آن روز خداوند با اورام [= ابراهیم] چنین عهد بست: این سرزمین را از نهر مصر تا نهر بزرگ، نهر پرات [= فرات]، به نسلت خواهم داد» (سفر پیدایش، فصل پانزدهم، آیه ۱۸)؛ از این نظر، در مواردی که میان ملل ستیزه جریانی داشته باشد و منتهی به جنایات بین‌المللی گردد، می‌توان نبود اندیشهٔ صلح و در عوض، وجود باورهای مولد ستیزه را در حداقل یکی از طرفین مخاصمه دید. وانگهی، رویکرد جرم‌شناسی تاریخی به‌عنوان رویکردی در حال ظهور (Channing, Tepperman, Accessed 28 August 2025)، با مطالعهٔ تاریخی ستیزه، تبیین متفاوتی از جنایات بین‌المللی را مطرح می‌کند؛ در جرم‌شناسی که محل تقاطع یافته‌های علوم مختلف است، تاریخ نیز ضرورتاً دانشی مهم برای فهم بهتر پدیده‌های بزهکارانه است (Churchill, 2018, p. 3; Ystehede, 2025, p. 10)،^۶ چندان‌که چنین روشی بر واقعیت اتکا دارد و در مقایسه با مقولات نظری کلی و انتزاعی، منتهی به ارائهٔ نظریه‌ای مبتنی بر واقعیت می‌شود و هر یک از موارد جنایات بین‌المللی را در زمینهٔ خودش تحلیل می‌کند، نه آن‌که جرم‌شناس بخواهد با نظریه‌ای واحد یا یک الگوی نظری مشخص، تمام موارد جنایات بین‌المللی را تحلیل کند.

با توجه بدین چارچوب تحلیلی، می‌توان محتواهای مولد جنایات بین‌المللی را به‌صورت موردی تحلیل کرد. البته این رویکرد توان تحلیلی نظریات جرم‌شناختی موجود از جمله در

۶. کتابی نیز تحت عنوان جرم‌شناسی تاریخی تألیف شده است:

David Churchill; Henry Yeomans & Iain Channing. (2021). *Historical Criminology*. Routledge.

چارچوب جرم‌شناسی انتقادی و جرم‌شناسی جرائم حکومتی^۷ را نفی نمی‌کند، اما معتقد است چنین نظریاتی اصولاً با اتکا بر مقولات کلی و گزاره‌های منطقی از پیش صورت یافته نظریه مربوط، جرم موضوع تحقیق را تحلیل می‌کنند، ولی رویکرد مورد بحث این نوشتار، حرکتی معکوس دارد و با اتکا بر چارچوب منطقی نظریه اشکال، ابتدا محتوای مولد هر جرم یا جنایات بین‌المللی را با احصای موارد و به‌طور جزئی شناسایی کرده است و سپس آن‌ها را در مقوله منطقی نظریه جای می‌دهد. مثلاً داشتن قدرت سیاسی و نظامی فارغ از حاکمیت قانون و آزاد از پاسخ‌گویی مقوله یا گزاره‌ای کلی است که می‌تواند هر موردی از جنایات بین‌المللی را توضیح دهد. در مقابل، توضیح «چگونگی» «پدیداری» نفرت قومی، مثلاً در میان هوتوها و توتسی‌ها، یا منشأ باور به استحقاق قوم یهود بر سرزمین‌های فلسطینی، بنیان توضیح جرم‌شناختی بر اساس نظریه اشکال است، چراکه شناسایی محتواها گام نخست تحلیلی در شناسایی مقوله منطقی بعدی است، مقوله‌ای نظیر نفرت قومی یا تبعیض میان اقوام یا نفی و حذف قوم غیربرتر، چندان‌که به مقوله کلی و نهایی ستیزه به عنوان یک سنخ اجتماعی برسد. این رویکرد تحلیلی دقیق‌تر و جزئی‌تر است. از این نظر و با توجه به رویکردهای جامعه‌شناختی، می‌توان چگونگی تعامل افراد در سطح فردی و پدیداری ذهنیتی خاص در سطح گروهی و سپس، بر بنیان این ذهنیت، شکل‌گیری ساختاری (سیاسی، فرهنگی، اقتصادی، نظامی) را نگرست که منتهی به کنش‌های معینی می‌شوند. برای مثال، اگر مرادۀ ذهنی افراد مبتنی بر تعریفی چون برتری نژادی باشد، در فرض ترویج و تسری این ذهنیت، ساختارهای جامعه، مثلاً ساختارهای سیاسی و نظامی، نیز مطابق آن شکل می‌گیرند و به آن ذهنیت عینیت می‌دهند. بنابراین، می‌توان از وجود یک دیالکتیک «کنش - ساختار - کنش» سخن گفت، چنان‌که در سطح میان‌فردی، کنش و تعامل افراد بر اساس محتواهایی مشخص، مثل «باور» به برتری خود بر اساس یک ویژگی معین، ذهنیت جمعی معینی را پدید می‌آورد، مثلاً فروتر بودن دیگرانی که فاقد آن ویژگی‌اند و توجیه نفی آن‌ها، که این نیز خود مولد ساختار اجتماعی معینی است که به کنش بعدی افراد شکل می‌دهد.

حال، به مصادیقی از ستیزه - جنایات بین‌المللی و محتواهای مولدشان اشاره می‌شود.

۷. بدین منبع نیز بنگرید: مجید قورچی بیگی، «جرم‌شناسی جرایم دولتی و غفلت جرم‌شناسی»، ص. ۹۲۹ در: علی حسین نجفی ابرندآبادی (زیر نظر) (۱۳۹۷)، دایرةالمعارف علوم جنایی حقوقی، کتاب سوم، تهران، بنیاد حقوقی میزان.

۲-۱. ستیزه‌های جنگ‌های جهانی اول و دوم

مواد تاریخی ستیزه‌های بین‌المللی جنگ‌های جهانی موضوعاتی‌اند که برساختهٔ ذهنی حاکمان در زمینه‌ای تاریخی بوده‌اند: ضرورت توسعهٔ قلمروی امپراتوری «خود» و تسلط بیشتر بر سرزمین‌ها و منابع مادی «دیگری»؛ افکار افراطی ملی‌گرایانه - نژادپرستانه و تسلیح نظامی برای حفظ «خود» در برابر «دیگری»؛ انشقاق گستردهٔ قومی و مذهبی و باور به برتری «خود» و فروتری «دیگری»؛ احساس تحقیر و شکست «خود» توسط «دیگری». این مواد، درست همان‌طور که زیمل گفته است، جملگی از اذهان بشری آمده و برساختهٔ ذهنیتی‌اند که در زمینه‌ای معین فهمی خاص از انسان و جامعه داشته است. کار جرم‌شناس بین‌المللی نیز بررسی این مواد شکل‌دهنده به ستیزه در زمینهٔ تاریخی مربوط به خود است؛ در اینجا صرفاً در مقام تبیین مصداق، اشاره‌ای مختصر به موارد تاریخی می‌شود.

■ **جنگ جهانی اول.** در تبیین چرایی وقوع جنگ جهانی اول به عواملی مختلف اشاره شده است:

الف. سیاست استعماری. در اوایل سدهٔ بیستم میلادی دولت‌های اروپایی در پی توسعه طلبی استعماری بودند و این سیاست آن‌ها را دچار تعارض با یکدیگر می‌کرد. با استمرار این سیاست، تنش میان این دولت‌ها، از یک طرف، (بریتانیا و فرانسه) و از طرف دیگر، آلمان، اتریش - مجارستان و امپراتوری عثمانی، تشدید شد و منتهی به شکل‌گیری قوای متحد (آلمان و فرانسه) و قوای مرکزی (آلمان، اتریش - مجارستان و امپراتوری عثمانی) گردید ([Norwich Uni-iversity](#), Accessed 10 September 2025). پس، جرم‌شناسی بین‌المللی برای فهم تعارضی بین‌المللی که منتهی به جنگ میان ملل شد، باید مادهٔ استعمار را بررسی کند و با مطالعهٔ تاریخ سیاست ملل، چرایی پدیداری این مادهٔ مولد ستیزه را تحلیل کند، چندان‌که بدین پرسش پاسخ گوید: کدام ذهنیت تعدی به سرزمین دیگر را توجیه می‌کند؟ تعدی‌ای که مستلزم تسلیح نظامی و توسل به زور و جنگ است.

ب. ملی‌گرایی افراطی. مادهٔ دیگر، ملی‌گرایی بود، چندان‌که در حوزهٔ بالکان صرب‌های اسلاویک به دنبال استقلال از پادشاهی اتریش - مجارستان و امپراتوری عثمانی و کنترل بوسنی و هرزگوین و تشکیل دولت متحد صرب بودند؛ با رو به زوال گذاشتن عثمانی، این ملی‌گرایی تشدید شد و منتهی به قتل مقام سلطنتی اتریش به دست یک صرب بوسنیایی گشت. قتل

آرشدوک^۸ [= مقام سلطنتی] اتریش به نام فرانترز فردیناند^۹ به دست گاوریلو پرینسیپ^۹ در ۲۸ ژوئن ۱۹۱۴ آتش جنگ جهانی اول را افروخت. او بدین سبب به قتل رسید که وارث امپراتوری اتریش - مجارستان بود. در روز قتل نیز او به سارایوو رفته بود تا قوای مسلح امپراتوری را در بوسنی و هرزگوین بازرسی کند؛ بوسنی و هرزگوین پیش‌تر بخشی از امپراتوری عثمانی بود که در سال ۱۹۰۸ میلادی تحت تسلط اتریش - مجارستان قرار گرفته بود. پس از قتل فردیناند، پادشاهی اتریش - مجارستان به صربستان اخطار [= التیماتوم] داد، اما صربستان آن را رد کرد و این مسئله منتهی به اعلان جنگ پادشاهی با حمایت آلمان شد (Norwich University, Accessed 10 September 2025). پس، ملی‌گرایی ماده دیگری است که جرم‌شناسی بین‌المللی باید علل مؤثر در پدیداری اش، نقش رهبران سیاسی در ترویج و تشدیدش، آثار اصرار افراطی بر هویت ملی و تفکیک و تقابل آن هویت با دیگر هویت‌ها را بررسی کند.

پ. شکل‌گیری محورها یا اتحادهای نظامی. وجود محورهای قوا باعث می‌شد دو یا چند کشور متحد شوند و این امر متضمن اتحاد در برابر نیروهای متخاصم دیگر بود. در پیش از آغاز جنگ جهانی اول می‌توان بدین اتحادها اشاره کرد: اتحاد روسیه و صربستان؛ فرانسه و روسیه؛ آلمان، ایتالیا و اتریش - مجارستان؛ بریتانیا، فرانسه و بلژیک؛ ژاپن و بریتانیا. اتحاد فرانسه، بریتانیا و روسیه که در سال ۱۹۰۷ میلادی شکل گرفته بود، به عنوان اتحاد سه‌گانه، بیشترین انشقاق را پدید آورده بود، چنان‌که آلمان احساس می‌کرد این اتحاد تهدیدی جدی برای قدرت و موجودیت این کشور است. این اتحادها که باعث می‌شدند در تخصم، کشورهای متحد به کمک یکدیگر بیایند منتهی به شکل‌گیری دو جبهه جنگ جهانی اول شدند: قوای متحد شامل روسیه، فرانسه و بریتانیا، که ایتالیا و ایالات متحده آمریکا نیز به آن ملحق شدند، و قوای مرکزی شامل آلمان، اتریش - مجارستان، امپراتوری عثمانی و بلغارستان. در میان قوای مرکزی، آلمان به اتریش - مجارستان قول حمایت بی‌قید و شرط داده بود؛ از نظر تحلیل تاریخی، همین جبهه‌بندی قوا و حمایت علت تشدید جنگ به شمار می‌رفت و به همین سبب بود که آلمان عامل تشدید و استمرار جنگ جهانی اول شناخته شد و در نهایت به موجب معاهده ورسای، تمهیداتی تنبیهی برای این کشور مقرر گشت؛ همین مسئله نیز خود در بی‌ثباتی اروپا و آغاز جنگ جهانی دوم مؤثر بود (Norwich University, Accessed 10 September 2025).

8. the Archduke Franz Ferdinand

9. Gavrilo Princip

این مرور تاریخی مختصرِ اوضاع منتهی به جنگ جهانی اول نشان می‌دهد که عواملی چون توسعه‌طلبی استعماری، ملی‌گرایی و احساس حقارت، ایجاد محورها یا اتحادهایی که کشورها را به عنوان قوای نظامی متحد در تقابل با یکدیگر قرار می‌دهد و مسابقهٔ تسلیحاتی، جملگی باعث پدیداری ستیزه در سطح بین‌المللی شده‌اند.^{۱۰}

■ **جنگ جهانی دوم.** در تبیین چرایی وقوع جنگ جهانی دوم به عواملی مختلف اشاره شده است:

الف. استمرار منازعات جنگ اول. جنگ جهانی دوم میان نیروهای محور شامل آلمان، ایتالیا و ژاپن و نیروهای متفق شامل فرانسه، بریتانیا، ایالات متحدهٔ آمریکا و اتحاد جماهیر شوروی بود؛ برخی این جنگ را ادامهٔ منازعات حل‌نشدهٔ جنگ اول می‌دانند. در واقع، در ۱۹۳۹ میلادی آدلف هیتلر، دیکتاتور آلمان، در پی تجاوز و اشغال لهستان بود، در حالی که این کشور تضمین حمایت نظامی فرانسه و انگلستان را در فرض چنین حمله‌ای داشت. در این میان، آلمان برای دفع خطر اتحاد جماهیر شوروی، به سبب نزدیک شدن به مرزهای غربی‌اش، پیمان محرمانه‌ای با موضوع تقسیم لهستان امضا نمود و هیتلر نیز با این تصور که خطری از این جهت وجود ندارد، در ۳۱ آگوست فرمان حمله را صادر کرد؛ در مقابل، بریتانیا و فرانسه نیز در ۳ سپتامبر علیه آلمان اعلان جنگ کردند (Hughes, Royde-Smith, 2025, Encyclopedia Britannica)؛ با پذیرش این‌که این مخاصمات استمرار مواد مؤلّد جنگ اول بودند، برای فهم علل جنایات ارتكابی در جنگ دوم، جرم‌شناسی بین‌المللی باید همان مواد پیش‌گفته را تحلیل کند.

ب. تسلیح نظامی شدید و عدم توازن قوا. تسلیحات نظامی قابل ملاحظهٔ آلمان نقشی تعیین‌کننده در تصمیم به آغاز جنگ داشته است؛ از این جهت، توسعهٔ نظامی را می‌توان شاخصی برای احتمال ورود یک کشور به مخاصمه دانست. در اینجا نیز تفکر ایجاد یک امپراتوری دیده می‌شود، چنان‌که آلمان هیتلری نیز به دنبال ایجاد یک امپراتوری قاره‌ای در تمام اروپا شامل بخش اروپایی اتحاد جماهیر شوروی و داشتن جایگاهی نظیر امپراتوری انگلستان و ایالات متحده بود؛ امتداد تعدی آلمان به اتحاد جماهیر شوروی نیز در راستای این سیاست کلان قابل تفسیر است. در واقع، باور نژادپرستانه و فهم هیتلر از قدرت سیاسی

^{۱۰} منبع زیر نیز علل آغاز جنگ جهانی اول را تبیین نموده و به مواردی چون ایجاد اتحادهای متقابل و مسابقهٔ تسلیحاتی اشاره کرده است:

Rasler, Karen, and William R. Thompson. (2014). Strategic Rivalries and Complex Causality in 1914; The Outbreak of the First World War: Structure, Politics, and Decision-Making, (Ed. Jack S. Levy and John A. Vasquez). Cambridge University Press. 65–86. Print.

باعث شد او در پی تصرف اروپا باشد. همچنین، باید به معاهده ورسای متعاقب جنگ اول اشاره کرد که باعث تحقیر سیاسی آلمان شده بود (Hughes, Royde-Smith, 2025, Encyclopedia Britannica). در نتیجه، تجربه تحقیر سیاسی - ملی پس از جنگ اول، تسلیح بی اندازه نظامی آلمان، تفکر فاشیستی و بیگانه سازی - دشمن سازی و نیز خودبرتربینی، در ترکیب با یکدیگر، باعث آغاز جنگ جهانی دوم شدند (Cartwright, 2024, World History Encyclopedia). "همچنین، در تحلیل های مربوط به علل وقوع جنگ جهانی دوم، به طور کلی به چند قطبی شدن اروپا و رشد افراطی گری اشاره شده است (Miller, 1988, p. 440-452). در اینجا نیز می توان به روشنی مواد تشکیل دهنده ستیزه را یافت: تفکری که خود را متمایز و برتر دانسته و این تفکر را تسلیح کرده است و دیگری را دشمن می سازد و در پی نابودی این دشمنی است که خود بر ساخته است.

۲-۲-۲. ستیزه یوگوسلاوی

مواد پدیدارکننده ستیزه های منتهی به جنایات بین المللی را اغلب باید در انشقاق های ملی، قومی، نژادی و مذهبی و پدیداری احساس بیزاری متقابل جست وجو کرد. مورد یوگوسلاوی در این چارچوب قابل تحلیل است. در واقع، اشاره ای کوتاه به تاریخ یوگوسلاوی نشان می دهد که در چه زمینه ای، تعارض های استقلال طلبانه پدیدار شده و منتهی به مخاصمه مسلحانه گشته است. در واقع، قلمروی یوگوسلاوی سابق در مجموع شامل صربستان، مونته نگرو، بوسنی و هرزگوین، کرواسی، مقدونیه شمالی و اسلوونی بوده و سه دوره متفاوت داشته است: پادشاهی یوگوسلاوی (پس از جنگ های بالکان در ۱۹۱۲ و ۱۹۱۳ میلادی و پایان تسلط امپراتوری عثمانی بر این قلمرو، از ۱۹۲۹ میلادی تا جنگ دوم جهانی)؛ جمهوری فدرال سوسیالستی (از ۱۹۴۵ تا ۱۹۹۱ میلادی)؛ یوگوسلاوی سوم (از ۱۹۹۲ میلادی). پس از فروپاشی در دوره سوم و استقلال اسلوونی، کرواسی و مقدونیه، یوگوسلاوی شامل ۴۰ درصد مساحت پیشین و شامل تنها دو جمهوری صربستان و مونته نگرو بود که در سال ۲۰۰۳ میلادی نام یوگوسلاوی را کنار نهاد و نام صربستان و مونته نگرو را بر نهاد و در نهایت، در ۲۰۰۶ میلادی این اتحادیه نیز تجزیه گردید و دو کشور مستقل ایجاد شدند. در زمینه این اعلام استقلال ها، از جمله رأی بوسنیایی ها (مسلمان ها) و کروات ها به استقلال و

۱۱. برای مطالعه بیشتر درباره علل وقوع جنگ های جهانی نک:

Frank McDonough. (1997). The Origins of the First and Second World Wars. Cambridge University Press.

همچنین فشار آلبانیایی تبارهای کوزوو برای استقلال، جنگی‌های داخلی آغاز گشت (Lampe, 2025, Encyclopedia Britannica).

بنابراین، قلمروی یوگوسلاوی ترکیبی از شش جمهوری (بوسنی و هرزگوین، کرواسی، مقدونیه، مونته‌نگرو، صربستان و اسلوونی) و دو سرزمین خودمختار کوزوو و وویودینا^{۱۲} در قلمروی صربستان بود که این‌ها نیز خود ترکیبی از گروه‌های قومی و مذهبی مختلف شامل مسیحیان ارتدوکس و کاتولیک و مسلمانان بودند. در چنین زمینه‌ای پس از فروپاشی کمونیسم و گرایش‌های ملی‌گرایانه در اروپای شرقی در دهه‌های ۱۹۸۰ و ۱۹۹۰ میلادی، یوگوسلاوی دچار بحران‌های عمیق سیاسی و اقتصادی شد. رهبران سیاسی در چنین زمینه‌ای به دنبال حذف هویت واحد یوگوسلاویایی و تفکیک اقوام و مذاهب بودند. در پی، ابتدا اسلوونی در ۱۹۹۱ میلادی اعلام استقلال کرد که منتهی به تقابل نظامی با ارتش یوگوسلاوی شد. کرواسی هم در همین تاریخ، اعلام استقلال کرد، اما به سبب وجود صرب‌های مخالف استقلال در کرواسی، منازعهٔ میان کروات‌ها و غیرصرب‌ها از یک سو و صرب‌ها از سوی دیگر بسیار شدیدتر بود و تا ۱۹۹۵ میلادی ادامه داشت. منازعه در بوسنی و هرزگوین در فاصلهٔ ۱۹۹۲ تا ۱۹۹۵ میلادی از همه مرگبارتر بود؛ در اینجا اختلاف بر سر استقلال به‌ویژه به سبب مخالفت صرب‌ها با استقلال، منتهی به منازعه با غیرصرب‌ها از جمله مسلمان‌ها گردید. کوزوو ی آلبانیایی تبار نیز در فاصلهٔ ۱۹۹۸ تا ۱۹۹۹ میلادی در پی استقلال، با صرب‌ها وارد ستیزه و منازعه گردید (ICTY, Accessed 16 Sep- 2025). بنابراین، تأکید بر تمایز هویتی و وجود اختلافات ملی و نقش رهبران سیاسی در تشدید این اختلافات توضیح می‌دهد (Gangon, 1995, p. 179; Burg, 1996, p. 43) که چگونه قلمروهای مختلف یوگوسلاوی سابق وارد ستیزه شدند و جنایات بین‌المللی ارتکاب یافته‌اند؛ از نظر جرم‌شناختی، این ملاحظه نمودار اهمیت پیشگیری از تشدید اختلافات ملی، قومی و مذهبی است؛ عاملی که تکرار در موارد دیگر جنایات بین‌المللی نظیر نسل‌کشی در رواندا، نشان‌دهندهٔ همبستگی این مادهٔ ستیزه با پدیداری جنایات بین‌المللی است. با مشاهدهٔ وقایع در یوگوسلاوی سابق و ملاحظهٔ زمینه‌های اجتماعی، سیاسی و اقتصادی مربوط، می‌توان مواد محرک ستیزه را شناسایی کرد. جهان ذهنی و جهان عینی تأثیر متقابلی

12. Vojvodina

دارند؛^{۱۳} ذهنیت انشقاق عینیت ستیزه را می‌آفریند. بر ساختگی زبان و فرهنگ و باور و در نتیجه فهم ساختگی متمایز بودن جماعات انسانی و مفهوم‌سازی خود/ما و دیگری/آنان، یا به تعبیر هاگان، انسانیت‌زدایی و ایجاد کردن جامعه قطبی شده (اتچیسون، ۱۳۹۷، ص. ۵۷ و ۵۹)، منتهی به ستیزه جمعی می‌گردد. بنابراین، تأکید بر تمایز صرب‌ها و غیر صرب‌ها و نیز به طور مشابه تأکید بر تمایز هوتوها و توتسی‌ها (در رواندا) و تلاش برای تمایز و استقلال و مرزبندی سیاسی و سرزمینی یا تسلط سیاسی، مواد محرک ستیزه و ارتکاب جنایات بین‌المللی در یوگوسلاوی و رواندا بوده‌اند؛ از این نظر، مثلاً ملی‌گرایی و قوم‌گرایی از موضوعات پژوهشی جرم‌شناسی جنایات بین‌المللی هستند، چندان‌که این مفاهیم با مخاصمات گسترده همبستگی دارند (فردریش، ۱۳۹۶، ص. ۸۹). بدیهی است حفظ وحدتی تصنعی با منقاد کردن گروه‌های متکثر قومی، نژادی و مذهبی نیز ماده محرک نفرت و ستیزه میان این گروه‌ها خواهد بود. وانگهی، محیط و شرایط واقعی‌اش نظیر نژاد، زبان، فرهنگ و مذهب متمایز، ذهنیت متمایز بودن را می‌آفریند، اما این ذهنیت می‌تواند با محرک‌های مختلفی نتیجه‌ای متفاوت داشته باشد: پذیرش تکثر و تساهل یا نفی تکثر و اعمال سرکوب و تشدید و تعمیق انشقاق. در اینجا نقش رهبران سیاسی اهمیت بسیاری دارد، چنان‌که رهبران سیاسی و مذهبی با ارجاع به تاریخ و اشاره به برتری‌های قومی، ملی، نژادی، مذهبی و آرمان‌سازی‌های مرتبط با این موضوعات، ذهنیت ستیزه را پدید می‌آورند؛ ستیزه‌ای مستلزم نفی و حذف عوامل مقابل این برتری‌ها و آرمان‌ها.

نتیجه‌گیری

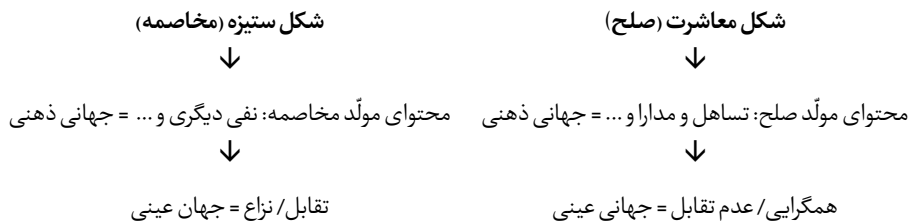
آنچه در این نوشتار در کانون توجه بود و دلالت‌هایی جرم‌شناختی دارد، آشکال اجتماعی «معاشرت» و «ستیزه» است؛ یکی محتوایی دارد که عدم ارتکاب جنایات بین‌المللی را توضیح می‌دهد و در مقابل، دیگری دارای محتوایی است که ارتکاب جنایات بین‌المللی را توضیح می‌دهد. فهم هر دو شکل، منتهی به فهمی جرم‌شناختی از چرایی عدم ارتکاب یا ارتکاب جنایات بین‌المللی می‌شود؛ محتوای مؤلّد صلح (عدم ستیزه و عدم ارتکاب جنایات بین‌المللی) و محتوای مؤلّد ستیزه (عدم صلح و ارتکاب جنایات بین‌المللی) ابعاد تحلیل جرم‌شناختی

۱۳. در تحلیل این موضوع، تحلیل بدیع و نظریه‌مند پر-اولوف ویکستروم [= Per-Olof Wikström] از تعامل متقابل محیط و ذهنیت، قابل توجه است. در این باره نک:

Roger Hopkins Burke. (2014). An Introduction to Criminological Theory, (Fourth edition). Routledge, p. 311.

اشکال اجتماعی‌اند. مدل مفهومی صلح و ستیزه بین‌المللی نمایانگر چرایی عدم ارتکاب یا ارتکاب جنایات بین‌المللی است؛ گرچه چنین مدلی بدیهی به نظر می‌رسد، اما بر اساس نظریه‌ای جامعه‌شناسانه مبتنا یافته است که توان تحلیل جرم‌شناختی جنایات بین‌المللی را دارد. به عبارت دیگر، این مدل مفهومی نشان می‌دهد که محقق جرم‌شناس چگونه می‌تواند صلح (عدم ارتکاب جنایات بین‌المللی) و ستیزه (ارتکاب جنایات بین‌المللی) را تحلیل کند و اساساً تحلیل خود را از کجا باید بیاغازد و چه موضوعاتی را باید بررسی کند.

مدل مفهومی صلح و ستیزه بین‌المللی



وانگهی، تحلیل جرم‌شناختی جنایات بین‌المللی مستلزم مطالعه‌ای ورای نظریات موجود جرم‌شناسی است، زیرا این نظریات بر تحلیل جرائم میان‌فردی متمرکزند و نمی‌توان بر بنیان آن‌ها به توضیحی قابل اتکا در مورد جنایات بین‌المللی رسید. البته تحلیل جنایات بین‌المللی نیز در نهایت تحلیل رفتار انسان‌هاست و بدین جهت باید از علوم چون جامعه‌شناسی، روان‌شناسی و تاریخ بهره گرفت تا علل پدیداری چنین رفتارهایی را دریافت. کشتار وسیع انسان‌ها که در حقوق بین‌الملل به عنوان جنایات بین‌المللی تعریف شده است، نیازمند چنین رویکردی است؛ برای عملی ساختن این رویکرد، تحلیل جامعه‌شناختی زیمل، که خود با روان‌شناسی و تاریخ مرتبط است، ظرفیت تحلیلی قابل ملاحظه‌ای برای مخاصمات و جنایات بین‌المللی دارد. مخاصمات منتهی به جنایات بین‌المللی، در زبان زیمل، از سنخ ستیزه به عنوان یکی از قالب‌های نوعی روابط و مناسبات انسانی است. نکته کانونی در تحلیل این قالب جامعه‌شناختی، شناسایی مواد یا محتواهایی است که بدین سنخ موجودیت می‌دهند؛ تحلیل جرم‌شناسانه جنایات بین‌المللی نیز از همین جا آغاز می‌گردد. سیاست‌های استعماری و تجاوز به سرزمین‌های دیگر، ایجاد متحدان سیاسی رقیب، تسلیح و رقابت‌های نظامی، ملی‌گرایی افراطی و سیاست‌های تبعض‌آمیز علیه اقوام و مذاهب دیگر، مواد اصلی محرک ستیزه در

جنگ‌های جهانی اول و دوم، مخاصمات یوگوسلاوی و ... بوده‌اند. می‌توان تمام این مفاهیم را در یک مقوله کلی‌تر جای داد: «دیگر - دشمن‌سازی». این مفهوم علت‌شناسانه متضمن این است که «ما» سزاوار سرزمین، ملت، دولت و منابعی است که دیگری سزاوار آن نیست، چون «ما» دارای تاریخ، هویت، ملیت، دین یا مذهبی برتر است و این دلیل برتری بر «دیگری» است. این باور یا جهان ذهنی مستلزم داشتن سرزمین و ملت و دولتی است که دیگری در آن دارای حقوق نباشد؛ بدین جهت، نفی حضور دیگری و حقوق او به صورت منازعه و ستیزه برای حذف و از میان بردنش عینیت می‌یابد؛ این جهانی عینی به شکل تبعیض و سرکوب، تجاوز سرزمینی و اشغال، بمباران و کشتار انسان‌ها واقعیت پیدا می‌کند.

حال، نظریه برآمده از این تحلیل را می‌توان بدین شکل صورت‌بندی کرد:

۱. روابط انسان‌ها و اجتماعات انسانی را می‌توان در شکل‌های کلی، از جمله معاشرت و ستیزه دسته‌بندی کرد؛ ۲. هر یک از این شکل‌ها مواد یا محتواهایی دارند که به فراخور بدین شکل‌ها موجودیت می‌دهند؛ ۳. جرائم مشخصاً در شکل ستیزه قابل تحلیل‌اند، از جمله در مصادیقی چون ستیزه فردی (مثل ستیزه زن و شوهر)، ستیزه گروهی (مثل ستیزه دو گروه قومی) و ستیزه ملی (مثل مخاصمه دو کشور)؛ ۴. جنایات بین‌المللی نیز مصداق شکل اجتماعی ستیزه‌اند که می‌توان مواد محرک آن‌ها را به‌ویژه با مطالعه تاریخ اجتماعی و جامعه‌شناسی تاریخی شناسایی کرد؛ ۵. توسعه‌طلبی سرزمینی امپراتوری‌ها و افزایش اقتدار و سلطه در برابر امپراتوری‌های رقیب، برتری‌طلبی ملی و قومی و مذهبی و در نتیجه استقلال - برتری‌طلبی (پذیرش صرفاً «ما») و نفی اقوام و ادیان یا مذاهب دیگر (نفی و حذف دیگری) مواد محرک شکل ستیزه و پدیداری جنایات بین‌المللی در سطح بین‌المللی‌اند؛ ۶. مقابل ستیزه، شکل اجتماعی معاشرت است که پدیداری‌اش مستلزم تساهل و مدارا و همگرایی سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی است.

ملاحظات اخلاقی

حامی مالی

مقاله هیچ کمک مالی مشخصی از نهادهای دولتی، تجاری یا غیرانتفاعی دریافت نکرده است.

اعلامیهٔ هوش مصنوعی مولد و فناوری‌های مبتنی بر هوش مصنوعی در فرایند نگارش
در نگارش و آماده‌سازی این مقاله، از هوش مصنوعی استفاده نشده است.

تعارض منافع

در نگارش این مقاله هیچ گونه تعارض منافع وجود ندارد.

پیروی از اصول اخلاق پژوهش

در نگارش مقاله از هر گونه جعل و سرقت علمی و هر گونه سوءرفتار پژوهشی اجتناب شده است.

بیانیهٔ دسترسی به داده‌ها

هیچ داده‌ای در دسترس نیست.

سپاسگزاری

نویسنده از داوران ناشناس بابت نظرات سازنده‌شان تشکر می‌کند.

فهرست منابع

الف. منابع فارسی

۱. اتچیسون، اندی. «فصل نخست: نظریه جرم‌شناختی و جنایات بین‌المللی»، (برگردان امیر ایرانی). در: ایلیاس بانتکاس و امانوئلا میلوناکی. (۱۳۹۷ ش). **رویکردهای جرم‌شناسی به حقوق بین‌المللی کیفری**، (برگردان گروهی از پژوهشگران علوم جنایی، به کوشش حمیدرضا نیکوکار). تهران: بنیاد حقوقی میزان.
۲. انجمن کلیمیان تهران، **تورات**، سیفر پیدایش.
۳. بانتکاس، ایلیاس. «فصل مقدماتی: جرم‌شناسی میان‌رشته‌ای حقوق بین‌المللی کیفری»، (برگردان روح‌الدین کردعلیوند و حسین آقایی جنت‌مکان). در: ایلیاس بانتکاس و امانوئلا میلوناکی. (۱۳۹۷ ش). **رویکردهای جرم‌شناسی به حقوق بین‌المللی کیفری**، (برگردان گروهی از پژوهشگران علوم جنایی، به کوشش حمیدرضا نیکوکار). تهران: بنیاد حقوقی میزان.
۴. جهان‌نگلو، رامین. (۱۳۷۴ ش). **مدرنیته، دموکراسی و روشنفکران**، (چاپ اول). تهران: مرکز.
۵. دیوید فردریش. «فصل دوم: به‌سوی جرم‌شناسی جنایات بین‌المللی: ارائه چارچوب مفهومی و مبنایی»، در: آلت سمولرز و رولف هاومن. (۱۳۹۶). در: **جرم‌شناسی فراملی: به‌سوی جرم‌شناسی جنایات بین‌المللی**، (به کوشش حمیدرضا نیکوکار، چاپ اول). تهران: میزان.
۶. رضوی فرد، بهزاد. (۱۳۹۴ ش). **حقوق بین‌الملل کیفری**، (چاپ دوم). تهران: بنیان حقوقی میزان.
۷. رضوی فرد، بهزاد. (۱۴۰۴ ش). **جرم‌شناسی جرایم و جنایات بین‌المللی. تحقیق و توسعه در حقوق کیفری و جرم‌شناسی**، (۳).
۸. زیمل، گئورگ. (۱۴۰۳). در اصل ۱۹۷۱ م. **درباره فردیت و فرم‌های اجتماعی**، (گزینش و مقدمه از دونالد لوین، ترجمه شهناز مسمی‌پرست، چاپ پنجم). تهران: ثالث.
۹. ضیایی بیگدلی، محمدرضا. (۱۴۰۱ ش). **حقوق بین‌الملل بشردوستانه**، (چاپ ششم). تهران: گنج دانش.
۱۰. فلک، دیترو. (۱۳۹۵ ش). **حقوق بشردوستانه در مخاصمات مسلحانه**، (به اهتمام و ویرایش سید قاسم زمانی و نادر ساعد، چاپ چهارم). تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
۱۱. قورچی بیگی، مجید. «جرم‌شناسی جرایم دولتی و غفلت جرم‌شناسی»، ص. ۹۲۹. در: علی حسین نجفی ابرندآبادی (زیر نظر). (۱۳۹۷ ش). **دایرةالمعارف علوم جنایی حقوقی**، (کتاب سوم). تهران: بنیاد حقوقی میزان.
۱۲. کانت، ایمانوئل. (۱۴۰۴ ش). **صلح پایدار**، (ترجمه محمد صبوری، چاپ دوم). تهران: کتاب پارسه.
۱۳. کرایب، یان. (۱۳۹۹ ش). **نظریه اجتماعی کلاسیک، مقدمه‌ای بر اندیشه مارکس، وبر، دورکهایم، زیمل**، (ترجمه شهناز مسمی‌پرست، چاپ چهاردهم). تهران: نشر آگه.
۱۴. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. «جنایات بین‌المللی و جرم‌شناسی»، دیپاچه در: آلت سمولرز و رولف هاومن. (۱۳۹۶ ش). **جرم‌شناسی فراملی: به‌سوی جرم‌شناسی جنایات بین‌المللی**، (به کوشش حمیدرضا نیکوکار، چاپ اول). تهران: میزان.

ب. منابع آلمانی

15. Bergmann, Jörg. (2011). *Von der Wechselwirkung zur Interaktion – Georg Simmel und die Mikrosoziologie heute*. Georg Simmels große «Soziologie»: Eine kritische Sichtung nach hundert Jahren, edited by Hartmann Tyrell, Otthein Rammstedt and Ingo Meyer, Bielefeld: transcript Verlag. Zugriff am 1. September 2025. https://www.uni-bielefeld.de/fakultaeten/soziologie/fakultaet/personen/emeriti/bergmann/publikationen/pdf/Bergmann_2011_Georg_Simmel_und_die_Mikrosoziologie_heute.pdf.
16. George Simmel. (1908). *Soziologie, Untersuchungen über die Formen der Vergesellschaftung*. Leipzig: Verlag von Duncker & Humblot.
17. Ingo Meyer. (2018). *Georg Simmel, Die Formen der Vergesellschaftung und die Kunst der Unterscheidung*. Zugriff am 31. Januar 2025. <https://www.soziopolis.de/georg-simmel.html>.

ب. منابع انگلیسی

18. Aydin-Aitchison, Andy. (2014). *Criminological Theory and International Crimes: Examining the Potential*, (Ilias Bantekas & Emmanouela Mylonaki (eds)). Criminological Approaches to International Criminal Law (Cambridge University Press), pp. 22-49, Edinburgh School of Law Research Paper No. 2018/10, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3157568> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3157568>
19. Burg, Stephen L. (1996). "CHAPTER 2. Ethnic Conflict and the Euro-Atlantic Community: The Yugoslav Crisis". *War or Peace?: Nationalism, Democracy, and American Foreign Policy in Post-Communist Europe*. New York: New York University Press, pp. 43-128. <https://doi.org/10.18574/nyu/9780814725030.003.0007>
20. Cartwright, Mark. "The Causes of WWII." *World History Encyclopedia*, 26 Mar 2024, Accessed 13 September 2025. <https://www.worldhistory.org/article/2409/the-causes-of-wwii/>.
21. David Churchill. (2018). "What is 'Historical Criminology'? Thinking Historically about Crime and Justice", *British Society of Criminology*, No. 82.
22. Editors of Encyclopaedia Britannica. (2025, February 25). Georg Simmel. *Encyclopedia Britannica*. Accessed 7 September 2025. <https://www.britannica.com/biography/Georg-Simmel>.
23. Frank McDonough. (1997). *The Origins of the First and Second World Wars*. Cambridge University Press.

24. Gagnon, V. P. (1995). "7. Historical Roots of the Yugoslav Conflict". *International Organizations and Ethnic Conflict*, (edited by Milton J. Esman and Shibley Z. Telhami, Ithaca). NY: Cornell University Press, pp. 179-197. <https://doi.org/10.7591/9781501734298-010>
25. Harrendorf, Stefan. (2014). "How Can Criminology Contribute to an Explanation of International Crimes?", *Journal of International Criminal Justice*, 12(2). <https://doi.org/10.1093/jicj/mqu020>.
26. Hopkins Burke, Roger. (2014). *An Introduction to Criminological Theory*, (Fourth edition). Routledg.
27. Hughes, Thomas A., Royde-Smith, John Graham. (2025). "World War II". *Encyclopedia Britannica*, 9 Sep. 2025. Accessed 13 September 2025. <https://www.britannica.com/event/World-War-II>.
28. Iain Channing, Alex Tepperman, Accessed 28 August 2025, *The Journal of Historical Criminology*: Mission Statement. <https://journalofhistoricalcriminology.pubpub.org/>
29. ICTR, The Genocide, Accessed 17 September 2025. <https://unictr.irmct.org/en/genocide>.
30. ICTY, *About the ICTY, The Former Yugoslavia*. Accessed 16 September 2025. <https://www.icty.org/en/about/what-former-yugoslavia/conflicts>
31. Lampe, John R., Allcock, John B. "Yugoslavia". *Encyclopedia Britannica*, 6 Sep. 2025. Accessed 16 September 2025. <https://www.britannica.com/place/Yugoslavia-former-federated-nation-1929-2003>.
32. Miller, Stuart T. (1988). The Road to War 1936–9. In: *Mastering Modern European History*. Macmillan Master Series. Palgrave, London. https://doi.org/10.1007/978-1-349-19580-0_28
33. Norwich University, *Six Causes of World War I*, Accessed 7 September 2025, <https://online.norwich.edu/online/about/resource-library/six-causes-world-war-i>
34. Per Jørgen Ystehede. (2025). "What is History for Criminology?" or "What we Talk about when we Talk about Historical Criminology." *The Journal of Historical Criminology*, 1(1).
35. Rasler, Karen, and William R. Thompson (2014). "Strategic Rivalries and Complex Causality in 1914." *The Outbreak of the First World War: Structure, Politics, and Decision-Making*, (Ed. Jack S. Levy and John A. Vasquez). Cambridge: Cambridge University Press, 65–86. Print.
36. *Rome Statute of the International Criminal Court*, Preamble.
37. Rothe, Dawn L., and Christopher W. Mullins. (2009). "Toward a Criminology of

International Criminal Law: An Integrated Theory of International Criminal Violations.” *International Journal of Comparative and Applied Criminal Justice*, 33 (1), 97–118. <https://doi.org/10.1080/01924036.2009.9678798>.

38. Rummel, Erika and Eric MacPhail, (2024). “Desiderius Erasmus”. *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*. <https://plato.stanford.edu/archives/sum2024/entries/erasmus/>.

ت. منابع فرانسوی

39. Julian Damon, (2005). La pensée de... Georg Simmel (1858-1918), *Informations sociales*, n° 123(3). <https://shs.cairn.info/revue-informations-sociales-2005-3-page-111?lang=fr>.
<https://doi.org/10.3917/inso.123.0111>.
40. Matthieu Abgrall, (2024). «Rousseau, la guerre et l'État dans les relations internationales», Institut Rousseau, <https://institut-rousseau.fr/rousseau-la-guerre-et-letat-dans-les-relations-internationales/>.
41. Unioneuropéenne, *Histoiredel'UE*, Consulté21juil.25. https://european-union.europa.eu/principles-countries-history/history-eu_fr.

Resources

English

1. Aydin-Aitchison, Andy. (2014). Criminological Theory and International Crimes: Examining the Potential. Ilias Bantekas, Emmanouela Mylonaki (eds) Criminological Approaches to International Criminal Law (Cambridge University Press), pp. 22-49, Edinburgh School of Law Research Paper No. 2018/10, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3157568> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3157568>
2. Britannica Editors. "Zionism". Encyclopedia Britannica, 29 Aug. 2025, Accessed 20 September 2025. <https://www.britannica.com/topic/Zionism>.
3. Burg, Stephen L. (1996). "CHAPTER 2. Ethnic Conflict and the Euro-Atlantic Community: The Yugoslav Crisis". War or Peace?: Nationalism, Democracy, and American Foreign Policy in Post- Communist Europe, New York, USA: New York University Press, pp. 43-128. <https://doi.org/10.18574/nyu/9780814725030.003.0007>
4. Cartwright, Mark. "The Causes of WWII." World History Encyclopedia, 26 Mar 2024, Accessed 13 September 2025. <https://www.worldhistory.org/article/2409/the-causes-of-wwii/>.
5. Clay, Daniel, Lemarchand, René. "Rwanda". Encyclopedia Britannica, 15 Sep. 2025, Accessed 17 September 2025. <https://www.britannica.com/place/Rwanda>.
6. David Churchill (2018), "What is 'Historical Criminology'? Thinking Historically about Crime and Justice", British Society of Criminology, No. 82.
7. Editors of Encyclopaedia Britannica, (2025, February 25). Georg Simmel. Encyclopedia Britannica. Accessed 7 September 2025. <https://www.britannica.com/biography/Georg-Simmel>.
8. Editors of Encyclopaedia Britannica. "Rwanda genocide of 1994". Encyclopedia Britannica, 31 Jul. 2025, Accessed 17 September 2025. <https://www.britannica.com/event/Rwanda-genocide-of-1994>.
9. Frank McDonough (1997), The Origins of the First and Second World Wars, Cambridge University Press.
10. Gagnon, V. P. (1995). "7. Historical Roots of the Yugoslav Conflict". International Organizations and Ethnic Conflict, edited by Milton J. Esman and Shibley Z. Telhami, Ithaca, NY: Cornell University Press, pp. 179-197. <https://doi.org/10.7591/9781501734298-010>

11. Harrendorf, Stefan. (2014). "How Can Criminology Contribute to an Explanation of International Crimes?", *Journal of International Criminal Justice*, Volume 12, Issue 2, <https://doi.org/10.1093/jicj/mqu020>.
12. Hintjens Helen M. (1999). "Explaining the 1994 genocide in Rwanda". *The Journal of Modern African Studies*; 37(2): 241-286. doi:10.1017/S0022278X99003018
13. Hopkins Burke, Roger (2014), *An Introduction to Criminological Theory*, Fourth edition, Routledg.
14. Hughes, Thomas A., Royde-Smith, John Graham (2025). "World War II". *Encyclopedia Britannica*, 9 Sep. 2025. Accessed 13 September 2025. <https://www.britannica.com/event/World-War-II>.
15. Iain Channing, Alex Tepperman, Accessed 28 August 2025, *The Journal of Historical Criminology: Mission Statement*, <https://journalofhistoricalcriminology.pubpub.org/>
16. ICTR, *The Genocide*, Accessed 17 September 2025. <https://unictr.irmct.org/en/genocide>.
17. ICTY, *About the ICTY, The Former Yugoslavia*, Accessed 16 September 2025. <https://www.icty.org/en/about/what-former-yugoslavia/conflicts>
18. Lampe, John R., Allcock, John B.. "Yugoslavia". *Encyclopedia Britannica*, 6 Sep. 2025. Accessed 16 September 2025. <https://www.britannica.com/place/Yugoslavia-former-federated-nation-1929-2003>.
19. Miller, Stuart T. (1988). *The Road to War 1936–9*. In: *Mastering Modern European History*. Macmillan Master Series. Palgrave, London. https://doi.org/10.1007/978-1-349-19580-0_28
20. Nijim, Mohammed. 2022. "Genocide in Palestine: Gaza as a Case Study." *The International Journal of Human Rights* 27 (1): 165–200. doi:10.1080/13642987.2022.2065261.
21. Norwich University, *Six Causes of World War I*, Accessed 7 September 2025, <https://online.norwich.edu/online/about/resource-library/six-causes-world-war-i>
22. Per Jørgen Ystehede. (2025). "What is History for Criminology?" or "What we Talk about when we Talk about Historical Criminology." *The Journal of Historical Criminology*, volume 1, Issue 1.
23. Rached, Haifa, Damien Short & John Docker. (2014). "Nakba Memoricide: Genocide Studies and the Zionist/Israeli Genocide of Palestine", *Holy Land Studies*, Volume 13, Issue 1, <https://doi.org/10.3366/hls.2014.0076>.

24. Rasler, Karen, and William R. Thompson (2014). "Strategic Rivalries and Complex Causality in 1914." *The Outbreak of the First World War: Structure, Politics, and Decision-Making*. Ed. Jack S. Levy and John A. Vasquez. Cambridge: Cambridge University Press, 65–86. Print.
25. Rome Statute of the International Criminal Court, Preamble.
26. Rothe, Dawn L., and Christopher W. Mullins. (2009). "Toward a Criminology of International Criminal Law: An Integrated Theory of International Criminal Violations." *International Journal of Comparative and Applied Criminal Justice* 33 (1): 97–118. doi:10.1080/01924036.2009.9678798.
27. Rummel, Erika and Eric MacPhail, (2024). "Desiderius Erasmus", *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, <https://plato.stanford.edu/archives/sum2024/entries/erasmus/>.

French

28. Julian Damon, (2005) . La pensée de... Georg Simmel (1858-1918) *Informations sociales*, n° 123(3). <https://shs.cairn.info/revue-informations-sociales-2005-3-page-111?lang=fr>. <https://doi.org/10.3917/inso.123.0111>.
29. Matthieu Abgrall, (2024), «Rousseau, la guerre et l'État dans les relations internationales», Institut Rousseau, <https://institut-rousseau.fr/rousseau-la-guerre-et-letat-dans-les-relations-internationales/>.
30. Union européenne, Histoire de l'UE, Consulté 21 juil. 25. https://european-union.europa.eu/principles-countries-history/history-eu_fr.

German

31. Bergmann, Jörg. (2011), "Von der Wechselwirkung zur Interaktion – Georg Simmel und die Mikrosoziologie heute". Georg Simmels große «Soziologie»: Eine kritische Sichtung nach hundert Jahren, edited by Hartmann Tyrell, Otthein Rammstedt and Ingo Meyer, Bielefeld: transcript Verlag. Zugriff am 1. September 2025. https://www.uni-bielefeld.de/fakultaeten/soziologie/fakultaet/person32.en/emeriti/bergmann/publikationen/pdf/Bergmann_2011_Georg_Simmel_und_die_Mikrosoziologie_heute.pdf.
33. George Simmel (1908), *Soziologie, Untersuchungen über die Formen der Vergesellschaftung*, Leipzig, Verlag von Duncker & Humblot.

34. Ingo Meyer, (2018), Georg Simmel, Die Formen der Vergesellschaftung und die Kunst der Unterscheidung. Zugriff am 31. Januar 2025. <https://www.soziopolis.de/georg-simmel.html>.

In Persian

35. Aitchison, Andy. (2018). Chapter One: Criminological Theory and International Crimes. Translated by Amir Irani. In Ilias Bantekas & Emanouela Mylonaki, *Criminological Approaches to International Criminal Law*. Translated by a group of criminal law researchers, edited by Hamidreza Nikookar. Tehran: Mizan Legal Foundation.
36. Association of Tehran Jews. *The Torah: Book of Genesis*.
37. Bantekas, Ilias. (2018). Introductory Chapter: Interdisciplinary Criminology of International Criminal Law. Translated by Ruhoddin Kordaliwand & Hossein Aghaei Jannat-Makan. In Ilias Bantekas & Emanouela Mylonaki, *Criminological Approaches to International Criminal Law*. Translated by a group of criminal law researchers, edited by Hamidreza Nikookar. Tehran: Mizan Legal Foundation.
38. Adams, Paul. (2024). "The Previously Unseen Map That Promised Peace in the Middle East." BBC Persian. Retrieved October 14, 2025, from <https://www.bbc.com/persian/articles/ckgd39yvxgzo>
39. Jahanbegloo, Ramin. (1995). *Modernity, Democracy and Intellectuals*. First Edition. Tehran: Markaz Publishing.
40. Friedrich, David. (2017). "Chapter Two: Toward a Criminology of International Crimes: Presenting a Conceptual and Foundational Framework." In Alette Smeulers & Roelof Haveman, *Supranational Criminology: Toward a Criminology of International Crimes*. Edited by Hamidreza Nikookar. First Edition. Tehran: Mizan Publishing.
41. Razavifard, Behzad. (2015). *International Criminal Law*. Second Edition. Tehran: Mizan Legal Foundation.
42. Razavifard, Behzad. (2025). "Criminology of International Crimes and Offences." *Biannual Journal of Research and Development in Criminal Law and Criminology*, Vol. 2, No. 3.
43. Simmel, Georg. (2024 [1971]). *On Individuality and Social Forms*. Selected and introduced by Donald Levine. Translated by Shahnaz Mosammiparast. Fifth Edition. Tehran: Sales Publishing.

44. Ziaei Bigdeli, Mohammadreza. (2022). International Humanitarian Law. Sixth Edition. Tehran: Ganj-e Danesh Publishing.
45. Fleck, Dieter. (2016). The Handbook of International Humanitarian Law in Armed Conflicts. Edited by Seyed Ghasem Zamani & Nader Saed (Persian edition). Fourth Edition. Tehran: Shahr-e Danesh Institute for Legal Studies and Research.
46. Qorchi Beigi, Majid. (2018). "Criminology of State Crime and the Neglect of Criminology." p. 929 in Ali-Hossein Najafi Abrandabadi (Ed.), Encyclopedia of Criminal Legal Sciences, Vol. 3. Tehran: Mizan Legal Foundation.
47. Kant, Immanuel. (2025). Perpetual Peace. Translated by Mohammad Sabouri. Second Edition. Tehran: Parseh Translation and Publishing House.
48. Craib, Ian. (2020). Classical Social Theory: An Introduction to the Thought of Marx, Weber, Durkheim and Simmel. Translated by Shahnaz Mosammiparast. Fourteenth Edition. Tehran: Agah Publishing.
49. Najafi Abrandabadi, Ali-Hossein. (2017). "International Crimes and Criminology." Preface in Alette Smeulers & Roelof Haveman, Supranational Criminology: Toward a Criminology of International Crimes. Edited by Hamidreza Nikookar. First Edition. Tehran: Mizan Publishing.



The Expansion of the Scope of Inherently Lethal Conduct in Judicial Jurisprudence

Saeed Ghaedi¹ | Mohammad Farajiha²

1. Corresponding Author, PhD Student in Criminal Law and Criminology, Faculty of Judicial Law, University of Judicial Sciences, Tehran. Iran. Email: saeedghaedilaw@gmail.com
2. Associate Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, Tarbiat Modares University, Tehran, Iran. Email: farajihay@modares.ac.ir

Article Info

Article type:
Research Article

Received: 26 August 2025
Revised: 7 October 2025
Accepted: 12 October 2025
Available Online: 14 October 2025

Keywords

Intentional Homicide;
Inherently Lethal
Conduct; Judicial
Jurisprudence;
Awareness and
Consciousness; Qisas.



Abstract

The present study, employing a descriptive-analytical methodology, examines the manifestations of the expansion of inherently lethal conduct within the Iranian judicial system. It analyzes how judicial practice—particularly as reflected in the rulings of the Supreme Court—interprets paragraph (b) of Article 290 of the Islamic Penal Code (2013) and, on that basis, issues sentences of *Qisas*. The findings indicate that the judiciary, through expansive interpretations and occasional disregard for certain statutory conditions and legal excuses, has tended to broaden the scope of inherently lethal conduct. Accordingly, factors such as the extension of the sphere of executive conduct, insufficient attention to the establishment of causation and attribution of death to the accused, the characterization of conduct as inherently lethal in cases involving doubt, and the qualification of intentional homicide arising from gross recklessness (with respect to the *actus reus*), as well as the neglect or misinterpretation of awareness and consciousness (with respect to the *mens rea*), have emerged as prominent indicators of this expansion. The issuance of unifying precedents or the adoption of interpretive guidelines by the Supreme Court to clarify the notions of “awareness and consciousness” and the parameters of statutory excuses—such as excessive self-defense and juvenile criminal maturity—together with the annulment of *Qisas* judgments where such elements or fundamental principles of criminal law have not been duly observed, constitute essential corrective mechanisms. Furthermore, refraining from extending executive conduct to accomplices in homicide except in well-substantiated cases involving direct intervention and attributable causation, overturning *Qisas* sentences in the absence of a complete causal link to death unless intent to inflict severe injury or compelling evidence thereof is established, applying the rule of doubt in cases of uncertainty regarding the type of crime or attribution, and aligning intentional homicide based on gross recklessness strictly with the conditions set forth in paragraph (b) of Article 290, represent strategic approaches whose effective and comprehensive implementation could reduce interpretive inconsistency; limit the expansion of *Qisas* sentences, and enhance the coherence and effectiveness of criminal policy.

Cite this article: Ghaedi, S.; Farajiha, M. (2025). The Expansion of the Scope of Inherently Lethal Conduct in Judicial Jurisprudence. *Criminal Law Doctrines*, 22(29), 307-352. <https://doi.org/10.30513/cld.2025.7306.2159>



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

Extended Abstract

Introduction

Pursuant to Article 290 of the Islamic Penal Code of 2013, the legislator has not drawn any distinction, in terms of punishment (qisas), among the various forms of intentional homicide. Under this provision, on the one hand, where a specific intent to kill exists, the nature of the instrument employed is immaterial. On the other hand, where the act is inherently lethal, the explicit intent to kill becomes irrelevant, provided that the perpetrator possesses “awareness and consciousness” regarding the inherently lethal nature of the conduct and the condition of the victim. Nevertheless, principles of justice require a differentiation among categories of intentional homicide and the imposition of proportionate penalties considering the circumstances surrounding both the act and the offender. Although Article 290 establishes a general rule, the conditions set forth in paragraph (b)—particularly the concepts of “awareness and consciousness”—along with other related provisions of the Penal Code, indicate that the legislator has recognized the circumstances governing the incident and the offender as factors capable of influencing the legal characterization of the offense or the applicability of Qisas. However, the absence of a precise definition of “inherently lethal conduct,” the fragmented treatment of its instances in statutory provisions, and the lack of clear criteria concerning its conditions and legal excuses have enabled judicial practice to expand the scope of inherently lethal conduct through broad and sometimes inconsistent interpretations. This development has generated significant challenges for the judicial system and has undermined the coherence and effectiveness of criminal policy in this field. A review of prior scholarship on paragraph (b) of Article 290 in the Iranian legal thought reveals that most studies have focused on conceptual clarification of inherently lethal conduct or the element of knowledge, often accompanied by comparative analysis with Common Law systems. These predominantly theoretical works lack a comprehensive and practice-oriented examination. The distinctive contribution of the present study lies in its critical analysis of judicial practice in determining inherently lethal conduct, with particular emphasis on the expansion of its scope and the resulting issuance of Qisas judgments. Through a critical approach, the study seeks to categorize and analyze the manifestations of this expansion within the Iranian judicial reasoning.

Method

The present study, employing a descriptive–analytical methodology and drawing upon library-based research as well as an examination of decisions issued by Criminal Courts of First Instance and the Supreme Court, seeks to investigate the “expansion of the scope of inherently lethal conduct” within the Iranian judicial system.

Results

The findings of the study indicate that although the legislator, by incorporating the requirements of “awareness and consciousness” and by recognizing institutions such as excessive self-defense and juvenile criminal maturity, has sought to restrict the scope of Qisas in cases lacking direct intent to kill, judicial practice has, in practice, expanded the domain of inherently lethal conduct at both the material and mental levels through broad interpretations. At the material level, this expansion manifests, first, in the enlargement of the concept of “executive conduct” and the attribution of the fatal result to individuals whose involvement amounted merely to complicity. An examination of certain judgments reveals that courts, including the Supreme Court, have relied on prior collusion or common intent, without establishing direct participation in the conduct producing the result, to attribute homicide to multiple persons and impose Qisas on them. Second, courts have sometimes disregarded the necessity of establishing the definitive cause of death and the causal nexus. In some cases, despite forensic reports indicating uncertainty regarding the precise cause of death or the possible contribution of other factors, courts have inferred inherently lethal conduct based on surrounding circumstances—an approach that conflicts with the principle of caution in matters of blood and with the evidentiary foundations of intentional homicide, which require precise proof of both the occurrence of death and its attribution to the accused. Third, inherently lethal conduct has been affirmed even in situations involving doubt, coupled with the non-application of the rule of Dar’ (avoidance of punishment in cases of doubt) in Qisas. Although scholarly disagreement persists regarding the rule’s applicability to Qisas, an analysis of Articles 120 and 290 of the Islamic Penal Code suggests that where doubt exists concerning the legal, material, or mental elements of the offense, the imposition of Qisas lacks legal justification. Nevertheless, certain judgments demonstrate that in cases involving fist-and-foot assaults or spontaneous altercations, a mere forensic declaration of the lethality of injuries—without comprehensive contextual analysis—has sufficed to sustain a sentence of Qisas. Fourth, homicides arising from “gross recklessness” have been subsumed under paragraph (b) of Article 290. Despite the necessity of establishing criteria such as voluntariness of the dangerous conduct, foreseeability of the result, and conscious acceptance of risk, some judicial approaches have categorized reckless killings as intentional homicide without articulating these standards, thereby generating inconsistency and unpredictability in criminal adjudication. At the mental level, the expansion of inherently lethal conduct is chiefly affected through the neglect or overly expansive interpretation of the requirements of “awareness and consciousness.” In impulsive killings arising from extreme anger, collective altercations, or situations of excessive self-defense, courts often emphasize on awareness while failing to rigorously assess consciousness at the moment of commission. Yet consciousness entails focused mental engagement and attentiveness to the lethal nature of the conduct under specific circumstances—conditions that may be compromised in highly emotional situations. Furthermore, in cases involving offenders under eighteen years old, some courts, notwithstanding the lenient orientation of Article 91 of the Islamic Penal Code and scientific findings regarding cognitive development, have imposed Qisas without

adequately substantiating criminal maturity, thereby reflecting a flawed understanding of the concepts of awareness and consciousness.

Conclusions

The overall findings of the study indicate that the expansion of the scope of inherently lethal conduct in judicial practice stems less from legislative gaps than from broad and expansive interpretations of statutory concepts. These interpretations are difficult to reconcile with the principles of proportionality, penal minimalism, and caution in matters involving life. In this regard, the issuance of unifying precedents or the adoption of interpretive guidelines by the Supreme Court to clarify the meaning of “awareness and consciousness” and to delineate the parameters of legal excuses—such as excessive self-defense and juvenile criminal maturity—appears necessary. Likewise, the annulment of Qisas judgments in cases where the offender’s awareness and consciousness have not been properly established or where fundamental principles of criminal law have been disregarded, the refusal to extend executive conduct to accomplices unless their direct intervention and the attribution of the result to them are firmly established, the reversal of Qisas rulings and the rejection of intentional characterization in the absence of a definitive cause of death—except where intent to inflict severe injury or compelling evidence thereof is proven—the application of the rule of Dar’ in cases of doubt regarding the type of offense or attribution, and the strict alignment of intentional homicide arising from gross recklessness with the conditions set forth in paragraph (b) of Article 290, constitute strategic measures. The consistent and comprehensive implementation of these approaches can reduce interpretive inconsistencies, limit the over-extension of Qisas sentences, and enhance the coherence and effectiveness of criminal policy in this domain.



توسعه قلمروی رفتار نوعاً کشنده در رویه قضایی

سعید قاندي^۱ | محمد فرجیها^۲

۱. نویسنده مسئول، دانشجوی دکتری رشته حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه علوم قضایی، تهران، ایران. رایانامه: saeedghaedilaw@gmail.com

۲. دانشیار، گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران. رایانامه: farajihay@modares.ac.ir

چکیده

نوشته فرارو با روش توصیفی - تحلیلی، جلوه‌های توسعه رفتار نوعاً کشنده در نظام قضایی ایران را مورد واکاوی قرار می‌دهد و تحلیل می‌کند که رویه قضایی که به‌ویژه در آرای دیوان عالی کشور متجلی است، چگونه بند «ب» ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ را ارزیابی می‌نماید و بر مبنای آن حکم قصاص را صادر می‌کند. یافته‌ها و نتایج پژوهش حاکی از آن است که نظام قضایی با تعبیر و تفاسیر موسع و بی‌توجه به برخی شروط و معاذیر قانونی، به دنبال توسعه دامنه رفتار نوعاً کشنده است. از این رو، مؤلفه‌هایی نظیر گسترش دامنه عملیات اجرایی، بی‌توجهی به احراز علت مرگ و انتساب آن به متهم، تلقی رفتار نوعاً کشنده در فرض بروز شبهه و قتل عمدی ناشی از بی‌پروایی شدید (ناظر بر رکن مادی) و نادیده‌انگاشتن یا استنباط ناصحیح از آگاهی و توجه (ناظر بر رکن روانی)، به نمودهای بسط رفتار نوعاً کشنده تبدیل شده است. صدور آرای وحدت رویه یا تهیه منشور ارشادی در دیوان عالی کشور به منظور تبیین «آگاهی و توجه» و ضوابط معاذیر قانونی مثل دفاع افراطی و رشد کیفری نوجوانان، نقض احکام قصاص در صورتی که به آگاهی و توجه مرتکب توجه نشده یا اصول حقوق کیفری رعایت نشده است، عدم گسترش عملیات اجرایی به معاونین قتل مگر در موارد متقن و منطبق با مداخله در رفتار و استناد نتیجه به آن‌ها، نقض آرای قصاص و عدم تلقی عمد در صورت نبود علت تأمه فوت، مگر در صورت احراز قصد صدمات شدید و یا وجود شواهد متقن برای آن، جریان قاعده درآر در موارد شبهه در نوع جنایت یا انتساب و انطباق قتل عمد ناشی از بی‌پروایی شدید با شرایط بند «ب» ماده ۲۹۰، راهبردهایی است که کاربست مؤثر و فراگیر آن‌ها می‌تواند به تنوع برداشت‌ها، خاتمه دهد و ضمن کاهش احکام قصاص، کارآمدی سیاست کیفری را رقم زند.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۶/۰۴

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۴/۰۷/۱۵

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۷/۲۰

تاریخ انتشار برخط: ۱۴۰۴/۰۷/۲۲

کلیدواژه‌ها

قتل عمد، رفتار نوعاً کشنده، رویه قضایی، آگاهی و توجه، قصاص.



استناد: قاندي، سعید؛ فرجیها، محمد. (۱۴۰۴). توسعه قلمروی رفتار نوعاً کشنده در رویه قضایی. آموزه‌های حقوق کیفری، ۲۲(۲۹)، ۳۵۲-۳۷۲.

<https://doi.org/10.30513/cld.2025.7306.2159>

مقدمه

مطابق ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ (زین پس ماده ۲۹۰)، عمدی بودن قتل مستلزم احراز یکی از حالات دوگانه ذیل است: ۱. مرتکب با انجام کاری قصد کشتن دیگری را داشته است، خواه آن کار نوعاً کشنده باشد، خواه نباشد، ولی در عمل قتل واقع شود (بندهای «الف» و «ت»)^۱. ۲. مرتکب بدون قصد کشتن، به کار نوعاً کشنده‌ای مبادرت می‌ورزد، که این نوعاً کشنده بودن گاه مطلق بوده و نسبت به نوع افراد واجد چنین خصیصه‌ای است (بند «ب») و گاه نسبی بوده و تنها نسبت به مجنی علیه با توجه به وضعیت و شرایط وی نوعاً کشنده است (بند «پ»)^۲. بر اساس این ماده، از یک سو، در صورت وجود قصد قتل، وسیله به کاررفته موضوعیتی ندارد. از سوی دیگر، آنجایی که عمل کشنده است، به شرط وجود «آگاهی و توجه» نسبت به نوعاً کشنده بودن رفتار و وضعیت مجنی علیه، قصد صریح قتل فاقد موضوعیت است. به این ترتیب، قانون‌گذار بین انواع مختلف جنایات در حالت عمد از حیث مجازات (قصاص)، تمایزی قائل نشده است، درحالی که عدالت ایجاب می‌کند میان اقسام جنایات عمدی، قائل به تفکیک شده و بسته به اوضاع و احوال حاکم بر موضوع و مرتکب، کیفرهای متنوعی در نظر گرفته شود، زیرا پوشیده نیست که اغلب قتل‌های عمدی، ناشی از هیجان و خشم‌های آنی و گذراست و شایسته نیست مرتکب آن را همسان کسی دانست که با سبق تصمیم و طراحی حساب شده، اقدام به قتل دیگری می‌کند.^۳ بر مبنای این تمایز، شماری از فقیهان امامیه و برخی از کشورهای اسلامی نظیر مصر، عراق، سوریه، لبنان و اردن، درجه بندی رکن معنوی قتل عمد را مورد پذیرش قرار داده‌اند (سلیمانی و همکاران، ۱۴۰۳، ص. ۸۶)^۴ و کسانی را شایسته قصاص می‌دانند که افزون بر قصد مستقیم قتل، با ابزار کشنده، اقدام به قتل دیگری می‌نمایند (نجیب حسنی، ۱۳۹۲، ص. ۳۲۶).

با وجود قاعده کلی مقرر در ماده ۲۹۰، ملاحظه شروط مندرج در بند «ب» این ماده، به ویژه مفاهیم «آگاهی و توجه»، همراه با تأمل در برخی دیگر از مواد قانون مجازات اسلامی، نشان می‌دهد که قانون‌گذار شرایط و موقعیت حاکم بر واقعه و مرتکب قتل را به عنوان ضابطه‌ای مؤثر در تغییر نوع جنایت یا مجازات قصاص پذیرفته است. برای مثال، تبصره ۲ ماده ۳۰۲، دفاع مشروع افراطی یا بیش از حد را مورد پذیرش قرار داده است. از دیدگاه قانون‌گذار، مدافع

۱. فقدان درجه بندی رکن معنوی در جنایات عمدی مادون نفس نیز به چشم می‌خورد.

۲. برای مطالعه درجه بندی قتل عمدی در نظام کیفری ایالات متحده آمریکا، نک: لفیو، ۱۴۰۱، الف، ص. ۱۱۲-۱۲۵.

مشروع ناقص، از یک سو، بسان کسی نیست که به نحو عدوان و ظالمانه، اقدام به قتل دیگری می‌نماید و از سوی دیگر، در قتل عمد، تنها شایسته کیفرزدایی از مجازات قصاص بدون محکومیت‌زدایی مطلق است (قائدی، ۱۴۰۳، ص. ۵۷۱). با این حال، از آنجاکه تعریفی از «رفتار نوعاً‌کشنده» ارائه نشده و مواد قانونی مرتبط نیز به صورت پراکنده به برخی مصادیق آن پرداخته^۳ و نیز فاقد معیار دقیق در تبیین شروط و معاذیر پیش‌بینی شده است،^۴ رویه قضایی بدون احتساب یا ادراک برخی از قیود ماده ۲۹۰ و بی‌توجه به برخی از مواد قانونی، با تکیه بر تعابیر و تفاسیر مختلف، ضابطه عمل نوعاً‌کشنده را گسترش داده است. این وضعیت چالش‌هایی را برای نظام قضایی در پی داشته^۵ و برخلاف اصل تناسب در حقوق کیفری^۶ است و به تنوع برداشت‌ها و اتخاذ رویه‌های گوناگون، پیش‌بینی ناپذیر و تابع بخت‌واقبال، انجامیده و کارآمدی سیاست کیفری را در این حوزه مختل کرده است.

با مراجعه به پژوهش‌های پیشین و مرتبط با بند «ب» ماده ۲۹۰ در اندیشه حقوقی ایران، مستفاد می‌شود که عموم تحقیقات انجام شده در مقام تبیین مفهومی رفتار نوعاً‌کشنده یا علم به آن و بررسی تطبیقی عمل مذکور با حقوق کامن‌لا است.^۷ مطالعات انجام شده که عمدتاً دارای ماهیتی نظری بوده، خالی از پژوهشی جامع با هدفی کاربردی است. آنچه نگاشته فرارو را از متون مشابه متمایز ساخته و به خوانشی نوآورانه تبدیل کرده است، واکاوی رویه قضایی در تشخیص رفتار نوعاً‌کشنده با تکیه بر گسترش دامنه آن و در نهایت، صدور احکام قصاص است. برای نیل به این هدف، با روش توصیفی - تحلیلی و جمع‌آوری اطلاعات با استفاده از مطالعات کتابخانه‌ای، کوشیده می‌شود تا جلوه‌های توسعه رفتار نوعاً‌کشنده در اندیشه قضایی ایران از طریق پاسخ به پرسش‌های زیر دسته‌بندی و تحلیل گردد: آیا رویکرد رویه قضایی به توسعه رفتار نوعاً‌کشنده انجامیده است؟ مصادیق و نمودهای بسط عمل نوعاً‌کشنده در نظام قضایی چیست؟ در این پژوهش، نگارندگان به مناسبت و به منظور آشنا نمودن خواننده با واقعیات موجود، به نمونه تصمیمات قضایی در دسترس به عنوان شاهد مثال اشاره

۳. تبصره ماده ۲۹۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲.

۴. نک: تبصره ۲ ماده ۱۵۶ و ماده ۳۰۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲.

۵. برای مشاهده برخی از آسیب‌ها، نک: شاکری و علی‌نژاد، ۱۴۰۰، ص. ۱۱۳-۱۳۰.

۶. برای آگاهی بیشتر در خصوص این مفهوم، نک: منصورآبادی و فتحی، ۱۴۰۴، ص. ۲۹-۶۰.

۷. قیاسی و اکرمی، ۱۳۹۳، ص. ۱۰۵-۱۳۴؛ سپاهپور و بهمن‌پوری، ۱۴۰۱، ص. ۸۷-۱۱۶؛ مرادی و شهبازی، ۱۳۹۴، ص. ۴۳-۷۰؛ خالقی و رجب، ۱۳۹۲، ص. ۱۲۱-۱۴۶؛ روح‌الامینی، ۱۳۹۹، ص. ۱۷۹-۲۱۳.

کرده است. از این رو، در بخش نخست، به امکان سنجی درجه بندی قتل عمد پرداخته می شود تا سابقه این موضوع از نگاه برخی فقهای شیعه تبیین اجمالی گردد. در ادامه، در بخش های دوم و سوم، جلوه های توسعه رفتار نوعاً کشنده با تفکیک میان عناصر مادی و روانی آن به تصویر کشیده خواهد شد.

۱. امکان سنجی درجه بندی قتل عمد

از منظر مقنن، رکن روانی مرتکبان قتل عمد یکسان است، در حالی که در مبانی فقه شیعه و کلام فقیهان، ادله معتبری بر لزوم توجه به درجه بندی مجازات قتل عمد بر اساس رکن معنوی تأکید دارد. دیدگاه این دسته از فقها، با احتیاط در دماء، کمینه گرایی کیفری و تناسب جرم و کیفر انطباق دارد.

۱-۱. ضرورت رفتار نوعاً کشنده در صور مختلف قتل عمد

طبق بند «الف» ماده ۲۹۰، چنانچه مرتکب با انجام رفتاری قصد کشتن فردی را داشته باشد و در عمل نیز قتل واقع شود، نوع و کیفیت وسیله و رفتار ارتكابی نقشی در عمدی محسوب شدن جنایت ندارد. مبنای فقهی این بند، عقیده مشهور فقهاست. در مقابل رأی مشهور، جمهور فقهای اهل تسنن^۸ و برخی از فقیهان امامیه معتقدند که اگر وسیله یا رفتار ارتكابی نوعاً کشنده نباشد، چنین قتلی، عمدی محسوب نمی شود و شبه عمد است. در این راستا، از دیدگاه شیخ مفید، قتل عمد در جایی محقق می شود که:

”مقتول با وسیله ای آهین (همچون شمشیر) و ناحیه ای از بدن که عادتاً موجب تلف انسان می شود، مورد اصابت قرار گیرد یا از ناحیه ای مضروب شود که عادتاً و غالباً ضربه به آن ناحیه باعث کشتن انسان می شود (مفید، ۱۴۱۳، ص. ۷۳۴).

شیخ طوسی در الخلاف قتل عمد را قتلی می داند که:

”به گونه ای صورت گیرد که غالباً کشنده بوده باشد و برای قتل از آن استفاده می شود، مثل این که او را آتش بزند (طوسی، ۱۴۰۷، ج. ۵، ص. ۱۶۰).

۸. ابوحنیفه در آنجایی که جانی قتل را قصد کرده است و آن را با عصای سبک یا سنگی کوچک یا نواختن سیلی و یا زدن یک یا دو ضربه تازیانه و امثال این ها از اموری که غالباً کشنده نیستند، انجام دهد، قتل را شبه عمد می داند (زحیلی، ۱۹۹۷، ج. ۷، ص. ۵۶۲۶).

ایشان دلیل این حکم را نزد امامیه، اجماع و اخبار منقول از ائمه (ع) می‌داند.^۹

بنابراین، عمل مرتکب باید نوعاً کشنده باشد تا بتوان رفتار فرد را قتل عمد و در نتیجه، مستوجب قصاص دانست. از این رو، در صورتی که جانی قصد صریح قتل دیگری را داشته است، اما ضربات وارده غیرمهلک باشد، در صورت وقوع قتل، نمی‌توان آن را عمد و مرتکب را شایسته قصاص دانست. در واقع، فقهای طرفدار موضوعیت وسیله جنایت بر نفس، در تکاپوی تمایز بین جانباور بوده‌اند و مرتکبی را سزاوار قصاص می‌دانند که آن چنان در دستیابی به هدف خود مصمم است که می‌خواهد بدون تردید، کشتن حاصل شود. نگارندگان نیز بر همین عقیده‌اند و باید میان فردی که با سبق تصمیم و سنجش دقیق رفتار و کیفیت وقوع آن، اقدام به قتل دیگری با آلت قتاله و کشنده می‌کند، با فردی که بدون طراحی و قصد مستقیم، از روی خشم و هیجان آنی با هر وسیله‌ای، ولو نوعاً کشنده، مرتکب قتل می‌شود، رویکرد متفاوتی اتخاذ کرد. قانون‌گذار ایران این تمایز را با افزودن شروط «آگاهی و توجه» در بندهای «ب» و «پ» ماده ۲۹۰ نشان داده است؛ اما به نظر می‌رسد حتی اگر جانی با آگاهی و التفات به کشنده بودن وسیله به آن متوسل شده باشد، باز هم مستحق کیفری یکسان با فردی که قصد مستقیم قتل داشته، نیست، زیرا در مفهوم مضیق قصد، قصد واقعی منحصراً در فرض تصمیم پیشین و جدی متصور است، به این معنا که فرد در عین اراده کامل، تصمیم می‌گیرد و ابزار ارتکاب قتل را فراهم می‌نماید و با چیدن برنامه، اقدام به قتل می‌کند (سلیمانی و همکاران، ۱۴۰۳، ص. ۹۱).

۲-۱. عدم موضوعیت قصد غیرمستقیم

مبنای دیگری که در راستای درجه‌بندی قتل عمد از آن سخن به میان می‌آید، لزوم اثبات قصد قتل در فرض ارتکاب رفتار نوعاً کشنده است. از دیدگاه برخی فقها، چنانچه قصد فعل موجود، اما قصد نتیجه مفقود و وسیله ارتکابی مهلک باشد، قتل شبه عمد است (مرعشی نجفی، ۱۴۱۵، ج. ۱، ص. ۳۹). در همین چارچوب، این فقیه تأکید می‌نماید:

” مقتضای تحقیق این است که قتل عمدی محتاج به قصد قتل به همراه آلت قتاله است و در هنگام شک در حالت دوم و سوم (عدم قصد قتل با آلت

۹. برای آگاهی بیشتر درباره تأثیر نحوه انجام رفتار منجر به قتل در عمدی بودن قتل و تحلیل ادله دیدگاه‌های مشهور و غیرمشهور، نک: نوروزی و وطنی، ۱۴۰۱، ص. ۱۹۷-۲۱۹.

قتاله، قصد قتل بدون آلت قتاله)، مقتضای قاعده و اصل عملی، عدم است و قاعده اهتمام شارع به حفظ دماء و قاعده درآ نیز مؤید آن است (مرعشی نجفی، ۱۴۱۵، ج. ۱، ص. ۴۷).

بر این اساس، از دیدگاه برخی فقها، در مواردی که قصد قتل احراز نشده باشد، صرف نظر از استفاده از وسیله نوعاً کشنده، قصاص جایز نیست. در این قبیل موارد، باید با رجوع به اصول کلی همچون قاعده درآ، اصل احتیاط در دماء و اصل عدم، از صدور حکم به قصاص پرهیز کرد. رویکرد اخیر بر اساس تفکیک قصد سبب از قصد مسبب است، بدین توضیح که مرتکب می تواند فعل (سبب) را بخواهد، اما قصد قتل فاعل (مسبب) آن را نخواهد. پس قصد لزوماً نهفته در رفتار مرتکب نیست و رفتار فرد ضرورتاً جلوه ای از خواست او نیست. در این باره مقنن با عمل انشایی خود در وضع قانون، نمی تواند در عالم واقع تصرف کرده، واقعیتی را که هست، نیست کند یا آنچه را نیست، هست کند (خالقی و رجب، ۱۳۹۲، ص. ۱۲۹). این مسئله در قانون مجازات اسلامی به طور نسبی مورد پذیرش قرار گرفته است. قانون گذار در بندهای «ب» و «پ» ماده ۲۹۰، رفتار نوعاً کشنده را از مصادیق جنایت عمدی برشمرد، اما تحقق آن را مشروط به وجود دو قید اساسی «آگاهی» و «توجه» کرده است. مقنن با پیش بینی دو شرط اخیر، به آرای فقهای معاصری توجه داشته است که فقدان آگاهی و توجه را مانع از تحقق قتل عمد دانسته اند و در پی آن بوده تا از دامنه قتل های عمد ناشی از رفتار نوعاً کشنده بکاهند.

۲. رکن مادی در رفتار نوعاً کشنده

در این مبحث، به بررسی نمودهای گسترش رفتار نوعاً کشنده در رکن مادی پرداخته شده است و تبیین می گردد که چگونه نظام قضایی ضابطه دوم قتل عمدی را بسط می دهد.

۲-۱. گسترش دامنه عملیات اجرایی

فردی که شخصاً مرتکب رفتار فیزیکی لازم برای تحقق جرم شده است، «مباشر جرم» نامیده می شود. چنانچه تعدادی بیش از یک نفر در عملیات اجرایی جرمی مداخله داشته باشند، به نحوی که آن جرم مستند به رفتار آن ها باشد، «شریک جرم» محسوب می شوند. گاه ممکن است کسی به مجرم اصلی در ارتکاب جرم مساعدت کند، درحالی که اقدامات وی به حدی

نباشد که جرم را مستند به او نماید، این فرد «معاون جرم» شناخته می‌شود. آنچه ضابطه تفکیک و تشخیص رفتار مباشر و شرکا از معاون قتل است، عدم مداخله معاون در عملیات اجرایی است، به طوری که نتوان قتل را مستند به رفتار او دانست (میرمحمد صادقی، ۱۴۰۱، ص. ۲۱-۴۱).^{۱۰}

برخی از آرای صادر شده در محاکم کیفری یک و دیوان عالی کشور، حاکی از توسعه دامنه عملیات اجرایی و استناد قتل عمد به افراد دیگر به ویژه معاونین آن می‌باشد. در چنین رویکردی که حکم محکومیت با ایراد مواجهه بوده و نادرست است، صدور احکام قصاص افزایش یافته و چالش‌هایی را برای نظام عدالت کیفری و بزه دیده^{۱۱} به وجود می‌آورد. نمونه بارز این موضوع را می‌توان در دادنامه شماره ۳۹۱۴۷۹/۳۹۰۰۰۰۰۰۰۰۰۰۰۰ مورخ ۱۴۰۲/۰۵/۲۱ شعبه ششم دیوان عالی کشور مشاهده کرد. در این پرونده حسب اقرار متهمان، الف و ب با یکدیگر همکاری نموده تا ج را به قتل برسانند. ب در خانه قربانی را برای الف باز کرده و الف با ورود به آن و زدن ضربات متعدد چوب به سر ج آن را بی‌هوش یا به قتل می‌رساند. سپس هر دو ج را درون خودروی وی قرار داده و با رانندگی الف، آن را به محل کوهستانی منتقل کرده و الف با قرار دادن ج در پشت فرمان و رها کردن خودرو به درون دره، سعی در حادثه جلوه نمودن مرگ می‌کند. پس از افتادن خودرو درون دره، الف اقدام به آتش زدن خودرو و ج می‌کند. پزشکی قانونی موفق به تعیین علت تامه فوت نشده است. دادسرا الف را مباشر و ب را معاون قتل شناخته و برای ب از حیث مشارکت در قتل عمدی، قرار منع تعقیب صادر کرده است و دادگاه کیفری یک نیز بر همین اساس به جهت اعتراض وکیل ولی دم به قرار منع تعقیب ب از اتهام مشارکت در قتل عمدی، نظر به مباشرت الف و معاونت ب در قتل عمد داشته است.^{۱۲} وکیل ولی دم به استناد بند اخیر ماده ۲۷۳ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، فرجام خواهی نموده و دیوان عالی کشور دادنامه را نقض می‌کند. استدلال دیوان مبتنی بر این است که هر دو متهم با تبانی و مشارکت در عملیات اجرایی، در ارتکاب قتل سهیم بوده و قتل مستند به رفتار هر دوی آن‌هاست. بر این مبنا، پرونده به دادسرا اعاده شده و کیفرخواست ب به اتهام مشارکت در قتل عمدی صادر شده است. در نهایت، دادگاه با توجه به استدلال دیوان، هر دو را شریک

۱۰. نک: ماده ۳۶۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲.

۱۱. از حیث پرداخت تفاضل دیه وفق ماده ۳۷۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲.

۱۲. دادنامه شماره ۷۹۶۶۵۳۷/۱۴۰۱۱۲۳۹۰۰۰۰۰۰۰۰۰۰ مورخ ۱۴۰۱/۰۱/۱۹ شعبه ۲ دادگاه کیفری یک استان فارس.

در قتل عمدی دانسته و به قصاص محکوم می‌نماید.^{۱۳} با اعتراض وکلای متهمان، شعبه ششم دیوان عالی کشور ضمن ابرام دادنامه نخستین، در رأی شماره ۱۴۰۳۰۶۳۹۰۰۰۷۶۸۰۵۲ مورخ ۱۴۰۳/۰۹/۰۵ چنین نگاشته است:

”... با استدلال این‌که اساساً قصد متهمین مبنی بر سرقت خودرو نبوده، بلکه هدف از آن‌ها انتقال جسد مقتول جهت امحاء آن و رفع اتهام از خویش بوده که نهایتاً خودرو را به آتش کشیده‌اند، در رسیدگی و احراز دادگاه جرایم ارتكابی متهمان و حکم بر محکومیت آنها و تبرئه از اتهام مشارکت در سرقت اشکال اساسی رعایت اصول و قواعد دادرسی به نظر نرسید... لذا با استناد به... دادنامه معترض علیه ابرام می‌گردد.

در تحلیل این دادنامه باید خاطرنشان کرد که ماده ۲۷ قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۵۲، شریک جرم را فردی می‌دانست که:

”با علم و اطلاع با شخص یا اشخاص دیگر در انجام عملیات اجرایی تشکیل‌دهنده جرمی مشارکت و همکاری کند.

اشکال وارد شده به این ماده آن بود که به واسطه تفسیر موسع از اصطلاح «عملیات اجرایی»، این شبهه به وجود می‌آمد که اعمالی نظیر باز کردن در خانه قربانی یا نگه داشتن او جهت قادر ساختن دیگری به قتل، می‌تواند در زمره عملیات اجرایی باشد و در نتیجه، چنین افرادی شریک در قتل محسوب شوند، در حالی که این قبیل رفتارها خارج از چارچوب عملیات اجرایی بوده و مرتکبان آن باید معاون قتل شناخته شوند. از همین رو، در قوانین پس از انقلاب (ماده ۲۰ قانون راجع به مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۱، ماده ۴۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ و ماده ۱۲۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲)، بر لزوم «مستند بودن جرم» به رفتار شریک تأکید شده است. آنچه در این پرونده منجر به صدور حکم قصاص برای ب شده، عدم امکان تعیین علت تامه فوت، وجود تبانی قبلی، اقرار متهمان و قصد مشترک آنان برای قتل بوده است، چنان‌که در دادنامه نیز به بند «الف» ماده ۲۹۰ استناد شده است؛ حال آنکه از

۱۳. دادنامه شماره ۱۴۰۳۰۳/۰۳/۱۹ مورخ ۱۴۰۳/۰۳/۱۹ شعبه ۲ دادگاه کیفری یک استان فارس.

منظر نگارندگان (با توجه به دادنامه و مطالعه پرونده از سوی نگارنده اول)، تبانی متهمان و اقرار بعدی، نه تنها حکایت از منطبق بودن آن‌ها با هم و با محتویات پرونده دارد، بلکه دلیلی مهم برای معاونت ب است، چراکه آنچه مسلم است اقرار الف از آغاز تا پایان رسیدگی به وارد آوردن ضربه به سر مقتول و همچنین آتش زدن پیکر اوست و ب نیز بارها به مساعدت در قتل، با قصد قبلی و تبانی با الف اذعان نموده است. بنابراین، جنایت نمی‌تواند مستند به ب باشد. در تقویت این نظر می‌توان به این نکته اشاره کرد که یکی از اتهامات منتسب به متهمان، مشارکت در جنایت بر میت از طریق سوزاندن جسد است. به عبارتی، دادگاه و دیوان بر این عقیده بوده‌اند که آتش زدن مقتول باعث مرگ نشده و این عمل پس از مرگش صورت گرفته است. صرف نظر از این که سوزاندن توسط الف رخ داده است و معلوم نمی‌باشد دادگاه و دیوان چگونه این امر که سوختگی وسیع و شدید بدن علت تامه فوت نیست را استخراج کرده‌اند، در صورتی که دادگاه وارد آوردن ضربه به سر را علت تامه فوت دانسته، می‌بایست الف را محکوم به قصاص می‌نمود. در حالی که دادگاه تبانی، باز گذاشتن در و کنار رفتن ب در زمان زدن چوب به سر ج از سوی الف به منظور تسهیل در اصابت ضربه‌ها را موجهی برای انتساب قتل به او دانسته است که همه این موارد، رفتارهای مادی معاونت را تشکیل می‌دهد. تردیدی نیست که در صورت احراز علت تامه فوت (برای مثال: خون‌ریزی وسیع بر اثر شکستگی جمجمه یا سوختگی وسیع و شدید بدن)، دادگاه تنها الف را محکوم به قصاص می‌کرد. بر این اساس، دادگاه و دیوان به جای احتیاط در دماء و اکتفا به قدر متیقن و سرانجام محکومیت الف به قصاص (آن‌گونه که نظر قضات در دادنامه اولیه بوده است)، هر دو را محکوم به قصاص کرده‌اند.

۲-۲. بی‌توجهی به احراز علت مرگ و انتساب آن به متهم

تحقق قتل عمد مستلزم رفتاری است که توانایی سلب حیات از یک انسان زنده را داشته باشد. پس از ارتکاب آن رفتار، احراز سلب حیات و رابطه سببیت میان فعل یا ترک فعل مرتکب و نتیجه حاصله ضرورت دارد. دادگاه ابتدا باید وقوع جنایت را به روشنی تشخیص دهد و سپس آن را به رفتار فاعل یا تارک نسبت دهد. اثبات این امر منوط به وجود جسد و یا بقایای آن به تأیید مقامات قضایی با ابتنا بر گزارش پزشکی قانونی و کارشناسان امر است و حتی اقرار متهم پیش از احراز وقوع نتیجه، قاطع نیست (آقایی‌نیا، ۱۴۰۲، ص. ۸۰). به سخن دیگر، وجود جسد و چگونگی

دیوان در مقام ابرام دادنامه فوق چنین آورده است:

” با توجه به اقاریر صریح متهمین نسبت به قتل عمدی، طراحی و چگونگی ورود به منزل و شروع درگیری با آلات و ادوات موجود از جمله کارد آشپزخانه و ایراد ضربات و صدمات بر نقاط مختلف بدن مرحوم و بستن دست و دهان وی، که همه موارد با شرکت و دخالت هر دو نفر از متهمین انجام یافته که عرفاً از توان یک نفر خارج است، و همچنین نظریه پزشکی قانونی و تشریح علت فوت... رأی مذکور مطابق موازین قانونی صادر گردیده و... ابرام می‌گردد.

با توجه به مفاد رأی صادرشده از دادگاه (برخلاف دیوان که علت را مشخص قلمداد کرده است) و اسناد و مدارک پرونده و نظریه کارشناسی پزشکی قانونی،^{۱۵} علت تامه فوت نامشخص است. هرچند متهمان به تبانی و همدستی در ورود به منزل قربانی به قصد سرقت اقرار نموده و حتی درگیری و گلاویزی ناگهانی با وی را تأیید کرده‌اند، اما قتل به نحو مسلم و بدون تردید اثبات نگردیده است. نمی‌توان با قطعیت اظهار داشت که علت فوت خون‌ریزی بر اثر پارگی احشای داخلی به دنبال اصابت جسم نوک‌تیز یا خفگی به دلیل انسداد مجاری تنفسی مجنی علیه توسط الف بوده است، زیرا صرف نظر از این‌که هر دو متهم اظهار داشته‌اند که چسب به سرعت از دهان و بینی قربانی برداشته شده و جراحات وارده سطحی بوده است، پزشکی قانونی علت تامه و ایراد صدمه را احراز نکرده است. بدین ترتیب، این احتمال وجود دارد که مرحوم به سبب ایست قلبی فوت کرده باشد. حتی اگر بتوان پذیرفت که رفتار متهمان موجب ایست قلبی شده است، نمی‌توان آن را مصداق بند «ب» ماده ۲۹۰ دانست، زیرا کشمکش با این کیفیت، عرفاً کشنده و منجر به حمله قلبی نمی‌گردد. از سوی دیگر، هر دو متهم پرونده بارها اظهاراتی منطبق با واقعیت داشته‌اند مبنی بر این‌که الف با استفاده از چاقو به مرحوم ضربه زده و با وی نیز گلاویز شده است. این امر نیز مطابق با مفاد رأی دادگاه به اثبات رسیده است. حتی از نظر دادگاه، او (الف) چسب را بر دهان قربانی زده و ب فاقد نقش و مداخله در بروز رفتارهای مذکور است. بنابراین، در فرض محرز بودن وقوع جنایت، انتساب آن به متهم ب ممکن و مستدل نخواهد بود. با این توضیح و آنچه در بخش پیشین مطرح

۱۵. نظریه شماره ۱۴۰۱۴۳۹۹۰۰۳۱۷۶۵۹۲ مورخ ۱۴۰۱/۰۵/۰۴ پزشکی قانونی استان فارس.

گردید، آشکار می‌شود که فقدان تعیین علت تامه فوت، موجب بروز شبهه^{۱۶} و در نهایت، ایراد اساسی در صدور حکم قصاص می‌گردد، به گونه‌ای که گاه، علی‌رغم عدم احراز دقیق وقوع جنایت، منجر به شمول کیفر قصاص نسبت به افراد می‌شود، و گاه نیز باعث گسترش دامنه عملیات اجرایی و انتساب قتل به سایر اشخاص و در نتیجه، صدور حکم قصاص برای آنان می‌گردد. البته گفتنی است که پرونده اخیر از حیث وقوع جنایت، با آنچه در بخش پیشین اشاره شد متفاوت است. در پرونده سابق، تبانی و قصد قتل متهمان، کیفیت ارتکاب منطبق با آن‌ها و وجود حوضچه وسیع خون در محل اصابت ضربه به سر یا سوختگی شدید جسد، وقوع جنایت را به وضوح محرز می‌ساخت، اما در پرونده حاضر، برخلاف رأی دیوان عالی کشور، متهمان نه به ارتکاب قتل اقرار نموده و نه تبانی برای آن را مطرح کرده‌اند و هر گونه همدستی برای قتل و قصد آن را صراحتاً انکار می‌کنند. از این رو، وقوع قتل محل تردید جدی و غیرقابل انکار است. در تأیید دیدگاه نگارندگان، می‌توان به نظریه مشورتی شماره ۷/۹۳/۲۱۳۲ مورخ ۱۳۹۳/۰۹/۰۸ اداره کل حقوقی قوه قضائیه^{۱۷} و برخی پرونده‌های جنایی اشاره نمود که در آن‌ها متهم قربانی را مورد ضرب و جرح قرار داده است، اما علت تامه فوت، از نگاه کارشناسان پزشکی قانونی، سکت قلبی (یا مغزی)، آمبولی ریوی یا سایر حالات مشابه شناخته شده است. در این دسته از پرونده‌ها، حتی در مواردی که بخشی از علت تامه فوت ناشی از رفتار متهم باشد، موضوع معمولاً از شمول قتل عمد (حتی بند «پ» ماده ۲۹۰) خارج می‌شود. در همین راستا، اداره یادشده به درستی در نظریه شماره ۷/۳۱۲۴ مورخ ۱۳۸۹/۰۵/۲۷ مقرر داشته است: «اگر علت تامه سکت متوفی ناشی از درگیری و گلاویز شدن شخصی دیگر با او باشد، در این صورت کسی که باعث آن شده است قاتل محسوب است، به نحوی که اگر علم به بیماری قلبی او داشته و می‌دانسته که این درگیری موجب مرگ او می‌شود، عملش قتل عمدی است و الا شبهه عمد خواهد بود». بنابراین، در صورت نبود علت تامه فوت (اعم از این که جسد در دسترس بوده یا اساساً کشف نشده باشد)، نمی‌توان حکم قصاص صادر نمود، مگر آن که قصد قتل یا نظیر آن به طور صریح احراز شود (بند «الف» ماده ۲۹۰) و یا این که صدمات شدید جسمانی با شواهد متقن و غیرقابل انکار، حکایت از رفتار نوعاً کشنده نماید (بند «ب» ماده

۱۶. در ادامه، ذیل بند «تلقی رفتار نوعاً کشنده در فرض بروز شبهه» تشریح خواهد شد.

۱۷. «در فرضی که ضربات وارده به قصد قتل مجنی علیه بوده یا عمل نوعاً موجب قتل شود و نتیجه حاصله (مرگ) با قصد مرتکب یا نوع عمل منطبق باشد، با توجه به بند «ب» ماده ۲۹۰ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲، قتل عمدی است.»

۲۹۰). این نتیجه از ماده ۵۱۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ قابل استخراج است. از نظر مقنن صرف فراخواندن شبانه شخص به طور مشکوک از محل اقامتش یا حتی ربایش او کافی برای احراز جنایت عمدی نیست و فرد تنها ضامن دیه است. فقط زمانی می‌توان قائل به قتل عمد شد که به موجب تبصره این ماده، به طور قطعی مشخص شود که دعوت‌کننده شخص مفقود را عمداً کشته باشد.

۲-۳. تلقی رفتار نوعاً گشوده در فرض بروز شبهه

تصور عدم اجرای قاعده در قتل عمد و به تبع آن، کیفر قصاص، به رویه‌ای غالب در میان قضات دادگاه کیفری یک و دیوان عالی کشور تبدیل شده است. این نگرش محصول دیدگاه فقهایی است که معتقدند قاعده در قصاص جاری نمی‌گردد، بدان جهت که در حکم مخالف عموماً و اصول، باید به قدر متیقن اکتفا نمود و قدر متیقن، حدود است (نجفی، ۱۴۰۴، ج. ۴۱، ص. ۲۵۷-۲۵۸). در مقابل، برخی از فقها «حد» در حدیث «ادروا الحدود بالشبهات» را فراتر از معنای مصطلح و به معنای مجازات معین تفسیر می‌کنند (نراقی، ۱۴۱۵، ج. ۱۸، ص. ۴۳۰). در میان حقوق دانان نیز در خصوص قلمرو جرائم مشمول قاعده، نگاه همسانی وجود ندارد، برخی معتقد به عدم امکان اجرای قاعده در قصاص هستند (حاجی‌ده‌آبادی، ۱۴۰۰، ص. ۱۷۷)^{۱۸} و عده‌ای نیز عقیده بر جاری شدن این قاعده در قصاص دارند (شیری، ۱۳۹۹، ص. ۲۲۷). در همین راستا برخی از شعب دیوان عالی کشور، برخلاف رویکرد حداکثری، عقیده بر جریان قاعده در قصاص دارند.^{۱۹} نگارندگان بر این باورند که قانون‌گذار به طور صریح، قاعده در را به غیر حدود نیز تسری داده است^{۲۰} و بحث قصاص و اعمال مجازات بعد از اثبات جرم است، از این رو در صورتی که عناصر قانونی، مادی و روانی جرم به نحو متقن اثبات نشود و دلیلی بر نفی شبهه موجود نباشد، اعمال کیفر قصاص برخلاف موازین شرعی و قانونی است. افزون بر این، عبارت «دلیلی بر نفی آن یافت نشود» مندرج در ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی، نشان‌دهنده عدم جریان قاعده در آن

۱۸. برای مطالعه تفصیلی در این زمینه، نک: اکرمی، ۱۴۰۱، ص. ۷-۳۱.

۱۹. شعبه ۳۱ دیوان عالی کشور بنابر نظریه صاحب جواهر در دادنامه ۹۳۰۹۹۷۰۹۰۸۷۰۰۰۶۴ مورخ ۱۳۹۳/۰۲/۰۹ چنین اعلام نظر می‌نماید: «مرتکب گناهکار بوده است، چراکه اذن در قتل رافع حرمت مؤاخذه بودن مرتکب عندالله نخواهد شد، لیکن سخن در این است که چنین فرد مباحثی، مستوجب قصاص است شرعاً یا خیر؟ ... از نحوه دفاعیات معروضه، حکم قصاص نفس، با وجود شبهه در اصل توجه قصاص شرعی، و شمول قاعده در قصاص (نک: نظرات فقهی در شماره ۵ پرسمان فقهی - قضایی، ص. ۶۲-۶۷) ... حکم قصاص صادره غیرقابل تأیید و ابرام تشخیص می‌گردد». گفتنی است که برخی معتقدند صاحب جواهر، عقیده بر عدم اجرای قاعده در قصاص دارد (حاجی‌ده‌آبادی، ۱۴۰۰، ص. ۱۷۷).

۲۰. ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲.

قصاص به صرف بروز شبهه است و مرجع رسیدگی کننده موظف است ابتدا به تحقیق و تفحص پرداخته و در صورت عدم یافتن دلیلی بر نفی شبهه، آنگاه اثر قاعده در آن اعمال نماید.^{۲۱} یکی از موارد جریان قاعده در آن است که مرتکب بدون قصد قتل و به ظاهر عمل نوعاً کشنده ای انجام داده که در کشنده بودن رفتار او شبهه است. در این موارد، تردید حاصل شده موجب سقوط قصاص و تبدیل آن به دیه می گردد (شیری، ۱۳۹۹، ص. ۲۳۵). با این توضیح، آنچه دادنامه کلی و موجز شماره ۱۴۰۳/۰۸/۲۸ مورخ ۱۴۰۳/۰۶/۲۸ مورخ ۱۴۰۳/۰۸/۲۸ شعبه ۳۹ دیوان عالی کشور^{۲۲} در پی ابرام رأی دادگاه نخستین^{۲۳} بوده، با تردید جدی همراه است. محتویات پرونده و تصاویر دوربین مدار بسته نشان می دهد که الف و ب در زندان درگیر شده اند. الف در جریان این درگیری اقدام به ضرب و جرح ب کرده است. در این میان، برخی از ضربات وارد شده، به ناحیه سر مجنی علیه اصابت نموده است. کمیسیون سه نفره پزشکی قانونی در ارزیابی های خود اعلام کرده است که ضربات وارد شده منجر به آسیب مغزی و خون ریزی در ب شده و از منظر کارشناسان پزشکی قانونی، این آسیب ها صدمات کشنده تلقی می شوند. دادگاه بر همین مبنا، الف را به قصاص نفس محکوم کرده و دیوان نیز رأی مذکور را به موجب دادنامه یاد شده ابرام نموده است.

در مقام نقد آرای صادر شده، ذکر نکاتی ضروری به نظر می رسد:

یکم. آنچه قانون گذار در ماده ۲۹۰ مطمح نظر داشته، رفتار نوعاً کشنده است نه جراحت نوعاً کشنده. از این رو، اگرچه قصاصات باید راجع به جراحت نوعاً کشنده، از پزشکی قانونی استعمال گیرند، اما در نهایت، تشخیص رفتار نوعاً کشنده با ارزیابی تمامی زوایا و مؤلفه های پیرامونی و رویه های چندسویه پزشکی قانونی، بر عهده مقام قضایی است.^{۲۴} بنابراین، صدور رأی قصاص بر اساس گزارش پزشکی قانونی، وجاهتی ندارد.

دوم. صرف نظر از این که متهم وکیل تسخیری داشته و به نظریه کمیسیون سه نفره اعتراض

۲۱. مواد ۳۶۶، ۴۷۹ و ۴۷۹ قانون مجازات اسلامی نیز نشان دهنده جریان قاعده در آن قصاص هستند.

۲۲. «با عنایت به محتویات پرونده، استدلال منعکس در دادنامه و مستندات ابرازی فرجام خواهی آقای... نسبت به دادنامه شماره... به گونه ای نیست که اساس آن را مخدوش ساخته و موجب بی اعتباری آن شود. بنابراین به استناد... ابرام می گردد».

۲۳. دادنامه شماره ۱۴۰۳/۰۸/۲۸ مورخ ۱۴۰۳/۰۶/۲۸ شعبه ۳ دادگاه کیفری یک استان فارس.

۲۴. این موضوع در نشست هم اندیشی مورخ ۱۴۰۴/۰۵/۲۶ با حضور کارشناسان پزشکی قانونی و قضات دیوان عالی کشور، با محوریت دستور جلسه ای تحت عنوان «نحوه تنظیم نظریه کارشناسی پزشکی قانونی در استعمال قضایی نوعاً کشنده»، مدنظر قرار گرفته و به موجب نامه شماره ۵۷۷۷۲ مورخ ۱۴۰۴/۰۶/۱۶ مدیر کل امور تشریح و بررسی صحنه جرم سازمان پزشکی قانونی کشور، به ادارات کل پزشکی قانونی استان ها ابلاغ شده است.

نکرده است، با توجه به این که مجنی علیه مبتلا به سرطان خون بوده و مجموعه وی نیز در گذشته بر اثر تصادف دچار شکستگی شدید شده و بخش اعظم آن مصنوعی می باشد. همچنین، در نظریه مذکور به عبارت «از نظر کارشناس پزشکی قانونی» تصریح شده است،^{۳۵} دادگاه باید از ظرفیت کمیسیون های دیگر پزشکی قانونی در بررسی تأثیر بیماری و ضربات ناشی از تصادف و تأثیر ترکیبی این عوامل با ضربات وارده از سوی متهم، بهره می برد. اِشکالی وارد نیست که به منظور احتیاط در دماء، موضوع به کمیسیون های ۱۱ نفره در سازمان پزشکی قانونی کشور نیز ارجاع شود. در چنین مواردی، چنانچه یکی از کمیسیون های پنج گانه (از ۳ تا ۱۱ نفره) درصددِ ناچیزی از وضعیت پیشین مقتول را در بروز مرگ مؤثر بداند، موضوع از شمول قتل عمد یا بند «ب» ماده ۲۹۰ خارج شده و در صورت عدم اطلاع مرتکب از بیماری یا وضعیت مجموعه مجنی علیه، تبصره ۲ ماده ۲۹۰ جاری شده و اصل بر عدم آگاهی و توجه به رفتاری است که نوعاً موجب حنایت نسبت به مجنی علیه می گردد.

سوم. در پرونده‌های جنایی پیرامون تشخیص نوعاً کشنده بودن جراحات، به ویژه در مواردی که ضرب و جرح عمدی با استفاده از مشت و لگد صورت گرفته است، اختلاف نظرهای گسترده‌ای میان کارشناسان پزشکی قانونی مشاهده می‌شود. ممکن است کمیسیون نظر کاملاً متفاوتی نسبت به کمیسیون دیگر ارائه دهد. در پرونده‌ای مشابه،^۶ بازپرس پرونده از همان واحد پزشکی قانونی استعلام کرده است که آیا ضربات واردشده به سر مجنی علیه، نوعاً کشنده است یا خیر؟ در پاسخ شماره ۱۴۰۲۴۳۹۹۰۰۰۰۳۱۸۶۵۵ مورخ ۱۴۰۲/۰۱/۲۸ اعلام شده است: «ضربات مشت و لگد به نواحی سر و صورت نوعاً کشنده محسوب نمی‌گردد، بلکه اتفاقاً و به سبب ایجاد خون‌ریزی مغزی منجر به فوت گردیده است». بنابراین، امکان ایجاد شبهه و جریان قاعده درآ به سبب تردید در عمد و غیرعمد بودن جنایت وجود داشته است (مرتاضی و امیران، ۱۳۹۷، ص. ۷۴) و با این حال، دادگاه حکم به قصاص صادر کرده است.

چهارم. ممکن است مطرح شود که در صورت بروز شبهه در آگاهی و توجه به رفتار نوعاً کشنده، قاعدهٔ درآجاری نبوده و بر اساس تبصرهٔ ۱ مادهٔ ۲۹۰، اصل بر علم و التفات به رفتار نوعاً موجب جنایت است. در پاسخ باید تأکید نمود که موضوع مورد بحث، پیش از بررسی آگاهی و توجه مرتکب، حول محور اصل رفتار نوعاً کشنده و انعکاس شبهه یا فقدان آن در ۲۵. از این حیث که موضوع به کمیسیون سه نفره (کارشناسان) ارجاع شده، اما در پاسخ استعلام «نظر کارشناس پزشکی قانونی» درج شده است.

۲۶. پیونده شماره ۹۳۷/۲۵۸۰۰۰۱۱۲۹۲۰۰۰ مطروحه در شعبه ۸ بازرس، دادسرای عمومی و انقلاب شیراز.

تشخیص این رفتار است، نه در مرحله بعدی که پس از احراز رفتار نوعاً کشنده، آگاهی و توجه مرتکب به آن مورد ارزیابی قرار می‌گیرد.^{۲۷}

پنجم. عدم اجرای قاعده در این گونه پرونده‌ها، از یک سو، منجر به کار بست معیارهای ذهنی در احراز رفتار نوعاً کشنده و به تبع آن کاهش توان توجیه‌پذیری و اقناع‌سازی دادنامه می‌شود. از دیگر سو، موجب شکل‌گیری رویه‌های شخصی شده و فرایند رسیدگی را تابع بخت و اقبال و پیش‌بینی ناپذیر می‌کند.^{۲۸} برای مثال، شعبه ۱۶ دیوان عالی کشور در دادنامه شماره ۴۳۵ مورخ ۱۳۷۰/۰۸/۱۸ مقرر می‌دارد:

... با توجه به کیفیت خاص پرونده و اظهارات و اقرار صریح متهم در کلیه مراحل تحقیق و دادرسی دایر بر این‌که با لگد به سینه متوفی زده و فوت نموده و قصد کشتن نداشته، و این‌که زدن هر لگدی به سینه متوفی نوعاً کشنده نمی‌باشد، لذا قتل مورد بحث شبه‌عمدی به نظر می‌رسد و مورد از مصادیق قتل عمدی خارج است.

۴-۲. قتل عمدی ناشی از بی‌پروایی شدید

در این نوع قتل، مرتکب قصد مستقیم جنایت بر مجنی‌علیه را ندارد و حتی در برخی موارد، از جمله تبصره ماده ۲۹۲ قانون مجازات اسلامی، قصد ایراد فعل واقع شده را نیز ندارد، اما عمل ارتكابی او عمدی شناخته می‌شود.^{۲۹} این موضوع در ارتباط با قتل غیرعمدی ناشی از تقصیر (شبه‌عمد)،^{۳۰} امکان تشخیص نوع قتل واقع شده را با مشکل مواجه می‌سازد. به لحاظ قانونی و قضایی، از یک سو، آثار فراوانی بر این تمایز بار می‌شود که اهم آن در نوع قرار تأمین کیفری، قرار نهایی، مرجع قضایی صالح، مرجع رسیدگی‌کننده به اعتراض و در نهایت، نوع و چگونگی

۲۷. حتی در صورت رفتار نوعاً کشنده مرتکب، نمی‌توان گفت که مرتکب با وجود کشمکش فراوان قربانی در فیلم ارائه شده زندان، توجه به رفتار نوعاً کشنده داشته است، زیرا بر اثر تقلای او و جابه‌جایی مکرر، ضربه‌ها علاوه بر سایر نقاط، به سر وی نیز اصابت می‌کند. بنابراین، دقت در فیلم می‌تواند صحت ادعای مرتکب را وفق تبصره ۱ ماده ۲۹۰ اثبات کند و قتل را از حالت عمد خارج نماید.

۲۸. مثال دیگری که در این قسمت می‌توان به آن پرداخت، ارتکاب قتل م. ا توسط شهردار اسبق تهران م. ن با شلیک گلوله است. پس از مطرح شدن موضوع در هیئت عمومی قضات دیوان عالی کشور، سرانجام ۶۶ نفر از آن‌ها عقیده بر عمد و ۲۷ نفر معتقد به شبه‌عمد بودند. در این پرونده، آنچه مسلم است بروز شبهه در نوع قتل برای تعدادی زیادی از قضات است.

۲۹. ماده ۱۵۳، تبصره ماده ۲۹۲ و ماده ۳۰۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲.

۳۰. بند «پ» ماده ۲۹۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲.

مجازات است. از سوی دیگر، بی‌پروایی عموماً در کنار مفاهیمی مانند بی‌احتیاطی، بی‌مبالاتی و عدم رعایت نظامات دولتی قرار می‌گیرد که غالباً باید به عنوان رفتاری غیرعمدی شناخته شود. الحاق قتل ناشی از تقصیر شدید به قتل عمد و عدم تعیین ضابطه مشخص از سوی قانون‌گذار،^{۳۱} توانسته است سیاست جنایی قضایی را سرگردان و تصمیمات قضات را سلیقه‌ای، پیش‌بینی ناپذیر و غیرقابل کنترل نماید.

از منظر تطبیقی، در قانون جزای نمونه آمریکا به موجب بند «ب» ماده ۲-۲۱۰، بی‌پروایی تحت شرایطی که نمایانگر بی‌تفاوتی فاحش نسبت به ارزش حیات انسان باشد، قتل عمدی (درجه یک) محسوب می‌شود. در واقع، هرگاه قتل ارتكابی در اثنای روند جنایات متعدد مشخصی واقع شود، فرض بر وجود بی‌پروایی و بی‌تفاوتی نسبت به ارزش حیات انسان است. این فرض، اهمیت اثباتی تقارن قتل و جنایت خشن را می‌پذیرد (آقای نیل و محمودی جانکی، ۱۴۰۲، ص. ۱۷۱-۱۸۰؛ لفیو، ۱۴۰۱، الف، ص. ۵۲). طبق بند «الف» ماده ۳-۲۱۰ این قانون، بی‌پروایی یکی از مصادیق قتل غیرعمدی (درجه دوم) نیز به شمار می‌آید. بند «الف» ماده ۴-۲۱۰ قانون فوق، قتل ناشی از تقصیر (درجه سوم) را تبیین کرده است. می‌توان گفت مواد یادشده شباهت بسیاری با مواد ۲۹۰ و ۲۹۱ قانون مجازات اسلامی دارد.

به منظور تمایز قتل عمد ناشی از بی‌پروایی شدید از قتل غیرعمد ناشی از تقصیر جزایی، باید به شرایط حاکم بر عمل ارتكابی و شرایط ناظر به مرتکب توجه نمود، بدین توضیح که رفتار خطرناک منجر به جنایت باید اساسی، ارادی و نوعاً گشوده باشد و مرتکب به‌رغم قابل پیش‌بینی بودن خطر، ضمن نادیده‌انگاری یا پذیرش ناموجه آن، آگاهی و توجه به نوعاً گشوده بودن عمل داشته باشد (پرویزی و همکاران، ۱۴۰۰، ص. ۵۸-۶۵). در صورت فقدان هر یک از شرایط پنج‌گانه فوق، نمی‌توان جنایت را قتل عمد ناشی از بی‌پروایی شدید دانست. در حقوق آمریکا نیز صرف بزرگی و اساسی بودن خطر کافی نیست، بلکه آنچه مهم است و متهم باید درک کند، درجه خطر با توجه به شرایط و اوضاع و احوالی است که آگاه به آن‌هاست و نه میزان خطر به عنوان یک فرض نظری با احتمالات ریاضی (لفیو، ۱۴۰۱، الف، ص. ۵۳).

۳۱. این مسئله یکی از نمودهای گسترش کیفرهای بدنی در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ است، درحالی‌که چنین توسعه‌ای از چشم‌اندازهای درون‌دینی و برون‌دینی نقد شده است. در این باره دانشوران جامعه اسلامی هر یک به‌نوبه خود به دنبال گروه‌گشایی و گذار از مجازات‌های جسمانی برای مقابله با بحران‌های تولیدشده افتاده‌اند. برای نمونه، می‌توان به مواردی همچون «کیفرگذاری کرامت‌مدار در مدل مردم‌سالار سیاست جنایی» (عزیزی و همکاران، ۱۴۰۱) و «بازنگری در کیفرهای بدنی در پرتو بازخوانی قاعده هم‌نشینی عقل و شرع» (حبیب‌زاده و همکاران، ۱۴۰۲) اشاره کرد.

اعمال ضوابط مختلف در نظام قضایی موجب شده است که برخی از قتل‌های ناشی از بی‌احتیاطی در امر رانندگی را در زمرهٔ عمد آورده و قرار تأمین از نوع بازداشت موقت و کیفرخواست بر اساس بند «پ» مادهٔ ۲۹۱ صادر گردد. برای مثال، در پروندهٔ شمارهٔ ۱۴۰۱۱۲۹۲۰۰۰۳۳۵۴۰۷۲ شعبهٔ هشتم بازپرسی دادسرای عمومی و انقلاب شیراز، بازپرس اقدام به صدور قرار جلب به دادرسی برای اتهام قتل شبه‌عمدی (ناشی از تصادف) و قرار منع تعقیب برای قتل عمدی می‌کند. دادستان با اعتقاد به عمدی بودن جنایت بر پایهٔ بند مزبور، پرونده را به بازپرسی اعاده می‌دهد و با اختلاف بازپرس، موضوع برای حل اختلاف در نوع جرم وفق مادهٔ ۲۷۲ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ به دادگاه کیفری دوا ارسال شده است. دادگاه عقیده دادستان را تأیید می‌کند.^{۳۲} با توجه به حل اختلاف به نفع عمدی بودن جنایت، بازپرس متهم را احضار و ضمن تفهیم اتهام قتل عمدی، برای او قرار بازداشت موقت صادر کرده و پرونده با کیفرخواست قتل عمدی به دادگاه کیفری یک استان فارس ارسال می‌شود. شعبهٔ سوم دادگاه کیفری یک استان فارس به موجب دادنامهٔ شمارهٔ ۱۴۰۳۱۲۳۹۰۰۱۱۱۳۳۰۱۳ مورخ ۱۴۰۳/۱۰/۱۷ حکم به غیرعمدی بودن جنایت و محکومیت متهم به دیه و تعزیر داده است.^{۳۳} در پروندهٔ دیگری به شمارهٔ ۱۴۰۳۱۲۹۲۰۰۰۴۶۲۵۶۷۲ مطروحه در شعبهٔ یادشده، بازپرس در ابتدای تحقیقات قرار بازداشت موقت متهم به اتهام قتل عمدی صادر می‌کند. پس از ارجاع موضوع به کارشناسی و احراز غیرمستقیم و در نتیجه، غیرعمدی بودن شلیک گلوله، قرار بازداشت موقت را فک می‌نماید. این قرار با مخالفت دادستان روبه‌رو شده و با اختلاف بازپرس به دادگاه کیفری یک ارسال می‌گردد. در قسمتی از رأی حل اختلاف میان مقامات دادسرا آمده است: «با امعان نظر به این موضوع که حتی بر فرض خطای در هدف، جنایت احتمالی رخ داده، ضرورتاً از عنوان اتهامی جنایت عمدی خارج نخواهد بود... بنابراین نظر معاون دادستان با واقعیات فعلی پرونده مطابقت بیشتری دارد».^{۳۴} به این ترتیب، ملاحظه می‌شود که برخی

۳۲. ناگفته نماند که اغلب موارد حل اختلاف در نوع جرم توسط دادگاه کیفری دو، تشخیص عمدی بودن قتل است. بخش اعظم این آرا فاقد استدلال قانونی و قضایی متقن هستند و دادگاه کیفری دو با این استدلال که با غیرعمدی دانستن جنایت، احتمال هدر رفتن خون مسلمان وجود دارد، موضوع را با حل اختلاف مبتنی بر عمدی بودن جنایت، به دادگاه کیفری یک واگذار می‌نماید. البته بخشی از ایراد متوجه قانون‌گذار است که حل اختلاف را بر عهدهٔ دادگاه کیفری دو به جای دادگاه کیفری یک، گذاشته است.

۳۳. این رأی به موجب دادنامهٔ شمارهٔ ۱۴۰۳۰۶۳۹۰۰۱۱۳۳۶۶۶ مورخ ۱۴۰۳/۱۲/۲۷ شعبهٔ ۴۹ دیوان عالی کشور ابرام گردیده است.

۳۴. رأی شمارهٔ ۱۴۰۴۱۲۳۹۰۰۰۰۸۵۸۴۱۰ مورخ ۱۴۰۴/۰۲/۰۲ شعبهٔ ۵ دادگاه کیفری یک استان فارس.

قضات با درک ناصحیح از شرایط قتل عمد ناشی از بی‌پروایی شدید، ضابطه فعل نوعاً کشنده را توسعه داده‌اند و محدودیت‌های ناموجه اعمال می‌نمایند.^{۳۵}

۳. رکن روانی (آگاهی و توجه) در رفتار نوعاً کشنده

در حقوق کیفری ایران، مقنن افزون بر عنصر قصد، «آگاهی و توجه» به وقوع جنایت حاصله و یا نظیر آن را تنها در رفتارهای نوعاً کشنده به عنوان ضابطه رکن معنوی جنایات عمدی پذیرفته است، به گونه‌ای که فقدان هر یک از آن‌ها موجب عدم انطباق رفتار ارتكابی با عنوان قتل عمدی و در نتیجه، تحقق صور دیگر آن یعنی قتل‌های شبه‌عمد یا خطای محض می‌گردد. هر کدام از این دو واژه، مفهوم خاص خود را دارند؛ آگاهی به معنای علم به عملی است که نوعاً «بند» یا شخصاً یا با لحاظ اوضاع و احوال حاکم بر آن «بند «پ» موجب قتل می‌شود و توجه، به معنای التفات به رفتار در زمان ارتكاب عمل است (میرمحمد صادقی، ۱۴۰۳، ص. ۱۲۶؛ حاجی‌ده‌آبادی، ۱۴۰۴، ص. ۳۰۷؛ لفیو، ۱۴۰۱، ب، ص. ۳۲-۳۹). این شرط فاقد پیشینه فقهی نیست و فقها نیز معتقدند که جانی باید علاوه بر قصد انجام فعل نوعاً کشنده، علم به کشنده بودن عمل خود را هم داشته باشد. در عبارت صاحب جواهر آمده است:

» و بقصده الضرب بما یقتل غالباً عالماً به وإن لم یقصد القتل (نجفی، ۱۳۶۷،

ج. ۴۲، ص. ۱۲).^{۳۶}

با وجود تصریح قانون‌گذار و فقه‌ای برجسته به موضوعیت «آگاهی و توجه»، رویه قضایی از دو منظر به این شروط بی‌توجه است،^{۳۷} بدین نحو که یا با نادیده گرفتن این شروط رفتار نوعاً کشنده را توسعه می‌دهد یا با ادراک ناموجه یا برداشت ناصحیح، بر پهنه آن می‌افزاید. در این بخش، به تحلیل و بررسی این وضعیت‌ها پرداخته خواهد شد.

۳۵. در حقوق کیفری آمریکا مواردی همانند شلیک گلوله به داخل اتاق یا اتومبیل در حال حرکت که چند نفر در آن قرار دارند و متهم آگاه به آن است و شلیک به نقطه‌ای کاملاً نزدیک شخص دیگری بدون این‌که به‌طور مستقیم به او تیراندازی شود، از مصادیق قتل عمد ناشی از بی‌پروایی شدید شناخته شده است (لفیو، ۱۴۰۱، الف، ص. ۵۴-۵۵). دقت در این مثال‌ها و تطبیق با پرونده‌های ذکرشده به‌خوبی نشانگر توسعه رفتار نوعاً کشنده در رویه قضایی ایران است.

۳۶. برای اطلاعات بیشتر در این زمینه، نک: خویی، ۱۴۲۲، ج. ۴۲، ص. ۴.

۳۷. گفتنی است که پژوهشگاه قوه قضائیه با ورودی دیرنگام، اخیراً نشست‌هایی را پیرامون سویه‌های مختلف تفسیرهای قضایی از مفهوم «آگاهی و توجه» و درک صحیح این شرط با دعوت از قضات دیوان عالی کشور و صاحب‌نظران علمی و دانشگاهی برگزار می‌کند. برای آگاهی بیشتر، نک: <https://jri.ac.ir>

۳-۱. نادیده انگاشتن مفاهیم آگاهی و توجه

این وضعیت را می‌توان در قتل‌های آنی و ناشی از عصبانیت، به‌ویژه در جریان نزاع‌های دسته‌جمعی که بسیاری از احکام قصاص نیز در این شرایط صادر می‌شود، مشاهده کرد. بررسی‌های آماری در مطالعات سیمای جنایی استان‌ها و شهرستان‌های مختلف کشور نشان می‌دهد که اغلب قتل‌ها بر اثر عصبانیت مفرط و در قالب نزاع‌های دسته‌جمعی رخ می‌دهد.^{۳۸} در این‌گونه قتل‌ها، حتی در فرض وجود آگاهی در مرتکب، در لحظه ارتکاب نمی‌توان او را دارای توجه کامل دانست، زیرا عصبانیت مفرط و فقدان تمرکز مستولی شده بر روان مرتکب در آن شرایط خاص، مانع از آن می‌شود که وی به ماهیت نوعاً کشنده عمل ارتكابی خود توجه کافی داشته باشد. در چنین فروضی، محکوم کردن مرتکب به قصاص، به‌ویژه در مواردی که مرتکب پیش از ارتکاب جرم، شرب خمر یا استعمال مواد مخدر داشته است،^{۳۹} غیرمنصفانه خواهد بود. به همین دلیل است که برخی از حقوق‌دانان معتقدند که با پیش‌بینی شرط آگاهی و توجه، بسیاری از قتل‌های ارتکاب‌یافته در اثنای درگیری‌های خیابانی ناشی از عصبانیت مفرط، از شمول قتل عمدی خارج خواهد شد (میرمحمد صادقی، ۱۴۰۳، ص. ۱۲۶).^{۴۰}

نمونه نادیده گرفتن قیود آگاهی و توجه و صدور حکم قصاص را می‌توان در دادنامه شماره ۱۵۱۶۱۶۸۱۵۰۰۰۱۴۰۲۱۲۳۹ مورخ ۱۴۰۲/۰۲/۳۰ صادره از شعبه اول دادگاه کیفری یک استان فارس ملاحظه کرد. در این رأی چنین آمده است: «هیئت دادگاه نظر به ادله در پرونده، اظهارات شهود عینی که اظهارات تمامی آن‌ها مورد تصدیق متهم واقع شده و اقرار متهم در تمامی مراحل تحقیقات مقدماتی مبنی بر این که مرحوم زده توی گوش او و ایشان با کارد زده به سینه مقتول و قصد کشتن مقتول نداشته و مشروبات الکلی خورده بوده و مست و توی حال خودش نبوده...، اما این که قصد کشتن مقتول نداشته واضح است، ولی این آگاهی را داشته است که این نوع رفتار مجرمانه و فعل ارتكابی و با وسیله ارتكابی جرم، شدت ضربه به سینه چپ مقتول که بنابه نظریه پزشکی قانونی وسیله ارتکاب جرم وارد فضای جنب شده و منجر به شکستگی دنده‌های همین ناحیه و پارگی سه سانتی‌متری قلب شده و علت فوت را شوک ناشی از خون‌ریزی و پارگی عضله قلب، با اصابت جسم نوک تیز اعلام کرده‌اند، مسلم است

۳۸. نک: رون‌زاد و همکاران، ۱۴۰۲، ص. ۱-۱۲؛ بدری و همکاران، ۱۳۹۸، ص. ۴۹-۷۵.

۳۹. منظور مواردی است که مرتکب از شمول ماده ۱۴۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ خارج است.

۴۰. در این موارد، قتل شبه‌عمد است. نک: بند «الف» ماده ۲۹۱ و بند اخیر ماده ۳۷۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲.

که متهم قصد کشتن مقتول را نداشته، اما رفتار ارتكابی و مجرمانهٔ ایشان به شرح مذکور نوعاً کُشنده بوده، با توجه به... و احراز ارکان جرم (قتل)، اقرار منطبق با واقع متهم و وسیلهٔ ارتكاب بزه و عمد و اراده و اختیار ایشان در حین ارتكاب جرم و فعل ارتكابی وی که نوعاً کُشنده بوده و انطباق رفتار متهم با بند «ب» مادهٔ ۲۹۰، لذا جرم ارتكابی قتل عمدی مرحوم... برای دادگاه محرز و مسلم است و به استناد مواد.... و بند «ب» مادهٔ ۲۹۰ حکم بر محکومیت متهم... به قصاص نفس صادر و اعلام می‌دارد».

این دادنامه از جنبه‌های مختلف قابل نقد و بررسی است:

یکم. صرف نظر از اشکالات نگارشی موجود در دادنامه و نبود همبستگی منطقی میان عبارات، و به رغم اشاره به «آگاهی»، دادگاه نتوانسته است به «توجه متهم به رفتار نوعاً کشنده» و توجیه دادنامه بر این اساس بپردازد. با مطالعه اسناد و مدارک پرونده، به ویژه نظریه کارشناسی پزشکی قانونی، آشکار است که جراحاتی با سلاح سرد ابتدا به ناحیه روی بازوی مقتول وارد شده و سپس همان ضربه به ناحیه زیر بغل و متعاقباً سینه او اصابت کرده است. متهم بارها اظهار داشته است که قصد وی تنها وارد کردن ضربه به ناحیه دست بوده و به دلیل حرکت مقتول، چاقو به سینه او برخورد کرده است. شهود حاضر نیز همگی تصریح کرده اند که متهم ضربه چاقو را به سمت دست و بازوی مقتول پرتاب کرده و همان ضربه نیز به سینه مقتول اصابت داشته است. بنابراین، با تأکید دوباره بر این که «توجه» به معنای آن است که متهم در حین نزاع و وارد کردن ضربه، دارای تمرکز و آگاه به کشنده بودن رفتار ارتكابی باشد، در این پرونده، متهم از ابتدا قصد زدن چاقو به سینه مجنی علیه را نداشته است تا بتوان او را متوجه رفتار نوعاً منجر به جنایت دانست. افزون بر این، باید اظهارات متهم را با شرایط حاکم بر نزاع طرفینی، شرب خمر وی و همچنین درگیری مقتول که همگی برای دادگاه مسلم شده، ارزیابی کرد و با در نظر گرفتن این مؤلفه ها، پیرامون توجه متهم به نوعاً کشنده بودن رفتار وی اظهار نظر نمود؛ موضوعی بنیادی که در رأی دادگاه مغفول مانده و شعبه هفتم دیوان عالی کشور، بدون بررسی و اشاره به چگونگی احراز ارکان معنوی بند «ب» ماده ۲۹۰، با صدور دادنامه ای موجز، آن را ابرام کرده است.^{۴۱}

دوم. در نزاع‌ها و درگیری‌های خیابانی که دو طرف یا اشخاص زیادی با هم گلاویزند و

نزاع دارند، بارها اتفاق افتاده است که شخصی مثلاً با چاقو، مشت و لگد قصد ایراد ضرب به جای حساس را ندارد، ولی به طور اتفاقی و تصادفی به موضع حساس اصابت می‌کند، می‌خواهد به سایر نقاط بزند با جابه‌جایی و تغییر مکان قربانی، به سر وی اصابت می‌کند، قطعاً توجه شخص به نتیجه نبوده است (نجفی‌توانا، ۱۴۰۰، ص. ۱۲۵).

سوم. ممکن است گفته شود که نگرش ما موجب می‌شود هر فردی عمل نوعاً کشنده‌ای را انجام داده و کسی را به قتل برساند، آن‌گاه با ادعای جهل به نوعاً کشنده بودن عمل یا عدم توجه به آن، از قصاص رهایی یابد (قیاسی، ۱۳۹۹، ص. ۱۲۰).^{۴۲} در پاسخ باید بیان نمود که قانون‌گذار به موجب تبصره ۱ ماده ۲۹۰، اصل را بر علم نهاده و بار اثبات عدم آگاهی و توجه نسبت به رفتار نوعاً کشنده را بر عهده مرتکب گذاشته است. چنانچه مرتکب قادر به اثبات جهل خود نباشد، محکوم به قصاص می‌شود. برای مثال، در پرونده توصیف شده، نظریه کارشناسی پزشکی قانونی، اظهارات متهم را تصدیق می‌کند و شهادت شهود با دفاع متهم هم‌راستا و منطبق است. البته صرف نظر از این که معکوس کردن بار اثبات به موجب تبصره مذکور، از منظر شرعی و جاهت ندارد، در امور اثباتی اصل معنا ندارد و موضوع باید توسط مقام قضایی احراز شود. به همین دلیل است که برخی کشورها بدون ایجاد فرض قانونی، حداکثر آن را به عنوان اماره قانونی پذیرفته‌اند. به طور مثال، به موجب قانون اساسی آمریکا، ضروری است که دکتربین سلاح کشنده در قالب یک اماره خلاف پذیر مطرح شود نه به شکل یک فرض الزام‌آور (لفیو، ۱۴۰۱، الف، ص. ۴۰).

جلوه دیگر چشم‌پوشی از معیار آگاهی و توجه مقرر در بند «ب» ماده ۲۹۰ را می‌توان در دفاع مشروع افراطی یا ناقص یافت. در این قسم از دفاع، منشأ و محرک ارتکاب جرم توسط مدافع، رفتار مهاجم است و شخصی که در مقام دفاع، مرتکب قتل بزه‌دیده مهاجم با عدم رعایت مراتب دفاع می‌شود، از منظر میزان سرزنش اجتماعی، با فردی که از روی عدوان و به نحو ظالمانه و گاه با سبق تصمیم، هنجارهای اجتماعی را نقض و مرتکب رفتار مجرمانه می‌شود، همسان نمی‌باشد و بدون تردید، به دلیل تفاوت در انگیزه آن‌ها، سرزنش اجتماعی بیشتری متوجه فرد اخیر است. بر مبنای این حکم عقلی و مبتنی بر واقعیات اجتماعی، قانون‌گذار با تصویب قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، در تبصره ۲ ماده ۱۵۶ و تبصره ۲ ماده ۳۰۲،

۴۲. به همین دلیل این دسته از حقوق دانان پیش‌بینی نموده‌اند: «به نظر می‌رسد رویه قضایی نیز «توجه» را نادیده می‌گیرد و بدان ترتیب اثر نمی‌دهد» (قیاسی، ۱۳۹۹، ص. ۱۲۰).

به قاعده‌سازی درباره دفاع افراطی پرداخت. به‌رغم این‌که آنچه موجب پیش‌بینی این‌صورت از دفاع در قانون مذکور گردید، رویه دیوان عالی کشور و تلقی غیرعادلانه بودن قصاص در این فروض بود، به‌نحوی که با توجه به آرای صادرشده،^{۴۳} می‌توان گفت عمر این نهاد در رویه قضایی بیش از سابقه تقنینی آن است (پوریاfrانی، ۱۳۹۲، ص. ۳۵؛ قائدی، ۱۴۰۳، ص. ۵۷۸). با این حال، دادگاه‌ها و برخی از شعب دیوان عالی کشور، ضمن اتخاذ سویه‌های مختلف تفسیر در تعیین نوع ضابطه پذیرش این نوع از دفاع^{۴۴} و درحالی‌که مرتکب در آن شرایط به جهت تمرکز بر دفاع ناشی از تهاجم ناگهانی، توجهی بر رفتار نوعاً کشنده ندارد، کمتر به آن استناد نموده و مدافع مشروع ناقص را با رویکردی غیرمنعطف و به‌دور از تفسیر عادلانه، سزاوار قصاص می‌دانند. در دادنامه شماره ۴۲۳۹۰۱۱۰۷۶۴۲۳ مورخ ۱۴۰۲/۱۱/۱۸ شعبه پنجم دادگاه کیفری یک استان فارس، زمانی که دو دختر جوان بر اثر ایدای مستمر مادرشان او را به قتل می‌رسانند، دادگاه در توجیه حکم قصاص هر دو به اتهام مشارکت در قتل عمدی، چنین مقرر کرده است: «ثانیاً: ادعای خانم س.ق. و وکیل ایشان دایر بر دفاع مشروع در قبال مرحوم به لحاظ عدم احراز خوف عقلایی و عدم خطر قریب الوقوع و عدم ضرورت، قابل پذیرش ندانسته و اصل دفاع را محرز نمی‌داند».

به منظور تحلیل دادنامه، لازم است ابتدا شرح واقعه به‌طور اجمالی ارائه گردد. در این پرونده، پزشکی قانونی علت تامه فوت را «خفگی ناشی از فشار بر عناصر حیاتی کردن به‌وسیله جسمی رشته‌مانند» اعلام کرده است. متهمان ارتکاب قتل را پذیرفته، اما در مقام دفاع بیان داشته‌اند که مقتول در حین درگیری بر روی یکی از آن‌ها قرار گرفته و در حال ضرب و جرح وی بوده است. در این هنگام، یکی از متهمان که در زیر دستان مادر خویش گرفتار شده بود، موفق به رهایی شده و بخشی از شال آویخته بر گردن وی را گرفته و قسمت دیگر آن توسط متهم دوم گرفته شده است. سپس هر دو ایستاده و با کشیدن شال به شکل ضرب‌در، آن را به حدی کشیده‌اند که در نهایت، مقتول قادر به تکلم نبوده و از حرکت بازمی‌ایستد. پزشکی قانونی با بررسی کیفیت آثار موجود بر گردن مقتول، دفاعیات متهمان را با واقعیت

۴۳. دادنامه شماره ۲/۹۴۲ مورخ ۱۳۷۵/۱۱/۱۹ شعبه دوم دیوان عالی کشور و آرای اصراری شماره ۱۸ مورخ ۱۳۷۵/۰۸/۲۲، شماره ۲۰ مورخ ۱۳۷۵/۰۸/۲۹ و شماره ۴ مورخ ۱۳۷۶/۰۲/۱۶ هیئت عمومی دیوان عالی کشور.

۴۴. در جستار دیگری تأثیر و تأثر رویه قضایی از دوگانگی تقنینی مندرج در تبصره ۲ ماده ۱۵۶ و تبصره ۲ ماده ۳۰۲، را با رویکردهای کیفردهی شرایط دفاع‌محور و کیفردهی مراتب دفاع‌محور، تبیین کرده‌ایم (قائدی، ۱۴۰۳، ص. ۵۶۷-۵۹۷).

انطباق داده و اظهار داشته است که آثار مذکور نشانگر کشیده شدن شال از دو جهت مخالف توسط دو نفر است.^{۴۵} آنچه از مدارک موجود در پرونده، از جمله سوابق مرتبط با نحوه رفتار مقتول با متهمان و نیز پیشینه روان پزشکی وی مستفاد می شود و ولی دم و پدر متهمان (همسر مقتول) نیز بر آن صحه گذاشته اند، تهییج روحی و رفتارهای پرخاشگرانه مستمر مقتول نسبت به متهمان، از جمله در زمان وقوع قتل بوده است. با این توصیف، دادنامه مورد اشاره و صدور حکم قصاص، صرف نظر از این که دادگاه اشاره ای به شرط «توجه متهمان به نوعاً کشنده بودن رفتار» نکرده و این رکن اساسی را توجیه ننموده است، واجد ایراد اساسی است، چه آن که مفاد دادنامه حکایت از آن دارد که قضات دادگاه به روشنی به آزار جسمی متهمان از سوی مقتول، علم یافته اند. استناد ترتیب گونه دادگاه مبنی بر این که شرایط تحقق دفاع مشروع در این پرونده محرز نمی باشد، ناظر بر رد قسم ممتاز دفاع مشروع، یعنی دفاع با رعایت تمام شرایط قانونی است نه ناظر بر دفاع مشروع بیش از حد وفق تبصره ۲ ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی. بدیهی است، از یک سو، متهمان قصد سلب حیات از مادر خود را نداشته اند (دادگاه نیز با استناد به بند «ب» ماده ۲۹۰، به همین واقعیت تصریح کرده است) و نفس دفاع با وجود عدم رعایت مراتب آن، برای رهایی از تهاجم صدق می کند. از سوی دیگر، افراد متعارف به مدت کشیدن شال تا جایی که یک انسان متعارف دچار خفگی می شود، آگاهی ندارند و متهمان نیز تحت تأثیر شدید اضطراب و دستپاچگی و شرایط آنی و هیجانی تحمیلی بوده اند. پر واضح است که در چنین شرایط زمانی و اوضاع و احوال واقعه، حتی اگر متهمان آگاه باشند که چنین کشیدنی نوعاً موجب قتل یا نظیر آن می شود، نمی توان قائل به وجود شرط «توجه به نوعاً کشنده بودن رفتار» به لحاظ تلاش و تمرکز برای خلاصی از مخصصه ناروا شد.^{۴۶} از همین رو، خطا در احراز شرایط و ادله اثبات کننده دفاع مشروع و عدم شناسایی آن برای متهمانی که مشمول چنین مانعی اند، از مصادیق محکومیت بی گناهان به شمار می آید (غلاملو، ۱۴۰۰، ص ۱۲). بی تردید، قانون گذار با پیش بینی تبصره فوق، به دنبال عدم قصاص مرتکبان بدون انگیزه ای است که تحریک مؤثر یا برانگیختگی مجنی علیه و شرایط ناروای تحمیلی او، آن ها

۴۵. نظریه شماره ۱۷۲۳/۵۵۰۳۴۳۹۹۰۰۰ مورخ ۱۴۰۳/۰۹/۲۴ پزشکی قانونی استان فارس: «با توجه به تمامی مستندات و این که شال فاقد گره بوده است، فشار منجر به فوت از هر دو سمت باعث انسداد عناصر حیاتی گردنی و فوت شده است».

۴۶. به همین دلیل حقوق دان آمریکایی می گوید: «شاید بهترین چیزی که بتوان در مورد «توجه کامل» گفت این است که فرد مستلزم ذهن آرامی است که قابلیت واکنش داشته باشد» (لفیو، ۱۴۰۱، الف، ص ۱۱۳).

را به موضع دفاع ناگهانی بدون توجه به رفتار نوعاً گشوده سوق داده و موجب از دست رفتن نسبی خویشتن داری جانی شده است (سریانی و همکاران، ۱۴۰۱، ص. ۵۲).^{۴۷} به همین دلیل برخی فقها گفته‌اند:

» اگر در اثر اضطراب خاطر نتوانسته تصمیم بگیرد، یعنی هرچند راه دفاع بدون قتل مهاجم یا فرار خودش موجود بوده، اما توجه نکرده و یا توجه بسیار ناچیز و همراه با سرعت و عجله و دلهره بوده که در حقیقت قصد قتل عدوانی محقق نشده و مشمول اطلاقات هدرِ دَم مهاجم می‌باشد و قصاص ندارد (صانعی، ۱۳۸۸، ص. ۱۸۶).

این استدلال همسو با آموزه‌های جرم‌شناختی نیز هست و مسئولیت کیفری بزهکار باید تا میزانی کاهش یابد که قربانی با اعمال و رفتار خود از حق عدم تعرض به حقوق خود کاسته است (Bergelson, 2005, p. 486).^{۴۸}

۳-۲. استنباط ناصحیح از شروط آگاهی و توجه

تصریح به ضرورت آگاهی و توجه، به طور ضمنی به معنای آن است که ظن و حتی ظن غالب نیز نمی‌تواند موجب عمدی بودن جنایت موضوع بندهای «ب» ماده ۲۹۰ باشد (آقای‌نیا، ۱۴۰۲، ص. ۱۲۹). نمود درک ناصحیح از قیود یادشده در صدور حکم قصاص برای افراد بالغ زیر ۱۸ سال، علی‌رغم رویکرد ارفاقی مندرج در ماده ۹۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و لزوم احراز رشد کیفری این دسته از مرتکبان، قابل مشاهده است. مطالعات تصویربرداری عصبی نشان می‌دهند

۴۷. برای مطالعه بیشتر در این خصوص، نک: قاسمی و میرسیدی، ۱۳۹۹، ص. ۳۱۹-۳۴۱.

۴۸. با توجه به توضیح فوق، رأی شماره ۱۴۰۴۳۹۳۹۰۰۰۱۵۲۴۵۵۵ مورخ ۱۴۰۴/۰۷/۱۲ صادره از شعبه سوم دادگاه کیفری یک استان بوشهر مستقر در شهرستان دشتستان، که به صدور حکم قصاص متهم منتهی شده است، مخدوش می‌باشد. در قسمتی از این دادنامه چنین آمده است: «با تطبیق فعل متهم بر بند «ب» ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی، هرچند که این مرجع اعتقاد دارد متهم قصد قتل مقتول را نداشته است و صرفاً سعی داشت از آن نزاع و مهلکه و درگیری با استفاده از ترساندن به وسیله چاقو‌رهایی پیدا کند، ولی از آلت قتاله نوعاً گشوده استفاده نموده است و هم موضع محل اصابت آلت گشوده ناحیه حساس قلمداد شده است». از یک سو، دادنامه یادشده به مفاهیم آگاهی و توجه مرتکب به رفتار نوعاً گشوده و توجیه این شروط نپرداخته است. در واقع، قضات پذیرفته‌اند متهم در شرایط نامتعادل بوده و برای فرار از مخمصه ناروا و ترساندن، چاقو پرتاب کرده است، اما بدون توجه به التفات متهم در آن شرایط، حکم قصاص صادر شده است. از سوی دیگر، دادگاه به جای تمرکز بر ارکان قانونی مذکور، به ماهیت گشوده بودن آلت و موضع اصابت پرداخته است، درحالی‌که این معیارها با توجه به بند «ب» ماده ۲۹۰، موضوعیتی ندارد.

که افراد در سنین نوجوانی در تمامی جوانب آناتومیک^{۴۹} و فیزیولوژیک^{۵۰} در «فرایند رشد عقلی» قرار دارند و مغز افراد حداقل تا ۱۸ سالگی به رشد کامل جسمی و کارکردی خود نخواهد رسید (Blakemore, 2012, p. 397). به همین دلیل، پیمان‌نامه حقوق کودک (۱۹۸۹) و اغلب نظام‌های حقوق کیفری، بر نظریه رد بلوغ کیفری کودک استوار بوده و مجازات اعدام را نسبت به جنایتگری اطفال و نوجوانان هرگز جایز نمی‌دانند (Regoli, 2012, p. 260).^{۵۱} در چنین وضعیتی، انتظار وجود آگاهی و توجه به نوعاً کشنده بودن رفتار ارتكابی به‌ویژه در قتل‌های فاقد سبق تصمیم از سوی نوجوانان، مشکل خواهد بود. با این همه، در دادنامه شماره ۶۰۰۱۴۲ مورخ ۱۳۹۳/۰۲/۱۰ شعبه سوم دادگاه کیفری یک استان تهران، بر پایه این‌که «برای دادگاه از جهت رشد و کمال عقل متهم شبهه‌ای ایجاد نگردیده است»، بدون ارجاع امر به کمیسیون پزشکی قانونی، به استناد بند «ب» ماده ۲۹۰، حکم به قصاص نفس فردی صادر شده که حین ارتكاب قتل ۱۶ ساله بوده است.^{۵۲} همچنین، در قسمتی از دادنامه شماره ۹۵۰۹۹۷۰۲۲۵۵۰۰۱۵۲ مورخ ۱۳۹۵/۰۶/۳۱ شعبه هفتم دادگاه کیفری یک استان تهران، در پرونده موسوم به ستایش،^{۵۳} برای متهم ۱۶ ساله قتل، چنین آمده است:

” با عنایت به جمیع اوراق پرونده من جمله اقراریه متهم ... و اعلام علت تامة فوت مبنی بر بریدن گلوی مقتول و نتایج واصله از آزمایشات سم و آسیب‌شناسی و نیز اظهارنظر پزشکی قانونی و تحلیل وضعیت روانی متهم و اظهارنظر مددکاران ذی‌ربط و همچنین تحقیقات میدانی و محتویات پرونده شخصیت متهم که جملگی دلالت بر سلامت روحی و روانی متهم داشته و حاکی از سلامت عقل، شعور و رشد و کمال عقلانی نامبرده می‌باشد و توجهاً به این‌که مجنی‌علیه‌های پرونده حاضر نیز از فرشتگان معصوم خدا و دختر بچه شش ساله می‌باشد و توجهاً به التهابات اجتماعی ایجادشده متأثر از جنایات ارتكابی متهم و ضمن رصد

49. Anatomical

50. Physiological

۵۱. برای نمونه، در قضیه راپر در سال ۲۰۰۵، دیوان عالی کشور آمریکا بر اساس یافته‌های نوین علوم اعصاب، با تأکید بر عدم بلوغ عقلی کودکان (عدم رشد و کمال عقل اطفال و نوجوانان)، هرگونه اعدام افراد به سبب جرم ارتكابی در دوره کودکی (کمتر از ۱۸ سال) را مطلقاً مغایر با عدالت کیفری و احکام قانون اساسی اعلام نمود (Case of Roper v. Simmons, 2005). تا پیش از این پرونده، دیوان عالی آمریکا با صدور رأی در قضیه استنفورد ۱۹۸۹، اصدار حکم اعدام برای جرائم ارتكابی کودکان در ۱۶ سالگی را تجویز نموده بود (Case of Stanford v. Kentucky, 1989).

۵۲. شعبه ۷ دیوان عالی کشور به موجب دادنامه شماره ۹۴۰۹۹۷۰۹۱۰۵۰۰۶۷۳ آن را ابرام کرده است.

۵۳. برای دیدن متن دادنامه، نک: فرج‌بخش، ۱۳۹۵، ص. ۴۱-۴۴.

کردن توقعات آحاد جامعه و اذهان عمومی و با احراز تحقق جمیع شرایط و طی یک سلسله رسیدگی عادلانه، متهم موصوف را بزه‌کار تشخیص و عمل نامبرده را با مواد... و بند «ب» ماده ۲۹۰ که بریدن گلو و عناصر حیاتی شامل رگ و مجاری تنفسی از مصادیق بارز نوعاً کشنده بودن تلقی می‌گردد... متهم موصوف به... یک بار قصاص نفس... محکوم می‌گردد.

دادنامه مذکور از ابعاد مختلف قابل نقد و ارزیابی است:

یکم. باید میان مواد ۹۱ و ۱۴۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ قائل به تفکیک شد، زیرا این دو مقرر در مقام تمایز بین جنون و شبهه در رشد جزایی هستند و نمی‌توان متهم فاقد رشد و کمال عقل را به طور کلی دچار اختلال روانی به عنوان یکی از موانع مسئولیت کیفری دانست. چندان‌که ممکن است که شخص حین ارتکاب جنایت مستوجب قصاص دارای قوه تمیز و اراده باشد، اما رشد جزایی نداشته باشد. آنچه دادگاه در متن دادنامه در پی اثبات آن به جهت ایراد وکلای متهم بوده، فقدان اختلال در قوه تمیز و اراده متهم است و شایسته بود دادگاه با معیارهای عینی و موجه تصریح می‌نمود چگونه و بر مبنای کدام رهنمود، درحالی‌که اصل بر نبود رشد جزایی است (ساداتی، ۱۳۹۵، ص. ۱۳۴؛ عطرزاده و کلانتری، ۱۴۰۲، ص. ۵۱)، رشد کیفری متهم احراز شده و به تبع آن، وی را متوجه رفتار نوعاً کشنده در شرایطی که شرب خمر و حتی مواد مخدر استعمال کرده، دانسته است. از همین روست که تبصره ۱ ماده ۲ دستورالعمل چگونگی تشخیص رشد و کمال عقل افراد بالغ کمتر از ۱۸ سال تمام شمسی مصوب ۱۴۰۲ تأکید دارد: «در صورتی که قاضی رسیدگی‌کننده به طریقی... برای رفع شبهه اقدام کند، باید به نحو واضح چگونگی آن را در پرونده منعکس نماید».

دوم. ممکن است مطرح شود که دادگاه با اشاره به عبارت «اظهارنظر پزشکی قانونی و تحلیل وضعیت روانی متهم و اظهارنظر مددکاران ذی ربط و همچنین تحقیقات میدانی و محتویات پرونده شخصیت متهم»، رشد کیفری را اثبات کرده است. این بیان قابل نقد است، زیرا از یک سو، ماده ۹۱ با اندراج شرایطی، ادبیاتی قابل تفسیر و از لحاظ خبروی نظری بوده و قطعاً می‌تواند بستری عملی فراهم سازد تا برای افرادی که زیر سن ۱۸ سال مرتکب جنایت عمدی می‌شوند، عدم رشد و کمال عقل را ثابت نمایند (نجفی‌توانا، ۱۴۰۰، ص. ۱۳۳). از سوی دیگر، دادگاه باید از عبارات کلی دوری‌گزیند و به طور مشخص مقرر کند که کدام بخش از تحقیقات

میدانی یا مندرجات پرونده شخصیت و چگونه دلالت بر تأیید نظر آن‌ها در تشخیص رشد کیفری و به تبع آن توجه به رفتار نوفاً کشنده داشته است، آن‌هم در وضعیتی که اغلب احکام قصاص صادرشده فعلی و قطعی شده گذشته برای نوجوانان از سوی دیوان عالی کشور نقض می‌گردد^{۵۴} تا دادگاه‌ها بر مبنای رویکرد ارفاقی ماده ۹۱ حکم شایسته صادر نمایند (قاندى و همکاران، ۱۴۰۴، ص. ۲۵۴).

سوم. دادگاه به جای آن‌که ادبیات دادنامه را محدود و مستند به الزامات حقوقی مبتنی بر مؤلفه‌های قانونی و جرم‌شناختی نماید، عوام‌گرایی کیفری را مبنای صدور دادنامه قرار داده است، حال آن‌که انتظار می‌رفت دادگاه به جای عبارات یادشده، توجه متهم به رفتار نوفاً کشنده را موجه سازد.^{۵۵}

چهارم. صرف اشاره کلی دادگاه به آگاهی از کشنده بودن بریدن گلو کفایت نمی‌کند. به همین دلیل است که قانون‌گذار در بند «ب»، از واژه «متوجه» به عنوان عنصر کلیدی و تکمیلی رکن روانی استفاده نموده است. در همین راستا ممکن است گفته شود که اشخاص آگاه و متوجه هستند که بریدن گلو با کیفیت توصیف شده در دادنامه، رفتار نوفاً کشنده‌ای است که هر شخصی از جمله مرتکب، آگاه و متوجه به نتایج آن است. در پاسخ باید به ضابطه آگاهی و توجه پرداخت. معیار «آگاهی»، عینی و بیرونی است، اما «توجه» معطوف است به بعد درونی و روانی مرتکب و جنبه شخصی دارد و باید وضعیت مرتکب را در آن شرایط زمانی ارتکاب ملاک عمل قرار داد (میرمحمدصادقی، ۱۴۰۳، ص. ۱۲۶؛ نجفی توانا، ۱۴۰۰، ص. ۱۲۴). محتویات پرونده و دادنامه فوق حکایت از آن دارد که مرتکب مواد مخدر استعمال کرده و حجم زیادی مشروبات الکلی مصرف نموده است و از رشد کیفری لازم، با توجه به آنچه آمد، برخوردار نبوده است. بر این مبنای می‌توان قائل به توجه آن به رفتار منجر به قتل در لحظه ارتکاب شد.

نمود دیگری از عدم ادراک معیار آگاهی و توجه، در حالتی قابل مشاهده است که فرد با

۵۴. رأی وحدت رویه شماره ۷۳۷ مورخ ۱۳۹۳/۰۹/۱۱ هیئت عمومی دیوان عالی کشور: «... محکومان به قصاص نفس که سن آنان در زمان ارتکاب جرم کمتر از هجده سال تمام بوده و احکام قطعی محکومیت آنان قبل از لازم‌الاجرا شدن قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۲/۱ صادر شده، چنانچه مدعی شمول شرایط مقرر در ماده ۹۱ این قانون باشند، به لحاظ این‌که تبدیل و تغییر مجازات به ترتیب مذکور در این ماده مآلاً تخفیف مجازات و تعیین کیفر مساعدتر به حال متهم به شمار می‌آید، می‌توانند بر اساس بند ۷ ماده ۲۷۲ قانون آیین دادرسی مذکور در فوق درخواست اعاده دادرسی نمایند...».

۵۵. فشار رسانه‌ها و افکار عمومی به دو صورت موجب ارتکاب خطاهایی می‌شوند که به ضرر متهم هستند: نخست، افزایش سرعت و کاهش دقت؛ و دوم، نمایشی و صوری شدن فرایند دادرسی (غلاملو، ۱۴۰۰، ص. ۱۶۴-۱۹۳). تأثیرپذیری قضات پرونده فوق از فشار افکار عمومی و رسانه‌ها با دقت در تاریخ ارتکاب قتل (۱۳۹۵/۰۱/۲۲) و صدور دادنامه قصاص (۱۳۹۵/۰۶/۳۱) آشکار است.

سلاحی به گمان این‌که خالی است، به سوی دیگری نشانه می‌رود و از روی شوخی یا بی‌توجهی شلیک می‌کند. در این وضعیت نمی‌توان رفتار نوعاً کشنده او را عمدی محسوب کرد (برهانی و لطفعلی‌زاده، ۱۴۰۱، ص. ۳۶۰؛ صانعی، ۱۳۸۸، ص. ۱۵۶). در پرونده شماره ۱۴۰۱۱۲۹۲۰۰۰۳۵۲۳۱۶۰، بازپرس به استناد این‌که تصور متهم در زمان شلیک، خالی بودن سلاح است، قرار منع تعقیب او از اتهام قتل عمدی صادر می‌نماید. دادستان طبق بند «پ» ماده ۲۹۲ قانون مجازات اسلامی عقیده بر عمدی بودن جنایت دارد. با اختلاف بازپرس، دادگاه کیفری یک به نفع او حل اختلاف می‌کند. این رأی به موجب بند اخیر ماده ۲۷۳ قانون آیین دادرسی کیفری مورد فرجام‌خواهی قرار گرفته و شعبه هفت دیوان عالی کشور در رأی شماره ۱۴۰۳۰۶۳۹۰۰۰۰۰۶۵۸۸۳ شماره ۱۴۰۳/۰۲/۰۳ مورخ ۱۴۰۳/۰۲/۰۳ ضمن نقض دادنامه فرجام‌خواسته، چنین آورده است:

” فرجام‌خواهی آقای... وارد و دادنامه فرجام‌خواسته در خور نقض می‌باشد، زیرا با توجه به استدلال به عمل آمده توسط معاونت محترم دادسرا و وکیل محترم فرجام‌خواه موضوع از مصادیق بند ۲ ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی می‌باشد و عمدی محسوب می‌شود.^{۵۶}

این رأی با ایراد همراه است؛ از این منظر که، از یک سو، معاون دادستان به بند «ب» ماده ۲۹۰ تمسک نکرده است، بلکه استناد او به بند «پ» ماده ۲۹۲ قانون مزبور است. از سوی دیگر، دیوان هیچ اشاره‌ای به چگونگی آگاهی و توجه مرتکب به نوعاً کشنده بودن رفتار ارتكابی‌اش نکرده است و این تالی فاسد را در پی دارد که دادگاه‌ها با وجود خدشه در رکن معنوی قتل عمد، به سمت صدور احکام قصاص روند.^{۵۷}

نتیجه‌گیری و پیشنهادها

قانون‌گذار به موجب ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، به جای تعریف قتل عمد بر اساس اصول و منطق حقوق کیفری، به تشریح روش‌های ارتكاب آن پرداخته است. طبق

۵۶. این پرونده همچنان در مرحله رسیدگی مجدد قرار دارد و دادنامه دیگری صادر نشده است.

۵۷. در پایان گفتنی است که چنانچه اعمال برخی از معاذیر و رعایت برخی شروط از شئون اختصاصی دادگاه باشد، صدور قرار جلب به دادرسی به استناد مواد مرتبط با قصاص را نمی‌توان توسعه رفتار نوعاً کشنده از سوی دادسرا دانست. برای مثال، بررسی رشد کیفری نوجوان و اقسام دفاع مشروع به موجب مواد ۹۱ و ۳۰۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ از شئون دادگاه است و دادسرا نمی‌تواند به آن استناد کند (قائدی و فرحبخش، ۱۴۰۳، ص. ۷۷-۱۰۹).

این ماده، نخست آن‌که در صورت قصد قتل، ابزار و کیفیت رفتار ارتكابی اهمیتی ندارد؛ و دوم آن‌که آنجا که عمل کشنده است، به شرط وجود «آگاهی و توجه» نسبت به ماهیت کشنده رفتار، قصد مستقیم قتل ضرورتی نخواهد داشت. درحالی‌که عدالت اقتضا دارد که میان انواع مختلف جنایات عمدی تمایز قائل شد و بسته به شرایط و اوضاع و احوال حاکم بر موضوع و مرتکب، کیفرهای متنوع و متناسبی در نظر گرفته شود، چراکه پوشیده نیست بسیاری از قتل‌های عمدی، ناشی از هیجان و خشم‌های گذرا و لحظه‌ای است و شایسته نیست مرتکب آن را بسان کسی دانست که با سبق تصمیم و طراحی حساب شده، اقدام به قتل دیگری می‌کند.

تبعیت مقنن از نظر مشهور فقها در تدوین ضوابط ماده ۲۹۰ و رد عقیده فقیهان اقلیت صاحب نظر مبنی بر ضرورت تشخیص توأمان قصد صریح قتل و کشنده بودن وسیله و رفتار ارتكابی، همراه با عدم تبیین ضوابط یا ارائه معیار ناصحیح (تبصره ۱ ماده ۲۹۰)، رویه قضایی را با آسیب‌های متنوعی روبه‌رو ساخته است. چالش‌هایی که امروزه می‌بایست در پرتو اصول و قواعد تناسب، درأ، احتیاط در دماء و کمینه‌گرایی کیفری با تفسیری منطبق با اصول و منطق حقوق کیفری مرتفع شود، به توسعه رفتار نوعاً کشنده انجامیده و موجب گسترش آرای قصاص و تصمیم‌های مرتبط با آن در اندیشه قضایی ایران گردیده است. گسترش دامنه عملیات اجرایی، بی‌توجهی به احراز علت مرگ و انتساب آن به متهم، تلقی رفتار نوعاً کشنده در فرض بروز شبهه و قتل عمدی ناشی از بی‌پروایی شدید (ناظر بر رکن مادی) و نادیده گرفتن یا برداشت ناصحیح از مفاهیم آگاهی و توجه (ناظر بر رکن روانی)، به نمودهای بسط ضابطه دوم قتل عمدی تبدیل شده و به اتخاذ رویه‌های گوناگون، پیش‌بینی ناپذیر و تابع بخت و اقبال، منجر شده و کارآمدی سیاست کیفری را در این حوزه مختل کرده است. می‌توان با هدایت رویه قضایی به سمت بهره‌گیری از ظرفیت‌های قانونی و با مطالعه تطبیقی و الگوبرداری از تجربیات موفق سایر کشورها، گامی مؤثر در جهت ارتقای کیفیت تصمیم‌های مرتبط با عمل نوعاً کشنده و در نتیجه، کاهش احکام قصاص برداشت. به این منظور می‌توان راهکارهای ذیل را پیشنهاد کرد:

۱. می‌توان قتل‌های عمدی ناشی از هیجان و عصبانیت مفرط را از قتل‌های مبتنی بر سبق تصمیم، مجزا کرد و با استفاده از ظرفیت‌های قانونی همانند شرایط «آگاهی و توجه» مندرج در بند «ب» ماده ۲۹۰ و معاذیری نظیر تبصره ۲ ماده ۳۰۲ و ماده ۹۱ قانون مجازات اسلامی، از صدور

احکام قصاص خودداری نمود. در این راستا ضرورت دارد ضابطه دفاع افراطی و شبهه در رشد کیفری نوجوانان تبیین شود تا دادنامه‌های این حوزه عینی و قابل کنترل گردد.

۲. با توجه به این‌که اکثر قتل‌های عمد مصداق ضابطه دوم ماده ۲۹۰ است، در سطح استان‌ها، قضات محاکم کیفری یک، و در دامنه کشوری، هیئت عمومی دیوان عالی کشور، با تهیه منشوری ارشادی و کاربردی، نوع و کیفیت قتل‌هایی که بیشترین تکرار را از حیث شیوه وقوع دارند (برای مثال، نوجوانان در زمان شرب خمر و منازعه ناگهانی)، مشخص کنند و اصولی را برای احراز قیود آگاهی و توجه، تبیین و ابلاغ نمایند. در صورت استنباط متفاوت و صدور احکام مختلف، رأی وحدت رویه صادر شود.

۳. در اغلب آرای صادرشده از محاکم کیفری یک استان‌ها، شروط موضوع بند «ب» ماده ۲۹۰، مستندسازی و توجیه نمی‌گردد یا حداقل با عبارات کوتاه و نامناسب، اشاره اجمالی می‌شود. شایسته است دیوان عالی کشور به عنوان ناظر حسن اجرای قوانین، عدم مستندسازی دقیق شروط به خصوص «توجه به رفتار نوعاً کشنده» را صرف نظر از ماهیت پرونده، حتی در صورت تشخیص وجود توجه از نظر آنان، نقض نماید، زیرا محتمل است بعد از نقض، قضات کیفری یک براساس عدم توجه مرتکب، حکم دیگری صادر کنند.

۴. باید از گسترش دامنه عملیات اجرایی جز در موارد متقن و منطبق با ضوابط حاکم بر شرکت در قتل (مداخله در عملیات اجرایی و استناد جنایت به رفتار شرکا) خودداری نمود. در موارد مواضع و قصد قتل توسط افراد متعدد، شرایط شرکت در قتل را منطبق با آن و محتویات پرونده نمود و در صورت تأیید کمیسیون‌های مختلف پزشکی قانونی مبنی بر تأثیر تمامی آسیب‌ها در حصول نتیجه، رفتار نوعاً کشنده را به مرتکبین آن منتسب کرد. بر این اساس، باید از انتساب قتل به همکاری‌کنندگان آن، به‌ویژه معاون که نقشی در نتیجه (جنایت کشنده) ندارند پرهیز کرد. با ملاحظه آرای آورده شده، دیوان عالی کشور نباید تشخیص دادگاه‌ها را در این حوزه متزلزل نماید و رویه‌ای کلی با استناد صرف به تبانی و قصد سابق ایجاد کند.

۵. احراز نتیجه رفتار امری مسلم و ضروری است. به این ترتیب، در مواردی که علت تامه فوت، حسب گزارش پزشکی قانونی نامعلوم است و یا اساساً جسدی کشف نمی‌گردد، احتیاط اقتضای آن است که از صدور حکم قصاص خودداری نمود، زیرا رفتار نوعاً کشنده مستلزم احراز قتل است و در این موارد، شبهه اساسی در حصول آن است. نمی‌توان به استناد تبانی

و قصدی غیر از قتل، وارد اندیشه مرتکبان شد و آن را ملاکی برای احراز جنایت دانست. به منظور جلوگیری از تبعات منفی این عقیده می‌توان با تعیین ضابطه احراز قصد صدمات شدید و یا وجود شواهد متقن برای آن، موضوع را مصداق قتل عمد به استناد رفتار نوعاً کُشنده افراد دانست.

۶. با توجه به اطلاق ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی، در فروض حصول شبهه در نوع جنایت (عمد یا غیرعمد) یا انتساب به مباشر یا مباشران، باید قاعده درآ را در قصاص و انتساب جنایت به رفتار افراد جاری نمود. در این موارد می‌توان به قدر متیقن از حیث غیرعمدی بودن قتل و یا انتساب آن به یک شخص اکتفا کرد.

۷. به منظور توجه قانون‌گذار نسبت به تعریف قتل عمدی ناشی از بی‌پروایی شدید یا تبیین معیار برای آن، بهره‌گیری از ضابطه‌ای منطقی و منطبق با بند «ب» ماده ۲۹۰ ضروری است؛ به این صورت که رفتار خطرناک منجر به جنایت باید اساسی، ارادی و نوعاً کُشنده باشد و مرتکب به‌رغم قابل پیش‌بینی بودن خطر، ضمن نادیده‌انگاری یا پذیرش ناموجه آن، آگاهی و توجه به نوعاً کُشنده بودن عمل داشته باشد. تا زمان تشخیص مسلم این شرایط، باید تقصیر فاحش را حمل بر فرض معمول و غالب آن (غیرعمدی بودن جنایت) کرد.

فهرست منابع

۱. آقای‌نیا، حسین. (۱۴۰۲ش). **جرایم علیه اشخاص (جنایات)**، (چاپ بیستم). تهران: میزان.
۲. آقای‌نیا، حسین و محمودی جانکی، فیروز. (۱۴۰۲ش). **قانون جزای نمونه ایالات متحده آمریکا و یادداشت‌های توضیحی**، (چاپ دوم). تهران: میزان.
۳. اعتمادی، امیر. (۱۳۹۶ش). **تهاجم علیه اشخاص**، (چاپ اول). تهران: میزان.
۴. اکرمی، روح‌الله. (۱۴۰۱ش). **قلمروی جرایم مشمول بعد اثباتی قاعده در حقوق کشورهای اسلامی با نگاهی به آموزه‌های فقهی. پژوهشنامه حقوق کیفری**، ۱۳ (۱۶)، ۷-۳۱. [10.22124/2022.21001.2225](#)
۵. بدری، علی؛ عظیم‌زاده، شادی؛ شیری، عباس؛ و مؤذن‌زادگان، حسنعلی. (۱۳۹۸ش). **سیمای جنایی قتل‌های عمد در شهرستان ساوجبلاغ. انتظام اجتماعی**، ۱۲ (۱)، ۴۹-۷۶.
۶. برهانی، محسن و لطفعلی‌زاده، الهه. (۱۴۰۱ش). **تأملات شرحی بر قانون مجازات اسلامی**، (چاپ اول). تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه.
۷. پرویزی، سیروس؛ داورنیا، رحیم؛ و سلیمانی، ایران. (۱۴۰۰ش). **بررسی فقهی - حقوقی قتل ناشی از بی‌پروایی شدید، با تأملی بر رویه قضایی ایران. پژوهشنامه حقوق کیفری**، ۱۲ (۲)، ۵۳-۷۸. [jol.2021.17980.2016/10.22124](#)
۸. پوربافرانی، حسن. (۱۳۹۲ش). **مطالعه تطبیقی تجاوز از حدود دفاع مشروع (دفاع مشروع افراطی). پژوهشنامه حقوق کیفری**، ۵ (۲)، ۳۵-۵۹.
۹. حاجی‌ده‌آبادی، احمد. (۱۴۰۴ش). **جرایم علیه اشخاص**، (چاپ چهارم). تهران: میزان.
۱۰. حاجی‌ده‌آبادی، احمد. (۱۴۰۰ش). **جریان یا عدم جریان قاعده در قصاص با تأکید بر قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲. مطالعات فقه و حقوق اسلامی**، ۱۳ (۲۵)، ۱۷۷-۲۱۲. [10.22075/feqh.2021.24028.2954](#)
۱۱. حبیب‌زاده، محمدجعفر؛ مالدار، محمدحسن؛ و شوکتی، زهرا. (۱۴۰۲ش). **بازنگری در کیفرهای بدنی در پرتو بازخوانی قاعده هم‌نشینی عقل و شرع. پژوهشنامه حقوق کیفری**، ۱۴ (۱)، ۱۹۷-۲۱۹. [jol.2023.23654.2363/10.22124](#)
۱۲. خالقی، علی؛ رجب، محمدعلی. (۱۳۹۲ش). **تحلیل معیار نوعی در عنصر روانی جرم قتل عمدی (مطالعه تطبیقی). پژوهشنامه حقوق کیفری**، ۴ (۱)، ۱۲۱-۱۴۶.
۱۳. خویی، سید ابوالقاسم. (۱۴۲۲ق). **مبانی تکملة المنهاج**، (ج. ۴۱ و ۴۲). قم: مؤسسه احیاء آثار الإمام الخوئی.
۱۴. روح‌الامینی، محمود. (۱۳۹۹ش). **تبیین مفهوم و جایگاه «کار نوعاً کشنده» در حقوق کیفری ایران با نگاهی به حقوق فرانسه. آموزه‌های حقوق کیفری**، ۱۷ (۲۰)، ۱۷۹-۲۱۴. [dd.2021.2325.1376/10.30513](#)

۱۵. رون زاد، علیرضا؛ شایگان فرد، مجید؛ و شیخ الاسلامی، عباس. (۱۴۰۲ش). مختصات قتل‌های عمد در پرتو سیمای جنایی شهر مشهد با تمرکز بر سال‌های ۱۳۹۰ تا ۱۳۹۴. *فقه جزای تطبیقی*، ۳(۵)، ۱۲-۱.
۱۶. زحیلی، وهبه. (۱۹۹۷م). *الفقه الاسلامی و أدلته*. دمشق: دار الفکر.
۱۷. ساداتی، سید محمد مهدی. (۱۳۹۵ش). شرایط اعمال قاعده در فقه امامیه و قانون مجازات اسلامی. *مطالعات فقه و حقوق اسلامی*، ۸(۱۴)، ۱۱۳-۱۴۶. [feqh.2017.1950/10.22075](https://doi.org/10.22075/10.22075/10.22075.1950)
۱۸. سربانی، حبیب؛ مهدوی پور، اعظم؛ و حسینی، راحله. (۱۴۰۱ش). بررسی فقهی و حقوقی سقوط قصاص در فرض تحریک مؤثر مجنی علیه. *پژوهش حقوق کیفری*، ۱۰(۳۸)، ۳۷-۷۳. [/10.22054/jclr.2022.57723.2253](https://doi.org/10.22054/jclr.2022.57723.2253)
۱۹. سلیمانی، حسین؛ حسن زاده، نگین؛ و مالدار، محمد حسن. (۱۴۰۳ش). اعتبارسنجی درجه بندی قتل عمد در نظام کیفری ایران از منظر فقه امامیه. *مطالعات حقوقی*، ۱۶(۲)، ۸۱-۱۰۸. [/10.22099/jls.2023.43989.4743](https://doi.org/10.22099/jls.2023.43989.4743)
۲۰. سیاهپور، محمدرضا؛ بهمن پوری، عبدالله. (۱۴۰۱ش). درجه بندی قتل‌های عمدی، شبه عمدی و خطای محض بر مبنای عنصر روانی. *تعالی حقوق*، ۱۳(۳)، ۸۷-۱۱۶. [/10.22034/thdad.2022.556748.2213](https://doi.org/10.22034/thdad.2022.556748.2213)
۲۱. شاکری، ابوالحسن؛ علی نژاد، فاطمه. (۱۴۰۰ش). چالش‌های اسراف در قتل در حقوق ایران. *پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی*، ۱۷(۶۴)، ۱۱۳-۱۳۰. [ijrz.2021.684733/10.22034](https://doi.org/10.22034/ijrz.2021.684733/10.22034)
۲۲. شیر، عباس. (۱۳۹۹ش). بازتاب قاعده در عناصر سه گانه جرم. *تحقیقات حقوقی*، ۲۵(۹۹)، ۱۱۵-۱۴۶. [jlr.2021.224438.2034/10.29252](https://doi.org/10.29252/jlr.2021.224438.2034/10.29252)
۲۳. صانعی، یوسف. (۱۳۸۸ش). *استفتائات قضایی (کلیات قضا و جزائیات)*، (ج. ۱)، چاپ سوم). تهران: انتشارات پرتو خورشید.
۲۴. طوسی، محمد بن حسن. (۱۴۰۷ق). *الخلاف*، (ج. پنجم). قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۲۵. عزیزی، امیرمهدی؛ میرخلیلی، سید محمود؛ و نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۴۰۱ش). کیفرگذاری کرامت‌مدار در مدل مردم‌سالار سیاست جنایی. *پژوهشنامه حقوق کیفری*، ۱۳(۱)، ۱۷۷-۲۰۴. [jol.2022.19832.2155/10.22124](https://doi.org/10.22124/jol.2022.19832.2155/10.22124)
۲۶. عطرزاده، فاطمه؛ کلاتتری، کیومرث. (۱۴۰۲ش). امکان سنجی رفع خشونت قانونی مرتبط با فرض رشد جزایی و کمال عقلی نسبت به نوجوانان در حقوق ایران. *فقه جزای تطبیقی*، ۳(۱۱)، ۳۹-۵۳.
۲۷. غلاملو، جمشید. (۱۴۰۰ش). *محکومیت بی‌گناهان (رویکرد میان‌رشته‌ای به ادله اثبات کیفری)*، (چاپ سوم). تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۲۸. فرح‌بخش، مجتبی. (۱۳۹۵ش). رشد و کمال عقل در آیین رویه قضایی. *رویه قضایی*، ش. ۲، ص. ۴۱-۵۵.

۲۹. قاسمی مقدم، حسن؛ رکیه سادات میرسیدی. (۱۳۹۹ش). عدم امکان فرار به عنوان شرط اباحه دفاع کشنده؛ با نگرشی تطبیقی به نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا. **حقوقی دادگستری**، ۸۵(۱۱۴)، ۳۴۱-۳۱۹. [10.22106/127298.3398/10.22106](https://doi.org/10.22106/127298.3398/10.22106).
۳۰. قائدی، سعید. (۱۴۰۳ش). دفاع مشروع افراطی در فرایند رسیدگی کیفری ایران (با تأکید بر قتل عمد). **پژوهش‌های حقوقی**، ۲۳(۵۹)، ۵۶۷-۵۹۸. [10.48300/2337/395452](https://doi.org/10.48300/2337/395452). [10.22106/2015106.5498/10.22106](https://doi.org/10.22106/2015106.5498/10.22106).
۳۱. قائدی، سعید؛ فرح‌بخش، مجتبی. (۱۴۰۳ش). آسیب شناسی قضایی اعمال دفاع مشروع در دادسرا با تأکید بر قتل عمد. **حقوقی دادگستری**، ۸۸(۱۲۵)، ۷۷-۱۰۹. [10.22106/2015106.5498/10.22106](https://doi.org/10.22106/2015106.5498/10.22106).
۳۲. قائدی، سعید؛ محسنی، فرید؛ راسته، مرتضی؛ و چوبینه، صمد. (۱۴۰۴ش). واکاوی معیارهای تشخیص رشد و کمال عقل نوجوانان در سیاست جنایی قضایی ایران. **پژوهش‌نامه حقوق اسلامی**، ۲۶(۴)، ۲۶۷-۲۲۸. [10.30497/247510.3679/10.30497](https://doi.org/10.30497/247510.3679/10.30497).
۳۳. قیاسی، جلال‌الدین. (۱۳۹۹ش). **جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص**. (چاپ اول). تهران: میزان.
۳۴. قیاسی، جلال‌الدین؛ اکرمی، روح‌الله. (۱۳۹۳ش). نقش علم به نوعاً کشندگی رفتار در ساختار قتل عمد از منظر حقوق اسلام و غرب. **پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب**، ۱(۲)، ۱۰۵-۱۳۴.
۳۵. لفیو، واین آر. (الف). (۱۴۰۱ش). **حقوق جزای اختصاصی در نظام کیفری ایالات متحده آمریکا**. (ترجمه حسین آقایی‌نیا، چاپ اول). تهران: میزان.
۳۶. لفیو، واین آر. (ب). (۱۴۰۱ش). **حقوق جزای عمومی در نظام کیفری ایالات متحده آمریکا**. (ترجمه حسین آقایی‌نیا، چاپ اول). تهران: میزان.
۳۷. مرادی، حسن؛ شهبازی، علی. (۱۳۹۴ش). عنصر معنوی قتل عمدی در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲. **پژوهش حقوق کیفری**، ۴(۱۳)، ۴۳-۷۰.
۳۸. مرتاضی، احمد؛ امیران، امیر. (۱۳۹۷ش). اثر محکومیت‌زدایی و کیفرزدایی قاعده درآ در جنایات موجب قصاص با رویکردی به قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲. **پژوهش حقوق کیفری**، ۷(۲۵)، ۵۹-۸۷. [10.22054/1277/15162](https://doi.org/10.22054/1277/15162).
۳۹. مرعشی نجفی، سید شهاب‌الدین. (۱۴۱۵ق). **قصاص علی أضواء القرآن و السنة**. (ج. ۱). قم: کتابخانه مرعشی نجفی.
۴۰. مفید، محمد بن محمد بن نعمان عکبری. (۱۴۱۳ق). **المقنعة**. قم: کنگره جهانی هزاره شیخ مفید.
۴۱. منصورآبادی، عباس؛ فتحی، محمد جواد. (۱۴۰۴ش). اصل تناسب در حقوق کیفری ایران. **حقوق اسلامی**، ۲۲(۸۴)، ۲۹-۶۰. [10.22034/2016263.3345/10.22034](https://doi.org/10.22034/2016263.3345/10.22034).
۴۲. میرمحمدصادقی، حسین. (۱۴۰۳ش). **جرایم علیه اشخاص**. (چاپ سی و چهارم). تهران: میزان.
۴۳. میرمحمدصادقی، حسین. (۱۴۰۱ش). **حقوق جزای عمومی**. (ج. دوم، چاپ سوم). تهران: دادگستر.
۴۴. نجفی توانا، علی. (۱۴۰۰ش). **جنایت علیه تمامیت جسمانی اشخاص**. (چاپ اول). تهران: میزان.

۴۵. نجفی، محمد حسن. (۱۳۶۷ش). **جواهر الکلام**، (ج. ۴۲). تهران: دار الکتب الإسلامية.
۴۶. نجفی، محمد حسن. (۱۴۱۴ق)، **جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام**. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی(ره).
۴۷. نجیب حسنی، محمود. (۱۳۹۲ش). **شرح قانون العقوبات، القسم الخاص**. قاهره: دار النهضة العربية.
۴۸. نراقی، ملا احمد. (۱۴۱۵ق). **مستند الشيعة**، (ج. ۱۸، چاپ ۱). قم: مؤسسه آل البيت(ع).
۴۹. نوروزی، عاطفه؛ وطنی، مهدی. (۱۴۰۱ش). تأثیر نحوه انجام رفتار منجر به قتل در عمدی بودن قتل. **فقه و مبانی حقوق اسلامی**، ۵۵(۱)، ۱۹۷-۲۱۹. [jzfil.2022.336569.669291/10.22059](https://www.jzfil.2022.336569.669291/10.22059)
50. Bergelson, Vera. (2005). Victims and Perpetrators: An Argument for Comparative Liability in Criminal Law. *Buffalo Criminal Law Review*, Vol. 8. pp. 109-121.
51. Blakemore, S. J. (2012). Imaging brain development: the adolescent brain. *Neuroimage*, 61(2).
52. *Case of Roper v. Simmons*. 543 U.S. 551 (2005).
53. *Case of Stanford v. Kentucky*. 492 U.S. 361 (1989).
54. Regoli, R. M., Hewitt J. D., Maras, M-H. (2012). *Exploring Criminal Justice: The Essentials*. Berlin: Jones & Bartlett Learning.

Resources

1. Aghaei-Nia, H. (2023). Crimes against persons (Homicide and bodily offenses) (20th ed.). Mizan Publishing. (In Persian)
2. Aghaei-Nia, H., & Mahmoudi Janki, F. (2023). Model penal code of the United States and explanatory notes (2nd ed.). Mizan Publishing. (In Persian)
3. Akrami, R. (2022). The scope of crimes subject to the evidentiary dimension of the rule of dar' in the laws of Islamic countries with reference to jurisprudential teachings. Criminal Law Review, 13(16), 7–31. (In Persian) <https://doi.org/10.22124/jol.2022.21001.2225>
4. Badri, A., Azimzadeh, S., Shiri, A., & Moazenzadegan, H.-A. (2019). The criminal profile of intentional homicides in Savojbolagh County. Social Order, 12(1), 49–76. (In Persian)
5. Bergelson, Vera. (2005). "Victims and Perpetrators: An Argument for Comparative Liability in Criminal Law". Buffalo Criminal Law Review. Vol 8.
6. Blakemore, S. J. (2012). Imaging brain development: the adolescent brain. Neuroimage. 61(2).
7. Borhani, M., & Lotfali-Zadeh, E. (2022). Analytical commentaries on the Islamic penal code (1st ed.). Judiciary Press and Publications Center. (In Persian) <https://doi.org/10.22124/jol.2021.17980.2016>
8. Case of Roper v. Simmons. 543 U.S. 551 (2005).
9. Case of Stanford v. Kentucky. 492 U.S. 361 (1989).
10. Etemadi, A. (2017). Offenses against persons (1st ed.). Mizan Publishing. (In Persian)
11. Haji Deh-Abadi, A. (2021). The applicability or non-applicability of the rule of dar' in qisas with emphasis on the Islamic Penal Code of 2013. Studies in Islamic Jurisprudence and Law, 13(25), 177–212. (In Persian) <https://doi.org/10.22075/feqh.2021.24028.2954>
12. Haji Deh-Abadi, A. (2025). Crimes against persons (4th ed.). Mizan Publishing. (In Persian)
13. Parvizi, C., Davarnia, R., & Soleimani, I. (2021). A jurisprudential and legal analysis of homicide resulting from gross recklessness, with reference to Iranian judicial practice. Criminal Law Review, 12(2), 53–78. (In Persian) <https://doi.org/10.22124/jol.2021.17980.2016>
14. Pourbafarani, H. (2013). A comparative study of exceeding the limits of legitimate self-defense (Excessive self-defense). Criminal Law Review, 5(2), 35–59. (In Persian)
15. Habibzadeh, M.-J., Maldar, M.-H., & Shokati, Z. (2023). Revisiting corporal punishments in light of a reexamination of the rule of the conjunction of reason and Sharia. Criminal Law

- Review, 14(1), 197–219. (In Persian) <https://doi.org/10.22124/jol.2023.23654.2363>
16. Khaleghi, A., & Rajab, M.-A. (2013). An analysis of the objective criterion in the mental element of intentional homicide (A comparative study). *Criminal Law Review*, 4(1), 121–146. (In Persian)
17. Khoei, S. A. (2001). *Mabani takmilat al-minhaj* (Vols. 41–42). Institute for the Revival of Imam al-Khoei's Works. (In Persian)
18. Regoli, R. M., Hewitt J. D., Maras, M.-H. (2012). *Exploring Criminal Justice: The Essentials*. Berlin, Jones & Bartlett Learning.
19. Ruholamini, M. (2021). Explaining the concept and position of inherently lethal conduct in Iranian criminal law with reference to French law. *Criminal Law Doctrines*, 17(20), 179–214. (In Persian) <https://doi.org/10.30513/cld.2021.2325.1376>
20. Ronzad, A., Shayganfard, M., & Sheikh al-Islami, A. (2023). Characteristics of intentional homicides in light of the criminal profile of Mashhad City (2011–2015). *Comparative Criminal Jurisprudence*, 3(5), 1–12. (In Persian)
21. Zuhayli, W. (1997). *Al-fiqh al-Islami wa adillatuhu*. Dar al-Fikr. (In Persian)
22. Sadati, S. M.-M. (2017). Conditions for the application of the rule of dar' in Imami jurisprudence and the Islamic Penal Code. *Studies in Islamic Jurisprudence and Law*, 8(14), 113–146. (In Persian) <https://doi.org/10.22075/feqh.2017.1950>
23. Saryani, H., Mahdavi-pour, A., & Hosseini, R. (2022). A jurisprudential and legal analysis of the fall of qisas in cases of effective provocation by the victim. *Criminal Law Research*, 10(38), 37–73. (In Persian) <https://doi.org/10.22054/jclr.2022.57723.2253>
24. Soleimani, H., Hassanzadeh, N., & Maldar, M.-H. (2024). Validating the gradation of intentional homicide in the Iranian criminal system from the perspective of Imami jurisprudence. *Legal Studies*, 16(2), 81–108. (In Persian) <https://doi.org/10.22099/jls.2023.43989.4743>
25. Siahpour, M.-R., & Bahmanpouri, A. (2022). The gradation of intentional, quasi-intentional, and accidental homicide based on the mental element. *Legal Excellence*, 13(3), 87–116. (In Persian) <https://doi.org/10.22034/thdad.2022.556748.2213>
26. Shakeri, A., & Alizadeh, F. (2021). Challenges of excess in homicide under Iranian law. *Islamic Jurisprudence and Law Research*, 17(64), 113–130. (In Persian) <https://doi.org/10.22034/ijrj.2021.684733>

27. Shiri, A. (2021). The reflection of the rule of dar' in the three elements of crime. Legal Research, 25(99), 115–146. (In Persian) <https://doi.org/10.29252/jlr.2021.224438.2034>
28. Sanei, Y. (2009). Judicial fatwas (General principles of adjudication and criminal matters) (Vol. 1, 3rd ed.). Parto Khorshid Publishing. (In Persian)
29. Tusi, A. J. M. b. H. (1986). Al-khilaf (Vol. 5). Islamic Publications Office. (In Persian)
30. Azizi, A.-M., Mirkhalili, S.-M., & Najafi Abrandabadi, A.-H. (2022). Dignity-oriented sentencing in the democratic model of criminal policy. Criminal Law Review, 13(1), 177–204. (In Persian) <https://doi.org/10.22124/jol.2022.19832.2155>
31. Atzadeh, F., & Kalantari, K. (2023). Feasibility of eliminating legal violence related to the presumption of criminal maturity and intellectual development of juveniles in Iranian law. Comparative Criminal Jurisprudence, 3(11), 39–53. (In Persian)
32. Gholamloo, J. (2021). Wrongful convictions (An interdisciplinary approach to criminal evidence) (3rd ed.). University of Tehran Press. (In Persian)
33. Farahbakhsh, M. (2017). Criminal maturity and intellectual development in light of judicial practice. Judicial Practice, 2, 41–55. (In Persian)
34. Ghasemi-Moghadam, H., & Mirseyyedi, Z.-S. (2020). The impossibility of retreat as a condition for the justification of lethal self-defense: A comparative study with the United States legal system. Justice Law Review, 85(114), 319–341. (In Persian) <https://doi.org/10.22106/jlj.2020.127298.3398>
35. Ghaedi, S. (2024). Excessive self-defense in the Iranian criminal adjudication process (With emphasis on intentional homicide). Legal Research, 23(59), 567–598. (In Persian) <https://doi.org/10.48300/jlr.2023.395452.2337>
36. Ghaedi, S., & Farahbakhsh, M. (2024). Judicial pathology of the application of legitimate self-defense at the prosecutorial stage with emphasis on intentional homicide. Justice Law Review, 88(125), 77–109. (In Persian) <https://doi.org/10.22106/jlj.2024.2015106.5498>
37. Ghaedi, S., Mohseni, F., Rasteh, M., & Choobineh, S. (2025). An examination of the criteria for determining criminal maturity and intellectual development of juveniles in Iran's judicial criminal policy. Islamic Law Review, 26(4), 228–267. (In Persian) <https://doi.org/10.30497/law.2025.247510.3679>
38. Gheyasi, J. (2021). Crimes against bodily integrity of persons (1st ed.). Mizan Publishing. (In Persian)

39. Gheyasi, J., & Akrami, R. (2014). The role of knowledge of the inherently lethal nature of conduct in the structure of intentional homicide from the perspective of Islamic and Western law. *Comparative Research on Islamic and Western Law*, 1(2), 105–134. (In Persian)
40. LaFave, W. R. (2022a). *Substantive criminal law in the United States legal system* (H. Aghaei-Nia, Trans., 1st ed.). Mizan Publishing. (In Persian)
41. LaFave, W. R. (2022b). *Criminal law (General part) in the United States legal system* (H. Aghaei-Nia, Trans., 1st ed.). Mizan Publishing. (In Persian)
42. Moradi, H., & Shahbazi, A. (2016). The mental element of intentional homicide under the Islamic Penal Code of 2013. *Criminal Law Research*, 4(13), 43–70. (In Persian)
43. Mortazavi, A., & Amiran, A. (2018). The effect of decriminalization and depenalization of the rule of dar' in crimes punishable by qisas with reference to the Islamic Penal Code of 2013. *Criminal Law Research*, 7(25), 59–87. (In Persian) <https://doi.org/10.22054/jclr.2018.15162.1277>
44. Marashi Najafi, S. S. (1995). *Qisas 'ala daw' al-Qur'an wa al-sunnah* (Vol. 1). Marashi Najafi Library. (In Persian)
45. Mofid, M. b. N. al-'Ukbari. (1992). *Al-muqni'ah*. World Congress of Shaykh al-Mufid. (In Persian)
46. Mansourabadi, A., & Fathi, M.-J. (2025). The principle of proportionality in Iranian criminal law. *Islamic Law*, 22(84), 29–60. (In Persian) <https://doi.org/10.22034/ilaw.2024.2016263.3345>
47. Mirmohammad Sadeghi, H. (2024). *Crimes against persons* (34th ed.). Mizan Publishing. (In Persian)
48. Mirmohammad Sadeghi, H. (2022). *General criminal law* (Vol. 2, 3rd ed.). Nashr-e Dadgostar Publishing. (In Persian)
49. Najafi Tavana, A. (2021). *Offenses against bodily integrity of persons* (1st ed.). Mizan Publishing. (In Persian)
50. Najafi, M.-H. (1988). *Jawahir al-kalam* (Vol. 42). Dar al-Kutub al-Islamiyyah. (In Persian)
51. Najafi, M.-H. (1995). *Jawahir al-kalam fi sharh shara'i al-Islam*. Institute for the Compilation and Publication of Imam Khomeini's Works. (In Persian)
52. Najib Hosni, M. (2013). *Sharh qanun al-'uqubat* (Special part). Dar al-Nahda al-'Arabiyya. (In Persian)

53. Naraqi, M. A. (1995). Mustanad al-shi'a (Vol. 18, 1st ed.). Aal al-Bayt Institute. (In Persian)
54. Norouzi, A., & Vatani, M. (2022). The impact of the manner of committing lethal conduct on the classification of intentional homicide. Jurisprudence and Foundations of Islamic Law, 55(1), 197–219. (In Persian) <https://doi.org/10.22059/jjfil.2022.336569.669291>



Law as a Tool and Challenge for Government Tax Collection; A Grounded Theory on the Behavior of Attorneys

Hassan Ghasemi Moghadam ¹

1. Corresponding Author Associate Professor, Department of Law, , Faculty of law, political science and history, Yazd university, Yazd, Iran. Email: ghasemi@yazd.ac.ir

Article Info

Article type:
Research Article

Received: 14 June 2025
Revised: 18 December 2025
Accepted: 22 December 2025
Available Online: 3 January 2026

Keywords

Taxation, Lawyer,
Grounded Theory, State,
Law riding, Distrust, Lack
of Regulation.



Abstract

The purpose of this research is to explore the mindset and behaviors of attorneys at law regarding their obligation to pay taxes to the government. As defenders of the law, how do attorneys behave when faced with tax regulations? How might they utilize legal foundations and statutory strategies to prevent governmental tax collection? And what are the consequences of such behaviors? This study employs the Grounded Theory method to answer the above questions. In this regard, semi-structured interviews were conducted with 21 attorneys at law in Yazd Province during the year 2023. Following open coding, 433 concepts were identified. Subsequently, based on the similarities and differences among these concepts, they were categorized into 84 sub-categories. In the next stage, to outline the research paradigm, 13 main categories were extracted from the aforementioned categories. The challenge of governmental tax collection was considered the central phenomenon (main problem) of the research. The causes of this central phenomenon, such as the delegitimization of the government, along with the strategies employed by attorneys—such as seeking exemptions—and the resulting consequences, like legal formalism, revealed that the instrumentalization of the law against tax collection is the core category that connects all obtained concepts and categories. The results of the research indicate that the government's lack of regulation in the realm of tax collection coincides with a form of lawlessness on the part of attorneys. On the one hand, the government lacks rule-based order; and on the other hand, attorneys tend to instrumentally use the law to avoid paying taxes. Such a cycle leads to the reproduction of the tax collection challenge in Iran.

Cite this article: Ghasemi Moghadam, H. (2025). Law as a Tool and Challenge for Government Tax Collection; A Grounded Theory on the Behavior of Attorneys. *Criminal Law Doctrines*, 22(29), 353-392. <https://doi.org/10.30513/cld.2025.7117.2130>



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

Extended Abstract

Introduction

Tax collection has consistently been a fundamental structural and functional challenge for governments in Iran. Tax, as a mandatory, non-refundable levy based on law, derives its theoretical legitimacy from the principle of national cooperation and solidarity. However, the phenomenon of tax evasion—both criminal and non-criminal—particularly among attorneys at law who are expected to be defenders of the law, presents a complex and paradoxical issue. This research aims to explore the underlying mindset and behavioral strategies of attorneys in Yazd Province when confronting their tax obligations to the State. The central questions are: What specific behaviors do attorneys, as legal advocates, manifest on tax laws? How do they potentially utilize legal knowledge and procedural mechanisms not to uphold, but to circumvent governmental tax collection? And what are the broader societal and systemic consequences of such actions? Addressing these questions is crucial for understanding a critical dimension of state-society relations and the gap between formal legal norms and the informal practices of a key professional group.

Research Method

This qualitative study employs the **Systematic Grounded Theory** method, following the Strauss and Corbin paradigm. The research population comprised practicing attorneys at law in Yazd Province in 2023. Using purposive sampling and continuing until theoretical saturation was achieved, **21 participants** (10 women, 11 men, including 5 legal apprentices) were selected. Data were gathered through in-depth, **semi-structured interviews** and analyzed in a rigorous three-stage coding process: **open coding** (yielding 433 initial concepts), **axial coding** (organizing concepts into 84 sub-categories based on semantic relationships), and **selective coding** (identifying 13 core categories and integrating them into a coherent paradigm model that depicts causal conditions, strategies, and consequences).

Findings

The analysis identifies “**The Challenge of Government Tax Collection**” as the core category or central phenomenon. This phenomenon is generated and shaped by three interrelated sets of conditions:

Causal Conditions (Legitimacy Deprivation of the State): Grounded in their knowledge of public law, attorneys conceptualize tax as part of a social contract, expecting tangible public services and enhanced collective welfare in return. When they perceive the state as breaching this contract (through non-transparent expenditure and lack of visible services) and acting arbitrarily in tax assessment (employing estimative methods like “estimated base calculation” and “treating bank turnover as income”), they

actively strip the state of its legitimacy to collect tax, reframing it as illegitimate “tribute.” This process stems from a “belief in the state’s fiscal contract-breaking” and direct experience with “arbitrariness in estimated taxes.”

Contextual Conditions (Legitimization of Disobedience in a State of Legal Powerlessness): Faced with complex, opaque, and perceived unfair tax laws and procedures, attorneys experience a profound sense of “legal powerlessness.” Coupled with a “feeling of being victimized” by specific obligations like the mandatory 5% advance tax stamp, this context fosters a worldview where disobedience to an “illegitimate” law is not only justified but also can become a source of pride and a marker of “cleverness”. This legitimization is further reinforced within a professional culture that sometimes valorizes “winning at any cost” and demonstrates a “reversal of values” regarding tax compliance.

Intervening Conditions (The Pressure of Moral Erosion): This pressure manifests acutely among apprentices, shocked by systemic arbitrariness and exploitation by senior lawyers, and chronically among experienced attorneys facing persistent “labeling” by tax and judicial authorities as presumptive tax evaders. To cope, attorneys deploy “Techniques of Neutralization”—such as “denial of injury” (claiming no harm is done) and “denial of the victim” (arguing the State, as a contract-breaker, is not a true victim)—effectively reconceptualizing tax evasion as “tribute evasion” to alleviate psychological and ethical dissonance.

In response to this core phenomenon, attorneys adopt deliberate action strategies comprehensively captured by the overarching concept of “Instrumentalization of the Law”. These strategies include:

Demanding Distinction for the Law-Abiders: Leveraging their symbolic status as allies of the judiciary and guardians of law, attorneys seek preferential treatment and exemptions, a stance evolving dialectically from initial “anti-discrimination sentiment” to pragmatic “realism” and finally active “distinction-seeking.”

Evasion of Assessment (Income Concealment): This involves a suite of practical tactics: tax avoidance (choosing low-risk case types), avoidance and fear of accurate registration (omitting real fees in electronic contracts), concealment of income (using family bank accounts, receiving payment in goods), and obstruction of investigation (using legal loopholes like a specific note in Article 100 of the Direct Tax Law to halt proceedings).

Seeking Reductions Through Protracted Appeals: Exploiting their expertise in legal procedure, attorneys initiate protracted and sometimes frivolous appeals across the multi-staged tax litigation process. This strategic “wear and tear” aims not at restorative justice but at delaying payment (benefiting from inflation) or pressuring authorities into granting unwarranted discounts.

The application of these strategies leads to significant multi-level consequences:

Anti-Government Convergence: A shared counter-culture and collective identity emerge among non-compliant attorneys, united against what they perceive as a predatory, unaccountable State. This solidarity facilitates the informal sharing of evasion tactics.

Advancing Financial Competition Through Legal Formalism: Compliance is re-

duced to a ritualistic “legal formalism” or “hypocrisy,” where forms are duly filled but devoid of truthful content. This allows attorneys to retain more capital for financial competition with peers and other lucrative professions.

Proliferation of Distrust: The circle of distrust expands beyond the attorney-State to erode the attorney-client relationship (e.g., through non-transparent contracts). This vicious cycle fundamentally undermines the social trust and solidarity essential for a functional and equitable tax system.

Conclusions

The issue of tax evasion by attorneys cannot be dismissed as mere individual or professional misconduct. It constitutes **a complex, context-driven response to systemic unfairness in taxation and broader governance failures**. At its heart lies a “**vicious cycle of legitimacy**”: The State, through fiscal contract-breaking and arbitrariness, erodes attorneys’ trust. Attorneys, in turn, respond by legitimizing disobedience (from a position of perceived powerlessness) and instrumentalizing the law to restore a personal sense of balance and “personalized justice.” This dynamic presents a vivid microcosm of the **State-society conflict** in political economy of Iran, where the State’s autocracy and societal self-interest recursively reinforce each other, corroding the rule of law and depleting social capital. The findings resonate with macro-level theories like the “State-nation conflict” in Iran. Breaking this cycle requires a fundamental shift in governance paradigms, not an escalation of legal instrumentalization. The path forward hinges on genuine **state transparency and accountability** in fiscal expenditure, **substantive reform of discriminatory and estimative tax structures**, and the **empowerment of civil institutions** like bar associations to effectively act as overseers, reformers, and advocates for public interest and fiscal justice.



قانون به مثابه ابزار و چالش مالیات ستانی دولت؛ نظریه‌ای زمینه‌ای درباره رفتار وکلای دادگستری

✉️ **حسن قاسمی مقدم**^۱

۱. نویسنده مسئول، دانشیار، گروه حقوق، دانشکده حقوق، علوم سیاسی و تاریخ، دانشگاه یزد، یزد، ایران. رایانامه: ghasemi@yazd.ac.ir

چکیده

هدف از انجام این تحقیق، واکاوی ذهنیت وکلای دادگستری و رفتار آنان در قبال تکلیف مالیات‌پردازی به دولت است. وکلای دادگستری که باید مدافعان قانون باشند، در مواجهه با قانون مالیات چه رفتاریابی انجام می‌دهند؟ آن‌ها چگونه ممکن است از مبانی حقوقی و راهکارهای قانونی برای جلوگیری از مالیات ستانی دولت، بهره‌برداری کنند؟ پیامدهای چنین رفتاریابی چیست؟ این تحقیق با روش نظریه زمینه‌ای (گراندد تئوری) درصدد پاسخ‌گویی به پرسش‌های بالا برآمده است. در این راستا، در طول سال ۱۴۰۳ با ۲۱ تن از وکلای دادگستری استان یزد مصاحبه نیمه‌ساختارمند انجام شد. پس از کدگذاری باز، تعداد ۴۳۳ مفهوم به دست آمد. سپس با توجه به نقاط اشتراک و افتراق میان این مفاهیم، آن‌ها در ۸۴ مقوله فرعی دسته‌بندی شدند. در مرحله بعدی، برای ترسیم پارادایم تحقیق، تعداد ۱۳ مقوله اصلی از میان مقوله‌های مذکور استخراج گردید. در خصوص یافته‌ها بیان می‌گردد که چالش مالیات ستانی دولت به عنوان پدیده مرکزی (مسئله اصلی) تحقیق در نظر گرفته شد. علل شکل‌گیری پدیده مرکزی نظیر استحقاق زدایی از دولت در کنار راهبردهای وکلای دادگستری مثل تمایزخواهی و پیامدهای ناشی از راهبردها مانند صورت‌گرایی قانونی نشان داد که «ابزارسازی از قانون در برابر مالیات ستانی» همان مقوله هسته‌ای است که تمامی مفاهیم و مقوله‌های به دست آمده را به یکدیگر مرتبط می‌سازد. نتایج تحقیق نشان می‌دهد که بی‌ضابطگی دولت در عرصه مالیات ستانی، با نوعی بی‌قانونی از سوی وکلای دادگستری همزمان شده است. از یک سو، دولت قانونمند نیست و از سوی دیگر، وکلای دادگستری تمایل به استفاده ابزاری از قانون برای نپرداختن مالیات دارند. چنین چرخه‌ای موجب بازتولید چالش مالیات ستانی در ایران می‌شود.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۳/۲۴
تاریخ بازنگری: ۱۴۰۴/۰۹/۲۷
تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۱۰/۰۱
تاریخ انتشار برخط: ۱۴۰۴/۱۰/۱۳

کلیدواژه‌ها

مالیات، وکیل دادگستری، دولت، نظریه زمینه‌ای، ابزارسازی از قانون، بی‌اعتمادی، بی‌ضابطگی.



استناد: قاسمی مقدم، حسن. (۱۴۰۴). قانون به مثابه ابزار و چالش مالیات ستانی دولت؛ نظریه‌ای زمینه‌ای درباره رفتار وکلای دادگستری. آموزه‌های حقوق کیفری، ۲۲(۲۹)، ۳۹۲-۳۵۳. <https://doi.org/10.30513/cld.2025.7117.2130>

مقدمه

مالیات‌ستانی در ایران همواره یکی از چالش‌های اصلی دولت‌ها بوده است. مالیات مبلغی است که دولت به موجب قانون به صورت الزامی و بلاعوض از اشخاص حقیقی و حقوقی برحسب توانایی پرداخت آن‌ها به منظور تأمین هزینه‌های عمومی و اجرای سیاست‌های مالی دریافت می‌کند (رستمی، ۱۳۹۷، ص. ۵۱). حقوق دانان به درستی مبنای مالیات‌ستانی را اصل تعاون و همبستگی ملی دانسته‌اند (لنگرودی، ۱۳۸۱، ص. ۶۰۱). با وجود این، عده‌ای از افراد جامعه و از جمله برخی از وکلای دادگستری، به وظیفه خود در قبال مالیات عمل نمی‌کنند. این‌گونه تخلفات در قالب فرار مالیاتی شناخته می‌شوند. درباره تعریف فرار مالیاتی باید گفت هر اقدام غیرقانونی که برای جلوگیری از ارزیابی قانونی مالیات‌ها به کار برده می‌شود، نظیر پنهان‌سازی درآمدها، فرار مالیاتی محسوب می‌شود. فرار مالیاتی می‌تواند مجرمانه یا غیرمجرمانه باشد. مصادیق جرم مالیاتی در ماده ۲۷۴ قانون مالیات‌های مستقیم مصوب ۱۳۶۶ (اصلاحی سال ۱۳۹۴)^۱ جلوه‌هایی خاص از فرار مالیاتی‌اند (کریمی و همکاران، ۱۴۰۳، ص. ۹۱-۹۲). فرار مالیاتی آثار مخرب اقتصادی دارد. ازاین رو، آن دسته از مصادیق فرار مالیاتی که جنبه مجرمانه دارند در زمره جرائم اقتصادی قرار می‌گیرند. اما برخی مصادیق فرار مالیاتی مانند عدم ارسال اظهارنامه مالیاتی برای یک سال، صرفاً غیرقانونی و غیرمجرمانه است (آل محمد و ریاحی، ۱۳۹۹، ص. ۲۹). در این مقاله، هر گونه فرار مالیاتی اعم از مجرمانه و غیرمجرمانه بررسی می‌شود.

مطالعات علمی نشان می‌دهد که فرار مالیاتی طی دوره ۱۳۶۰ تا ۱۳۹۶ دارای روند صعودی بوده است (حیدری‌زاده و همکاران، ۱۴۰۱). میانگین فرار مالیاتی در ۴۱ سال از سال ۱۳۵۵ تا ۱۳۹۵، در ایران برابر با ۱۰/۹۹ درصد از تولید ناخالص ملی بوده که نشانه میزان بالا و خسارات هنگفت

۱. ماده ۲۷۴ قانون مالیات‌های مستقیم (الحاقی ۳۱/۰۴/۱۳۹۴) - موارد زیر جرم مالیاتی محسوب می‌شود و مرتکب یا مرتکبان حسب مورد، به مجازات‌های درجه شش محکوم می‌گردند: ۱. تنظیم دفاتر، اسناد و مدارک خلاف واقع و استناد به آن. ۲. اختفای فعالیت اقتصادی و کتمان درآمد حاصل از آن. ۳. ممانعت از دسترسی مأموران مالیاتی به اطلاعات مالیاتی و اقتصادی خود یا اشخاص ثالث در اجرای ماده (۱۸۱) این قانون و امتناع از انجام تکالیف قانونی مبنی بر ارسال اطلاعات مالی موضوع مواد (۱۶۹) و (۱۶۹ مکرر) به سازمان امور مالیاتی کشور و وارد کردن زیان به دولت با این اقدام. ۴. عدم انجام تکالیف قانونی مربوط به مالیات‌های مستقیم و مالیات بر ارزش افزوده در رابطه با وصول یا کسر مالیات مؤدیان دیگر و ایصال آن به سازمان امور مالیاتی در مواعد قانونی تعیین شده. ۵. تنظیم معاملات و قراردادهای خود به نام دیگران، یا معاملات و قراردادهای مؤدیان دیگر به نام خود برخلاف واقع. ۶. خودداری از انجام تکالیف قانونی در خصوص تنظیم و تسلیم اظهارنامه مالیاتی حاوی اطلاعات درآمدی و هزینه‌ای در سه سال متوالی. ۷. استفاده از کارت بازرگانی اشخاص دیگر به منظور فرار مالیاتی. تبصره ۱- اعمال این مجازات نافی اعمال محرومیت‌های مندرج در قانون ارتقای سلامت نظام اداری و مقابله با فساد مصوب ۷/۰۸/۱۳۹۰ مجمع تشخیص مصلحت نظام نیست. تبصره ۲- اعلام جرائم و اقامه دعوی علیه مرتکبان جرائم مزبور نزد مراجع قضایی از طریق سازمان امور مالیاتی کشور و سایر مراجع قانونی صورت می‌پذیرد.

آن است (ایزدی و همکاران، ۱۳۹۹). مالیات‌گزیزی در ایران در اصناف مختلف ارتکاب می‌یابد. در این میان، از وکلای دادگستری که از جمله حقوق‌دانان جامعه محسوب می‌شوند، انتظار می‌رود که قوانین را به‌طور کلی و از جمله قانون مالیات را بیش از سایر اصناف رعایت نمایند. منظور از «وکیل دادگستری» شخصی است که با احراز شرایط مندرج در ماده ۲ قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت دادگستری مصوب ۱۳۷۶، حائز پروانه شغلی وکالت شده است و نزد مراجع قضایی یا شبه قضایی وکالت می‌کند (سلیمیان و احمدیان، ۱۳۹۴، ص. ۷۸). مبنای شغل وکالت بر قانون‌مندی، تضمین عدالت و در نهایت، حفظ همبستگی اجتماعی استوار است. اصولاً کانون وکلای دادگستری^۲ از ارکان حکومت قانون در جامعه است (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۴، ص. ۴۶۲). پرسش اصلی این است که چگونه ممکن است فردی که خود متولی حمایت از قانون و حفظ همبستگی است، قانون مالیات را که در راستای تعاون اجتماعی وضع شده است نقض کند؟ وکلایی که مالیات‌گزیزی می‌کنند، چرا قانون مالیات را نقض می‌کنند؟ چگونه این کار را انجام می‌دهند؟ و پیامدهای این رفتارشان چیست؟

در خصوص پیشینه تحقیق، تاکنون پژوهش‌های متعددی درباره علل و پیامدهای مالیات‌گزیزی در ایران انجام گرفته است،^۳ اما تا جایی که نگارنده بررسی نموده است، تاکنون تحقیقی درباره علل مالیات‌گزیزی وکلای دادگستری در ایران، با روش میدانی و به‌طور خاص با روش گراند تئوری انجام نشده است.^۴ از این رو، تحقیق حاضر کاملاً جدید محسوب می‌شود. ویژگی تحقیق حاضر در این است که به رفتار وکلای دادگستری به‌عنوان بخشی از جامعه

۲. کانون وکلای دادگستری برای نخستین بار به‌موجب قانون وکالت ۱۳۱۵ در ایران به‌صورت دولتی تشکیل شد. این نهاد در سال ۱۳۳۱ به‌موجب لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری از دولت مستقل شد. امروز تعداد ۲۸ کانون وکلای دادگستری در استان‌های کشور تشکیل شده که مجموعاً ۵۸ هزار عضو دارند. در کنار کانون‌های وکلای دادگستری که به‌صورت مستقل از دولت اداره می‌شوند، از سال ۱۳۸۱ به‌موجب ماده ۱۸۷ قانون برنامه سوم توسعه مصوب ۱۳۷۹، مرکز وکلای قوه قضائیه به‌عنوان نهادی زیرمجموعه حکومت تأسیس شده است که بیش از ۳۰ هزار عضو دارد. در این تحقیق، منظور از «وکلای دادگستری»، آن دسته از وکلایی است که مرکب‌ب فرار مالیاتی می‌شوند و نه تمامی وکلای دادگستری.

۳. برای نمونه، حسین قنبری، حسن حاجی تبار فیروزجانی و مهدی اسماعیلی در مقاله‌ای با عنوان «دلایل وقوع فرار مالیاتی در نظام حقوقی ایران؛ ارائه راهکارها» در سال ۱۴۰۳، علل فرار مالیاتی را با روش گردآوری کتابخانه‌ای در دو دسته علل هنجاری (مربوط به قوانین و مقررات) و علل ساختاری بررسی کرده‌اند. همچنین، سید مهدی احمدی موسوی و فرشته عبدالحیسی، در مقاله‌ای با عنوان «تحلیل عوامل مؤثر بر ارتکاب جرائم مالیاتی» در سال ۱۴۰۲ با روش کتابخانه‌ای، عوامل مؤثر بر عدم تمکین مؤدی از جمله ضعف فرهنگ مالیاتی و بی‌اعتمادی به دولت را بررسی کرده‌اند.

۴. درباره مقالات راجع به فرار مالیاتی وکلای دادگستری، تنها به دو مقاله می‌توان اشاره نمود، که هیچ یک به علل مالیات‌گزیزی وکلای دادگستری نپرداخته‌اند. بهزاد بهرامی‌نسب، علیرضا حسینی و محبوب پناهی در سال ۱۳۹۳ در مقاله‌ای با عنوان «تحلیلی بر فرار مالیاتی وکلای دادگستری» صرفاً مفاهیم راجع به موضوع را بیان نموده‌اند. همچنین، مهدی طاهری، اکبر رجبی و سمیرا گل‌خندان (۱۴۰۱) در مقاله «تعهدات و جرائم مالیاتی وکلای دادگستری»، بدون تحلیل علل مالیات‌گزیزی وکلای دادگستری، تنها به بیان موازین حقوقی ناظر بر این رفتار پرداخته‌اند.

حقوق‌دان کشور در قبال مالیات‌ستانی دولت می‌پردازد. البته اصناف دیگر مانند پزشکان نیز مالیات‌گریزی دارند. اما مبانی و قواعد حقوقی که در شخصیت یک وکیل دادگستری نهادینه شده است، ذهنیت‌ها، توجیه‌ها و رفتارهایی در قبال مالیات‌ستانی ایجاد می‌کند که با سایر اصناف متمایز است.

نتایج این تحقیق، از ۲۱ مصاحبه با وکلای دادگستری در شهرستان یزد در طول سال ۱۴۰۳ به دست آمده است. مصاحبه‌شوندگان که در این تحقیق، «مشارکت‌کننده» نامیده می‌شوند، شامل ۱۰ وکیل زن و ۱۱ مرد وکیل‌اند که در میان آن‌ها ۵ کارآموز وکالت وجود داشته است و هم آنان تجربه مالیات‌گریزی داشته‌اند. مصاحبه‌ها به روش نیمه‌ساختارمند انجام شده‌اند. در این نوع مصاحبه، بدون طراحی پرسش‌های دقیق و تأکید بر پاسخ‌گویی آن‌ها، چند پرسش کلی مشابه از مشارکت‌کنندگان پرسیده می‌شود. پرسش‌های جزئی‌تر برحسب صحبت‌های هر یک از مشارکت‌کنندگان و در راستای درک مفاهیم مطرح‌شده از سوی هر یک از آنان طرح می‌شود. در مقایسه با مصاحبه استاندارد، این نوع مصاحبه، قابلیت بیشتری برای طرح آزادانه نظرات مشارکت‌کنندگان و کشف واقعیت دارد (فلیک، ۱۳۹۷، ص. ۱۷۷). فرایند مصاحبه با افراد جدید، پس از دستیابی به اشباع نظری متوقف شد. برای رعایت محرمانگی، به جای ذکر مشخصات مشارکت‌کنندگان، بر اساس ترتیب زمانی انجام مصاحبه، گزاره‌های مشارکت‌کنندگان تحت عنوان گزاره مشارکت‌کننده اول تا بیست و یکم مورد استناد قرار گرفته است.

تحلیل داده‌ها بر اساس روش نظریه زمینه‌ای (گراندد تئوری) سیستماتیک،^۵ ابداع آنسلم استراوس^۶ و ژولیت کوربین^۷ انجام گرفته است. منظور از نظریه زمینه‌ای^۸ روشی کیفی است که در آن فرضیه‌ای وجود ندارد، بلکه نظریه تحقیق، پس از مفهوم‌سازی و استخراج مقوله‌ها به دست می‌آید. توضیح این‌که در روش نظریه زمینه‌ای، یک نسخه واحد و معین وجود ندارد. در حال حاضر، سه نسخه عمده در این روش عبارت‌اند از: نسخه گلیزر،^۹ نسخه استراوس و کوربین، و نسخه چارمز.^{۱۰} نسخه منتخب در این تحقیق، نوعی اعتدال را در میان افراط و

5. Systematic Grounded Theory

6. Anselm Leonard Strauss

7. Juliet Corbin

8. Grounded Theory

9. Barney Glaser

10. Kathy Charmaz

تفریط موجود در دو نسخه دیگر رعایت نموده است. از یک سو، در مدل گلیزر، پژوهشگر اجازه مطالعه ادبیات تخصصی موضوع و تفسیر داده‌ها را همزمان با انجام تحلیل ندارد و زمینه محدودی برای خلاقیت پژوهشگر وجود دارد، و از سوی دیگر، در مدل چارمز، با عنوان مدل تفسیرگرایانه، ذهنیت و خلاقیت پژوهشگر، بر عینیت داده‌ها غالب می‌شود. نسخه استراوس و کوربین، در عین حال که اجازه تفسیر و خلاقیت می‌دهد، چارچوبی را برای تحلیل ارائه می‌دهد که با رعایت آن، عینیت داده‌ها در تفاسیر شخصی پژوهشگر گم نمی‌شود (Ghasemi Moghadam, 2025: p. 1285).

این چارچوب شامل سه مرحله کدگذاری باز، کدگذاری محوری و کدگذاری گزینشی است. کدگذاری باز فرایندی است که در آن، داده‌های موجود در گزاره‌های به دست آمده از مصاحبه‌ها مورد مفهوم‌سازی قرار می‌گیرند. در این مرحله، از طریق بررسی میکروسکوپی، تحلیل سطر به سطر و مقایسه مفاهیم انتزاعی با یکدیگر، تلاش می‌شود تا جملات مصاحبه‌شوندگان، تجزیه و اوراق شده و معنای مورد نظر گوینده، با یک مفهوم، کدگذاری شود (استراوس و کوربین، ۱۳۹۷، ص. ۱۲۳). در مرحله کدگذاری محوری، مفاهیم به دست آمده، بر اساس ارتباط معنایی آن‌ها، تحت مقوله‌های فرعی دسته‌بندی می‌شوند. در این مرحله باید ارتباط میان مقوله‌های فرعی در قالب مقوله‌های اصلی و در یک محور بازشناخته شود. محور مورد نظر نموداری است متشکل از مقوله‌های اصلی که در بالای آن، شرایط ایجادکننده پدیده، در میانه نمودار، راهبردهای مرتکبان برای واکنش به پدیده، و در پایین نمودار، پیامدهای به کارگیری این راهبردها قرار می‌گیرند. به این نمودار اصطلاحاً «پارادایم» گفته می‌شود (استراوس و کوربین، ۱۳۹۷، ص. ۱۴۵). در نهایت، در مرحله کدگذاری گزینشی، با پالایش مقوله‌ها و یکپارچه‌سازی آن‌ها، مقوله‌های پراکنده، هرس شده و مقوله هسته به عنوان حلقه اتصال تمام مقوله‌ها استخراج می‌شود (استراوس و کوربین، ۱۳۹۷، ص. ۱۸۲).

با رعایت چارچوب نظریه زمینه‌ای سیستماتیک در این تحقیق، ابتدا داده‌های به دست آمده از هر یک از مصاحبه‌ها در قالب کدگذاری باز مورد مفهوم‌سازی قرار گرفت. در این مرحله، تعداد ۴۳۳ مفهوم به دست آمد. سپس با توجه به نقاط اشتراک و افتراق میان این مفاهیم، مفاهیم مذکور در ۸۴ مقوله دسته‌بندی شدند. در مرحله بعدی برای ترسیم پارادایم تحقیق، تعداد ۱۳ مقوله اصلی از میان مقوله‌های مذکور استخراج گردید. چالش مالیات ستانی دولت

به عنوان پدیده مرکزی تحقیق در نظر گرفته شد. برای تحلیل پدیده مرکزی بر اساس یافته‌های تحقیق، در قسمت نخست مقاله، عوامل مؤثر بر چالش مالیات‌ستانی دولت از وکلای دادگستری، در قالب استحقاق‌زدایی از دولت (شامل دو مقوله اصلی)، مشروعیت نافرمانی در وضعیت بی‌قدرتی (شامل دو مقوله اصلی) و فشار فرسایش اخلاقی (شامل دو مقوله اصلی) بررسی می‌گردد. سپس در قسمت دوم، به مطالعه راهبردهای وکلای دادگستری در واکنش به مالیات‌ستانی دولت در قالب سه مقوله اصلی و پیامدهای اتخاذ این راهبردها در چهار مقوله اصلی پرداخته می‌شود. در نهایت، با پالایش مقوله‌های به دست آمده، مقوله هسته تحت عنوان «ابزارسازی از قانون در برابر مالیات‌ستانی دولت» بازشناخته می‌شود.

۱. عوامل مؤثر بر چالش مالیات‌ستانی دولت از وکلای دادگستری

در ابتدا عوامل مؤثر بر چالش مالیات‌ستانی دولت از وکلای دادگستری بررسی می‌گردد. مالیات‌ستانی باید مبتنی بر قرارداد اجتماعی و در ازای ارائه خدمات عمومی به ملت باشد. در صورتی که مالیات‌ستانی به فرایندی اجباری و بدون پاسخ‌گویی به ملت تبدیل شود و در راستای اهداف خاص مورد نظر دولت باشد، نه تنها مؤدیان مالیاتی داوطلبانه مالیات نخواهند پرداخت، بلکه باید شاهد پدیده مالیات‌گری شهروندان بود. در نظریه زمینه‌ای (گراندد تئوری) سیستماتیک، علل شکل‌گیری یک پدیده، در قالب سه دسته عوامل تحت عناوین شرایط علی، "شرایط زمینه‌ای" و شرایط مداخله‌گر^{۱۱} بررسی می‌شود. شرایط علی عوامل سبب‌ساز اصلی یک پدیده‌اند. شرایط زمینه‌ای بیان‌کننده بسترهای شکل‌گیری پدیده‌اند و شرایط مداخله‌گر عواملی را نشان می‌دهد که وجودشان باعث تشدید وضعیت پدیده یا کاهش شدت آن می‌شود (استراوس و کوربین، ۱۳۹۷، ص. ۱۵۳). شرایط علی مستقیماً بر شکل‌گیری پدیده تأثیر می‌گذارند. اما شرایط زمینه‌ای به بسترهای فرهنگی، اجتماعی و سایر زمینه‌هایی اشاره دارد که پس از به وجود آمدن شرایط علی، همانند کاتالیزور بر رفتار کنشگران تأثیرگذارند. مثلاً بستری مانند خاص‌گرایی (ترجیح آشنایان بر دیگران) در جامعه وجود دارد که می‌تواند زمینه رشوه‌گیری باشد، اما تا زمانی که منفعت طلبی مالی به عنوان شرط علی مطرح نشود، آن شرط زمینه‌ای منجر به رشوه‌گیری

11. Causal conditions

12. Contextual conditions

13. Intervening conditions

نمی‌شود. بر این اساس، شرایط علی شکل‌گیری پدیده مالیات‌گریزی وکلای دادگستری، تحت عنوان استحقاق‌زدایی از دولت، شرایط زمینه‌ای آن، تحت عنوان مشروعیت نافرمانی در وضعیت بی‌قدرتی، و شرایط مداخله‌گر تحت عنوان فشار فرسایش اخلاقی بازشناخته شدند.

۱-۱. استحقاق‌زدایی از دولت

وکلای دادگستری به علت آگاهی از مباحث حقوق عمومی، بر اقتضائات حقوقی مالیات‌ستانی دولت اشراف دارند. از این منظر:

” مالیات خراج اجباری رعایا به ارباب نیست، بلکه مشارکت مالی شهروندان در اداره امور عمومی در قالب قرارداد اجتماعی و در ازای دریافت خدمات عمومی است. لذا باید تدابیری برای کنترل خودسری مالیات‌ستانی و تأکید بر جنبه‌های قراردادی آن اندیشیده شود (ایزدی و دیگران، ۱۳۹۹، ص. ۱۷۳).

در غیر این صورت، دولت مشروعیت مالیات‌ستانی را از دست می‌دهد. در نتیجه، مؤدیان از تمکین مالیاتی امتناع می‌کنند، زیرا:

” تمکین مالیاتی نوعی قرارداد اجتماعی میان دولت و ملت است که مطابق آن، افراد جامعه در صورت تحقق شرایطی که باعث حفظ و ارتقای کرامت انسانی و سطح رفاه آنان می‌شود، تمایل به انجام آن پیدا می‌کنند (حیدری‌زاده و دیگران، ۱۴۰۱، ص. ۹۹).

دولتی که شرایط فوق را رعایت نکند و مالیات بستاند، در ظاهر، مالیات قانونی می‌گیرد، اما از منظر مؤدیان، پولی شبیه به خراج می‌ستاند. بر اساس داده‌های به دست آمده از مصاحبه‌ها و تحلیل آن‌ها، استحقاق‌زدایی از دولت از سوی وکلای دادگستری، از طریق باور به پیمان‌شکنی مالیاتی دولت و مقوله بی‌ضابطه‌بینی مالیات‌های تخمینی انجام می‌گیرد.

۱-۱-۱. باور به پیمان‌شکنی مالیاتی دولت

برخی از وکلای دادگستری برای سلب استحقاق مالیات‌ستانی از دولت، دولت را نقض‌کننده تعهدات عمومی می‌پندارند. از منظر وکلای دادگستری، در قبال هر پرداخت باید یک مابازاء وجود داشته باشد. وکیل دادگستری آگاه است که مابازاء مالیات باید افزایش رفاه اقتصادی

عمومی باشد (دادگر و مهرگان، ۱۳۹۸، ص. ۱۷۱). در این رابطه، مشارکت‌کنندگان به مفهوم «مابازاء زودآشکار صنفی» به عنوان انتظار خود از دولت اشاره کرده‌اند. برای نمونه، مشارکت‌کننده هشتم تصریح داشت: «برای مالیاتی که مثلاً امسال از وکلا گرفتند، یک ورزشگاه، مثلاً یک چیزی ساخته شود که نشان بدهد این ناشی از درآمد حاصل از مالیات وکلاست». در واقع، آنچه آن‌ها را رنج می‌داده است، عدم مشاهده آثار ملموس و زودبازدهی است که موجب تغییر و اصلاح وضعیت شغلی و امکانات رفاهی برای ایشان شود. آن‌ها مالیات می‌پردازند و انتظار خدمات و تأمین منافعشان را دارند. هنگامی که دولت این مابازاءها را به طور مؤثر ارائه نمی‌کند، مبادله نامتعادل می‌شود و ممکن است آن‌ها نقض قانون را راهی برای متعادل کردن مجدد مبادله توجیه کنند (Homans, 1958, p. 601).

یکی از مشغله‌های اصلی وکلای دادگستری، تشخیص و اثبات نقض عهد از سوی طرفین قراردادهاست. افزون بر این، یکی از جلوه‌های اساسی شغل وکالت و استقلال آن، مقابله با بی‌عدالتی حکومت در قبال شهروندان است (هازارد و دوندی، ۱۴۰۰، ص. ۲۰۴). از این رو، بی‌اعتنایی دولت به نیازها و نظرات واقعی شهروندان در هزینه‌کرد مالیات و بودجه‌ریزی، وکلا را وادار می‌دارد که دولت را «ناقص عهد مالیات» بشناسند و به استحقاق‌زدایی از آن بیندیشند. برای نمونه، مشارکت‌کننده ششم پاسخگو نبودن دولت در قبال هزینه‌کرد مالیات‌ها را موجب سلب استحقاق از دولت در مالیات‌ستانی می‌داند. بدین ترتیب، «باور به پیمان‌شکنی مالیاتی دولت»، توجیهی حقوقی برای استحقاق‌زدایی از دولتی را فراهم می‌کند که از دید وکلای دادگستری، در حال خراج‌ستانی است. ناقض عهد بودن دولت نه تنها جنبه خودسری ماهوی دارد، بلکه از نظر شکلی هم خودسرانه است، یعنی به لحاظ نحوه وصول مالیات، تبعیض‌آمیز و تخمینی است.

۱-۲. بی‌ضابطگی مالیات‌های تخمینی

برای جلوگیری از اعمال سلیقه و بی‌ضابطگی، دو اصل بر مالیات‌ستانی حاکم شده است: اصل قانونی بودن و اصل تساوی اشخاص. مطابق اصل قانونی بودن، اخذ مبلغی بیش از مالیات قانونی، ممنوع است و بر اساس ماده ۶۰۰ قانون تعزیرات^{۱۴}، جرم محسوب می‌شود. اصل تساوی اشخاص

۱۴. ماده ۶۰۰ قانون تعزیرات: هر یک از مسئولین دولتی و مستخدمین و مأمورینی که مأمور تشخیص یا تعیین یا محاسبه یا وصول وجه یا مالی به نفع دولت است برخلاف قانونی یا زیاده بر مقررات قانونی اقدام و وجه یا مالی اخذ یا امر به اخذ آن نماید، به حبس از دو ماه تا یک سال محکوم خواهد شد. مجازات مذکور در این ماده در مورد مسئولین و مأمورین شهرداری نیز ◀

در مالیات پردازی مستلزم نفی تبعیض و جانب‌داری در مالیات‌ستانی است (رستمی، ۱۳۹۷، ص. ۱۰۷-۱۰۸). تا پیش از اصلاحات سال ۱۳۹۴، ممیزان در محاسبه مالیات علی‌الرأس، اختیارات گسترده‌ای داشتند. امروزه باید مالیات برآوردی را صرفاً براساس اطلاعات اقتصادی به‌دست‌آمده از طرح جامع مالیاتی محاسبه نمایند و نه بر مبنای حدس و گمان (سیمایی صراف، ۱۴۰۰، ص. ۲۴۹). در این راستا و به‌منظور شفاف‌سازی فعالیت‌های اقتصادی و استقرار نظام یکپارچه اطلاعات مالیاتی، باید به‌موجب ماده ۱۶۹ مکرر قانون مالیات‌های مستقیم،^{۱۵} پایگاه اطلاعات هویتی، عملکردی و دارایی مؤدیان مالیاتی در سازمان امور مالیاتی کشور تشکیل می‌شده است. نظام مالیاتی کشور با جایگزینی مالیات برآوردی به جای تشخیص علی‌الرأس، تلاش نموده است تا معیارهای عینی را به جای تشخیص شخصی مأموران مالیاتی بنشاند و امکان فرار مالیاتی و یا فساد مأموران را کاهش دهد (سیدنورانی، ۱۳۸۸، ص. ۱۹). با وجود این، تجربه زیسته وکلای دادگستری، حاکی از بی‌ضابطگی و برآوردهای تخمینی است.

در میان مفاهیم مورد اشاره از سوی مشارکت‌کنندگان، دو مقوله «مأخذسازی تخمینی» و «درآمدنگاری گردش حساب» بسامد بیشتری در میان مفاهیم مرتبط با بی‌ضابطگی‌ها داشته‌اند. مأخذسازی تخمینی از نظر وکلای دادگستری، به فرایندی اشاره می‌کند که در آن، مأمور مالیاتی برای محاسبه مأخذ مالیاتی، یک درآمد تخمینی برای هر پرونده وکالتی در نظر می‌گیرد و آن را ضرب در تعداد پرونده‌های وکالتی وکیل در سال مورد محاسبه می‌نماید. مثلاً اگر یک وکیل، در طول یک سال، ۳۰ مرتبه تمبر مالیاتی ابطال نموده باشد، برایش ۳۰ پرونده لحاظ می‌گردد و ضرب در درآمد تخمینی ۲۰ میلیون تومان می‌شود و درآمد وی ۶۰۰ میلیون تومان تخمین زده می‌شود، حال آنکه ماده ۳۴ آیین‌نامه تعرفه حق‌الوکاله، حق‌المشاوره و هزینه سفر وکلای دادگستری مصوب سال ۱۳۹۸ ریاست قوه قضائیه مأخذ مالیات متعلقه به هر وکیل از بابت مالیات عملکرد را حداکثر ۲۰ برابر میزان تمبر ابطال‌شده قرار داده است و این به منزله مالیات مقطوع وکلای دادگستری می‌باشد (رأی شعبه ۳۶ تجدیدنظر دیوان عدالت اداری). لذا مأخذسازی تخمینی فاقد مشروعیت قانونی است. درباره مأخذسازی تخمینی، مشارکت‌کننده

► مجری است و در هر حال، آنچه برخلاف قانون و مقررات اخذ نموده است به ذی‌حق مسترد می‌گردد.

۱۵. ماده ۱۶۹ مکرر قانون مالیات‌های مستقیم: (اصلاحی ۳۱/۰۴/۱۳۹۴): به‌منظور شفافیت فعالیت‌های اقتصادی و استقرار نظام یکپارچه اطلاعات مالیاتی، پایگاه اطلاعات هویتی، عملکردی و دارایی مؤدیان مالیاتی شامل مواردی نظیر اطلاعات مالی، پولی و اعتباری، معاملاتی، سرمایه‌ای و ملکی اشخاص حقیقی و حقوقی در سازمان امور مالیاتی کشور ایجاد می‌شود.

پنجم بیان داشت: «مأمور مالیاتی به من گفت ما نگاه می‌کنیم چند تا پرونده، اعلام وکالت کردی. به طور متوسط ۱۵ میلیون گرفتی». افزون بر این، وکلا درآمدانگاری گردش حساب بانکی خود را نا عادلانه می‌دانند. مشارکت‌کننده دوم اظهار داشت:

» اداره مالیات کل مبالغ حساب را به عنوان درآمد حساب می‌کند و مالیات می‌بندد.

بدین ترتیب، مالیاتی که مطابق با اصل قانونی بودن، محاسبه و دریافت نشود، خراجی است که «به زور» از وکلا اخذ شده است و احساس خودستمدیده‌پنداری را در وضعیت بی‌قدرتی حقوقی در آن‌ها ایجاد می‌نماید.

۲-۱. مشروعیت نافرمانی در وضعیت بی‌قدرتی

مالیات‌ستانی اجباری بدون اقناع وکلای دادگستری، به همراه پیچیدگی قوانین و مقررات مالیاتی که فهم و پذیرش آن‌ها مستلزم تسلط بر حوزه‌های مالی، اقتصادی و حقوق عمومی است (آل محمد و تاجمیریاحی، ۱۳۹۹، ص. ۴۲)، موجب وضعیت بی‌قدرتی حقوقی در قبال مالیات‌ستانی دولت است. مفهوم بی‌قدرتی، در علوم اجتماعی معمولاً تحت عنوان بی‌قدرتی اجتماعی، به وضعیتی اطلاق می‌شود که در آن، شهروندان باور دارند که در تصمیم‌سازی‌ها، تصمیم‌گیری‌ها و نحوه اجرای تصمیمات راجع به امور عمومی، فاقد قدرت تأثیرگذاری اند و به اصطلاح، دولت «همه‌کاره» است (موسوی و مبارکی، ۱۳۹۶، ص. ۱۶۷). یکی از مصادیق بی‌قدرتی اجتماعی، بی‌قدرتی حقوقی شهروندان در قبال قوانین و مقررات دولتی است که برآمده از نیازهای واقعی شهروندان نبوده، بر پایه عدالت شکل نگرفته است و نظیر قوانین مالیاتی، بدون قدرت اقناع‌کنندگی، شهروندان را مجبور به اطاعت از خود می‌سازند. گفتمان دموکراتیک حقوقی که بن مایه دانش حقوق عمومی وکلای دادگستری است، توجه به نیازها و تصمیمات اکثریت شهروندان را مشروع می‌داند و نافرمانی در برابر قوانین و رویه‌های نامشروع را موجه قلمداد می‌نماید.^{۱۶}

۲-۱-۱. از بی‌قدرتی حقوقی تا خودستمدیده‌پنداری

تحت تأثیر درک بی‌ضابطگی‌ها در مالیات‌ستانی، وکلا در مواجهه با مأموران مالیاتی، خود را دچار بی‌قدرتی حقوقی توأم با احساس خودستمدیده‌پنداری تلقی می‌کنند. از یک سو،

۱۶. برخی از فلاسفه حقوق و از جمله جان رالز و رونالد دورکین، بر مبنای حاکمیت دموکراسی، در برابر قانون ظالمانه، به حقی به نام «نافرمانی مدنی» قائل اند (دورکین، ۱۳۷۹).

بی‌اعتناییی مأموران مالیاتی به اظهارات کتبی یا شفاهی وکلا، وجود تعارض منافع سازمان مالیاتی درباره تشخیص مالیات و کم‌سودای وکلا در امور تخصصی مالیاتی، به ایشان احساس بی‌قدرتی عمومی به عنوان یکی از مشاغل را تزریق می‌نماید. برای نمونه، مشارکت‌کننده اول تصریح نمود: «کمیسیون‌های مالیاتی معمولاً هوای دولت را دارند». از سوی دیگر، وجود برخی الزامات خاص مالیاتی مانند ابطال ۵ درصد تمبر علی‌الحساب درباره وکلا، به ایشان احساس ستمدیدی مضاعف می‌دهد. توضیح این‌که، سازمان امور مالیاتی به موجب ماده ۱۶۳ ق م م. مجاز به اخذ علی‌الحساب مالیاتی از مشاغلی است که مالیات آن‌ها در موقع تحصیل درآمد، کسر و پرداخت نمی‌شود. فقط درباره وکلای دادگستری است که مقنن به طور خاص و به موجب ماده ۱۰۳ ق م م. ایشان را مکلف به الصاق تمبر مالیاتی معادل ۵ درصد حق الوکاله به عنوان علی‌الحساب مالیاتی نموده است (رستمی، ۱۳۹۷، ص. ۱۶۸). مشارکت‌کننده بیستم، ابطال ۵ درصد مذکور با محاسبه سالیانه عملکرد مالیاتی را مصداق مالیات‌پردازی مضاعف تلقی نموده است. با چنین دیدگاهی، وکلا التزام خود به قانون‌مندی را در مقایسه با میزان ناقانون‌مندی اصناف دیگر، موجب اجحاف بیشتر در حق خود می‌دانند.

وکلا دادگستری به اقتضای شغل خود، آگاهی نسبتاً جامعی از میزان ناقانون‌مندی در میان اقشار گوناگون جامعه دارند. وکلا چنان‌که در اظهارات مشارکت‌کننده یازدهم مشهود است، می‌دانند که قانون مالیات لزوماً رعایت نمی‌شود. این آگاهی، به میزان قانون‌مندی وکلا و درک مالیات به عنوان یک الزام قانونی، آسیب وارد می‌سازد، زیرا از دید وکلا، قانون‌مندی یک مشارکت است. پایبندی یک جانبه موجب تضرر یک جانبه می‌شود. در وضعیتی که به عنوان بی‌قدرتی حقوقی عام ترسیم شد، وقتی وکلا به بی‌حرمتی عمومی قانون توجه کامل داشته باشند زمینه برای مشروعیت نافرمانی اکثریت ناراضی فراهم می‌شود.

۱-۲-۲. مشروعیت و پرستیژ نافرمانی

ناپاسخگو بودن دولت در قبال چگونگی مالیات‌ستانی و محل هزینه‌کرد آن نه تنها تعهد شهروندان به مالیات‌دهی را تضعیف می‌کند، بلکه با تکیه بر وجاهت دموکراتیک، در بستر ناراضیاتی عمومی، نافرمانی اکثریت ناراضی را در قبال الزام به مالیات‌دهی، مشروع می‌سازد. وکلا از نقض قانون مالیات توسط سایر مشاغل آزاد کاملاً آگاه‌اند. برای نمونه، مشارکت‌کننده دوم همه صاحبان مشاغل آزاد را بر اثر ناراضیاتی مالیاتی، مرتکب فرار مالیاتی می‌داند. اما وکلا با مبنای دموکراتیک

قانون‌گذاری نیز آشنایند و خواسته اکثریت را ملاک مشروعیت الزامات عمومی تلقی می‌کنند. مشارکت‌کننده پانزدهم برای توجیه مالیات پرداختن، به «عرف شغلی اکثریت شاغلین» استناد می‌کند. بر این مبنا، اکثریتی که خود را دچار بی‌قدرتی عام و خاص می‌پندارند، بر اثر نارضایتی از مالیات‌ستانی دولت، به خود حق می‌دهند که با برچسب «خراج‌ستانی دولت»، از خواسته دولت سرپیچی نمایند و قانون دولت را نقض کنند.

افزون بر مشروع‌سازی نافرمانی، بی‌قدرتی حقوقی موجب افتخار برخی مؤدیان به «خراج‌گریزی» می‌شود، یعنی نپرداختن مالیات موجب مباحات افراد تلقی می‌شود (مجدآبادی فراهانی، ۱۴۰۱، ص. ۱۲۱). برخی پژوهشگران چنین وضعیتی را تحت عنوان وارونگی ارزشی مالیات‌دهی در میان مؤدیان بررسی کرده‌اند.^{۱۷} در کنار این وارونگی ارزشی، در میان وکلایستری دیگری تحت عنوان «ذهنیت برنده به هر قیمتی» نیز مؤثر است. برای نمونه، مشارکت‌کننده سیزدهم فرار مالیاتی را نشانه زرنگی وکلای دادگستری می‌داند. در شغل وکالت که فضای رقابتی شدیدی در خصوص استفاده از قانون برای پیشبرد اهداف وجود دارد، ممکن است فرهنگ استفاده ابزاری و غیراخلاقی از قانون شکل گیرد (Kaufman, 2003, p. 72). بدین ترتیب، قانون مالیات ابزاری دولتی برای تحمیل زور تلقی می‌شود و دور زدن آن نشانه فاصله گرفتن مؤدیان از بی‌قدرتی مطلق در برابر آن است و به طور خاص برای وکلا، موجب پرستیز اجتماعی است.

۳-۱. فشار فرسایش اخلاقی

فرسایش اخلاقی به معنای کم‌رنگ شدن مرزهای اخلاقی رفتارها و کاهش تعهد اخلاقی ناشی از فشار هنجاری اکثریتی است که در یک محیط یا جامعه، خلاف اخلاق عمل می‌کنند و متعهدان به اخلاق را به تدریج خسته و فرسوده می‌سازند و وادار به هم‌رنگی با خود می‌نمایند. یک وکیل در مواجهه با بی‌قانونی‌ها ممکن است دچار فرسایش اخلاقی شود و مانند دیگران از قانون به عنوان ابزار منفعت‌طلبی استفاده نماید (Kaufman, 2003, p. 73). فرسایش اخلاقی وکلایستری مالیات معمولاً به دو شکل فرسایش حاد و فرسایش مزمن رخ می‌دهد.

۱-۳-۱. اجتناب کارآموزان از مغبون‌شدگی (فرسایش حاد)

منظور از اجتناب کارآموزان از مغبون‌شدگی آن است که بسیاری از کارآموزان به دو علت از همان آغاز فعالیت شغلی و مالیات‌پردازی، دچار فرسایش زودرس حاد می‌شوند، دیدگاهشان نسبت به مالیات‌ستانی دولت به شدت تغییر می‌کند و احساس می‌کنند که پرداخت مالیات به معنای مغبون

۱۷. برای آگاهی بیشتر نک: زارع و همکاران، ۱۴۰۱.

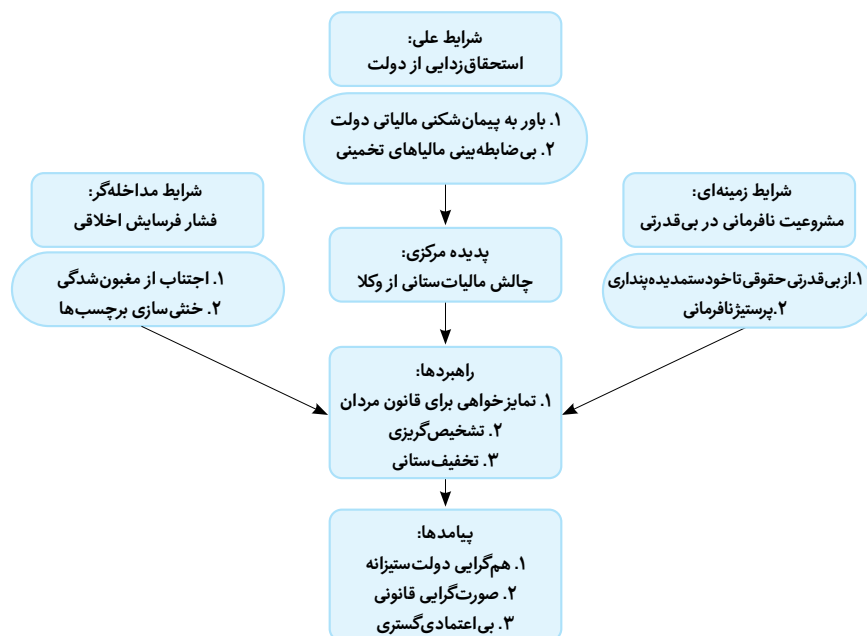
شدن است. از این رو در صدد یادگیری مهارت‌های مالیات‌گریزی برمی‌آیند. علت نخست، غافل‌گیری کارآموزان در مواجهه با بی‌ضابطگی‌های مالیات‌ستانی اعم از «مأخذسازی تخمینی» و «درآمدنگاری گردش حساب» است. علت دوم، سپر بلا شدن از سوی وکلای مجرب است. غافل‌گیری وکلای جوان معمولاً به علت ناآشنایی آنان با رویه‌های مأخذسازی و درآمدنگاری از سوی مأموران مالیاتی است. اکثر آن‌ها با صداقت شروع می‌کنند، اما ناگهان متوجه می‌شوند که مالیات‌ستانی بر اساس درآمد واقعی و دقیق آنان صورت نمی‌گیرد، بلکه بر اساس تعداد پرونده‌ها و مجموع گردش حساب تعیین می‌شود. مشارکت‌کننده پنجم همین امر را موجب ناراحتی و مالیات‌گریزی وکلای می‌داند. ناراحتی و احساس مغبون‌شدگی زمانی شدت می‌یابد که آنان درمی‌یابند که مالیات تعیینی به شیوه مذکور مبنای تخمین مأخذ مالیاتی ایشان در سال‌های بعد خواهد بود. افزون بر این، بسیاری از وکلای جوان در ابتدای کار خود با وکلایی مجرب همکاری می‌نمایند که از آنان به عنوان سپر بالای مالیاتی سوءاستفاده می‌کنند، یعنی حق الوکاله‌های کلان را از طریق حساب بانکی آنان دریافت می‌کنند و تمبر مالیاتی را به نام ایشان به ثبت می‌رسانند.

۱-۳-۲. خنثی‌سازی برچسب‌ها (فرسایش مزمن)

وکلائی دادگستری می‌دانند که قضاوت برخی از مردم این است که وکلای دادگستری صرف‌نظر از حقانیت موکل، آماده دفاع از منافع اویند (خزایی و دیگران، ۱۳۹۶، ص. ۶۳). بدین ترتیب، وکلان نسبت به برچسب خوردگی^{۱۸} خود به عنوان «سوءاستفاده‌کنندگان از قانون» از سوی برخی از افراد جامعه، خودآگاهی دارند. اما درباره مالیات‌گریزی، وکلا با مواجهه با رفتار قضاوت نظیر پرسش از موکل درباره رقم واقعی حق الوکاله و نیز بی‌اعتنایی مأموران مالیاتی به رقم حق الوکاله اعلامی از سوی وکلا، به طور خاص و از سوی مراجع قانونی، دچار برچسب خوردگی مالیاتی می‌شوند. اظهارات مشارکت‌کننده چهاردهم نشان می‌دهد که قضاوت نه تنها به صداقت وکلای در اظهار درآمدشان بی‌اعتمادند، بلکه غالباً حق الوکاله اکثر وکلای بر مبنای حق الوکاله‌های استثنایی میلیاردی که فقط برخی وکلای دریافت می‌کنند، تصور می‌نمایند. مشارکت‌کننده اول نیز بیان می‌دارد: «اظهارات و مدارک وکیل از سوی مأمور مالیاتی مورد بی‌اعتنایی قرار می‌گیرد».

۱۸. نظریه برچسب‌زنی معتقد است وقتی یک فرد از سوی دیگران در قالب خاصی توصیف می‌شود، در نتیجه فشار اجتماعی، به تغییر ادراک از خویش و رفتار خود دست خواهد زد تا با این قالب خاص هماهنگ شود (نجفی ابرندآبادی و هاشم بیگی، ۱۳۹۳، ص. ۱۸۲).

در فضای برجسب خوردگی وکلا تحت عنوان مالیات‌گریزی، باید به نظریه خنثی‌سازی جرم^{۱۹} در رابطه با مالیات‌گریزی نیز توجه نمود (ابراهیمی، ۱۳۹۲، ص. ۱۷). اصولاً یکی از مهارت‌های وکلا استناد به علل موجهه یا عوامل خنثی‌کننده قبیح رفتارهاست. ایشان زیر فشار انگ‌زنی‌ها، از برخی تکنیک‌های خنثی‌سازی جرم نظیر انکار صدمه و انکار قربانی (Sykes & Matza, 1957) استفاده می‌کنند. با انکار صدمه و با انکار قربانی بودن دولت، رفتار خود را مالیات‌گریزی نمی‌نامند، بلکه آن را خراج‌گریزی می‌دانند. دولت به عنوان پیمان‌شکنی که مشروعیت مالیات‌ستانی ندارد، از دید ایشان نمی‌تواند در جایگاه قربانی تصور شود. مشارکت‌کننده ششم اظهار می‌دارد: «وقتی شفافیت در هزینه‌کرد مالیات از سوی دولت وجود ندارد، مالیات می‌شود خراج». مشارکت‌کننده پنجم نیز عدم شفافیت در مصارف درآمدهای مالیاتی را موجب بی‌اهمیت شدن حرمت مالیات‌گریزی از سوی وکلای می‌داند. بدین ترتیب، برجسب مالیات‌گریزی از طریق خراج‌پنداری مالیات، خنثی می‌گردد و فشار برداشته می‌شود. در مدل پارادایمی زیر، روابط میان شرایط علی، زمینه‌ای و مداخله‌گر با پدیده مرکزی، راهبردها و پیامدهای آن‌ها به تصویر کشیده شده است.



مدل پارادایم از شرایط، راهبردها و پیامدهای مرتبط با پدیده مرکزی تحقیق

۱۹. نظریه خنثی‌سازی جرم که جنبه روان‌شناختی دارد، مشتمل بر فئونی است که از طریق آن‌ها تصویر قبیح جرم در ذهن مرتکب پاک می‌شود. این نظریه به فنون خنثی‌سازی نظیر انکار ضرر، انکار بزه‌دیده، انکار مسئولیت و سرزنش تقبیح‌کنندگان می‌پردازد (رحیمی‌نژاد و همکاران، ۱۳۹۴، ص. ۹۳).

۲. راهبردهای «ابزارسازی از قانون» و پیامدهای آن

چالش مالیات‌ستانی دولت از وکلای دادگستری موجب شکل‌گیری راهبردهایی در میان وکلا می‌شود. در نظریه زمینه‌ای، منظور از راهبردها کنش‌های عمدی برای حل مسئله و مدیریت موقعیت‌اند. با توجه به تحلیل داده‌ها، راهبردهای رویارویی وکلا با مالیات‌ستانی دولت، تحت عنوان ابزارسازی از قانون قابل مطالعه‌اند. راهبردهای ابزارسازی از قانون، وصف رفتار اشخاصی است که به قواعد حقوقی استناد می‌کنند و حقوق را مورد استفاده قرار می‌دهند، اما نه برای احترام گذاشتن به آن، بلکه به عنوان ابزار. بالتبع این راهبردها پیامدهایی دارند که در ادامه به بررسی آن‌ها پرداخته می‌شود.

۱-۲. راهبردهای «ابزارسازی از قانون»

طبق یافته‌های تحقیق، راهبردهای ابزارسازی از قانون در قالب سه مقوله، اعم از تمایزخواهی برای قانون‌مردان، تشخیص‌گریزی و تخفیف‌ستانی از طریق اعتراض فرسایشی قابل مطالعه و بررسی‌اند. در موضوع مالیات‌ستانی از وکلا، ابزارسازی از قانون راهکاری است که وکلا برای اعاده تعادل با دولت و برقراری آنچه عدالت می‌دانند، از آن استفاده می‌کنند. البته ابزارسازی از قانون را نمی‌توان تنها مخصوص صنف وکلای دادگستری دانست، اما تسلط آنان بر قواعد حقوقی و ترفندهای قضایی موجب می‌شود که گرایش و قابلیت بیشتری برای ابزارسازی از قانون (حقوق سواری) داشته باشند.

۱-۱-۲. تمایزخواهی برای قانون‌مردان

منظور از تمایزخواهی برای قانون‌مردان این است که وکلا خود را جزء مشاغلی می‌دانند که نماد قدرت و مشروعیت، یعنی قانون را در جامعه به اجرا می‌گذارند. از این رو، خود را متمایز از سایر مشاغل می‌نامند و برخورد مالیاتی سهل‌گیرانه‌تری را مطالبه می‌کنند. گویی به علت نزدیکی به قانون، خود را دارای استحقاق اضافی می‌دانند. توضیح این‌که، عادلانه بودن یکی از اصول مالیات‌ستانی است که در نبود آن، تبعیض مالیاتی مانع بزرگی برای تحقق درآمدهای مالیاتی خواهد بود. در نظام مالیاتی ایران، عدالت افقی در مالیات‌ستانی از درآمدهای مشابه و عدالت عمودی در مالیات‌ستانی تصاعدی از درآمدهای بالاتر محقق نشده است (ایزدی و دیگران، ۱۳۹۹، ص. ۱۷۳). وکلای دادگستری به لحاظ آشنایی نسبی با قوانین مالیاتی، از معافیت‌های گسترده

مالیاتی نسبت به اشخاص در ماده ۲ قانون مالیات‌های مستقیم^{۲۰}، معافیت‌های گسترده نسبت به درآمدهای حقوق در ماده ۹۱ قانون مذکور^{۲۱} و معافیت‌های مندرج در مواد ۱۳۲ تا ۱۴۶ آن قانون، اطلاع دارند. این آگاهی موجب گسترش احساس تبعیض مالیاتی و نهایتاً فرار مالیاتی می‌شود (سیدنورانی، ۱۳۸۸، ص. ۸۰). البته وکلا در مواجهه با این تبعیض‌ها، در یک فرایند دیالکتیک و در وهله نخست، اقدام به تبعیض ستیزی می‌کنند، اما به تدریج وارد تعامل واقع بینانه با آن‌ها می‌گردند و در نهایت، خودشان سردمدار تمایزخواهی به نفع وکلا می‌شوند.

بر اساس یافته‌های این تحقیق، وکلا با دو گونه تبعیض مواجه‌اند: تبعیض بینا صنفی و تبعیض درون صنفی. منظور از تبعیض بینا صنفی، بی‌عدالتی در مالیات ستانی نسبت به سایر صنوف است. تبعیض درون صنفی مربوط به هم صنفان است. درباره تبعیض بینا صنفی، مشارکت‌کننده هفتم تصریح می‌نماید:

» وکلای دادگستری احساس می‌کنند قانون مالیات به طور مساوی اجرا

۲۰. ماده ۲ قانون مالیات‌های مستقیم: اشخاص زیر، مشمول پرداخت مالیات‌های موضوع این قانون نیستند: ۱. وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی؛ ۲. دستگاه‌هایی که بودجه آن‌ها به وسیله دولت تأمین می‌شود؛ ۳. شهرداری‌ها و دهیاری‌ها. تبصره: اعمال این ماده از زمان تأسیس دهیاری‌های کشور می‌باشد. مالیات‌هایی که قبل از لازم‌الاجرا شدن این قانون به دهیاری‌ها تعلق گرفته و اخذ شده است، مشمول معافیت این قانون نمی‌شود؛ ۴. بنیادها و نهادهای انقلاب اسلامی دارای مجوز معافیت از طرف حضرت امام خمینی (ره) و مقام معظم رهبری.

۲۱. ماده ۹۱ قانون مالیات‌های مستقیم: درآمدهای حقوق به شرح زیر از پرداخت مالیات معاف است: ۱. رؤسا و اعضای مأموریت‌های سیاسی خارجی در ایران و رؤسا و اعضای هیئت‌های نمایندگی فوق‌العاده دول خارجی نسبت به درآمد حقوق دریافتی از دولت متبوع خود به شرط معامله متقابل و همچنین رؤسا و اعضای هیئت‌های نمایندگی سازمان ملل متحد و مؤسسات تخصصی آن در ایران نسبت به درآمد حقوق دریافتی از سازمان و مؤسسات مزبور، در صورتی که تابع دولت جمهوری اسلامی ایران نباشند. ۲. رؤسا و اعضای مأموریت‌های کنسولی خارجی در ایران و همچنین کارمندان مؤسسات فرهنگی دول خارجی نسبت به درآمد حقوق دریافتی از دول متبوع خود به شرط معامله متقابل. ۳. کارشناس خارجی که با موافقت دولت جمهوری اسلامی ایران از محل کمک‌های بلاعوض فنی و اقتصادی و علمی و فرهنگی دول خارجی و یا مؤسسات بین‌المللی به ایران اعزام می‌شوند نسبت به حقوق دریافتی آنان از دول متبوع یا مؤسسات بین‌المللی مذکور. ۴. کارمندان محلی سفارتخانه‌ها و کنسولگری‌ها و نمایندگی‌های دولت جمهوری اسلامی ایران در خارج نسبت به درآمد حقوق دریافتی از دولت جمهوری اسلامی ایران، در صورتی که دارای تابعیت دولت جمهوری اسلامی ایران نباشند به شرط معامله متقابل. ۵. حقوق بازنشستگی و وظیفه و مستمری و پایان خدمت و خسارت اخراج و بازخرید خدمت و وظیفه یا مستمری پرداختی به وراث و حق سنوات و حقوق ایام مرخصی استفاده نشده. ۶. هزینه سفر و فوق‌العاده مسافرت مربوط به شغل. ۷. نسخ شده است. ۸. مسکن و گذاردی در محل کارگاه یا کارخانه جهت استفاده کارگران و خانه‌های ارزان قیمت سازمانی در خارج از محل کارگاه یا کارخانه که مورد استفاده کارگران قرار می‌گیرد. ۹. وجوه حاصل از بیمه بابت جبران خسارت بدنی و معالجه و امثال آن. ۱۰. عیدی سالانه یا پاداش آخر سال جمعاً معادل یک دوازدهم میزان معافیت مالیاتی موضوع ماده (۸۴) این قانون. ۱۱. خانه‌های سازمانی که با اجازه قانونی یا به موجب آیین‌نامه‌های خاص در اختیار مأموران کشوری گذارده می‌شود. ۱۲. وجوهی که کارفرما بابت هزینه معالجه کارکنان خود یا افراد تحت تکفل آن‌ها مستقیماً یا به وسیله حقوق‌گیر به پزشک یا بیمارستان به استناد اسناد و مدارک مثبت به پرداخت کند. ۱۳. مزایای غیرنقدی پرداختی به کارکنان حداکثر معادل دو دوازدهم معافیت موضوع ماده (۸۴) این قانون. ۱۴. درآمد حقوق پرسنل نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران، اعم از نظامی و انتظامی، مشمولان قانون استخدامی وزارت اطلاعات و جانبازان انقلاب اسلامی و جنگ تحمیلی و آزادگان. ۱۵. نسخ شده است. ۱۶. نسخ شده است.

نمی‌شود. مثلاً صنف زرگران در برابر الزامات مالیاتی اعتصاب می‌کنند^{۲۲} و چون سرمایه‌داران کشورند، دولت نسبت به آن‌ها کوتاه می‌آید.

مچنین مشارکت‌کننده دوازدهم به مشاهدات خود استناد نموده و معتقد است که کارخانه‌داران مالیات نمی‌پردازند. وی بر این باور است که معافیت‌های مالیاتی به صورت بی‌ضابطه اعمال می‌شود. افزون بر این، وکلای دچار احساس تبعیض درون‌صنفی‌اند. مشارکت‌کننده نهم میزان مالیات پرداختی خودش را با معافیت وکلای مجرب‌تر مقایسه نموده است و از تبعیض میان وکلا به شدت گلایه دارد. اشاره وی به اعمال تبصره ماده ۱۰۰ ق م م^{۲۳} درباره برخی وکلا و عدم پذیرش آن درباره بقیه است. این داده‌ها نشان‌دهنده مقوله تبعیض‌ستیزی در میان وکلایست. رویارویی وکلا با این واقعیت‌ها صرفاً منتهی به احساس تبعیض‌ستیزی نمی‌شود. این احساس آرمان‌خواهانه با یک رویکرد متضاد با نام واقع‌بینی مواجه می‌شود. در حقیقت، «آنچه در فهم یک وکیل، برجسته است واقعیت‌های عینی و تجربه‌های او در نظام حقوقی، سیاسی و اقتصادی جامعه است. وکلای بیش از آن‌که وابسته به انتزاعیات باشند، واقع‌گرایند» (هازارد و دوندی، ۱۴۰۰، ص. ۲۰). واقعیت تبعیض، آن‌چنان خود را بر اخلاقیات هنجاری وکلا تحمیل می‌کند که آن را به عنوان امری طبیعی می‌پذیرند. مشارکت‌کننده چهارم معتقد است مؤدیانی که باید مالیات‌های میلیاردی بدهند، هزاران روش برای نپرداختن آن دارند. مشارکت‌کننده دوازدهم با پذیرش واقعیت‌ها اذعان می‌نماید که وکلای دادگستری یا باید کل سیستم را زیر سؤال ببرند یا باید با همین سیستم تعامل کنند.

از منظر تحلیل دیالکتیک، اگر تبعیض‌ستیزی تز باشد و واقع‌بینی آنتی‌تز آن، قطعاً تمایزخواهی وکلا برای خود، سنتز خواهد بود. در سیستمی که تبعیض‌آمیز است و قرار بر تعامل با آن است، باید به هر میزان که امکان‌پذیر است خود را سزاوار تبعیض و تمایز نشان داد. در

۲۲. منظور ایشان اشاره به اعتصاب صنف زرگران در اردیبهشت سال ۱۴۰۳ است. نک:

<https://www.sharghdaily.com/%D8%A8%D8%AE%D8%B4-%D8%A7%D9%82%D8%AA%D8%B5%D8%A7%D8%AF%DB%8C-12/929405-%D8%A8%D8%A7%D8%B2%D8%A7%D8%B1-%D8%B7%D9%84%D8%A7-%D8%AA%D8%B9%D8%B7-%DB%8C%D9%84-%D8%B4%D8%AF-%D9%85%D8%A7%D8%AC%D8%B1%D8%A7%DB%8C-%D8%A7%D8%B9%D8%AA%D8%B1%D8%A7%D8%B6-%D8%A7%D8%B9%D8%AA%D8%B5%D8%A7%D8%A8-%D8%B7%D9%84%D8%A7%D9%81%D8%B1%D9%88%D8%B4%D8%A7%D9%86-%DA%86%DB%8C%D8%B3%D8%AA>

۲۳. تبصره: سازمان امور مالیاتی کشور می‌تواند برخی از مشاغل یا گروه‌هایی از آنان را که میزان فروش کالا و خدمات سالانه آن‌ها حداکثر ده برابر معافیت موضوع ماده (۸۴) این قانون باشد، از انجام بخشی از تکالیف از قبیل نگهداری اسناد و مدارک موضوع این قانون و ارائه اظهارنامه مالیاتی معاف کند و مالیات مؤدیان مذکور را به صورت مقطوع تعیین و وصول نماید.

این رابطه باید توجه داشت که حداقل از دیدگاه وکلا، «وکالت شغلی خصوصی با شئونات مناصب رسمی است» (سیمایی صراف، ۱۴۰۰، ص. ۲۴۱). وکلا خود را همکار قضات می‌دانند و به لحاظ جایگاه پیرافضایی برای خود شئون خاصی قائل‌اند. مشارکت‌کننده نهم تأکید می‌نماید که وکالت دادگستری به دلیل شأن دفاع از حق و عدالت باید در امور مالیاتی از سایر مشاغل متمایز باشد. وی رفت و آمد وکلا به دادگستری را مایه برتری آنان می‌داند و نقش وکلا در قانون‌گذاری را برجسته تلقی می‌نماید. بر همین اساس، وی خواهان فاصله طبقاتی میان وکلا و سایر مشاغل است. از این‌گونه اظهارات می‌توان فهمید که وکلا برای خود به عنوان «قانون‌مرد»، نوعی استحقاق اضافی برای بهره‌مندی از معافیت‌ها را قائل‌اند. برخی از وکلا سخت‌گیری مالیاتی بر وکلا را منافی استقلال وکلا می‌دانند. مشارکت‌کننده ششم برخورد مالیاتی مشابه سایر مشاغل آزاد را مایه شأن‌زدایی از وکالت و تاجرپنداری وکلای دادگستری محسوب نمود. در واقع، قانون‌مردی شأنی است که وکلای دادگستری بعضاً به علت انتساب خود به آن، برای مقابله با مالیات‌ستانی دولت از آن خرج می‌کنند.

۲-۱-۲. تشخیص‌گریزی (پنهان‌سازی درآمد)

برخی از وکلای دادگستری در راستای راهبرد تمایزخواهی، تدابیری را جهت تشخیص‌گریزی مالیاتی اتخاذ می‌کنند.

” منظور از تشخیص مالیات محاسبه مبلغ مالیات است که مؤدی باید پرداخت کند. این امر مستلزم شناسایی و ارزیابی مأخذ مالیات (درآمد وکالت) و سپس اعمال نرخ قانونی (۱۵ درصد) بر آن است (رستمی، ۱۳۸۷، ص. ۱۶۷).

کلا از تدابیر مأخذپوشی و رسیدگی‌زدایی برای ممانعت از تشخیص درست مالیات متعلقه و یا اختلال در آن استفاده می‌کنند. در اینجا مأخذ مالیات یعنی درآمدی که مشمول مالیات‌ستانی است. بنابراین منظور از مأخذپوشی همان کتمان درآمد وکالتی است. وکلا به لحاظ تکالیف شغلی، موظف به رازداری و مخفی‌کاری‌اند.^{۲۴} از این نظر، مأخذپوشی کاملاً با فرهنگ شغلی ایشان سازگار است. تدابیر مأخذپوشی ناظر به دو مرحله ثبت حق الوکاله و دریافت آن است.

۲۴. علاوه بر ماده ۳۰ قانون وکالت مصوب ۱۳۱۵ و بند ۲ ماده ۸۱ آیین‌نامه لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری که افشای اسرار موکل از سوی وکیل را تخلف انتظامی می‌دانند، ماده ۶۴۸ قانون تعزیرات نیز آن را جرم و مستحق مجازات کیفری دانسته است. همچنین اتحادیه بین‌المللی کانون‌های وکلا در سال ۱۹۵۶ منشور بین‌المللی تعهدات اخلاقی وکلا را در ۲۱ فصل

در مرحله ثبت حق الوکاله، در ابتدا معمولاً «اجتناب مالیاتی»^{۲۵} رخ می‌دهد که در آن وکلا سعی می‌کنند در پرونده‌هایی وکالت کنند که یا امکان مالیات‌ستانی کمتری داشته باشند یا اساساً نیازی به قرارداد وکالت دادگستری و ابطال تمبر مالیاتی نداشته باشد. در این موارد، به ظاهر فرار مالیاتی رخ نمی‌دهد. اما در شغل وکالت عملاً مأخذپوشی رخ می‌دهد. مثلاً مشارکت‌کننده پانزدهم تصریح می‌نماید که وکلا به جای وکالت در مطالبه وجه یا وکالت در اموال منقول، تمایل بیشتری به اعمال وکالت در پرونده‌های ملکی یا ثبتی دارند. پرونده‌های ملکی به این علت که ارزش منطقه‌ای ملک، ملاک تعیین بهای خواسته بوده و پوشش مناسبی برای اخفای درآمد واقعی وکالتی است. همچنین در پرونده‌های ثبتی، همان‌گونه که مشارکت‌کننده فوق اظهار می‌دارد، «در ادارات ثبت، قرارداد وکالت دادگستری را قبول ندارند و می‌گویند باید وکالت محضری ارائه شود و بابت این‌ها مالیاتی نباید پرداخت شود».

در صورتی که اجتناب مالیاتی برای مأخذپوشی امکان‌پذیر نباشد، تلفیقی از «ثبت پرهیزی» و «ثبت هراسی» در دستور کار قرار می‌گیرد. مشارکت‌کننده ششم اظهار می‌دارد که وکلا مبلغ واقعی حق الوکاله را در قرارداد الکترونیک ثبت نمی‌کنند، بلکه قرارداد مالی دیگری با وی منعقد می‌کنند یا تحت عنوان حق المشاوره با وی قرارداد می‌بندند. مشارکت‌کننده نهم نیز بیان داشت که وی در قرارداد الکترونیک به قرارداد مالی غیرالکترونیک ارجاع می‌دهد تا قرارداد اخیرالذکر دارای اعتبار شود. در صورتی که موکل اصرار بر درج مبلغ واقعی در قرارداد الکترونیک داشته باشد، برخی از وکلا از تحمیل هزینه مالیات برای منصرف‌سازی موکل از خواسته‌اش (ثبت هراسی) استفاده می‌کنند. مشارکت‌کننده چهارم تصریح نمود: «به موکل می‌گویم اگر شما تمایل دارید که ما مبلغ حقیقی را بزنیم بایستی هزینه‌های مازادش (مالیاتش) را هم پذیرا باشید. بعضی از موکل‌ها می‌گویند نه ما نیازی نداریم. اگر بخواهند، من از ایشان دست‌نوشته می‌گیرم». در هر صورت، وکلا از تحویل نسخه‌ای از قرارداد مالی به موکل اجتناب می‌نمایند. در مرحله دریافت حق الوکاله، «پنهان‌سازی درآمدها» در دستور کار وکلا قرار می‌گیرد. روش‌هایی نظیر اخذ مال یا سکه به جای وجه نقد، اخذ درصدی از محکوم‌به در

► تدوین نموده است، که یکی از مهم‌ترین تعهدات اخلاقی وکیل دادگستری، رازداری و حفظ محرمانگی اطلاعات موکلان است (سلیمیان و احمدیان، ۱۳۹۴، ص. ۲۱۱).

۲۵. در علم اقتصاد، «اجتناب مالیاتی» را در جلوه‌هایی مانند سرمایه‌گذاری سرمایه‌داران در حوزه‌ها یا کشورهای بی‌مثال می‌زنند که نرخ مالیات‌ستانی پایین‌تری دارند (آل محمد و دیگران، ۱۳۹۹، ص. ۲۹).

راستای عدم استفاده واقعی از پایانه فروش و رصدگری درآمدها رایج‌اند. مشارکت‌کننده اول بیان می‌دارد که وکلا معمولاً از شماره حساب بستگان خود به جای حساب شخصی استفاده می‌کنند. مشارکت‌کننده هجدهم نیز اظهار نمود که وکلا تا جایی با حساب بانکی خود کار می‌کنند که به سقف معافیت مالیاتی نرسد.

به علت آشنایی نسبی وکلا با مقررات مالیاتی و سازوکارهای رسیدگی‌های مالیاتی، آنان از روش‌ها و امکانات قانونی برای دور زدن رسیدگی مالیاتی نیز استفاده می‌کنند. رسیدگی‌زایی راهبردی است که به موجب آن، وکلا از طریق محاسبه‌پرهیزی، سعی در عدم رسیدگی به درآمدهای وکالتی خود دارند. منظور از محاسبه‌پرهیزی استفاده از امکانات قانونی نظیر تبصره ماده ۱۰۰ ق م م برای جلوگیری از روند تشخیص مالیات است. مشارکت‌کننده سیزدهم بیان داشت که با توجه به عدم ذکر مبالغ واقعی حق الوکاله‌ها در قراردادها، موفق شده است از طریق اعمال تبصره ماده ۱۰۰، جلوی رسیدگی به درآمدهای مشمول مالیات خود را بگیرد. چنان‌که ملاحظه می‌شود، رسیدگی‌زایی مکمل مأخذپوشی است.

۲-۳. تخفیف ستانی از طریق اعتراض فرسایشی

وکلا دادگستری با توجه به اطلاعات حقوقی خود درباره مراحل متعدد و طولانی رسیدگی مالیاتی، درصدد کاهش مالیات واقعی از طریق اعتراض‌های فرسایشی بروی آیند. زمانی که وکیل دادگستری نتواند از طریق تشخیص‌گریزی مانع مالیات ستانی دولت شود، به دنبال راهکارهایی برای خارج ساختن برگه تشخیص مالیاتی از وضعیت لازم‌الاجرا و دستیابی به تخفیفاتی است که منافع وی را تأمین سازد (ولیدی، ۱۳۹۳، ص. ۲۵۳). این هدف از طریق اعتراض مؤدی امکان‌پذیر است. در نظام دادرسی مالیاتی، مؤدیان هفت مرحله حق اعتراض دارند. در مراحل اولیه قانوناً امکان مصالحه با سازمان امور مالیاتی وجود دارد. ۱. رسیدگی مسئول مالیاتی طبق ماده ۲۳۸ ق م م؛ ۲. هیئت حل اختلاف مالیاتی بدوی؛ ۳. هیئت حل اختلاف تجدیدنظر؛ ۴. شورای عالی مالیاتی ماده ۲۱۶ ق م م؛ ۵. هیئت موضوع ماده ۲۵۱ مکرر ق م م؛ ۶. شعبه بدوی دیوان عدالت اداری؛ و در نهایت، ۷. شعبه تجدیدنظر دیوان عدالت اداری (مجدآبادی فراهانی، ۱۴۰۱، ص. ۱۱۷). مؤدی طبق ماده ۲۳۸ ق م م می‌تواند ظرف سی روز از تاریخ ابلاغ برگه تشخیص، با ارائه اسناد و مدارک، تقاضای رسیدگی مجدد نماید. اگر تأثیری نداشت، مسئول مربوطه باید پرونده را به هیئت حل اختلاف مالیاتی ارجاع دهد. رأی این هیئت، طبق ماده ۲۴۷ ق م م ظرف ۲۰ روز قابل

اعتراض در هیئت حل اختلاف مالیاتی تجدیدنظر است. به علاوه، طبق ماده ۲۵۱ قانون مذکور، مؤدی می‌تواند ظرف یک ماه از ابلاغ رأی قطعی هیئت حل اختلاف تجدیدنظر، با استناد به عدم رعایت قوانین و مقررات یا نقص رسیدگی، به شورای عالی مالیاتی شکایت نماید. طبق بند ۲ ماده ۱۰ قانون دیوان عدالت اداری، آرای قطعی هیئت‌های حل اختلاف مالیاتی در دیوان عدالت اداری قابل اعتراض و رسیدگی قضایی است (رستمی، ۱۳۹۷، ص. ۱۸۴).

راهکار وکلا برای تخفیف‌ستانی در وهله نخست، اعتراض و مراجعه به مدیران کل مالیاتی و معاونان ایشان است که طبق ماده ۲۳۸ ق م م. پیش‌بینی شده است. این سازوکار را می‌توان نمونه‌ای از مدل ترمیمی دانست. در واقع، رسیدگی به اعتراض مؤدی، ابتدا به صورت اداری انجام می‌شود. مقنن در ماده فوق، برای جلوگیری از ورود پرونده به مرحله رسیدگی شبه قضایی، اتلاف منابع و وقت و جهت تسریع در وصول مالیات، حل اختلاف به روش اداری و سازش را سفارش نموده است (ابراهیمی، ۱۴۰۲، ص. ۱۳). منتها برخی از وکلان در قالب یک فرایند ترمیمی و پذیرش خطای مالیاتی، بلکه با سوءاستفاده از چنین سازوکاری در قالب ابزارسازی از قانون به دنبال منع یا کاهش مالیات‌ستانی دولت‌اند. این وکلا و از جمله مشارکت‌کننده هشتم، پیش‌بینی قانونی امکان توافق با سازمان امور مالیاتی را نشانه اقرار دولت به عدم استحقاق خود و عدم دقت در «مالیات‌ستانی» می‌دانند. مشارکت‌کننده دوازدهم تصریح می‌نماید: «برای چی من باید بتوانم با رئیس صحبت کنم و مالیاتم به یک پنجم مبلغ اولیه تقلیل یابد؟ خب، اگر دولت مستحق دریافت مالیات بوده، این بخشش چیست؟».

اعتراض از طریق مرافعه و قرار گرفتن در موقعیت مدعی امکان‌پذیر است، یعنی همان اقدامی که وکلا در آن تخصص دارند. آن‌ها کاملاً آگاه‌اند که میان حقیقت مطلق و حقیقت قضایی (آنچه واجد دلیل اثباتی است) کم‌وبیش تفاوت وجود دارد (مولودی و حمزه‌هویدا، ۱۳۹۱، ص. ۸۶). با توجه به کاستی‌های سازمان امور مالیاتی در امکان اثبات درآمد مشمول مالیات، وکلا با قدرت کامل به تشخیص مالیات خود اعتراض می‌نمایند و برای پرداخت به دولت، از سازمان امور مالیاتی مطالبه دلیل می‌کنند. مشارکت‌کننده بیست و یکم اظهار می‌دارد: «ما وکلا چون مدام به دادگاه می‌رویم، نزد مأموران و ممیزان مالیاتی ترسی نداریم. اما در اداره دارایی این جالب نیست که (به جای ارائه دلیل اثبات مالیاتم) حاضر به توافق‌اند». مشارکت‌کننده هشتم با اشاره به فقدان دلیل اثباتی و اشتباهات محاسباتی در اداره مالیات، تأکید نمود: «اصولاً

مشکل اداره دارایی این است که دلیل محکمی برای مالیات گرفتن ندارد». مشارکت‌کننده بیست و یکم اذعان نمود که «اصولاً وکلا فرهنگ دور زدن قانون را دارند». بدین ترتیب، اعتراض و مرافعه بیش از آن‌که روشی ترمیمی یا شیوه‌ای برای احقاق حق و تعیین مالیات واقعی باشد، یکی از تدابیر تخصصی ابزارسازی از قانون برای منع یا کاهش دستیابی دولت به درآمدهای مالیاتی است.

البته روش‌های تخفیف‌ستانی صرفاً به کاهش مبلغ مالیات محدود نمی‌شود. مؤدیان به‌طور عام و وکلا به‌طور خاص، گاه با اعتراض‌های واهی سعی در به تأخیر انداختن زمان پرداخت مالیات دارند تا با توجه به نرخ تورم، فشار مالی کمتری را متحمل شوند (سیدنورانی، ۱۳۸۸، ص. ۲۰). اگرچه شاید این مطلب به ذهن برسد که در تخفیف‌ستانی، بالاخره مالیات پرداخت می‌شود و نباید آن را مصداق مالیات‌گریزی دانست، اما تخفیف‌هایی که بدون استحقاق واقعی و بر اثر اعتراضات بی‌مورد، اطاله و چانه‌زنی، به مؤدی داده می‌شود موجب نپرداختن بخشی از مالیات کامل اوست. حتی در تأخیر انداختن زمان پرداخت مالیات، یک مالیات‌گریزی پنهان رخ می‌دهد. مبلغی که بر اثر تورم بی‌ارزش شده است و با تأخیر چندساله پرداخت می‌شود را نمی‌توان معادل مالیات‌پردازی درست و کامل دانست.

۲-۲. پیامدهای «ابزارسازی از قانون»

منظور از پیامدها، در نظریه زمینه‌ای، مقوله‌هایی‌اند که بر اثر اتخاذ راهبردها حاصل می‌شوند. بنابر یافته‌های تحقیق، مقوله‌هایی اعم از همگرایی دولت‌ستیزانه، پیشبرد رقابت مالی از طریق صورت‌گرایی قانونی و بی‌اعتمادی‌گستری به عنوان پیامدهای راهبردهای بالا استخراج شدند.

۲-۲-۱. همگرایی دولت‌ستیزانه

ابزارسازی از قانون در میان برخی از وکلا به تدریج تبدیل به فرهنگی می‌شود که اثر مستقیم آن، همگرایی دولت‌ستیزانه است. این پیامد نشان‌دهنده آن است که این وکلا بر مبنای دولت‌ستیزی با یکدیگر همگرا می‌شوند؛ اتحادی بر پایه خودستمدیده‌پنداری صنفی برای مقابله با دولت شکل می‌گیرد. این همگرایی بعد از پدیده «بیگانگی از دولت» رخ می‌دهد. تصور داشتن منافع متضاد با دولت مضمون اصلی بیگانگی از دولت را می‌سازد. بیگانگی مردم از دولت زمانی شکل می‌گیرد که عملکرد دولت نتیجه اراده واقعی آنان نباشد (موسوی و مبارکی،

۱۳۹۶، ص. ۱۶۴). این بیگانگی از دولت، در یک فضای گروهی تبدیل به همگرایی می‌شود. در واقع، مالیات‌دهندگانی که در ارتباط با هم گروه‌هایی‌اند که فرار مالیاتی می‌کنند احتمال بیشتری برای فرار مالیاتی آنان وجود دارد، یعنی هنجارها و انتظارات گروهی در همگرایی‌ها مؤثرند (کریمی پتانلار و دیگران، ۱۳۹۴، ص. ۶۸).

همگرایی با همدلی صنفی آغاز می‌شود. مشارکت‌کننده بیستم با نارضایتی همکاران وکیل از روند مالیات‌ستانی، اظهار همدلی می‌نماید. این همدلی زمینه‌ای برای همیاری جهت پیشگیری از «ستم‌دیدی از دولت» ایجاد می‌کند. مشارکت‌کننده یازدهم بیان داشت که در صورتی که برای اخفای درآمد وکالتی خود دچار مشکل شود چندان نگرانی به خود راه نمی‌دهد، چون مطمئن است که سایر همکاران راه‌هایی برای حل این مشکل دارند. مشارکت‌کننده بیستم اظهار می‌دارد که وکلای روش‌های مالیات‌گریزی را از یکدیگر می‌آموزند. بدین ترتیب، می‌توان شاهد شکل‌گیری نوعی همگرایی صنفی در میان برخی از وکلا بود که ضد دولت است. برخی از وکلا و از جمله مشارکت‌کننده ششم، دولت ایران را یک دولت رانتی نفتی می‌دانند که مؤدیان نباید هزینه‌های آن را تقبل کنند. از این منظر، همگرایی وکلا واکنشی به رفتارهای دولت است. دولتی که از رانت نفت استفاده می‌کند نیاز اساسی به مالیات‌ستانی احساس نمی‌کند و از آنجا که دلیلی برای پاسخ‌گویی به مردم نمی‌بیند، به تدریج نهادهای مدنی حقوقی نظیر کانون وکلای دادگستری را تضعیف می‌کند. یکی از مصادیق تضعیف، بی‌ضابطگی در مالیات‌ستانی است. تضعیف یا تخریب این نهادها باعث درهم‌ریزی رفتارهایی می‌شود که باید این نهادها کنترل می‌کردند. در چنین فضای بی‌نهادی به تدریج اعضای این نهادها با همگرایی دست به تخریب نهادهای دولتی، از جمله مالیات می‌زنند (قلی‌زاده و همکاران، ۱۳۹۸، ص. ۲۳۹).

۲-۲-۲. پیشبرد رقابت مالی از طریق صورت‌گرایی قانونی

در کنار همگرایی صنفی وکلا بر ضد دولت، که در مقابل مالیات‌ستانی دولت دنبال می‌شود، برخی از وکلا از طریق صورت‌گرایی قانونی به پیشبرد رقابت مالی با هم‌مصنفان و سایر صنوف می‌پردازند. وقتی وکلا می‌بینند که دولت به جای ارائه واقعی خدمات، تظاهر به ارائه آن می‌کند، آن‌ها نیز به جای پایبندی واقعی به قانون مالیات، تظاهر به رعایت آن می‌کنند تا از این طریق، وجوه کمتری به عنوان مالیات پرداخت کنند و بتوانند پیشرفت مالی بیشتری را در مقایسه با دیگران تجربه نمایند. در نتیجه می‌توان شاهد صورت‌گرایی قانونی بود که در آن

به جای قانون، صورتک قانون رعایت می‌شود. فرم‌ها و جداول مالیاتی ظاهراً کامل و به موقع تکمیل می‌شوند، ولی تنها صورت قانون رعایت می‌شود. رابطه میان صورت‌گرایی قانونی و مالیات‌گریزی رابطه‌ای دوسویه است. نه تنها صورت‌گرایی موجب پیدایش اخلاق آیین‌نامه‌ای و تظاهرآمیز می‌شود و فرار مالیاتی را افزایش می‌دهد (خادم و همکاران، ۱۳۹۳، ص. ۳۰)، افزایش فرار مالیاتی نیز قانون را در دید وکلا به امری فرمالیته فرو می‌کاهد که رعایت صورت آن به جای محتوایش کافی است. مشارکت‌کننده پنجم به ریاکاری قانونی از سوی وکلا اذعان می‌کند. مشارکت‌کننده دوازدهم اظهار داشت که وی در ابتدای کار وکالت واقعاً مالیات قانونی خود را پرداخت می‌نموده و تمایلی به ریاکاری قانونی نداشته است، اما پس از مشاهده تبعیض مالیاتی و احساس خودستمدیدگی، به تدریج به رعایت صورت قانون اکتفا نموده است. مشارکت‌کننده بیستم نیز در عین اذعان به فرار مالیاتی و موجه دانستن آن، تأکید کرد که ظاهر قانون را رعایت نموده است و در زمان مقرر، اظهارنامه کامل مالیاتی را ثبت و ارسال می‌نماید. وی اظهار می‌کند که برخورد اداره مالیات موجب دروغ‌گو شدن وکلا در زمینه مالیات می‌شود. بدین ترتیب، استفاده ابزاری از قانون در میان وکلا گسترش می‌یابد. در نهایت، صورت‌گرایی موجب پیدایش ریاکاری می‌شود، یعنی ویژگی شخصیتی که در آن، افراد در ظاهر قواعد را رعایت می‌کنند تا بتوانند در فرصت مقتضی، آن‌ها را نقض کنند.

به هر میزان صورت‌گرایی قانونی در قبال مالیات‌ستانی بیشتر باشد، پول بیشتری برای پیشی گرفتن در رقابت مالی پس‌انداز می‌شود. واقعیت این است که فرار مالیاتی در کوتاه‌مدت بر پس‌انداز بخش خصوصی تأثیر مثبت دارد (سیدنورانی، ۱۳۸۸، ص. ۱۳۵). رقابت مالی وکلا بر پایه انتظار درآمد بالا از شغل وکالت شکل می‌گیرد. مشارکت‌کننده نهم تصریح می‌دارد: «کسی که درس خوانده و وکیل شده و از پسِ آزمون‌های حقوقی برآمده نمی‌خواسته که یک زندگی کارمندی داشته باشد». وی اذعان می‌نماید که در نگرش وکلا به مالیات‌گریزی، رقابت مالی با هم‌صنفان مؤثر است. مشارکت‌کننده پنجم اظهار می‌دارد که بعضی از وکلا با بی‌انصافی، حق الوکاله بالا می‌گیرند، اما مالیاتش را نمی‌پردازند. مشارکت‌کننده چهاردهم به احتمال بیکاری و عدم وجود پرونده اشاره می‌کند و پرداخت مالیات واقعی را موجب عسر و حرج وکیل می‌داند. از نظر رقابت مالی با سایر صنوف، معمولاً وکلا با پزشکان رقابت می‌کنند. مشارکت‌کننده یازدهم معتقد است که پزشکان در مقایسه با وکلا به راحتی از پرداخت مالیات

می‌گیرند و درآمد بسیار بیشتر و زندگی مرفه‌تری دارند. بنابراین، وکلا با مالیات‌گریزی رقابت مالی هم‌پایه‌ای را با سایر صنوف پیش می‌برند.

۲-۳. بی‌اعتمادی گسترده (گسترش بی‌اعتمادی)

اعتماد احساس اطمینان از حمایت دیگران بر مبنای تعهد، صداقت و مسئولیت‌پذیری است. چنین ویژگی در یک جامعه منظم، صادق و دارای همبستگی امکان‌پذیر است (خلیلی اردکانی و همکاران، ۱۳۹۶، ص. ۱۱۳). یکی از ریشه‌های بی‌اعتمادی، بی‌قانونی است، زیرا اعتماد مبتنی بر پیش‌بینی‌پذیری رفتارهاست و این امر با قانون‌مندی امکان‌پذیر است. مالیات‌گریزی موجب درپیش گرفتن تدابیری از سوی وکلای متخلف می‌شود که علاوه بر دولت، شهروندان را نیز به آن‌ها بی‌اعتماد می‌سازد. برای نمونه، می‌توان به عدم درج مبلغ واقعی حق الوکاله در قراردادهای الکترونیک اشاره نمود. انجام ندادن این کار به ضرر موکلان است، زیرا آنان برای طرح دعوا علیه طرف مقابل جهت مطالبه هزینه‌های دادرسی و از جمله حق الوکاله از آن طرف، نیازمند مستند قانونی (قرارداد الکترونیک با درج مبلغ واقعی) اند. مشارکت‌کننده نوزدهم می‌گوید که وکلا از جهل موکلان درباره امکان مطالبه هزینه دادرسی و از جمله حق الوکاله از طرف مقابل، سوءاستفاده نموده‌اند و اطلاعات و مدارک کاملی در اختیار آنان قرار نمی‌دهند و زمانی که موکلان متوجه دروغ‌گویی وکلا در این باره می‌شوند نسبت به آنان بدبین می‌گردند. بی‌اعتمادی به وکلا نقطه آغاز بی‌اعتمادی در جامعه نیست، اما اهمیتش از آن روست که شهروندان وکلا را قانون‌یاران جامعه می‌دانند و در صورت بی‌اعتمادی به آنان، تکیه‌گاهی برای پناه بردن به قانون نمی‌یابند. از این رو، بی‌اعتمادی به وکیل، در بی‌اعتماد شدن شهروندان به حاکمیت قانون مؤثر است.

بی‌اعتمادی اجتماعی نه تنها یکی از پیامدهای ابزارسازی از قانون برای مالیات‌گریزی است، بلکه در یک رابطه برهم‌کنشی و دوسویه، یکی از عوامل آن نیز به‌شمار می‌آید، زیرا بی‌اعتمادی اجتماعی بستری عمومی است که در آن، عموم مردم و از جمله وکلای دادگستری اعتماد چندانی به نهادهای رسمی و در رأس آن‌ها دولت ندارند. در چنین بستری، استحقاق‌زدایی از دولت و مالیات‌گریزی، به‌طور گسترده‌ای مجال ظهور می‌یابد. به‌طور خاص، بی‌اعتمادی تأثیر مهمی در افزایش احساس بی‌ضابطگی نسبت به عملکرد دولت دارد. علاوه بر تأثیرگذاری بر دیدگاه منفی مردم نسبت به دولت، بی‌اعتمادی اجتماعی تأثیرات مخربی بر دیدگاه افراد نسبت به قانون‌مندی یکدیگر دارد؛ مردم اعتمادی به رعایت قانون مالیات از سوی وکلای دادگستری

ندارند و متقابلاً وکلای دادگستری نیز اعتمادی به مالیات‌پردازی سایر صنوف ندارند. گسترش بی‌اعتمادی، همبستگی اجتماعی را هدف قرار می‌دهد و تضعیف همبستگی اجتماعی مالیات‌گریزی را افزایش می‌دهد.

نتیجه‌گیری

مسئله «مالیات‌گریزی» وکلای دادگستری را نمی‌توان صرفاً تخلفی فردی یا صنفی تفسیر کرد، بلکه باید آن را پاسخی علیه یک نظام ناعادلانه مالیاتی و حکمرانی ناکارآمد دانست، زیرا امروزه نظام حکمرانی در ایران به گونه‌ای است که از نظر شاخص اثربخشی دولت یعنی کیفیت خدمات عمومی و رعایت تعهدات مربوطه بسیار ضعیف است (کریمی پتانلار و همکاران، ۱۳۹۴، ص. ۷۱). در کانون مسئله مالیات‌گریزی، یک «چرخه معیوب مشروعیت» قرار دارد. دولت از طریق پیمان‌شکنی مالیاتی (هزینه نکردن مالیات در مسیر رفاه عمومی) و بی‌ضابطگی مالیات‌های تخمینی، اعتماد وکیل را به «انصاف سیستم» از بین می‌برد. در پاسخ، وکیل با توسل به مشروعیت نافرمانی در وضعیت بی‌قدرتی حقوقی، اقدام دولت را نه «مالیات‌ستانی» که «خراج‌ستانی» قلمداد می‌کند. این نگاه، با فشار فرسایش اخلاقی ناشی از حس مغبون‌شدگی تشدید می‌شود و در نهایت، وکیل برای «اعاده تعادل» و تحقق عدالت شخصی‌شده، به «ابزارسازی از قانون» (مانند ثبت پرهیزی و اطاله دادرسی مالیاتی) روی می‌آورد. این فرایند نمونه‌ای عینی از «تضاد دولت و ملت» است که در آن، خودکامگی دولت و خودسری شهروندان یکدیگر را تقویت می‌کند و به جای حاکمیت قانون، به رویارویی و تضعیف کلی همبستگی اجتماعی می‌انجامد. البته یافته‌های این تحقیق را نمی‌توان صددرصد به همه وکلای دادگستری تعمیم داد. وکلای دادگستری اعضای یک نهاد مدنی بسیار مهم و سرنوشت‌سازند. تخلفات مورد اشاره در این تحقیق را نمی‌توان به معنای سیطره بی‌قانونی در میان وکلای دادگستری تفسیر نمود، بلکه باید در نظر داشت که در بسیاری از موارد، خدمات حقوقی و اقدامات وکالتی وکلای دادگستری مانع از بی‌قانونی‌ها و ستم‌هایی بر شهروندان شده است.

نتایج این تحقیق، با نتایج مطالعات پیشین درباره تضاد دولت و ملت در ایران همسوست. نظریه تضاد دولت و ملت در ایران، معتقد است که خودکامگی دولت در ایران، با نوعی خودسری از سوی افراد جامعه ایرانی همزمان شده است. از یک سو، دولت قانونمند نیست

و از سوی دیگر، افراد جامعه تمایل به بی قانونی دارند؛ دو رویکردی که به همبستگی ختم نمی‌شود، بلکه رویارویی و تضاد را افزایش می‌دهد (کاتوزیان، ۱۳۹۶). به نظر می‌رسد راهکار حل مسئله مالیات‌ستانی، ابزارسازی از قانون نیست، زیرا خودسری و هرج و مرج افراد جامعه باعث تشدید خودکامگی دولت می‌شود. خودسری و ابزارسازی از قانون به معنای پذیرش بی قانونی دولت است. بی قانونی دولت بر پایه بی توجهی به مصالح عمومی و منافع ملی است. خودسری نیز بر خودمرداری و تمایزطلبی استوار است. به نظر می‌رسد راهکار درست و اثربخش پاسخ‌گو نمودن دولت از طریق مطالبه خدمات عمومی به وسیله تشکل‌های صنفی و اصلاح ساختارها و فرایندهای آسیب‌زای دولت است.

با توجه به نتایج این تحقیق، می‌توان پیشنهادهای زیر را برای نهادهای حکومتی و مالیاتی ارائه نمود:

۱. شفاف‌سازی و پاسخ‌گویی در هزینه‌کرد مالیات‌ها؛ ایجاد یک «سامانه شفاف تخصیص و هزینه‌کرد مالیات» که به طور مشخص نشان دهد مالیات‌های دریافتی از اصناف مختلف (از جمله وکلا) در چه پروژه‌های رفاهی، عمرانی یا خدماتی هزینه می‌شود. این اقدام مستقیماً به مقوله «پیمان‌شکنی مالیاتی دولت» پاسخ می‌دهد.

۲. اصلاح ساختار مالیات‌های تخمینی؛ تشکیل «کمیته‌های تعیین ارزش حق‌الوکاله» با حضور نمایندگان کانون وکلای دادگستری، قضات و کارشناسان مالیاتی برای تعیین عادلانه ارزش مواردی که به صورت تخمینی مشمول مالیات می‌شوند. این کار «بی‌ضابطه‌بینی» را کاهش می‌دهد.

۳. بازنگری در مالیات دوره کارآموزی؛ بررسی طرح‌های تشویقی یا معافیت‌های پلکانی برای کارآموزان وکالت به منظور کاهش «فشار فرسایش اخلاقی» و حس مغبون‌شدگی در همان ابتدای ورود به حرفه.

به علاوه، پیشنهادهای زیر برای کانون وکلای دادگستری می‌تواند اثربخش باشد:

۱. ایجاد «کارگروه دیده‌بانی مالیاتی». این کارگروه می‌تواند سه نقش کلیدی ایفا کند: الف) جمع‌آوری و مستندسازی سیستماتیک موارد «بی‌ضابطه‌بینی مالیاتی» برای ارائه به مراجع ذی‌ربط؛ ب) ارائه آموزش‌های تخصصی مالیاتی به وکلا برای رویارویی قانونمند با چالش‌ها؛ ج) پیگیری حقوقی جمعی برای احقاق حقوق مالیاتی وکلای دادگستری.

۲. تبیین و ترویج «اخلاق‌نامه مالیاتی حرفه‌ای». تدوین منشوری که میان «مقاومت در برابر قوانین ناعادلانه» و «تخلف مالیاتی صرف» تمایز قائل شود و بر مسئولیت‌پذیری اجتماعی وکلای در قبال نظام مالیاتی تأکید کند. برای تحقیقات آینده پیشنهاد می‌شود مطالعه‌ای با عنوان زیر انجام شود: «الگوهای موفق تعامل صنف وکالت و نظام مالیاتی در کشورهای در حال توسعه»؛ استخراج درس‌آموخته‌ها و ارائه مدل‌های بومی قابل اجرا برای ایران.

ملاحظات اخلاقی

حامی مالی

مقاله هیچ کمک مالی مشخصی از نهادهای دولتی، تجاری یا غیرانتفاعی دریافت نکرده است.

اعلامیه هوش مصنوعی مولد و فناوری‌های مبتنی بر هوش مصنوعی در فرایند نگارش

در نگارش و آماده‌سازی این مقاله، از هوش مصنوعی استفاده نشده است.

تعارض منافع

نویسنده اعلام می‌کند که در نگارش این مقاله هیچ گونه تعارض منافع ندارد.

پیروی از اصول اخلاق پژوهش

نویسنده از هر گونه جعل و سرقت علمی و هر گونه سوءرفتار پژوهشی اجتناب نموده است.

بیانیه دسترسی به داده‌ها

هیچ داده‌ای در دسترس نیست.

سپاسگزاری

نویسنده از تمامی وکلای دادگستری که در مصاحبه‌ها مشارکت نمودند، سپاسگزاری می‌نماید.

همچنین از کتابخانه تخصصی حقوق و علوم جنایی استاد دکتر علی حسین نجفی ابرندآبادی

در دانشگاه یزد، بابت امکان استفاده از منابع تخصصی مرتبط با موضوع پژوهش، قدردانی و

تشکر می‌نماید.

فهرست منابع

۱. ابراهیمی، شهرام. (۱۴۰۲ش). پاسخ واکنشی دوگانه در برابر بزه - تخلف مالیاتی در حقوق ایران و فرانسه. *آموزه‌های حقوق کیفری*، ۲۰(۲۵)، ۳-۳۸. <https://doi.org/10.30513/cld.2023.4858.1783>
۲. ابراهیمی، شهرام. (۱۳۹۲ش). تحلیل جرم‌شناختی جرایم مأموران نظام مالیاتی از منظر فنون خنثی‌سازی. در: ابراهیمی، شهرام (به کوشش). *مجموعه مقالات همایش علمی چالش‌ها و فرصت‌های فراوری سلامت نظام مالیاتی کشور*. (چاپ اول، ص. ۱۵-۳۰). تهران: میزان.
۳. احمدی موسوی، سید مهدی. (۱۳۹۷ش). بازماندگی فرهنگ مالیات و بزهکاری مالیاتی. در: نیازپور، امیرحسین (به کوشش). *سیاست جنایی در برابر بزهکاری اقتصادی*. (چاپ اول، ص. ۳۳-۴۹). تهران: میزان.
۴. احمدی موسوی، سید مهدی؛ عبدالرحیمی، فرشته. (۱۴۰۲ش). تحلیل عوامل مؤثر بر ارتکاب جرایم مالیاتی. *پژوهش‌های حقوقی*، ۲۲(۵۳)، ۴۱۷-۴۴۲. <https://doi.org/10.48300/zlr.2023.171843>
۵. استراوس، آنسلم؛ کوربین، ژولیت. (۱۳۹۷ش). *مبانی پژوهش کیفی: فنون و مراحل تولید نظریه زمینه‌ای*. (برگردان ابراهیم افشار، چاپ هفتم). تهران: نشر نی.
۶. آل محمد، سیده فاطمه؛ تاجمیرریاحی، حسین. (۱۳۹۹ش). واکاوی و نقد سیاست جنایی جرایم مالیاتی. *پژوهشنامه مالیات*، ۲۸(۴۶)، ۲۵-۵۰.
۷. ابیزدی، سلمان؛ رحمت‌الهی حسین؛ و حبیب‌نژاد، سید احمد. (۱۳۹۹ش). الگوی مطلوب تمکین مالیاتی در ایران: الگوی ترکیبی. *پژوهشنامه مالیات*، ۲۸(۴۵)، ۱۵۵-۱۸۱.
۸. بهرامی‌نسب، بهزاد؛ حسنی، علیرضا؛ و پناهی، محبوب. (۱۳۹۳ش). تحلیلی بر فرار مالیاتی وکلای دادگستری. *فصلنامه دانش انتظامی*، ۴(۱۴)، ۹۳-۱۰۶.
۹. حیدرزادی، حسین؛ خداپناه، مسعود؛ و منتظرحجت، امیرحسین. (۱۴۰۱ش). بررسی عوامل تعیین‌کننده فرار مالیاتی در اقتصاد ایران با رویکرد اقتصادسنجی بیزین. *پژوهشنامه مالیات*، ۳۰(۵۳)، ۹۷-۱۲۲.
۱۰. خادم حمید؛ لاری دشت بیاض، محمود؛ عبدی علی؛ و مرویان حسینی، زهرا. (۱۳۹۳ش). بررسی رفتار اخلاقی مؤدیان بزرگ مالیاتی از دیدگاه اخلاقی پست‌مدرن. *پژوهشنامه مالیات*، ۲۲(۲۴)، ۳۵-۹.
۱۱. خزایی، سیدعلی؛ اسدیان، احمد؛ سالاریان، جهانبخش. (۱۳۹۶ش). تعهد وکیل به صداقت در دادرسی عادلانه در پرتو روان‌شناسی وکالت. *پژوهش‌های اخلاقی*، ۸(۱)، ۴۹-۶۶.
۱۲. خلیلی اردکانی، محمدعلی؛ آروین، بهاره؛ و توسلی فرشه، فرزاد. (۱۳۹۶ش). اعتماد اجتماعی و عوامل مرتبط با آن: (مطالعه پیمایشی جوانان شهر مشهد). *فصلنامه علوم اجتماعی*، ۲۴(۷۶)، ۱۱۱-۱۴۴. <https://doi.org/10.22054/qjss.2017.7680>
۱۳. دادگر، یدالله؛ مهرگان، نادر. (۱۳۹۸ش). *مالیه عمومی و اقتصاد دولت*. (چاپ اول). تهران: نور علم.

۱۴. دورکین، رونالد. (۱۳۷۹ش). نافرمانی مدنی، (برگردان: محمد راسخ). مجله کیان، ش. ۵۱.
۱۵. رحیمی‌نژاد، اسمعیل؛ آقایی، مهدی؛ قلی‌پور، غلامرضا. (۱۳۹۴ش). نظریه خنثی‌سازی جرم و ارتباط آن با عدالت ترمیمی. فصلنامه پژوهش حقوق کیفری، ۳(۱۱)، ۸۵-۱۱۲.
۱۶. رستمی، ولی. (۱۳۹۷ش). مالیه عمومی، (چاپ ششم). تهران: میزان.
۱۷. رستمی، ولی. (۱۳۸۷ش). اقتدارات و اختیارات دستگاه مالیاتی در حقوق مالیاتی ایران. مطالعات حقوق خصوصی، ۳۸(۳)، ۱۶۵-۱۸۹.
۱۸. زارع، علیرضا؛ افشانی، سید علیرضا؛ اسلامی، حسین؛ توتونچی، جلیل؛ و روحانی، علی. (۱۴۰۱ش). از وارونگی تا واسازی مالیات‌ستانی - مالیات دهی ایده‌آل؛ به سوی یک نظریه زمینه‌ای. جامعه‌شناسی اقتصادی و توسعه، ۱۱(۱)، ۵۹-۸۷. <https://doi.org/10.22034/jeds.2022.48896.1589>
۱۹. سلیمیان، ابوالفضل؛ احمدیان، سعید. (۱۳۹۴ش). وکالت و حق داشتن وکیل در فرایند دادرسی. تهران: مجد.
۲۰. سیدنورانی، سید محمدرضا. (۱۳۸۸ش). فرار مالیاتی و رشد اقتصادی. تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
۲۱. سیمایی صراف، مرتضی. (۱۴۰۰ش). مروری بر تکالیف مالیاتی وکلای دادگستری. وکیل مدافع، ۱۱(۲۱)، ۲۴۱-۲۵۴.
۲۲. شیرخدائی، میثم؛ خلیلی پالندی، فرشته؛ و شیرازی، هاجر. (۱۳۹۵ش). بازاریابی اجتماعی در سازمان امور مالیاتی؛ تبیین نقش انتقام ارباب رجوع در تمایل به فرار مالیاتی. پژوهشنامه مالیات، ۲۴(۳۲)، ۹۷-۱۲۳.
۲۳. طاهری، مهدی؛ رجبی، اکبر؛ و گل‌خندان، سمیرا. (۱۴۰۱ش). تعهدات و جرائم مالیاتی وکلای دادگستری. مطالعات فقه اقتصادی، ۴(۵)، ۱۰۲۹-۱۰۴۵. <https://doi.org/10.22034/ejs.2024.451235.1754>
۲۴. فلیک، اووه. (۱۳۹۷ش). درآمدی بر تحقیق کیفی، (برگردان هادی جلیلی، چاپ دهم). تهران: نشر نی.
۲۵. قنبری، حسین؛ حاجی‌تبار فیروزجائی، حسن؛ اسماعیلی، مهدی. (۱۴۰۳ش). دلایل وقوع فرار مالیاتی در نظام حقوقی ایران؛ ارائه راهکارها و پیشنهادها. پژوهش‌های نوین حقوق اداری، ۶(۲۰)، ۶۵-۸۸. <https://doi.org/10.22034/mral.2023.2012331.1518>
۲۶. قلی‌زاده، مجتبی؛ موسایی، میثم؛ و ازکیا، مصطفی. (۱۳۹۸ش). مطالعه جامعه‌شناختی ساختار اقتصادی ایران در شکل‌گیری فساد. اقتصاد و بانکداری اسلامی، ۸(۲۷)، ۲۲۱-۲۴۳.
۲۷. کاتوزیان، همایون. (۱۳۹۶ش). تضاد دولت و ملت، (برگردان علیرضا طیب، چاپ سیزدهم). تهران: نشر نی.
۲۸. کریمی پتانلار، سعید؛ گیلک حکیم‌آبادی، محمدتقی؛ صابر نوچمنی، فاضل. (۱۳۹۴ش). بررسی تأثیر

۲۳. اثربخشی دولت بر کاهش فرار مالیاتی؛ مطالعه موردی: کشورهای منتخب. پژوهشنامه مالیات، ۲۳(۲۷)، ۶۳-۹۰.
۲۹. کریمی، محمدرضا؛ بارانی، محمد؛ و آشوری، محمد. (۱۴۰۳ش). پیشگیری وضعی از فرار مالیاتی با تأکید بر اصلاح نظام اداری مالیات ستانی؛ (مطالعه موردی: کلان شهر کرج در بازه زمانی ۱۳۹۵ تا ۱۳۹۸). پژوهش‌های نوین حقوق اداری، ۶(۲۰)، ۸۹-۱۳۲. <https://doi.org/10.22034/mral.2024.2011655.1513>
۳۰. لنگرودی، محمدجعفر. (۱۳۸۱ش). ترمینولوژی حقوق. تهران: کتابخانه گنج دانش.
۳۱. مجدآبادی فراهانی، فرزانه. (۱۴۰۱ش). سیاست جنایی ایران در قبال جرم مالیاتی. پژوهشنامه مالیات، ۳۰(۵۶)، ۱۰۳-۱۲۴.
۳۲. موسوی، سید محسن؛ مبارکی، محمد. (۱۳۹۶ش). بازنمایی رابطه بین نگرش به دولت و شهروندی اجتماعی فعال. مطالعات راهبردی سیاست‌گذاری عمومی، ۷(۲۵)، ۱۵۷-۱۷۷.
۳۳. مولودی، محمد؛ و حمزه هویدا، مهدی. (۱۳۹۱ش). نظریه‌های حقیقت و کاربرد آن‌ها در دادرسی‌های مدنی. مجله حقوقی دادگستری، ۷۶(۷۹)، ۷۳-۹۸. <https://doi.org/10.22106/ijl.2012.11047>
۳۴. نجفی ابرندآبادی، علی حسین؛ هاشم‌پیگی، هاشم. (۱۳۹۳ش). دانشنامه جرم‌شناسی، (چاپ سوم). تهران: گنج دانش.
۳۵. نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۹۴ش). جایگاه کانون وکلای دادگستری و وکیل در جامعه حقوقی و قانون آیین دادرسی کیفری ایران، در: غلامی، حسین (به کوشش). علوم جنایی تطبیقی در همکاری‌های بین‌المللی (مجموعه مقالات نكوداشت‌نامه سیلویا تلنباخ). تهران: میزان.
۳۶. ولیدی، محمدصالح. (۱۳۹۳ش). جرایم علیه امنیت اقتصادی. تهران: جاودانه.
۳۷. هازارد، جفری؛ دوندی، آنجلو. (۱۴۰۰ش). اصول اخلاقی حرفه وکالت با مطالعه تطبیقی، (برگردان مجید پوراستاد و ندا اقبال اسکویی، چاپ اول). تهران: انتشارات خرسندی.
38. Ghasemi Moghadam, H. (2025), The co-loosening of legal knots through petty bribery as an example of symbiotic corruption in Iran. *Social Responsibility Journal*, 21(6), pp. 1283-1300. <https://doi.org/10.1108/SRJ-12-2024-0881>
39. Homans, G. C. (1958). Social behavior as exchange. *American Journal of Sociology*, 63(6), 597-606.
40. Kaufman, G. W. (2003). *The Lawyer's Guide to Balancing Life and Work*. Chicago, Illinois: American Bar Association.
41. Sykes, G. M., & Matza, D. (1957). Techniques of neutralization: A theory of delinquency. *American Sociological Review*, 22(6), 664-670.

Resources

Note: Dates in brackets are approximate Gregorian equivalents to the provided Solar Hijri (Shamsi) dates. "n.d." is used where no date is clearly deducible.

1. Ahmadi Mousavi, S. M. (2018). [Survival of tax culture and tax delinquency]. In A. H. Niazpour (Ed.), Criminal policy against economic delinquency (1st ed., pp. 33-49). Mizan Publishing. (Original work published 1397)
2. Ahmadi Mousavi, S. M., & Abdolrahimi, F. (2023). Analysis of factors affecting the commission of tax crimes. Legal Researches, 22(53), 417-442. <https://doi.org/10.48300/jlr.2023.171843> (Original work published 1402)
3. Al-Mohammad, S. F., & Tajmir Riahi, H. (2020). Analysis and critique of criminal policy on tax crimes. Tax Research Journal, 28(46), 25-50. (Original work published 1399)
4. Baharami Nasab, B., Hassani, A., & Panahi, M. (2014). An analysis of tax evasion by attorneys at law. Semnan Police Knowledge Quarterly, 4(14), 93-106. (Original work published 1393)
5. Dadgar, Y., & Mehregan, N. (2019). Public finance and government economics (1st ed.). Noor-e-elm. (Original work published 1398)
6. Dworkin, R. (2000). [Civil disobedience] (M. Rasekh, Trans.). Kiyan Magazine, (51). (Original work published 1379)
7. Ebrahimi, Sh. (2013). [Criminological analysis of tax system officials' crimes from the perspective of neutralization techniques]. In Sh. Ebrahimi (Ed.), Proceedings of the scientific conference on challenges and opportunities facing the health of the country's tax system (1st ed., pp. 15-30). Mizan Publishing. (Original work published 1392)
8. Ebrahimi, Sh. (2023). Dual reactive response to tax crime-violation in Iranian and French law. Criminal Law Doctrines, 20(25), 3-38. <https://doi.org/10.30513/cld.2023.4858.1783> (Original work published 1402)
9. Flick, U. (2018). [An introduction to qualitative research] (H. Jalili, Trans.) (10th ed.). Nashr-e-Ney. (Original work published 1397)
10. Ghanbari, H., Haji Tabar Firoozjaei, H., & Ismaili, M. (2024). Causes of tax evasion in the Iranian legal system; Presenting solutions and suggestions. Scientific Quarterly of Modern Administrative Law Researches, 6(20), 65-88. <https://doi.org/10.22034/mral.2023.2012331.1518> (Original work published 1403)
11. Ghasemi Moghadam, H. (2025). The co-loosening of legal knots through petty bribery as

- an example of symbiotic corruption in Iran. *Social Responsibility Journal*, 21(6), 1283-1300.
<https://doi.org/10.1108/SRJ-12-2024-0881>
12. Gholizadeh, M., Moosaei, M., & Azkia, M. (2019). A sociological study of Iran's economic structure in the formation of corruption. *Journal of Islamic Economics and Banking*, 8(27), 221-243. (Original work published 1398)
 13. Heidarzadi, H., Khodapanah, M., & Montazer Hejiat, A. H. (2022). Investigating the determining factors of tax evasion in Iran's economy with a Bayesian econometric approach. *Tax Research Journal*, 30(53), 97-122. (Original work published 1401)
 14. Homans, G. C. (1958). Social behavior as exchange. *American Journal of Sociology*, 63(6), 597-606.
 15. Izadi, S., Rahmatollahi, H., & Habibnezhad, S. A. (2020). The optimal model of tax compliance in Iran: A combined model. *Tax Research Journal*, 28(45), 155-181. (Original work published 1399)
 16. Katouzian, H. (2017). [Conflict between state and nation] (A. Tayeb, Trans.) (13th ed.). Nashr-e-Ney. (Original work published 1396)
 17. Kermanian, S., & Ghelichkhani, S. (2024). [Prevention of tax evasion with an emphasis on reforming the tax administration system (Case study of Karaj metropolis from 2016 to 2019)]. *Scientific Quarterly of Modern Administrative Law Researches*, 6(20), 89-132.
<https://doi.org/10.22034/mral.2024.2011655.1513> (Original work published 1403)
 18. Khalili Ardekani, M. A., Arvin, B., & Tavassoli Farsheh, F. (2017). Social trust and related factors (A survey study of youth in Mashhad). *Social Sciences Quarterly*, 24(76), 111-144.
<https://doi.org/10.22054/qjss.2017.7680> (Original work published 1396)
 19. Khadem, H., Lari Dasht Bayaz, M., Abdi, A., & Marvian Hosseini, Z. (2014). Examining the ethical behavior of large taxpayers from a postmodern ethical perspective. *Tax Research Journal*, 22(24), 9-35. (Original work published 1393)
 20. Khazaei, S. A., Asadian, A., & Salarian, J. (2017). The attorney's commitment to honesty in fair trial in light of the psychology of advocacy. *Ethical Researches*, 8(1), 49-66. (Original work published 1396)
 21. Kaufman, G. W. (2003). The lawyer's guide to balancing life and work. American Bar Association.
 22. Karimi Patanlar, S., Gilak Hakim Abadi, M. T., & Saber Nouchamani, F. (2015). Investigating

- the impact of government effectiveness on reducing tax evasion: A case study of selected countries. *Tax Research Journal*, 23(27), 63-90. (Original work published 1394)
23. Langeroodi, M. J. (2002). [Terminology of law]. Ketabkhaneh Ganj-e Danesh. (Original work published 1381)
24. Majdabadi Farahani, F. (2022). Iran's criminal policy towards tax crime. *Tax Research Journal*, 30(56), 103-124. (Original work published 1401)
25. Mousavi, S. M., & Mobaraki, M. (2017). Representing the relationship between attitude towards government and active social citizenship. *Strategic Studies of Public Policy*, 7(25), 157-177. (Original work published 1396)
26. Moloodi, M., & Hamzeh Hoveida, M. (2012). Theories of truth and their application in civil proceedings. *Judiciary Law Journal*, 76(79), 73-98. <https://doi.org/10.22106/jlj.2012.11047> (Original work published 1391)
27. Najafi Abrandabadi, A. H. (2015). [The position of the Bar Association and the attorney in the legal community and the Code of Criminal Procedure of Iran]. In H. Gholami (Ed.), *Comparative criminal sciences in international collaborations - Commemorative volume for Silvia Tellenbach*. Mizan Publishing. (Original work published 1394)
28. Najafi Abrandabadi, A. H., & Hashem Beigi, H. (2014). [Encyclopedia of criminology] (3rd ed.). Ganj-e Danesh. (Original work published 1393)
29. Rahiminezhad, E., Aghayari, M., & Gholipour, G. (2015). Crime neutralization theory and its relation to restorative justice. *Criminal Law Research Quarterly*, 3(11), 85-112. (Original work published 1394)
30. Rastami, V. (2018). *Public finance* (6th ed.). Mizan Publishing. (Original work published 1397)
31. Rastami, V. (2008). Authorities and powers of the tax apparatus in Iranian tax law. *Private Law Studies*, 38(3), 165-189. (Original work published 1387)
32. Saleimian, A., & Ahmadian, S. (2015). [Advocacy and the right to have an attorney in the trial process]. Majd Publishing. (Original work published 1394)
33. Seyed Norani, S. M. R. (2009). [Tax evasion and economic growth]. Center for Parliamentary Research. (Original work published 1388)
34. Shir Khodaei, M., Khalili Palandi, F., & Shirazi, H. (2016). Social marketing in the Tax Administration: Explaining the role of client revenge in the tendency to evade taxes. *Tax*

- Research Journal, 24(32), 97-123. (Original work published 1395)
35. Simayi Sarraf, M. (2021). A review of the tax duties of attorneys at law. *Defense Attorney*, 11(21), 241-254. (Original work published 1400)
36. Strauss, A., & Corbin, J. (2018). [Basics of qualitative research: Techniques and procedures for developing grounded theory] (E. Afshar, Trans.) (7th ed.). Nashr-e-Ney. (Original work published 1397)
37. Sykes, G. M., & Matza, D. (1957). Techniques of neutralization: A theory of delinquency. *American Sociological Review*, 22(6), 664-670.
38. Taheri, M., Rajabi, A., & Gol Khandan, S. (2022). Tax obligations and crimes of attorneys at law. *Scientific Quarterly of Jurisprudential Economic Studies*, 4(5), 1029-1045. <https://doi.org/10.22034/ejs.2024.451235.1754> (Original work published 1401)
39. Validi, M. S. (2014). [Crimes against economic security]. Javedaneh Publishing. (Original work published 1393)
40. Zare, A., Afshani, A., Eslami, H., Toutounchi, J., & Rouhani, A. (2022). From inversion to deconstruction of ideal tax collection-tax payment: Towards a grounded theory. *Economic Sociology and Development*, 11(1), 59-87. <https://doi.org/10.22034/jeds.2022.48896.1589> (Original work published 1401)



Criminalization of Cyberterrorism Against the Security of Critical Infrastructure; Feasibility of Designing a Development Model within the Jurisdictional Framework of the International Criminal Court Statute

Peyman Namamian¹

1. Corresponding Author, Associate Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Administrative Sciences and Economics, Arak University, Arak, Iran. Email: p-namamian@araku.ac.ir

Article Info

Article type:

Research Article

Received: 5 August 2025

Revised: 5 October 2025

Accepted: 11 October 2025

Available Online: 14 October

2025

Keywords

International Criminal Court Jurisdiction, Cyberterrorism, Protection of Critical Infrastructures, Security of Cyber Platforms, International Cooperation.



Abstract

The commission of cyberattacks by terrorists, in addition to its growing impact on the economic, social, political, and security dimensions, poses the risk of violating the security of critical infrastructures as strategic international targets. Therefore, the International Criminal Court (ICC) should expand its jurisdiction to address such crimes, thereby enabling a response to transnational threats affecting global security. To this end, reforms in the ICC Statute and the criminalization of cyberterrorism, particularly through the development of clear criteria for identifying, prosecuting, and punishing perpetrators of these crimes, as well as strengthening international cooperation in cybersecurity, are essential. In this context, this study, using a descriptive-analytical approach, aims to answer the question: Is it feasible to design a model for expanding the jurisdiction of the ICC to address cyberterrorism against critical infrastructures? Accordingly, the research first examines the feasibility of expanding the ICC's jurisdiction in this area and its impact on international security, and then assesses the necessity of reforms in the ICC Statute for the criminalization of cyberterrorism and the design of a necessary legal model for identifying, prosecuting, and punishing the perpetrators of such crimes, in line with enhancing global security and facilitating international cooperation.

Cite this article: Namamian, P. (2025). Criminalization of Cyberterrorism Against the Security of Critical Infrastructure; Feasibility of Designing a Development Model within the Jurisdictional Framework of the International Criminal Court Statute. *Criminal Law Doctrines*, 22(29), 393-430. <https://doi.org/10.30513/cld.2025.7238.2148>



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

Extended Abstract

Introduction

In the age of modern technologies, the increasing dependence of critical infrastructures on these technologies has exposed them to cyber threats, particularly terrorist attacks. Such attacks can have dangerous and crisis-inducing consequences for human societies. This study analyzes the International Criminal Court's (ICC) capabilities in addressing cyber-attacks and cyber-terrorism, as well as the legal and structural barriers that exist in this context. The primary focus of the research is on the necessity of expanding the ICC's jurisdiction to address cyber-attacks, especially those targeting critical infrastructures.

The main objective of this research is to identify the challenges and obstacles in developing the jurisdiction of the ICC to combat cyber-terrorism. The secondary objective is to evaluate the impact of expanding this jurisdiction on strengthening international cooperation and cybersecurity. In this context, the research seeks to answer the following questions: "What method exists for including cyber-terrorism in the ICC Statute?" and "How can the expansion of the Court's jurisdiction improve international cooperation in combating cyber-terrorism?" Moreover, the study uses a descriptive-analytical method and documentary research to examine the legal aspects and the need for international reforms to address cyber threats. Its findings will be useful for policymakers and international law researchers.

Methodology

This research examines the legal aspects of cyber-terrorism and the role of the International Criminal Court in addressing this global threat. Using a descriptive-analytical approach, the study analyzes legal documents, international treaties, and the necessity for reforms in the ICC Statute, as well as comparing different legal systems to identify and analyze the gaps and challenges in the Court's jurisdiction. The research elaborates on fundamental concepts such as cyber-terrorism, the security of critical infrastructures, and the ICC's jurisdiction, emphasizing the need for legal reforms to effectively address cyber threats. The sources used include international treaties, academic papers, and reports from reputable institutions that contribute to identifying the challenges and legal gaps in this area.

Findings

This research focuses on cyber threats against critical infrastructures and analyzes field data related to them. The data were sourced from reputable international materials, including the Budapest Convention (2001), the United Nations Convention on Cyber-crime (2024), and the ICC Policy Document (2025). Additionally, reports from the United Nations and analyses by cybersecurity experts were used as supplementary sources.

One of the key findings of this study is the increasing frequency of cyber-attacks on critical infrastructures such as electricity facilities, transportation networks, and healthcare services, which can lead to widespread economic and social crises. Cyber-terrorism, utilizing digital technologies for planning and financing attacks, has become a global threat.

Thus, the findings of the study indicate that cyber-terrorism has not yet been defined as an independent crime in international documents, which complicates efforts to address it. Technical issues and the anonymity of perpetrators make identifying and prosecuting them more difficult. The research emphasizes the need for legal reforms in this area, particularly in the ICC Statute.

Conclusion

Given the growing prevalence of cyber-attacks and their consequences, it is essential to reconsider the legal and judicial capacities of institutions like the International Criminal Court to effectively address this threat. This research examines the need to expand the Court's jurisdiction regarding cyber-terrorism and analyzes the limitations of the current legal frameworks.

Cyber-terrorism impacts not only technical and legal aspects, but also global security and international peace directly. The research results show that the ICC is not sufficiently effective in dealing with such crimes and requires fundamental reforms in its regulations and enhanced international cooperation to effectively address these threats. The study stresses the need for a comprehensive and coordinated approach to combat cyber threats.

Author Contributions

The corresponding author was responsible for all stages of the research, writing, and editing of the article, with all stages conducted independently. First, scientific sources related to the topic were studied, and then empirical data were collected and analyzed. Additionally, the research design was carried out by the author, and all stages of writing and final editing were completed by them.

Data Access Statement

No data is available.

Acknowledgements

The author sincerely thanks the journal office for preparing the article for publication.

Ethical Considerations

Ethical considerations in the writing of this research include honesty, privacy protection, proper citation, and adherence to research standards.

Funding

This research was not financially supported.

Conflicts of Interest

There are no conflicts of interest in this research.

Use of Artificial Intelligence Tools in the Article Writing Process

Some artificial intelligence tools were used in the initial preparation of this abstract; however, the final text was reviewed and scientifically edited by the author, and its content was approved.



جرم انگاری تروریسم سایبری علیه امنیت زیرساخت‌های حیاتی؛ امکان سنجی طراحی الگوی توسعه در صلاحیت قضایی اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی

✉ پیمان نامیان

۱. نویسنده مسئول، دانشیار، گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده علوم اداری و اقتصاد، دانشگاه اراک، اراک، ایران. رایانامه: p-namamian@araku.ac.ir

چکیده

ارتکاب حملات سایبری از سوی تروریست‌ها، ضمن ایجاد آثار فزاینده در ابعاد اقتصادی، اجتماعی، سیاسی و امنیتی، امکان نقض امنیت زیرساخت‌های حیاتی به‌عنوان اهداف راهبردی در قلمرو نظام‌های ملی و بین‌المللی را به دنبال خواهد داشت. ازاین‌رو، دیوان کیفری بین‌المللی باید صلاحیت خود را برای رسیدگی به ارتکاب چنین جرائمی توسعه دهد تا امکان پاسخ به تهدیدهای فراملی و تأثیرگذار بر امنیت جهانی را فراهم نماید. برای این منظور، اصلاحات در اساسنامه دیوان و جرم‌انگاری تروریسم سایبری به‌ویژه از طریق تدوین معیارهای روشن برای شناسایی، تعقیب و مجازات مرتکبان این جرائم و تقویت همکاری‌های بین‌المللی در زمینه امنیت سایبری، ضرورتی انکارناپذیر است. در این چارچوب، پژوهش حاضر با استفاده از روش توصیفی - تحلیلی درصدد پاسخ به این پرسش است که «آیا امکان طراحی الگوی توسعه در صلاحیت قضایی دیوان برای رسیدگی به تروریسم سایبری علیه زیرساخت‌های حیاتی وجود دارد؟». وفق این امر، پژوهش ابتدا مبادرت به بررسی امکان‌سنجی توسعه صلاحیت دیوان در این حوزه و تأثیر آن بر امنیت بین‌المللی نموده است و سپس ضرورت اصلاحات در اساسنامه دیوان را برای جرم‌انگاری تروریسم سایبری و طراحی الگوی حقوقی لازم جهت شناسایی، تعقیب و مجازات مرتکبان این‌گونه جرائم، در راستای ارتقای امنیت جهانی و تسهیل همکاری‌های بین‌المللی، مورد سنجش قرار می‌دهد.

استناد: نامیان، پیمان. (۱۴۰۴). جرم‌انگاری تروریسم سایبری علیه امنیت زیرساخت‌های حیاتی؛ امکان‌سنجی طراحی الگوی توسعه در صلاحیت قضایی اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی. *آموزه‌های حقوق کیفری*، ۲۲(۲۹)، ۳۹۳-۴۳۰.

<https://doi.org/10.30513/cld.2025.7238.2148>



اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۵/۱۴
تاریخ بازنگری: ۱۴۰۴/۰۷/۱۳
تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۷/۱۹
تاریخ انتشار برخط: ۱۴۰۴/۰۷/۲۲

کلیدواژه‌ها

صلاحیت دیوان کیفری
بین‌المللی، تروریسم سایبری،
حفاظت از زیرساخت‌های
حیاتی، امنیت سکوها
سایبری، همکاری‌های
بین‌المللی.



مقدمه

وابستگی زیرساخت‌های حیاتی به فناوری‌های نوین، آن‌ها را در مواجهه با حملات سایبری آسیب‌پذیر کرده و این حملات به چالشی جهانی تبدیل شده‌اند. برای مقابله با این تهدیدها، دولت‌ها ضمن افزایش سطح داخلی ایمنی سامانه‌ها، با جذب نیروی انسانی متخصص، باید مقررات سخت‌گیرانه وضع کنند. به علاوه، همکاری بین‌المللی برای تدوین معاهده‌ای الزام‌آور راجع به ممنوعیت حملات سایبری^۱ به زیرساخت‌های حیاتی، نقش مهمی در حفاظت از امنیت سایبری جهانی دارد (فرشاسعید و همکاران، ۱۴۰۱، ص. ۱۷۳). در عین حال، با توسعه فناوری‌های دیجیتال و اینترنت، تهدیدهای نوینی از جمله تروریسم سایبری به مثابه جرمی جهانی (اینارسن، ۱۴۰۲، ص. ۲۳-۲۴) شکل گرفت که در آن از فضای سایبری (به مثابه پنجمین فضای مشترک، پس از زمین، دریا، هوا و فضای بیرونی) برای حمله به زیرساخت‌های حیاتی استفاده می‌شود (Sie-ber, 2006, p. 431-432). رشد فضای دیجیتال به بهبود ارتباطات و تقویت زیرساخت‌های حیاتی جوامع کمک کرده است، اما تهدیدات سایبری مانند حملات تروریستی فناورانه، امنیت این زیرساخت‌ها را به خطر انداخته‌اند. این حملات شامل سرقت داده‌ها، دست‌کاری اطلاعات و اختلال در خدمات اساسی هستند. به رغم اشاره‌ها به این تهدیدات در اسناد بین‌المللی، فقدان قوانین قوی برای مقابله با آن‌ها، این جرائم را تسهیل کرده است (نامیان، ۱۴۰۳، ص. ۲۵).

تروریسم سایبری علیه زیرساخت‌های حیاتی نشان می‌دهد که اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی (از این پس، «دیوان» تقریر می‌شود)، تروریسم سایبری را به عنوان جرم بین‌المللی تعریف نکرده است. این اساسنامه فقط صلاحیت رسیدگی به چهار جرم عمده را شامل می‌شود: جنایات جنگی، جنایات علیه بشریت، نسل‌کشی و جنایت تجاوز (شریعت باقری، ۱۴۰۲، ص. ۲۰۵-۲۰۶). با این حال، در صورتی که حملات سایبری گسترده و علیه زیرساخت‌های حیاتی منجر به نقض حقوق بشر و آسیب‌های انسانی شوند، ممکن است این حملات به طور غیرمستقیم تحت شمول جنایات علیه بشریت قرار گیرند. برای رسیدگی مؤثر به این نوع جرائم،

۱. با گسترش فضای سایبر، «رایا جنگ‌ها» (جنگ سایبری) به عنوان ابزاری برای اعمال قدرت افزایش یافته‌اند و ضرورت اعمال محدودیت‌های حقوقی بر آن‌ها احساس می‌شود. قواعد حقوق جنگ به طور عمده برای جنگ‌های سنتی طراحی شده‌اند و به کارگیری آن‌ها برای رایا جنگ‌های غیرسنتی با چالش‌هایی مواجه است. رایا جنگ‌هایی که زیرساخت‌های حیاتی را مختل می‌کنند، ممکن است آثار شدیدتری از جنگ‌های سنتی ایجاد کنند، بدون آن‌که آثار فیزیکی مشابهی داشته باشند. با اتخاذ رویکردی پویا به مفهوم «شدت» می‌توان وقوع مداخلات سایبری و جنایات جنگی ناشی از اختلال در زیرساخت‌های حیاتی را پیش‌بینی کرد، هرچند این رویکرد در مواجهه با زیرساخت‌های سایبری با کاربرد دوگانه با چالش‌هایی همراه است (شاملو و حسینی، ۱۴۰۳، ص. ۱۱۵).

تدوین تعریفی جامع و معتبر از تروریسم سایبری به عنوان جرم بین‌المللی ضروری است (Vi-
 ganò; Loi; Yaghmaei, 2020, p. 164-165). بنابراین، یکی از چالش‌های اصلی در توسعه صلاحیت
 دیوان برای رسیدگی به جرائم سایبری، تعریف دقیق «تروریسم سایبری» است. در حال حاضر،
 حقوق بین‌المللی و اساسنامه دیوان هیچ تعریف مشخصی از این جرم ندارند (Qualters, 2023, p. 1).
 بنابراین، لازم است که تعریف و معیارهای دقیق‌تری برای شمول حملات سایبری، به‌ویژه
 حملات به زیرساخت‌های حیاتی، ارائه شود. چالش دیگر، توسعه صلاحیت قضایی دیوان
 برای رسیدگی به این نوع جرائم است. دیوان تاکنون تنها به جنایات فیزیکی رسیدگی کرده
 است، و برای مقابله با تهدیدهای سایبری، باید صلاحیت خود را توسعه دهد. این امر نیازمند
 اصلاحات در اسناد بین‌المللی است (Rahman; Das, 2024, p. 986-987; Gupta; Deol, 2025, p. 12497-12498).
 از این رو، حملات سایبری به دلیل ماهیت فرامرزی خود، نیازمند همکاری‌های
 حقوقی بین‌المللی است تا از طریق تبادل اطلاعات، هماهنگی تحقیقات و اجرای احکام،
 پاسخ‌گویی مؤثری به این تهدیدها صورت گیرد (Alabbadi; Al Amaren; Aletein, 2020, p. 159-161).
 نهادهایی نظیر اینترپل و یورپول می‌توانند در تسهیل این همکاری‌ها نقش مهمی ایفا کنند.^۲
 به‌طور کلی، توسعه صلاحیت دیوان برای رسیدگی به تروریسم سایبری نیازمند اصلاحات
 اساسی در مقررات و همکاری‌های بین‌المللی است تا تهدیدهای نوین سایبری را پوشش دهد
 و هم‌زمان حقوق بشر و امنیت جهانی را تضمین کند (کالک، ۱۴۰۳، ص. ۱۴۱-۱۴۲). از این رو، دیوان
 باید صلاحیت خود را برای رسیدگی به این تهدیدها علیه امنیت زیرساخت‌های حیاتی توسعه
 دهد.^۳ اصلاح و روزآمدسازی اساسنامه دیوان و تقویت همکاری‌های بین‌المللی در مقابله با
 این تهدیدها امری ضروری به نظر می‌رسد. افزون بر این، دیوان می‌بایست مقررات مؤثری را
 برای مقابله با آسیب به زیرساخت‌های حیاتی تدوین کند و به این ترتیب، امنیت جهانی را
 حفظ و از تهدیدهای آینده پیشگیری نماید (Buisman; Alfatlawi, 2025, p. 26-27).

بازنگری و توسعه مقررات موجود برای جبران نقض امنیت سایبری در چارچوب جنایات
 جنگی و جنایات علیه بشریت از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است (Matos, 2021, p. 9-11). با توجه

2. <https://www.europol.europa.eu/media-press/newsroom/news/interpol-and-europol-agree-joint-initiatives-to-enhance-global-response-against-transnational-crime>

3. <https://iccwbo.org/news-publications/policies-reports/protecting-the-cybersecurity-of-critical-infrastructures-and-their-supply-chains/>

به تهدیدهای فزاینده سایبری و استفاده از آن‌ها به عنوان ابزار جنگ یا وسیله‌ای برای ارتکاب جنایات علیه بشریت، تدوین مقررات بین‌المللی به منظور مقابله با این تهدیدها ضرورتی انکارناپذیر است. دیوان باید صلاحیتش را در رسیدگی به جرائم سایبری در چارچوب جنایات جنگی و علیه بشریت تقویت کند و اصلاحاتی در اساسنامه خود اعمال نماید؛ اصلاحاتی مشتمل بر تعریف دقیق‌تر این جرائم و تعیین مسئولیت‌های فردی و دولتی. افزون بر این، ضرورت ایجاد سازوکارهای نوین برای تحقیق، تعقیب و همکاری بین‌المللی به منظور تأمین امنیت سایبری جهانی، قابل درک است.^۴

این پژوهش با اهدافی نظیر «بررسی ظرفیت‌های دیوان در رسیدگی به تروریسم سایبری و شناخت چالش‌ها و موانع حقوقی در توسعه صلاحیت قضایی آن» و «سنجش تأثیر توسعه صلاحیت قضایی دیوان به مثابه طراحی الگو برای تقویت همکاری‌های بین‌المللی و امنیت سایبری به منظور مقابله با تهدیدهای ناشی از تروریسم سایبری علیه زیرساخت‌های حیاتی» با بهره‌گیری از مطالعه اسنادی و روش توصیفی - تحلیلی، سعی بر آن دارد تا به این پرسش‌ها پاسخ دهد: «الگوی توسعه صلاحیت دیوان برای مواجهه با چالش‌ها و موانع حقوقی و ساختاری برای درج تروریسم سایبری در اساسنامه چیست؟» و «چگونه الگوی توسعه صلاحیت قضایی دیوان در جرم‌انگاری تروریسم سایبری، امکان حفاظت از امنیت زیرساخت‌های حیاتی و همکاری‌های بین‌المللی در قبال چنین تهدیدهایی اثرگذار است؟».

۱. از چالش‌ها و تهدیدهای نوین تا ضرورت جرم‌انگاری تروریسم سایبری

بررسی شکل‌های مختلف تروریسم به دلیل تفاوت شرایط آن‌ها ضروری نیست، اما در همه موارد، غیرقانونی بودن آن مشترک است. تروریسم، به‌ویژه پس از حوادث ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱، به یکی از نگرانی‌های اصلی جهانی تبدیل شده است و دولت‌ها با تقویت اقدامات داخلی، در پی مقابله با این پدیده بین‌المللی و حفظ امنیت خود بوده‌اند. از این رو، تروریسم، به‌ویژه از اواخر قرن بیستم، به عنوان جرم در حقوق بین‌المللی مورد توجه قرار گرفت (Guillaume, 2004, p. 539-541).

۴. برای تضمین شفافیت در مقررات مسئولیت‌پذیری کشورها در قبال حملات سایبری علیه زیرساخت‌ها، لازم است مفاهیم اساسی نظیر حمله سایبری، زیرساخت‌های حیاتی و مسئولیت کشورها به‌طور دقیق در معاهدات بین‌المللی تعریف شوند. این مقررات باید شرایط مشخصی برای تعیین مسئولیت کشورها در قبال حملات سایبری داشته باشند (Kumar, 2024, p. 25-26). ایجاد نهادهای نظارتی بین‌المللی برای پیگیری نقض‌ها و حل اختلافات در شناسایی مسئولیت‌ها ضروری است. کشورها باید با همکاری و تبادل مؤثر اطلاعات، در شناسایی و تعقیب حملات سایبری مشارکت کنند. البته روزآمدسازی معاهدات امنیت سایبری برای افزایش شفافیت قضایی و مدیریت بهتر تهدیدهای سایبری اهمیت دارد.

پیش از آن، بیشتر توجه به مسائلی چون جنگ‌های مسلحانه، جنایات جنگی و نقض حقوق بشر معطوف بود و مفاهیم خاصی برای مقابله با تروریسم وجود نداشت. در دهه‌های بعد، به‌ویژه پس از تصویب کنوانسیون‌های بین‌المللی برای جرم‌انگاری فعالیت‌های تروریستی نظیر هواپیمارایی (کنوانسیون راجع به جرائم و دیگر اعمال ارتكابی در داخل هواپیما^۵) و سایر فعالیت‌ها، نگرش حقوق بین‌المللی به مفهوم تروریسم تغییر کرد.

حملات سایبری در دهه ۲۰۰۰ میلادی، به‌ویژه پس از حوادث ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱، ضرورت مقابله با این تهدیدها را در سطح بین‌المللی برجسته‌تر ساخت. در این راستا، دولت‌ها اقداماتی همچون تصویب مقررات ملی برای مقابله با جرائم سایبری و تقویت همکاری‌های بین‌المللی را آغاز کردند (Jayakumar, 2021, p. 884-886).^۶ از این رو، تروریسم سایبری علیه زیرساخت‌های حیاتی حملاتی است که با استفاده از فناوری‌های دیجیتال، به سامانه‌ها و شبکه‌ها حمله می‌کند و تهدیدی جدی برای امنیت ملی و زندگی روزمره افراد به شمار می‌آید. این نوع تروریسم به عنوان «جرائم سایبری» شناخته شده و نیازمند تدوین مقررات داخلی و بین‌المللی برای مقابله با آن است. دولت‌ها موظف به حفاظت از زیرساخت‌های حیاتی خود هستند و می‌توانند در صورت وقوع حملات، با استناد به قواعد دفاع مشروع واکنش نشان دهند (Sim, 2023, p. 59-62; George; Baskar; Srikanth, 2024, p. 59-62). چنین حملاتی ممکن است حقوق بشر، به‌ویژه حق حریم خصوصی و حفاظت از داده‌های شخصی را نقض کنند. با توجه به پیچیدگی فضای سایبری، شناسایی مجرمان دشوار است. از این رو، همکاری‌های بین‌المللی برای اجرای مؤثر مقررات و تسهیل اقدامات قضایی ضرورت دارد (احمدی مقدم و غلامی‌دون، ۱۳۹۸، ص. ۸۶-۸۷). لذا به علت این‌که تروریسم سایبری امکان ایجاد بحران در ساختارهای اجتماعی،

5. Convention on Offences and Certain Other Acts Committed on Board Aircraft, Signed at Tokyo on 14 September 1963; <https://treaties.un.org/doc/db/terrorism/conv1-english.pdf>

۶. لازم به ذکر است که در مه ۲۰۰۷، اتحادیه بین‌المللی مخابرات دستور کار جهانی جرائم سایبری را با هدف هماهنگی واکنش‌های بین‌المللی در قبال چالش‌های فزاینده امنیت سایبری راه‌اندازی کرد. در اکتبر همان سال، گروهی از کارشناسان بین‌المللی برای تدوین پیشنهادی راهبردی به منظور پاسخ به این چالش‌ها تشکیل شد که طی سال ۲۰۰۸ گزارش‌هایی در زمینه امنیت سایبری و مقررات جرائم سایبری ارائه کردند. در سال ۲۰۱۰، چهار گروه کاری تأسیس گردیدند تا پیشنهادهایی برای واکنش‌های حقوقی بین‌المللی جدید در قبال جرائم سایبری ارائه دهند. به علاوه، در همان سال، مؤسسه شرق و غرب گروه کاری حقوقی جرائم سایبری را با هدف بررسی و تدوین معاهده‌ای جهانی در این زمینه تأسیس کرد. علاوه بر این، ایالات متحده و اتحادیه اروپا در ۲۰۱۰ گروه کاری مشترکی را برای توسعه رویکردهای یکپارچه در مسائل امنیت سایبری و جرائم سایبری تشکیل دادند. این گروه به‌ویژه بر گسترش الحاق کشورهای عضو اتحادیه اروپا به کنوانسیون شورای اروپا و حمایت از کشورهای غیرعضو برای پیوستن به آن تمرکز دارد (Schjolberg, 2012, p. 3-5).

اقتصادی و سیاسی را فراهم می‌کند، ضرورت همکاری‌های بین‌المللی در قبال این تهدیدها اهمیت قابل ملاحظه‌ای دارد (Snider; Hefetz; Shandler; Canetti, 2025, p. 16-18).

در حال حاضر، اسناد بین‌المللی همچون «کنوانسیون بوداپست در مورد جرائم سایبری، مصوب ۲۰۰۱»^۷ در فرایند مقابله با تروریسم سایبری کمک می‌کنند (Girard, 2023, p. 214)، اما این اسناد تحت صلاحیت دیوان قرار ندارند (Azmi; Shabrina, 2023, p. 6-7). بنابراین، با توجه به تهدیدهای ناشی از جرائم سایبری، توسعه اساسنامه دیوان به منظور جرم‌انگاری حملات سایبری شدید علیه زیرساخت‌های حیاتی به عنوان جنایات جنگی یا علیه بشریت ضروری است. اصلاحات مورد نیاز باید شامل تعریف دقیق مفاهیم مرتبط، شناسایی حملات گسترده به عنوان جنایات بین‌المللی، تعیین مسئولیت کیفری فردی و ایجاد سازوکارهای همکاری بین‌المللی برای تعقیب عاملان باشد. این اقدامات مستلزم اراده سیاسی و اجماع جهانی به منظور مقابله مؤثر با تهدیدات سایبری اند (Bartoli, 2025, p. 508).

دیوان که طی سال ۱۹۹۸ به عنوان مرجع قضایی برای تعقیب و رسیدگی به جنایات بین‌المللی ایجاد شده بود، فقط صلاحیت قضایی برای تعقیب جنایات جنگی، جنایات علیه بشریت و نسل‌کشی را داشت و تروریسم و جرائم سایبری به طور خاص را تحت شمول صلاحیت قضایی نداشت. اما از ابتدای دهه ۲۰۲۰ با افزایش تهدیدهای سایبری، نگرانی‌هایی راجع به نحوه مقابله دیوان با تروریسم سایبری مطرح شد که بر این اساس، اجرای «کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه جرائم سایبری، مصوب ۲۰۲۴»^۸ بر لزوم پاسخ‌گذاری به تهدیدهای سایبری و توسعه همکاری‌های بین‌المللی، به ویژه به شناسایی و تعقیب تروریسم سایبری، مورد تأکید قرار گرفت. کنوانسیون مزبور، ضمن تأکید بر اهمیت حفاظت از زیرساخت‌های حیاتی نظیر شبکه‌های برق، آب، حمل‌ونقل و خدمات بهداشت و درمان، اما آسیب به زیرساخت‌ها می‌تواند منجر به ایجاد بحران‌های جهانی شود.

با وجود تحولات و تهدیدات نوین سایبری، دیوان کیفری بین‌المللی تاکنون به جرائم سایبری علیه زیرساخت‌ها نپرداخته است. برای رسیدگی به این جرائم، توسعه صلاحیت دیوان از طریق اصلاحات در اساسنامه ضروری است. چالش‌های اصلی در این فرایند شامل عدم

7. The Convention on Cybercrime (Budapest Convention, ETS No. 185) and its Protocols, <https://www.coe.int/en/web/cybercrime/the-budapest-convention>

8. <https://docs.un.org/en/A/AC.291/L.15>

تعریف جامع از «جرائم سایبری» و نیاز به همکاری‌های بین‌المللی است که توسعه صلاحیت دیوان می‌تواند به تقویت امنیت جهانی و مدیریت تهدیدهای سایبری کمک کند (Ya, 2023, p. 1012).

۲. تقویت ساختارهای نهادی؛ از چالش‌های امنیتی سایبری تا همکاری‌های حقوقی

بین‌المللی

تحولات جدید در جرائم و تروریسم سایبری، مسائل حقوقی پیچیده‌ای در حوزه‌هایی چون حقوق بشر و صلاحیت قضایی پدید آورده است (سیدناصری و میرد، ۱۴۰۳، ص. ۱۵). ازاین‌رو، تروریسم سایبری به‌عنوان تهدیدی جهانی، با توجه به تأثیرات آن بر زیرساخت‌های حیاتی، چالش‌های جدی در حوزه امنیت ملی و بین‌المللی ایجاد کرده است (Adenekan, 2023, p. 12). مقابله با این تهدیدها مستلزم ایجاد چارچوب‌های حقوقی هماهنگ در سطح بین‌المللی است. یکی از چالش‌های اساسی در این راستا، عدم هماهنگی مقررات ناظر به امنیت سایبری و عدم چارچوب حقوقی جامع است که مانع از تعقیب مؤثر مرتکبان جرائم سایبری می‌شود (Fidler, 2015, p. 17). علاوه بر این، مسائل حقوق بشری و حاکمیت ملی باید به‌گونه‌ای مدیریت شود که توازن میان امنیت و حقوق فردی به‌طور مؤثر حفظ گردد. البته کشورهای در حال توسعه باید با تقویت ظرفیت‌های فنی و آموزشی، به‌طور مؤثر به مقابله با این تهدیدهای جهانی بپردازند.^۹

۱-۲. چالش‌ها و موانع درج تروریسم سایبری در صلاحیت دیوان؛ ضرورت بازنگری و همکاری‌های

بین‌المللی

تروریسم سایبری در اسناد بین‌المللی به‌طور مستقیم به‌عنوان یک جرم مستقل شناسایی نشده است، اما در برخی اسناد به‌طور غیرمستقیم مورد توجه قرار گرفته است (LeChette-Danberry, 2025, p. 49). کنوانسیون بوداپست (۲۰۰۱) و قطعنامه‌های شورای امنیت و مجمع عمومی سازمان ملل متحد تهدیدهای سایبری و استفاده از آن در فعالیت‌های تروریستی را بررسی کرده‌اند.^{۱۰} اتحادیه

9. National Institute of Standards and Technology. (2018). Framework for improving critical infrastructure cybersecurity (Version 1.1). <https://nvlpubs.nist.gov/nistpubs/cswp/nist.cswp.04162018.pdf>

۱۰. شورای امنیت سازمان ملل متحد در راستای پیشگیری از جرائم دیجیتال علیه زیرساخت‌های حیاتی، با صدور قطعنامه ۲۳۴۱ طی سال ۲۰۱۷ به این موضوع پرداخت و از دولت‌ها خواست تا این جرائم را به‌عنوان جرائم جدی در مقررات داخلی خود تعریف کنند؛

◀ - Resolution 2341 (2017) / adopted by the Security Council at its 7882nd meeting, on 13 February 2017, [https://docs.un.org/S/RES/2341\(2017\)](https://docs.un.org/S/RES/2341(2017))

اروپا^{۱۱} بر ضرورت مقابله با تهدیدهای سایبری تأکید نموده است^{۱۲}، اما برای جرم‌انگاری تروریسم سایبری در چارچوب صلاحیت دیوان، بازنگری در اساسنامه و تعریف جامع این جرم ضروری است. چالش‌هایی مانند عدم تعریف واحد، پیچیدگی‌های فنی و مخالفت برخی کشورها با محدود شدن حاکمیت ملی، مانع این روند هستند. مقابله مؤثر با تروریسم سایبری مستلزم همکاری بین‌المللی و ایجاد سازوکارهای اجرایی کارآمد است (Cristiano; Broeders; Weggemans, 2020, p. 28-29).

موانع اصلی برای درج تروریسم سایبری در صلاحیت دیوان شامل فقدان تعریف جامع و بین‌المللی از این جرم، پیچیدگی‌های فنی حملات سایبری، و عدم اراده سیاسی در میان کشورهای عضو برای اصلاح اساسنامه می‌باشد. تلاش‌های قبلی برای افزودن جرم تروریسم به عنوان یک جرم مستقل در اساسنامه دیوان به دلیل عدم توافق جهانی و نگرانی‌های مرتبط با حاکمیت ملی تاکنون به نتیجه نرسیده است (Asghar; Javed; Azhar, 2025, p. 419-421). در نتیجه، اساسنامه در وضعیت کنونی ابزار مناسبی برای رسیدگی مستقیم به تروریسم سایبری نیست. برای رفع این شکاف قانونی، بازنگری در اساسنامه، تدوین مقررات جدید و تقویت همکاری‌های بین‌المللی به ویژه در زمینه ایجاد اجماع جهانی، ضروری به نظر می‌رسد. با توجه به عدم وجود مقررات مشخص راجع به تروریسم سایبری در اساسنامه دیوان، مواجهه با تهدیدهای فناوری‌های دیجیتال و حملات سایبری به زیرساخت‌های حیاتی، چالش‌های

► افزون بر این، قطعنامه ۲۳۹۶ بر اهمیت تقویت همکاری‌های ملی، منطقه‌ای و بین‌المللی در قبال تهدیدهای سایبری، به ویژه حملات به اماکن عمومی و استفاده از فناوری‌های نوین تأکید داشت؛

- The protection of critical infrastructures against terrorist attacks: Compendium of good practices, https://www.un.org/securitycouncil/ctc/sites/www.un.org/securitycouncil.etc/files/files/documents/2021/Jan/compendium_of_good_practices_eng.pdf

در سال ۲۰۲۱، در هفتمین بررسی راهبرد جهانی ضد تروریسم، دولت‌ها با اجماع بر اولویت حفاظت از اهداف آسیب‌پذیر در مقابل جرائم دیجیتال توافق کردند. قطعنامه ۲۹۱/۷۵ مجمع عمومی نیز بر لزوم همکاری میان دولت‌ها، سازمان‌های بین‌المللی، بخش خصوصی و سایر ذی‌نفعان برای مقابله با تهدیدهای سایبری و حفظ امنیت زیرساخت‌های حیاتی تأکید نمود؛

- United Nations, General Assembly, A/RES/75/291, 2 July 2021, <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n21/175/70/pdf/n2117570.pdf>

۱۱. در این ارتباط، «آژانس همکاری عدالت کیفری اتحادیه اروپا» (European Union Agency for Criminal Justice Cooperation) Eurojust وفق ماده ۸۵ «پیمان لیسبون» و آیین‌نامه آژانس که تعیین مأموریت، ساختار حاکمیتی، نظام حفاظت از داده‌ها و چارچوب ایجاد توافق‌نامه‌ها با کشورهای غیرعضو اتحادیه اروپا را مقرر نموده، از ۱۲ دسامبر ۲۰۱۹ لازم‌الاجرا شد و فعالیت می‌کند (روبو، ۱۴۰۳، ص. ۴۶۴-۴۷۵). در ضمن، آژانس در مقابله با جرائم سایبری مرتبط با زیرساخت‌های حیاتی اتحادیه اروپا از طریق تسهیل همکاری‌های بین‌المللی، پشتیبانی از تحقیقات مشترک و تحلیل تهدیدات، به کشورهای عضو در شناسایی، پیشگیری و مقابله با حملات سایبری و حملات باج‌افزار نقشی اساسی ایفا می‌کند؛

<https://www.eurojust.europa.eu/about-us/organisation/eurojust-legal-framework>

12. <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/news/european-union-and-nato-intensify-cooperation-addressing-cyber-threats>

جدی برای حقوق بشردوستانه و حقوق بشر ایجاد می‌کند. حقوق بشردوستانه حملات سایبری به تأسیسات غیرنظامی را تأیید نمی‌کند، در حالی که حقوق بشر با تهدیدهایی نظیر نقض حریم خصوصی، آزادی بیان، امنیت فردی و حق بر سلامت مواجه است (Alkharman; Hassan, 2023, p. 16-18). یکی از چالش‌های اصلی برای گنجاندن تروریسم سایبری در صلاحیت دیوان، فقدان تعریف جامع از «جرائم سایبری» است. برای مقابله مؤثر با این تهدیدها، بازنگری و تدوین مقررات جدید در اساسنامه دیوان ضروری است و شکاف قانونی موجود، به‌ویژه در مواجهه با پیشرفت‌های فناوری، یک مشکل جدی در حقوق بین‌الملل کیفری به شمار می‌آید.

۲-۲. تقویت همکاری‌های بین‌المللی در قبال تروریسم سایبری ناقض امنیت زیرساخت‌های حیاتی؛

ضرورت هماهنگی مقررات، تبادل اطلاعات و توسعه صلاحیت در دیوان

برای مبارزه مؤثر با تروریسم سایبری و حفاظت از زیرساخت‌های حیاتی، توسعه همکاری‌های بین‌المللی میان کشورهای عضو و نهادهایی مانند دیوان، سازمان ملل، اینترپل و اتحادیه اروپا ضروری است. این نهادها می‌توانند در تقویت امنیت سایبری جهانی و مقابله با تهدیدهای سایبری نقش مهمی ایفا کنند. وفق قطعنامه (۲۰۱۹) ۷۴/۱۳۰ مجمع عمومی سازمان ملل متحد، کشورها باید مقررات امنیت سایبری را هماهنگ کنند و با یکدیگر برای تعقیب تروریسم سایبری همکاری نمایند.^{۱۳} دیوان باید به عنوان مرجع اصلی تعقیب جنایات بین‌المللی، عمل کند و اصلاحات در اساسنامه دیوان برای درج جرائم سایبری، به‌ویژه تروریسم سایبری و حملات به زیرساخت‌های حیاتی، ضروری است.^{۱۴}

همکاری‌های حقوقی و اجرایی میان کشورهای عضو باید شامل توسعه استانداردهای مشترک برای شناسایی و مقابله با حملات سایبری باشد. این استانداردها باید چارچوبی شفاف برای تجزیه و تحلیل تهدیدها و تعیین مسئولیت‌ها فراهم کنند. تبادل اطلاعات و ایجاد سازوکارهای مؤثر برای حل و فصل اختلافات در مورد مسئولیت‌ها باید در اولویت قرار گیرد. همکاری با سازمان‌های بین‌المللی مانند سازمان ملل متحد، اینترپل و اتحادیه اروپا برای نظارت بر امنیت سایبری، اهمیت زیادی دارد (Sendjaja; Prastiawan; Suryani, 2024, p. 1016).

13. <https://docs.un.org/en/A/74/130>

14. Stimson Center. (2024, August 8). Strengthening global cyber resilience through UN Security Council initiatives: Paving the way for the United Nations Security Council to uphold global cyber peace and security. Cyber Security in the UN Security Council Project. <https://www.stimson.org/2024/strengthening-global-cyber-resilience-through-un-security-council-initiatives/>

سطح بین‌المللی، همکاری میان نهادهای مختلف باید به تقویت زیرساخت‌های فنی مشترک و تبادل اطلاعات فنی و آموزش تخصصی متمرکز گردد. به‌ویژه برای کشورهای در حال توسعه، ارتقای توانمندی‌های امنیت سایبری از طریق آموزش، مشاوره فنی و تبادل تجربیات می‌تواند نقش مؤثری در کاهش تهدیدهای سایبری ایفا کند.^{۱۵} نهادهایی همچون اینترپل و اتحادیه اروپا می‌توانند به عنوان پشتیبان‌های فنی و مشاور در زمینه اجرای استانداردهای مشترک و تبادل اطلاعات مؤثر عمل کنند.^{۱۶}

نهادهای بین‌المللی باید بر اجرای مقررات و تعقیب مرتکبان جرائم سایبری نظارت داشته باشند. دیوان و سازمان‌هایی نظیر اینترپل و اتحادیه اروپا باید همکاری‌های خود را برای شناسایی تهدیدهای سایبری، مقابله با تروریسم سایبری و حفاظت از زیرساخت‌های حیاتی تقویت نمایند و بر اساس یک چارچوب حقوقی منسجم و تبادل اطلاعات مؤثر عمل کنند.^{۱۷} افزون بر این، ایجاد شبکه‌های آموزشی برای ارتقای توانمندی‌های قضایی و امنیتی، به‌ویژه در کشورهای در حال توسعه، و طراحی استانداردهای مشترک با احترام به حقوق بشر و حاکمیت ملی، گامی مؤثر در مقابله با تهدیدهای سایبری جهانی خواهد بود.^{۱۸}

در هر حال، توسعه همکاری‌های قضایی بین کشورها از طریق امضای توافق‌نامه‌ها و پروتکل‌های مشترک برای مقابله با تروریسم سایبری علیه زیرساخت‌های حیاتی ضروری است. این همکاری‌ها باید شامل تدوین چارچوب‌های حقوقی مشترک، تعریف دقیق جرائم سایبری و تضمین تعقیب بین‌المللی متخلفان باشد.^{۱۹} به علاوه، همکاری با نهادهای بین‌المللی برای ایجاد سازوکارهای نظارتی و اجرایی می‌تواند به شکل‌گیری نظامی حقوقی، یکپارچه و هماهنگ برای مقابله جهانی با تهدیدهای سایبری کمک کند.

۲-۳. تقویت زیرساخت‌های جهانی مقابله با تروریسم سایبری؛ تحقیقات، پاسخ‌گویی و آموزش

تروریسم سایبری به عنوان تهدیدی جهانی، ابعاد پیچیده‌ای در زمینه‌های حقوقی، بین‌المللی و

15. <https://www.unodc.org/e4j/fr/cybercrime/module-8/key-issues/international-cooperation-on-cybersecurity-matters.html>

16. <https://www.eucybernet.eu/wp-content/uploads/2020/08/2018-operational-guidance-for-the-eus-in-international-cooperation-on-cyber-capacity-building.pdf>

17. <https://www.interface-eu.org/publications/navigating-the-eu-cybersecurity-policy-ecosystem>

18. https://www.un.org/counterterrorism/sites/www.un.org.counterterrorism/files/2225521_compendium_of_good_practice_web.pdf

19. https://www.un.org/counterterrorism/sites/www.un.org.counterterrorism/files/unoc_tlaw_enforcement_capabilities_web.pdf

امنیتی دارد که مقابله مؤثر با آن نیازمند ایجاد پاسخ‌گویی حقوقی هماهنگ و تقویت همکاری‌های بین‌المللی است. در این راستا، تحقیقات علمی در حوزه امنیت سایبری نقش محوری در شناسایی تهدیدهای نوظهور و فناوری‌های پیشرفته‌ای چون هوش مصنوعی و یادگیری ماشینی ایفا می‌کند (Jimmy, 2024, p. 942-943). تحقیقات باید در چارچوب‌های قانونی و با رعایت دقیق اسناد بین‌المللی مربوط به حفاظت از داده‌ها و حریم خصوصی انجام شود. همکاری‌های بین‌المللی، به‌ویژه در کشورهای در حال توسعه، باید برای تحقیق و تبادل اطلاعات علمی تسهیل گردد تا در پیشگیری از تروریسم سایبری مؤثر واقع شود. این تحولات ضرورت بازتعریف مفاهیم امنیتی در چارچوب عرف بین‌المللی و تصمیمات سازمان‌های بین‌المللی را ایجاب می‌کند. در ضمن، دولت‌ها باید راهبردهای ملی برای بهره‌برداری از فضای سایبری و هوش مصنوعی و کاهش تهدیدات آن را تدوین کنند (خاکزاد شاهاندشتی و میرید، ۱۴۰۳، ص. ۱۷۹).

یکی از مهم‌ترین چالش‌ها در مقابله با تروریسم سایبری، فقدان چارچوب حقوقی واحد و هماهنگ برای تعقیب و رسیدگی به جرائم سایبری در سطح بین‌المللی است. برای این منظور، توسعه سازوکارهای قضایی جهانی ضروری است تا همکاری‌های بین‌المللی تسهیل شود و مسئولیت‌های قضایی در تعقیب مرتکبان جرائم سایبری به‌طور شفاف مشخص گردد. در این راستا، دیوان و نهادهایی مانند اینترپل می‌توانند نقش مؤثری در تبادل اطلاعات و هماهنگی قضایی ایفا کنند، مشروط بر این‌که این همکاری‌ها با احترام به حاکمیت ملی و حقوق بشر انجام شود (Ilchyshyn; Brusakova; Krykun; Myroshnychenko, 2023, p. 767). در ضمن، آموزش در زمینه امنیت سایبری به‌عنوان یکی از ارکان اساسی در قبال تهدیدهای سایبری به شمار می‌رود. از منظر حقوقی، کشورها موظف به ارائه آموزش‌های تخصصی در زمینه امنیت سایبری به تمامی اقشار جامعه هستند. این آموزش‌ها باید شامل متخصصان، کارکنان دولتی و عموم مردم باشد و به‌ویژه در کشورهای در حال توسعه که ممکن است منابع فنی کمتری داشته باشند، باید با اولویت بیشتری تعقیب شود (Nasir, 2023, p. 154-155). در این راستا، تضمین دسترسی به آموزش‌های سایبری و حفاظت از اطلاعات شخصی و امنیت زیرساخت‌های حیاتی باید به‌عنوان اولویتی حقوقی در نظر گرفته شود.^{۲۰}

توسعه همکاری‌های بین‌المللی و ایجاد مقررات مشترک برای تقویت امنیت سایبری امری

20. <https://www.itu.int/en/ITU-D/Regional-Presence/AsiaPacific/Documents/Events/2020/RDF2020/Post%20Forum%20Day%203/CII-Whitepaper-WK.pdf>

ضروری است. این همکاری‌ها باید شامل تعریف دقیق جرائم سایبری، تقویت ظرفیت‌های فنی کشورهای در حال توسعه و ایجاد سازوکارهای اجرایی برای تعقیب مرتکبان باشد. در ضمن، سیاست‌های اجرایی باید در چارچوب اصول حقوقی و اخلاقی انجام شوند تا از نقض حاکمیت ملی و حقوق فردی پیشگیری گردد و امکان مقابله مؤثر با تهدیدهای سایبری فراهم شود.^{۲۱}

۳. ضرورت توسعه صلاحیت دیوان در جرم‌انگاری تروریسم سایبری علیه زیرساخت‌های

حیاتی

جرم‌انگاری تروریسم سایبری علیه زیرساخت‌های حیاتی به دلیل پیشرفت فناوری‌های دیجیتال و تهدیدهای نوین، اهمیت یافته است. حملات سایبری به این زیرساخت‌ها می‌تواند تهدیدی جدی برای امنیت ملی و بین‌المللی باشد. جرم‌انگاری تروریسم سایبری به عنوان ابزاری بازدارنده، امکان پیشگیری از بحران‌ها را فراهم می‌آورد و به مقابله مؤثر با این چالش جهانی کمک می‌کند (Hui; Kim; Wang, 2107, p. 514-515). این تهدیدها می‌توانند نقض حقوق بشر از جمله امنیت، حریم خصوصی و سلامت را به دنبال داشته باشند. البته فقدان چارچوب قانونی جامع، ضرورت جرم‌انگاری تروریسم سایبری را بیشتر می‌کند (Perloff-Gilest, 2018: 195-196).

حملات سایبری به زیرساخت‌های حیاتی، پیامدهای انسانی، اقتصادی و اجتماعی گسترده‌ای دارند و می‌توانند حقوق بشر را نقض کنند. به همین دلیل، جرم‌انگاری تروریسم سایبری و قرار دادن آن تحت صلاحیت دیوان ضروری است. این اقدام نه تنها جنبه‌ای بازدارنده دارد، بلکه زمینه‌ساز تقویت همکاری‌های بین‌المللی و حفاظت مؤثر از حقوق بشر در قبال تهدیدهای سایبری خواهد بود (Watney, 2022, p. 321). استفاده تروریست‌ها از فضای سایبری برای سازماندهی حملات، جذب نیرو و تأمین مالی، تهدیدهای فرامرزی را تشدید می‌کند و نیاز به همکاری بین‌المللی را ضروری می‌سازد. بنابراین، درج تروریسم سایبری به عنوان جرم مستقل در صلاحیت دیوان برای پیشگیری، تعقیب و رسیدگی به این جرائم ضروری است. بازنگری در اساسنامه دیوان و گسترش صلاحیت آن در قبال تروریسم سایبری

21. <https://undir.org/files/publication/pdfs/the-role-of-regional-organizations-in-strengthening-cybersecurity-and-stability-experiences-and-opportunities-en-789.pdf>

علیه زیرساخت‌های حیاتی، اقدامی ضروری در راستای حفظ صلح، امنیت جهانی و حمایت از حقوق بشر است (Edwards, 2023, p. 1).

حملات سایبری علیه غیرنظامیان، اعم از شرایط جنگی و غیرجنگی، دارای آثار حقوقی قابل ملاحظه‌ای در چارچوب حقوق بین‌المللی بشردوستانه و حقوق بشر است. در شرایط جنگی، این نوع حملات می‌تواند مصداق «جنایات جنگی» تلقی شود و ناقض اصول اساسی چون تفکیک، تناسب و احتیاط باشد. بنابراین، مرتکبان آن مشمول تعقیب و مجازات در دیوان خواهند بود (Gervais, 2012, p. 73-75). در شرایط غیرجنگی، حملات سایبری ممکن است منجر به نقض شدید حقوق بشر، از جمله حق بر حریم خصوصی، امنیت فردی و سلامت عمومی شود.^{۲۲} در ضمن، جرائم بین‌المللی در حوزه‌های حقوق بشر و حقوق بشردوستانه نقض موازین بین‌المللی را به همراه دارند که تهدیدی برای صلح و امنیت بین‌المللی سایبری به شمار می‌روند. این تهدیدها می‌توانند به جنایت جنگی سایبری و جنایت علیه بشریت سایبری منجر شوند. وفق ماده ۷ اساسنامه دیوان، نقض حقوق بشردوستانه در فضای سایبری می‌تواند منجر به جنایت علیه بشریت شود. به علاوه، مطابق ماده ۸ اساسنامه، نقض حقوق بشر در فضای سایبری ممکن است جنایت جنگی را در بر داشته باشد. با توجه به مسئولیت کیفری فردی در ماده ۲۳ اساسنامه، رسیدگی به این جنایات بدون مصونیت و در دیوان ممکن است (محقق هرچقان و همکاران، ۱۴۰۲، ص. ۳۰۳).

با توجه به فقدان چارچوب حقوقی جامع برای مقابله با جرائم سایبری، به‌ویژه در حوزه تهاجم به زیرساخت‌های حیاتی، و با در نظر گرفتن ماهیت پیچیده و فرامرزی این جرائم، نیاز به تدوین و روزآمدسازی مقررات بین‌المللی بیشتر از همیشه احساس می‌شود. توسعه صلاحیت دیوان برای شامل کردن تروریسم سایبری، به‌ویژه علیه زیرساخت‌های حیاتی، می‌تواند به تقویت نظام عدالت کیفری بین‌المللی، ارتقای همکاری‌های فراملی، افزایش بازدارندگی و تضمین تعقیب مؤثر مرتکبان این جرائم کمک کند (Arnell; Faturoti, 2023, p. 45). بنابراین، در پاسخ به تهدیدهای سایبری، «اعلامیه ۲۰۱۸ ژنو برای فضای سایبری»^{۲۳} به منظور تنظیم رفتار

22. <http://www.diva-portal.org/smash/get/diva2:1864503/FULLTEXT02.pdf>

23. Schjolberg, S. (2018, March 20). A Geneva Declaration for Cyberspace. Presentation at the WSIS Forum 2018, Geneva. Moderated High-Level Policy Session 7 – Building confidence and security in the use of ICTs. Retrieved from <https://www.cybercrimelaw.net/documents/Presentation1.pdf>

کشورها و بازیگران غیردولتی در سطح بین‌المللی صادر شد. اهداف آن شامل تعیین اصول امنیت سایبری جهانی، مقابله با تهدیدهای سایبری، ارتقای همکاری‌های بین‌المللی، حمایت از حقوق بشر و توسعه مقررات حقوقی در فضای سایبری است. این اعلامیه، اگرچه غیرالزام‌آور است، اما به عنوان یک مرجع اخلاقی و حقوقی می‌تواند به تقویت همکاری‌های بین‌المللی و پیشبرد امنیت سایبری کمک نماید و بر حفظ حقوق بشر در فضای سایبری تأکید کند.^{۲۴} به علاوه، دفتر دادستانی دیوان در تاریخ ششم مارس ۲۰۲۵، پیش‌نویس سندی را تحت عنوان «سیاست دیوان کیفری بین‌المللی در خصوص جرائم سایبری»^{۲۵} ارائه کرد که به تحلیل اقدامات دادستانی دیوان در مواجهه با جرائم سایبری می‌پردازد.^{۲۶} وفق این سند پیش‌نویس، جرائم سایبری می‌توانند از طریق ابزارهای سایبری ارتکاب یابند یا تسهیل شوند، حتی اگر به طور مستقیم در حوزه قضایی دیوان قرار نگیرند.^{۲۷} علاوه بر این، سیاست مذکور بر اهمیت تعقیب دقیق و مؤثر جرائم سایبری در چارچوب صلاحیت دیوان تأکید کرده است و تلاش دارد تا تطابق آن با تحولات فناوری را تضمین کند.^{۲۸} این سند پیش‌نویس بر لزوم همکاری با کشورهای مختلف و تقویت تلاش‌های ملی در راستای مقابله با جرائم سایبری تأکید دارد و همکاری با سازمان‌های غیردولتی و شرکت‌های فعال در حوزه امنیت سایبری را ضروری می‌شمارد.^{۲۹} دیوان در نظر دارد با تکیه بر چارچوب این سند پیش‌نویس، رویه قضایی بین‌المللی را توسعه دهد و بهترین شیوه‌ها در تعقیب جرائم سایبری را معرفی کند.^{۳۰} بنابراین،

24. <https://www.unhcr.org/innovation/digital-geneva-convention-mean-future-humanitarian-action/>

25. Office of the Prosecutor ICC. (2025, March 6). Draft policy on cyber-enabled crimes under the Rome Statute. International Criminal Court. <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/2025-03/250306-OTP-Policy-on-Cyber-Enabled-Crimes-for-public-consultation.pdf>

26. International Criminal Court. (2025, March 7). ICC Office of the Prosecutor launches public consultation on policy on cyber-enabled crimes under the Rome Statute. The International Criminal Court. <https://www.icc-cpi.int/about/the-court>

۲۷. این سند پیش‌نویس نحوه استفاده دفتر از اختیارات خود در راستای تحقیق و تعقیب جرائم سایبری در حوزه قضایی دیوان را تعیین می‌نماید. هدف آن حمایت از تلاش‌های ملی در قبال بهره‌گیری غیرقانونی و مضر از فضای مجازی است. افزون بر این، به جرائم سایبری مرتبط با تجاوز، نسل‌کشی، جرائم علیه بشریت و جرائم جنگی می‌پردازد و مشتمل بر جنایات علیه عدالت، نظیر ارباب شاهدان یا دست‌کاری شواهد دیجیتال می‌شود. به علاوه، به نقش ابزارهای سایبری در تسهیل ارتکاب این جرائم و مسئولیت‌های فرعی مرتبط با آن‌ها وفق اساسنامه دیوان اشاره می‌کند؛

- The Indian Society of International Law. (2025). Newsletter, Vol. 24, No. 1, January-March 2025. <https://www.isil-aca.org/newsletter/2025/Newsletter-Jan-March-2025-Vol-24-No1.pdf>

28. <https://www.ejiltalk.org/icc-office-of-the-prosecutor-releases-draft-policy-on-cyber-enabled-crimes/>

29. <https://www.ejiltalk.org/two-weeks-in-review-24-march-6-april-2025/>

۳۰. برای مطالعه بیشتر درباره این مسئله (نک: محقق هرچقان و همکاران، ۱۴۰۴، ص. ۶۴-۶۷).

این سند پیش نویس بر اهمیت توجه به جرائم سایبری از منظر فنی و حقوقی تأکید دارد و هدف آن ایجاد یک چارچوب حقوقی جامع و کارآمد در قبال تهدیدهای سایبری در سطح جهانی است (Trahan, 2025, p. 80).

۴. ظرفیت کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه جرائم سایبری در تقویت صلاحیت قضایی

دیوان

تروریسم سایبری به عنوان تهدیدی پیچیده، نیازمند تقویت سازوکارهای قانونی و قضایی است. کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه جرائم سایبری، با هدف جرم‌انگاری و استانداردسازی مقررات، می‌تواند چارچوبی مؤثر برای پیشگیری، رسیدگی و همکاری بین‌المللی در مقابله با این جرائم فراهم کند.^{۳۱}

دیوان می‌تواند نقش اساسی در مقابله با تروریسم سایبری ایفا کند، هرچند صلاحیت آن در حال حاضر محدود به جرائم جنگی و جنایات ضد بشری است. توسعه صلاحیت این دیوان برای رسیدگی به جرائم سایبری، به ویژه تروریسم سایبری، امری ضروری است، هرچند چالش‌هایی همچون مسائل حاکمیت ملی و حفاظت از حریم خصوصی باید مدنظر قرار گیرد (Bucaj; Idrizaj, 2024, p. 3-5). توسعه صلاحیت دیوان می‌تواند همکاری‌های بین‌المللی را تقویت نماید و به اجرای اسناد جهانی کمک کند. برای مقابله مؤثر با تروریسم سایبری، تقویت کنوانسیون سازمان ملل متحد و گسترش صلاحیت دیوان در این حوزه ضروری است، مشروط بر این‌که اصول حاکمیت ملی و حقوق بشر رعایت شود.

۴-۱. کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه جرائم سایبری؛ رویکردها، دستاوردها و چشم‌انداز

کنوانسیون سازمان ملل متحد در خصوص جرائم سایبری، در تاریخ ۲۴ دسامبر ۲۰۲۴، پس از پنج سال مذاکرات فشرده، با اجماع همه ۱۹۳ کشور عضو مجمع عمومی، با هدف تقویت همکاری بین‌المللی در مبارزه با جرائم ارتكابی از طریق فناوری‌های اطلاعات و ارتباطات و تسهیل اشتراک‌گذاری شواهد الکترونیکی جرائم جدی با ۶۸ ماده و (یادداشت‌های تفسیری راجع به

31. United Nations Office on Drugs and Crime. (2024, December 24). UN General Assembly adopts landmark convention on cybercrime. <https://www.unodc.org/unodc/en/press/releases/2024/December/un-general-assembly-adopts-landmark-convention-on-cybercrime.html>

مواد ۲، ۱۷، ۲۳ و ۳۵ کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه جرائم سایبری برای تقویت همکاری بین‌المللی برای مبارزه با برخی جرائم ارتكابی از طریق سامانه‌های فناوری اطلاعات و ارتباطات و برای به اشتراک گذاشتن شواهد الکترونیکی جرائم جدی)، وفق قطعنامه‌های مجمع عمومی شماره (۲۰۱۹) ۷۴/۲۴ و (۲۰۲۱) ۷۵/۲۸۳ مورخ ۲۶ مه ۲۰۲۱، به تصویب رسید.^{۳۴} این معاهده الزام‌آور، از سال ۲۰۲۵ برای امضا در شهر «هانوی»^{۳۵} گشوده خواهد شد و نود روز پس از تصویب توسط حداقل چهل کشور، لازم‌الاجرا خواهد گردید.^{۳۶} این کنوانسیون بر تقویت همکاری‌های بین‌المللی در قبال جرائم سایبری نظیر دسترسی غیرمجاز به داده‌ها، کلاهبرداری‌های رایانه‌ای، و تهدیدها علیه زیرساخت‌های حیاتی و تبادل اطلاعات، حمایت از بزه‌دیدگان و رعایت موازین حقوق بشر در فضای دیجیتال تأکید دارد (De Silva De Alwis, 2025, p. 32).

مواد ۷ تا ۱۷ این کنوانسیون به جرم‌انگاری رفتارها و تبیین عناصر تشکیل‌دهنده جرائم سایبری و برخی مصادیق آن اختصاص یافته است. جرائم مقرر در مواد ۷ تا ۱۱، با الهام از مقررات کنوانسیون بوداپست، ناظر بر جرائم سایبری می‌باشند. به علاوه، مواد ۱۲ تا ۱۶ نیز با اقتباس از همان کنوانسیون، به سایر اشکال جرائم مرتبط با فضای سایبری می‌پردازند.^{۳۷} بنابراین، در چارچوب این کنوانسیون، اصطلاح «جرائم سایبری» به اقداماتی اطلاق می‌گردد که از طریق شبکه‌های رایانه‌ای یا اینترنت به منظور ارتكاب جرم انجام می‌شوند، که از جمله آن‌ها می‌توان به حملات علیه داده‌ها، سامانه‌های اطلاعاتی یا نرم‌افزارهای حیاتی اشاره نمود.

32. <https://docs.un.org/en/A/RES/74/247>

33. <https://docs.un.org/en/A/RES/75/282>

34. United Nations General Assembly. (2024, December 24). Resolution adopted by the General Assembly on the report of the Third Committee (A/79/460, para. 15): 79/243. United Nations Convention against Cybercrime; Strengthening international cooperation for combating certain crimes committed by means of information and communications technology systems and for the sharing of evidence in electronic form of serious crimes. <https://docs.un.org/en/A/RES/79/243>

35. Hanoi

۳۶. این کنوانسیون که نخستین کنوانسیون جهانی در زمینه عدالت کیفری پس از بیش از بیست سال به شمار می‌رود، به عنوان نقطه عطفی در تلاش‌های بین‌المللی برای پیشگیری از جرائم سایبری و ارتقای همکاری‌های چندجانبه در این زمینه شناخته می‌شود. شهر هانوی، پایتخت ویتنام، مسئولیت میزبانی مراسم امضای کنوانسیون را در ژوئیه ۲۰۲۵ بر عهده داشت. کنوانسیون بستری مناسب برای تقویت همکاری‌های حقوقی بین‌المللی، ظرفیت‌سازی و ایجاد فضای دیجیتال امن فراهم می‌آورد تا مجرمان در مقابل اقدام‌های خود پاسخگو باشند؛

– United Nations Office on Drugs and Crime. (2025, February 19). The Road to Hanoi: Opening for signature of the UN Convention against Cybercrime. Conference Room 8, UNHQ. <https://unodaweb-meetings.unoda.org/public/2025-02/Concept%20note%20The%20Road%20to%20HN%20-%20OEWG.pdf>

37. https://tokyo.mid.ru/en/novosti_posolstva/article-the-first-global-treaty-against-cybercrime-from-geopolitical-confrontation-towards-profession/

این نوع جرائم، به دلیل ماهیت فراملی و ناشناس بودن عاملان آن، چالش‌های جدی در تعقیب و رسیدگی قضایی ایجاد می‌کنند (Fahmy, 2024, p. 33).

یکی از مهم‌ترین چالش‌ها در مقابله با تروریسم سایبری، فقدان تعاریف دقیق، شفاف و هماهنگ در سطح بین‌المللی است که می‌تواند موجب تعارض در صلاحیت و اختلال در فرایند تعقیب کیفری گردد. ازاین‌رو، کنوانسیون وفق ماده ۳۵، کشورهای عضو را موظف می‌سازد در چارچوب تحقیق، تعقیب کیفری، جمع‌آوری و تبادل ادله الکترونیکی مرتبط با جرائم تعریف شده در این کنوانسیون، همکاری‌های بین‌المللی مؤثر داشته باشند.^{۳۸} در این راستا، کنوانسیون ظرفیت ایجاد یک چارچوب قانونی یکپارچه برای مقابله با تروریسم سایبری را داراست و می‌تواند موجب تقویت صلاحیت دیوان در رسیدگی به این جرائم شود. تمرکز ویژه کنوانسیون بر تهدیدها علیه زیرساخت‌های حیاتی، گامی مؤثر در راستای تأمین امنیت سایبری جهانی تلقی می‌گردد (Tropina, 2024, p. 207). ازاین‌رو، یکی از موانع جدی در مسیر اجرای مؤثر این کنوانسیون، محدودیت‌های صلاحیتی در تعقیب کیفری مرتکبان جرائم سایبری است. این جرائم اغلب از سوی افرادی صورت می‌گیرند که در حوزه قضایی کشورهایی قرار دارند که یا به کنوانسیون ملحق نشده‌اند یا همکاری قضایی لازم را ارائه نمی‌دهند (Rakha, 2024, p. 376). این امر نیازمند توسعه سازوکارهای حقوقی برای همکاری قضایی فراملی و اجرای مؤثر کنوانسیون در سطح جهانی است.

از جمله مزایای شاخص این کنوانسیون مواد ۳۷ تا ۴۰ است که امکان تقویت همکاری‌های بین‌المللی در حوزه تبادل اطلاعات، هماهنگی قضایی و ارتقای زیرساخت‌های امنیتی برای پیشگیری از حملات سایبری را فراهم می‌سازد. کشورها می‌توانند با بهره‌گیری از مفاد کنوانسیون، مقررات ملی خود را روزآمدسازی کنند و با ایجاد هماهنگی و همگرایی در مقررات مربوط به جرائم سایبری، شکاف‌های قانونی و تضادهای حقوقی موجود را برطرف نمایند (Fidler, 2025, p. 784). افزون بر این، برنامه‌های آموزشی، انتقال دانش فنی و تقویت ظرفیت‌های قضایی، می‌توانند بستر مناسبی برای مقابله مؤثر با تهدیدهای پیچیده‌ای همچون تروریسم سایبری فراهم آورند.

به‌طور کلی، این کنوانسیون می‌تواند ابزاری کارآمد برای مقابله با تهدیدهای فزاینده سایبری،

38. <https://www.eumonitor.eu/9353000/1/j4nvhdldk3hydzq-j9vvik7m1c3gyxp/vmp4el2lb0y6>

به‌ویژه تروریسم سایبری علیه زیرساخت‌های حیاتی محسوب شود. با این حال، تحقق اهداف آن منوط به تقویت همکاری‌های بین‌المللی، رفع موانع صلاحیتی، توسعه سازوکارهای نظارتی و تسهیل فرایندهای شناسایی و پیگرد کیفری مرتکبان خواهد بود (Hakmeh, 2024, p. 127).

۴-۲. ضرورت‌ها و فرصت‌های توسعه صلاحیت قضایی دیوان

تروریسم سایبری با ویژگی‌هایی مانند سازمان‌یافتگی، اهداف سیاسی و حمله به غیرنظامیان یا زیرساخت‌های عمومی، قابلیت شناسایی به عنوان جرم بین‌المللی مستقل را دارد. در صورت وقوع خسارات عمده، این جرائم می‌توانند در چارچوب صلاحیت دیوان قرار گیرند. حملات به زیرساخت‌های حیاتی، مطابق با کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو، نقض جدی تعهدات بین‌المللی اند. بنابراین، جرم‌انگاری تروریسم سایبری و درج آن در صلاحیت دیوان برای ایجاد بازدارندگی و پاسخ‌گذاری مؤثر، امری ضروری است (Stockton; Golabek-Goldman, 2014, p. 236-236).

وفق مواد ۲۵ و ۲۸ اساسنامه دیوان، افراد در قبال ارتکاب جنایات بین‌المللی، مسئولیت کیفری فردی دارند. در حوزه تروریسم سایبری، مسئولیت فرماندهی جایگاه ویژه‌ای دارد، به‌گونه‌ای که فرماندهان و اشخاص دارای اختیار، در صورت اطلاع از وقوع جرم و عدم اقدام برای پیشگیری یا مجازات آن، قابل تعقیب خواهند بود (Shulzhenko; Romashkin, 2021, p. 76-77). با توجه به پیچیدگی‌های فنی این جرائم، بهره‌گیری از ابزارهای دیجیتال برای شناسایی مرتکبان، امری ضروری است. در همین راستا، پیشنهاد ایجاد پایگاه داده تخصصی در دیوان و همکاری فعال با نهادهای بین‌المللی نظیر اینترپل، می‌تواند موجب ارتقای کارآمدی در تعقیب این جرائم شود. هماهنگ‌سازی مقررات داخلی با اسناد بین‌المللی، از جمله کنوانسیون بوداپست و قطعنامه ۲۳۴۱ شورای امنیت، زمینه‌ساز جرم‌انگاری و پیگرد ملی این جرائم خواهد بود. در صورت ناتوانی دولت‌ها در رسیدگی مؤثر، امکان ارجاع پرونده به دیوان وجود دارد. در ضمن، تقویت نهادهایی مانند اینترپل و یوروپل به عنوان سازوکارهای مکمل، و تصویب ماده‌ای مستقل در خصوص تروریسم سایبری، می‌تواند بستر همکاری‌های قضایی و تقویت ادله کیفری در سطح بین‌المللی را فراهم آورد (Kovalčík, 2024, p. 61). از این رو، با توجه به شکاف موجود در اساسنامه دیوان نسبت به جرائم سایبری، به‌ویژه تروریسم سایبری، توسعه صلاحیت دیوان مستلزم الحاق ماده‌ای مستقل در این خصوص و نیز هماهنگی اقدامات داخلی و بین‌المللی است (Wang, 2024, p. 17). این اقدام

گامی مؤثر در ایجاد چارچوب نوین عدالت کیفری بین‌المللی در عصر دیجیتال تلقی می‌شود و می‌تواند پاسخ مناسبی به تهدیدات فزاینده علیه زیرساخت‌های حیاتی باشد. از این رو، پیشنهاد می‌شود که تروریسم سایبری به عنوان جرم مستقل بین‌المللی در اساسنامه دیوان درج شود. این جرم شامل حملات سایبری سازمان‌یافته با اهداف ایجاد رعب، تضعیف حکومت‌ها یا آسیب به زیرساخت‌های حیاتی، و با انگیزه‌های سیاسی یا اعتقادی است. مصادیقی چون حمله به داده‌ها، تخریب منابع عمومی و دسترسی غیرمجاز از ویژگی‌های این جرم به شمار می‌روند. شناسایی این جرم در چارچوب اساسنامه دیوان، موجب تقویت بازدارندگی، ارتقای همکاری بین‌المللی، و توسعه پاسخ‌گذاری کیفری در فضای دیجیتال خواهد شد (Macidov, 2023, p. 91). با وجود این، با بهره‌گیری از تعاریف موجود در اسناد بین‌المللی نظیر کنوانسیون بوداپست، قطعنامه‌های شورای امنیت (نظیر قطعنامه ۲۳۴۱) و پروتکل‌های الحاقی به کنوانسیون ژنو، می‌توان با الگوگیری از ساختار مواد ۷ و ۸ اساسنامه، در قالب ماده مستقل، پیش‌نویس ماده جدید در قالب پیوست الحاقی تحت عنوان «جرائم نوظهور [تروریسم سایبری]»، برای الحاق به اساسنامه دیوان تحت عنوان «تروریسم سایبری» را پیشنهاد داد (Shackelford, 2020, p. 147).^{۳۹} بنابراین، ماده پیشنهادی، با در نظر گرفتن اصول بنیادین حقوق بین‌المللی کیفری و تحولات فناوری اطلاعات می‌تواند گامی اساسی در ارتقای پاسخ‌گذاری بین‌المللی، حمایت از غیرنظامیان و حفاظت از زیرساخت‌های حیاتی در قبال تهدیدهای نوین سایبری محسوب شود.

با این حال، افزون بر توسعه صلاحیت دیوان، برخی از صاحب‌نظران تأسیس محکمه‌ای موسوم به «دیوان کیفری بین‌المللی برای رسیدگی به جرائم سایبری» را پیشنهاد کرده‌اند که با

۳۹. پیش‌نویس ماده جدید برای الحاق به اساسنامه به عنوان ماده ۸ مکرر تحت عنوان «تروریسم سایبری» را بدین شرح می‌توان پیشنهاد نمود: «برای اهداف این اساسنامه، «تروریسم سایبری» به هر گونه اقدام عمدی و سازمان‌یافته اطلاق می‌شود که از طریق فناوری‌های اطلاعاتی و ارتباطی انجام شده است و همه ویژگی‌های زیر را دارد، نظیر الف) با قصد ایجاد ترس، وحشت یا بی‌ثباتی در میان جمعیت غیرنظامی؛ ب) با هدف تحمیل دیدگاه‌های سیاسی، مذهبی یا اعتقادی، تأثیرگذاری بر تصمیم‌های سیاسی دولت‌ها یا نهادهای بین‌المللی، یا ایجاد اختلال عمده در نظم عمومی؛ ج) از طریق حمله به زیرساخت‌های حیاتی، سامانه‌های اطلاعاتی، خدمات عمومی، داده‌های حساس یا مراکز حیاتی درمانی، مالی، انرژی، ارتباطات، حمل‌ونقل یا امنیتی؛ د) به گونه‌ای که منجر به یکی از نتایج زیر گردد: مرگ یا آسیب شدید بدنی به افراد؛ وارد آمدن خسارات جدی و گسترده به اموال یا محیط زیست؛ ایجاد اختلال اساسی در خدمات عمومی یا اقتصادی؛ ایجاد بی‌ثباتی یا تهدید امنیت ملی یا بین‌المللی، باشد. ارتکاب یا مشارکت در هر یک از اعمال فوق، در صورتی که در چارچوب یک طرح یا سیاست عمومی، یا به صورت گسترده و سازمان‌یافته انجام گیرد، در صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی قرار خواهد گرفت. در تعیین مسئولیت کیفری فردی برای جرم تروریسم سایبری، دادگاه می‌تواند به موارد زیر توجه کند: الف) نقشه‌کشی، هدایت یا فرماندهی حمله؛ ب) ارائه پشتیبانی مالی، فنی یا اطلاعاتی؛ ج) مشارکت در طراحی یا اجرای نرم‌افزارها یا سامانه‌های تهاجمی سایبری؛ د) استفاده از افراد زیر سن قانونی در عملیات سایبری با هدف تروریستی. برای اعمال این ماده، کشورهای عضو متعهد به همکاری حقوقی و قضایی کامل با دیوان خواهند بود، از جمله: الف) استرداد، توقیف یا تعقیب فنی؛ ب) اشتراک‌گذاری داده‌ها و اطلاعات سایبری؛ ج) اجرای احکام کیفری صادره توسط دیوان.»

توجه به بی‌کیفری فزاینده، ضرورت رسیدگی به جدی‌ترین حملات سایبری را فراهم می‌سازد. این صاحب‌نظران معتقدند که این دیوان باید مستقل از سازمان ملل متحد عمل کند و برای مقابله با بی‌کیفری جرائم بزرگ بین‌المللی قابلیت تأسیس داشته باشد. صلاحیت آن محدود به جرائم خاص مانند نسل‌کشی و جرائم جنگی است، اما ممکن است در قبال حملات سایبری گسترده علیه زیرساخت‌های اطلاعاتی حیاتی نیز نقش ایفا کند (Schjolberg, 2012, p. 15).

نتیجه‌گیری

تهدیدهای فزاینده تروریسم سایبری و ناتوانی چارچوب حقوق بین‌المللی کیفری در قبال آن، ضرورت بازنگری در صلاحیت دیوان را برجسته کرده است. تعریف تروریسم سایبری به عنوان جرم مستقل و اصلاح اساسنامه دیوان از جمله اقدامات مورد نیاز است. این امر مستلزم تقویت همکاری‌های قضایی، تقنینی و فنی میان دولت‌ها و سازمان‌های بین‌المللی می‌باشد. از این رو، با توجه به تهدید فزاینده حملات سایبری در حوزه‌هایی مانند انرژی، بهداشت و حمل‌ونقل، توسعه صلاحیت دیوان در زمینه تروریسم سایبری راهبردی ضروری و هماهنگ با اهداف منشور ملل متحد و اصول عدالت کیفری بین‌المللی اطلاق می‌شود؛ راهبردی که می‌تواند نقشی مؤثر در پیشگیری از این تهدیدهای سایبری و حمایت از بزه‌دیدگان را ایفا کند. لذا برای توسعه صلاحیت دیوان در زمینه جرم‌انگاری تروریسم سایبری علیه زیرساخت‌های حیاتی، سازوکارهای پیشنهادی ذیل قابل ملاحظه است:

الف. تقویت زیرساخت‌های ملی و بین‌المللی امنیت سایبری از طریق ایجاد سامانه‌های هشدار سریع، توسعه فناوری‌های پیشرفته در حوزه رمزنگاری، شناسایی نفوذ و افزایش تاب‌آوری سایبری، استانداردسازی بین‌المللی، و راه‌اندازی پایگاه‌های داده و سکوه‌های اطلاعاتی مشترک برای شناسایی تروریست‌های سایبری، ابزارها، روش و الگوهای آماج.

ب. اصلاح ساختار حقوقی اساسنامه دیوان از طریق تدوین و تصویب پیوست الحاقی تحت عنوان «جرائم نوظهور»، مشتمل بر تعریف جامع، دقیق و جهان‌شمول تروریسم سایبری با لحاظ عناصر مادی (نظیر نوع زیرساخت هدف و میزان خسارت) و معنوی (نظیر قصد ایجاد رعب یا اخلال در امنیت عمومی یا بین‌المللی)، و شناسایی آن به عنوان تهدیدی علیه صلح و امنیت بین‌المللی در سطحی هم‌تراز با جنایات چهارگانه مقرر در ماده ۵ اساسنامه دیوان.

ج. انعقاد معاهدات دوجانبه و چندجانبه میان دولت‌ها در زمینه همکاری قضایی؛ استرداد متهمان؛ تبادل اطلاعات و معاضدت حقوقی؛ ایجاد نهاد تخصصی در چارچوب دیوان جهت رسیدگی فنی به جرائم سایبری؛ آموزش و تربیت قضات، دادستان‌ها و کارشناسان متخصص در زمینه ادله دیجیتال و چالش‌های مرتبط با زنجیره مراقبت؛ و تدوین پروتکل‌های بین‌المللی برای جمع‌آوری، تحلیل، اعتبارسنجی و پذیرش ادله دیجیتال در فرایند دادرسی کیفری بین‌المللی.

به هر رو، مقابله با تروریسم سایبری به عنوان پدیده‌ای نوظهور، فراملی، پیچیده و فزاینده، مستلزم اتخاذ رویکردی جامع، هماهنگ و چندبعدی در سطوح حقوقی، فنی و اجرایی است. در فقدان چنین تدابیری، تحقق پاسخ کیفری مؤثر و بازدارنده از سوی دیوان در قبال این نوع جرائم با چالش‌های جدی مواجه خواهد بود.

ملاحظات اخلاقی

حامی مالی

مقاله هیچ کمک مالی مشخصی از نهادهای دولتی، تجاری یا غیرانتفاعی دریافت نکرده است.

اعلامیه هوش مصنوعی مولد و فناوری‌های مبتنی بر هوش مصنوعی در فرایند نگارش
در نگارش و آماده‌سازی این مقاله، از هوش مصنوعی استفاده نشده است.

تعارض منافع

نویسنده اعلام می‌کند که در نگارش این مقاله هیچ گونه تعارض منافع ندارد.

پیروی از اصول اخلاق پژوهش

نویسنده از هر گونه جعل و سرقت علمی و هر گونه سوءرفتار پژوهشی اجتناب کرده است.

بیانیه دسترسی به داده‌ها

هیچ داده‌ای در دسترس نیست.

سپاسگزاری

نویسنده مایل است از داوران ناشناس بابت نظرات سازنده‌شان تشکر کند.

فهرست منابع

۱. احمدی مقدم، جواد؛ غلامی‌دون، حسین. (۱۳۹۸ش). تروریسم سایبری؛ ماهیت، روش‌ها و اقدامات متقابل. **کنفرانس بین‌المللی ابعاد حقوقی- جرم‌شناختی تروریسم**، (گردآورندگان: حسنعلی موذن‌زادگان و بهزاد رضوی‌فرد، چاپ اول). تهران: دانشگاه علامه طباطبائی.
۲. اینارسن، ترج. (۱۴۰۲ش). **مفهوم جرائم جهانی در حقوق بین‌الملل**، (ترجمه فریدون جعفری، چاپ اول). بروکسل (بلژیک): تورکل اوپسال.
۳. خاکزاد شاه‌اندشتی، محسن؛ میرید، لیلا. (۱۴۰۳ش). خوانش نوین صلح و امنیت بین‌المللی در پرتو مبارزه با تروریسم سایبری. **پژوهش‌های بین‌الملل**، ۱۴(۳)، ۱۷۹-۲۰۴. <https://doi.org/10.22034/irr.2024.463239.2557>
۴. ربو، دیدیه. (۱۴۰۳ش). **حقوق کیفری بین‌المللی**، (ترجمه بهزاد رضوی‌فرد و محمد فرجی، چاپ دوم). تهران: بنیاد حقوقی میزان.
۵. فرش‌اسعید، پرویز؛ جلالی، محمود؛ گودرزی، مهناز. (۱۴۰۱ش). ضرورت تقویت امنیت سایبری بخش انرژی توسط دولت‌ها. **مطالعات حقوق انرژی**، ۸(۱)، ۱۷۳-۱۹۳. <https://doi.org/10.22059/jrels.2022.316656.413>
۶. سیدناصری، محمد مهدی؛ میرید، لیلا. (۱۴۰۳ش). تروریسم و افراطی‌گری سایبر - تکنولوژیک: چالش‌های حقوقی و امنیتی برای نظام حقوق بین‌الملل. **رویکردهای حقوق سیاسی**، ۱۲(۱)، ۱۵-۲۷. <https://doi.org/10.22084/qjpla.2025.30336.1008>
۷. شاملو، باقر؛ حسینی، مهدی. (۱۴۰۳ش). رایاجنگ‌های مختل‌کننده زیرساخت‌های حیاتی به مثابه جنایت جنگی. **آموزه‌های حقوق کیفری**، ۲۷(۲۱)، ۱۱۵-۱۵۲. <https://doi.org/10.30513/cld.2024.6134.2005>
۸. شریعت باقری، محمد جواد. (۱۴۰۲ش). **حقوق کیفری بین‌المللی**، (چاپ اول). تهران: گنج‌دانش.
۹. کالک، ولفگانگ. (۱۴۰۳ش). **معیارهای دوگانه: حقوق کیفری بین‌المللی و غرب**، (ترجمه فریدون جعفری و جلال‌الدین حسانی، چاپ اول). بروکسل (بلژیک): تورکل اوپسال.
۱۰. محقق هرچقان، علیرضا؛ اردبیلی، محمدعلی؛ و بیگ‌زاده، ابراهیم. (۱۴۰۲ش). صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی و رسیدگی به جنایات بین‌المللی سایبری در عرصه‌های حقوق بین‌الملل. **پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی**، ۱۱(۲۱)، ۳۲۷-۳۵۳. <https://doi.org/10.22034/jclc.2023.389750.1827>
۱۱. محقق هرچقان، علیرضا؛ اردبیلی، محمدعلی؛ و مهدوی‌ثابت، محمدعلی. (۱۴۰۴ش). دوگانه‌گرایی قضائی در جنایات سایبری بین‌المللی در حدود اختیارات دادستان دیوان کیفری بین‌المللی. **پژوهش‌های حقوقی**، ۲۴(۴۱)، ۵۹-۹۰. <https://doi.org/10.48300/jlr.2023.388705.2304>

۱۲. نامامیان، پیمان. (۱۴۰۳ش). الزمات حقوقی جهانی حفاظت از امنیت زیرساخت‌های حیاتی کشورها در قبال جرائم تروریستی فناورانه. *دولت و حقوق*، ۵(۴)، ۲۵-۴۶. <https://doi.org/10.48315/qgl.2025.494372.1167>
13. Adenekan, T. K. (2023). Securing critical infrastructure: Strategies for resilience against global cyber threats. https://www.researchgate.net/publication/385620316_Securing_Critical_Infrastructure_Strategies_for_Resilience_Against_Global_Cyber_Threats
14. Alabbadi, F. S., Al Amaren, E. M., & Aletein, S. I. (2020). International responsibility arising from cyberattacks in the light of the contemporary international law. *International Journal of Cyber Criminology*, 16(1), 156–169. <https://doi.org/10.5281/zenodo.4766562>
15. Alkharman, J. A., & Hassan, I. (2023). Cyberterrorism and self-defense in the framework of international law. *Journal of Law and Sustainable Development*, 11(8), e1430. <https://doi.org/0009-0004-3056-9748>
16. Arnell, P., & Faturoti, B. (2023). The prosecution of cybercrime – why transnational and extraterritorial jurisdiction should be resisted. *International Review of Law, Computers & Technology*, 37(1), 29-51. <https://doi.org/10.1080/13600869.2022.2061888>
17. Asghar, M. U., Javed, M. H., & Azhar, S. (2025). The regulation of cybercrime in international law: Discussing the legal frameworks and challenges in regulating cybercrime. *Indus Journal of Social Sciences*, 3(2), 417-430. <https://doi.org/10.59075/ijss.v3i2.1267>
18. Azmi, A. N., & Shabrina, S. (2023). Challenges of universal adoption of the Budapest Convention on cybercrime. *The 5th International Conference on Technology, Education, and Social Science*, 1(1), 1-10.
19. Bartoli, L. (2025). Cybersecurity and the fight against cybercrime: Partners or competitors? *European Journal of Risk Regulation*, 16(2), 498 - 513. <https://doi.org/10.1017/err.2025.31>
20. Buçaj, E., & Idrizaj, K. (2024). The need for cybercrime regulation on a global scale by the international law and cyber convention. *Multidisciplinary Reviews*, 8(1), 1-10. <https://doi.org/10.31893/multirev.2025024>
21. Buisman, C., & Alfatlawi, A. A. (2025). Cyber attacks under international criminal law: Challenges in investigation and prosecution. In: *The guide to understanding aggressive cyber-attacks: A study within an effective legal and political perspective* (pp. 24–30). Zain Legal Publications. <https://ssrn.com/abstract=4959031>

22. Cristiano, F., Broeders, D., & Weggemans, D. (Eds.). (2020). *Countering cyber terrorism in a time of 'war on words': Kryptonite for the protection of digital rights?* The Hague: The Hague Program for Cyber Norms. <https://scholarlypublications.universiteitleiden.nl/access/item%3A3069991/view>
23. De Silva De Alwis, R. (2025). Gendering the new international convention on cybercrimes and new norms on artificial intelligence and emerging technologies. *Washington Journal of Law, Technology & Arts*, 20(2), 1-41. <https://digitalcommons.law.uw.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1350&context=wjlta>
24. Edwards, K. (2023). The ICC and the prosecution of global cyber war crimes. *Denver Journal of International Law & Policy*. Retrieved from <https://djiip.org/the-icc-and-the-prosecution-of-global-cyber-war-crimes/>
25. Fahmy, W. (2024). The cybercrime acts and the electronic transaction in international law. *Economics Law and Policy*, 7(1), 18-41. <https://doi.org/10.22158/elv.v7n1p18>
26. Fidler, D. P. (2015). *Whither the Web?: International law, cybersecurity, and critical infrastructure protection*. Maurer School of Law: Indiana University, 8-20. <https://www.repository.law.indiana.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3452&context=facpub>
27. Fidler, M. (2025). Fragmentation of international cybercrime law. *Utah Law Review*, 3(4), 737-804. <https://dc.law.utah.edu/ulr/vol2025/iss3/4/>
28. Gervais, M. (2012). Cyber attacks and the laws of war. *Journal of Law & Cyber Warfare*, 1(1), 8-98. <https://www.jstor.org/stable/26441233>
29. George, A. S., Baskar, T., & Srikanth, P. B. (2024). Cyber threats to critical infrastructure: Assessing vulnerabilities across key sectors. *Partners Universal International Innovation Journal* (PUIIJ), 2(1), 51-75. <https://doi.org/10.5281/zenodo.10639463>
30. Girard, R. N. (2023). The honeypot stings back: Entrapment in the age of cybercrime and a proposed pathway forward. *Chicago Journal of International Law*, 24(1), 187-223. <https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1848&context=cjil>
31. Guillaume, G. (2004). Terrorism and international law. *The International and Comparative Law Quarterly*, 53(3), 537-548.
32. Gupta, I. & Deol, P. (2025). The role of International Criminal Court (ICC) jurisdiction in prosecuting cyberterrorism. *International Journal of Research Publication and Reviews*, 6(5), 12491-12498. <https://ijrpr.com/uploads/V6ISSUE5/IJRPR46404.pdf>

33. Hakmeh, J. (2024). The UN convention on cybercrime: A milestone in cybercrime cooperation? *Journal of Cyber Policy*, 9(2), 125–130. <https://doi.org/10.1080/23738871.2024.2441549>
34. Hui, K.-L., Kim, S. H., & Wang, Q.-H. (2017). Cybercrime deterrence and international legislation. *MIS Quarterly*, 41(2), 497-524. <https://www.jstor.org/stable/26629724>
35. Ilchyshyn, N., Brusakova, O., Krykun, V., & Myroshnychenko, Y. (2023). International legal cooperation in the field of criminal justice: New challenges and ways to overcome them. *Journal of Law and Sustainable Development*, 11(4), 754-771. <https://doi.org/10.55908/sdgs.v11i4.767>
36. Jayakumar, S. (2021). Cyber attacks by terrorists and other malevolent actors: Prevention and preparedness. With three case studies on Estonia, Singapore and the United States. In: A. P. Schmid (Ed.), *Handbook of terrorism prevention and preparedness* (pp. 871–930). ICCT Press Publication.
37. Jimmy, F. (2024). The role of artificial intelligence in predicting cyber threats. *International Journal of Scientific Research and Management* (IJSRM), 11(8), 935–953. <https://doi.org/10.18535/ijrm/v11i08.ec04>
38. Kovalčík, M. (2024). Constitutional referrals by ordinary courts: A platform for judicial dialogue and another toolkit for judicial resistance? *European Constitutional Law Review*, 20(1), 52-81. <https://doi.org/10.1017/S1574019624000087>
39. Kumar, A. (2024). Examining cybersecurity laws: Protecting critical infrastructure against emerging threats and global cybercrimes. *Journal of Law and Intellectual Property Rights*, 1(1), 21–29. https://jlipr.in/doc/Vol-1-No-1-2024/3_JLIPR_Vol%201%20%20No%201-Dec%202024.pdf
40. LeChette-Danberry, C. A. (2025). *Cyberterrorism and international laws: Need for cyber inclusion* (PhD dissertation). Walden University, College of Health Sciences and Public Policy. <https://scholarworks.waldenu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=19456&context=dissertations>
41. Macidov, S. T. o. (2023). Prosecuting cybercrimes under international legal frameworks: Challenges and innovations. *Futurity Economics & Law*, 3(3), 80-96. <https://doi.org/0000-0003-3541-6893>
42. Matos, L. (2021). *Cyberattacks as crimes against humanity and international responsibility*

- of states*. <https://ssrn.com/abstract=3953744>
43. Nasir, S. (2023). Exploring the effectiveness of cybersecurity training programs: Factors, best practices, and future directions. *Advances in: Multidisciplinary & Scientific Research Journal Publication*, 2(1), 151–160. <https://doi.org/10.22624/AIMS/CSEAN-SMART2023P18>
 44. Perloff-Gilest, A. (2018). Transnational cyber offenses: Overcoming jurisdictional challenges. *The Yale Journal of International Law*, 43, 191–227.
 45. Qualters, M. M. (2023). Cyberwarfare: An international crime? Whether “cyberwarfare” is an issue that can be prosecuted before the ICC. *Syracuse Law Review*, 75. Retrieved from <https://lawreview.syr.edu/cyberwarfare-an-international-crime-whether-cyberwarfare-is-an-issue-that-can-be-prosecuted-before-the-icc/>
 46. Rakha, N. A. (2024). Jurisdictional challenges of cybercrimes and the role of the International Criminal Court. *Thematic Conference Proceedings*, 14(3), 357–383. <https://doi.org/10.1092/ejil/chy056>
 47. Rahman, M. M., & Das, T. K. (2024). Countering cyberattacks: Gaps in international law and prospects for overcoming them. *Journal of Digital Technologies and Law*, 2(4), 973–1002. <https://doi.org/10.21202/jdtl.2024.46>
 48. Schjolberg, S. (2012). An international criminal tribunal for cyberspace (ICTC); Prosecution for the tribunal police investigation for the tribunal. *Cybercrime Law*. Retrieved from <http://www.cybercrimelaw.net>
 49. Shackelford, S. J. (2020). Managing cyber attacks as a global collective action problem. In: *Governing new frontiers in the information age: Toward cyber peace* (pp. 87-172). Cambridge University Press. <https://doi.org/10.1017/9781108604000.004>
 50. Sieber, U. (2006). International cooperation against terrorist use of the internet. *International Review of Penal Law*, 77, 395-449. <https://doi.org/10.3917/ridp.773.0395>
 51. Sim, S. (2023). The development of digital technologies and cyber security threats. *Sungshin Women's University Center for East Asian Studies*, 29(1), 197–238. <https://doi.org/10.56022/ceas.2023.29.1.197>
 52. Snider, K. L. G., Hefetz, A., Shandler, R., & Canetti, D. (2025). Experimenting with threat: How cyberterrorism targeting critical infrastructure influences support for surveillance policies. *Terrorism and Political Violence*, 1–15. <https://doi.org/10.1080/09546553.2025.2457746>

53. Stockton, P. N., & Golabek-Goldman, M. (2014). Prosecuting cyberterrorists: Applying traditional jurisdictional frameworks to a modern threat. *Stanford Law & Policy Review*, 25(3), 211-268.
54. Trahan, J. (2025). Cyber operations and the crime of aggression. Case Western Reserve *Journal of International Law*, 57(1), 77-108. <https://scholarlycommons.law.case.edu/jil/vol57/iss1/6/>
55. Tropina, T. (2024). This is not a human rights convention: The perils of overlooking human rights in the UN cybercrime treaty. *Journal of Cyber Policy*, 9(2), 200–220. <https://doi.org/10.1080/23738871.2024.2419517>
56. Viganò, E., Loi, M., & Yaghmaei, E. (2020). Cybersecurity of critical infrastructure. In: M. Christen, B. Gordijn, & M. Loi (Eds.), *The ethics of cybersecurity* (pp. 157–177). Springer Nature. https://doi.org/10.1007/978-3-030-29053-5_8
57. Wang, X. (2024). Global (re-)framing of cybercrime: An emerging common interest in flux of competing normative powers? *Leiden Journal of International Law*. First View, 1-27. <https://doi.org/10.1017/S0922156524000402>
58. Watney, M. (2022). Cybersecurity threats to and cyberattacks on critical infrastructure: A legal perspective. *European Conference on Cyber Warfare and Security*, 21(1), 319–327. <https://doi.org/10.34190/eccws.21.1.196>
59. Ya, A. (2023). Employing the responsibility to protect (R2P) to impose universal jurisdiction regarding cyber-terrorism. *Journal of Digital Technologies and Law*, 1(4), 994–1027. <https://doi.org/10.21202/jdtl.2023.43>

Resources

1. Adenekan, T. K. (2023). Securing critical infrastructure: Strategies for resilience against global cyber threats. ResearchGate. https://www.researchgate.net/publication/385620316_Securing_Critical_Infrastructure_Strategies_for_Resilience_Against_Global_Cyber_Threats
2. Ahmadi-Moghadam, Javad; Gholami-Doun, Hossein. (2019). Cyber Terrorism: Nature, Methods, and Countermeasures. International Conference on the Legal-Criminological Aspects of Terrorism, edited by Hassanali Mozanadegan and Behzad Razavifar. First Edition, Tehran: Allameh Tabatabai University. (In Persian)
3. Alabbadi, F. S., Al Amaren, E. M., & Aletein, S. I. (2020). International responsibility arising from cyberattacks in the light of the contemporary international law. International Journal of Cyber Criminology, 16(1), 156–169. <https://doi.org/10.5281/zenodo.4766562>
4. Alkharman, J. A., & Hassan, I. (2023). Cyberterrorism and self-defense in the framework of international law. Journal of Law and Sustainable Development, 11(8), e1430. <https://doi.org/0009-0004-3056-9748>
5. Arnell, P., & Faturoti, B. (2023). The prosecution of cybercrime – why transnational and extraterritorial jurisdiction should be resisted. International Review of Law, Computers & Technology, 37(1), 29-51. <https://doi.org/10.1080/13600869.2022.2061888>
6. Asghar, M. U., Javed, M. H., & Azhar, S. (2025). The regulation of cybercrime in international law: Discussing the legal frameworks and challenges in regulating cybercrime. Indus Journal of Social Sciences, 3(2), 417-430. <https://doi.org/10.59075/ijss.v3i2.1267>
7. Azmi, A. N., & Shabrina, S. (2023). Challenges of universal adoption of the Budapest Convention on cybercrime. The 5th International Conference on Technology, Education, and Social Science, 1(1), 1-10.
8. Bartoli, L. (2025). Cybersecurity and the fight against cybercrime: Partners or competitors? European Journal of Risk Regulation, 16(2), 498 - 513. <https://doi.org/10.1017/err.2025.31>
9. Bučaj, E., & Idrizaj, K. (2024). The need for cybercrime regulation on a global scale by the international law and cyber convention. Multidisciplinary Reviews, 8(1), 1-10. <https://doi.org/10.31893/multirev.2025024>
10. Buisman, C., & Alfatlawi, A. A. (2025). Cyber attacks under international criminal law: Challenges in investigation and prosecution. In The guide to understanding aggressive cyber-attacks: A study within an effective legal and political perspective (pp. 24–30). Zain

- Legal Publications. <https://ssrn.com/abstract=4959031>
11. Cristiano, F., Broeders, D., & Weggemans, D. (Eds.). (2020). Countering cyber terrorism in a time of 'war on words': Kryptonite for the protection of digital rights? The Hague: The Hague Program for Cyber Norms. <https://scholarlypublications.universiteitleiden.nl/access/item%3A3069991/view>
 12. De Silva De Alwis, R. (2025). Gendering the new international convention on cybercrimes and new norms on artificial intelligence and emerging technologies. *Washington Journal of Law, Technology & Arts*, 20(2), 1-41. <https://digitalcommons.law.uw.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1350&context=wjla>
 13. Edwards, K. (2023). The ICC and the prosecution of global cyber war crimes. *Denver Journal of International Law & Policy*. Retrieved from <https://djilp.org/the-icc-and-the-prosecution-of-global-cyber-war-crimes/>
 14. Einarson, Tarj. (2023). *The Concept of Global Crimes in International Law*. Translated by Fereydoun Jafari, First Edition. Brussels (Belgium): Turkel Upsal. (In Persian)
 15. Fahmy, W. (2024). The cybercrime acts and the electronic transaction in international law. *Economics Law and Policy*, 7(1), 18–41. <https://doi.org/10.22158/elp.v7n1p18>
 16. Farshasayed, Parviz; Jalali, Mahmood; Ghodrazi, Mahnaz. (2022). The Necessity of Strengthening Cybersecurity in the Energy Sector by Governments. *Energy Law Studies*, 8(1), 173-193. <https://doi.org/10.22059/jrels.2022.316656.413> (In Persian)
 17. Fidler, D. P. (2015). Whither the Web?: International law, cybersecurity, and critical infrastructure protection. *Maurer School of Law: Indiana University*, 8-20. <https://www.repository.law.indiana.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3452&context=facpub>
 18. Fidler, M. (2025). Fragmentation of international cybercrime law. *Utah Law Review*, 3(4), 737–804. <https://dc.law.utah.edu/ulr/vol2025/iss3/4/>
 19. Gervais, M. (2012). Cyber attacks and the laws of war. *Journal of Law & Cyber Warfare*, 1(1), 8–98. <https://www.jstor.org/stable/26441233>
 20. George, A. S., Baskar, T., & Srikanth, P. B. (2024). Cyber threats to critical infrastructure: Assessing vulnerabilities across key sectors. *Partners Universal International Innovation Journal (PUIIJ)*, 2(1), 51–75. <https://doi.org/10.5281/zenodo.10639463>
 21. Girard, R. N. (2023). The honeypot stings back: Entrapment in the age of cybercrime and a proposed pathway forward. *Chicago Journal of International Law*, 24(1), 187-223. <https://>

- chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1848&context=cjil
22. Guillaume, G. (2004). Terrorism and international law. *The International and Comparative Law Quarterly*, 53(3), 537–548.
 23. Gupta, I. & Deol, P. (2025). The role of International Criminal Court (ICC) jurisdiction in prosecuting cyberterrorism. *International Journal of Research Publication and Reviews*, 6(5), 12491–12498. <https://ijrpr.com/uploads/V6ISSUE5/IJRPR46404.pdf>
 24. Hakmeh, J. (2024). The UN convention on cybercrime: A milestone in cybercrime cooperation? *Journal of Cyber Policy*, 9(2), 125–130. <https://doi.org/10.1080/23738871.2024.2441549>
 25. Hui, K.-L., Kim, S. H., & Wang, Q.-H. (2017). Cybercrime deterrence and international legislation. *MIS Quarterly*, 41(2), 497–524. <https://www.jstor.org/stable/26629724>
 26. Ilchyshyn, N., Brusakova, O., Krykun, V., & Myroshnychenko, Y. (2023). International legal cooperation in the field of criminal justice: New challenges and ways to overcome them. *Journal of Law and Sustainable Development*, 11(4), 754–771. <https://doi.org/10.55908/sdgs.v11i4.767>
 27. Jayakumar, S. (2021). Cyber attacks by terrorists and other malevolent actors: Prevention and preparedness. With three case studies on Estonia, Singapore and the United States. In A. P. Schmid (Ed.), *Handbook of terrorism prevention and preparedness* (pp. 871–930). ICCT Press Publication.
 28. Jimmy, F. (2024). The role of artificial intelligence in predicting cyber threats. *International Journal of Scientific Research and Management (IJSRM)*, 11(8), 935–953. <https://doi.org/10.18535/ijssrm/v11i08.ec04>
 29. Kalk, Wolfgang. (2024). *Double Standards: International Criminal Law and the West*. Translated by Fereydoun Jafari and Jaleleddin Hasani, First Edition. Brussels (Belgium): Turkel Upsal. (In Persian)
 30. Kovalčík, M. (2024). Constitutional referrals by ordinary courts: A platform for judicial dialogue and another toolkit for judicial resistance? *European Constitutional Law Review*, 20(1), 52–81. <https://doi.org/10.1017/S1574019624000087>
 31. Khakzad Shahandashti, Mohsen; Mirbad, Leila. (2024). A New Reading of International Peace and Security in the Light of the Fight Against Cyber Terrorism. *International Research*, 14(3), 179–204. <https://doi.org/10.22034/irr.2024.463239.2557> (In Persian)

32. Kumar, A. (2024). Examining cybersecurity laws: Protecting critical infrastructure against emerging threats and global cybercrimes. *Journal of Law and Intellectual Property Rights*, 1(1), 21–29. https://jlipr.in/doc/Vol-1-No-1-2024/3_JLIPR_Vol%201%20%20No%201_Dec%202024.pdf
33. LeChette-Danberry, C. A. (2025). Cyberterrorism and international laws: Need for cyber inclusion (PhD dissertation). Walden University, College of Health Sciences and Public Policy. <https://scholarworks.waldenu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=19456&context=dissertations>
34. Mahakherchagan, Alireza; Ardebili, Mohammad-Ali; Bigzadeh, Ebrahim. (2023). Jurisdiction of the International Criminal Court and the Prosecution of Cyber International Crimes in International Law. *Criminal Law and Criminology Research*, 11(21), 327-303. <https://doi.org/10.22034/jclc.2023.389750.1827> (In Persian)
35. Mahakherchagan, Alireza; Ardebili, Mohammad-Ali; Mahdavi-Sabet, Mohammad-Ali. (2025). Judicial Dualism in International Cyber Crimes within the Jurisdiction of the International Criminal Court Prosecutor. *Legal Research Journal*, 24(41), 90-59. <https://doi.org/10.48300/jlr.2023.388705.2304> (In Persian)
36. Macidov, S. T. o. (2023). Prosecuting cybercrimes under international legal frameworks: Challenges and innovations. *Futurity Economics & Law*, 3(3), 80-96. <https://doi.org/0000-0003-3541-6893>
37. Matos, L. (2021). Cyberattacks as crimes against humanity and international responsibility of states. SSRN. <https://ssrn.com/abstract=3953744>
38. Namamian, Peyman. (2024). Global Legal Requirements for the Protection of Critical National Infrastructures Against Technological Terrorism Crimes. *State and Law*, 5(4), 46-25. <https://doi.org/10.48315/qgl.2025.494372.1167> (In Persian)
39. Nasir, S. (2023). Exploring the effectiveness of cybersecurity training programs: Factors, best practices, and future directions. *Advances in Multidisciplinary & Scientific Research Journal Publication*, 2(1), 151–160. <https://doi.org/10.22624/AIMS/CSEAN-SMART2023P18>
40. Perloff-Gilest, A. (2018). Transnational cyber offenses: Overcoming jurisdictional challenges. *The Yale Journal of International Law*, 43, 191–227.
41. Qualters, M. M. (2023). Cyberwarfare: An international crime? Whether “cyberwarfare” is an issue that can be prosecuted before the ICC. *Syracuse Law Review*, 75. Retrieved from

- <https://lawreview.syr.edu/cyberwarfare-an-international-crime-whether-cyberwarfare-is-an-issue-that-can-be-prosecuted-before-the-icc/>
42. Rakha, N. A. (2024). Jurisdictional challenges of cybercrimes and the role of the International Criminal Court. Thematic Conference Proceedings, 14(3), 357–383. <https://doi.org/10.1092/ejil/chy056>
43. Rahman, M. M., & Das, T. K. (2024). Countering cyberattacks: Gaps in international law and prospects for overcoming them. Journal of Digital Technologies and Law, 2(4), 973–1002. <https://doi.org/10.21202/jdtl.2024.46>
44. Robo, Didier. (2024). International Criminal Law. Translated by Behzad Razavifar and Mohammad Faraji, Second Edition. Tehran: Mizan Legal Foundation. (In Persian)
45. Shamloo, Bagher; Hosseini, Mehdi. (2024). Disruptive Warfare Targeting Critical Infrastructure as a War Crime. Criminal Law Teachings, 27(21), 115-152. <https://doi.org/10.30513/cld.2024.6134.2005> (In Persian)
46. Schjolberg, S. (2012). An international criminal tribunal for cyberspace (ICTC); Prosecution for the tribunal police investigation for the tribunal. Cybercrime Law. Retrieved from <http://www.cybercrimelaw.net>
47. Shackelford, S. J. (2020). Managing cyber attacks as a global collective action problem. In Governing new frontiers in the information age: Toward cyber peace (pp. 87-172). Cambridge University Press. <https://doi.org/10.1017/9781108604000.004>
48. Shariat-Baghery, Mohammad-Javad. (2023). International Criminal Law. First Edition. Tehran: Ganj-Danesh. (In Persian)
49. Sieber, U. (2006). International cooperation against terrorist use of the internet. International Review of Penal Law, 77, 395-449. <https://doi.org/10.3917/ridp.773.0395>
50. Sim, S. (2023). The development of digital technologies and cyber security threats. Sungshin Women's University Center for East Asian Studies, 29(1), 197–238. <https://doi.org/10.56022/ceas.2023.29.1.197>
51. Snider, K. L. G., Hefetz, A., Shandler, R., & Canetti, D. (2025). Experimenting with threat: How cyberterrorism targeting critical infrastructure influences support for surveillance policies. Terrorism and Political Violence, 1–15. <https://doi.org/10.1080/09546553.2025.2457746>
52. Seidnasiri, Mohammad-Mehdi; Mirbad, Leila. (2024). Cyber-Technological Terrorism and

- Extremism: Legal and Security Challenges for the International Legal System. *Political Legal Approaches Journal*, 2(1), 15-27. <https://doi.org/10.22084/qjpla.2025.30336.1008> (In Persian)
53. Stockton, P. N., & Golabek-Goldman, M. (2014). Prosecuting cyberterrorists: Applying traditional jurisdictional frameworks to a modern threat. *Stanford Law & Policy Review*, 25(3), 211-268.
54. Trahan, J. (2025). Cyber operations and the crime of aggression. *Case Western Reserve Journal of International Law*, 57(1), 77-108. <https://scholarlycommons.law.case.edu/jil/vol57/iss1/6/>
55. Tropina, T. (2024). This is not a human rights convention: The perils of overlooking human rights in the UN cybercrime treaty. *Journal of Cyber Policy*, 9(2), 200–220. <https://doi.org/10.1080/23738871.2024.2419517>
56. Viganò, E., Loi, M., & Yaghmaei, E. (2020). Cybersecurity of critical infrastructure. In M. Christen, B. Gordijn, & M. Loi (Eds.), *The ethics of cybersecurity* (pp. 157–177). Springer Nature. https://doi.org/10.1007/978-3-030-29053-5_8
57. Wang, X. (2024). Global (re-)framing of cybercrime: An emerging common interest in flux of competing normative powers? *Leiden Journal of International Law. First View*, 1-27. <https://doi.org/10.1017/S0922156524000402>
58. Watney, M. (2022). Cybersecurity threats to and cyberattacks on critical infrastructure: A legal perspective. *European Conference on Cyber Warfare and Security*, 21(1), 319–327. <https://doi.org/10.34190/eccws.21.1.196>
59. Ya, A. (2023). Employing the responsibility to protect (R2P) to impose universal jurisdiction regarding cyber-terrorism. *Journal of Digital Technologies and Law*, 1(4), 994–1027. <https://doi.org/10.21202/jdtl.2023.43>.



Juridical Analysis of Silence against escape of Prisoner or Detainee in light of the Principle pf Prohibition of Assistance to Sin (with emphasis on Articles 549 and 551 of the Islamic Penal Code, T'azirat Section)

Saeedeh Rangraz ¹ | Mohammad Adibi Mehr ²

1. PhD student in Jurisprudence and Foundations of Islamic Law, Farabi Campus, University of Tehran, Qom, Iran. Email: rangraz@ut.ac.ir
2. Corresponding Author, Associate Professor, Department of Jurisprudence and Foundations of Islamic Law, Farabi Campus, University of Tehran, Qom, Iran. Email: madiby@ut.ac.ir

Article Info

Article type:
Review Article

Received: 2 July 2023
Revised: 9 August 2025
Accepted: 1 December 2025
Available Online: 12 January 2026

Keywords

Silence, Escape, Prisoner, Detainee, Assistance to Sin.



Abstract

R

emaining silent when facing escape of a prisoner or detainee means that a person does not act against the escape despite knowing about it, either intending to help the fugitive or not.

Despite the legislator's specific attention to spiriting a prisoner or detainee and its criminalization in Articles 549 and 551 of the Islamic Penal Code (T'azirat Section) the silence against the escape of a prisoner has been neglected. This article applying analytical-critical method and adducing the rule of prohibition of assistance to sin,"studies feasibility of assisting by silence ;It extracts three juridical theories for the issue according to the necessity or non-necessity of the assistant's intention to the occurrence of the sin and the complete occurrence of the sin on the realization of the assistance to sin. Finally, considering the customary realization of the assistance to sin, the prohibition of the officer's silence is chosen, provided the realization of the prisoner's escape. Therefore, although the officer's intention is not provable by silence, considering the effect of the officer's silence in the escape in custom, according to the above rule, the prohibition is proved for the present issue, provided on the escape of a prisoner.

Cite this article: Rangraz. S.; Adibi mehr, M. (2025). Juridical Analysis of Silence against escape of Prisoner or Detainee in light of the Principle pf Prohibition of Assistance to Sin (with emphasis on Articles 549 and 551 of the Islamic Penal Code, T'azirat Section). *Criminal Law Doctrines*, 22(29), 431-453. <https://doi.org/10.30513/cld.2026.5066.1824>



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



تحلیل فقهی سکوت برابر فرار زندانی یا توقیف شده در پرتوی قاعده «حرمت اعانت بر اثم»؛ (با تأکید بر مواد ۵۴۹ و ۵۵۱ قانون مجازات اسلامی؛ بخش تعزیرات)

✉ سعیده رنگرز^۱ | محمد ادیبی مهر^۲

۱. دانش‌آموخته دکتری رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه پردیس فارابی قم، دانشگاه تهران، قم، ایران.

رایانامه: rangraz@ut.ac.ir

۲. نویسنده مسئول، دانشیار، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه پردیس فارابی قم، دانشگاه تهران، قم، ایران. رایانامه:

madiby@ut.ac.ir

چکیده

سکوت برابر فرار زندانی یا توقیف شده به این معناست که فرد با وجود اطلاع از وقوع فرار با قصدی اعم از اعانت یا غیر آن، در مقابله با فرار اقدامی انجام ندهد. علی‌رغم اهتمام ویژه قانون‌گذار نسبت به فراری دادن زندانی یا توقیف شده و جرم‌انگاری آن در مواد ۵۴۹ و ۵۵۱ قانون مجازات اسلامی (بخش تعزیرات)، مسئله سکوت برابر فرار زندانی یا توقیف شده، از نگاه قانون‌گذار مغفول مانده است. این نوشتار با روش تحلیلی - انتقادی، با استناد به قاعده «حرمت اعانت بر اثم»، ضمن امکان‌سنجی احصاء سکوت تحت مصادیق عنوان اعانت، با توجه به شرطیت یا عدم شرطیت وقوع اثم و قصد معاون بر وقوع اثم، در تحقق مفهوم اعانت بر اثم، در مجموع سه نظریه را به عنوان حکم فقهی برای موضوع پیش‌رو استخراج می‌نماید، که در نهایت، با توجه به کفایت صدق عرفی در تحقق مفهوم اعانت، نظریه حرمت سکوت مأمور مشروط به تحقق فرار زندانی را برمی‌گزیند. بنابراین هرچند قصد وقوع فرار زندانی از مجرد سکوت مأمور قابل احراز نمی‌باشد، اما به دلیل تأثیر سکوت مأمور در وقوع فرار از نظر عرف، به شرط تحقق فرار زندانی بر اساس قاعده فوق، حکم حرمت برای موضوع حاضر اثبات می‌گردد.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: ترویجی

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۴/۱۱

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۴/۰۵/۱۸

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۹/۱۰

تاریخ انتشار برخط: ۱۴۰۴/۱۰/۲۲

کلیدواژه‌ها

سکوت، فرار، زندانی، توقیف شده، اعانت بر اثم.

استناد: رنگرز، سعیده؛ ادیبی مهر، محمد. (۱۴۰۴). تحلیل فقهی سکوت برابر فرار زندانی یا توقیف شده در پرتوی قاعده «حرمت اعانت بر اثم»؛ (با تأکید بر مواد ۵۴۹ و ۵۵۱ قانون مجازات اسلامی؛ بخش تعزیرات). آموزه‌های حقوق کیفری، ۲۲(۲۹)، ۴۳۱-۴۵۳.

<https://doi.org/10.30513/cld.2026.5066.1824>



مقدمه

افراد ممکن است برابر وقوع جرم، با وجود آگاهی از آن و حتی توانایی بر پیشگیری از آن، سکوت پیشه کنند. سکوت به معنای خودداری از بیان یا عمل است (قاسم‌زاده، ۱۳۸۰، ص. ۸۱). بنابراین، سکوت برابر جرم به معنای عدم اقدام در جلوگیری از ارتکاب بزه است. یکی از جرائمی که سکوت افراد برابر آن می‌تواند نقش مؤثری در شکل‌گیری و وقوع کامل آن داشته باشد، جرم فرار زندانی یا فرد توقیف‌شده است. جرم مزبور، در ماده ۵۴۷ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ (بخش تعزیرات)، جرم‌انگاری گردیده است. فرار زندانی یا توقیف‌شده ممکن است از مکان‌های مختلفی چون زندان، بازداشتگاه، دادگاه یا دادسرا و یا مسیر بدرقه رخ دهد.

سکوت افراد (اعم از مأمور حفظ، مراقبت یا نگهداری زندانی و فرد عادی) برابر فرار زندانی می‌تواند ریشه در امور مختلفی داشته باشد. از مهم‌ترین دلایل سکوت برابر فرار زندانی، می‌توان به قصد یاری رساندن به زندانی یا توقیف‌شده برای فرار به منظور رسیدن به منافع مادی یا غیرمادی و همچنین ترس از رسیدن آسیب‌های احتمالی جانی یا مالی در صورت جلوگیری از فرار از جانب فراری یا افراد نزدیک او اشاره کرد.

غیر از دلایل فوق، می‌توان به دلایلی دیگر نیز اشاره کرد: بی‌تفاوتی اجتماعی به معنای عدم احساس وظیفه یک فرد غیر مأمور در آگاه‌سازی مأموران به فرار زندانی یا توقیف‌شده؛ و همچنین اطمینان بیش از حد مأمور حفظ یا مراقبت یا ملازمت زندانی یا توقیف‌شده به امنیت زندان یا بازداشتگاه و اثبات ناتوانی زندانی در فرار. در مورد اخیر، با وجود اقدامات زندانی برای فرار، مأمور با گمان این‌که فرد زندانی به دلیل استحکام و امنیت زندان قادر به فرار نخواهد بود، در مقابل وی سکوت می‌کند.

از سوی دیگر، قانون‌گذار در راستای مبارزه با رفتارهای مانع اجرای عدالت، به فراری دادن زندانی یا توقیف‌شده اهتمام ویژه‌ای ورزیده و آن را در مواد ۵۴۹ و ۵۵۱ قانون مجازات اسلامی جرم‌انگاری نموده است. به موجب ماده ۵۴۹ قانون مزبور:

”هر کس که مأمور حفظ یا مراقبت یا ملازمت زندانی یا توقیف‌شده‌ای باشد و مساعدت در فرار نماید یا راه فرار او را تسهیل کند یا برای فرار وی تبانی و مواضعه نماید، به ترتیب ذیل مجازات خواهد شد:....“

همچنین به موجب ماده ۵۵۱ قانون فوق:

” اگر عامل فرار از مأمورین مذکور در ماده (۵۴۹) نباشد و عامداً موجبات فرار اشخاصی که قانوناً زندانی یا دستگیر شده‌اند را فراهم آورد، به طریق ذیل مجازات خواهد شد:....

لکن از مواد فوق استنباط می‌شود که قانون‌گذار فراری دادن زندانی یا توقیف شده توسط مأمور حفظ یا مراقبت و یا ملازمت از وی را تنها از طریق افعال مثبت ممکن می‌داند. مؤید این مطلب استفاده از کلمات «مساعدت»، «تسهیل»، «تبانی» و «مواضعه» در ماده ۵۴۹ قانون فوق است. واژگان مزبور همگی مصدر افعال متعدی هستند و افعال متعدی در امور مثبت و تکوینی صادق‌اند و شامل امور منفی و عدم نمی‌گردند (شامبیاتی، ۱۳۹۵، ج ۲، ص ۱۷۴). همچنین عبارت «فراهم آوردن عامدانه موجبات فرار» در ماده ۵۵۱ قانون مزبور، صراحتاً بر فعل مثبت دلالت می‌کند.

از سویی دیگر، سکوت برابر فرار زندانی یا توقیف شده با وجود اطلاع از وقوع فرار، به رغم این‌که ترک فعل محسوب می‌شود، حتی اگر بدون قصد یاری رساندن برای فرار باشد مانند موردی که مأمور حفظ و مراقبت از زندانی از روی عواملی چون ترس (ترسی که به حد اکراه و اضطراب نرسد)، بدون قصد مساعدت و یاری رساندن به زندانی در فرار، در مقابل فرار زندانی سکوت پیشه کند، از نگاه عرف، می‌تواند نقش مؤثری در فرار زندانی یا توقیف شده ایفا نماید. به نظر می‌رسد این مهم از نگاه قانون‌گذار مغفول مانده است. بررسی آیین‌نامه اجرایی زندان‌ها و اقدامات تأمینی و تربیتی کشور مصوب ۱۴۰۰/۰۲/۲۸ نیز نشان می‌دهد که مسئله سکوت برابر فرار زندانی یا توقیف شده، حتی از جانب مأمور حفظ و مراقبت از زندانی یا توقیف شده، بار دیگر مورد بی‌توجهی قانون‌گذار قرار گرفته است.

وجود چنین خلئی در قانون‌گذاری می‌تواند دستاویز افراد، به خصوص مأموران، برای شانه خالی کردن از مسئولیت و فرار از مجازات شدیدتر مندرج در ماده ۵۴۹ باشد و جرم آن‌ها را در حد مسامحه و اهمال در حفظ و نگهداری زندانی یا توقیف شده که در ماده ۵۴۸ جرم‌انگاری شده است، تقلیل دهد. برای درک بهتر مسئله می‌توان مأموری را تصور نمود که به قصد کمک به زندانی، بدون انجام فعلی مثبت، هنگام فرار زندانی، با وجود اطلاع از وقوع آن، فقط سکوت کرده و با سکوتش فرار محقق شده است، سپس وجود قصد مساعدت را انکار نماید و از آنجا که

سکوت محض به تنهایی اعم از قصد و رضاست، با استفاده از خلأ قانون بتواند از مجازات مندرج در ماده ۵۴۹ بگریزد و نهایت امر، طبق مواد قانونی دیگر، به جرم مسامحه و اهمال در حفظ و مراقبت از زندانی و مجازات خفیف‌تر مندرج در ماده ۵۴۸ قانون مزبور محکوم گردد. بنابراین، با توجه به اهمیت مسئله، رجوع به منابع فقهی برای تحلیل فقهی موضوع سکوت برابر فرار زندانی یا توقیف شده ضروری است. از آنجا که سکوت برابر فرار زندانی یا توقیف شده می‌تواند به نوعی مساعدت در امر فرار تلقی شود، قاعده «حرمت اعانت بر اثم» که به معنای حرمت مساعدت در مطلق مخالفت با فرامین الهی و معصیت است (فاضل لنکرانی، ۱۴۱۶، ص. ۴۵۰)، بیش از هر مبنای فقهی دیگری در این مسئله مورد توجه قرار می‌گیرد.

تاکنون پژوهش جامع و مستقلى در موضوع حاضر صورت نگرفته است. وجه نوآوری پژوهش پیش‌رو، استخراج حکم برای سکوت مقابل فرار زندانی و توقیف شده از میان شرایط مطرح در صدق قاعده اعانت بر اثم می‌باشد.

این پژوهش پس از بررسی موضع قانون‌گذار نسبت به موضوع حاضر، درصدد است که در پرتو قاعده فقهی «حرمت اعانت بر اثم»، به تحلیل فقهی این موضوع بپردازد. برای این منظور، ضمن امکان‌سنجی انطباق عنوان «اعانت» بر «سکوت» و عنوان «اثم» بر «فرار از زندان»، بر اساس شرایط مطرح شده فقها برای تحقق «اعانت بر اثم» که عبارت است از شرطیت یا عدم شرطیت وقوع اثم و قصد معاون بر وقوع اثم، سه نظریه درباره سکوت برابر فرار زندانی یا توقیف شده استخراج گردید و در نهایت، دقیق‌ترین نظریه برگزیده شد.

۱. تحلیل فقهی

با توجه به این‌که فرد با سکوت خود برابر فرار زندانی یا توقیف شده از زندان یا بازداشتگاه می‌تواند زندانی یا توقیف شده را در امر فرار از زندان یا بازداشتگاه به صورت مؤثری مساعدت نماید، می‌توان انطباق موضوع پیش‌رو را با مصادیق قاعده «حرمت اعانت بر اثم» بررسی نمود و از این طریق، حکم مسئله را به دست آورد.

قاعده مزبور از قواعد معتبر فقهی است که به دلایل مختلفی استناد دارد. آیه «...وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ...» (مائده/۲) از مهم‌ترین دلایل اعتبار این قاعده است. در این آیه، تناسب کلمه و موضوع برای عقل شهادت می‌دهد که نهی در اینجا برای تحریم است و مقارن بودن

اثم و عدوان، هیچ مجالی برای حمل نهی بر کراهت باقی نمی‌گذارد، زیرا حرمت ظلم و عدوان ضروری و بدیهی است (خمینی، ۱۴۱۵، ج. ۱، ص. ۱۹۷).

افزون بر این، از روایات مختلفی از جمله روایات باب «معونة الظالمین» (نک: حر عاملی، ۱۴۰۹، ج. ۱۷، ص. ۱۷۷-۱۸۳)، می‌توان حرمت اعانت بر اثم را استنباط نمود. علاوه بر این‌ها، از دیدگاه فقها، حرمت اعانت بر اثم از مستقلات عقلی است، یعنی عقل صرف نظر از توصیه شرع، قبح آن را درک می‌کند (مراغی، ۱۴۱۷، ج. ۱، ص. ۵۶۵). بنابراین، همان‌گونه که انجام منکر عقلاً قبیح است، امر و تشویق به آن و تهیه اسباب و کمک به فاعل آن نیز عقلاً قبیح است (خمینی، ۱۴۱۵، ج. ۱، ص. ۱۹۴).

در این قاعده، معنای اصطلاحی «اعانت» عبارت است از هر عملی که توسط آن، شخصی دیگر را در به وجود آوردن هدفش قادر سازد (نایینی، ۱۴۱۳، ج. ۱، ص. ۲۷). همچنین «اثم» در اصطلاح و به طور اخص در قاعده مزبور، به معنای مطلق مخالفت و معصیت است (فاضل لنکرانی، ۱۴۱۶، ص. ۴۵۰). مرحوم طبرسی ذیل آیه «... وَلَا تَعَاوُنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ...» (مأنده/ ۲)، «اثم» را ترک امر خدا و «عدوان» را انجام نواهی خدا تعریف می‌نماید (طبرسی، ۱۳۷۲، ج. ۳، ص. ۲۴۱). از دید مرحوم بجنوردی نیز اثم مخالفت با تکلیف الزامی، به معنای ترک واجبات یا انجام محرمات است. از نظر او اثم همان معصیت است (بجنوردی، ۱۴۱۹، ج. ۱، ص. ۳۶۵).

به منظور استنباط حکم سکوت برابر فرار زندانی با استفاده از قاعده حرمت اعانت بر اثم، ابتدا باید احصاء سکوت برابر زندانی، تحت مصادیق اعانت بر اثم، از دو جهت بررسی شود. جهت اول، آیا می‌توان سکوت را که نوعی ترک فعل شمرده می‌شود، از مصادیق «اعانت» قلمداد نمود؟ جهت دوم، آیا فرار از زندان اثم تلقی می‌شود یا خیر؟

جهت اول، مستلزم بررسی تحقق عنوان «اعانت» با ترک فعل است. با تفحص در میان آرا و آثار فقهای متقدم روشن می‌شود که تحقق اعانت بر اثم با ترک فعل، آن‌چنان مورد توجه فقهای متقدم قرار نگرفته است و تصریحی در این زمینه وجود ندارد. به رغم دلالت بسیاری از مثال‌ها و عبارات فقها بر تحقق اعانت با فعل مثبت، قابل ذکر است که سکوت در مسئله‌ای، همواره به معنای نفی آن نیست (محمدی تهرودی، ۱۳۹۲، ص. ۳۴). البته برخی فقهای متأخر به این بحث پرداخته و اعانت را فقط از طریق فعل مثبت قابل تحقق دانسته‌اند (محقق داماد، ۱۴۰۶، ج. ۴، ص. ۱۸۴؛ بجنوردی، ۱۴۰۱، ص. ۲۵۷).

در میان حقوق دانان متقدم نیز برخی همسو با نظر فقهای متأخر، معاونت را فقط از طریق فعل مثبت قابل تحقق دانسته‌اند (سمیعی، ۱۳۳۳، ص. ۱۲۳؛ علی‌آبادی، ۱۳۵۳، ج. ۱، ص. ۲۶۶). این نظر در خلال رأی دیوان عالی کشور نیز مشهود است. شعبه پنجم دیوان مزبور در رأی شماره ۲۵۰۴ مورخ ۱۳۱۷/۱۱/۱۶ مقرر داشته است:

” سکوت و عدم اقدام به جلوگیری از ارتکاب بزه را نمی‌شود معاونت تلقی کرد. بنابراین، اگر کسی در حضور دیگری مرتکب قتل شود و شخص حاضر با امکان جلوگیری، سکوت اختیار کند، موجب هیچ گونه مجازاتی نیست.

رویه مشابهی در زمینه عدم مجازات معاون طی رأی ۵۶۴ صادره از شعبه دوم دیوان عالی کشور در تاریخ ۱۳۲۶/۴/۲۲ نیز دیده می‌شود:

” اگر یکی از دو نفر همکار اداری مرتکب اختلاس شود و دیگری با علم و اطلاع سکوت اختیار کند و گزارش ندهد، عمل او را نمی‌شود معاونت تلقی کرد، چون رکن تحقق جرم معاونت وحدت قصد و تبانی با مجرم اصلی است، و به علاوه، معاونت از امور وجودی است نه عدمی؛ شخصی را که در خلال ارتکاب جرم حاضر بوده و از وقوع آن جلوگیری ننموده، مجرم تلقی نکرده است.

اما برخی حقوق دانان با نظر فوق مخالفت کرده‌اند و معتقدند که ترک فعل در شرایطی خاص امکان تسهیل وقوع جرم را فراهم می‌کند و اگر بتوان ثابت کرد که ترک فعل در وحدت قصد با مباشر بوده است، معاون قابل تعقیب است (نوربها، ۱۴۰۱، ص. ۲۴۰). همچنین برخی دیگر از حقوق دانان معتقدند که خویشتن‌داری به منظور تسهیل وقوع جرم و یا خودداری از منع ارتکاب جرم که از آن افاده تحریک یا ترغیب شود، ممکن است نوعی معاونت تلقی گردد (اردبیلی، ۱۴۰۱، ج. ۲، ص. ۶۶). البته از نظر این عده، باید میان کسی که شاهد و ناظر ارتکاب جرم بوده و نقش انفعالی در وقوع آن داشته است و کسی که رفتارش دلالت بر پیوند معنوی با مباشر اصلی جرم می‌کند، این‌گونه تفکیک قائل شد که در مورد نخست، مشکل است بتوان سکوت را حمل بر معاونت کرد، هرچند رفتار کسی که قادر به جلوگیری از وقوع جرم بوده و کوششی از خود نشان نداده است، از نظر موازین اخلاقی، ناپسند و درخور سرزنش است (اردبیلی، ۱۴۰۱، ج.

۲، ص. ۶۶) و شاید بتوان سکوت و خودداری از آگاهانیدن مأموران انتظامی را به این که جرمی در شرف وقوع است، نوعی تسهیل وقوع جرم تصور کرد، ولی در هر حال، ترک فعل مذکور باید به گونه ای باشد که از آن افاده تأیید و قبول جرم شود (اردبیلی، ۱۴۰۱، ج. ۲، ص. ۶۸).

بررسی: با دقت نظر در آرایه که قائل به تحقق اعانت با ترک فعل نیستند، می توان دریافت که علت اصلی عدم احصاء ترک فعل در مصادیق اعانت، فقدان استناد است (محقق داماد، ۱۴۰۶، ج. ۴، ص. ۱۸۵)، چراکه وجود رابطه سببیت بین رفتار معاون و جرم ارتكابی ضروری است (صادقی، ۱۳۹۲، ص. ۴۲۹). اما عمق بررسی ها بیانگر آن است که در برخی موارد، عنصر استناد میان ترک فعل و اثم موجود است. بهترین نمونه این امر، موارد وجود تکلیف و وظیفه برای اشخاص است (محقق داماد، ۱۴۰۶، ج. ۴، ص. ۱۸۵).

بنابراین، حق این است که میان کسی که قانوناً مکلف به پیشگیری از وقوع جرم است، ولی عمداً در انجام وظیفه قانونی یا قراردادی اش مسامحه نموده است و در نتیجه، فعل مورد نظر وی به وقوع می پیوندد، و میان کسی که قانوناً چنین وظیفه ای نداشته است، تفصیل قائل شد (عالیه، ۱۴۱۶، ص. ۵۱)، با این بیان که در صورت موظف بودن کسی به اعمال کنترل و مراقبت بر اعمال دیگری، می توان عدم اعمال این وظیفه را نوعی تسهیل جرم ارتكابی و در نتیجه، معاونت در جرم دانست (میرمحمدصادقی، ۱۴۰۱، ص. ۴۴۴). از سوی دیگر، هرچند فقها به جز معدودی، از تحقق اعانت با ترک فعل سخن نگفته، اما اعانت بر اثم را از مفاهیم عرفی شمرده اند (سبزواری، ۱۴۱۳، ج. ۱، ص. ۷۱) و معتقدند صدق عرفی در آن کفایت می کند (اردبیلی (محقق)، بی تا، ص. ۲۹۷)، چراکه چنین ترک فعلی، عرفاً معاونت محسوب می شود.

از این رو، چنانچه مأموری که به موجب قانون، مکلف به حفظ و مراقبت یا ملازمت مجرم یا متهم بوده، ولی در برابر فرار زندانی سکوت کرده و به رغم امکان پیشگیری، اقدامی انجام نداده، به گواهی وجدانی آگاه و عرف، فرار زندانی را تسهیل نموده است و سکوتش مصداق عنوان «اعانت» محسوب می شود، زیرا رفتار مذکور به هیچ وجه حالت انفعالی ندارد، بلکه حالتی فعال و متضمن ارتباطی معنوی با مرتکب جرم است.

اما شخصی که قانوناً مکلف به جلوگیری از وقوع جرم نبوده است، هرچند قادر به جلوگیری از آن بوده، ولی کوششی از خود نشان نداده است، نهایتاً می توان گفت که معصیت کرده

است، اما نه از باب اعانت بر اثم و عدوان، بلکه از باب ترک نهی از منکر (محقق داماد، ۱۴۰۶، ج. ۴، ص. ۱۸۵).

همچنین تفصیل میان سکوتی که برابر وقوع یک جرم، افاده تأیید و قبول جرم کند با سکوتی که چنین برداشتی از آن نشود، در موضوع حاضر، همان‌گونه که برخی حقوق دانان قائل به این تفصیل شده‌اند (اردبیلی، ۱۴۰۱، ج. ۲، ص. ۶۶)، منطقی به نظر نمی‌آید، زیرا چنان‌که متعاقباً بحث خواهد شد، سکوت محض افاده‌کننده چیزی نیست و قصد سکوت‌کننده می‌تواند اعم از رضایت و تأیید باشد.

در بیان جهت دوم بحث، گفتنی است که هرچند فرار از زندان در ماده ۵۴۷ قانون مجازات اسلامی، جرم‌انگاری شده است، ولی گناه بودن یک عمل در شرع با آنچه در حقوق عرفی به عنوان جرم شناخته می‌شود، مساوی نیست. جرم در اصطلاح حقوق عرفی، فعل یا ترک فعلی است که قانون برایش مجازات معین کرده باشد (محقق داماد، ۱۴۰۶، ج. ۴، ص. ۱۸۰). بنابراین، چه بسا برخی افعال یا ترک فعل‌هایی که قانون‌گذار بنابر مصالح اجتماعی، جرم‌انگاری کرده است، از نظر شرعی، گناه نباشند و عقوبت اخروی نداشته باشند.

در بحث حاضر، فرار زندانی، در جرائمی که زندان خواه به عنوان مجازات حدی و تعزیری و خواه به عنوان اقدام تأمینی و احتیاطی، ابتدا توسط شارع، سپس توسط حکومت اسلامی در قالب قوانین مصوب نهاده شده است، در اصل سرپیچی از حکم شارع و در نتیجه، مشمول عنوان «اثم» و معصیت می‌شود. سارق حدی در بار سوم (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج. ۲۸، ص. ۲۵۵-۲۶۰)، قاتل عمدی فراری (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج. ۲۹، ص. ۳۹۵) و متهم به قتل (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج. ۲۹، ص. ۱۶۰)، نمونه‌هایی‌اند که طبق حکم شرعی، به ترتیب به مجازات حبس حدی، حبس تعزیری و حبس به عنوان اقدام تأمینی و احتیاطی محکوم می‌شوند.

لکن احصاء فرار زندانی تحت عنوان «اثم»، در مواردی که زندان بدو توسط قانون‌گذار غیرمعصوم جامعه اسلامی، جهت حفظ نظامات حکومتی در نظر گرفته شده است، منوط به این است که اطاعت از قوانین مزبور که شامل جرائم و مجازات‌هاست، به موجب شرع واجب باشد. اما در خصوص وجوب شرعی پیروی از قوانین عرفی موضوعه، میان فقها بحث قابل توجهی وجود ندارد. در این میان، فقط آیت‌الله مکارم معتقد است که قوانین مصوب نظام مقدس جمهوری اسلامی، چنانچه مراحل قانونی‌شان دقیقاً طی شده باشد، مستند به قوانین

الهی خواهد بود (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷، ج. ۱، ص. ۵۰۴). اما به نظر می‌رسد هرچند اطاعت از قوانین مزبور، لازم‌الاتباع است و در صورت سرپیچی، فرد مستحق مجازات دنیوی می‌گردد، ولی دلیل شرعی وجود ندارد که قوانین مزبور را از مصادیق حکم شرعی دانست و سرپیچی از آن‌ها را مصداق اثم تلقی نمود، مگر این‌که نقض آن‌ها موجب اختلال نظام اسلامی یا ایجاد مفسده یا مصداقی از عناوین شرعی دیگر مانند نفی ضرر و نفی سبیل گردد. در این صورت نیز تخلف از قوانین و مقررات، به صورت ذاتی گناه نخواهد بود، بلکه ملاک حرمت آن اتحاد عنوان با عناوین شرعی است. فرار زندانی را می‌توان با عناوینی چون اضرار به افراد و اخلال در امنیت و نظم عمومی و حتی ایجاد مفسده در جامعه مسلمان متحد دانست. ایجاد مفسده در جامعه مسلمان معصیت است و اگر کسی با علم به حکم و موضوع و از روی قصد، مرتکب مفسده‌ای شود، در صورت ثبوت آن از راه‌های شرعی، قاضی شرع جامع‌الشرایط می‌تواند او را تعزیر نماید (منتظری، ۱۳۷۳، ج. ۲، ص. ۵۱۸).

پس از بیان مطالب فوق، روشن شد که احصاء سکوت برابر فرار زندانی، تنها توسط مأمور حفظ یا مراقبت زندانی تحت مصادیق «اعانت بر اثم» منعی ندارد. اما از سویی دیگر، فقها برای تحقق عنوان «اعانت بر اثم»، قیودی را مطرح نموده‌اند که اعتبار یا عدم اعتبار هر یک از آن‌ها که مورد اختلاف فقها نیز هست، می‌تواند حکم فقهی سکوت مأمور برابر فرار زندانی را تحت الشعاع قرار دهد. مهم‌ترین قیود فقها در صدق عنوان «اعانت بر اثم» عبارت‌اند از: ۱. قصد معین نسبت به تحقق فعل حرام توسط مُعان؛ ۲. تحقق اثم در خارج توسط مُعان (نراقی، ۱۴۱۷، ص. ۷۶).

شایان ذکر است که قصد دو معنا دارد. قصد در معنای اول، اراده و اختیار است که ملازم با علم می‌باشد. این معنا از قصد قطعاً در صدق مفهوم اعانت معتبر است. بنابراین، در صورت عدم علم و اطلاع شخص به وقوع حرام از سوی غیر، فعل کمک‌کننده او حرام نیست، زیرا اصلاً بدون علم، عنوان اعانت بر فعل صدق نمی‌کند. در اعتبار شرطیت چنین معنایی از قصد، فقها اختلاف نظری ندارند (حسینی روحانی، ۱۴۲۹، ج. ۱، ص. ۲۰۷)، چراکه در حالت مذکور، شبهه تحریمیه موضوعیه وجود دارد (نجفی ابروانی، ۱۴۰۶، ج. ۱، ص. ۱۵). معنای دوم قصد عبارت است از انگیزه و غرض از فعل. در خصوص اعتبار این معنا از قصد، میان فقها اعتبار اختلاف

نظر وجود دارد (حسینی روحانی، ۱۴۲۹، ج. ۱، ص. ۲۰۷)، با این بیان که آیا در صدق اعانت بر اثم، قصد ترتب اثم (نتیجه و جرم) شرط هست یا خیر؟ (فاضل لنکرانی، ۱۴۱۶، ص. ۴۵۱).

با توجه به معانی قصد، می‌توان گفت در مواردی که مأمور اساساً از فرار زندانی یا توقیف شده مطلع نشود و از این رو، هنگام فرار وی، اقدامی را جهت پیشگیری انجام ندهد، نمی‌توان عدم اقدام مأمور را مصداقی از معاونت شمرد، هرچند در صورتی که بی‌اطلاعی وی از فرار زندانی، ناشی از مسامحه و اهمال در وظیفه حفظ و مراقبت از زندانی باشد، بر مبنای مسامحه و اهمال، قابل مجازات خواهد بود.

همچنین اگر با استفاده از امارات و قرائین، از سکوت مأمور، قصد او برای مساعدت به زندانی برای فرار احراز گردد و همچنین زندانی موفق به فرار شود، اثبات حکم حرمت برای سکوت مأمور بدیهی است و مأمور به عنوان معاون قابل مؤاخذه خواهد بود. اما بحث یافتن حکم سکوت در مواردی است که مأمور با وجود علم به قصد فرار زندانی از پیش و یا علم به وقوع فرار زندانی، اقدامی جهت پیشگیری از فرار انجام ندهد و اصطلاحاً سکوت نماید و سکوت وی از نوع سکوت محض باشد، به گونه‌ای که قصدش قابل احراز نباشد و یا با وجود احراز قصد مساعدت او، فرار زندانی محقق نشود.

در بحث فوق، می‌توان در مجموع، سه نظریه را برای حکم سکوت مأمور برای فرار زندانی با استناد به قاعده حرمت اعانت بر اثم، استخراج نمود که در ادامه، به آن‌ها پرداخته می‌شود.

۱-۱. نظریه حرمت مطلق سکوت مأمور برابر فرار زندانی یا توقیف شده

این نظریه بیانگر آن است که سکوت مأمور برابر فرار زندانی، با وجود آگاهی از وقوع فرار، به طور مطلق، مصداقی از قاعده «حرمت اعانت بر اثم» است و در نتیجه، مشمول حکم حرمت خواهد بود، هرچند مأمور قصد مساعدت به زندانی را نداشته باشد و فرار محقق نشود.

اثبات این نظریه مبتنی بر پذیرش دو مطلب زیر حول شروط تحقق اعانت بر اثم است:

الف. در خصوص اعتبار قصد مُعین نسبت به تحقق فعل حرام توسط مُعان (مباشر)، مانند نظر گروهی از فقها، صرف علم و اطلاع قطعی مُعین نسبت به قصد شخص مباشر در صدق مفهوم اعانت کافی باشد و قصد وقوع معصیت در صدق اعانت معتبر دانسته نشود (خویی، ۱۴۱۷، ج. ۱، ص. ۱۷۶) و یا این که مطابق نظر گروه دیگری از فقها، صدق عرفی اعانت کفایت نماید (اردبیلی (محقق)، بی‌تا، ص. ۲۹۷).

در بیان نظر فقهای گروه اول مبنی بر کفایت صرف آگاهی و اطلاع قطعی مُعین نسبت به قصد شخص مباشر در صدق مفهوم اعانت، قابل ذکر است که شیخ انصاری از کلام فقهایی همچون شیخ طوسی، علامه حلی، صاحب حدائق و صاحب ریاض، قول به عدم اعتبار قصد به ترتب را استظهار نموده است (انصاری، ۱۴۱۵، ج. ۱، ص. ۱۳۳). محقق ایروانی نیز اعانت را از عناوین واقعی قلمداد کرده است که دایرمدار قصد نیست و صرف انجام مقدمات فعل مباشر، اعانت به او محسوب می شود (نجفی ایروانی، ۱۴۰۶، ج. ۱، ص. ۱۵). در حاشیه المکاسب آمده است که اعانت در صورت علم نیز صدق می کند، هرچند قصد وقوع اثم در میان نباشد. در تعلیل این مطلب گفته شده است که قصد با وجود علم، به صورت قهری حاصل می شود (یزدی، ۱۴۲۱، ج. ۱، ص. ۷).

این دسته از فقها برای توجیه نظریه خود به عموم آیه شریفه ﴿...وَلَا تَعَاوُنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ...﴾ (مائده/۲) و اطلاق روایاتی تمسک می جویند که یک نمونه از آن ها عبارت است از روایت عمر بن اذینه از امام صادق (ع):

” کُتِبَ إِلَى أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) أَسْأَلُهُ عَنْ رَجُلٍ لَهُ خَشَبٌ فَبَاعَهُ مِمَّنْ يَتَخَذُهُ صُلْبَانًا، قَالَ: لَا (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج. ۱۷، ص. ۱۷۶)؛ به امام صادق (ع) نامه نوشتم و در مورد مردی که چوب دارد و آن ها را به کسی می فروشد که از آن صلیب درست می کند، حکم مسئله را سؤال کردم. امام (ع) فرمود: خیر، (چنین معامله ای را انجام ندهد).

همچنین در روایت دیگری آمده است که عمرو بن حرث از امام صادق (ع) پرسید:

” ... عَنْ التَّوْتِ أُبَيْعَهُ يُصْنَعُ لِلصُّلْبِ أَوْ الصَّنَمِ؟ قَالَ: لَا (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج. ۱۷، ص. ۱۷۶)؛ از امام صادق (ع) در مورد فروش درخت توتی که آن را به کسی که با آن صلیب یا بت می سازد، سؤال کردم. امام فرمود: نه، (جایز نیست).

گروه دوم از فقهای مزبور معتقدند که اعانت از مفاهیم عرفی است (سبزواری، ۱۴۱۳، ج. ۱، ص. ۷۱) و ملاک تحقق اعانت عرف است (فاضل لنکرانی، ۱۴۱۶، ص. ۴۵۷). مرحوم اردبیلی در این زمینه می فرماید:

”ظاهر آن است که مراد از اعانت بر گناه وقتی است که توأم با قصد بوده، یا به نحوی باشد که عرفاً معاونت بر آن صدق نماید، مثل این که شخص ظالمی برای زدنِ مظلومی، از فردی تقاضای عصا کند و او بدهد و یا برای نوشتن مطلب ظالمانه‌ای قلمی طلب کند و او اجابت نماید (اردبیلی (محقق)، بی تا، ص. ۲۹۷).

مرحوم نراقی نیز این قول را نیکو می‌شمرد (نراقی، ۱۴۱۷، ص. ۷۸). اگرچه چنین نظری تا زمان مرحوم اردبیلی سابقه نداشته است، اما با اندکی دقت می‌توان دریافت که کلام ایشان تا حدودی برگرفته از نظر شهید ثانی در مسالک الأفهام است. شهید ثانی حرمت فروش اسلحه به دشمنان دین را مقید به زمانی دانسته است که فروشنده قصد مساعدت داشته باشد یا (دشمن) در حال جنگ و یا آمادگی برای جنگ باشد (عاملی، ۱۴۱۳، ج. ۲، ص. ۱۲۳). هرچند شهید ثانی سخنی از عرف به میان نیاورده است، ولی عبارت «فروش اسلحه در حال جنگ و یا در حال آمادگی برای جنگ»، حکایت از کفایت صدق عرفی می‌کند (سلیمان کلوانق، ۱۴۰۰، ص. ۲۲۵)، چراکه اعطای سلاح به دشمنی که در حال جنگ یا در حال آمادگی برای جنگ است، همانند مثال اعطای چوب در کلام مرحوم اردبیلی به ظالمی است که همه شرایط برای او فراهم است تا دیگری را بزند. بنابراین، اگرچه نمی‌توان گفت کلام مرحوم اردبیلی عیناً کلام شهید ثانی است، ولی می‌توان گفت که برگرفته از آن است (شیخ الاسلامی، ۱۳۹۴، ص. ۱۴۱).

البته نظرات دیگری در مدخلیت یا عدم مدخلیت قصد بیان شده است که می‌توان گفت این آرا قرائتی دیگر از نظر مرحوم اردبیلی است و در این آرا فقط ضابطه‌ای برای فهم عرفی ارائه شده است. از میان این آرا، نظر میرزای نایینی درخور توجه است. ایشان میان مقدمات بعیده و مقدمات قریبه اثم قائل به تفصیل شده است، با این بیان که اگر فعل مُعین جزء اخیر مقدمات موجب اثم و یا علت تامه وقوع اثم باشد، به نحوی که عادتاً میان انجام آن فعل از جانب مُعین و صدور اراده بر انجام اثم، حائل و فاصله‌ای نباشد، فعل مذکور حتی بدون قصد وقوع اثم، مصداق اعانت بر اثم خواه بود. اما اگر فعل مُعین از مقدمات بعیده برای وقوع معصیت باشد، تنها با وجود قصد معصیت از جانب مُعین، در شمار مصادیق اعانت بر اثم قرار خواهد گرفت (نایینی، ۱۴۱۳، ج. ۱، ص. ۲۶).

ب. حصول نتیجه شرط صدق اعانت بر اثم نباشد. در تعلیل این نظر، شیخ انصاری معتقد

است که حقیقت اعانت بر شیء، انجام فعلی است با قصد تحقق آن شیء، خواه شیء مزبور تحقق یابد، خواه تحقق نیاید (انصاری، ۱۴۱۵، ج. ۱، ص. ۱۳۳).

در فرض اثبات هر دو مطلب فوق، می توان به این نتیجه رسید که در موضوع حاضر، چنانچه احراز شود مأمور از قصد زندانی برای فرار مطلع بوده، لکن با وجود توانایی بر پیشگیری از آن، سکوت پیشه کرده و اقدامی در جهت پیشگیری از فرار وی انجام نداده باشد، می توان سکوت وی را مصداقی از اعانت بر اثم شمرد، خواه فرار زندانی در خارج محقق شود، خواه وی در این امر ناکام بماند. اطلاق حرمت، حتی اگر مشخص شود انگیزه مأمور از سکوت، امری غیر از مساعدت و یاری رساندن به زندانی در امر فرار بوده است، برقرار است، زیرا بر پایه نظریه کفایت صرف علم مُعین از وقوع اثم در صدق اعانت، مأمور با وجود مشاهده اقدام زندانی یا توقیف شده برای فرار، از قصد زندانی برای فرار مطلع می شود، و همچنین مبتنی بر نظریه کفایت صدق عرفی اعانت، سکوت مأمور عرفاً برای فرار زندانی اعانت محسوب می شود، با این بیان که زندانی یا توقیف شده پس از تهیه مقدمات برای فرار، برای رسیدن به مطلوب خود یعنی فرار، فقط سکوت مأمور را کم داشته است و مأمور نیز با ترک وظیفه قانونی اش، یعنی هر گونه اقدام برای پیشگیری از فرار وی، موجب می شود که اقدامات زندانی یا توقیف شده برای فرار به ثمر بنشیند. از این رو، مأمور نمی تواند برای فرار از عنوان معاونت ادعا کند که قصد تحقق فرار توسط زندانی را نداشته و چه بسا از این کار بیزار بوده است، زیرا سکوت او با وجود توانایی بر انجام اقدامی در جهت پیشگیری از فرار، عرفاً معاونت محسوب می شود، هرچند در حقیقت، ممکن است که ادعای او مبنی بر فقدان قصد برای مساعدت صحیح باشد.

۲-۱. نظریه عدم حرمت سکوت مأمور برابر فرار زندانی

بنابر نظر فقهایی که قصد مُعین نسبت به تحقق فعل حرام توسط مُعان (مباشر) را در صدق عنوان «اعانت بر اثم» معتبر می دانند (انصاری، ۱۴۱۵، ج. ۱، ص. ۱۳۹؛ نجفی، ۱۴۰۴، ج. ۲۲، ص. ۲۹؛ خمینی، ۱۴۱۵، ج. ۱، ص. ۲۱۲)، نمی توان سکوت برابر فرار زندانی را حتی اگر از جانب مأمور حفظ، مراقبت و ملازمت وی باشد، با استناد به قاعده فوق، مشمول حکم حرمت دانست، چراکه سکوت مجرد بیانگر اراده شخص نیست (نجفی، ۱۳۵۹، ج. ۱، ص. ۴۵) و بر رضا و قصد شخص دلالت نمی کند (حلی، ۱۴۱۰، ج. ۲، ص. ۵۶۹). به عبارت دیگر، نفس سکوت، چه به معنای سکون و عدم تحرک

باشد و چه به معنای خودداری از سخن گفتن، نمی‌تواند مبین اراده شخص ساکت باشد، زیرا سکوت اعم از رضاست و بدون اماره و قرینه، اعتباری ندارد.

با این رویکرد، از آنجاکه از سکوت مأمور برابر فرار زندانی نمی‌توان قصد وی را بر وقوع فرار زندانی احراز نمود و ممکن است مأمور با انگیزه‌ای غیر از مساعدت به زندانی در امر فرار، سکوت پیشه کرده باشد، صدق اعانت بر سکوت مأمور منتفی می‌گردد و در نتیجه، مجالی برای بررسی شرطیت تحقق نتیجه (فرار زندانی یا توقیف شده) در تحقق عنوان اعانت بر اثم باقی نمی‌ماند و فقط می‌توان مأمور را به دلیل مسامحه و اهمال در وظیفه حفظ و مراقبت از زندانی، قابل مجازات دانست، نه بر مبنای اعانت بر اثم.

فقهایی که صرف علم را کافی نمی‌دانند و معتقد به شرطیت قصد مُعین، در صدق «اعانت بر اثم» هستند، به روایاتی همچون روایت عمر بن اذینه استناد کرده‌اند که گفت:

” کُتِبَ إِلَى أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) أَسْأَلُهُ عَنْ رَجُلٍ لَهُ كَرَمٌ، أُبَيِّعَ الْعَنْبَ وَالتَّمْرَ مِمَّنْ يَعْلَمُ إِنَّهُ يَجْعَلُهُ خَمْرًا أَوْ مَسْكِرًا؟ فَقَالَ (ع): إِنَّمَا بَاعَهُ حَلَالًا فِي الْإِبَانِ الَّذِي يَحُلُّ شَرْبَهُ أَوْ أَكَلَهُ فَلَا بَأْسَ بِيَعِهِ (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج. ۱۷، ص. ۲۳۱)؛ به امام صادق (ع) نوشتم و از او در مورد مردی که انگور دارد و انگور و خرما را به کسی می‌فروشد که آن را در خمر یا مسکر استفاده می‌کند، سؤال کردم. حضرت در جواب فرمود: اشکالی ندارد، چرا که انگور به صورت حلال فروخته می‌شود و خریدار آن را به شکل حرام در می‌آورد.

همچنین در روایت دیگری آمده است:

” سَأَلَ رَجُلٌ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) عَنِ الْعَصِيرِ. فَقَالَ: لِي كَرَمٌ وَأَنَا أَعَصِرُهُ كُلَّ سَنَةٍ وَأَجْعَلُهُ فِي الدَّنَانِ وَأُبَيِّعُهُ قَبْلَ أَنْ يَغْلَى. قَالَ: «لَا بَأْسَ بِهِ، وَإِنْ غَلَا فَلَا يَحُلُّ بِيَعِهِ. ثُمَّ قَالَ: هُوَ ذَا نَحْنُ نَبِيعُ تَمْرِنَا مِمَّنْ نَعْلَمُ إِنَّهُ يَصْنَعُهُ خَمْرًا (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج. ۱۷، ص. ۲۳۱)؛ مردی از امام صادق (ع) سؤال کرد: من درخت انگور دارم و هر سال آب انگورها را می‌گیرم و در خم‌های بزرگ می‌ریزم و پیش از آن‌که به جوش آید، آن‌ها را می‌فروشم. حکم آن چگونه است؟ امام فرمود: اشکالی ندارد. اما اگر به جوش

آید، فروشش جایز نیست. سپس فرمود: همین‌طور ما نیز خرمایمان را به کسی که می‌دانیم آن‌ها را به خمر تبدیل می‌کند می‌فروشیم.

۳-۱. نظریه شرطیت وقوع فرار در حرمت سکوت مأمور برابر فرار زندانی

این نظریه همانند نظریه حرمت مطلق، بر پایه پذیرش نظر کفایت صرف اطلاع موعین از وقوع اثم در صدق عنوان اعانت یا کفایت صدق عرفی اعانت شکل می‌گیرد. لکن بنابر این نظر، حرمت سکوت مأمور برابر فرار زندانی، بر وقوع اثم (نتیجه) در خارج مشروط شده است. لذا در حالتی که مأمور با وجود اطلاع از قصد زندانی برای فرار و به‌رغم وجود توانایی بر پیشگیری از آن، در مقابل آن سکوت محض نماید، فقط در حالتی که اثمی در خارج شکل بگیرد و زندانی بتواند فرار کند، مرتکب حرام گشته است و به عنوان معاون قابل مؤاخذه و مجازات خواهد بود.

شرط اخیر ناشی از اعتقاد بیشتر فقها به اعتبار تحقق نتیجه در خارج در صدق عنوان اعانت است (نراقی، ۱۴۱۷، ص. ۷۸؛ خویی، ۱۴۱۷، ج. ۱، ص. ۱۷۸؛ خمینی، ۱۴۱۵، ج. ۱، ص. ۲۱۱؛ منتظری، ۱۴۱۵، ج. ۲، ص. ۳۱۸؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۱۶، ص. ۴۵۲). البته در میان کسانی که قائل به اشتراط تحقق نتیجه (اثم) در صدق اعانت شده‌اند فقهایی هستند که معتقدند فعل معاون به دو اعتبار حرام است، با این مضمون که اگر کسی بر انجام اثمی کمک کرد و آن اثم در خارج محقق شد، فعلش هم از جهت معاونت بر اثم حرام است و هم از جهت تجرّی به دلیل قصدش. اما اگر اثم در خارج محقق نشد، فعلش فقط به دلیل قصدش و تجرّی وی واجد وصف حرمت است (نراقی، ۱۴۱۷، ص. ۷۹). اما شیخ انصاری این نظر را صرف یک تخیل می‌نامد، زیرا این پرسش مطرح می‌شود که در صورت وقوع اثم در خارج، آیا کمک‌کننده به دو جهت، یکی به دلیل تجرّی و دیگری به دلیل اعانت بر اثم، مستحق مجازات است؟ قطعاً جواب منفی است و بی‌گمان، کمک‌کننده فقط از یک جهت، یعنی اعانت بر اثم مستحق کیفر است نه بیشتر. پس معلوم می‌شود نفس قصد ایجاد معصیت، مستلزم کیفر نیست. اگر چنین بود، می‌بایست در حالت اخیر، کمک‌کننده دو بار مستحق کیفر باشد (انصاری، ۱۴۱۵، ج. ۱، ص. ۱۳۳).

علتی که برای شرطیت تحقق اثم در خارج، در صدق عنوان اعانت از سوی فقهای اخیر مطرح شده، این است که اولاً مستفاد از ظاهر آیه «لَا تَعَاوُنُوا عَلَى الْإِثْمِ» آن است که در تحقق اثم همکاری نکنید (خمینی، ۱۴۱۵، ج. ۱، ص. ۲۱۱)؛ ثانیاً اعانت عنوانی اضافی و متقوم به

وجود مُعین، مُعان و مُعانٌ علیه است. پس اگر معانٌ علیه (اثم) در خارج محقق نشود، اعانت نیز محقق نمی‌شود، هرچند تجرّی صدق کند (منتظری، ۱۴۱۵، ج. ۲، ص. ۳۱۵).

ممکن است به این تعلیل چنین اشکال شود که مفهوم عرفی از اعانت بر اثم، همان ایجاد مقدمه‌ای برای انجام اثم است، هرچند اثم در خارج ایجاد نشود. در پاسخ گفته می‌شود که اتفاقاً برداشت اخیری که در صورت اشکال مزبور از مفهوم اعانت به میان آمد، یک امر عقلی است و خلاف برداشت عرفی از اعانت است (خمینی، ۱۴۱۵، ج. ۱، ص. ۲۱۱)، درحالی‌که قبلاً بیان شد که اعانت مفهومی عرفی است (سبزواری، ۱۴۱۳، ج. ۱، ص. ۷۱).

علاوه بر این، می‌توان گفت که عرف در موارد عدم وقوع اثم، نمی‌گوید «أعان»، بلکه می‌گوید: «أراد إعانتة علیه» (مامقانی، ۱۳۱۶، ج. ۱، ص. ۵۸). نهایتِ امر این است که ادعا شود فرد در شروع به اثم مساعدت نموده است، که حرمت اعانت بر شروع به اثم یا جرم خود نیازمند پژوهشی دیگر است.

۴-۱. نظریه مختار

چنان‌که بیان شد، هر سه نظریه بر پایه شروط صدق اعانت بر اثم شکل گرفته‌اند. بنابراین، برای وصول به دقیق‌ترین نظریه، باید اعتبار هر یک از شروط قصد مُعین نسبت به تحقق فعل حرام توسط مُعان و تحقق اثم در خارج توسط مُعان در تحقق مفهوم اعانت ارزیابی شود. از میان مجموع اقوالی که حول شرطیت قصد مُعین نسبت به تحقق فعل حرام مطرح شد، به نظر می‌رسد قول به کفایت صدق عرفی اعانت، از سایر نظرات اقوی باشد، چراکه این عرف است که در تشخیص مفاهیم و نیز شناخت مصادیق آن داوری می‌کند (خمینی، ۱۴۱۰، ج. ۱، ص. ۲۲۹). مرحوم نایینی در فوائد الأصول راجع به داوری عرف درباره مفاهیم می‌نویسد:

”این مسئله که مرجع در مفاهیم الفاظ و مدلول‌های آن فقط عرف عام باشد هیچ اشکالی ندارد، خواه عرف در این زمینه موافق لغت باشد، خواه مخالف آن. در صورتی که عرف عام خلاف لغت باشد، الفاظ بر مفاهیم عرفی خود برحسب آنچه در اذهان اهل محاوره مرتکز می‌شود، منصرف می‌گردد. بنابراین، هنگام تعارض عرف و لغت در مفهوم لفظ، لفظ بر مفهوم عرفی حمل می‌شود (نایینی،

۱۳۷۶، ج. ۴، ص. ۵۷۴).

بنابراین، فردی که با وجود علم به سوءنیت غیر، علت تامه و یا جزء اخیر علت تامه وقوع اثم را فراهم می‌کند عرفاً معاون محسوب می‌شود، هرچند قصد وقوع اثم را در خارج نداشته باشد. در مقابل، حرمت فعل کسی که از مقدمات بعیده اثم محسوب می‌شود و فاقد قصد تحقق حرام نیز می‌باشد، از نظر عرف پذیرفتنی نیست.

برای حل تعارض روایاتی که برخی از آن‌ها بر جواز فروش انگور و خرما به کسی که فروشنده می‌داند قصد ساخت خمر از آن‌ها را دارد، دلالت می‌کنند، و روایات دال بر منع فروش چوب به کسی که فروشنده می‌داند او کارش ساخت صلیب یا بت از چوب است، یک وجه جمع این است که روایات مانعه را بر حالت شرط ضمن عقد و روایات مجوز را بر غیر آن حمل کرد. اشکال چنین جمعی از نظر شیخ انصاری این است که بعید به نظر می‌رسد مسلمان ارتکاب معصیت را در عقد شرط کند و سپس نزد امام بیاید و از جواز یا حرمت این عمل سؤال کند (انصاری، ۱۴۱۵، ج. ۱، ص. ۱۳۱). جمع اولی از نظر شیخ انصاری این است که اخبار مانعه بر کراهت حمل شود (انصاری، ۱۴۱۵، ج. ۱، ص. ۱۳۱). مؤید این مطلب روایت حلبی است که از امام صادق (ع) درباره فروش آب انگور به کسی که از آن شراب می‌سازد، می‌پرسد و امام (ع) می‌فرماید:

”بیعه مَمَّنْ یطبخه أو یصنعه خَلًّا أَحَبُّ إِلَیَّ وَلَا أَرَى بِالْأَوَّلِ بَأْسًا (حرعاملی،

۱۴۰۹، ج. ۱۷، ص. ۲۳۱)؛ بیع انگور به کسی که آن را طبخ کند یا سرکه درست کند، پیش من دوست‌داشتنی‌تر است، (ولی) در مورد اول (فروش انگور به کسی که از انگور شراب می‌سازد) عیبی نمی‌بینم.

در این روایت، امام (ع) به صراحت معامله را مشروع اعلام می‌نماید، به‌رغم آن‌که آن را ناشایست و ناپسند معرفی فرموده‌اند. اما به نظر می‌رسد که این جمع نیز پذیرفتنی نباشد، زیرا چنان‌که گذشت، حسب روایات، امام معصوم (ع) می‌فرماید: ما نیز خرمايمان را به کسی که می‌دانیم آن‌ها را به خمر تبدیل می‌کند می‌فروشیم و ارتکاب مکروه از جانب امام معصوم (ع) پذیرفتنی نیست. به نظر، برای حل تعارض باید به تحلیل عرفی معاونت پرداخت و در سایه آن، هر یک از دو گروه روایات متعارض را بر حالتی خاص حمل کرد که مناسب آن باشد (قیاسی، ۱۳۹۰، ص. ۱۶۳).

بنابراین، از لحاظ صدق عرفی، در حالتی که شخص با علم و عمد، قصد یاری رساندن مباشر در تحقق اثم را دارد، قدر متیقن از معاونت است و روایات مانع باید بر چنین موردی حمل شود. اما عرف کسانی را که به رغم علم به قصد مشتری برای ارتکاب گناه، بر شغل عادی خود یعنی کاری قانونی می پردازند و قصد کمک به جرم و مجرم را ندارند، معاون نمی داند. لذا روایات مجوز را باید بر چنین حالتی حمل نمود.

از سویی دیگر، در شرطیت تحقق اثم در خارج در صدق مفهوم اعانت، قول فقهای که قائل به شرطیت هستند، اقوی به نظر می رسد، چراکه علاوه بر دلایل مورد استناد ایشان، در بحث اعانت بر اثم، با دو شخص سروکار داریم: یکی «مُعین» یا «معاون» و او کسی است که دیگری را در ارتکاب گناه کمک نماید. دیگری «معان» که او کسی است که به وی کمک شده است. با دقت در این دو اصطلاح، معلوم می شود تا معان (فاعل فعل ممنوع) نباشد، مُعین وجود خارجی نخواهد داشت، زیرا در غیر این صورت، با این سؤال روبه رو خواهیم شد که معاونت بر چه؟

از مجموع مطالب بیان شده، به دست می آید که می توان نظریه حرمت مشروط را برای سکوت مأمور برابر فرار زندانی برگزید، زیرا همان گونه که بیان شد، سکوت مأمور عرفاً اعانت بر فرار زندانی محسوب می شود و راه را برای وی هموار می سازد و در این میان، با وجود این که نمی توان وحدت قصد با زندانی را از سکوت مأمور احراز نمود، همین صدق عرفی برای تحقق اعانت به شرط تحقق نتیجه (اثم) در خارج کفایت می کند.

نتیجه گیری

سکوت در مواردی که فرد قانوناً مکلف به انجام اقدامی بوده، ولی سکوت پیشه کرده است و در نتیجه سکوت او جرمی واقع شود، مصداقی از اعانت بر اثم به شمار می رود، چراکه به گواهی عرف، رابطه سببیت میان سکوت و اثم برقرار است. بنابراین، سکوت برابر فرار زندانی، تنها از جانب مأمور حفظ یا مراقبت از زندانی، قابلیت احصا در مصادیق اعانت بر اثم را دارد. در تحقق «اعانت بر اثم» صدق عرفی ملاک است. بنابراین، «قصد وقوع اثم» از جانب معاون، در تحقق مفهوم اعانت شرط نیست، لکن از نظر عرف، «وقوع اثم در خارج»، شرطی برای صدق مفهوم اعانت محسوب می شود.

اگر سکوت مأمور برابر فرار زندانی ناشی از عدم علم وی به وقوع فرار باشد، مسئولیتی نخواهد داشت، مگر این که بی اطلاعی وی از وقوع فرار زندانی، ریشه در مسامحه و اهمال در وظیفه حفظ و مراقبت از زندانی داشته باشد، که در این صورت، بر مبنای مسامحه و اهمال در حفظ و نگهداری از زندانی، قابل مجازات خواهد بود.

در مواردی که با استفاده از امارات و قراین، از سکوت مأمور، قصد وی برای مساعدت به زندانی برای فرار احراز شود و همچنین زندانی موفق به فرار شود، بر مبنای قاعده «حرمت اعانت بر اثم»، حکم حرمت برای سکوت مأمور اثبات می شود.

هرچند «قصد وقوع اثم»، برابر فرار وی سکوت می کند، از مجرد سکوت وی قابل احراز نمی باشد، ولی از آنجا که از نظر عرف، سکوت مأمور برای فرار زندانی در مواردی که مأمور وقوع فرار زندانی علم داشته باشد، اعانت محسوب می شود در صورت «وقوع اثم در خارج»، یعنی تحقق فرار، سکوت مأمور مصداقی از «اعانت بر اثم» محسوب شده و مأمور با سکوتش مرتکب حرام گشته است و به عنوان معاون قابل مؤاخذه و مجازات خواهد بود که در ماده ۵۴۹ قانون مجازات اسلامی (بخش تعزیرات)، به آن پرداخته می شود.

ملاحظات اخلاقی

حامی مالی

مقاله هیچ کمک مالی مشخصی از نهادهای دولتی، تجاری یا غیرانتفاعی دریافت نکرده است.

مشارکت نویسندگان

همه نویسندگان به صورت برابر در مفهوم سازی مقاله و نگارش پیش نویس اولیه و نسخه های بعدی آن

اعم از نسخه بازبینی شده، ویرایش شده و... مشارکت داشته اند.

اعلامیه هوش مصنوعی مولد و فناوری های مبتنی بر هوش مصنوعی در فرایند نگارش

در نگارش و آماده سازی این مقاله، از هوش مصنوعی استفاده نشده است.

تعارض منافع

نویسندگان اعلام می کنند که در نگارش این مقاله هیچ گونه تعارض منافع ندارند.

پیروی از اصول اخلاق پژوهش

نویسندگان از هر گونه جعل و سرقت علمی و هر گونه سوء رفتار پژوهشی اجتناب نموده اند.

بیانیه دسترسی به داده ها

هیچ داده ای در دسترس نیست.

سپاسگزاری

نویسندگان مایل اند از داوران ناشناس بابت نظرات سازنده شان تشکر کنند.

فهرست منابع

قرآن کریم.

۱. اردبیلی (محقق)، احمد بن محمد. (بی تا). *زبدة البیان فی أحكام القرآن*. تهران: المكتبة الجعفرية.
۲. اردبیلی، محمد علی. (۱۴۰۱ ش). *حقوق جزای عمومی*. (چاپ شصت و یکم). تهران: میزان.
۳. انصاری، مرتضی. (۱۴۱۵ ق). *المکاسب المحرمة و البيع و الخيارات*. قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
۴. جعفری لنگرودی، محمد جعفر. (بی تا). *دایرة المعارف علوم اسلامی و قضایی*. تهران: گنج دانش.
۵. حر عاملی، محمد بن حسن. (۱۴۰۹ ق). *تفصیل وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة*. قم: مؤسسه آل البيت (ع).
۶. حسینی روحانی، صادق. (۱۴۲۹ ق). *منهاج الفقاهة*. (چاپ پنجم). قم: أنوار الهدی.
۷. حلی، محمد بن منصور. (ابن ادریس). (۱۴۱۰ ق). *السرائر الحاوی لتحرير الفتاوی*. (چاپ دوم). قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۸. خمینی، سید روح الله. (۱۴۱۰ ق). *الرسائل*. قم: اسماعیلیان.
۹. خمینی، سید روح الله. (۱۴۱۵ ق). *المکاسب المحرمة*. قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
۱۰. خویی، سید ابوالقاسم. (۱۴۱۷ ق). *مصباح الفقاهة*. قم: انصاریان.
۱۱. راغب اصفهانی، حسین. (۱۴۱۲ ق). *مفردات ألفاظ القرآن*. بیروت: دار العلم.
۱۲. زراعت، عباس. (۱۳۹۲ ش). *شرح مختصر قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ (اصلاحی ۱۳۹۲)*. تهران: ققنوس.
۱۳. سبزواری، عبدالعلی. (۱۴۱۳ ق). *مذهب الأحكام فی بیان الحلال و الحرام*. (چاپ چهارم). قم: مؤسسه المنار.
۱۴. سمیعی، حسن. (۱۳۳۳ ش). *حقوق جزا*. (چاپ چهارم). تهران: چاپخانه شرکت مطبوعات.
۱۵. شامبیاتی، هوشنگ. (۱۳۹۵ ش). *حقوق جزای عمومی*. (چاپ پنجم). تهران: مجد.
۱۶. شیخ الاسلامی، محمد علی. (۱۳۹۴ ش). *واکاوی معنا و مفهوم اعانه بر اثم در آرای فقهای امامیه*. <https://doi.org/10.22067/fiqh.v47i21.33313>. ۱۵۸-۱۳۵، (۲)، ۴۷.
۱۷. طبرسی، فضل بن حسن. (۱۳۷۲ ش). *مجمع البیان فی تفسیر القرآن*. (چاپ سوم). تهران: بی نا.
۱۸. عالیه، سمیر. (۱۴۱۶ ق). *أصول العقوبات*. بیروت: المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع.
۱۹. عاملی، زین الدین بن علی (شهید ثانی). (۱۴۱۳ ق). *مسالك الأفهام إلى تنقيح شرايع الإسلام*. قم: مؤسسه المعارف الإسلامية.
۲۰. علی آبادی، عبدالحسین. (۱۳۵۳ ش). *حقوق جنایی*. (چاپ پنجم). تهران: چاپخانه بانک ملی ایران.
۲۱. فاضل لنکرانی، محمد. (۱۴۱۶ ق). *القواعد الفقهية*. قم: چاپخانه مهر.

۲۲. قاسم‌زاده، سید مرتضی. (۱۳۸۰ش). نقش سکوت در بیان اراده. **مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی**، ۵۱ (۵، پیاپی ۸۳۹)، ۶۵-۸۶.
۲۳. قیاسی، جلال‌الدین. (۱۳۹۰ش). معاونت در جرم از دیدگاه فقه اسلام. فصلنامه پژوهش حقوقی، ش. سوم، ص. ۱۳۹-۱۶۶.
۲۴. کلوانق، امین سلیمان؛ احدی، سیف‌الله. (۱۴۰۰ش). بررسی شرطیت قصد معاون و وقوع جرم اصلی در تحقق معاونت در جرم در پرتو قواعد فقهی با رویکرد مقاصد الشریعه‌ای. **تعالی حقوق**، ۱۲ (۳)، ۲۱۶-۲۴۰. <https://doi.org/10.22034/thdad.2021.491086.1439>
۲۵. مامقانی، محمدحسن. (۱۳۱۶ق). **غایة الآمال فی شرح کتاب المکاسب**، قم: مجمع الذخائر الإسلامية.
۲۶. محقق داماد، سید مصطفی. (۱۴۰۶ق). **قواعد فقهی**، (چاپ دوازدهم)، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
۲۷. محمدی تهرودی، رویا. (۱۳۹۲ش). **مبانی فقهی و حقوقی حکم معاونت در جرم**. پایان‌نامه کارشناسی ارشد فقه و مبانی حقوق اسلامی. دانشکده حقوق و الهیات. کرمان.
۲۸. مراغی، میرفتاح. (۱۴۱۷ق). **العناوین الفقهیة**. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۲۹. مکارم شیرازی، ناصر. (۱۴۲۷ق). **استفتائات جدید**، (چاپ دوم)، قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی‌طالب (ع).
۳۰. موسوی بجنوردی، حسن. (۱۴۱۹ق). **القواعد الفقهیة**. قم: نشر الهادی.
۳۱. موسوی بجنوردی، محمد. (۱۴۰۱ق). **قواعد فقهیة**، (چاپ سوم). تهران: مؤسسه عروج.
۳۲. میرمحمدصادقی، حسین. (۱۴۰۱ش). **جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص**، (چاپ سی و دوم). تهران: میزان.
۳۳. نایینی، محمدحسین. (۱۴۱۳ق). **المکاسب و البیع**. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۳۴. نایینی، محمدحسین. (۱۳۷۶ش). **فوائد الأصول**. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۳۵. نجفی، محمدحسن. (۱۴۰۴ق). **جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام**، (چاپ هفتم). بیروت: دار إحياء التراث العربی.
۳۶. نجفی، محمدحسین، (کاشف‌الغطاء). (۱۳۵۹ق). **تحریر المجلة**. نجف: المكتبة المرتضوية.
۳۷. نجفی ایروانی، علی. (۱۴۰۶ق). **حاشیة المکاسب**. تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
۳۸. نراقی، احمد. (۱۴۱۷ق). **عوائد الأيام فی بیان قواعد الأحکام و مهمات مسائل الحلال و الحرام**. قم: دفتر تبلیغات اسلامی.
۳۹. نوربها، رضا. (۱۴۰۱ش). **زمینه حقوق جزای عمومی**، (چاپ سوم). تهران: میزان.
۴۰. یزدی، محمدکاظم. (۱۴۲۱ق). **حاشیة المکاسب**، (چاپ دوم). قم: اسماعیلیان.