

مبانی عدالت جزایی

نویسنده : ممدرضا ظفری

کیان کیانی

www.kiankiani.com

موضوع : فصلنامه نقد و نظر، شماره ۱۰

مبانی عدالت جزایی

انسان از بدو تشکیل جامعه، با پدیده "جرم" روبرو بوده و از بررسی وقایع تاریخی به دست می‌آید که انسان این رویداد را نوعی گسل و اختلال در تعادل زندگی اجتماعی می‌انگاشته است و به همین دلیل، همیشه، عکس‌العمل‌هایی در برابر جرم از خود نشان می‌داده است.

عمده‌ترین واکنش‌ها در برابر "بزهکاری" در قالب "کیفرها" انجام می‌گرفته، که در زمان‌های پیشین با عادات اجتماعی، اخلاقی و دینی آمیخته بود، و مسئولیت اعمال آنها را نیز خود مجنی علیه یا خویشان وی بر عهده داشتند.

اما با ظهور نیازهای جدید، تحول اجتماعات بشری و برقراری نظم سیاسی، نه تنها جرایم شکل پیچیده‌تری نسبت به گذشته یافته‌اند، بلکه شیوه رویارویی و مبارزه‌ها با جرایم نیز بطور دقیق‌تری دنبال می‌شوند، همچنان که مسئولیت اعمال کیفرها هم به عهده دولت‌ها نهاده شده است.

بی‌گمان هدف از اعمال کیفر، حفظ حقوق انسان و جلوگیری از تعدی و تجاوز به آنها، به منظور تحقق آرمان "عدالت" است. چنین عدالتی که "عدالت جزایی" (Criminal Justice) نام می‌گیرد، با این پرسش‌های اساسی روبروست :

چرا از میان انواع واکنش‌هایی که در برابر جرم ممکن است اتخاذ شود، کیفرها انتخاب شده‌اند؟ اگر جامعه‌ای، ارتکاب عملی را چنان از نظر اخلاقی، زشت و ناپسند تلقی کند که فاعل آن را نه تنها مستوجب ذم و تقبیح بداند، بلکه دقیقا همان رفتاری را که وی انجام داده است، به صورت کیفر بر وی اعمال کند، آیا مثل "مجرم" عمل نکرده است؟ اساسا چرا جرایم را قبیح و مرتکبان آنها را مستحق کیفر می‌دانیم، ولی کیفرها را در جهت تحقق عدالت و، از این رو، مشروع و مجاز می‌شماریم؟

واقعیت این است که دانشوران اخلاق و حقوق، طبق مفاهیم ارزشی، پاره‌ای از رفتارها را خوب و عادلانه و برخی دیگر را زشت و ظالمانه دانسته و مرتکب اینها را مستوجب کیفر می‌دانند، درحالی‌که مفاهیم ارزشی همچون خوب و بد و عدالت و...، نوعی تعبیر و تفسیر اخلاقی و حقوقی از رفتارها

محسوب شده و به همین دلیل، فاقد ثبات و کلیت‌اند. زیرا چند درجه جابه‌جایی در طول و عرض جغرافیایی، آنها را زیر و رو می‌کند و تحول زمان آنها را درهم می‌ریزد.¹

این پرسش‌ها و ایرادها که متوجه کیفرهایند، در واقع، مستلزم نگرشی فیلسوفانه به آنها خواهد بود؛ در این مرحله، فکر و اندیشه، فراتر از قانون سیر می‌کند و به ریشه‌های عدالت کیفری توجه می‌نماید و طبعاً مسائل دقیقی در باب آن مطرح می‌شود، از قبیل این که منشا حسن و مشروعیت کیفرها چیست؟ آیا هر قانونی که قانون‌گذار، طبق اصول پذیرفته شده در یک سیستم عدالت کیفری، وضع می‌کند، مشروعیت داشته و انقیاد نسبت به آن الزامی است؟ در حقوق اسلامی نیز با این که اراده خداوند منشا و مبنای عدالت کیفری است، اما این مطلب به هیچ وجه به معنای حرمت تامل و اندیشه در باب مجازات‌های حدود، قصاص، تعزیرات و دیات نیست و چنانچه بعداً خواهیم آورد، اسلام، دینداران را به تعمق و تامل در باب فلسفه و حکمت کیفرهای شرعی تشویق نموده است.

به نظر نگارنده، مهمترین نتیجه بحث فلسفی از کیفرها این است که معلوم خواهد شد نظام عدالت کیفری در هر جامعه‌ای، بر پایه‌هایی قرار دارد که نه تنها باید در فهم و بررسی نظریه‌های کیفری، آن پایه‌ها را به دست آورد و آنها را فهمید، بلکه انتظار هر نوع تحول و اصلاح نظام عدالت کیفری با دگرگونی آن پایه‌ها و ریشه‌ها امکان‌پذیر است؛ همچنان که طبق همین پایه‌هاست که می‌توان به داوری هر نظامی پرداخت و آن را نو یا کهنه، پیشرفته یا عقب افتاده، زشت یا زیبا، خوب یا بد، عادلانه یا ظالمانه توصیف کرد.

هدف از این نوشتار، تبیین و بررسی عدالت کیفری، با تامل در همین پایه‌ها و بنیادهاست و بواقع بر این پیش فرض قرار دارد که همه نظام‌ها از اهداف و فلسفه‌های خاصی تبعیت می‌کنند و از این‌رو، می‌توان با نگاهی فیلسوفانه به نقد و بررسی آنها پرداخت.

عنوان این نوشتار، «مبانی عدالت جزایی» است که در سه بخش فراهم آمده است :

بخش اول : مفاهیم؛ بخش دوم : مهم ترین نظریه ها درباره مبانی عدالت جزایی؛ و بخش سوم : مبانی عدالت جزایی در اندیشه اسلامی.

۱- مفاهیم

۱-۱ مبانی

واژه مبانی در آثار نویسندگان، بویژه حقوق دانان بسیار استعمال می شود و در فلسفه حقوق به معنای «رگها و ریشه های پنهان و نامرئی حقوق و کیفرها» معرفی می گردد.^۲ ولی در عنوان «مبانی عدالت جزایی» سه معنای متفاوت از واژه مبانی به ذهن می رسد :

الف) منشا مشروعیت مجازات؛

ب) ملاک تعیین نوع و میزان مجازات؛

ج) پیش فرض های مشروعیت و تعیین نوع و میزان مجازات.

حال، به طور مختصر، به توضیح هریک از معانی بالا می پردازیم :

۱-۱-۱ منشا مشروعیت مجازات

قوانین مختلف مدنی، جزایی و... بر طبق نیازهای جامعه وضع می شوند. چنانچه این نیازها بطور دقیق شناخته نشوند و بدون توجه به مصالح و مضار واقعی انسان، مکانیزم رفع آنها در قانون معین نشود، تصور تحقق نظام قانونی عادلانه، صحت و واقعیتی نخواهد داشت. با وصف این، قوانین با این پرسش بسیار اساسی روبرویند که چرا انقیاد و متابعت از آنها الزامی است و به چه دلیل مشروعیت یافته اند؟

در این پرسش، از بیرون به قوانین نگریسته شده و نگاه فلسفی به ریشه و منشا قوانین معطوف شده است و طبیعتاً برای اثبات مشروعیت و الزام آوری

قوانین و نظام‌های مبتنی بر آنها، نمی‌توان به خود قوانین استناد کرد، زیرا این خود، تحصیل حاصل است.

باید دانست که مشروعیت و الزام‌آوری قوانین، از جمله قوانین جزایی، بر نظریه‌ها و دیدگاه‌های مورد قبول هر جامعه استوار است، که معمولاً در همه جوامع یکسان نیست و طبق همین دیدگاه‌هاست که منشا و سرچشمه حق اعمال کیفر معلوم می‌شود و مشخص می‌گردد که حقوق و کیفرها، به چه اعتقادات و نظریاتی وابستگی می‌یابند که ما در اینجا، از آنها به "منشا مشروعیت" تعبیر نموده‌ایم.

۱-۱-۲ ملاک تعیین مجازات

معنای دیگر واژه مبنا، ملاک تعیین مجازات، از حیث نوع و میزان آن در برابر هر جرم خاص است. قانون‌گذاران، براساس اهداف و مقاصدی که در نظر دارند، کیفرهای قانونی‌ای را در قبال "مرتکبان جرم" معین می‌سازند، که گمان می‌برند به عدالت و مصلحت اجتماعی و فردی نزدیکتر است.

لازم به گفتن است که معمولاً، معیارهای تعیین مجازات‌ها در قوانین جزایی، بیان نمی‌شوند، بلکه همچون ستون‌های پنهان برای آنها عمل می‌کنند. این اهداف در تئوری‌های کیفری مشخصی از قبیل نظریه جبران، ارباب، اصلاح و... ارائه و مطرح می‌شود.

۱-۱-۳ پیش‌فرض‌های مشروعیت و تعیین مجازات

نظام عدالت کیفری، امری عینی و قابل تحقق در خارج است و از این‌رو، پیوسته و وابسته به یک سلسله مقدمات و پایه‌هایی است و براساس اینها، تاسیس یک نظام کیفری عادلانه و پاسخگویی به نیازهای واقعی انسان، طی روند خاصی ممکن خواهد بود. نحوه تفسیر و تعبیر بنیانگذاران آن از جهان، جامعه و انسان و جهان‌بینی علمی و فلسفی آنان، پایه‌های اولیه نظام عدالت کیفری را تشکیل می‌دهد. در واقع اینها پیش‌فرض‌هایی هستند که قانون‌گذاران با تکیه بر آنها، به تقنین روی آورده و بدین وسیله به دنبال تحقق آرمان‌ها و اهداف خود می‌روند. البته پاره‌ای از پیش‌فرض‌ها، زیر تاثیر اوضاع اجتماعی، تاریخی، سیاسی، جغرافیایی، عرف، نیازها و مقتضیات زمان قرار دارند و از این طریق، عرصه‌های تقنین و اجرا را می‌نمایانند و تحول و دگرگونی همین

پیش‌فرض‌هاست که موجب تغییر و دگرگونی قوانین می‌شود. به همین دلیل، نهادهایی که در قوانین جزایی پیش‌بینی می‌شوند، براساس معرفت‌های انسانی و تجربیات جدید وی فراهم آمده‌اند، زیرا مصلحت و منفعت آنها در گذشته شناخته شده نبود.

۴-۱-۱ رابطه مبانی

از عنوان "مبانی عدالت جزایی" سه معنای متفاوت برای مبانی به دست آمد، ولی می‌توان ارتباط آنها را با یکدیگر به این شکل نشان داد:

مبنا به معنای اول، مقدمه صحت مبنا به معنای دوم است، چنانکه هر دو، پس از مبنا به معنای سوم قابل توجیه خواهند بود؛ به عبارت دیگر، قبل از اعمال مجازات خاص و معینی، باید اصل مشروعیت مجازات اثبات شود، و پس از توجیه مشروعیت کیفر، نوبت به این می‌رسد که چه نوع مجازاتی را برابر جرم خاصی معین نماییم و چه مقداری از آن را اعمال کنیم.

اما نکته مهم این است که چه در مرحله توجیه مشروعیت مجازات، و چه در مرحله تعیین مقدار نوع خاص، حقوق‌دانان یا فقیهان، بر پیش‌فرض‌های خود تکیه می‌کنند و با توجه به ذهنیت‌های قبلی خود، با مشروعیت کیفرها و معیار تعیین آنها روبرو می‌شوند. پس از این مرحله است که اولاً در می‌یابند چه فعلی مستوجب کیفر است، و ثانیاً چه نوع و چه مقدار باید کیفر تعیین کنند.

۲-۱ مفهوم عدالت جزایی

عدالت جزایی از دو کلمه عدالت و جزا ترکیب شده است. عدالت در معانی قسط، دادگستری، مساوات و انصاف^۳ و جزا به معنای کیفر، تنبیه، پاداش و تلافی استعمال می‌شود.^۴

در قرآن، جزا هم به معنای کیفر بدکاران^۵ و هم به معنای پاداش نیکوکاران بکار رفته است. اما معنای ترکیبی عدالت جزایی، تا اندازه‌ای قابل تامل است. زیرا نمی‌توان مفهوم این ترکیب را بدون تعمق و مذاقه، بیان کرد.

به نظر نگارنده، دو معنا برای این اصطلاح قابل ذکر است: کیفر، و عدالتی که با کیفر محقق می‌شود.

۱-۲-۱ عدالت جزایی به معنای کیفر

مفهوم عدالت جزایی، چیزی جز اعمال کیفر و مجازات نیست و ترکیب کیفر با عدالت، تنها به این خاطر است که کیفر با مفهوم ارزشی عدالت ترکیب شود و نشانگر این باشد که اجرای قوانین کیفری، همان اجرای عدالت است.

بسیار دیده شده که وقتی قاتل عمدی به کیفر اعدام محکوم می‌شود، هنگام اجرای کیفر، شاهدان مجازات، معمولاً به جرم انجام یافته او توجهی نمی‌کنند و در نظر نمی‌گیرند که این قاتل که هم اکنون در حال تحمل کیفر است، مدتی قبل، چه بسا، وحشیانه‌ترین رفتارها را درباره مجنی علیه به کار برده است و از این‌رو، چه بسا، اعمال کیفر را غیر انسانی توصیف کنند.

اما در منطق بسیاری از طرفداران مجازات، کیفر هر چند ظاهری خشونت بار دارد، ولی وسیله اجرای عدالت بوده و در واقع چنانچه مجازات بر مرتکب جرم اعمال نگردد، ارزش عدالت مخدوش و فاقد حفاظ خواهد شد. به نظر اینان، با وجود امکان هر لحظه وقوع تعدی و تجاوز به حقوق افراد، عادلانه نخواهد بود که مشروعیت کیفرها را نفی، و ضرورت آنها را نادیده بگیریم.

۱-۲-۲ عدالت جزایی به معنای تحقق عدالت با کیفر

مهم‌ترین تاثیر وضع و اجرای دقیق قوانین جزایی، تحقق عدالت است. چنین عدالتی که با مجازات‌ها به دست آمده است، عدالت جزایی نام می‌گیرد. از این‌رو، اگر انتظار تحقق عدالت را، از طریق اجرای مجازات‌ها داریم، باید کیفرها نیز در مواجهه با جرایم ارتكابی، از وصف عدالت بی‌بهره نباشند، چه اینکه طبق اصل سنخیت علت و معلول، با کیفر ناعادلانه نمی‌توان وضعیت عادلانه‌ای را در جامعه برقرار ساخت.

در اینجا تذکر این نکته لازم است که مفاهیم ارزشی‌ای همچون عدالت، براساس نیازهایی که انسان جهت نیل به سعادت و کمال خویش دارد، وضع

شده و از این جهت مفاهیمی اعتباری و نسبی نیز تلقی می‌شوند؛ اما با این حال، مفاد اصلی آنها همان بیان رابطه علیت است و از این‌رو، بی‌ارتباط با حقایق عینی و خارجی نخواهد بود.

مثلا وقتی در قانون جزا، گفته می‌شود که "کیفر سرقت حدی، قطع دست سارق است"، هرچند مستقیماً نامی از رابطه علیت بین فعل یعنی کیفر، و هدف یعنی ارباب یا تلافی به میان نمی‌آید، ولی قضیه، مبین رابطه علیت بین آن دو است.^۷

۲- مهم‌ترین نظریه‌ها درباره مبانی عدالت جزایی

گفته شد که تشکیل نظام عدالت جزایی، در یک جامعه، بر پایه‌ها و ریشه‌های نامریی استوار است، که نه تنها حقوق و تکالیف شهروندان و حکمرانان براساس همین پایه‌های پنهان نمودار می‌شود، بلکه مشروعیت مجازات و عدالت جزایی نیز طبق همین پایه‌ها توجیه می‌گردد. اما پس از مشروعیت یافتن، هدف و غایت از اعمال مجازات‌ها نیز باید معین شود، چه اینکه با تعیین هدف، قانون‌گذار خواهد توانست نوع و میزان مجازات‌ها را در قوانین پیش‌بینی کند تا به این ترتیب، غایت مورد نظر حاصل آید.

اما چنان‌که گفته شد، هم توجیه مشروعیت و هم توجیه مجازات‌های معین، طبق ذهنیت‌های تشکیل‌دهندگان نظام عدالت کیفری ممکن خواهد بود؛ طبق این ذهنیت‌هاست که نظریه خاصی در باب مبانی عدالت جزایی پذیرفته می‌شود.

در ادامه بحث، مهم‌ترین نظریه‌هایی که در باب منشا عدالت جزایی و معیار تعیین کیفر ابراز شده‌اند، بررسی خواهند شد:

۲-۱ منشا مشروعیت کیفرها

۲-۱-۱ نظریه حقوق الهی در ادیان ابراهیمی

سرچشمه عدالت کیفری در دین یهود، مسیحیت و اسلام، خداوند است؛ در عهد عتیق (تورات) و عهد جدید (انجیل)^۹، هم قانون و هم کیفر، ریشه و

مبنای خود را از خداوند می‌گیرند. هیچ کس حق حاکمیت بر دیگری ندارد و تنها خداوند قادر و حاکم مطلق و منشا حق اعمال کيفر است. از دیدگاه اسلام نیز، منشا عدالت و حقوق از جمله حقوق کيفری، وحی و اراده الهی است، اما اینگونه نیست که بدون ضابطه عقلی و معیار عدالت و مصلحت، تشریح شده باشند.

حقوق اسلامی، حقوق الهی و دینی است و چنین می‌نماید که حقوقی ثابت و انعطاف‌ناپذیر باشد. اما چنانکه بسیاری از اسلام‌شناسان مسلمان و غیرمسلمان، اظهار داشته‌اند، وجود قواعدی مانند "مصلحت" و شیوه‌ای به نام "اجتهاد"، عملاً انطباق‌پذیری حقوق اسلامی را با نیازها و مقتضیات جدید نشان می‌دهد.^{۱۰}

۲-۱-۲ نظریه حقوق طبیعی

خاستگاه این نظریه، یونان است. طبق این نظریه، عدالت کيفری، ریشه در قوانین طبیعت دارد. فیلسوفان این دیار، همچون سقراط، افلاطون و ارسطو، سخت معتقد به خداوند بودند، اما جای تعجب است که با مفهوم حقوق بیرونی یعنی حقوق الهی آشنا نبودند، بلکه این اندیشه را برای نخستین بار، رواقیان مطرح ساختند و آن را با حقوق درونی یعنی فطری درآمیختند.^{۱۱} حال به طور مختصر، اندیشه یونانی و رواقی را در این باره، مطرح خواهیم کرد.

(الف) نظریه حقوقی افلاطون (plato) و ارسطو (Aristotle)

کتاب‌های "جمهور" و "قوانین" افلاطون (۳۴۸-۴۲۹ ق.م)، حاوی آراء حقوقی و کيفری اوست. او در کتاب جمهور به تشریح انواع عدالت پرداخته و مفهوم آن را این دانسته است که هرکس به کار خویش بپردازد.^{۱۲}

او منشا عدالت را، دانش و حکمت می‌دانست، به این معنا که با آگاهی می‌توان سره را از ناسره، خوبی را از بدی و حسن را از قبح تشخیص داده و به همین دلیل، دستیابی به خیر و سعادت و حفظ فضایل و تحقق عدالت در "نیک شهر"، با دانش حاصل می‌آید، چنانکه منشا عمل به رذایل و ارتکاب

قبایح و جرایم از جهل و نادانی برمی خیزد که به معنای خروج از عدالت است. زیرا، زندگی خوب، همچون حقایق ریاضی و فلسفی، از قواعد ثابت و یکسانی برخوردار است و چون زندگی خوب، با رفتارهای خوب آدمیان فراهم می‌شود، پس رفتارهای آدمیان نیز دارای احکام ثابت و کلی و مستقل از تمایلات و اذهان آدمی است و می‌توان آنها را کشف و بدان‌ها عمل کرد.

به نظر افلاطون، هر گاه جرمی (آدیکیا) واقع شود، مجرم باید به مجازات محکوم شود تا باعث پیشگیری و ارباب دیگران شده و مانع از خروج آنان از محدوده عدالت، در آینده، گردد.^{۱۳} به همین دلیل در نگاه افلاطون، عطف به گذشته نشدن مجازات، از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است. زیرا مجازات ناظر به آینده است و از این‌رو، بر آیندگان تاثیر می‌گذارد نه بر گذشتگان.^{۱۴}

اما ارسطو (۳۲۳-۳۸۴ ق.م) که نظریات خویش را در باب اخلاق و حقوق، در کتاب‌های "سیاست" و "اخلاق نیکوماخوس" مطرح کرده است، همچون استادش افلاطون می‌پذیرد که خوبی یا بدی رفتارها از ضوابط منطقی تبعیت می‌کند، به این معنا که طبیعت زندگی خوب و عادلانه را می‌توان با دانش و حکمت به دست آورد، ولی بخوبی نشان می‌دهد که تنها علم و معرفت، انسان را به خیر و سعادت راهنمایی نمی‌کند، زیرا بسیاری کسانانی که به رغم دانستن زشتی عملی، باز بدان مبادرت می‌ورزند.

به نظر ارسطو، تنها طبق "نظریه اعتدال" می‌توان معیارهای خوب و بد اخلاقی و حقوقی را عینیت بخشید. براساس نظریه اعتدال، هر عملی باید میان افراط و تفریط واقع شود؛ مثلاً غذا خوردن خوب است، اما باید در حد وسط پر خوری و کم‌خوری واقع شود؛ البته باید توجه داشت که حد وسط در مورد هر شخصی متفاوت است و مقدار معتدل هر چیزی نسبت به هر فرد تفاوت می‌یابد.

در صحنه اجتماع، اگر رفتارهای متقابل در حد اعتدال انجام نگیرند، به حقوق دیگران تجاوز شده و با وقوع جرم و به هم خوردن تعادل جامعه، تنها چاره این است که با مجازات دقیق، حالت سابق اعاده شود.^{۱۵}

ب) اندیشه زنون (Zenon) و سیسرون (Ciceron)

زنون (۲۶۰-۳۵۰ ق.م) پایه‌گذار مکتب رواقی است. از دیدگاه این مکتب، همه انسان‌ها برابر اقتضای عدل الهی، هیچ امتیازی بر دیگری نداشته و همه از عقل و خرد یکسانی برخوردارند.

زنون معتقد بود که منشا نظم جهان، عقل کلی الهی است که بر طبیعت و بشر حاکم است، بنابراین، قوانین رفتاری انسان‌ها منطبق بر قوانین طبیعت است.^{۱۶}

اندیشه رواقی زنون، چنان تاثیری بر سیسرون (۴۳-۱۰۶ ق.م) گذارد که وی به اتحاد قوانین موضوعه و طبیعی قایل شد. اعتقاد وی این بود که همه انسان‌ها، طبیعتاً خردمندند، پس هر قانونی که وضع کنند، با فطرت و طبیعت همگان منطبق است، ولی حال و هوای مادی و معنوی هر جامعه نیز در آن موثر است و تا حدی باعث اختلاف قوانین جامعه‌های مختلف می‌شود. ولی این اختلافات، نباید موجب ناهمگونی قوانین بشری، با قوانین طبیعی شود. لذا وقوع جرم را امری غیرطبیعی، و اعمال کیفر را امری طبیعی می‌انگاشت و قوانین کیفری را حافظ و نگهدار قوانین طبیعی می‌دانست.^{۱۷}

۳-۱-۲ نظریه اخلاقی

الف) کانت (Kant)

در این نظریه، هدف از وضع و اعمال قانون جزا، حفظ حقوق طبیعی و جلوگیری از تعدی به آن نیست، بلکه در نظریه اخلاقی، کیفر و مجازات خود غایت و غرض اصلی است.

به اعتقاد ایمانوئل کانت (۱۸۰۴-۱۷۴۲ م.) که پایه‌گذار این نظریه است، هدف از اعمال کیفر، نه دفاع از جامعه در قبال بزهکار و نه پیشگیری و ارباب دیگران از ارتکاب جرم است، بلکه اعمال مجازات، خود حسن ذاتی دارد.^{۱۸}

از نظر کانت، منشا معلومات انسان، یا حس تجربه است یا فطرت و عقل.^{۱۹} صحت و درستی معلومات حسی، که معرفتی غیر مستقیم‌اند، قابل تردید است. زیرا آنها در قالب یک سلسله معلومات فطری، مثل زمان و مکان، که پیش از حس و تجربه در عقل موجودند، ادراک می‌شوند و چون اشخاص، از لحاظ نسبت با زمان و مکان متفاوتند، بنابراین، ادراک و فهم آنان به اشیاء، که وی آن را عقل فطری می‌خواند، به نسبت اشخاص، متفاوت می‌شود و تطابق ذهن با عین قابل تردید خواهد بود. اما در معلومات فطری، که انسان به حکم اخلاق و وجدان، واقع را درک می‌کند، ادراک به نحو مستقیم بوده و تردیدی در صحت احکام عقل عملی وجود نداشته و اعم از اینکه مفید باشد یا نباشد، انسان موظف به پیروی از آن است.^{۲۰}

(ب) هگل (Hegel)

فلسفه هگل (۱۸۳۱-۱۷۷۰م.) در برابر سخن قدما و حتی کانت قرار دارد. در منطق ارسطویی، علم، حصول صورت شی در ذهن تعریف شده است و به خاطر تطابق بین معلوم ذهنی و شی خارجی، می‌توان گفت علوم ذهنی، جز از نظر ترتب آثار خارجی، نشان‌دهنده خارج است.^{۲۱}

کانت با درهم ریختن این منطق، تنها ادراکات عقل عملی را قابل اعتنا دانست و عقیده داشت که در احکام عقل نظری، واقعیات خارجی به همان شکلی که هست، ادراک نمی‌شود و از این‌رو، معلومات حاصل از عقل نظری، نسبی و اضافی است.

بدین ترتیب، هم طبق منطق ارسطو و هم منطق کانت، واقعیتی مستقل از ذهن وجود دارد که عالم با به دست آوردن علم، آن واقعیت را خواهد دید، اما از نظر کانت، ابزار حصول این علم در اختیار انسان وجود ندارد.

اما نظریه هگل، چیزی بالاتر از سخن کانت و ارسطو است، زیرا او معتقد بود معلوم ذهنی ممکن نیست خلاف معلوم خارجی باشد. این سخن او معروف است که آنچه واقع است، نمی‌شود خلاف عقل باشد و آنچه عقل بر آن حکم کند، ممکن نیست واقع نباشد.^{۲۲}

تفسیر تئوری کیفی هگل این است که هرچه نزد عقل صحیح باشد، حق است و چون همه به یکسان از عقل برخوردارند، پس نزد همگان نیز حق

خواهد بود. بنابراین حق عبارت است از تجسم عینی خواست همگان.^{۲۳}

از این رو، اگر حق مقتضای اراده کلی و خواست همگان است، پس نفی حق، خلاف چنین خواستی است، در نتیجه، جرم که نفی حق است، نفی نفی یعنی اعمال کیفر، حق و مقتضای خواست همگان است. و از آنجا که بزهکار فردی خردمند است، کلیت در ذات او نیز قرار دارد، پس او نیز با خواست همگان موافق بوده و از پیش اعلام می‌دارد من آماده تحمل کیفرم.^{۲۴}

طبق منطق دیالکتیک هگل، کیفر از درون بزه برمی‌خیزد، چون بزه امر نامعقولی است، ولی کیفر، امری معقول. لذا، امر معقول که منطبق با خواست و عقل همگانی است، عین واقع هم هست. از این رو، کیفر، از نوامیس کائنات است.^{۲۵}

۲-۱-۴ نظریه قرارداد اجتماعی

توماس هابز، جان لاک و ژان ژاک روسو، که از پیشگامان نظریه قرارداد اجتماعی تلقی می‌شوند، معتقدند جامعه قبل از انعقاد قرارداد، واقعیتی نداشته و پس از انعقاد آن و تشکیل جامعه، همه حقوق افراد به اجتماع منتقل می‌شود؛ از جمله حق اعمال کیفر که در جامعه طبیعی در اختیار افراد بود، در جامعه سیاسی در اختیار جامعه قرار می‌گیرد. زیرا اگر در جامعه اخیر هم افراد، اختیار اعمال مجازات داشته باشند، دو مشکل ایجاد می‌شود: اول این که بین جرم و مجازات، تناسب رعایت نمی‌شود، دوم این که همیشه قدرت و نیروی لازم برای اعمال کیفر، در اختیار افراد وجود ندارد. بنابراین، مطلوب این است که نظام کیفری‌ای تاسیس شود تا این دو وظیفه را به نحو مطلوب انجام دهد، به گونه‌ای که مقبول همگان نیز باشد؛ طبق این نظریه، کیفر، تنها منشا مشروعیت خود را از قرارداد اجتماعی اخذ می‌کند.^{۲۶}

۲-۱-۵ نظریه تحقیقی یا اصالت تجربه

تا حال آنچه در باب منشا مشروعیت کیفرها گفته شد، ناظر به این مطلب بود که اصول و قواعدی برتر از قوانین موضوعه جزایی وجود دارد که باید

قانون‌گذاران، آنها را به دست آورده و در قانون، متبلور سازند.

این تفکر که تا نیمه سده نوزدهم ادامه داشت، با بروز گرایش‌های تحقیقی در اکثر رشته‌های علوم طبیعی و انسانی پایان یافت و از آن زمان تا به امروز، دانش حقوق، خصوصاً حقوق کیفری، بر مبنای نظریه تحقیقی قرار گرفت و تمامی مکاتب دفاع اجتماعی در حقوق جزا به نحوی تابع این مکتب قرار گرفتند.^{۲۷} پیشگامان مهم این نظریه در اروپا جرمی بنتام و اگوست کنت، و در امریکا ویلیام جیمز بودند که اعتقاد مشترک آنان روی آوردن به معیارهای عینی و استفاده از شیوه تجربی است.

در شیوه تحقق‌گرایی، از امور مطلق سخنی به میان نمی‌آید و بر هیچ امری به طور مطلق حکم نمی‌شود؛ تنها حکم مطلق این است که به هیچ امر مطلقاً نمی‌توان حکم کرد.^{۲۸}

این اندیشه عمیقاً در تمام رشته‌ها، از قبیل اقتصاد، روانشناسی، سیاست و حقوق راه یافت و در نتیجه، دانش حقوق کیفری نیز بر این مبنا قرار گرفت که باید قوانین کیفری را با تجزیه و تحلیل‌های علمی، از واقعیات اجتماعی به دست آورد، زیرا در ورای حقوق موضوعه قواعدی برتر و والاتر همچون حقوق طبیعی، اراده الهی و... وجود ندارد.^{۲۹}

۲-۲. ملاک تعیین مجازات

۲-۲-۱ نظریه جبران

ارسطو اولین کسی است که ملاک تعیین کیفرها را جبران (retibution) دانسته و بر این اعتقاد بود که مجرم باید به تناسب جرم ارتكابی کیفر ببیند.^{۳۰}

نظریه جبران، پس از ارسطو، با تحول اندیشه انسان، دگرگون شد. اگر ارسطو، مبنای نظریه جبران را عدالت طبیعی می‌دانست و نقش کیفر را جبران آسیب‌های وارد شده می‌انگاشت،^{۳۱} در اندیشه رواقی، عدالت طبیعی به معنای زیستن بر وفق قوانین الهی و تبعیت آگاهانه از مشیت خداوند بود و کیفر

نوعی انتقام الهی دانسته می‌شد.^{۳۲}

سپس اندیشمندان مسیحی، عدالت کیفری را به شیوه ارسطویی و رویکرد رواقی، بر تعالیم مسیحیت منطبق ساختند و مفهوم گناه، کیفر و خداوند را به یکدیگر نزدیک کردند و مجازات را در حقیقت، کفاره گناه تلقی می‌کردند.^{۳۴}

با این توضیح، می‌توان اعتقاد اساسی طرفداران نظریه جبران را این دانست که کیفر به نحوی تاوان جرم تلقی شده و همین که مجرم متناسب با جرمش مجازات ببیند، بهای جرمش را پرداخته است.^{۳۴}

۲-۲-۲ نظریه ارعاب (deterrence)

براساس این نظریه، هدف اصلی از کیفر، منع ارتکاب جرم یا حداقل کاهش آن است، و باید با اعمال کیفر و ایجاد هراس و بیم در دل مردم، مانع آنان از ارتکاب جرم در آینده شد.

در توجیه این نظریه گفته می‌شود: مردم به لحاظ ارتکاب بزه، سه گروه‌اند: یک دسته بزه‌کارانی هستند که از خطر مجازات هیچ ترسی به خود راه نداده و دانستن اینکه ممکن است مشمول کیفر قرار بگیرند، تاثیری در جلوگیری آنان از ارتکاب جرم ندارد، اعم از اینکه مجرم ابتدایی باشد یا حرفه‌ای. دسته دوم افراد معمولی هستند که اکثریت افراد جامعه را تشکیل داده و عادت کرده‌اند بدون چون و چرا از قانون پیروی کنند؛ و دسته سوم کسانی هستند که امکان گرایش به ارتکاب جرم در آنها وجود دارد و چنانچه کیفرهای قانونی وجود نمی‌داشت، احتمالاً اندیشه ارتکاب جرم در ذهن آنان رسوخ می‌یافت. البته تعداد این افراد نسبت به هر جرمی متفاوت است، مثلاً اگر برای قتل، قاچاق مواد مخدر و فرار از پرداخت مالیات، هیچ کیفری تعیین نمی‌شد، واضح است که تعداد مرتکبان احتمالی این گونه جرایم به یک میزان نبود.

به هر حال، منطقی می‌نماید که هر جرمی را وسوسه‌انگیز بدانیم و با وضع قوانین کیفری وسوسه ارتکاب جرم را از مخیله مرتکبان احتمالی بزداییم.

بنابراین، تعیین کیفر، برای گروه نخست و دوم، نقش موثری نخواهد داشت، تنها در مورد گروه سوم است که کیفر می تواند موثر باشد. از این رو، می توان با تعیین کیفرهای دقیق، طبق نظریه ارباب، باعث پیشگیری و کاهش وقوع جرم شده، به گونه ای که حتی کسانی که پابند اصول اخلاقی هستند، هوای ارتکاب جرم را در سر نپرورانند.^{۳۵}

۲-۲-۳ نظریه اصلاح (reform)

طبق این نظریه، هدف از تشکیل نظام عدالت کیفری، این است که با اعمال مجازات ضربه روحی ای بر مجرم وارد شود، تا وی دریابد عمل زشتی که مرتکب شده است، صحیح نبوده و نباید آن را تکرار کند.

در این نظریه، از بین کیفرها، بر کیفر زندان، بیشتر تاکید می شود و حداقل این است که کیفر اعدام، بطور کلی از نظام کیفری حذف گردد، زیرا هدف از کیفر، تغییر روح و اندیشه شخص بزهکار، و تحول بینش او است و این منظور، بیشتر در زندان و با اعمال مجازات های جایگزین اعدام قابل دستیابی است. از این رو، پاره ای از جرم شناسان، اتخاذ تدابیر و سیاست جنایی خاصی را پیشنهاد می کنند. مثلا مرتکبان جرم رانندگی در حال مستی، باید ملزم شوند در بخش تصادفات بیمارستان ها، مشغول بکار شوند یا کسی که به کودکی تجاوز کرده و موجب آسیب جسمی و روانی وی شده است، تحت شرایط کنترل شده با قربانی جرم روبرو شود و از این طریق، رنجی را که خود باعث آن شده، شاهد باشد، و از آن درس بیاموزد.^{۳۶}

ناگفته پیداست که تعیین کیفر، طبق این نظریه، مطمئنا از لحاظ اجرا آسان تر و از نظر هزینه کم خرج تر است و در برابر برخی جرایم و مجرمان می تواند نقش موثری داشته باشد. به همین جهت، امروزه ما شاهد مجازات های تکمیلی در برخی کشورها هستیم. مثلا در قانون یازدهم ژوئیه ۱۹۷۵ فرانسه، مجازات های تبعی و تکمیلی جایگزین کیفر زندان شده است^{۳۷} و در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰، قانون گذار ایرانی در ماده ۲۲ تخفیف مجازات و تبدیل آن را پیش بینی کرده و در ماده ۱۹ همین قانون، مجازات های اصلاحی و جایگزین زندان را و در ماده ۲۵، مجازات های معلق را مقرر کرده است.

در برخی از موارد، می‌توان پس از تخفیف مجازات‌های حبس، به اقدامات اصلاحی مبادرت ورزیده و مجرم نیز طبق پیش‌بینی‌های قانونی که برای اصلاح وی منظور شده است، به طور اختیاری اقدام خواهد کرد.

۲-۲-۴. نظریه درمان (cure)

پاره‌ای از جرم‌شناسان برآنند که مجازات‌ها اساساً باید حذف شوند، زیرا مجرم شر یا پلید نیست، بلکه او بیمار است.^{۳۸} وقوع جرم، نشانه نوعی مشکل شخصیتی یا دیگر اختلالات روانی فاعل آن است، چنین کسی را نمی‌توان با مجازات اصلاح کرد یا وی را ترسانید. از این‌رو، اعمال کیفر، مبتنی بر هیچ فلسفه‌ای نمی‌تواند باشد؟

اصولاً چه انتظاری از کیفر داریم؟ آیا کیفر به خاطر سودی نیست که برای نظم اجتماعی به بار می‌آورد؟ امروزه، ما شاهد پیش‌بینی انواع مجازات‌های دقیق در قوانین جزایی هستیم که اعمال آنها تنها باعث وخیم‌تر شدن اوضاع اجتماعی شده و هیچ ضرورتی برای تشکیل نظام عدالت کیفری تصور نمی‌رود، بلکه حتی باعث تکرار جرم و چه بسا، سنگدلی مجرمان شود. بنابراین، آیا بهتر نیست به جای شیوه اعمال کیفر، از داده‌های علوم پزشکی، روانشناسی و... استفاده برده و از طریق اقدامات منظم درمانی با بزه و بزه‌کاری روبرو شویم؟^{۳۹}

۲-۲-۵. نظریه ارضا (satisfaction)

براساس این نظریه، در ارتکاب جرم، به حق مجنی‌علیه تعدی و تجاوز شده است، احساسات او برانگیخته شده است و طبیعتاً میل به ارضای خشم و کینه در او ظاهر می‌شود و چنانچه این نیاز به شکلی ارضا نگردد، انتقام، شکل خصوصی یافته و جامعه دچار اختلال خواهد شد. بنابراین مجرم باید به مکافات زشتی عمل خود برسد، و در درجه اول، این مجنی‌علیه است که باید ارضا شود. بنابراین، نمی‌توان نظام کیفری یک جامعه را عادلانه دانست، مگر اینکه مصوبات قانونی را در جهت ارضای تمایلات انسانی مجنی‌علیه و فرونشاندن احساسات او دانست.

چنانکه پیداست، این نظریه بیشتر بر ملاحظات روانشناسی مبتنی است تا بر تحقیقات تاریخی یا علمی.^{۴۰}

۳. مبانی عدالت جزایی در اندیشه اسلامی

اسلام دین قانون است، چنانکه در صدر اسلام دولت اسلامی براساس یک سلسله قوانین، از جمله جزایی، تاسیس شد تا از امنیت روحی و جسمی فردی و اجتماعی حراست کرده و از وقوع بزه کاری و گسترش فساد جلوگیری نماید.

در اسلام هم، همانند دیگر ادیان ابراهیمی، منشا این قوانین، وحی و اراده الهی است. در درستی این مطلب از لحاظ اعتقادی، برای پیروان اسلام، جای هیچ گونه تردیدی نیست. برای آنان همین اندازه کافی است که از رفتارهای نامشروع، اطلاع یابند تا در پی ارتکاب آنها نباشند. اما خارج از محدوده تعبد، آیا اسلام به پیروان خود اجازه بررسی و داوری عقلی درباره مبانی کیفرهای شرعی را می دهد؟ اصولاً آیا می توان دیدگاه اسلام را درباره فلسفه مجازات ها جویا شد و آن را از متون شرعی به دست آورد؟

آیات قرآن، روایات معصومان و نیز اقوال متکلمان و فقیهان، چنین می نمایند که می توان طبق ادله عقلی، پاره ای از علل مشروعیت یافتن مجازات ها و ملاک های تعیین آنها را به دست آورد. ما در دو قسمت، به بررسی این علل می پردازیم :

۳-۱ ملاک تشریح کیفرها

۳-۱-۱ ملاک های عقلی

(الف) حسن و قبح (عدالت و ظلم)

سقراط اولین کسی بود که مساله حسن و قبح را مطرح ساخت. وی هنگام گفتگو با "اتیفرون" در باب دینداری، از او می پرسد : آیا نیک و بد اعمال را خدایان به ما می آموزند؟ آیا پس از امر و نهی خدایان می فهمیم امری خوب یا بد است؟ آیا ضابطه ای بر افعال حاکم است تا ما هم اعمال نیک و بد را

پس از این پرسش‌ها و جواب‌های اتیفرون، سقراط برخلاف عقیده و نظر خویش، او را مجاب می‌کند که زشتی و زیبایی، خوبی و بدی، و عدل و ظلم، اوصافی هستند که باید همچون متاثر و موثر تلقی شوند. یک شی بدن علت متاثر است که اثری بر او واقع می‌شود و درست نیست که بگوییم چون متاثر است اثری بر او واقع می‌شود. در نتیجه، یک شی به این علت صفتهای مذکور را می‌پذیرد که نزد کسی متصف به این صفات شود، نه اینکه اینها چون اوصافی خارجی و واقعی هستند، کسی آنها را خوب و بد، زشت و زیبا یا عدل و ظلم بداند.^{۴۱}

پس از سقراط، شاگردان وی افلاطون و ارسطو، بحث از حسن و قبح و عدل و ظلم را گسترش دادند و این از نکات جالب توجهی بود که فیلسوفان آن دیار، بدان تفتن یافته بودند و بعدها این میراث اخلاقی، حقوقی و فلسفی یونانیان به مسلمانان رسید.

مساله حسن و قبح افعال، در بسیاری از آیات قرآن و روایات آمده است. فی‌المثل خداوند پس از اینکه عمل به یازده حکم شرعی را امر نموده و از چهارده رفتار، نهی می‌کند، می‌فرماید: کل ذلک کان سیئة عند ربک مکروها؛^{۴۲} آن دسته از احکامی که ممنوع اعلام شدند، نزد پروردگارت زشتند.

این آیه به خوبی نشان می‌دهد که علت منع و نهی از چهارده فعل زشت مثل قتل، زنا، خوردن مال یتیم و...، بد بودن آنها نزد خداوند است. اما شاید به ذهن برسد که زشتی یک عمل به این است که نزد خداوند زشت باشد، زیرا عقل نمی‌تواند زشتی اعمال را مستقلاً درک کند. ولی وقتی آن را در برابر این آیه قرار بدهیم که می‌فرماید: "وقالوا لو کنا نسمع او نعقل ما کنا فی اصحاب السعیر؛"^{۴۳} اگر ما به سخنان پیامبر گوش می‌کردیم یا طبق عقل خود رفتار می‌کردیم، امروز دچار دوزخ نمی‌شدیم"، درمی‌یابیم که عقل نیز مستقلاً می‌تواند خوب و بد اعمال را تشخیص دهد.

امام علی در این باره می‌فرماید: فبعث فیهم رسله و واتر علیهم انبیائه لیستادوهم میثاق فطرته و یذکروهم منسی نعمته ویحتجوا علیهم بالتبلیغ ویثیروا لهم دفائن العقول؛^{۴۴} پس خدای متعال رسولان خود را برانگیخت و پی‌درپی پیامبران خود را می‌فرستاد تا عهد و پیمان خداوند را که در فطرت‌شان بود،

بطلبند و به آن نعمت فراموش شده، تذکرشان بدهند و از راه تبلیغ با آنان گفتگو نمایند و عقل‌های پنهان شده را بیرون کنند. همچنین ایشان هنگام نصیحت به فرزندان امام مجتبی می‌فرمایند: یا بنی فان الله لم یامرک الا بحسن ولم ینهک الا عن قبیح؛^{۴۵} ای فرزندانم، خداوند تو را جز به خوبی امر نمی‌کند و جز از قبیح باز نمی‌دارد.

این سخن متکلمانه، نشان می‌دهد که خداوند ملاک امر و نهی شرعی را حسن و قبح قرار داده است و چنین می‌نماید که خداوند به آنچه خوب است امر می‌کند و از آنچه زشت است نهی می‌نماید. در واقع، کلام امام پاسخی است به نزاع دامنه‌دار و وسیعی که بعدها در ذهن متکلمان و فیلسوفان اسلامی، راجع به حسن و قبح رویید.

(ب) مصلحت و مفسده

دانشمندان اسلامی،^{۴۶} بر این باورند که مبنای احکام اسلامی مصالح و مفسدات واقعی است و خداوند، طبق آنها احکام شرعی را مقرر فرموده است. چه اینکه هدف شریعت، سعادت انسان و رسیدن او به کمال واقعی است و این هدف با انجام افعال و رفتارهایی به دست می‌آید که مصلحت واقعی انسان را حاصل آورد.

منشا این اعتقاد، قرآن کریم است. در بسیاری از آیات قرآن، مصلحت انسان، علت صدور احکام اسلامی اعلام شده است. مثلاً خداوند درباره کیفر قصاص می‌فرماید: ولکم فی القصاص حیاة یا اولی الالباب؛^{۴۷} ای عاقلان، برای شما در (اعمال) کیفر قصاص، زندگی و حیات است. چنانکه پیداست، روی سخن این آیه با خردمندان است. گویا اگر عقل در عمق مشروعیت کیفر قصاص تأمل کند، درمی‌یابد که حفظ امنیت جسمانی و روانی افراد جامعه، مصلحت لازم‌الاستیفایی است که تامین آن نیازمند پیشگیری از وقوع قتل، ضرب و جرح و...، با پیش‌بینی کیفی‌های عادلانه، در قوانین جزایی است.

همچنین در قرآن کریم، تشریح مجازات برای قتل، زنا، خوردن مال یتیم و...، براساس حکمت الهی معرفی شده است: ذلک مما اوحی الیک ربک من

الحكمة ولا تجعل مع الله الها آخر فتلقى في جهنم ملوما مدحورا؛^{۴۸} اینها حکمتی است که خداوند بر تو وحی کرده است. با خدای یکتا، خدای دیگری میندار که در این صورت ملامت شده و در حال مطرود شدن، وارد جهنم می‌شوی.

به گفته مفسران، این حکمت، چیزی جز مصالح واقعی انسان‌ها نیست،^{۴۹} همانگونه که در آیات دیگری نیز، انزال کتاب و جعل احکام شرعی، برای حق، میزان، نفی فحشا و منکر اعلام گردیده است.^{۵۰}

اخبار و روایاتی که از معصومان به ما رسیده است، نیز مشحون از ذکر علل و حکمت‌های صدور احکام شرعی و اوامر و نواهی الهی است؛ مثلا شیخ صدوق، حکمت و فلسفه احکام را در کتاب *علل الشرایع*،^{۵۱} و علامه مجلسی روایات مربوط به فلسفه احکام شرعی را در کتاب *بحارالانوار* تحت عنوان "باب علل الشرایع والاحکام"،^{۵۲} ذکر نموده‌اند.

۱-۳. رابطه عدالت و مصلحت در تشریح کیفرها

چنانکه سابقا گفتیم، بیان تئوری‌های اولیه کیفری، عدالت بوده است و این نظریه به روزگار فیلسوفان یونان برمی‌گردد و تا زمان حاضر نیز، مجازات‌ها براساس تئوری عدالت توجیه می‌شوند، هرچند تفسیری که امروزه از عدالت ارائه می‌شود، با مفهوم قدیمی آن تفاوت بسیار دارد.^{۵۳}

پس از گذشت دویست سال از ظهور اسلام، با ترجمه آثار افلاطون و ارسطو به عربی، مسلمانان دریافتند که پایگاه سیاست، حقوق، اخلاق و فلسفه نزد یونانیان هم، عدالت بوده است. بدین ترتیب، بحث‌های کلامی درباره حسن و قبح، عدالت، اختیار و مسئولیت انسان، جزا و پاداش و... همگی رنگ فلسفی هم پیدا کرده و برخی از عالمان، مستقلا امور فوق را از دیدگاه فلسفه توجیه نموده و کوشیدند جامعه اسلامی را در نظامی عقلانی، با تلفیق فلسفه یونان و عقاید اسلامی به تصویر بکشند.^{۵۴}

با این همه، منشا اصلی و زمینه‌ساز اولی بحث از حسن و قبح و عدل و ظلم، قرآن کریم و روایات معصومان است.^{۵۵} اما قبل از اینکه به بررسی و

تفسیر مصلحت و عدالت، و رابطه آنها با یکدیگر در تشریح کیفرهای اسلامی پردازیم، بجاست که به تقسیمات معارف بشری نظری افکنده و نحوه شناخت مفاهیم فلسفی خوب و بد، عدالت و ظلم، مصلحت و مفسده، منفعت و مضرت، و... را تبیین کنیم.

الف) شناخت‌های حقیقی و اعتباری

شناخت‌های ما بر دو گونه‌اند: یک دسته شناخت‌هایی که آینه تمام‌نمای واقعیات خارجی هستند که با تغییر و جایگزینی فاعل شناسای آنها، تغییر نخواهند کرد، مثل علم فیزیک، شیمی و پزشکی؛ دسته‌ای دیگر که گزارشگر وقایع خارج از روان و اندیشه ما نیستند، بلکه از عواطف، تاثرات روانی و مقدار اثری که در رفع نیازمندی‌های ما دارند، حکایت می‌کنند: همچون ادبیات، اخلاق، حقوق و زیباشناسی.

مثلاً آبی بودن و زیبا بودن دریا را در نظر بگیرید؛ در مورد اول که حاکی از خارج است، همه ادراک‌کنندگان، یکسانند، که این معرفتی حقیقی است، برخلاف مورد دوم که حاکی از روان و عواطف ادراک‌کنندگان است و زشتی و زیبایی آن، با تعدد آنان متفاوت می‌شود؛ این معرفتی پنداری است.^{۵۶}

سخن از مصلحت و مفسده، منفعت و مضرت و عدالت و ظلم نیز این گونه است. یک رفتار از نظر انسانی عادلانه است و نزد انسان دیگر ظالمانه، یک قانون از نظر عده‌ای مصلحت‌آمیز است و از نظر جامعه‌ای دیگر مفسده‌آمیز.

بدین ترتیب، واضح می‌شود، عدالت و مصلحت، دو مفهوم نسبی و اضافی‌اند و اتصاف اشیاء به آنها، خبر دادن از اشیاء خارجی نیست، بلکه در حقیقت خبر دادن از خود است، به این معنا که آن شی را برای زندگی و معیشت خود عادلانه و مصلحت‌آمیز پنداشته‌ایم و از نظر روحی و روانی زیر تاثیر آن قرار گرفته‌ایم. از این نظر، نمی‌توان یک مفهوم ثابت، دایمی و کلی برای عدالت و مصلحت قایل شد، بلکه با تغییر فاعل شناسای آنها، عنوان عدالت و مصلحت نیز متغیر می‌شود.

اما پرسش اساسی در اینجا، این است که اگر نتوان مفهوم ثابت و کلی‌ای از عدالت و مصلحت را تصور کرد، چگونه می‌توان به اوامر و نواهی شرعی

ماندگار معتقد شد؟ آیا می‌توان کیفی‌های ثابتی را برای همه زمان‌ها و مکان‌ها و جوامع مختلف، طبق قوانین اسلامی پیش‌بینی کرد؟

ب. تبیین مجازات‌های اسلامی براساس مصلحت و عدالت

دانستیم که مفهوم عدالت و مصلحت، تابع وضع زندگی و نیازها بوده و با تغییر فاعل شناسا، متغیر می‌شوند. در نتیجه، مفهوم عدالت و مصلحت، در قلمرو شناخت‌های پنداری و اعتباری ما قرار داشته و با توجه به اقتضای زمان و مکان، نیازها، آداب و سنن و... هر جامعه‌ای، متفاوت خواهد بود.

اما این اعتباری بودن، به معنای گزاف بودن و وهمی بودن آنها نیست. نسبییت و اعتباری بودن، به معنای تفاوت حکم با تفاوت و تعدد فاعل شناساست و شخص مدرک به هیچ وجه، به گزاف و بی‌علت حکم نمی‌کند.

علت تفاوت حکم این است که هر یک از اشیاء خارجی، دارای آثار متفاوتی هستند و بر دستگاه ادراکی ما، تاثیرات متفاوتی می‌گذارند. از سوی دیگر، شی واحد، که دارای اثر واحدی است، در همه افراد، تاثیر واحدی نمی‌گذارد، زیرا هر فردی از روان و دستگاه ادراکی متفاوتی با دیگران برخوردار است. از این‌رو، ممکن است پیش‌فرض‌ها، ذهنیت‌ها، مقبولات و... متفاوتی از دیگران داشته باشد و در قالب اینها، به تفسیر یک رفتار، یک پدیده و... پرداخته و حکمی متفاوت با دیگران ارائه نماید. بنابراین احتمال دارد، فعلی را که یک شخص عادلانه یا مصلحت‌آمیز می‌خواند، فردی دیگر برخلاف آن معتقد باشد.

حال اگر منشا این اختلاف نظرها (یعنی ذهنیت‌ها و پیش‌فرض‌ها) که همان حدوسط بین یک رفتار و تفسیر آن هستند، یکی شود، زاویه نگاه به رفتارها نیز یکسان شده و شیوه تفسیر پدیده‌های انسانی هم ثابت و کلی خواهد شد. به همین دلیل، تعلیم و تربیت، یکی از ابزارهای حصول ذهنیت‌های یکسان بوده و باعث می‌شود که نگاه‌های مختلف، به یکدیگر نزدیک شوند. در این صورت است که همه از یک رفتار خاص، تفسیر واحدی ارائه می‌دهند. از این‌رو، هیچ بعید نیست که بتوان نظامی اخلاقی، حقوقی، جزایی، سیاسی و... واحد و یکسانی را برای همه جوامع انسانی، در مجموعه قوانین هر کشوری، پیش‌بینی کرد.

در بینش اسلامی ما، پیش فرض تشکیل نظام عدالت کیفری، همان ضوابطی است که برای مصالح واقعی انسان مقرر شده است. با استفاده از آیات، روایات و گفته‌های عالمان اسلامی، مصالح واقعی یک رفتار، طبق معیارها و ضوابط زیر تعیین می‌شود:

"مصالح دنیوی و اخروی، مصالح مادی و معنوی، مصالح فردی و اجتماعی و مصالح موقت و مستمر".

در همین جاست که رابطه عدالت با مصلحت نمودار می‌شود؛ چنانچه طبق معیارهای هشت‌گانه، رفتاری مصلحت‌آمیز خوانده شود، آن رفتار وصف عادلانه بودن خواهد یافت و به این ترتیب، چون در تشریح کیفرهای شرعی به تمام نیازها و چگونگی رفع آنها، توجه شده است، وصف عدالتی ماندگار و ثابت برای کیفرهای اسلامی، کاملاً شایسته است.

۳-۲ ملاک تعیین کیفرهای اسلامی

۳-۲-۱ کیفرهای اسلامی و حفظ ارزش‌ها

الف) تحلیل قضایای ارزشی

سعادت، هدفی است که آدمیان را به تلاش و کوشش واداشته تا جهت برآورده شدن نیازهایی همچون سلامت، امنیت، رفاه و... از نیروی فکری و جسمانی خویش کمک بگیرند. از این‌رو، اموری که باعث رفع نیازمندی‌های انسان می‌شود، "ارزش‌های انسانی" خوانده می‌شوند. بنابراین، ارزش‌ها، وقایعی هستند که احتیاج‌ها و اشتیاق‌های گوناگون آدمی را برآورده می‌سازند، که البته میزان تامین نیازها و رفع آنها از نظر هر انسانی به یک اندازه نیست، همچنان که مصادیق نیازها از نگاه همگان یکسان نیست.^{۵۷}

چنانکه قبلاً گفتیم، پاره‌ای از اندیشه‌ها، به گونه‌ای به نیازهای ما وابسته است که با تطور و تغییر آنها، آن اندیشه‌ها ثابت نمی‌مانند؛ این نوع قضایا که ما آنها را پنداری خواندیم و در اینجا به سبب متضمن بودن ارزش‌های انسانی، آنها را "قضایای ارزشی" می‌نامیم، در واقع وسیله‌ای هستند که ما، امیال

و نیازهای خود را از طریق آنها بیان می‌کنیم.

اینکه رفتاری را خوب یا بد توصیف می‌کنیم و از لحاظ حقوق جزایی، مستوجب پاداش یا کیفر می‌دانیم، در واقع می‌خواهیم رابطه آن رفتار را با هدف مورد نظر خود نشان بدهیم؛ خوب بودن یک رفتار یعنی منطبق بودن آن با هدف ما و بد بودن آن، به معنی عدم مطابقت با هدف مورد نظر ماست. بدین ترتیب، چنین قضاوتی، چون از احساسات، عواطف نیازهای ما برخاسته است، نمی‌تواند قابل صدق یا کذب باشد.

مثلاً قضیه "سرقت بد است" یک قضیه ارزشی است، اما قضیه "زید سارق است" یک قضیه حقیقی است؛ به این معنا که می‌توان صحت و سقم حمل سارق بر زید را با برهان عقلی اثبات کرد. اما در قضیه اول، مفاد قضیه نه درست است و نه نادرست؛ زیرا بد بودن سرقت، منطبق با شی خارجی نیست، از این رو، نمی‌توان این قضیه را صحیح یا خطا دانست و برای اثبات یک طرف، به برهان عقلی تمسک کرد.^{۵۸}

اما قضایای ارزشی، براساس علت و دلیلی حاصل می‌آیند؛ وقتی می‌گوییم: "سرقت بد است" به این معناست که سرقت را عامل سلب آرامش جامعه می‌دانیم و بین سرقت و امنیت مالی و آرامش جامعه، رابطه علیت را کشف کرده‌ایم. همچنین وقتی می‌گوییم: "کیفر سرقت، قطع دست سارق است" به این معناست که این مقدار کیفر را عامل ارعاب، پیشگیری یا تشفی خاطر افراد جامعه می‌پنداریم. به همین دلیل، سرقت امری نامطبوع و ناخوشایند است، چون مغایر با هدف آرامش جامعه و امنیت مالی افراد است، ولی کیفر آن مطبوع، خوش‌آیند و به نفع جامعه تلقی می‌شود.

طبق این تحلیل، قضایای ارزشی دارای دو حیثیتند؛ نخست اینکه مفاد این قضایا، حاکی از عواطف، تمایلات و نیازهای ماست؛ چنانچه رفتاری در جهت هدف مورد نظر ما باشد، مطلوبیت داشته و آن را خوب دانسته و اگر منطبق نباشد، آن را نامطلوب و بد تلقی می‌کنیم.

حیثیت دوم این است که قضایای ارزشی، از جهت بیان رابطه علیت بین رفتار و هدف، دیگر تابع امیال و نیازهای ما نیستند، بلکه مانند سایر روابط علی و معلولی، حاکی از واقعیات نفس‌الامری‌اند. هرچند، ممکن است در تشخیص هدف، خطایی صورت بگیرد، اما این اشتباهات، ضرری به واقعی بودن

رابطه علیت بین افعال اختیاری و نتایج مترتب بر آنها نخواهد زد، و آنها را از مباحث عقلی و قابل استدلال برهانی خارج نخواهد ساخت.^{۵۹}

(ب) معیار تعیین ارزش‌ها

گفتیم که ریشه خوب و بد یا مطلوبیت و نامطلوبیت، آن است که چیزی را برای زندگی و معیشت خود نافع و مصلحت‌آمیز، و یا مضر و مفسده‌آمیز بدانیم؛ و قضایای ارزشی یا پنداری ما بر همین اساس وضع می‌شوند. این سخن که در حکمت اسلامی، از ابتکارات علامه طباطبایی و در فلسفه غرب، از سوی پاره‌ای از فیلسوفان همچون دیوید هیوم، جرج ادوارد مور و برتراند راسل^{۶۰} مطرح شده است، در برابر نظریه حقوق فطری و تحقق‌ی قرار دارد.

بی‌گمان سعادت انسان به این است که نیازها و احتیاجات وی بخوبی رفع شود. انسان با علم و تجربه می‌آموزد که چه احتیاجاتی دارد و چگونه باید آنها را رفع کند. اما واسطه‌ای در بین است که رفتارهای او را تنظیم می‌کند و باعث انتخاب او از یافته‌ها می‌شود؛ آنچه واسطه عمل و استفاده از شناخت‌های علمی ما قرار می‌گیرد، اصول اعتقادی و بینش‌های انسان است. زیرا معرفت به اشیا خارجی، مبین اقدامات و افعال ما نیست. این مغالطه آشکاری است که وقتی نیازی از نیازهای انسان را با علم و تجربه دریافتیم، حکم کنیم که پس باید طبق آن عمل کنیم. از این‌رو، همچنان که این فیلسوفان به ما یاد داده‌اند، واقعیت و هستی از این نظر که مکشوف مایند، مستلزم هیچ قضیه ارزشی نخواهند بود.

درعین حال، اخلاق و حقوق مبتنی بر واقعیت و علم، از زمان افلاطون و ارسطو، تا اندیشه تحقق‌گرایی عصر ما، براساس این مغالطه بدیهی قرار دارد که قضایای ارزشی را می‌توان از قضایای حقیقی به دست آورد. متأسفانه بسیاری از قضایا، از اخلاق جنسی در غرب گرفته تا حقوق کیفری، امروزه بر این مغالطه بنا شده است و ادعا می‌شود که نظام ارزش‌ها، با نیازهای طبیعی و داده‌های علمی و تجربی پیش می‌رود.

ما با حقوق فطری یا داده‌های علمی و تجربی مخالف نیستیم، سخن ما این است که اینها به ما از وقایع خارجی خبر می‌دهند، نه اینکه چگونه باید عمل کنیم یا نکنیم. زیرا در برابر وقایع خارجی دو گونه می‌توان تصمیم گرفت: رد یا قبول؛ هیچ‌گاه وقایع خارجی به ما نمی‌گویند کدام طرف را انتخاب

کنید، بلکه ما طبق ذهنیت‌های قبلی، دست به گزینش یافته‌های خویش می‌زنیم.^{۶۱}

در این باره، نظریه دیگری وجود دارد که معیار بایدها و نبایدها را "خوش‌آیندی" و "بدآیندی" دانسته است. پاره‌ای از فیلسوفان معتقدند که قضایای ارزشی فقط به پسندوناپسند اشخاص وابسته بوده و بیانگر حالات روانی انسانند. قضیه "سرقت بد است" به این معناست که من سرقت را دوست ندارم. مهمترین سستی نظریه فوق این است که برای اخلاق و حقوق، معیار و ضابطه‌ای کلی قایل نیست و وانمود می‌کند که تابع سلیقه‌های شخصی افراد است. این نظریه به "تئوری عاطفی" شهرت دارد.^{۶۲}

از نظر ما، نه طبیعت و فطرت، و نه عواطف و احساسات، و نه علم و تجربه، هیچ کدام معیار ارزش نیست. آنچه می‌تواند معیار باشد، تنها پیش‌فرض‌های ماست؛ با این‌هاست که به سراغ علم و فطرت و... می‌رویم و از آنها آنچه را که با هدف ما متناسب است، گزینش می‌کنیم. از همین‌رو، همان‌گونه که علت و منشا تفاوت بایدها و نبایدها در تمام زمینه‌های ارزشی، ذهنیت‌های قبلی است، علت یکسان شدن آنها را نیز باید در همان‌ها جستجو کنیم. لذا می‌توان ارزش‌های ثابت و ماندگاری را تعیین کرد و با تاسیس نظام عدالت کیفری به حفظ و حمایت از آنها پرداخت.

۲-۳ تعیین مجازات‌های اسلامی براساس ارزش‌ها

الف) تبیین مجازات‌های اسلامی براساس ارزش‌ها

انسان موجودی هدفمند است و بالتبع، اعمال خود را طبق اهداف خویش تنظیم می‌کند؛ کیفرها نیز نوعی رفتارند و طبعاً، قبل از اعمال آنها، هدف و مقصودی مورد نظر است. بویژه، از آغاز تبدیل جامعه طبیعی به جامعه سیاسی، اعمال مجازات، از حالت خصوصی به شکل اجتماعی درآمد و به موجب قانون در اختیار حکمرانان قرار گرفت.

پس هر قانون کیفری، تابع هدف و مقصود قانون‌گذاران است که براساس زمینه‌های فکری، بینش‌ها و پیش‌فرض‌های خود و تفسیری که از نیازها و

ارزش‌های اجتماعی و فردی دارند، آن را در نظر گرفته و قوانین کیفری را در جهت دستیابی به آن اهداف تنظیم می‌کنند.

اما از نگاه برخی از فیلسوفان، هر هدفی که برای اعمال کیفرها و تعیین نوع و میزان آنها مورد نظر باشد، منطقی و مبنای صحیحی برای توجیه کیفرها نخواهد بود.^{۶۳}

توجیه این نظریه شاید این باشد که دست کم سه هدف عمده برای کیفر قابل تصور است :

الف) تشفی خاطر مجنی علیه؛ ب) ارعاب؛ ج) اصلاح. طبق نظریه اول، باید کیفر از نوع همان جرم ارتكابی و از لحاظ کمی و کیفی با آن متناسب باشد. اشکال این مبنا این است که باید یک دستگاه عریض و طویل، مرکب از قضات، پلیس و... را با هزینه‌های کلان آماده کنیم تا کسی با آن، خشم خود را فروشنانیده و خاطرش تشفی یابد. اشکال دیگر این است که قضیه به این سادگی نیست که تصور رود پس از تشفی خاطر مجنی علیه، قضیه تمام شده است. بلکه ممکن است این امر، باعث خشم مجرم شود و حس انتقام‌جویی او را شعله‌ور سازد و او را وادار به اقدامات تلافی‌جویانه نماید. بدیهی است که این جریان تشفی خاطرها، همچنان ادامه خواهد یافت و نظام کیفری بر مبنای این هدف، فاقد ثبات و نظم خواهد شد.

نظریه ارعاب نیز همچنان که گفتیم بر این تصور استوار است که مجرم باید به کیفر برسد تا باعث رعب و هراس دیگران شده و احتمال ارتکاب جرم را از بین برده یا، حداقل، آن را کاهش دهد. اشکال این هدف این است که با احساس عدالت انسانی منطبق نیست، چگونه طبق این مبنا، کیفر وصف عدالت بگیرد، درحالی که تبهکار متحمل کیفر شود، تا دیگران به دنبال رفتاری همانند او نروند؟ پس او برای اینکه دیگران قصد ارتکاب جرم را در سر نپروانند باید کیفر ببیند؟! مگر مجرم وسیله و ابزاری برای ترسانیدن دیگران است؟ آیا قانون‌گذار مجاز است انجام عملی را در اجتماع بر فردی تجویز کند تا دیگران عبرت گرفته و به دنبال آن نروند؟!

درباره نظریه اصلاح نیز می‌توان گفت اگر تحمل کیفرهایی مثل شلاق، به دار آویختن، حبس، قطع دست و... برای اصلاح مجرم باشد، پس مجازات

اعدام باید ممنوع گردد. زیرا این هدف با این کیفرها حاصل نخواهد شد. علاوه بر این، تجربه نشان داده است که با مجازات‌های بدنی شدید، نه تنها اصلاحی صورت نخواهد گرفت، بلکه باعث جرات بیشتر مجرم شده و موجب می‌شود که وی در ارتکاب جرایم بعدی با دقت بیشتری عمل کند.

ولی باید توجه داشت که در نظام عدالت کیفری، اجتماع با یک سلسله رفتارهای متفاوت با یکدیگر روبروست که تنها نقطه اشتراک آنها عنوان "جرم" است. این جرایم نه تنها از نظر حالات و اجزاء یکسان نیستند و از عناصر متفاوتی تشکیل شده‌اند، بلکه تبه‌کاران نیز حالات یکسانی ندارند؛^{۶۴} ارتکاب جرم در پاره‌ای از آنان، به دلیل بیماری و امراض دماغی و روانی است، برخی به تحریک و تشویق دیگران جرمی را مرتکب می‌شوند و برخی دیگر، با قصد و اراده قبلی به ارتکاب جرم روی می‌آورند. از نظر تجاوز و تعدی به حقوق افراد نیز، همیشه این‌گونه نبوده است که قربانیان جرم یک حالت داشته باشند. قربانی جرم، گاهی جامعه است و گاهی فرد؛ و افراد نیز یکسان نیستند.

اینها همه نکاتی است که نشان می‌دهد که طبق یک نظریه نمی‌توان درباره هر فاعل جرمی، یا فعل مجرمانه‌ای بطور عادلانه تمشی نمود و نتایج مطلوبی حاصل کرد. از این‌رو، نمی‌توان نظریه اصلاح را فقط معیار کیفرها قرارداد یا تنها از زاویه تشفی خاطر و تلافی، به جرم و مجازات نظر افکند. بلکه باید در هر مورد قایل به نظریه‌ای شد که متناسب با مجرم، نوع جرم و مجنی علیه بوده و عادلانه هم پنداشته شود.^{۶۵}

البته قابل ذکر است که فیلسوفان غربی مخالف مجازات، در جامعه و فضای فرهنگی آنان، هر نوع هدف و منطقی برای اعمال کیفر به بن‌بست می‌رسد. به قول "نیچه" از یکسو، انسان امروز، همه چیز را از دریچه منافع خود می‌بیند و بدون پابندی به ارزش‌های اخلاقی، می‌خواهد زودتر به مقصود خویش که منافع اوست، برسد؛ از سوی دیگر، کیفرهایی که اعمال می‌شوند، نتایج مورد نظر را حاصل نمی‌آورند، زیرا مجرم، کیفر را تحمل می‌کند، ولی در همان حال، نقشه ارتکاب جرم بعدی را در سر دارد. در گذشته، کیفر حالت اصلاح‌گرانه داشت؛ مجرم با رغبت، متحمل کیفر می‌شد و معتقد بود که کیفر او را از خبائث پاک می‌کند، اما انسان امروز، علاوه بر اینکه با صرف وقت و هزینه‌های بسیار، باید وی را تحت تعقیب و محاکمه قرار داد، باید منتظر تکرار جرایم بعدی وی شد.^{۶۶}

ولی در حوزه اندیشه اسلامی، مقصود اصلی از حیات انسان، نزدیکی به خداوند، با اجرای فرامین الهی است و شخصیت انسان تنها با تقرب به خدا به دست می‌آید؛ از این رو، متناسب با این هدف، ابزارهای دقیقی معین شده است تا مانع از انحراف او از مسیر و مقصد اصلی شود. در حالی که این نکته، در اغلب نظام‌های کیفری دنیاگرا، مورد اهتمام نیست.

اسلام دو مرحله برخورد را با افراد منحرف و ناسازگار با اجتماع، معین ساخته است: اول، تعلیم و تربیت و استفاده از روش‌های اخلاقی؛ و دیگری، چنانچه انحراف و ناسازگاری وی در حدی باشد که مستوجب کیفر و عقوبت دنیوی گردد، اعمال کیفر.

از دیدگاه اسلام، حفظ ارزش‌های ثابت انسانی،^{۶۷} توجیه‌گر روش‌های اخلاقی و جزایی است و نمی‌توان با لزوم یکی، دیگری را طرد کرد. نقش کیفرهای اسلامی، در جهت جلوگیری از تعدی و تجاوز به ارزش‌ها، در مرحله پایانی قرار دارد.

در تئوری کیفری اسلامی، وقوع جرم به معنای تجاوز به ارزش‌های ثابت مادی، معنوی، فردی، اجتماعی، دنیوی، اخروی و... است. از مصادیق این ارزش‌ها، امنیت بدنی، مالی، ناموسی، فکری و روانی و... است و قوام حیات فردی و اجتماعی، به حفظ این ارزش‌ها بستگی دارد. از این رو، نقش کیفرها، در این است که امنیت این ارزش‌ها را حفظ کرده و مانع از وقوع قتل، ضرب و جرح، سرقت، کلاهبرداری، زنا، لواط و... شود و دست‌کم، میزان ارتکاب آنها را کاهش داده، موانعی برای ارتکاب مجدد آنها به وجود آورد.

بنابراین، نقش مجازات‌های اسلامی، حفظ اعتدال فرد و جامعه، از طریق حفظ ارزش‌های ثابت است، قانون‌گذاران جامعه اسلامی، اهداف مجازات‌ها را با توجه به همین ارزش‌ها و سنجش میزان اهمیت آنها تعیین می‌کنند و بر مبنای اهداف به دست آمده، نوع و مقدار کیفرها را در قوانین جزایی پیش‌بینی می‌نمایند.

اهدافی که برای کیفرهای اسلامی گفته شده است، عبارتند از: اصلاح، ارعاب، تلافی و ارضای مجنی‌علیه.^{۶۸}

۱- نظریه اصلاح

اصلاح مجرمان، از تئوری‌های شخصی است که با ظهور مکاتب تحقیقی و رشد و توسعه علوم جنایی و جرم‌شناسی، جایگاه ویژه‌ای نزد حقوق‌دانان یافته است. نقطه مشترک طرفداران نظریه اصلاح، بازپروری و درمان، تأکید زیاد بر کیفر زندان و نفی کیفرهای بدنی است، بویژه که در نظریه درمان، اصولاً نظام کیفری حذف شده و مجرم بیمار تلقی می‌شود.^{۶۹}

چنانکه قبلاً هم گفته شد، مجازات، شرط لازم و کافی برای حصول اهداف مورد نظر نیست؛ چه بسا افرادی بدون لزوم تحمل مجازات، با پند و اندرز، از فعل قبیح خود نادم شده و تصمیم بگیرند که به هیچ وجه به دنبال ارتکاب جرم نروند. حالات و شخصیت افراد یکسان نیست؛ عده‌ای حتی از بیم علنی شدن جرم‌شان، از ارتکاب جرم دست برمی‌دارند و عده‌ای حتی با تحمل سخت‌ترین کیفرها، بازهم به ارتکاب جرم روی می‌آورند. از این‌رو، نظریه اصلاح، تنها در مورد مجرمانی که روحیه اصلاح‌پذیر دارند، خصوصاً مجرمان ابتدایی قابل اجراست نه در مورد هر جرمی.

در اسلام، هم به شخصیت مجرم توجه خاصی شده و هم تحول روانی او بسیار مورد اهتمام قرار گرفته است؛ به گونه‌ای که حتی ارتکاب پاره‌ای از جرایم، در شرایط ویژه‌ای، مستوجب کیفرهای حدی یا تعزیری نمی‌شود.^{۷۰}

در این موارد، مفهوم "توبه" قابل توجه است. پذیرش توبه، مبین بی‌اهمیتی نقش و کیفر است. زیرا اعمال آن، برای تحصیل اهداف مورد نظر بوده و چنانچه، بدون کیفر، مقاصد مورد نظر حاصل آید، نیازی به به کارگیری آن نخواهد بود. از این‌رو، "توبه" به معنای قبول "نظریه اصلاح" در مورد برخی جرایم است.

در مورد مجازات‌های تعزیری، این نظریه روشن‌تر دیده می‌شود، زیرا تعیین مقدار و نوع مجازات تعزیری، بستگی به نظر قاضی دارد و بدیهی است که او با توجه به علوم و معارف زمان خود، مقتضیات زمان، مصالح فردی و اجتماعی، می‌تواند از بهترین ابزار موجود، برای تحقق اهداف مورد نظر اسلام، استفاده برد.^{۷۱}

در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰، پذیرش نظریه اصلاح، بازپروری و حتی درمان، درباره مجازات‌های تعزیری کاملاً آشکار است. قانون‌گذار، با پذیرش نهادهای تعلیق، آزادی مشروط، تخفیف مجازات، تشدید مجازات، تعدد و تکرار^{۷۲} و...، در واقع نظریه عینی بودن مجازات‌ها را در این نوع کیفرها رد کرده و با رویکردی ذهنی‌گرایانه به جرایم نگریسته است. از دیدگاه قانون‌گذاران نظام اسلامی، اعمال کیفر، در برخی از موارد، هیچ مطلوبیتی فی‌نفسه ندارد و برخلاف گفته کانت و هگل، جزء نوامیس خلقت و کائنات به شمار نمی‌رود؛ مطلوبیت کیفر به خاطر حصول اهداف و مقاصدی است که بعضاً با اصلاح مجرم و بازگرداندن وی به آغوش جامعه حاصل می‌آید.

درباره برخی جرایم حدی نیز، قانون‌گذار پذیرفته است که پاره‌ای از جرایم با توبه مجرم ساقط می‌شود، مشروط بر اینکه قبل از اقامه بینه و حکم قاضی نباشد و در صورت اثبات جرم، براساس اقرار و صدور حکم قاضی، سقوط مجازات، منوط به نظر ولی امر مسلمین است.^{۷۳}

۲. نظریه ارباب و تلافی

طبق این نظریه، اعمال مجازات برای آن است که مجرم و دیگران در آینده، مرتکب جرم نشوند. در حقوق جزای اسلامی، برای عبرت‌آموزی مجرم و دیگران مجازات‌هایی مقرر شده است تا به این وسیله، احتمال وقوع جرم از بین رفته یا به حداقل برسد. معروف‌ترین مجازات‌های اسلامی، که نمونه‌ای از مجازات‌های سخت و خشن را نمایش می‌دهند، مجازات رجم و قطع اعضا است.

در این قبیل جرایم، که مصلحت اجتماعی بیش از مصلحت فردی اهمیت دارد، چنانچه پس از ارتکاب جرم، اصلاحی در شخصیت مجرم پدید نیاید، و

از لحاظ روانی و رفتاری، تحولی در وی دیده نشود، از قبیل توبه، ظهور رفتارهای نیکو و...، در این صورت، امنیت اجتماعی، شرافت و عفت عمومی اقتضا می‌کند که با فساد و بی‌عفتی و تعدی به امنیت اجتماعی مبارزه شود.^{۷۴}

قرآن درباره مجازات سرقت می‌فرماید: والسارق والسارقه فاقطعوا ايديهما جزا تا به ما کسبا نکالا من الله والله عزيز حکيم،^{۷۵} دست مرد و زن سارق را قطع کنید به این خاطر که مجازات چیزی است که کسب کرده‌اند تا از خداوند عبرت بیاموزند و خداوند عزيز و حکيم است.

طبق این آیه، مجازات سرقت بر دو هدف استوار است؛ اول، مکافات عمل، و دوم، عبرت‌آموزی.^{۷۶} مکافات عمل، براساس نظریه تلافی، برای این است که او مال را بطور مشروع کسب نکرده است و از راه میان‌بر و با تعدی و تجاوز به حقوق مالی دیگران و بی‌ارزش انگاشتن زحمات و تلاش آنان، بعضا به اموال هنگفتی رسیده است.

پس اگر در برابر این جرم، هیچ‌گونه عکس‌العملی نشان ندهیم، و بطور کلی مجازات را از نظام اجتماعی حذف کنیم، در واقع به سوی نابودی و اضمحلال حیات اجتماعی گام برداشته‌ایم. بدیهی است که در این صورت، تحقق عدالت، آرمانی بدون پشتوانه و در حقیقت، آرزویی دست‌نیافتنی خواهد بود؛ و مصلحت دیگر مجازات سرقت، ارعاب و عبرت‌آموزی است تا دیگران را از ارتکاب جرایم سرقت در آینده در هراس افکند. البته همان‌طور که برخی از دانشمندان بیان کرده‌اند، مصلحت اصلی در خود وضع و جعل این احکام است، نه اعمال آنها.^{۷۷}

۳. نظریه ارضای مجنی علیه

در حقوق جزای اسلامی، نظریه ارضا از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است. دانشمندان اسلامی معتقدند که مجازات برای تحقق عدالت است و در جرایم مربوط به حقوق الناس مثل قتل، ضرب و جرح و...، تحقق عدالت، منوط به این است که مجنی علیه به حقوق از دست رفته خویش برسد و اعمال کیفر در این موارد، مبین انتقام فردی است. در جرایمی مثل زنا و سرقت و... که به حقوق الهی تجاوز می‌شود، تحمیل کیفرهای شرعی، مبین مکافات عمل است.

برخی از فیلسوفان برآنند که مبنای این نظریه، خشم و هوس خودخواهانه مجنی علیه یا جامعه است، درحالی که این سخن درستی نیست؛ اگر در جستجوی عدالتیم، باید اقدامی مناسب و پاسخی شایسته به تعدی و تجاوز فاعل جرم بدهیم، چه اینکه ارزش‌های انسانی، باید از حریم متناسبی بهره‌مند باشند وگرنه اجازه داده‌ایم که کار و تلاش انسان و حقوق و اموالی که حاصل تلاش اوست، غف و پاکدامنی و از همه مهم‌تر، عقل و جسم اشخاص به هیچ انگاشته شود و امنیت آنها دستخوش تعدی و تجاوز قرار بگیرد.

از این‌رو، رضایت مجنی علیه و خویشان وی، و نیز تشریفی خاطر آنان و جامعه‌ای که از ارتکاب جرم آزرده شده است با اعمال مجازات حاصل می‌شود و این نقش مهمی در روند کنترل اجتماعی دارد. به همین خاطر، در حقوق جزای اسلامی، هدف ضروری پاره‌ای از جرایم، اعم از حدود، قصاص و تعزیرات، ارضای فرد یا جامعه است، هرچند باعث اصلاح مجرم، ارباب او و دیگران و جبران ضرر و زیان مجنی علیه هم خواهد شد.

شایان ذکر است که شخصیت مجنی علیه و میزان بهره‌مندی وی از تعالیم حیات‌بخش اسلام، در انتخاب عفو و بخشش بسیار موثر خواهد افتاد؛ اسلام با اینکه حق قصاص را مقرر فرموده است، بر عفو یا اخذ دیه هم بسیار تاکید کرده است و حتی آنها را ارجح از اعمال حق قصاص اعلام می‌دارد.^{۷۸} پی‌نوشت‌ها:

۱- ژان میشل بست، جامعه‌شناسی جنایت، ترجمه دکتر فریدون وحید، مشهد، انتشارات آستان قدس رضوی، ۱۳۷۲، ص ۱۶.

۲- دکتر موسی جوان، مبانی حقوق، تهران، چاپ رنگین، ۱۳۲۶، ج ۱، ص ۷؛ ناصر کاتوزیان، فلسفه حقوق، تهران، انتشارات بهمنشیر، چاپ دوم، ۱۳۵۹، ج ۱، ص ۲۱.

۳- خلیل جر، فرهنگ لاروس، ترجمه سید حمید طبیبیان، تهران، مؤسسه انتشارات امیرکبیر، ۱۳۷۲، ج ۲، ص ۱۴۳۰.

۴- احمد سیاح، فرهنگ دانشگاهی عربی به فارسی، تهران، انتشارات اسلامی، ۱۳۷۲، ص ۳۳۹.

۵- مائده، آیه ۳۳.

۶- مائده، آیه ۸۵.

۷- محمد تقی مصباح یزدی، آموزش فلسفه، تهران، سازمان تبلیغات اسلامی، ۱۳۶۴، ج ۱، ص ۸۱-۲۱ و ۲۲۸-۲۳۵.

۸- ر.ک: ویل دورانت، تاریخ تمدن، ترجمه احمد آرام و دیگران، تهران، انتشارات و آموزش انقلاب اسلامی، چاپ سوم، ۱۳۷۰، ص ۳۶۷-۳۷۳.

۹- جان ناس، تاریخ جامع ادیان، ترجمه علی اصغر حکمت، تهران، انتشارات و آموزش انقلاب اسلامی، چاپ پنجم، ۱۳۷۲، ص ۵۸۶ و ۵۹۷ به بعد.

۱۰.

۱۱- ار. جی، هالینگ دیل، مبانی و تاریخ فلسفه غرب، ترجمه عبدالحسین آذرنگ، تهران، سازمان انتشارات کیهان، ۱۳۶۴، ص ۱۰۴.

۱۲- افلاطون، جمهوری، ترجمه فؤاد روحانی، تهران، بنگاه ترجمه و نشر کتاب، ۱۳۴۸، ص ۲۳۶.

۱۳- فردریک کاپلستون، تاریخ فلسفه یونان و روم، ترجمه سید جلال‌الدین مجتبیوی، تهران، انتشارات سروش، ۱۳۶۸، ج ۱، ص ۲۷۳.

۱۴- افلاطون، قوانین، دوره آثار، ترجمه محمد حسن لطفی، تهران، چاپخانه گلشن، چاپ دوم، ۱۳۶۷، ج ۴، ص ۲۴۰۶.

۱۵- ارسطاطالیس، اخلاق نیکوماخوس، ترجمه سید ابوالقاسم پور حسینی، تهران، دانشگاه تهران، ۱۳۵۶، ص ۱۴۰.

۱۶- ژان برن، فلسفه رواقی، ترجمه دکتر سید ابوالقاسم پور حسینی، تهران، کتابخانه سیمرغ، چاپ دوم، ۱۳۶۲، ص ۱۵۸.

۱۷- محمد حسین ساکت، نگرشی تاریخی به فلسفه حقوق، تهران، انتشارات جهان معاصر، ۱۳۷۰، ص ۵۸.

- ۱۸- ضیاء الدین نقابت، مطالعات نظری و عملی در حقوق جزا، تهران، انتشارات ابن سینا، ج ۱، ص ۸۲.
- ۱۹- محمد علی فروغی، سیر حکمت در اروپا، تهران، انتشارات زوار، چاپ دوم، ۱۳۶۷، ج ۲، ص ۲۲۵.
- ۲۰- فردریک کاپلستون، کانت، ترجمه منوچهر بزرگمهر و اسماعیل سعادت، ج ۶، ص ۳۱۸ به بعد.
- ۲۱- صدرالدین قوامی شیرازی (ملاصدرا)، منطق نوین، ترجمه و شرح عبدالمحسن مشکوةالدینی، تهران، مؤسسه انتشارات آگاه، ۱۳۶۰، ص ۲۴۴.
- ۲۲- محمد علی فروغی، همان، ج ۳، ص ۴۰ به بعد.
- ۲۳- و. ت. استیس، فلسفه هگل، ترجمه دکتر حمید عنایت، تهران، شرکت سهامی کتابهای جیبی، چاپ ششم، ۱۳۷۰، ج ۲، ص ۵۴۰.
- ۲۴- همان، ص ۵۴۳-۵۴۲.
- ۲۵- محمد علی فروغی، همان، ص ۶۴.
- ۲۶- فردریک کاپلستون، فیلسوفان انگلیسی، ترجمه امیر جلال‌الدین اعلم، تهران، انتشارات سروش، چاپ دوم، ۱۳۷۰، ج ۵، ص ۶۲، ۱۴۸؛ ناصر کاتوزیان، فلسفه حقوق، ص ۵۲.
- ۲۷- پرویز صانعی، حقوق جزای عمومی، تهران، کتابخانه گنج و دانش، چاپ چهارم، ۱۳۷۱، ج ۱، ص ۷۷.
- ۲۸- محمد علی فروغی، همان، ج ۳، ص ۱۱۷-۱۱۵.
- ۲۹- محمد حسین ساکت، همان، ص ۱۱۲-۱۱۰.
- ۳۰- ژان پرادل، تاریخ اندیشه‌های کیفری، ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی، تهران، انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۷۳، ص ۱۷.

- ۳۱- ارسطاطالیس، اخلاق نیکوماخوس، ص ۱۱۸.
- ۳۲- فردریک کاپلستون، تاریخ فلسفه یونان و روم، ص ۴۵۳۴۵۵.
- ۳۳- ژان پرادل، همان، ص ۲۳۲۵.
- ۳۴.
- ۳۵- Ibid, P ۷۷۴.
- ۳۶- مارک آنسل، دفاع اجتماعی، ترجمه محمد آشوری و علی حسین نجفی ابرندآبادی، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ دوم، ۱۳۷۰، ص ۱۰۵.
- ۳۷- همان، ص ۱۰۶.
- ۳۸- رضا مظلومان، جرم‌شناسی، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۵۳، ص ۱۳۳.
- ۳۹- (Wootton, Crime and the criminal law, (stevens, London -B ۱۹۶۳).
- ۴۰- ر.ک: عبدالحسین علی‌آبادی، حقوق جنایی، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، بی‌تا، ج ۱، ص ۹.
- ۴۱- افلاطون، رساله اتیفرون، دوره آثار، ترجمه محمد حسن لطفی و رضا کاویانی، تهران، انتشارات خوارزمی، چاپ دوم، ۱۳۶۶، ج ۱، ص ۲۴۳-۲۵۰.
- ۴۲- اسراء، آیه ۳۵.
- ۴۳- ملک، آیه ۱۰.

۴۴- فیض الاسلام، نهج البلاغه، بی تا، بی نا، خطبه اول، ص ۳۳.

۴۵- همان، نامه ۳۱، ص ۹۱۹.

۴۶- ر.ک: علامه حلی (حسن بن یوسف بن علی بن مطهر)، شرح تجرید، مشهد، کتابفروشی جعفری، بی تا، ص ۱۸۵ به بعد؛ ابوحامد محمد غزالی، المستصفی من علم الاصول، مصر، بولاق، المطبعة الامیریة، ۱۳۲۴ق، ص ۲۶۱-۲۶۰؛ ابواسحاق شاطبی، الموافقات، بیروت، دارالترجمه، بی تا، ج ۲، ص ۷۶.

۴۷- بقره، آیه ۱۷۹.

۴۸- اسراء، آیه ۳۹.

۴۹- علامه محمد حسین طباطبایی، المیزان فی تفسیر القرآن، بیروت، مؤسسه الاعلمی للمطبوعات، ۱۹۷۳، ج ۱۳، ص ۹۷.

۵۰- ر.ک: مائده، آیه ۱۶؛ اعراف، آیه ۲۸؛ شوری، آیه ۱۷ و رحمن، آیات ۷۸.

۵۱- شیخ صدوق، علل الشرایع، بیروت، مؤسسه الاعلمی للمطبوعات، ۱۴۰۸ق، ج ۲، ص ۲۵۳، ۲۶۲، ۲۶۳، ۲۶۶.

۵۲- محمد باقر مجلسی، بحار الانوار، بیروت، مؤسسه الوفا، ۱۴۰۳ق، ج ۶، ص ۹۳۱۰۶.

۵۳- در این باره بنگرید به: نامه فرهنگ، ۱۳۷۲، شماره ۱۱ و ۱۰، میزگرد "عدالت و آزادی".

۵۴- در این باره، تلاشهای فیلسوفانی همچون ابواسحاق کندی (۲۵۰-۱۸۵ق.) معروف به فیلسوف عرب، ابو نصر فارابی (۳۳۹-۲۵۹ق.) معروف به معلم ثانی، ابوعلی سینا (۴۲۸-۳۷۰ق.) و ابن رشد اندلسی (۵۹۵-۵۲۰ق.)، جالب توجه است در این میان، معلم ثانی بیش تر از همه سهم دارد؛ وی با تلخیص کتابهای افلاطون و ارسطو، مجال اندیشه گری را برای فیلسوفان پس از خود فراهم آورد، در عین اینکه با نظریه پردازی راجع به "نیک شهر اسلامی" آن را

بر پایه عدالت که به نظر او بالاترین فضایل است، قرار داد. اما برخلاف افلاطون و ارسطو، حکمران نیک شهر اسلامی، را فیلسوف نمی‌داند بلکه پیامبر یا امام عادل را در راس حاکمیت سیاسی جای می‌دهد. ر.ک: رضا داوری، فلسفه فارابی، تهران، مرکز مطالعات هماهنگی فرهنگی، ۱۳۵۴، ص ۱۱۲ به بعد؛....

۵۵- استاد مرتضی مطهری، عدل الهی، مجموعه آثار، ج ۱، ص ۵۹.

۵۶- علامه محمد حسین طباطبایی، فیلسوف و مفسر شیعی، نخستین کسی است که در فلسفه اسلامی به تفکیک بین حقایق و اعتباریات پی برد و تمایز علوم حقیقی و پنداری از ابتکارات ایشان است. علامه در مقاله ششم کتاب "اصول فلسفه و روش رئالیسم" بخوبی بین آنچه "هست" و آنچه "باید" باشد، تمایز می‌نهد. و اشتباهاتی را که با خلط این دو معرفت برای گذشتگان حاصل آمده، آشکار می‌سازد. ر.ک: مرتضی مطهری، اصول فلسفه و روش رئالیسم، مجموعه آثار، ج ۲، ص ۳۶۸؛ در بین فلاسفه غرب، دیوید هیوم نخستین کسی است که به این تفکیک رسیده است. ر.ک: آر- اف اتکینسون، درآمدی به فلسفه اخلاق، ترجمه سهراب علوی‌نیا، تهران، مرکز ترجمه و نشر کتاب، ۱۳۷۰، ص ۱۰۷.

۵۷- پرویز صانعی، حقوق و اجتماع، تهران، کتابخانه گنج دانش، چاپ چهارم، ۱۳۷۱، ص ۳۳۵.

۵۸- دیوید هیوم (Hume -D) با انتشار رساله‌ای بین سالهای ۱۷۴۰-۱۷۳۹ تحت عنوان "جستاری درباره طبیعت بشر" در بخش اول از فصل اول این کتاب، توضیح می‌دهد که چرا از عقل و منطق نمی‌توان انتظار داشت که قضیه‌ای ارزشی را به اثبات برساند یا ابطال کند. از نظر او، استنتاج اندیشه‌های پنداری از اندیشه‌های حقیقی ممکن نیست؛ در این باره، ج- اد مور (Moor -G.E) با او هم عقیده است؛ او در کتاب مبانی اخلاق که در سال ۱۹۰۳ منتشر ساخت، به تحلیل مفهوم خوب و بد می‌پردازد.

۵۹- محمد تقی مصباح، همان، ص ۲۳۲.

۶۰- براتراند راسل، در کتاب philosophical Essays در مقاله اول بر پایه نوشته "مور"، به بحث از خوب و بد و تفکیک آن دو از شناخته‌های حقیقی

- می‌پردازد: ر.ک: برتراند راسل، جستارهای فلسفی، ترجمه میر شمس‌الدین ادیب سلطانی، تهران، انتشارات امیرکبیر، ۱۳۶۳، ص ۵۴.
- ۶۱- ر.ک: مرتضی مطهری، نقدی بر مارکسیزم، مجموعه آثار، ج ۱۳، ص ۷۲۵ به بعد.
- ۶۲- ار- اف، اتکینسون، همان، ص ۱۴۳.
- ۶۳- برتراند راسل، همان، ص ۶۵.
- ۶۴- سعید حکمت، روان‌پزشکی کیفی، تهران، انتشارات گوتنبرگ، ۱۳۷۰، ص ۱۱۳۱۱۵.
- ۶۵- John, Cottingham, philosophy of punishment, P ۷۷۸. f.
- ۶۶- ر.ک: عبدالحسین علی‌آبادی، حقوق جنایی، ص ۴.
- ۶۷- درباره ارزشهای ثابت و ارتباط آنها با نیازهای دایمی انسان، بنگرید به: پرویز صانعی، حقوق و اجتماع، ص ۳۲۵ به بعد.
- ۶۸.
- ۶۹- رضا مظلومان، جرم‌شناسی، ص ۱۳۳.
- ۷۰- امام خمینی، تحریر الوسیله، قم، انتشارات اسماعیلیان، بی تا، ج ۲، مساله ۱۶، ص ۴۱۷؛ مساله ۳، ص ۴۳۲؛ مساله ۴، ص ۴۴۰؛ مساله ۷، ص ۴۴۴.
- ۷۱- در این باره بنگرید: محمد مجتهد شبستری، "رابطه دین و عقل"، کیهان فرهنگی، آبان ۱۳۶۶.
- ۷۲- ر.ک: مواد ۲۲ الی ۲۴، ۲۵ الی ۳۷، ۳۸ الی ۴۴ ق.م.ا.

۷۳- مثلاً دربارهٔ زنا به مواد ۷۲ الی ۸۱، لواط به مواد ۱۲۵ و ۱۲۶، در ساقه به مواد ۱۳۲ و ۱۳۳، در شرب الخمر به مواد ۱۸۱ و ۱۸۲ و در مورد سرقت به بند ۵ ماده ۲۰۰ ق.م.ا- رجوع کنید.

۷۴- Lippman, Matthew, Ibid, P ۸۴.

۷۵- مائده، آیه ۳۷.

۷۶- ابوالحسن شعرانی، نشر طوبی، ج ۲، ص ۵۰۱.

۷۷- آخوند خراسانی، کفایة الاصول، ص ۳۰۹.

۷۸- بقره، آیه ۱۷۸.