



فصلنامه علمی فقه و حقوق نوین

Print ISSN: 2717- 1469
Online ISSN: 2717 - 1477

نمایه در ISC, Noormags, SID
GoogleScholar, Ensani, Magiran
www.jaml.ir
سال سوم، شماره دوازدهم،
صفحات ۶۲-۷۵

نمودهای جرم انگاری عدالت محور کانت در نظام حقوق کیفری ایران

دکتر وحید زارعی شریف

استادیار گروه حقوق، دانشگاه آزاد واحد لاهیجان، گیلان، ایران.

فرشته محمد حسینی

دانشجوی دکتری تخصصی حقوق جزا و جرم شناسی، واحد لاهیجان،
گیلان، ایران.

چکیده:

برپایی نظام کیفری در چارچوب دستگاه فلسفی کانت در نظریه عدالت اگر امکان پذیر باشد، بی طرفی ارزش محوری آن خواهد بود. اما در اینکه چگونه می توان با ابتنا بر آرمان بی طرفی و بدون داشتن هیچ گونه پیش داوری خاصی درباره انسان و جامعه و در یک حجاب بی خبری، جرایم و مجازاتها را منصفانه تعیین و توجیه کرد و انتزاع را به سط عمل رساند، تحلیل و توجیه روشن و امید بخشی وجود ندارد. فراگیر شدن بحران هایی نظیر جمعیت سرسام آور زندانیان عدم سلامت نظام کیفری سنتی، عدم دسترسی کافی و برابر همه به آن اعتراض ها به ساختار و عملکرد مأموران نظام عدالت کیفری پلیس، دادسرا دادگاه زندان و نهادهای مراقبت پس از خروج از جهت نقض حقوق بشر، ناتوانی منطق مدرنیته در مدیریت سیاست جنایی در اغلب کشورها را آشکار کرد و کاهش مشروعیت حکومت ها در ادامه، زنگ خطری بود برای چاره جویی سیاستگذاران پیرامون معضلات حقوق جزا در گستره های ملی منطقه ای و جهانی. از میان این بحران ها و ایرادها عدم حمایت شایسته از بزه دیدگان و گروه های آسیب پذیر و اساساً محدودیت توانایی نظام سنتی حقوق جزا برای پاسخگویی به نیازها و ضرورت های ناشی از وقوع جرم، مهمترین نظریه عدالت» به واسطه استناد وسیع به علوم مختلف اجتماعی، مخاطب های بسیاری را به خود جلب کرد. این نظریه خوانندگان وسیعی از رشته های مختلف، از روانشناسی گرفته تا اقتصاد و مباحث اخلاقی پیدا کرد.

واژگان کلیدی: جرم انگاری، عدالت، حقوق، ایران.

طبقه بندی JEL: فقه - حقوق - جزا و جرم شناسی - حقوق بین الملل - حقوق خصوصی.

*مسئول مکاتبات: Fereshteh.m1217@gmail.com



۱- مقدمه

نظریه عدالت آن گونه که در رالز متقدم^۱ نمود دارد، از جهاتی رنگ کانتی دارد، البته، درباره تأثیر پذیری رالز از کانت نباید اغراق کرد و چنین تصور نمود که نظریه عدالت وی بازخوانی و تفسیر جدیدی از نظریه عدالت کانت است، زیرا از برخی جهات تفاوتی جدی میان این دو نظریه وجود دارد، که از حوزه بحث ما خارج است. این دو نظریه هم به لحاظ نتیجه گیری و محتوای اصول عدالت و هم به جهت روش از هم متمایزند. هرچند از برخی جهات کانت برای رالز مبدأ الهام بوده است و رالز می‌کوشد که تقریر خود از نظریه عدالت را با اصطلاحات کانت و بعضی جنبه‌های رویکرد او در آمیزد. یکی از محورهای اصلی آثار رالز در فاصله میان انتشار کتاب «نظریه عدالت» (۱۹۷۱) تا سخنرانی‌های دیویی (۱۹۸۲) برجسته کردن کانتی نظریه عدالت و آشکار کردن وجوه تمایز خود با نظریه عدالت کانت است؛ به گونه‌ای که نقدهای وارده بر کانت بر تفسیر کانتی وی از نظریه «عدالت به مثابه انصاف» آسیبی وارد نیاورد. به هر تقدیر، وی در موارد مکرر در کتاب «نظریه عدالت» به شباهت دیدگاه خود با کانت اشاره می‌کند.

رالز معتقد است که اصول عدالت پیشنهادی او شبیه «امر مطلق» (categorical Imperative) در حکمت عملی کانت است. وی می‌نویسد:

«اصول عدالت ما با «توافق مطلق» شباهت دارد، به دلیل اینکه کانت به واسطه امر مطلق در صد در صد اصل و قاعده رفتاری بود که بر فرد به حسب سرشت او به عنوان یک موجود عاقل آزاد و برابر قابل تطبیق باشد. برای اثبات اعتبار چنین قاعده و اصلی از نظر کانت^۲ به پیش فرض گرفتن و وجود تمایل یا هدف خاصی برای افراد نیازی نیست» (Rawls, ۲۲۲: ۱۹۷۱)

رالز تصحیح می‌کند که اصول عدالت را می‌توان بر تفسیری کانتی از استقلال فردی (Autonomy) مبتنی ساخت. وی ضمن اشاره به اصل اول عدالت خویش؛ یعنی آزادی برابر افراد و مقدم بودن آزادی‌هایی که این اصل تعریف می‌کند - که مراد آزادی‌های اساسی است بر دیگر اصول - مدعی می‌شود که این اصل از تفسیری کانتی از عدالت قابل استنتاج است. رالز می‌نویسد:

«درباره این نکته مناسب است توجه کنیم که تفسیر کانتی از مفهوم عدالت وجود دارد که از این اصل (آزادی برابر) قابل تفریع و استنباط است. این تفسیر مبتنی بر تصور و تلقی خاص کانت از استقلال فردی است» (Ibid: 221).

رالز در برخی مواضع، کل نظریه عدالت خویش را قابل برای تفسیری کانتی می‌شمارد. (ibid: 152) نظر به اهمیت این بحث از جهت آنکه تأکید فراوانی از طرف رالز متقدم بر رنگ کانتی داشتن نظریه عدالت وی وجود دارد و از سوی دیگر، یکی از چرخش‌های اساسی رالز متأخر فاصله گرفتن از کانت و تفسیر کانتی از نظریه عدالت است. مناسب است پیش از برشمردن وجوه اشتراک و اختلاف نظریه عدالت وی، با اندیشه عدالت کانت و هگل، به اجمال نکته‌های برجسته تأثیر و نسبت کانت بر نظریه عدالت را مرور کنیم، زیرا بدون آن، فهم بخش از نظریه عدالت رالز مبهم باقی می‌ماند.

کانت

تا پیش از ظهور کانت فلسفه به دو جریان اصلی خردگرایی و تجربه گرایی تقسیم شده بود. اختلاف میان این دو رویکرد عمدتاً بر سر برداشتهای متضاد نسبت به واقعیت و شناخت بشر بود. عقل گرایانی مثل دکارت جهان را از طریق گزاره های ثابت ذهنی جستجو میکردند و تجربه گرایی مثل هیوم تجربه را منشأ علم و دانش بشر می دانستند. خطای این دو رویکرد، فلسفی در یکجانبه نگری آنها بود. به این معنا که این دو جریان فکری به جای توجه به عوامل مختلف و متعدد مؤثر در شناخت بشر هر کدام تنها به یک عامل بسنده میکردند عقل گراها تأثیر تجربه را نفی می کردند و خردگراها نیز تنها قائل به قدرت اندیشه و منطق بودند تنها کانت توانست با بررسی و مطالعه پیش فرض های هر دوی این رویکردها و آمیختن آنها با یکدیگر شالوده جدیدی از تفکر در اندازد. وی با رد تمسک به یکی از سرچشمه های عقل یا تجربه بر این نکته تأکید کرد که شناخت انسان و درک پیچیدگی های روح وی تنها با به کارگیری توأمان عقل و تجربه امکانپذیر است، مجیدی، قربانی ۱۳۹۰ (۷۱-۷۰) افکار و آثار کانت در سیاست و صلح، به ویژه طرح صلح پایدار از سرچشمه های معرفت شناسی و فلسفه اخلاق او ناشی می شود. رویکرد وی به فلسفه سیاسی که بیش از همه آثارش در طرح صلح پایدار وی متجلی شده از رویکرد معرفت شناختی وی به فرد و جهان پیرامون او آغاز شده و با مبنا قرار دادن فلسفه اخلاق به ارائه پیش شرط هایی برای دولت ها در توقف جنگ و خشونت پرداخته و سپس به ارائه مبنایی برای صلح پایدار مبادرت کرده است. رساله مشهور صلح پایدار او در زادگاهش و در اواخر ۱۷۹۵ منتشر شد. این رساله در میان آثار کانت اهمیت منحصر به فرد دارد زیرا برای توده وسیع مردم و به زبان عامیانه نگارش شد و کانت در نگارش آن تحت تأثیر انقلاب کبیر فرانسه و مداخله نظامی رهبر پروس علیه حکومت انقلابی فرانسه و سرانجام کناره گیری کشورش



به عقیده کانت چنین فرایندی منشأ طبیعی دارد. زیرا از این طریق مردم جهان در مناطق زیادی پراکنده میشوند و به سرزمینهای حاصلخیز و خوش آب و هوا می رسند و با توسعه مبادلات تجاری صلح بیش از پیش میان آنها حاکم می شود. روابط صلح آمیز باعث نزدیکی بیشتر انسانها به یکدیگر میشود و به علاوه، روح تجارت نمی تواند با جنگ ملازمه داشته باشد و چنان چه به دلیل بروز جنگ برخی به مناطق نامساعد رانده شوند؛ این امر نیز باعث انعقاد معاهدات صلح میان آنها می گردد و سرانجام به استقرار صلح میانجامد میر محمدی، ۱۳۹۰: ۱۲۵).

به عقیده کانت، برخلاف حقوق داخلی که اعمال زور برای اجرای قانون مجاز است؛ در نظام بین المللی نظم فقط هنگامی ایجاد میشود که دولتها داوطلبانه از جنگ علیه یکدیگر دست بکشند. وی با تکیه بر اصل ضرورت صلح در روابط بین المللی، نظام حقوق بین الملل را طوری طراحی میکند که صلح برای همیشه تأمین و تضمین شود. وی دلایلی اقامه می کند که نشان دهد اگر در داخل کشور حقوق فردی و مشارکت سیاسی مردم در حکومت تضمین شود؛ دستیابی به صلح در جامعه بین المللی امکانپذیر می گردد. استدلال اصلی او این است که اگر مردم برخورد حکومت کنند شهروندان دو طرف منازعه خود میکوشند جنگی روی ندهد؛ زیرا آثار و پیامد آن دامان خودشان را خواهد گرفت بارانی ۱۳۹۰ (۱۶۰). در چنین حکومتی مردم که بالاترید در معرض وحشت و فاجعه کشتار و بی خانمانی قرار خواهند گرفت؛ تصمیم میگیرند که بر طبل جنگ بکوبند یا نه.

به نظر کانت دلیل دیگر این که صلح در بین کشورهای لیبرال دموکرات پایدارتر است، آن است که در این رژیمها شهروندان اصول و مبانی حق را می آموزند و در نتیجه به اعتقاد آنها جنگ حداقل جنگی که متکی بر دلایل و توجیهات لیبرالی نباشد شری است که هر انسان عاقلی باید از آن اجتناب کند کانت نظرات پرشوری راجع به آموزش جهان میهنی دارد. جان کلام وی این است که ما باید ارزشهای انسانی و فضیلت های عمومی خویش را پرورش دهیم تا سرانجام این سجایای اخلاقی بر غریزه ستیزه جویی غالب آیند. وی به درستی معتقد بود آموزش صلح با این هدف که ترس از جنگ را القا کند؛ کافی نیست زیرا چنین رویکردی نهایتاً حاکم را از جنگ منصرف نمی کند. آموزش و تربیت جهانی باید مشتمل بر اصولی باشد که بر قانون اساسی جهان میهنی یعنی برارزش و منزلت حقوق بشر به طور کلی نه از این حیث که ناشی از قانون اساسی ما است تأکید کند از این رو شهروندان نظام لیبرال دموکرات ترغیب

به دلیل ناتوانانی در شکست فرانسه بود گانی ۱۳۹۱ (۴۷) ما نیز در ابتدا به مطالعه پیش شرط های تعلیق جنگ و سپس مبانی نهادینه شدن صلح در افکار وی خواهیم پرداخت.

(الف) پیش شرط های تعلیق جنگ

رساله صلح پایدار از سه مقاله اصلی تشکیل شده که بعد از شش پیش شرط اولیه آورده شده است. این پیش شرطها یا تمهیدات که به حقایق مسلم اخلاقی اختصاص یافته است و بدون رعایت آنها بحث و گفتگو درباره صلح مقدور نیست و حاصلی نیز ندارد عبارت اند از:

اول) هیچ گونه عهدنامه نباید متضمن ماده ای باشد که بتوان آن را به طور ضمنی دستاویزی برای جنگ در آینده قلمداد کرد. در این صورت این عهدنامه معتبر نیست.

دوم) هیچ کشوری نباید از راه وراثت خرید و فروش یا معامله پایاپای تحت مالکیت کشور دیگری در آید و استقلال و حاکمیت خود را از دست بدهد.

سوم) ارتشهای ثابت و نیروهای مسلح تحت پرچم باید به تدریج برچیده شوند. به عبارت دیگر رقابت های نظامی و تسلیحاتی ممنوع است.

ارزیابی کننده تصمیمات خود میباشند و چون وضع طبیعی توأم با بی قانونی و بی عدالتی است و منجر به تعارض منافع میگردد؛ سرانجامی جز جنگ نخواهد داشت. لذا دولت ها باید به اتحادیه بین المللی بیبوندند تا صلح و امنیت و ثبات مستقر گردد. بدین ترتیب کانت ابتدا صلح را در خانه و سپس در فراسوی مرزها دنبال می کند (میر محمدی، ۱۳۹۰: ۱۲۴).

رکن سوم ایجاد صلح پایدار، مبتنی بر حقوق شهروندان است. حق شهروند جهانی براساس یک وظیفه اخلاقی از لحاظ مهمان نوازی جهانی به وجود می آید. به منظور از حق مهمان نوازی جهانی به هیچ وجه پایان بخشیدن به ملل کنونی نیست، بلکه منظور آزادی عبور و مرور اشخاص و عنداللزوم انتقال اموال آنها در محدوده کشورهای تحت پیمان است. طبق این اصل برای شخص خارجی مهاجر این حق به رسمیت شناخته میشود که او به نحو دوستانه مهمان تلقی شود بدون این که از حقوق داخلی مختص شهروندان ملی برخوردار باشد مجتهدی ۱۳۸۵: ۲۹۲-۲۹۱)



ایتالیایی به رشته تحریر در آمد و انتقادات عمده‌ای را بر نظام کیفری سده هجدهم اروپا وارد کرد و پیشنهادات چندی را برای بهبود وضعیت کیفری و توجه به کرامت انسانی مطرح ساخت. از جمله مواردی که انتقاد بکارها را برانگیخت عبارتند از: اعمال تبعیض، اعمال شدید قوانین و عدم انعطاف در مقابل افرادی که بایستی نسبت به آنها انعطاف نشان داده می‌شد، عدم اجرای صحیح عدالت، عدم اجرای قانون یا نبودن آن، اطاله اجرای قانون، گماردن افراد نالایق یا نامناسب بر مصدر کارهای قضایی یا اجرای کیفرها. (صفاری، ۵۷: ۱۳۸۸) وی پیشنهادات خود را نیز در چند زمینه ارایه کرد که عبارتند از: اصلاح قوانین، شکل و آیین رسیدگی، نحوه محاکمه و رفتار با متهم، چگونگی اجرای حکم و اصلاح مجرم. (نورپها، ۱۰۵: ۱۳۸۴b)

اصول اندیشه‌های بکارها را می‌توان در سه دسته قرار طبقه بندی کرد: ۱- ضروری بودن مجازات، که به موجب آن صرف قانونی بودن مجازات کافی نیست بلکه بایستی ضرورتهای اجتماعی آن نیز مورد توجه قرار گیرد. ۲- حشمت و قاطعیت مجازات، که بر اساس آن نه شدت مجازات، بلکه اطمینان جامعه از اجرای آن باید مد نظر باشد و ۳- فایده اجتماعی مجازات، که در واقع نتیجه دو اصل دیگر است. (همان، ۱۰۴)

برای فهم بهتر اندیشه‌های کلاسیک کیفری در زمینه مجازات می‌توان از شیوه‌ای جدید مدد جست و آن توجه به چیزی است که این مکتب علیه آن شورید. مجازات‌های سده هجدهم اروپا خودسرانه و بسیار سزامدارانه بود، عمدتاً به صورت مرگ یا مجازات‌های بدنی شدید نمود پیدا می‌کرد. علاوه بر این، محاکمه منصفانه به گونه‌ای که تضمینی برای پیشگیری از محکومیت اشتباه محسوب شود، در نظام عدالت کیفری آن زمان محلی از اعراب نداشت و حتی قوانینی که به ظاهر تعیین کننده اعمال مجرمانه از غیر آن بودند خود مبهم و بسیار کشدار بودند. از سوی دیگر، اختیارات گسترده قضات و پادشاهان، بویژه در ارتباط با استفاده از عفو و آزادی مشروط، که به صورت گسترده مورد استفاده قرار می‌گرفت، به مجرمین امید آزادی و رهایی از زندان و به بی‌گناهان بیم از محکومیت ناروا و اجرای مجازات ناعادلانه را می‌داد. (Cavandino Dignan, 54: 1993)

در این شرایط، بکارها اندیشه خود را در دو قسمت بیان کرد. به عقیده وی این نظام نه تنها غیر انسانی و غیرعادلانه است، بلکه به غایت غیر منطقی و از انجام رسالت کنترل جرم نیز ناتوان است.

می‌شوند که افراد سایر ملت‌ها را نیز به طور مساوی شایسته احترام بدانند و با آنها به عنوان) غایت فی نفسه نه ابزاری برای تمایلات خود رفتار نمایند (ستون، ۴۶-۴۵)

آخرین دلیل صلح خواه و مسالمت جو بودن دولتهای لیبرال این است که نظام‌های لیبرال از تجارت آزاد حمایت و آن را تشویق و توسعه می‌کنند. تجارت آزاد باعث ارتباط و پیوستگی ملتهای مختلف میشود و این ارتباط و همبستگی باعث نزدیک شدن انسانهای با ملیتهای گوناگون با یکدیگر و در نهایت ایجاد یک حقوق عمومی و زمینه ساز اتحادیه بین المللی مورد نظر کانت خواهد بود. حمایت و توسعه تجارت آزاد نیز مستلزم وجود صلح است و نیز موجد آن (بارانی، ۱۳۹۰: ۱۶۰).

بدین سان کانت کوشید با نزدیک کردن احتیاط در سیاست با صداقت در اخلاق، صلح را در دراز مدت مستقر کند زیرا فقط گرایشهای اصیل اخلاقی می‌تواند به اتحاد و بی‌رنگی واقعی میان مردم منجر شود. اخلاق، حقیقی نظرات شناخته شده ماکیاولی را بی اعتبار میسازد ماکیاولی در سیاست توصیه میکرد اول) انجام بده، بعد توجیه کن، «اگر کارنامساعد و ناموفقی انجام دادی آن را انکار کن، ایجاد اختلاف کن تا حکومت کنی. کانت برخلاف ماکیاولی - معتقد به حاکمیت اخلاق در روابط سیاسی است. همان طور که در روابط خصوصی باید شرافت و درستی عمل حفظ شود و از آن جا که هیچ حقوق خصوصی نمیتواند رابطه میان ملل را تنظیم کند؛ صلح میان دولتها نمی‌تواند پایدار باشد؛ مگر بر حقوق عمومی محکم و سستری بنیان گردد. پس در هر صورت «صلح» مستلزم اصلاحات اخلاقی خود ملل است و در درجه اول به ویژه نیازمند اصلاح اخلاق زمامداران و حکمرانان صاحب نفوذ است و آن نیز محقق نمی‌شود مگر در اعتماد و وحدت واقعی میان ملل و گر نه اعمال هر روش دیگر، سفسطه‌ای بیش نخواهد بود. کلام آخر کانت آن که صلح پایدار» جز از طریق اصلاح افراد تحقق پیدا نخواهد کرد (مجتهدی، ۱۳۸۵ (۲۹۳-۲۹۲) کانت می‌کوشد با اندیشه معرفت شناختی خود از نابودی انسانها در اثر جنگ جلوگیری کند و بر پیشرفت تاکید می‌کند (تیموآیراکسینین، ۱۳۸۵: ۱۴۹).

بازدارندگی: آینده نگری در مکتب کلاسیک

رساله کوچک ولی پر ارج «جرائم و مجازات‌ها» برگی است به تعبیری خونین از تاریخ اجتماعی اروپای قرن هجدهم. (بکارها، ۵: ۱۳۶۸) این کتاب کوچک که می‌توان آن را کتاب مادر در عرصه حقوق کیفری مدرن دانست در سال ۱۷۶۴ توسط سزار بکارها



در عرصه قانون‌گذاری‌های داخلی بود. بلافاصله پس از انتشار اندیشه‌های بکارها چندین قانونگذار مجذوب اندیشه‌های وی شدند. بارزترین نمونه آن قانون مجازات عمومی توسکان در ایتالیا است که دوک بزرگ، پیر لئوپولد، آن را در ۳۰ نوامبر ۱۷۸۶ به اجرا گذاشت. آلمان و اتریش به میزان کمتری از این اندیشه‌ها الهام گرفتند، اما همزمان شکنجه در آلمان حذف و در اتریش مجازات سالب آزادی جایگزین مجازات مرگ شد. (پرادل، ۵۳-۵۰: ۱۳۸۸)

بدین ترتیب، مجازات باید در حد ضرورت و نباید شدیدتر از آن چیزی باشد که برای کاهش جرم از طریق بازدارندگی ضروری است. کیفرهایی که از مرز ضرورت حفظ گنجینه سعادت عمومی بیرون رود به طبع ستمگرانه است و هرچه امنیت مردم مقدس تر و از تعرض مصون تر باشد و هیات حاکمه آزادی بیشتری به رعایای خود اعطا کند، کیفر عادلانه‌تر است. (بکارها، ۴۱: ۱۳۶۸) از همین رهگذر، بکارها اندیشه مجازات‌های ثابت، ضابطه مند و متناسب با جرم ارتكابی را مطرح می‌کند. در نظر بکارها هدف از مجازات پیشگیری است نه انتقام و این مساله یک چرخش ۱۸۰ درجه در هدف مجازات‌ها نسبت به گذشته است زیرا تا آن زمان اعمال مجازات تنها نگاه به گذشته داشت و هدف جبران خسارت وارده به فرد را دنبال می‌کرد. (صفاری، ۶۴: ۱۳۸۸)

اندیشه بکارها خود الهام گرفته از تفکرات عصر روشنگری اروپا و بویژه قرارداد اجتماعی بود که در طی آن افراد برای کسب امنیت از بخشی از آزادی‌های خود صرف‌نظر می‌کنند و آن را به جامعه واگذار می‌کنند. با استفاده از همین دیدگاه است که بکارها مجازات را بیشتر از حد ضرورت نمی‌پذیرد و بیان می‌دارد که فزونی بیهوده کیفرهای رنج آور هرگز آدمیان را بهتر نگردانده است. (بکارها، ۸۰: ۱۳۶۸) افزون بر این، بر اساس همین دیدگاه بکارها به مجازات مرگ می‌تازد زیرا نمی‌تواند بپذیرد که افراد در طی یک قرارداد حق حیات را از خود سلب کرده باشند و در مورد حق انسان‌ها برای گردن زدن، هم به نوع هم به شدت آن تردید می‌کند. (همان، ۸۱) به علاوه که این مجازات را وحشیانه و از نظر کیفر شناسی فاقد اثر بازدارندگی می‌دانست.^۱ به عقیده وی، آنچه به مجازات خصیصه مفید بودن می‌داد نه شدت که حتمیت آن بود. پیشنهاد حذف مجازات مرگ از سوی بکارها وی را به عنوان یک نوآور در عرصه مجازات می‌نماید زیرا تا آن زمان کلیه نویسندگان - از سنت توماس تا ولتر و حتی دیدرو و ژان ژاک روسو- از کیفر مرگ دفاع می‌کردند. (پرادل، ۹۸: ۱۳۸۸) به عقیده وی، مجازات‌ها باید مفید بوده و برای همه

طرح کلی بکارها که در پی شفافیت در عرصه قانونگذاری و دادرسی منصفانه در عرصه آیین دادرسی، بود خود از دو قسمت تشکیل می‌شود: قطعیت مجازات، از یک سو و نظام مند بودن مجازات، از سوی دیگر. از این رو، وی پیشنهاد می‌کند که مجازات‌های مشخص و معین باید برای هر جرم وجود داشته باشد، این مجازات‌ها خود باید بر اساس ملاکهای مشخص توسط قانونگذار به تصویب رسیده باشند، با شدت جرم ارتكابی، متناسب باشند (بکارها، ۴۱: ۱۳۶۸) به محض ارتكاب جرم، مجازات بایستی به سرعت بر مرتکب آن تحمیل شود. زیرا هر چه کیفر سریع تر و بلافاصله بعد از ارتكاب جرم اعمال شود عادلانه تر و مفیدتر خواهد بود. (همان، ۹۵) در نظام کلاسیک به معنای محدود خود که در تفکر بکارها قابل مشاهده است، جایی برای پرداختن به رافت از طریق عفو، کاهش مجازات به خاطر کیفیات مخفف یا خروج زود هنگام از زندان در فرایند تحمیل مجازات وجود ندارد، زیرا وقتی گریز از کیفر محال باشد ملایم‌ترین رنج‌ها نیز روح بشر را متوحش می‌کند در حالی که امید، این موهبت آسمانی که اغلب در دل ما جایگزین همه چیز می‌شود، رفته رفته تصور جانکاه‌ترین رنج‌ها را از ذهن دور می‌کند. (همان، ۹۹) همه افراد باید برای اعمال خود، از جمله جرایم ارتكابی، به صورت کامل مسئول قلمداد شوند. (Cavandino and Dignan, 1993)

هدف بکارها از مجازاتی که در ضمن یک فرایند منصفانه تعیین می‌شد بازدارندگی است. زیرا بزهکاران حسابگر در فرایند محاسبه هزینه‌ها و منافع تصمیم است که به تصمیم ارتكاب یا عدم ارتكاب جرم می‌گیرند. (مهرا، ۶۹-۶۸: ۱۳۸۶b) بازدارندگی مورد نظر بکارها زمانی محقق می‌شود که افراد از انجام عملی خودداری کنند، به این دلیل که از آن چیزی که احتمالاً در نتیجه اعمالشان ایجاد خواهد شد پیشاپیش متنفرند. (Walker, 11: 1991) برای این منظور کافی است که رنج حاصل از مجازات بیش از سودی باشد که از جرم حاصل می‌شود و برای این رنج بیشتر باید اثر قطعی کیفر و ناکامی از تحصیل سود حاصل از جرم در نظر گرفته شود. (بکارها، ۷۸: ۱۳۶۸) کیفر باید طوری انتخاب و اعمال شود که موجب عدم سرایت بدی به دیگران گردد. تنبیه بزهکار باید کسانی را که وسوسه تقلید از او را در سر دارند به تأمل مفید و سودمند وادارد. (بولک، ۳۲: ۱۳۸۴)

تأثیرات اندیشه بکارها بلافاصله در دو حوزه نمایان شد. نخست، در حوزه عمومی و در میان عوام که این خود موجب گردید تا بلافاصله برگردانهای متعددی از رساله جرایم و مجازات‌ها به زبان‌های مختلف صورت گیرد و از این رهگذر در اذهان تمام جهان راه پیدا کند. دوم،



شهروندان یکسان باشد و به علاوه با نوع جرم ارتكابی نیز متناسب باشد.

اندیشه بازدارندگی و اصلاح در اندیشه نئوکلاسیک

جرمی بنتام در عرصه حقوق کیفری با اصل حسابگری جزایی معروف است که بر اساس آن مجرمین را متفکرینی حسابگر جلوه می‌دهد که قبل از ارتکاب جرم، حساب سود و زیان خود را به درستی نگه می‌دارند. اما در عرصه کیفرشناسی، اندیشه بنتام همانند اندیشه بکاربای ایتالیایی شروع می‌شود یعنی توجه به کارکرد بازدارنده و نه اخلاقی مجازات با این تفاوت که بنتام به نسبت بکاربای جنبه اقتصادی بیشتری به مجازات می‌دهد.

به رغم اینکه بنتام دیدگاه بکاربای ایتالیایی را از نظر عقلی و منطقی شکافته و تبیین می‌کند، اما دیدگاه وی با اسلاف ایتالیایی خود از جهات چندی متفاوت است. در یک دیدگاه فلسفی، بنتام بر خلاف بکاربای، وقتی برای پرداختن به مفاهیم قرارداد اجتماعی یا حقوق بشر در توجیه مجازات ندارد با این حال وی نیز همچون بکاربای صراحت قوانین و دادرسی منصفانه را در حقوق کیفری به رسمیت می‌شناسد اما بر یک پایه صرفاً سود محور. همچنین وی در بحث تناسب مجازات با جرم نیز از دیدگاه بکاربای پیروی می‌کند. بنتام، همچون بکاربای بر این عقیده است که مجازات به خاطر پیامدهای محدود کننده آن ابتدا باید توجیه شود اما بر خلاف بکاربای وی بر این عقیده است که توجیه مجازات بایستی بر پایه رسالت بازپرورانه آن توجیه شود و نه بازدارندگی آن. (Cavendino, M and Dignan, J, 47: 1993) بنتام در مورد ویژگی‌های مجازات می‌گوید مجازات باید باعث تنبیه مجرم و عبرت آموزی وی و دیگران شود یعنی در دل مجرم و دیگران رعب و وحشت ایجاد کند تا باعث پیشگیری از جرم گردد. در دیدگاه بنتام، مجازات باید مشابه جرم بوده و حالت الگو و جنبه رعب انگیز داشته باشد. (صفاری، ۶۸: ۱۳۸۸) کیفر برای ایجاد این نقش بازدارندگی باید با رنج و زیان همراه باشد که این رنج خود رنج ظاهری و رنج باطنی را شامل می‌شود. (پرادل، ۶۲: ۱۳۸۸)

بنتام برای رسیدن به فایده در مجازات دو موسسه را پیشنهاد می‌کند. نخستین آن زندان گرد یا سراسر نگر است که طراحی آن، به گونه‌ای است که زندانیان بی وقفه از محل برج کنترل تحت مراقبت و نظارت نگهبانان باشند. زندانیان در این حالت بایستی به طور منظم و دائم به کار تولیدی در داخل زندان بپردازند تا از این طریق عادت کار عقلانی را کسب نمایند و به جای بازگشت به جرم

پس از آزادی، آن عادت را در خود حفظ کنند. (کاواندینو و دیگنان، ۴۱۵-۴۱۴: ۱۳۸۵) نهاد دیگری که بنتام پیشنهاد می‌کند از مورد اول دهشتناکتر است. زیرا دیوارهای ساختمان بایستی به رنگ سیاه و با نشانه‌هایی که ملاقات کنندگان را تحت تاثیر قرار دهد، آراسته گردد و زندانیان نیز در شرایط اسفناکی زندگی کنند. (پرادل، ۶۳: ۱۳۸۸)

گرچه اندیشه‌های بکاربای به موفقیت‌هایی دست یافتند، اما در عرصه عمل همچون ساختارهای ارایه شده توسط بنتام به موفقیت دست نیافتند. از سوی دیگر، دیدگاه‌های بنتام گرچه در اجرا به موفقیت دست یافتند، اما همچنان از آرمانهای مورد نظر خود فاصله داشتند. تفکرات سودمدارانه، گرچه به منطبق غالب مجازات تبدیل شدند، اما هیچگاه نتوانستند به طور کامل دیدگاه سزامدارانه را کم رنگ کنند. نظام عدالت کیفری در سده نوزدهم عمدتاً بر اساس خطوط ارایه شده توسط مکتب نئوکلاسیک گسترش یافتند. این همان چیزی است که هم بکاربای و هم بنتام در پی آن بودند، اما در این بین انعطاف پذیری نظام عدالت کیفری و اختیارات قضات نیز مورد توجه و پذیرش قرار گرفت. به عنوان نمونه، قانون مجازات عمومی فرانسه ۱۷۹۱ که تحت تاثیر اندیشه‌های بکاربای تدوین شده بود، خیلی زود مورد بررسی مجدد قرار گرفت تا کیفیت مخفف، اختیارات قضایی در تعیین مجازات و حق قانونی برای بخشودگی را مورد پذیرش قرار دهد. (Cavandino, M and Dignan, 1993) این تغییرات در قانون مجازات عمومی ۱۸۱۰ فرانسه نیز اعمال شد. قانون مجازات عمومی ۱۸۲۱ لوئیزیانا (امریکا) و قانون مجازات عمومی ۱۸۳۳ هند نیز به شدت تحت تاثیر تفکرات بنتام. (پرادل، ۶۶: ۱۳۸۸) مورد بازبینی قرار گرفتند.

یکی از وجوه بارز تفاوت میان بنتام و بکاربای در شیوه‌های اجرای مجازات بود. در طرح مجازات بکاربای، زندان به عنوان کیفر جایگاه چندان محکمی نداشت. به نظر او از این نهاد تنها باید به عنوان ابزاری برای نگهداری مظنون قبل از محاکمه استفاده شود، با این حال بکاربای مجازات‌های محدود کننده آزادی را در شکل تبعید می‌پذیرد و آن را در مورد کسانی قابل اعمال می‌داند که جرمی هولناک مرتکب شده باشند و به طور یقین مجرم واقعی‌اند. (بکاربای، ۱۳۶۸: ۹۲)

برخلاف بکاربای، بنتام زندان را به شکل «سراسر بین»^۲، به عنوان یک شیوه مناسب و مفید برای برخورد با بزهکاران می‌پذیرد. گرچه زندان پانوپتیکون که نماد زندان مطلوب در دیدگاه بنتام محسوب



ماورایی کنترل شده و مجبور به انجام عمل می‌شوند. فری برداشت اعضای مکتب تحقیقی از جبرگرایی را بدین صورت توضیح می‌دهد که احساس ما از اینکه آزاد هستیم خیالی واهی بیش نیست. این خیال ناشی از آن است که ما به مقدمات قصد که به تصمیم‌گیری می‌انجامد توجه نمی‌کنیم. (همان، ۹۲) بنابراین در حالی که بکاریا معتقد به اراده آزاد به صورت کلی بود و بنتام اراده آزاد را به صورت محدود می‌پذیرفت، مکتب تحقیقی مسوولیت را به طور کلی رد می‌کند.

عقاید اثبات‌گرایان در زمینه مجازات‌ها خود را به شکلی متفاوت از کلاسیک‌ها نشان می‌دهد. بدین صورت، سزاگرایی به عنوان توجیه مجازات رد می‌شود. زیرا برخوردهای کیفری نه بر حسب بزه ارتكایی، بلکه با توجه به شخصیت مجرم و حالت خطرناکی که از خود بروز می‌دهد سازمان می‌یابد. یعنی این بزهکار است که باید مخاطب عدالت کیفری قرار گیرد. حالت خطرناک بزهکار باید معیار تعیین تدابیر کیفری باشد و توجه به گذشته نیز تنها به جهت تعیین این خطرناکی مفید است. (بولک، ۴۵: ۱۳۸۴) اثبات‌گرایان همچنین نسبت به بازدارندگی نیز به دیده تردید می‌نگرند. زیرا دلایل تجربی به صورت علمی نشان می‌دهند که مجازات نمی‌تواند به عنوان یک عامل بازدارنده به حساب آید. شیوه‌هایی که توسط آنان به عنوان ابزاری جهت کاهش و پیشگیری از جرم مورد توجه قرار دارد، ناتوان‌سازی و بویژه بازپروری بزهکار هستند.

ناتوان‌سازی و اصلاح و درمان هر دو رویکردهای ناظر به پیشگیری از جرم در آینده محسوب می‌شوند. ناتوان‌سازی با ایجاد محدودیت در راه بزهکار بالقوه صورت می‌گیرد، به گونه‌ای که بزهکار را ناتوان از ارتکاب جرم سازد. اگرچه این کار کرد کیفر از نظر فلسفی کمترین پشتوانه را دارد، ولی با توجه به توجیه عامیانه آن در نزد عموم و اخیراً قانونگذاران استفاده نسبتاً شایعی یافته است. (نجفی ابرندآبادی، ۷۱۷-۷۵۰: ۱۳۸۸) بازپروری نیز در پی پیشگیری از ارتکاب جرم در آینده، امیدوار به اصلاح شخصیت بزهکاران است. همین آرمان اصلاح و درمان است که مجازات‌های فردی و توجه به شخصیت بزهکار و نه شدت جرم را در دستور کار حقوق کیفری قرار داد. (مهرا، ۷۸-۷۱: ۱۳۸۶) بدین ترتیب مدل بازپرورانه بر مبنای نیازهای مجرمین بنا شده است و به متخصصان بالینی اختیارات گسترده‌ای در این جهت اعطا می‌کند. (مهرا، ۱۰۵: ۱۳۷۸)

می‌شود هیچگاه به مرحله اجرا در نیامد^۲، اما زندان به سرعت به عنوان یکی از اشکال مجازات در قوانین کیفری وارد شد. (Cavandino, and Dignan, 48: 1993) به این صورت است که در پایان سده هجدهم و آغاز سده نوزدهم «جشن ماتم زای تنبیه به رغم چند نمایش بزرگ رو به خاموشی نهاد» (فوکو، ۱۳۸۵: ۱۷) و به واقع «تاکید مجازات از جسم بزهکار برداشته شد و به روح او پرداخت». (همان، ۲۱-۲۰) بازیگران قدیمی نمایش تنبیه یعنی بدن و خون جای خود را به زندان واگذار کردند.

مکتب تحقیقی و رویای بازپروری

اندکی بیش از یک قرن از «انقلاب کیفری» بکاریا گذشته بود که انتشار کتاب «انسان بزهکار» سزار لومبروزو ایتالیایی موجب «انقلاب تحقیقی» در عرصه حقوق کیفری شد. لومبروزو (۱۹۰۱-۱۸۳۶) پزشک نظامی و استاد درس روانپزشکی در دانشگاه پاوی و استاد درس پزشکی قانونی در دانشگاه تورن بود (نوربها، ۵۰: ۱۳۸۶) موقعیت‌های شغلی دکتر لومبروزو زمینه‌ای را برای وی فراهم آورد تا به بررسی فیزیک بدنی بزهکاران پرداخته و نظریه معروف خود را بر اساس یافته‌های مطالعات خود ارایه نماید. اساس نظریه لومبروزو که برخاسته از نظریه تکامل تدریجی داروین است، گویای آن است که بزهکار انسانی است که در مراحل ابتدایی تکامل مانده است. زیر بنای فلسفی این مکتب برخاسته از تفکرات فلسفی اگوست کنت، فیلسوف فرانسوی و تحت تاثیر آن دسته از یافته‌های جدید علوم طبیعی بود که در خصوص زوایای مختلف زندگی نباتی انسان توسط کسانى مثل لامارک فرانسوی و داروین انگلیسی مطرح شده بود. (صفاری، ۷۴: ۱۳۸۸)

فارغ از دیدگاه‌های جرم‌شناسی لومبروزو، نگاهی به دیدگاه‌های وی و پیروانش در قبال مجازات، ما را به نقطه آغاز اندیشه‌های آنها می‌رساند که همان جبرگرایی در ارتکاب جرم است. با توجه به این رویکرد، از آنجایی که بزهکار مجبور به ارتکاب جرم است و این رفتار را همچون سایر رفتارهای اجتماعی تحت تاثیر جبرهای اجتماعی و زیستی انجام می‌دهد، سخن گفتن از مسوولیت اخلاقی مجرم بی معنی است. با این حال جامعه نمی‌تواند نسبت به بزهکاری بی تفاوت باشد و از این رو به واکنش علیه وی متوسل می‌شود. این واکنش بر مبنای مسوولیت اجتماعی بزهکار و به منظور تامین دفاع اجتماعی صورت می‌گیرد. (پرادل، ۹۶-۹۵: ۱۳۸۸) اثبات‌گرایان معتقدند که در نظریه جبرگرایی، افراد انسانی از جمله بزهکاران بر اساس اراده آزاد خود عمل نمی‌کنند، بلکه آنها توسط قدرتهای



منظور رسیدن به هدف دفاع اجتماعی مکتب تحقیقی برای هر یک از بزهکاران واکنش‌های^۴ خاصی را در نظر می‌گیرد که به بهترین نحو ممکن با شخصیت بزهکار منطبق شود. بزهکاران هیجانی و اتفاقی کمترین خطر را در این دسته بندی دارند. از این رو مستحق خفیف ترین واکنش‌ها هستند که شامل جبران خسارت برای دسته دوم و زندان برای دسته اول است. مجرمین دیوانه در دیوانه خانه‌های تحت حفاظت و نظم و انضباط نگهداری می‌شوند. بزهکاران به عادت در دیدگاه فری مستحق طرد و در دیدگاه لومبروزو مستحق مرگ هستند که این استحقاق با تکرار جرم حاصل می‌شود و سرانجام بزهکاران مادرزاد شدیدترین مجازات‌ها را متوجه خود می‌سازند که حتی بدون تکرار نیز مشمول آن خواهند شد.

مکتب تحقیقی با رویکرد اصلاح و درمان خود در طول سده بیستم تا دهه ۱۹۶۰ در اوج خود بود و پس از آن با توجه به دستاوردهای ضعیف آن در مقابله با بزهکاری با انتقادات فراوانی روبرو شد و این مقدمه‌ای برای ظهور رویکردهای جدید شد که نظام اصلاح و درمان بزهکاران را به حاشیه راند.

عدالت استحقاقی و دادرسی منصفانه در مدل عدالت محور

مدل عدالت محور برای نخستین بار در آمریکا و به عنوان انتقادی به مدل بازپروری شخصی شده مکتب تحقیقی ظهور کرد. کمیته خدمات دوستان آمریکایی^۵ در سال ۱۹۷۱ گزارشی را تحت عنوان «تنازع برای عدالت»^۶ چاپ کرد. این گزارش اولین اظهار نظر مکتوب در مورد مدل عدالت بود. نویسندگان در این گزارش ادعا کردند که مدل بازپروری از نظر تئوری اشتباه، از نظر اجرایی تبعیض آمیز و با بسیاری از مفاهیم عدالت ناسازگار است. اشتباه بودن تئوری این مکتب از آنجا ناشی می‌شد که مدل بازپروری شخصی شده معتقد بود که جرم ناشی از یک عامل درونی است و حال آنکه واقعیت این بود که علل ساختاری جرم ناشی از نظام اجتماعی بود. از نظر اجرایی تبعیض آمیز بود زیرا اختیارات فراوانی که مکتب تحقیقی در اختیار کارشناسان می‌گذاشت در عمل موجب می‌شد که بزهکاران از بسیاری از حقوق اجتماعی خود محروم شوند. و در آخر اینکه مدل اصلاح و درمان با اصول عدالت منطبق نبود زیرا فقدان دادرسی عادلانه و تناسب مجازات با جرم در این مدل ناقض حقوق شهروندی و برخورد متناسب با جرم بود. (Cavandino and Dignan, 1993: 50) افزون بر این، چنین به نظر می‌رسد که عقیده مکتب

رسالت بازپروری بزهکار باعث شد تا ابزارها و وسایل به کار رفته در این فرایند با توجه به جرایم ارتكابی و بزهکاران متفاوت شود زیرا گاه نرمش، بهتر موفق می‌شود تا شدت عمل و سختگیری. (بولک، ۱۳۸۴: ۳۳) به منظور رسیدن به این دو هدف، جرم‌شناسی باید قادر باشد پیش بینی کند که احتمال ارتكاب جرم توسط کدامیک از بزهکاران وجود دارد. چنین افرادی باید توسط کارشناسان شناسایی شده و برای پیشگیری از ارتكاب جرایم بعدی آنها مورد اصلاح و درمان قرار گیرند؛ حتی در صورت ضرورت جهت بازداشتن آنها از ارتكاب جرم در زمان بازپروری می‌توان به حبس متوسل شد. پوزیتویسم در شکل خالص آن دو اندیشه مهم که از دید مکتب کلاسیک و نئوکلاسیک کاملاً بدیهی و قابل پذیرش هستند، را رد می‌کند. این دو اندیشه مهم عبارتند از محاکمه عادلانه و تناسب مجازات با جرم. محاکمه منصفانه در تشخیص و درمان بزهکار امری نامناسب است زیرا کارشناسانی که در این زمینه فعالیت و اظهار نظر می‌کنند نباید مقید به پیروی از خطوط قانون شوند، همانگونه که برای پزشکی که اقدام به درمان بیمار می‌کند، صحبت از دادرسی منصفانه امری غیر معقول است. به علاوه، سخن گفتن از تناسب مجازات با جرم نیز اشتباه است زیرا دلیلی وجود ندارد که نیاز مجرم به درمان و اصلاح لزوماً بر اساس شدت جرم باشد. در عوض، به جای اینکه مجازات متناسب با جرم باشد، اصلاح و درمان بایستی متناسب با شخصیت بزهکار باشد. بر همین اساس است که پوزیتویسم در مواردی «مدل شخصی شده اصلاح و درمان» نیز نام گرفته است.

پوزیتویسم علاقه ویژه‌ای به ضمانت اجرای غیر معین دارد. در زمان تعیین ضمانت اجراها بایستی پیش بینی کرد که بزهکار چه اندازه نیاز به نگرانی دارد تا برنامه‌های اصلاحی در وی اثر کند. بر همین اساس تصمیم در مورد آزادی بزهکار نیز به دست کارشناسان بالینی است که می‌تواند زودتر یا دیرتر باشد. (Cavandino and Dignan, 1993: 49) از ذکر این نکته نباید غافل بود که بازپروری تنها آورده مکتب تحقیقی نبود، بلکه در این مکتب طرد و خنثی سازی بی چون و چرای بزهکاران مادرزاد و به عادت نیز پذیرفته شده بود. (بولک، ۱۳۸۴: ۴۵) اما از آنجایی که در پی بررسی آورده غالب مکاتب بودیم، به بررسی اصلاح و درمان به عنوان آرمان این مکتب پرداختیم.

فرد گرایی مکتب تحقیقی موجب شد تا پنج دسته بزهکار در تفکرات این مکتب از یکدیگر تفکیک شود. این دسته بندی‌ها عبارتند از: مجرمان مادرزاد، دیوانه، به عادت، هیجانی و اتفاقی. به



تحقیقی مبنی بر غیر عقلانی و غیر مسوول بودن بزهکاران ناقض کرامت انسان بود. (Garland and Duff, 1994)

گونه‌ای که در سال ۱۹۸۲ حبس نامعین برای بزهکاران جوان^۷ از بین رفت و جای خود را به حبسهای معین^۸ داد.

حاکمیت قانون: عدالت استحقاقی همراه با انتقام

مدل دیگری که پس از مدل عدالت محور خود را عرضه کرد و در بدو پیدایش، چالش جدی با آن ایجاد کرد، مدل حاکمیت قانون است. مدل سزاگرایی عدالت محور، موجب برخورد شدید کیفری که پیامد آن افزایش جمعیت کیفری زندان‌ها بود، از این رو لازم بود چاره‌ای برای حل مشکل تورم جمعیت زندان‌ها اندیشیده شود. در این چارچوب مدل حاکمیت قانون با مبنای سیاسی په به عرصه گذاشت. گرچه این رویکرد جدید ممکن است از مبانی آکادمیک محکمی که بتواند آن را همانند مدل‌های قبلی تبیین و توجیه کند برخوردار نباشد، اما در عوض یک رویکرد سیاسی مردمی تلقی می‌شود که عصاره آن را می‌توان در این جمله خلاصه کرد: برخورد شدید با بزهکاران.

مدل حاکمیت قانون در اندیشه سزاگرایی و تناسب با جرم با مدل عدالت محور و مدل کلاسیک بکارایی هماهنگ است. اما بیشتر از این دو مدل به ضمانت اجرای معین اهمیت می‌دهد. اقدامات بازپرورانه در این مدل قابل پذیرش نیستند زیرا بسیار ملایم هستند. مدل حاکمیت قانون، بویژه در دیدگاه خود مبنی بر دادرسی عادلانه از مدل عدالت محور ناشی می‌شود. از این رو، هر مانعی که باعث شود بزهکاران به آنچه شایسته آن هستند نرسند و یا در راه آن اختلال ایجاد کند را نمی‌پذیرند.

مدل حاکمیت قانون در انگلستان به طور مشخص بین سالهای ۱۹۷۹ تا ۱۹۹۰ همراه با دولت محافظه کار به نخست وزیری خانم مارگارت تاچر ظهور کرد، هرچند که در همین دوره در سایر کشورها بویژه آمریکا نیز تأثیرات فراوانی را ایجاد کرد. از همین رو، هم در انگلستان^۹ و هم در آمریکا گرایش رو به افزایشی نسبت به تناسب مجازات با جرم همراه با افزایش شدت مجازات و به تبع آن افزایش جمعیت زندان وجود داشته است. (Hudson, 72: 1987) این امر در مورد جرایم کودکان و نوجوانان نیز به صراحت مصداق داشته و تمایل رو به افزایشی جهت استفاده از مجازات‌های خشن برای کودکان و نوجوانان در سالهای اخیر وجود داشته است. (هیات پژوهشگران کاوندیش، ۱۲۷: ۱۳۷۸) «دولت کارگر جدید» در نخستین ماههای به قدرت رسیدنش در سال ۱۹۹۷ لایحه قانونی را تنظیم کرد که عنوان آن «دیگر تساهل کافی است» حکایت از چرخش جهت گیری‌های سیاست جنایی در قبال بزهکاری اطفال

مدل عدالت محور نمونه آرمانی از نحوه عملکرد نظام عدالت کیفری است که بر مبنای حاکمیت قانون بنا شده است. در این مدل حقوق متهم اساساً پذیرفته شده و به آن اولویت داده می‌شود. متهم بیگناه فرض می‌شود و حق متهم برای دادرسی عادلانه نیز پذیرفته شده است. شاید بتوان مدل عدالت محور را در این جمله خلاصه کرد: بهتر است یک مجرم آزاد شود تا یک بیگناه به اشتباه محکوم شود. (مهر، ۱۰۵-۱۰۴: ۱۳۸۷)

طراحان مدل عدالت محور با پذیرش دو دیدگاه کلی در مورد مجازات، خود را به دیدگاه بکارایی و پیروانش نزدیک می‌سازند: اولین رویکرد عبارتست از دادرسی منصفانه که به طور کلی مشتمل است بر کاهش اختیارات دست اندرکاران نظام عدالت کیفری در فرایند رسیدگی و تعیین مجازات و دومین رویکرد تناسب مجازات با جرم است که در مدل عدالت از این اصل اخیر تحت عنوان «عدالت استحقاقی» یاد می‌شود. در این مدل مجازات، تمامی دیدگاه‌های اصلاح و درمان لومبروزو و پیروانش رد می‌شود و با سختگیری نسبت به بزهکاران، کارکرد و هدف بازپروری مجازات کنار گذاشته می‌شود و عدالت یا شایستگی و استحقاق بزهکار برای تحمل مجازات جایگزین آن می‌گردد.

گرچه مدل عدالت محور با پذیرش دادرسی منصفانه و تناسب مجازات با جرم خود را به مواضع بکارایی نزدیک می‌سازد، اما از جهاتی دیگر از دیدگاه بکارایی و بنتام فاصله می‌گیرد زیرا این مدل به قدرت بازدارندگی کیفر به صورت کامل خوشبین نیست و در مورد آن تردید دارد. رویگردانی از هر دو دیدگاه کلی نسبت به مجازات موجب شده است تا در این مدل عمدتاً تأکید بر «سزا» و «سزادهی» باشد. مدل عدالت تنها این مورد را به عنوان هدف مجازات می‌پذیرد و به آن دلخوش است. به موجب این نظریه مجازاتی که بزهکار تحمل می‌کند باید با شدت جرم ارتكابی متناسب باشد و از این رو هر چه جرم شدیدتر باشد مجازات نیز شدیدتر خواهد بود. در واقع می‌توان گفت که این دیدگاه بازگشتی به سزاداری، پس از شکست سیاست بازپروری است. (مهر، ۷۹-۷۸: ۱۳۸۶)

مدل عدالت محور نه تنها در آمریکا تأثیرات زیادی بر جای گذاشت و لغو بسیاری از مجازات‌های نامعین با اهداف اصلاحی را موجب شد، بلکه در بریتانیا نیز اثرات جدی بر جای گذاشت، به



مصادیق گوناگون، شباهت فراوانی با نظریات مبتنی بر عدالت صوری دارد عدالت صوری به معنای برابری است و در مقابل مفهوم عدالت ماهوی قرار میگیرد در عدالت صوری یک قاعده صرف نظر از درستی یا نادرستی آن باید بدون تبعیض بر همه موضوعات و اشخاصی که در دامنه آن قرار می گیرند حکومت کند. تعریف مشهور ارسطو در باب معنای عدالت بدین صورت که آن را رفتار برابر با برابرها و رفتار نابرابر با نابرابرها میپندارد بر مبنای همین تلقی از عدالت صوری شکل گرفته زیرا هیچ معیاری برای ارزیابی معنای برابری بدست نمیدهد بر عکس در عدالت ماهوی، محتوای قاعده نیز در کانون توجه قرار می گیرد و برابری در اجرای آن کافی به نظر نمی رسد؛ بلکه سزاواری نیز شرطی از شروط اجرای عدالت است. از منظر طرفداران عدالت صوری جوهر عدالت برابری است و اگر قانونی درباره همگان بصورت برابر اجرا شود، از اجرای عادلانه برخوردار است اما بی گمان چنین عدالتی صوری است و نقص اساسی آن در این است که هیچ کیفیتی در آن راه ندارد و صورتی خشک و بی انعطاف است.

از سوی دیگر با مطالعه متن ماده به نظر میرسد که دامنه اجرای آن تنها به روابط خصوصی فاعل زیان و زیان دیده محدود میشود. در متن این ماده هیچ نشانه ای از توجه به اشخاص ثالث یا همگامی با برنامه ای خارج از حیطه مسئولیت فاعل زیان در برابر زیان دیده مشاهده نمی شود. به علاوه ماده اول قانون مسئولیت مدنی به وضوح گذشته گراست و از خسارتی می گوید که در گذشته بوقوع پیوسته و وقوع آن به رابطه ای دینی بین فاعل زیان و زیان دیده منجر شده است. این دو یعنی محدودیت دامنه به روابط خصوصی فاعل زیان و زیان دیده و نیز گذشته گرا بودن در جبران خسارت از ویژگیهای است که این ماده را در قلمرو عدالت اصلاحی وارد می کند. عدالت اصلاحی متضمن تلاش برای برقراری مجدد برابری است؛ برابری که سابقاً به دلیل نقل و انتقالات ناروا از دارایی شخصی به دارایی دیگری وارد شده است فعل زیان بار میانگین عادلانه برابری سابق را از بین میبرد و این وظیفه قاضی است تا با تمسک به عدالت اصلاحی به جبران خسارت زیان دیده و ترمیم بی انضباطی پدید آمده بپردازد وجود عناصر عدالت صوری و عدالت اصلاحی در این ماده به یک ویژگی کلی دیگر منجر می شود که خود یکی از مکاتب رایج حقوقی است و با عنوان صورت گرایی شناخته میشود. تعریف صورت گرایی به عنوان یکی از مقولات مهم در تاریخ حقوق، جامعه شناسی حقوق، حقوق تطبیقی، مطالعات فرهنگ شناختی حقوق و از همه مهمتر فلسفه حقوق، بسیار مشکل است زیرا این مفهوم در هر کدام از زمینه های پیش گفته به طرق مختلف تعریف

در انگلستان داشت. این جهت گیری رو به سوی اصلاحات سزاگرایی قانون، حاکی از بازگشت به کیفر داشت. (مهرا، ۹۸-۷۵: ۱۳۸۶)

در انگلستان، پس از ظهور این مدل همواره تعارضی میان الزامات ناشی از مدل حاکمیت قانون مبنی بر سخت گیری نسبت به بزهکاران و محدودیت های عملی ناشی از افزایش جمعیت زندان ها وجود داشته است. این تضاد باعث پذیرش ترکیبی از هر دو رویکرد شده است به گونه ای که نظام عدالت کیفری را واداشته تا هم از الزامات مدل حاکمیت قانون پیروی کند و هم نسبت به سایر مدل ها و الزامات عملی بی توجه نباشد. حتی در مواردی می توان چرخش از یک دیدگاه به دیدگاه های دیگر را در فرایند تصویب یک قانون دید. اندیشه اصلی دولت در پیش نویس قانون عدالت کیفری ۱۹۹۱ به وضوح برگرفته از عدالت استحقاقی بود. اما آنچه در عمل از این قانون دیده شد نشان می دهد که چگونه طرفداران مدل حاکمیت قانون از دستاوردهای مدل عدالت استفاده کردند و تاثیر کاملاً متفاوتی از آنچه که مد نظر طرفداران ابتدایی آن بود، کسب کردند.

ویژگیهای قانون مسئولیت مدنی ایران با محوریت عدالت

در ابتدا باید این نکته را بیان کرد که منظور از ویژگیهایی که قصد بررسی آنها را داریم، تنها آن دسته از مختصات ماده اول قانون مسئولیت مدنی هستند که : بر محور فلسفه عدالت قابل ترسیم میباشند. با این حساب رابطه منطقی این ماده با سایر قواعد مندرج در قانون مدنی، مبنایی که برای ایجاد مسئولیت مدنی اتخاذ شده و نیز انواع و شرایط ضررهایی که با استناد به این ماده قابل جبران هستند از دستور کار بررسی ما خارج میشوند به عبارت دیگر هدف این است که یک گام به قبل از صورت بندی این ماده بازگردیم و فلسفه ای را که در قالب کلمات بیان شده کشف و تجزیه و تحلیل کنیم برای شروع بررسی هیچ چیز گویاتر از متن قانون نیست. این ماده مقرر می دارد هر کس بدون مجوز قانونی عمداً یا در نتیجه بی احتیاطی به جان یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجاری یا به هر حق دیگری که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده لطمه ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می باشد.

نکوهش ضرر رساندن به دیگران قدمت تاریخی دارد و فلاسفه بسیاری بر گذاشته اند. در این ماده نیز قاعده ای طرح شده که نسبت به تمام مصادیق خود بصورت برابر قابل اعمال است؛ یعنی هر کس به دیگری زیان برساند باید خسارت ناشی از آن ضرر را جبران کند. لحن ماده در عمومیت و عدم انعطاف پذیری در اعمال خود بر



ترمیمی، در پی آنند که مجرم را با پیامدهای وخیم جرمش آشنا کنند و بدین وسیله موجبات بازیکپارچگی او با هنجارهای اجتماعی را فراهم سازند. بدین سان علاوه بر جبران خسارت بزه دیده، تنبیه و اصلاح و درمان نیز ممکن می گردد. همپای مزایا خوانش و گفتمان اروپایی عدالت ترمیمی با چالشهای نظری و کاربردی فراوانی مواجه است که ادامه چیرگی این نظریه عدالت کیفری بر منطق نظامهای معاصر سیاست جنایی را با تردید مواجه کرده است؛ کاستی هایی از جمله فقدان چهارچوبی معین برای برنامههای ترمیمی جایگزین فرایندهای کیفری رسمی استفاده از بزه دیدگان برای خارج کردن بزهکاران از گردونه نظام کیفررسانی زندان محور و پرهزینه از جهت صرف وقت و هزینه مشاوره برای جرایم کم اهمیت، فقدان بازدارندگی برنامه های ترمیمی در جرایم، خطیر ورود به حریم خصوصی مجرم و بی توجهی به مسائل اصلی بزهکاری و پرداختن به جرایم خفیف و کمتر خطرزا، سیاست جنایی قرآن کریم اما عاری از ایرادهای وارد به مدل غربی عدالت ترمیمی است؛ چه، اولاً به ادعای بسیاری از پیش کسوت های عدالت ترمیمی اروپایی یکی از مبانی طرح حمایت از بزه دیدگان - که عدالت ترمیمی منادی آن است - مبنای ایدئولوژیک و فلسفی آن است و گفتمان غربی، این مبنا را آیینهای سازش در تعالیم الهی ملل شرقی برگرفته است. اصولاً این امر در نظام های حقوقی مبتنی بر مذهب صادق است، زیرا حمایت از مظلوم و دفاع از بزه دیده موجب خشنودی پروردگار می شود جلوه های عدالت ترمیمی در مجازاتهای فقهی قواعد فقهی و تأسیس های فقه جزایی، ظرفیت قرار گرفتن در جایگاه محور منابعی را خواهد داشت که مدل اسلامی ایرانی عدالت ترمیمی از این سرچشمه ها قابل استخراج و تئوریزه شدن است.

سپاسگزاری

از معاونت محترم پژوهشی به خاطر حمایت معنوی در اجرای پژوهش حاضر سپاسگزاری می شود.
از آقای دکتر عبدالله علیزاده به خاطر بازبینی متن مقاله و ارائه نظرهای ساختاری تشکر و قدردانی می شود.
از داوران محترم به خاطر ارائه نظرهای ساختاری و علمی سپاسگزاری می شود.

نگارندگان بر خود لازم می دانند از آقای دکتر محمد رسول آهنگران به خاطر مطالعه متن مقاله حاضر و ارائه نظرهای ارزشمند سپاسگزاری نمایند.

شده و مورد استفاده قرار می گیرد؛ لکن در برآیندی کلی اصطلاح صورت گرایی از یک سو مفاهیمی همچون: تنگ نظری و محدودیت نگاه، مقاومت در برابر تغییر، محافظه کاری و تمایل به سفسطه و توصیفات غیرواقعی و از سوی دیگر صفات مثبتی نظیر منطقی، متعادل و با حسن نیت بودن را به ذهن متبادر می کند. در حالی که مقوله متضاد آن یعنی واقع گرایی با ویژگی های مثبت و منفی نظیر بدبینی به ذات انسان گرایش به دستکاری در، قانون گرایش به مقاومت در برابر قانون، پیشروی و ترقی انسان دوستی بلوغ، اندیشه فراخی دیدگاه و تمایل به سیاست شناخته می شود. ۴ از منظر صورت گرایان حقوق خصوصی رشته ای، مستقل صوری غیر ایزاری، فردگرا و غیر سیاسی است که ساختار داخلی منطقی و نظام مند دارد این دیدگاه مجموعاً بدین معناست که قاضی در حل و فصل هر دعوا تنها به منابع رسمی حقوق و روشهای استنباط و استدلال حقوقی نیاز دارد و در مسیر کشف حکم باید از طریق استدلال منطقی یک قاعده یا اصل حقوقی را به عنوان کبرای قیاس در نظر گرفته موضوع متنازع فیه را در مقام صغرای قیاس گذاشته و بدون التفات به هیچ چیزی خارج از قواعد و مقرراتی که مجموعاً مجاز به استفاده از آنهاست به استخراج حکم بپردازد

نتیجه گیری

آنچه گفته شد مختصری بود از دیدگاههای عمده مکاتب کیفری در مورد توجیه مجازات و اینکه از چه روی بایست به یک سری ضمانت اجراهای کیفری متوسل شد. گرچه در به لحاظ نظری، مرز میان این دیدگاهها مشخص و قابل ترسیم است، اما در عمل نمی توان چنین وضوحی را مشاهده کرد. گرچه تفکرات کیفری گفته شده تاثیر بسیار فراوانی بر نظامهای عدالت کیفری داشته اند، اما به جرات می توان گفت که هیچ یک از این دیدگاهها حتی در اوج محبوبیت و مشهوریت خود نیز نتوانسته اند به طور کامل بر سایر اندیشهها غلبه کنند و خود را تنها اندیشه غالب بر نظام عدالت کیفری نشان دهند. از این روست که در عمل تلفیقی از تمام اهداف مورد نظر در تفکرات مختلف کیفری را می توان در دوران مختلف کیفری مشاهده کرد و به واقع هیچ نظام کیفری در عمل به صورت کامل با یکی از دیدگاههای مربوط به توجیه مجازات منطبق نیست

از دیگر سو گفتمانهای عدالت کیفری در سیر تحول جهانی نظام های سیاست جنایی، توجه خود را از جنبه های تنبیهی و اصلاحی به سوی جنبه ترمیمی ضمانت اجراهای جزایی منعطف کرده اند و از رهگذر ترمیم خسارتهای بزه دیده و درگیر کردن بزهکار در فرایند



- نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۸۸). کیفرشناسی نو، جرمشناسی نو. نجفی ابرند آبادی، علی حسین (زیر نظر)، تازه‌های علوم جنایی، تهران: میزان.
- نوربها، رضا. (۱۳۸۴). کیفر مرگ؛ بود یا نبود. مجله تحقیقات حقوقی (یادنامه شادروان دکتر مهدی شهیدی)، پاییز- زمستان.
- نوربها، رضا. (۱۳۸۴). زمینه حقوق جزای عمومی. چاپ چهاردهم، تهران: گنج دانش.
- نوربها، رضا. (۱۳۸۶). زمینه جرم شناسی. چاپ سوم، تهران: گنج دانش.
- هیات پژوهشگران کاوندیش. (۱۳۷۸). نظام حقوقی انگلستان. ترجمه ی نسرين مهرا، چاپ اول، تهران: نشر میزان.

ب. انگلیسی

- Cavandino, M. and Dignan, J. (1993). *The Penal System; An Introduction*. NY: Sage Publication.
- Garland and Duff, (1994). *Thinking about Punishment, in A Reader on Punishment*. Duff, A, and Garland, D, (Eds.), Oxford University Press.
- Home Office. (1990). *Crime, Justice and Protecting the Public: The Government's Proposals for Legislating*. cm 965, London: HMSO.
- Hudson, B. (1987). *Justice Thorough Punishment: A Critique of the Justice Model of Correction*. London: Macmillan Education.
- R v Sargeant. (1974). 60CR App Rep 74.

Walker, Nigel. (1991). *Why Punish?* Oxford University Press

۷- منابع

فارسی

- بکاریا، سزار. (۱۳۶۸). رساله جرایم و مجازات‌ها. ترجمه ی محمد علی اردبیلی، چاپ اول، تهران: دانشگاه شهید بهشتی.
- بولک، برنارد. (۱۳۸۴). کیفرشناسی. ترجمه ی علی حسین نجفی ابرندآبادی، چاپ چهارم، تهران: مجد.
- پرادل، ژان. (۱۳۸۸). تاریخ اندیشه‌های کیفری. ترجمه ی علی حسین نجفی ابرندآبادی، چاپ چهارم، تهران: سمت.
- صلاحی، جاوید. (۱۳۵۴). کیفرشناسی. چاپ دوم، تهران: دانشگاه ملی ایران.
- صفاری، علی. (۱۳۸۴). کیفرشناسی و توجیه کیفر، در علوم جنایی (مجموعه مقالات). انتشارات سلسبیل.
- صفاری، علی. (۱۳۸۸). کیفرشناسی (تحولات، مبانی و اجرای کیفر سالب آزادی). چاپ هفتم، تهران: جنگل.
- فوکو، میشل. (۱۳۸۵). مراقبت و تنبیه: تولد زندان. ترجمه ی نیکو سرخوش و افشین جهانپنده، چاپ ششم، تهران: نشر نی.
- کاوادیو و دیگنان. (۱۳۸۵). توجیه یا دلیل آوری برای کیفر. ترجمه علی صفاری، مجله تحقیقات حقوقی، ۴۳ (بهار و تابستان).
- مهرا، نسرين. (۱۳۸۷). نظام عدالت کیفری در انگلستان و ولز؛ سیاستها و رویه ها. فصلنامه تخصصی فقه و حقوق، ۱۶ (بهار).
- مهرا، نسرين. (۱۳۸۶). نظام عدالت کیفری اطفال و نوجوانان در انگلستان و ولز. مجله تحقیقات حقوقی، ۴۶ (پاییز و زمستان).
- مهرا، نسرين. (۱۳۸۶). کیفر و چگونگی تعیین آن در فرایند کیفری انگلستان (با تکیه بر کارکردهای کیفر). مجله تحقیقات حقوقی، ۴۵ (بهار و تابستان).



Scientific Journal of Modern
Jurisprudence and Law

Print ISSN: 2717- 1469
Online ISSN: 2717 - 1477

Profile in ISC, SID, Noormags,
Magiran, Ensani, GoogleScholar
www.jaml.ir
Third Year, Issue 12
Pages 62-75

Manifestations of Kant's justice-oriented criminalization in Iran's criminal justice system

Dr. Vahid Zarei Sharif

Assistant Professor, Department of Law, Lahijan Azad University,
Gilan, Iran.

Ferishte Mohammad Hosseini

PhD student in criminal law and criminology, Lahijan Branch,
Gilan, Iran.

Abstract

If it is possible to establish a penal system within the framework of Kant's philosophical system in the theory of justice, neutrality will be its central value. But how can crimes and punishments be determined and justified in a veil of ignorance by insisting on the ideal of neutrality and without having any special prejudices about humans and society, Ahil and There is no clear justification and hope. The prevalence of crises such as the staggering population of prisoners, the lack of health of the traditional penal system, the lack of adequate and equal access to all those objections to the structure and performance of the officers of the criminal justice system, the police, the prosecutor's office of the prison court, and post-release care institutions due to the violation of human rights. It revealed the inability of the logic of modernity in the management of criminal policy in most countries, and the decrease in the legitimacy of governments was an alarm for policy makers to find solutions for criminal law problems in the national, regional and global scopes. Among these crises and problems, the lack of proper support for the victims and vulnerable groups, and basically the limitation of the ability of the traditional criminal law system to respond to the needs and necessities caused by the occurrence of crime, the most important theory of justice, through extensive reference to various social sciences, It attracted many audiences. This theory found a wide range of readers from different disciplines, from psychology to economics and moral issues.

Keywords: criminalization, justice, rights, Iran.

JEL Classification: Jurisprudence - Law - Criminal and Criminology - International Law - Private Law

* Corresponding author: Fereshteh.m1217@gmail.com