

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

دانش پژوهان

دوفصلنامه علمی دانشجویی

بهار و تابستان ۱۴۰۴

شماره ۷۱

راهنمای نگارش مقاله

- ۱- مقاله باید ثمره تلاش‌های نویسنده باشد و او در برابر اعتراض‌ها و ادعاهای احتمالی پاسخگو خواهد بود. در صورت کشف خلاف، نشریه حق خود می‌داند موارد را در شماره بعدی به اطلاع مخاطبان برساند.
- ۲- مقاله باید دارای اصالت، نوآوری و در حد مقدر به صورت تحلیلی باشد.
- ۳- مقاله ارسالی در نشریه دیگر منتشر نشده باشد و هم‌زمان برای نشریات دیگر ارسال نشده باشد.
- ۴- نگارش مقاله باید تابع شیوه‌نامه تحقیقات علمی باشد و در تدوین آن از منابع اصلی و معتبر استفاده شده باشد.
- ۵- واژگان کلیدی به زبان فارسی و انگلیسی هرکدام ۵ کلمه باشد و در ذیل چکیده ذکر شود.
- ۶- مقاله باید دارای سوال اصلی، فرضیه تحقیق و مقدمه دقیق و روشن باشد. به‌گونه‌ای که خواننده را برای ورود به بحث اصلی آماده کند.
- ۷- در بحث اصلی، موضوع و مدعای مقاله باید به خوبی تبیین و تحلیل شود و نتیجه‌گیری و جمع‌بندی در پایان آورده شود.
- ۸- معادل لاتین اصطلاحات و مفاهیم در پاورقی ذکر شود.
- ۹- آدرس‌دهی به صورت درون‌متنی باشد و به این صورت که درون پرانتز، فامیل نویسنده، سال نشر کتاب یا مقاله و شماره صفحه بیاید.
- ۱۰- منابع و پی‌نوشت‌ها باید به ترتیب زیر باشد:

الف: کتاب

نام خانوادگی، نام نویسنده، سال انتشار (داخل پرانتز)، عنوان مقاله، نام گردآورنده یا ویراستار، نام مجموعه مقالات، محل نشر، ناشر، نوبت چاپ.

ب: نشریه

نام خانوادگی، نام نویسنده، سال انتشار (درون پرانتز)، «عنوان مقاله»، نام نشریه، نوبت انتشار، شماره نشریه

ج: مجموعه مقالات

نام خانوادگی، نام ، سال انتشار (درون پرانتز)، عنوان مقاله، نام مترجم، نام مجموعه مقالات، محل نشر، نام ناشر، شماره صفحات مقاله

د: منابع اینترنتی

نام خانوادگی، نام نویسنده، عنوان، نام و نشانی اینترنتی، تاریخ مراجعه به سایت



صاحب امتیاز: دانشگاه مفید
WWW.Mofidu.ac.ir

مدیر مسئول: دکتر محمود شفیعی
Shafiee@mofidu.ac.ir

سر دبیر: زینب وثوقی
Zeyinabvoosooghi@gmail.com

داور این شماره: سیدمجتبی شاهرخی
Mojtaba.Shahrokhi66@gmail.com

ویراستاری، صفحه بندی و طرح جلد: اصغر فتحی
Asgharfathi987@gmail.com

آدرس: قم، میدان مفید، دانشگاه مفید، معاونت دانشجویی و فرهنگی، دفتر مجله دانش پژوهان

http://t.me/Nashrir_Danesh_Pazhuhan

تلفن تماس: ۰۲۵-۳۲۱۳۰۲۰۱

Daneshpjm@gmail.com

ایمیل:

در این شماره می خوانید:

- * واکاوی تأثیر اختلالات روانی بر عناصرمادی و روانی جرائم غیرقابل گذشت..... ۵
ریحانه دهقانی
- * بررسی انواع بهره کشی از کودکان با تکیه بر قواعد کنوانسیون حقوق کودک..... ۲۱
فاطمه جوادی
- * اجرای حکم قصاص نفس یا اعدام از طریق اهدای عضو..... ۴۱
زهره صادقی
- * مطالعه نسبت میان آزادی و استقلال در نظام حقوق اساسی ایران با تأکید بر اصل ۹ قانون اساسی... ۵۵
هانیه گائینی
- * امکان‌سنجی اجرای مجازات قصاص نفس از طریق اهدای عضو محکومین به قصاص..... ۷۷
احمدمقدمی
- * قضاوت زنان در آئینه فقه امامیه و حقوق موضوعه..... ۸۹
مهديه سادات مسعودی علوی



واکاوی تأثیر اختلالات روانی بر عناصر مادی و روانی جرائم غیر قابل گذشت

ریحانه دهقانی^۱

چکیده

یکی از عوامل مؤثر و شناخته شده در ارتکاب جرائم از جمله جرائم غیر قابل گذشت که مخمل نظم جامعه هستند، اختلالات روانی مجرمین است. تبیین این موضوع با توجه به قرار گرفتن اختلالات روانی، جزو عوامل رافع مسئولیت کیفری دارای اهمیت بسزایی است. در همین راستا سعی شده تا ضمن بررسی اختلالاتی چون شخصیت، اسکیزوفرنی، دوقطبی مرتبط با مواد و ناتوانی عقلانی، عناصر مادی و روانی جرائم غیر قابل گذشتی چون سرقت، قتل و اعمال منافی عفت نیز مورد مطالعه قرار گیرد. ارتباط اصلی میان اختلالات و جرم، به وسیله دو مؤلفه اراده و قوه تمییز که در ذیل عناصر مادی و روانی مطرح اند، به وجود آمده است. طی یافته‌های بدست آمده، اراده برخلاف آنچه به نظر می‌رسید ذیل عنصر روانی قرار گرفت و همچنین در صورت وجود اختلال، احراز توانایی تشخیص موضوعات و یا همان قوه تمییز، به عنوان جزء اصلی تشکیل‌دهنده سوء نیت در حین ارتکاب جرم برای مسئول دانستن مرتکب، ضروری و لازم تلقی گردیده است.

واژگان کلیدی: اختلالات روانی، عنصر مادی، عنصر روانی، جرائم غیر قابل گذشت

۱. مقدمه

یکی از مسائلی که امروزه جامعه با آن دست و پنجه نرم می‌کند، در خطر بودن سلامت روان افراد جامعه است. مطلوب بودن شرایط اجتماعی، فرهنگی، اقتصادی و... به وجود آورنده سلامت روان تک تک افراد حاضر در جامعه است. ایجاد مشکل در هرکدام از شرایط، احتمال بروز اختلالات روانی را افزایش می‌دهد. وجود اختلالات روانی یکی از عوامل شناخته شده و مؤثر در بروز جرائم است. بنابراین وقوع رفتار مجرمانه می‌تواند ناشی از اختلالات روانی باشد.

مطالعات صورت گرفته بر روی ارتباط جرم و اختلالات، نشان از فراوانی ارتکاب جرائم توسط مبتلایان به اختلالات روانی، به نسبت افراد عادی است. به طور کلی، تأثیر اختلالات در ارتکاب جرائم، بسته به موضوع رفتار ارتكابی، شرایط، موقعیت و نوع اختلال تفاوت می‌کند. مشخص کردن تأثیر دقیق هرکدام از اختلالات بر رفتار ارتكابی در پرونده‌های شکل گرفته، باید توسط کارشناسان متخصص صورت گیرد.

مسئله‌ای مهم که در این زمینه مطرح است، وجود رابطه میان اختلالات روانی و اثر آنها بر روی عناصر تشکیل دهنده جرم است. از سویی جرائم غیرقابل گذشت به علت دارا بودن حیثیت عمومی و همچنین داشتن جنبه حق الهی از اهمیت بسیار بالایی نزد قانونگذار برخوردارند. تا آنجایی که قانونگذار حفاظت از منافع جامعه را بر خود تکلیف می‌داند. بر این اساس در پژوهش حاضر، ابتدا برخی اختلالات مؤثر معرفی شده، سپس به عناصر مادی و روانی برخی جرائم غیرقابل گذشت پرداخته شده است. در ادامه با توجه به اهمیت عناصر مادی و روانی سعی در بیان ارتباط این عناصر با یکدیگر شده و در آخر نیز، اثر اختلالات بر روی عناصر ذیل دو مؤلفه اراده و قوه تمییز مورد بررسی قرار گرفته است.

۱-۱. مفهوم شناسی

۱-۱-۱. اختلالات روانی

مفهوم اختلالات روانی در قلمرو قانون مجازات اسلامی تعریف مشخصی ندارد؛ جز اینکه قانونگذار در ماده ۱۴۹ این قانون به صورت ضمنی ذیل تعریف جنون از این کلمه استفاده کرده، بنابراین با مراجعه به علوم چون روانپزشکی و روانشناسی، به تعریف این مفهوم می‌پردازیم.

اختلالات روانی با مفاهیم زیادی قابل تعریف هستند؛ مانند: فقدان کنترل، نقص، ناتوانی، الگوی نشانگان و... اما به صورت کلی نوعی بیماری است که ممکن است منشا جسمانی، اجتماعی، روانشناختی، ژنتیکی یا شیمیایی داشته باشد و منجر به یک الگوی رفتاری خاص در فرد شود، این الگوی رفتاری می‌تواند یک ناکارایی رفتاری، روانی یا زیست شناختی باشد. آنچه در تعریف اختلالات روانی مهم است، تأثیر عمیق

آن بر توانایی‌های تفکر، احساس و عمل شخص است.^۲

۲-۱-۱. عناصرمادی و روانی

عنصر مادی، عنصری است که مستند به رفتار مجرم است. معیار تشخیص این عنصر رابطه سببیتی است که میان رفتار مرتکب و نتیجه حاصله از آن وجود دارد. نتیجه رفتار باید مغایر با اوامر و نواهی قانونگذار نیز باشد؛ در این صورت است که می‌توان رفتار ارتكابی را جرم تلقی کرد. وجود این عنصر می‌تواند فیزیکی و یا اعتباری باشد، مانند رابطه زوجیت در جرم ترک نفقه که مفهومی اعتباری است.^۳

عنصر مادی دارای ۳ جزء است:

۱- عمل شخص: عمل مرتکب به دو صورت نمود پیدا می‌کند، گاه به صورت فعل و گاه به صورت ترک فعل. فعل شخص، آن حرکت و جنبشی است که برای تحقق نیت مجرمانه خود انجام می‌دهد؛ اما ترک فعل با توجه به ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی آن رفتاری است که همراه با امتناع از قصد قانونگذار باشد؛ به معنای ترک تکلیف. ممکن است جرمی با فعل صورت گیرد اما نتیجه آن با ترک فعل حاصل گردد. مانند آدم‌ربایی و قتل شخص به واسطه محرومیت قربانی از خوراک و یا دارو.^۴ قانونگذار علاوه بر فعل و ترک فعل مرتکب، بخش دیگری را نیز ذیل عنصرمادی، جرم انگاری کرده است. حقوقدانان به طور کلی این بخش را حالت می‌نامند. به عبارتی عنصرمادی می‌تواند حالتی روانی مانند اعتیاد به مواد مخدر و یا دارو بارگی باشد که قانونگذار جرم‌انگاری کرده است. می‌تواند حالتی اجتماعی مانند ولگردی باشد که در اثر شیوه زندگی ایجاد شده است. حتی می‌تواند صرف عضویت در دسته‌هایی باشد که هدف برهم زدن امنیت کشور را دارند.^۵

۲- مجموعه ای از اوضاع و احوالی که بر اثر آن، شخص مرتکب جرم شده است. منظور اوضاع و احوالی است که در زمان وقوع جرم وجود دارد. البته این جزء به قانونگذار بستگی دارد که آیا شرط تحقق جرم هست یا خیر؟

۳- نتیجه، مهمترین جزء عنصرمادی است. باید میان این جزء و عمل شخص یعنی جزء اول رابطه علیت وجود داشته‌باشد. هرکدام از این اجزاء با توجه به جرم ارتكابی متفاوت می‌شوند، مثلاً در شروع به جرم و یا جرائم مطلق نیازی به جزء نتیجه نیست.^۶

در گذشته یکی از مبانی مجازات، قصاص بوده و توجهی به عنصر روانی و

۲. تیموتی جی. ترال و میچل جی. پرینستین، روانشناسی بالینی، مهرداد فیروز بخت، (تهران: انتشارات رشد، ۱۴۰۰)، ۱۵۷.
Barondes SH. Report of the National Institute of Mental Health's Genetics Workgroup: Introduction. Boil Psychiatry. Elsevier; ۱۹۹۹; ۴۵(۵): ۵۵۹.

۳. عباس محمد خانی، عنصر روانی جرم، جلد ۱ (تهران: انتشارات میزان، ۱۳۹۵)، ۱۷۸.

۴. محمد علی اردبیلی، حقوق جزای عمومی، جلد ۱، (تهران: انتشارات میزان، ۱۳۹۸)، ۱۳۸-۱۳۷.

۵. اردبیلی، حقوق جزای عمومی، ۱: ۱۴۰.

۶. حسین میر محمد صادقی، حقوق جزای اختصاصی جرائم علیه اموال و مالکیت، (تهران: انتشارات میزان، ۱۳۹۰)، ۵۴.

عمد مرتکب وجود نداشته، تا آنجایی که حیوانات نیز ذیل این حکم قرار می‌گرفتند. بعدها با به وجود آمدن مذاهب، شرایط فرق کرد؛ مثلاً در آموزه‌های اسلام برای مجازات مجرم، شرایطی وجود دارد که یکی از آن‌ها علم به حرمت عمل ارتكابی و همچنین مختار بودن شخص مرتکب است.^۷ تعریف ساده و اجمالی از عنصر روانی، قصد تحقق جنایت یا همان قصد نتیجه مرتکب است. امروزه عنصر روانی جرم را با توجه به تعاریف مختلف ارائه شده توسط حقوقدانان، می‌توان اینگونه تعریف کرد: «وضعیتی درونی است که اجزاء عنصر مادی و دیگر نتایج مورد نظر قانونگذار را به ذهنیت یک شخص مرتبط می‌سازد.» این تعریف، رابطه‌ای میان عنصر مادی و روانی جرم قائل نشده و استقلال هر عنصر را مدنظر قرار داده است. البته نباید فراموش کرد که جرم در تلاقی این دو عنصر صورت می‌گیرد. در این تعریف، ذهنی یا شخصی بودن عنصر روانی با عنوان یک اصل در نظر گرفته شده است؛ یعنی عنصر روانی فرد که تشکیل‌دهنده نیت مجرمانه اوست، نمی‌تواند با توجه به عرف جامعه مورد قضاوت قرار گیرد.^۸ در تمامی جرائم، ذهنیت مرتکب باید دربرگیرنده عناصر مادی جرم باشد؛ یعنی نتیجه ارتکاب فعل، مورد قصد مرتکب باشد و نیت او رفتار را شکل دهد. این عنصر بدون توجه به علم یا جهل مرتکب به قانون، مورد قضاوت و بررسی قرار می‌گیرد.^۹

۳-۱-۱. جرائم غیر قابل گذشت

در قوانین شکلی (آیین دادرسی کیفری) جرائم به دو دسته جرائم قابل گذشت و جرائم غیر قابل گذشت تقسیم شده‌اند. جرائم غیر قابل گذشت آن دسته از جرائمی است که هدف قانون، یعنی نظم جامعه را مختل کرده و همچنین بزه‌دیده خاصی ندارد و احقاق حق توسط دادستان صورت می‌گیرد. اینگونه جرائم دارای جنبه‌ی حق‌اللهمی هستند، به همین علت از دو حیث قابل رسیدگی می‌باشند: اول از حیث عمومی؛ یعنی به جهت اخلال در آسایش و نظم جامعه و دوم از حیث خصوصی؛ یعنی رسیدگی به بزه‌دیده به جهت خسارات وارده.^{۱۰}

طبق تبصره ۲ ماده ۱۰۰ قانون مجازات اسلامی «جرائم غیر قابل گذشت، جرائمی می‌باشند که شکایت شاکی و گذشت وی در شروع به تعقیب و رسیدگی و ادامه آنها و اجرای مجازات تأثیری ندارد.» طبق ماده ۱۰۳ قانون مجازات اسلامی اصل بر غیر قابل گذشت بودن جرائم است مگر اینکه در قانون تصریح شده باشد. جرائم غیر قابل گذشت می‌تواند علیه امنیت و آسایش عمومی مانند محاربه، افساد

۷. مرتضی محسنی، دوره حقوق جزای عمومی، جلد ۲ (تهران: انتشارات کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۵)، ۲۰۴-۲۰۳.

۸. محمد خانی، عنصر روانی جرم، ۱: ۲۱-۲۲.

۹. محمد خانی، عنصر روانی جرم، ۱: ۱۷۵.

۱۰. حمید رضا خیر بخش ابدی، «ملاک‌ها، مناهات و احکام جرائم قابل گذشت و جرائم غیر قابل گذشت با نگرش بر قانون کاهش حبس تعزیری» (پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه شهید اشرفی اصفهانی ۱۴۰۱)، ۱۷-۲.

فی الارض و...، علیه امنیت ملی مانند جاسوسی، بغی و...، علیه تمامیت جسمانی افراد مانند قتل، ضرب و جرح عمدی و... و اهانت به مقدسات مذهبی مانند ساب‌التبی باشد.^{۱۱}

پس از اینکه مفهوم اختلالات روانی را در حوزه علم روان‌پزشکی مورد بررسی قرار دادیم، لازم است به نمونه اختلالات شایع در حوزه جرم و جنایت بپردازیم. در ادامه با توجه به مفاهیم عناصر مادی و روانی، جرم‌هایی چون سرقت، قتل و منافی عقّت مورد بررسی قرار گرفته است. در آخر نیز به ارتباط میان اختلالات و عناصر مادی و روانی جرم در قالب دو مفهوم اراده و قوه تمییز پرداخته شده است.

۲. برخی اختلالات مؤثر بر ارتکاب جرم

به علت گوناگونی و اثرات متفاوت اختلالات روانی، چند نمونه مهم در حوزه جرم مورد بررسی قرار گرفته است؛ مانند اختلال شخصیت، اسکیزوفرنی، دو قطبی، مرتبط با مواد و ناتوانی عقلانی که از اختلالات شایع در میان مجرمان است.

۲-۱. اختلال شخصیت

این اختلال به صورت تخصصی این‌گونه تعریف شده است: «الگوی ریشه‌دار برقراری ارتباط با دیگران، موقعیت‌ها و رویدادها با الگوی انعطاف ناپذیر و ناسازگارانه تجربه و رفتار درونی است که به نوجوانی یا اوایل بزرگسالی برمی‌گردد.»^{۱۲} این‌گونه اختلالات طبق دسته‌بندی DSM-IV به ۱۱ نوع تقسیم می‌شوند. رفتارهای نشان‌دهنده این اختلال وابستگی بیش از حد، صمیمیت، خشم کنترل‌ناپذیر و... است. ۱۱ نوع اختلال شخصیت بر طبق ویژگی مشترک در سه دسته جداگانه قرار می‌گیرند: دسته الف، با ویژگی مشترک؛ داشتن رفتارهای نامتعارف و عجیب در مبتلایان شامل پارانوئید (paranoid)، اسکیزوئید (schizoid) و اسکیزوتایپی (schizotypal) می‌شود. دسته ب، با ویژگی مشترک؛ «داشتن نگرش‌ها و رفتارهای بیش از حد نمایشی، هیجانی و آشفتنه یا غیر قابل پیش‌بینی»^{۱۳} شامل اختلالات شخصیت مرزی (borderline personality)، خودشیفته (narcissistic)، ضداجتماعی (antisocial) و نمایشی (histrionic) می‌شود. دسته ج، با ویژگی داشتن رفتارهای ناشی از ترس و اضطراب شامل اختلالات شخصیت وابسته (dependent)، وسواسی-جبری (obsessive-compulsive) و دوری‌جو (avoidant) می‌شود.^{۱۴}

۱۱. خیر بخش ابدی، «ملاک‌ها، مناطق‌ها و احکام جرائم قابل گذشت»، ۱۰۴.

۱۲. ریچارد پی. هالجین و سوزان کراس ویتبورن، آسیب‌شناسی روانی، ترجمه یحیی سید محمدی، (تهران: انتشارات روان، ۱۴۰۰)، ۵۷۹.

۱۳. ریچارد پی. هالجین و سوزان کراس ویتبورن، آسیب‌شناسی روانی، ۵۸۹.

۱۴. ریچارد پی. هالجین و سوزان کراس ویتبورن، آسیب‌شناسی روانی، ۶۰۵-۵۷۹.

۲-۲. اختلال اسکیزوفرنی

اختلال اسکیزوفرنی (schizophrenia) همراه با نشانه‌هایی است که منجر به عدم درک واقعیت، همچنین اختلال در تفکر، عاطفه، برخورد اجتماعی، اراده، انگیزه و... می‌شود. این اختلال دارای چند نشانه اصلی است. از جمله آن می‌توان به هذیانی (delusion) اشاره کرد؛ عقیده‌ای در فرد که به صورت تحکیم شده وجود دارد و برخلاف زمینه فرهنگی و ادراک او از محیط است. نشانه دیگر توهم (hallucination) است؛ شخص دارای ادراکی است که با محرک‌های محیط مطابقت ندارد. این امکان وجود دارد که افراد مبتلا در چند محرک ادراکی (بینایی، شنوایی، بویایی، لامسه) خود دچار توهم باشند. پارانویا (paranoia) نشانه دیگر این اختلال است. این نشانه با نشانه‌های هذیان و توهم ارتباط دارد و فرد دارای بی‌اعتمادی نسبت به دیگران است، این افراد معتقدند افراد پیرامون‌شان قصد صدمه زدن به آن‌ها را دارند. گفتار آشفته (disorganized speech)، نشانه‌ای است که فرد، دارای گفتار و زبان غیرقابل درک و ناپیوسته است. این گفتار نشان‌دهنده گسیختگی تداعی‌ها (loosening of associations)؛ یعنی ناپیوسته بودن، مبهم بودن و نامعقول بودن جریان تفکر شخص است. در این گفتار احتمال واژه‌تراشی (neologisms) وجود دارد؛ به معنی بیان حروف و کلماتی که در زبان وجود ندارد، معانی این واژگان را تنها فرد می‌داند و از آنها استفاده می‌کند. عاطفه نامناسب (inappropriate affect) نشانه دیگری است که افراد مبتلا بروز می‌دهند. این نشانه به معنای پاسخ به محیط، برخلاف محتوا و موقعیت است.^{۱۵} این نشانه‌ها در محیط آرام، بصورت ناگهانی بروز می‌کند. مثلاً شخص بدون قصد خاصی مرتکب قتل می‌گردد و نفرتش را نسبت به مقتول ابراز می‌کند. انواع اسکیزوفرنی ساده، هبفرنی (hebephrenie)، کاتاتونی (catatonie) و پارانوئید (paranoid) در مبتلایان دیده شده است.^{۱۶}

۲-۳. اختلال دوقطبی

در اختلال دوقطبی (dipolar disorder) شخص دارای ثبات خلقی نیست و میان دو قطب یعنی هیپومنیک (hypomanic episode) و افسردگی اساسی در نوسان است. اختلال دوقطبی به دو دسته تقسیم می‌شود: دوقطبی نوع I و دوقطبی نوع II. در اختلال دوقطبی نوع I احتمالاً فرد، تجربه یک یا بیش از یک دوره افسردگی اساسی و یک یا بیش از یک دوره منیک (manic episode) داشته‌باشد. در اختلال دوقطبی نوع II فرد، تجربه چند دوره افسردگی اساسی و حداقل یک دوره منیک را داراست.^{۱۷} در دوره مانیا شخص دارای حالت سرخوشی بی‌نهایت است، هیجان و تحرک‌پذیری بالا دارد این درحالی است که در دوره افسردگی شدید، شخص حالت گوشه‌گیری، سرافکنندگی،

۱۵. ریچارد بی. هالجین و سوزان کراس ویتبورن، آسیب‌شناسی روانی، ۲۵۹-۲۵۸.

۱۶. مهدی کی‌نیا، روانشناسی جنایی، جلد ۱ (تهران: انتشارات رشد، ۱۴۰۱)، ۴۰۶-۴۰۳.

۱۷. ریچارد بی. هالجین و سوزان کراس ویتبورن، آسیب‌شناسی روانی، ۳۰۹-۳۰۶.

ناتوانی در کسب لذت و کاهش اعتماد به نفس دارد.^{۱۸} در درجاتی خاص از دوقطبی مانند مانیای حاد و افسردگی حاد، شخص می‌تواند مجنون تلقی شود. تشخیص این امر نیاز به بررسی‌های تخصصی دارد تا معلوم شود فرد در زمان ارتکاب جرم حالت‌های مانیا و یا افسردگی داشته است.

۴-۲. اختلالات مرتبط با مواد

مواد به عناصری گفته می‌شود که فرد با استفاده (کشیدن، تزریق، نوشیدن، استنشاق و به صورت کپسول بلعیدن) آن دچار تغییر در خلق و خو و رفتار می‌شود. استفاده از مواد باعث بروز نشانه‌های رفتاری، شناختی و تغییرات فیزیولوژیک در فرد مبتلا می‌شود. تشخیص این اختلالات، طبق چهار نشانه بروزیافته مانند: «نداشتن کنترل، اختلال اجتماعی، مصرف مخاطره‌آمیز و تغییرات دارویی»^{۱۹} در فرد مبتلا است. این نشانه‌ها براساس شدت و ضعف درجه‌بندی می‌شوند. افراد مبتلا به این نوع اختلالات، نسبت به تعهدات خود، ضعف نشان می‌دهند؛ میزان مسئولیت‌پذیریشان کم می‌شود و در روابط اجتماعی و بین فردی خود دچار مشکل می‌شوند. بدیهی است که این‌گونه اختلالات منجر به مخاطراتی در سلامت و حتی مرگ می‌شوند. از دیگر اختلالات مرتبط با مواد، مسمومیت و عوارض ترک، هستند. علائم اختلال شدید با مسمومیت مشخص می‌شود، میزان و شدت مسمومیت به نوع ماده مصرفی، مدت و سرعت تأثیر آن بستگی دارد.^{۲۰}

مصرف بیش از حد مواد یا سوء مصرف مواد، موجب بروز اعتیاد در فرد می‌شود که ابتدا با تأثیرات موقتی مانند: آرامش، احساس سلامت، خوشحالی، شور و... همراه است و در طی زمان تأثیرات پایدارتر بروز می‌یابد، مانند حالت نیاز، تحمل (سازگاری برای بقا) و عوارض ترک.^{۲۱} هرکدام از این اثرات همراه با نشانه‌هایی از اختلال هستند. در نشانه‌های مربوط به عوارض ترک بسته به نوع ماده تغییرات به وجود آمده در رفتار شخص متفاوت است. این اختلال عمدتاً می‌تواند همراه با اختلالات دیگر نیز باشد.

مواد را می‌توان به گروه‌های زیر تقسیم کرد:

۱- مواد مخدر خواب‌آور یا افیونی مانند تریاک، هروئین، مرفین و کدئین.

۲- مواد مخدر توهم‌زا مانند حشیش، ماری‌جوانا و ال‌اس‌دی.

۳- مواد تحریک‌زا مانند آمفتامین و کوکائین.

۴- مواد آرام‌بخش مانند الکل، توتون، قهوه و باریتوراها.^{۲۲}

۱۸. بهنام آفرین، «اختلال دوقطبی از منظر جرم‌شناسی» (پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه پیام نور، ۱۳۸۹)، ۴۴-۳۹.

۱۹. ریچارد پی. هالجین و سوزان کراس ویتبورن، آسیب‌شناسی روانی، ۴۸۶.

۲۰. ریچارد پی. هالجین و سوزان کراس ویتبورن، آسیب‌شناسی روانی، ۴۸۷-۴۸۶.

۲۱. مهدی کی‌نیا، روانشناسی جنایی، جلد ۲ (تهران: انتشارات رشد، ۱۳۹۸)، ۶۲۲.

۲۲. صدیق سروسستانی رحمت‌الله، آسیب‌شناسی اجتماعی (جامعه‌شناسی انحرافات اجتماعی)، (تهران: انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۳۸۶)، ۱۷۵.

اندیشمندان معتقدند که مصرف مواد موجب انحرافات روانی و همچنین باعث تحریک حالت پرخاشگری و اعصاب می‌شود. مجرمان برای اینکه جرأت و جسارت پیدا کنند، به مصرف مواد روی می‌آورند. مصرف مواد باعث ضعیف شدن احساسات انسانی و رد شدن از خط‌قرمزهای اخلاقی می‌شود، در نهایت مجرمان بدون هیچ احساس گناهی مرتکب اعمال مجرمانه می‌گردند. از طرف دیگر، موجب بروز اختلال در شعور و اراده می‌شود.^{۲۳}

۵-۲. اختلال ناتوانی عقلانی

اختلال ناتوانی عقلانی (intellectual disability) در کودکی فرد رخ می‌دهد و موجب نقص در ادراک شناختی و انطباقی می‌گردد. برای تشخیص این اختلال، سه دسته ملاک، مدّ نظر قرار می‌گیرد، اولین دسته، نقص‌هایی است که به طور کلی در توانایی عقلانی فرد وجود دارد و شامل حل مسئله، قضاوت، استدلال و... می‌شود. این دسته از نقص‌ها توسط آزمون‌های هوشی قابل تشخیص است. دومین دسته، نقص‌هایی است که در عملکرد انطباقی فرد، بسته به سن و گروه فرهنگی وجود دارند. رفتار انطباقی فرد در زمینه مشارکت در فعالیت‌های اجتماعی، ارتباط گرفتن و انجام فعالیت‌های روزانه به صورت مستقل بررسی می‌شود. سومین ملاک، سن فرد است؛ این اختلال در بزرگسالی بروز پیدا نمی‌کند مگر اینکه تشخیص آن دیر هنگام صورت گرفته باشد. متخصصان این اختلال را در زمینه‌هایی چون مفهومی، اجتماعی و عملی در چهار سطح شدت، از خفیف تا عمیق تقسیم‌بندی می‌کنند.^{۲۴}

۳. برخی از جرائم غیرقابل گذشت و عناصر مادی و روانی آنها

جرائم غیرقابل گذشت، جرائمی هستند که در نظم عمومی و امنیت جامعه تأثیر سوئی دارند و به همین علت، قانونگذار اصل را بر غیرقابل گذشت بودن جرائم گذاشته است. از جهتی دیگر هدف اقامه دعوا برای جرائم غیرقابل گذشت، اعاده نظم از دست رفته اجتماع است، در همین راستا لازم است که عناصر مادی و روانی برخی از این جرائم در رابطه با اختلالات روانی مورد بحث قرار گیرند.

۱-۳. سرقت

جرم سرقت در قوانین ایران به چهار دسته سرقت‌های مستوجب حد، سرقت‌های خاص، سرقت‌هایی که موجب اخلال در نظم و یا خوف شده و دارای شرایط اجرای حد نباشند و سرقت‌های ساده تعزیری تقسیم می‌شود.

طبق تعریف قانون مجازات اسلامی در ماده ۱۹۷: «سرقت عبارت است از ربودن مال

۲۳. محسنی، دوره حقوق جزای عمومی، ۲: ۲۲۷.

۲۴. ریچارد بی. هالجن و سوزان کراس ویتبورن، آسیب‌شناسی روانی، ۲۰۲-۱۹۹.

دیگری به طور پنهانی.» عنصر مادی این جرم عمل ربایش است. عنصر روانی همان قصد شخص برای تصاحب مال بدون رضایت مالک است. سرقت‌های موجب حد، دارای شرایطی هستند که با توجه به آنها، عنصر مادی و روانی جرم تشخیص داده می‌شود. رکن اصلی عنصر مادی، ربایش است. در ربودن مال، نه اینکه رضایت ظاهری شخص موجب عدم تحقق ربایش شود بلکه این امر نیز ربایش محسوب و عمل سرقت صورت گرفته است. مال مورد سرقت حتماً باید برای دیگری باشد. جرم سرقت دارای شرایط زیادی است که مورد بحث است و با توجه به نوع سرقت فرق می‌کند.^{۲۵}

یکی از عوامل جرم سرقت، قماربازی است. افراد قمارباز دارای آشفتگی‌های روانی هستند و جز برد و باخت چیز دیگری در سر ندارند. قماربازان احساس گناه نسبت به خود را از طریق باخت به دیگران ابراز می‌کنند و از این راه می‌خواهند به تعادل روانی برسند. این افراد ممکن است عقده بزرگ‌پنداری و خودخواهی ناشی شده از دوران کودکی داشته باشند؛ بدین صورت که هر آنچه خواسته در اختیارش قرار داده‌اند و به او احساس فرمانروایی دست داده است. قماربازی همانند اعتیاد، به یک بیماری و اختلال منجر می‌شود. قمار خود یک عامل جرم‌زا است که شخص را به سوی اختلاس و یا سرقت سوق می‌دهد.^{۲۶}

۲-۳. قتل

در جرم قتل، عنصر مادی طبق نظر قانونگذار «انجام کار»؛ عملی است که موجب جنایت شود. این عمل، می‌تواند فعل باشد که به دو صورت بالمباشره و بالتسبیب نمود پیدا می‌کند یا ترک فعل باشد که در این مورد نظرات متعددی ذکر شده است. این جرم، هم از نظر عنصر مادی و هم از نظر عنصر روانی دارای شروطی است؛ مثلاً در عنصر مادی، انسان بودن، زنده بودن و دیگری بودن شخص مطرح است.^{۲۷}

عنصر روانی این جرم در ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی در ذیل جنایات عمدی توضیح داده شده است. عنصر روانی جرم قتل این است که شخص، قصد ایراد جنایت یا همان قصد قتل را داشته باشد و همچنین در پی آن، نتیجه عمل حاصل گردد؛ یعنی جنایت وارده تحقق پیدا کند. قصد انجام عمل نوعاً کشنده به همراه آگاهی به عمل، حتی اگر قصد نتیجه هم نداشته باشد، جنایت عمدی محسوب می‌گردد.

مکانسیم‌های روانشناختی در مبتلایان اختلالات روانی که منجر به جنایت یا قتل می‌گردد، فرق می‌کند. در افراد مبتلا به اختلال اعتیاد به مواد، افراد بیشتر گرایش پرخاش جویی دارند. بر اثر اعتیاد، احساسات ضعیف می‌شوند و جای آن‌ها را خاموشی عاطفی و یا کینه‌ای عمیق می‌گیرد. در نهایت هیجان منجر شده از مصرف مواد به

۲۵. میرمحمد صادقی، حقوق جزای اختصاصی جرائم علیه اموال و مالکیت، ۲۰۶-۲۰۴.

۲۶. کی‌نیا، روانشناسی جنایی، ۲: ۶۶۰-۶۵۸.

۲۷. حسن پور بافرانی، جرائم علیه اشخاص، (تهران: انتشارات جنگل جاودانه، ۱۳۸۸)، ۲۱.

قدری شدید می‌شود که موجب بروز عمل جنایت آمیز و یا حتی قتل می‌گردد. به عبارتی دیگر ناسازگاری روانی و بروز هیجان شدید، شرایط بروز جنایت را آسان می‌کند و در اینجا است که اراده و قدرت تشخیص فرد تحت تأثیر قرار می‌گیرد.^{۲۸}

۳-۳. اعمال منافی عفت

قانون مجازات اسلامی، جرائم زنا، لواط، تفخیز و مساحقه را در ذیل جرائم مستوجب حد ذکر کرده است. علاوه بر این جرائم، قانونگذار طبق ماده ۶۳۷ و قانون مجازات اسلامی، انجام عمل منافی عفت میان زن و مرد، از قبیل تقبیل یا مضاجعه را نیز جرم‌انگاری کرده است. برخی این اعمال را در واقع مقدمه مستقیم جرم زنا دانسته‌اند.^{۲۹} در تبصره ماده ۳۰۶ قانون آیین دادرسی کیفری تصریح شده که منظور از این‌گونه جرائم (منافی عفت)، جرائم جنسی حدی و همچنین جرائم رابطه نامشروع تعزیری مانند تقبیل و مضاجعه است. اما در ماده ۶۳۷ قانون مجازات قانونگذار با قید «غیر از زنا» جرائم جنسی حدی را خارج می‌کند. رابطه نامشروع به طور خاص رابطه و مرآوده میان زن و مرد خارج از معیارهای شرعی به صورت‌های مختلف اعم از رابطه فیزیکی و ارتباطات دوستانه و کلامی.^{۳۰} بنابراین آنچه بررسی خواهیم کرد عمل منافی عفت غیر از جرائم جنسی حدی و همچنین رابطه نامشروع (اعم تماس فیزیکی و رابطه کلامی) است.

به صورت کلی، شرایطی را برای عنصر مادی این‌گونه جرائم قرار داده اند، اول اینکه خلاف عفت و اخلاق عمومی باشد؛ ثانیاً مربوط به امور جنسی باشد؛ ثالثاً عمل از روی قصد، صورت گرفته باشد.^{۳۱} بنابر نظریات مشورتی صادره از اداره حقوقی قوه قضاییه، عنصر مادی اعمال منافی عفت موضوع ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی، رابطه فیزیکی مانند تقبیل و مضاجعه می‌باشد.^{۳۲} درباره عنصر روانی این جرم گفته می‌شود که اشخاص اغلب با رضایت این رفتار را مرتکب می‌شوند، یعنی ممکن است سوءنیتی در کار نباشد.^{۳۳} اما برخلاف جرم رابطه نامشروع که اکراه، ماهیت جرم را عوض می‌کند، عمل منافی عفت با اکراه نیز تحقق پیدا می‌کند.^{۳۴} البته در محقق شدن اکراه در رابطه نامشروع بعضی قائل‌اند که این امکان وجود دارد. مانند اینکه بعد

۲۸. کی‌نیا، روانشناسی جنایی، ۱: ۳۱۳-۳۱۲.

۲۹. مجید صادقی نژاد نائینی، «بررسی ابهامات و چالش‌های ماده ۶۳۷ قانون تعزیرات ۱۳۷۵ در پرتو رویه عملی محاکم کیفری»، پژوهشنامه حقوق کیفری، سال دهم، (۱۳۹۸)، ۶۲.

۳۰. صابر ویسی احمد آباد، «بررسی جرم نامشروع غیر از زنا در رویه قضایی استان آذربایجان غربی»، (پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه آزاد اسلامی اراک، ۱۳۹۲)، ۲۰.

۳۱. صادقی نژاد نائینی، «بررسی ابهامات و چالش‌های ماده ۶۳۷»، ۶۱.

۳۲. نظریات مشورتی شماره ۷۱۳۰۲۲ و ۷۱۹۷۹.

۳۳. فرزانه شکوهنده، «چالش‌های پیرامون ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵، فصلنامه اندیشه حقوقی معاصر: شماره دوم (پاییز ۱۳۹۹)، ۷۹.

۳۴. سید ابراهیم قدسی و علی پورزرین، «نقد و بررسی ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی»، مجله مطالعات اسلامی، شماره ۶۷ (۱۳۸۴): ۱۷۹.

از ارتباط دوستانه، دختر را با عکس‌هایش تهدید و به رابطه اکراه کند.^{۳۵} در صورت اکراه مجازات برای اکراه کننده اعمال می‌گردد. انحرافات جنسی که ناشی از اختلال شخصیت خودشیفته (narcissistic) هستند، از نظر فروید، به دو انحراف موضوعی و انحراف در هدف تقسیم می‌شود. عمل منافعی عفت در انحراف در هدف صدق می‌کند. این انحراف عبارت است از رفتار پیش از نزدیکی مانند نوازش، تماس بدنی غیر از نزدیکی و... این انحراف در اثر عدم امکان قطع عشق و علاقه حاصل می‌شود.^{۳۶}

۴. ارتباط عنصر مادی و روانی

در تفسیر رفتار مجرمانه، اصل بر تطابق عناصر مادی و روانی است، به گونه‌ای که قصد شخص در برگیرنده اراده و رفتارش باشد. در ماده ۱۴۴ قانون مجازات اسلامی به صورت ضمنی به این اصل اشاره شده است. در این اصل، قانونگذار تحقق جرم را وابسته به تعلق قصد مرتکب به عنصر مادی جرم دانسته است. نبود این اصل نشان از فقدان عنصر روانی در جرم است.^{۳۷} اثبات این اصل بر عهده قاضی است. گاهی فرض قانونی به ما کمک می‌کند. مانند اینکه قانونگذار در ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی، اراده به انجام را نیز در ردیف قصد عمد دانسته و صرف اراده به انجام عملی که به صورت نوعی موجب جنایت می‌شود را جرم عمد تلقی می‌کند. بنابراین نیازی به احراز سوء نیت یا قصد مرتکب به نتیجه نیست.^{۳۸}

اصل دیگر، همزمان بودن این دو عنصر است، بدین معنا که همزمان با رفتار مرتکب باید عنصر روانی وجود داشته باشد تا جرم تحقق یافته تلقی شود. این اصل از اصل تطابق جدا نیست و در نتیجه همزمانی دو عنصر، تطابق آن‌ها نیز صورت می‌پذیرد.^{۳۹} برای مثال اگر اراده از قصد فرد پیشی گیرد، شخصی مالی را پیدا می‌کند و سپس تصمیم به سرقت می‌گیرد. در این مورد اصل تقارن و همزمانی رعایت نشده است تا بتوان جرم را محرز دانست.^{۴۰} اصل آخر نیز توازن میان این دو عنصر است؛ یعنی قصد عمد همراه با رفتاری باشد که آثار زیان‌باری به وجود می‌آورد، به عبارتی دیگر این دو دارای توازن باشند و به گونه‌ای با هم هماهنگی داشته باشند.^{۴۱}

۳۵. صادقی نژاد نائینی، «بررسی ابهامات و چالش‌های ماده ۶۳۷»، ۶۲.

۳۶. کی‌نیا، روانشناسی جنایی، ۲: ۶۰۱-۵۹۹.

۳۷. محمد خانی، عنصر روانی جرم، ۱: ۵۴.

۳۸. اردبیلی، حقوق جزای عمومی، ۱: ۱۷۸-۱۷۷.

۳۹. محمد خانی، عنصر روانی جرم، ۱: ۷۴-۷۳.

۴۰. اردبیلی، حقوق جزای عمومی، ۱: ۱۷۶.

۴۱. راضیه صابری، «تقارن عناصر مادی و معنوی: مبانی و آثار» (رساله دکتری، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۹۸)، ۲۴.

۴-۱. سوء نیت

در جرائم عمدی، وجود سوء نیت برای مجرم دانستن مرتکب لازم است. به طور کلی، سوء نیت گاه در فعل مرتکب مستتر است و دادگاه به کمک شواهد و قرائنی می‌تواند به یقین برسد. مانند اینکه شخصی به زور و بدون رضایت مالک وارد ملک او شود، همین فعل نشان از سوء نیت مرتکب است و نیازی به اثبات نیست. گاهی سوء نیت مشخص و معلوم نیست، به عبارتی دیگر، نمی‌توان تشخیص داد که آیا فاعل قصد نتیجه را داشته و یا از نتیجه فعل غافل و بی‌خبر بوده است. در این صورت دادگاه با توجه به قرائن و اوضاع و احوال حاکم بر صحنه جرم، سوء نیت را احراز و اثبات می‌کند.^{۴۲}

دو نوع سوء نیت وجود دارد. یکی سوء نیت عام و دیگری سوء نیت خاص. سوء نیت عام یعنی اینکه شخص دارای نیت مجرمانه برای ارتکاب عمل باشد. ارتکاب عمل به دو صورت فعل یا ترک فعل نمود پیدا می‌کند. سوء نیت به اراده فرد در تحقق رفتار و یا منع در ارتکاب رفتار تعلق می‌گیرد. صرف قصد مرتکب به انجام عمل کافی نیست بلکه اراده فرد باید همراه با آگاهی نسبت به موضوع جرم باشد. این نکته وجه تمایز میان جرائم عمدی و غیر عمدی است. در جرائم غیر عمدی فقط اراده فرد نسبت به عمل کفایت می‌کند.^{۴۳} اما سوء نیت خاص انجام عمل به قصد نتیجه است؛ یعنی سوء نیت عام مجرم در جهت سوء نیت خاص او صورت می‌پذیرد و هر دو در یک بازه زمانی اتفاق می‌افتد، به عبارت دیگر؛ فرد مرتکب قصد نتیجه رفتار را دارد. این سوء نیت در جرائم مقید مطرح است.^{۴۴}

۴-۲. اراده

بر طبق ماده ۱۴۹ قانون مجازات اسلامی، آنچه در مسئول دانستن شخص مرتکب اهمیت دارد، وجود اراده و قوه تمییز است. این دو مؤلفه بیانگر ارتباط میان اختلالات با فرایند ارتکاب جرم هستند. از نظر حقوقدانان اراده به عنوان مؤلفه عنصرمادی جرم مطرح است؛ یعنی اینکه رفتار مرتکب باید مبتنی بر اراده او باشد، در غیر این صورت ارتباطی میان رفتار و شخص دیده نخواهد شد. اما برخلاف این دیدگاه، اراده‌ای که ارتباط تنگاتنگی با قصد مرتکب دارد در قلمرو عنصر روانی مورد بحث قرار می‌گیرد. علت مطرح شدن اراده در ذیل عنصر روانی این است که در تحلیل اراده و روند شکل‌گیری آن، نمی‌توان به نقش حالت‌های ذهنی بی‌توجهی کرد. از همین روست

۴۲. اردبیلی، حقوق جزای عمومی، ۱: ۱۷۸.

۴۳. محمد خانی، عنصر روانی جرم، ۱: ۲۷۴-۲۶۹.

۴۴. محمد خانی، عنصر روانی جرم، ۱: ۲۷۴-۲۶۹.

که عنصر روانی جرم، بر پایه اراده و آگاهی مرتکب نسبت به رفتار خود در نظر گرفته می‌شود.^{۴۵} اجزای تشکیل دهنده اراده و عمد مرتکب برای تحقق جرم سه بخش است: اول داشتن شعور و قدرت تشخیص مرتکب نسبت رفتار ارتكابی است. در این بخش بحث ادراک و تمییز شخص مطرح است. دوم داشتن اختیار نسبت به اعمالی است که بعد از تفکر به قصد معین و معلوم صورت می‌گیرد و سوم داشتن سوءنیت نسبت به ارتكاب عمل به معنای داشتن قصد نتیجه است.^{۴۶}

۳-۴. قوه ادراک و تمییز

منظور از این خصوصیت، توانایی فهم و درک موضوعات است، این توانایی با عنصر روانی جرم رابطه مستقیم دارد. در اصطلاح جزایی، توانایی درک افعال و درک آثار و تبعات آن را، ادراک یا تمییز می‌دانند. در این تعریف منظور از درک فعل این است که شخص بتواند افعال خود را تفکیک کند و همچنین اثر مادی که عملش می‌گذارد را نیز تشخیص دهد. منظور از درک آثار و تبعات، هم شامل درک اثر مادی فعل و هم درک تبعات حاصل از انجام فعل که نسبت به یک حق مورد حمایت قانون صورت می‌پذیرد، می‌شود.^{۴۷} در صورت اختلال این قوه، شخص در تشخیص واقعیت، درک رابطه ساده میان امور و اشیا و حتی ساده‌ترین مسائل عاجز می‌شود. اختلالات مربوط به ادراک، اختلالات مربوط به محتوای تفکر و اختلالات مربوط به هوشیاری به این توانایی مرتبط هستند.^{۴۸}

۴۵. سید درید موسوی مجاب، «اراده و تأثیر آن بر مسئولیت جنایی؛ با رویکرد به نظام حقوقی کشورهای اسلامی»، آموزه‌های حقوق کیفری کشورهای اسلامی، دوره ۱، شماره ۱، (۱۴۰۳)، ۷۱-۷۰.

۴۶. عباس محمد خانی، عنصر روانی جرم، ۱: ۲۱۳-۲۱۲.

۴۷. محمد ثمری، «اختلال روانی و حالت خطرناک در حقوق کیفری ایران» (پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه مفید، ۱۳۹۱)، ۶۷.

۴۸. منصور رحمدل، «بیماری‌های روانی و بار اثبات در سیستم عدالت کیفری ایران»، اندیشه حقوقی، سال سوم، شماره نهم، (پاییز و زمستان ۱۳۸۴)، ۱۱.

۵. نتیجه گیری

برای محقق شدن جرم، وجود سه عنصر قانونی، مادی و روانی ضروری است و فقدان هر کدام از این عناصر منجر به تغییر در روندهای کیفری مانند مجازات می‌شود. اختلالات روانی شایع ترین رافع مسئولیت کیفری شناخته شده و اهمیت این عامل را نمی‌توان در جرائمی چون جرائم غیرقابل گذشت نادیده گرفت. با توجه به ارتباط تنگاتنگ میان عناصر مادی و روانی، تشخیص این امر که اختلالات به طور خاص در کدام عنصر اثر گذاشته و مجرم را از مسئولیت باز می‌دارد سخت می‌شود. قانونگذار در بیان موانع مسئولیت کیفری، شخص فاقد اراده و قوه تمییز را مجنون تلقی می‌کند و او را فاقد مسئولیت می‌داند. این درحالی است که در علم روان پزشکی همه اختلالات روانی شناخته شده در اراده و قوه تمییز اثر نمی‌گذارند. باید به این نکته نیز توجه کرد که شخص در صورتی فاقد مسئولیت کیفری است که رابطه سببیت و ارتباطی میان آن اختلال و رفتار مجرمانه‌اش وجود داشته باشد. بدان معنا که اثر آن اختلال بر روی اراده یا قوه تمییز مجرم در زمان وقوع عمل ارتكابی محرز باشد. درحلال بیماری شخص مبتلا به اختلالات روانی، قدرت اراده و توانایی تشخیص فرد در نوسان است و تشخیص این امر که در زمان وقوع جرم، مجرم فاقد اراده و یا تمییز و تشخیص بوده بسیار دشوار می‌شود. بنابراین دادگاه‌ها برای صدور حکم باید به نتایج بررسی‌های پزشکی و بالینی توجه کرده و آن‌ها را مورد استناد قرار دهند. همچنین در رابطه با اختلالات روانی از بین برنده اراده و قوه تمییز ارائه معیار می‌تواند کمک‌کننده باشد. نگرش صحیح قانونگذار به این نوع مسائل، بررسی چالش‌ها و رفع ابهامات قانونی نیز تأثیر بسزایی می‌تواند داشته باشد.

منابع

الف- منابع فارسی:

- اردبیلی، محمد علی. حقوق جزای عمومی. جلد ۱، تهران: انتشارات میزان، ۱۳۹۸.
- آفرین، بهنام. «اختلال دو قطبی از منظر جرم شناسی» پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه پیام نور، ۱۳۸۹.
- پی. هالچین، ریچارد، و سوزان کراس ویتبورن. آسیب شناسی روانی. تهران: انتشارات روان، ۱۴۰۰.
- پور بافرانی، حسن. جرائم علیه اشخاص. تهران: انتشارات جنگل جاودانه، ۱۳۸۸.
- ثمیری، محمد. «اختلال روانی و حالت خطرناک در حقوق کیفری ایران» پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه مفید، ۱۳۹۱.
- جی. ترال، تیموتی، و میچل جی. پرینستین. روانشناسی بالینی. تهران: انتشارات رشد، ۱۴۰۰.
- خیر بخش ابدی، حمید رضا. «ملاک ها، مناط ها و احکام جرایم قابل گذشت و جرایم غیرقابل گذشت با نگرش بر قانون کاهش حبس تعزیری» پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه شهید اشرفی اصفهانی، ۱۴۰۱.
- رحمدل، منصور. «بیماری های روانی و بار اثبات در سیستم عدالت کیفری ایران»، اندیشه حقوقی سال سوم، شماره نهم، (پاییز و زمستان ۱۳۸۴)، ۳۴-۵.
- سروستانی رحمت الله، صدیق. آسیب شناسی اجتماعی (جامعه شناسی انحرافات اجتماعی). تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۳۸۶.
- شکوهنده، فرزانه. «چالش های پیرامون ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵»، فصلنامه اندیشه حقوقی معاصر، شماره ۲، (پاییز ۱۳۹۲)، ۷۱-۸۱.
- صابری، راضیه. «تقارن عناصرمادی و معنوی: مبانی و آثار» رساله دکتری، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۹۸.
- صادقی نژاد نائینی، مجید. «بررسی ابهامات و چالش های ماده ۶۳۷ قانون تعزیرات ۱۳۷۵ در پرتو رویه عملی محاکم کیفری»، پژوهشنامه حقوق کیفری سال دهم، (۱۳۹۸)، ۵۵-۸۴.
- قدسی، سید ابراهیم، و علی پورزرین. «نقد و بررسی ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی»، مجله مطالعات اسلامی شماره ۶۷، (۱۳۸۴)، ۱۵۱-۱۸۲.
- کی نیا، مهدی. روانشناسی جنایی. جلد ۱، تهران: انتشارات رشد، ۱۴۰۱.
- کی نیا، مهدی. روانشناسی جنایی. جلد ۲، تهران: انتشارات رشد، ۱۳۹۸.
- محسنی، مرتضی. دوره حقوق جزای عمومی. جلد ۲، تهران: انتشارات کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۵.
- محمد خانی، عباس. عنصر روانی جرم. جلد ۱، تهران: انتشارات میزان، ۱۳۹۵.
- موسوی مجاب، سید درید. «اراده و تأثیر آن بر مسئولیت جنایی؛ با رویکرد به نظام

- حقوقی کشورهای اسلامی»، آموزه‌های حقوق کیفری کشورهای اسلامی، دوره ۱، شماره ۱، (۱۴۰۳)، ۶۴-۸۲.
- میر محمد صادقی، حسین. حقوق جزای اختصاصی جرائم علیه اموال و مالکیت. تهران: انتشارات میزان، ۱۳۹۰.
- ویسی احمد آباد، صابر. «بررسی جرم نامشروع غیر از زنا در رویه قضایی استان آذربایجان غربی» پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه آزاد اسلامی اراک، ۱۳۹۲.
- قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲.
- قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲.

ب- منابع لاتین:

Barondes SH. Report of the National Institute of Mental Health's Genetics Workgroup: Introduction. *Boil Psychiatry*. Elsevier; 1999; 45(5): 559.

بررسی انواع بهره‌کشی از کودکان با تکیه بر قواعد کنوانسیون حقوق کودک

فاطمه جوادی^۱

چکیده:

بهره‌کشی از کودکان یکی از معضلات جدی و نگران‌کننده در جوامع مختلف است که به شکل‌های گوناگونی خود را نمایان می‌کند. این مقاله به بررسی انواع بهره‌کشی از کودکان، با تکیه بر کنوانسیون حقوق کودک، می‌پردازد. در بخش نخست، مفهوم بهره‌کشی تعریف شده و ابعاد مختلف آن مورد بررسی قرار می‌گیرد. در بخش دوم، به انواع بهره‌کشی از جمله استفاده از کودکان در کارهای سخت، انتقال غیرقانونی به خارج از کشور، قاچاق و فروش، مشارکت در جنگ‌ها و بهره‌کشی جنسی پرداخته می‌شود. همچنین، راهکارهای مقابله با این معضل شامل تقویت قوانین و مقررات، آموزش و آگاهی‌بخشی به جامعه، حمایت از خانواده‌ها و ایجاد نهادهای حمایتی بررسی می‌شود. هدف این مقاله روشن ساختن ابعاد مختلف بهره‌کشی از کودکان و ارائه راهکارهایی برای کاهش و جلوگیری از این پدیده شوم است. با توجه به اهمیت حفظ حقوق کودکان، این مقاله تلاش دارد تا به ترویج آگاهی و اقدامات مؤثر در جهت حفاظت از حقوق کودکان بپردازد.

کلیدواژه‌ها: بهره‌کشی از کودکان، کنوانسیون حقوق کودک، حمایت از کودکان، کودکان کار

مقدمه:

بهره‌کشی از کودکان یکی از معضلات پیچیده و چندبعدی است که در جوامع مختلف، با فرهنگ‌ها و ساختارهای اجتماعی متفاوت، وجود دارد. این پدیده نه تنها به نقض حقوق بنیادین کودکان منجر می‌شود، بلکه تأثیرات عمیق و مخربی بر سلامت روانی، اجتماعی و جسمی آن‌ها دارد. کودکان به عنوان آسیب‌پذیرترین گروه‌های سنی، به دلیل عدم توانایی در دفاع از حقوق خود، بیشتر در معرض خطر قرار دارند.

بر اساس کنوانسیون حقوق کودک، که در سال ۱۹۸۹ به تصویب رسید، هر کودک حق دارد از هرگونه بهره‌کشی و سوءاستفاده مصون باشد. اما واقعیت‌های موجود نشان می‌دهد که میلیون‌ها کودک در سراسر جهان هنوز هم مورد بهره‌کشی قرار می‌گیرند. این بهره‌کشی می‌تواند به اشکال مختلفی از جمله کار اجباری، قاچاق، بهره‌کشی جنسی، یا حتی استفاده از آن‌ها در درگیری‌های مسلحانه بروز کند. این اشکال مختلف نه تنها زندگی کودکان را تحت تأثیر قرار می‌دهد، بلکه بر روی خانواده‌ها و جوامع نیز اثرات منفی می‌گذارد.

در این مقاله، به بررسی ابعاد مختلف بهره‌کشی از کودکان پرداخته خواهد شد. ابتدا تعریف دقیق این مفهوم و انواع مختلف آن مورد بحث قرار می‌گیرد. سپس، با توجه به شرایط جهانی و محلی، به تحلیل علل و عوامل مؤثر بر بروز این پدیده پرداخته خواهد شد. در نهایت، راهکارهایی برای مقابله با این معضل ارائه خواهد شد که شامل تقویت قوانین، آموزش جامعه، و ایجاد نهادهای حمایتی است. هدف اصلی این مقاله ترویج آگاهی عمومی و تشویق به اقداماتی مؤثر در جهت حمایت از حقوق کودکان و جلوگیری از بهره‌کشی از آن‌ها است.

بخش ۱: بهره‌کشی از کودکان

بهره‌کشی، استثمار، Exploitation لغتی آشنا در علم حقوق است، سعی داریم در این پژوهش ابتدا با تعریف این لغت به‌طور عام آشنا شویم سپس انواع بهره‌کشی از کودکان و موضوع ماده ۳۶ کنوانسیون حقوق کودک را بررسی کنیم.

۱/۱: تعریف بهره‌کشی و انواع بهره‌کشی از کودکان

لغت‌نامه کمبریج در تعریف لغت Exploitation این‌گونه توضیح داده است: «استفاده از چیزی باهدف کسب مزیت از آن». در این تعریف همه انواع بهره‌کشی را مدنظر قرار داده است و در مثال، بهره‌کشی از گاز طبیعی توسط کشورها را مثال زده است. در ادامه تعریف دیگری را ارائه کرده است: «اقدامی جهت استفاده ناعادلانه از کسی برای کسب منفعت شخصی». در این تعریف، بهره‌کشی از افراد را مدنظر قرار داده است که موضوع اصلی بحث ما است.

لغت بهره‌کشی در لغت‌نامه آبادیس «استفاده از ثمره کار دیگری» معنی شده است؛ و لغت‌نامه دهخدا استثمار را بهره بردن ناعادلانه از حاصل کار دیگران تعریف می‌کند. با توجه به تعاریف ارائه‌شده وقت آن است تا واژه بهره‌کشی از کودکان را تعریف کنیم. بهره‌کشی از کودکان به معنای شخص یا اشخاصی (معمولاً نه لزوماً یک بزرگسال) است که با تشویق و یا اجبار کودک از او سو استفاده کرده تا فعالیتی را انجام دهد که برای آن شخص یا اشخاص دیگر منفعتی دارد. منفعتی مالی یا غیرمالی که شخص یا اشخاص استثمارکننده به دست می‌آورند، نسبت به منفعتی که کودک به دست می‌آورد قابل مقایسه نیست. (البته اگر منفعتی برای کودک باشد). (Tobin, 2019, p.1403)

آنچه مشخص است آن است که بهره‌کشی در طول زمان و مکان‌های مختلف مصادیق متفاوتی دارد. اما آنچه موضوع بحث ماست بهره‌کشی از کودکان و موضوع ماده ۳۶ کنوانسیون حقوق کودک است. در ماده ۳۶ کنوانسیون حقوق کودک آمده است: «کشورهای عضو از کودک در برابر کلیه اشکال دیگر بهره‌کشی که مغایر با هر یک از جنبه‌های رفاه کودک باشد حمایت خواهد کرد»

در مواد ۱۱، ۲۱، ۳۲، ۳۳ و ... انواع مختلف بهره‌کشی از کودکان را ذکر نموده است. اما هدف از تدوین ماده ۳۶، اطمینان از دربرگرفتن همه اشکال مختلف بهره‌کشی از کودکان است که در مواد قبلی ذکر نشده است؛ این ماده باهدف بررسی بهره‌کشی اجتماعی تدوین شد. هرچند نمونه‌های این نوع بهره‌کشی در متن کنوانسیون ذکر نشده است. (Hodogkin, 2007, p.543) در واقع این ماده به دنبال آن است که هرگونه خلأ قانونی را برای مقابله با بهره‌کشی کودکان را از بین ببرد. (Schmahl, 2021, p.463)

برای تفسیر و بررسی عمیق‌تر این ماده لازم است تا دو مفهوم کلیدی و مهم را بررسی کنیم. یک «حمایت» و دو «کلیه اشکال دیگر بهره‌کشی». در تفسیر لغت اول باید

گفت بررسی این لغت به تفسیر بقیه مواد کنوانسیون کمک می‌کند. همچنین کشورها را متعهد می‌کند تا در جهت حمایت از کودکان اقدامات مقتضی را انجام دهند و به‌طور کلی این تعهد، کشورها را ملزم می‌کند که تمام اقدامات لازم را رعایت و اجرا کنند و از کودکان در برابر سایر انواع بهره‌کشی حمایت کنند. (Tobin, 2019, p. 1403) به بیان دیگر این ماده یک شرط چتری است که هدف آن حفاظت کامل در برابر بهره‌کشی از کودکان است، حتی در شرایطی که قانونی خاص برای محافظت از کودکان تنظیم نشده باشد. (Schmahl, 2021, p. 464)

اما واژه «کلیه اشکال دیگر بهره‌کشی»، در اینجا باید خاطر نشان کرد که فعالیت‌های بهره‌کشی تلقی می‌گردد که برای رفاه کودک و منافع عالی او زیان‌بار باشد. (Tobin, 2019, p. 1403)

شاید در نگاهی گذرا به متن کنوانسیون حقوق کودک، تنها ماده ۳۶ را باهدف بررسی بهره‌کشی از کودکان ببینیم، اما در نگاهی عمیق‌تر به کنوانسیون درمی‌یابیم مواد دیگری نیز به انواع بهره‌کشی از کودکان پرداخته‌اند. در ادامه به ذکر این مواد می‌پردازیم. ماده ۱۱ با موضوع مبارزه با کودک‌ربایی، ماده ۲۱ کودکان فرزندخوانده، ماده ۳۲ حمایت در برابر کارهای آسیب‌زا، ماده ۳۴ حمایت در برابر کلیه آزارهای جنسی، ماده ۳۵ جلوگیری از فروش و قاچاق کودکان، ماده ۳۸ حمایت از کودکان در جنگ‌ها؛ همه موارد ذکرشده در جهت حمایت از مقابله با انواع بهره‌کشی از کودکان در موقعیت‌های مختلف است و ماده ۳۶ حسن ختامی در جهت انواع دیگر بهره‌کشی است؛ تا از همه کودکان جهان در مقابل بهره‌کشی با روش‌های مختلف و نوین و با اسامی متفاوت حمایت شود.

بنابراین بر اساس مواد مختلف کنوانسیون حقوق کودک به ویژه ماده ۳۶، انواع بهره‌کشی از کودکان عبارتند از:

- کودک‌ربایی (موضوع ماده ۱۱ کنوانسیون حقوق کودک)
- انجام کارهای آسیب‌زا و بهره‌کشی اقتصادی (موضوع ماده ۳۲ کنوانسیون حقوق کودک)
- بهره‌کشی جنسی (موضوع ماده ۳۴ کنوانسیون حقوق کودک)
- قاچاق و فروش کودکان (موضوع ماده ۳۵ کنوانسیون حقوق کودک)
- سربازان کودک و استفاده از کودکان در جنگ (موضوع ماده ۳۸ کنوانسیون حقوق کودک)

بخش ۲: حمایت از کودکان در مقابل انواع بهره‌کشی

در این بخش سعی داریم به‌طور دقیق‌تر به ذکر انواع بهره‌کشی از کودکان و قوانین حمایتی و تعهد کشورها برای مقابله با آن بپردازیم.

۲/۱. انتقال غیر قانونی کودکان به خارج از کشور

کنوانسیون حقوق کودک در ماده ۱۱ به این مورد پرداخته است.

۱- کشورهای عضو به منظور مبارزه با انتقال غیرقانونی کودکان به خارج از کشور و عدم بازگشت کودکان مقیم خارج، اقداماتی معمول خواهند داشت.

۲- کشورهای عضو به همین منظور مروج و مشوق انعقاد توافق‌نامه‌های دوجانبه یا چندجانبه و یا الحاق به توافق‌نامه‌های موجود خواهند بود.

در درجه نخست، منظور این ماده، ربه‌شده شدن توسط والدین یا نگهداری توسط آن‌هاست. هرچند مواردی غیر از والدین را نیز شامل می‌شود. اما مفهوم آن با ماده ۳۵ کنوانسیون حقوق کودک و پروتکل الحاقی متفاوت است. ماده ۳۵ شامل فروش و قاچاق و ربودن کودکان است و پروتکل الحاقی در رابطه با فروش، فحشا و پورنوگرافی کودکان هست. در بررسی ابتدایی انتقال غیرقانونی و عدم بازگشت به کشور با ربودن کودک یکسان به نظر می‌آید اما تفاوت این دو ماده در این است که موضوع ماده ۱۱ کنوانسیون در رابطه با کودکانی است که برای منافع شخصی به خارج از کشور منتقل می‌شوند؛ اما ماده ۳۵ از کودکانی صحبت می‌کند که با انگیزه مالی و جنسی و قاچاق می‌شوند. (Hodogkin, 2007, p.143)

موضوع ماده ۱۱ ممکن است مربوط به زمانی باشد که والدین از هم جدا شده‌اند و اکنون کودک بنا بر دلایلی باید با یکی از آن‌ها به خارج از کشور مهاجرت کند و امکان دیدار افراد نزدیک و خانواده خود را مانند گذشته ندارد. این نمونه‌ای از بهره‌کشی از کودکان است. در این ماده به کشورها توصیه شده است تا با عضویت در معاهدات چندجانبه با این مقوله مقابله نمایند.

دلایل مختلفی برای تحقق ماده ۱۱ وجود دارد. از جمله جابه‌جایی و مهاجرت بین‌المللی والدین، بالا رفتن نرخ طلاق، افزایش ازدواج‌های بین‌المللی و تمایل رو به افزایش داشتن فرزندان دو تابعیتی. شیوه رسیدگی به این پرونده‌ها و رویه قضایی، خود تشدیدکننده این موضوع می‌باشند؛ چراکه دادگاه‌های داخلی، تصمیمات دادگاه خارجی را نادیده می‌گیرند و ماهیت پرونده‌های حضانت را مجدداً بررسی می‌نمایند. (Tobin, 2019, p.371)

نکته قابل توجهی که در پیشنهاد شماره ۸۷۴ اجلاس پارلمان شورای اروپا در سال ۱۹۷۹ نیز ذکر شده، آن است که «کودکان نباید به عنوان اموال والدین خود در نظر گرفته شوند، بلکه باید به عنوان افرادی با حقوق و نیازهای خودشان به حساب آیند.» با توجه به این نکته می‌توان گفت کودکان قربانی اصلی کودک‌ربایی و انتقال غیرقانونی خود هستند، زیرا با دو مشکل بزرگ روبه‌رو می‌شوند: نخست آن‌که از یکی از والدین خود جدا می‌شوند. دوم آن‌که مشکلات زیادی با شرایط جدید زندگی خود دارند. از جمله زبان، فرهنگ و شرایط ناآشنا و جدید. (شهبازی، قربان‌پور، ۱۳۹۶، ص. ۴۸۶)

در حمایت از این کودکان می‌توان به کنوانسیون جنبه‌های مدنی کودک‌ربایی مصوب ۱۹۸۰ استناد نمود که با هدف ایجاد اهمیت به منافع حضانت کودکان در برابر آسیب، انتقال یا نگهداری غیرقانونی آن‌ها که در ۶ فصل و ۴۵ ماده تدوین شده است. در ماده نخست این کنوانسیون ۲ هدف ذکر شده است:

۱) تامین بازگشت سریع کودکان که به صورت غیر قانونی به یکی از کشورهای متعهد انتقال یا در آن نگهداری می‌شوند.

۲) تضمین اینکه حق حضانت و دسترسی بر اساس قانون یک کشور به شکل موثر در سایر کشورهای متعهد، محترم شمرده شود. (سعیدی، حمزه قصاب، ۱۴۰۱، ص. ۳۲۶)

در کنفرانس لاهه با موضوع حقوق خصوصی به این موضوع پرداختند، که برای مقابله با موضوع ماده ۱۱ کنوانسیون حقوق کودک، بهتر است اقدامات پیش‌گیرانه انجام شود؛ تا آنکه بعد از وقوع حادثه به دنبال مبارزه با این رویداد باشیم. در ادامه فهرستی از اقدامات پیش‌گیری‌کننده ارائه نمودند که تنها به ذکر فهرست‌وار آن بسنده می‌کنیم.

کشف محل نگهداری کودک ناپدیدشده

انجام اقدامات موقتی جهت جلوگیری از تصمیمات پیش‌داورانه و تبعیض‌آمیز و آسیب بیشتر به کودک و ذینفعان

تضمین بازگشت داوطلبانه کودک یا حل و فصل دوستانه مسائل

در صورت تمایل، تبادل اطلاعات مربوط به پیشینه اجتماعی کودک

ارائه اطلاعات کلی در مورد قوانین داخلی مربوطه در ارتباط با اعمال کنوانسیون لاهه

شروع یا تسهیل اقدامات قضایی یا اداری برای تضمین بازگشت کودک

در صورت لزوم ارائه کمک و مشاوره حقوقی

ترتیبات اداری برای تضمین بازگشت ایمن کودک انجام شود. (Tobin, 2019, p.372)

باید در نظر داشت که انتقال کودک به کشور دیگر، در بعضی مواقع می‌تواند دلایل موجهی مانند حضور کودک در محیط یا نزد شخصی که ارتباط نزدیکی با کودک دارد توجیه شود. بنابراین می‌توان استثنائاتی برای این ماده در نظر گرفت و کودک را تنها زمانی به کشور خود بازگرداند که به مصلحت او باشد. (شهبازی، قربان پور، ۱۳۹۶، ص. ۸۰)

۲/۲. کودکان و مواد زیان بار

نمونه دیگری از بهره‌کشی از کودکان استفاده از آن‌ها در تولید و یا توزیع مواد مخدر است که موضوع ماده ۳۳ کنوانسیون حقوق کودک هست.

«کشورهای عضو کلیه اقدامات مقتضی، از جمله اقدامات تقنینی، اجرایی، اجتماعی و آموزشی را به عمل خواهند آورد تا کودکان را در برابر استفاده غیرمجاز از داروهای مخدر و روان‌گردان که در اسناد بین‌المللی مربوطه توصیف شده‌اند، حمایت نمایند و از استفاده از کودکان در تولید غیرمجاز و قاچاق چنین موادی جلوگیری کنند.»

بند اول این ماده موضوع بحث بهره‌کشی نیست. اما قسمت پایانی این ماده یعنی استفاده از کودکان در تولید غیرمجاز و قاچاق مواد آسیب‌زا و مخدر نمونه‌ای از بهره‌کشی از کودکان است. در قدم نخست این سؤال پیش می‌آید که مواد آسیب‌زا چیست؟ معاهدات بین‌المللی مختلفی به این سؤال پاسخ داده‌اند. گروه وسیعی از مواد را در

فهرست مواد مخدر و آسیب‌زا آورده‌اند. برای مثال مواد افیونی مانند تریاک، هروئین، مورفین، کوکائین، ماری‌جوانا، محرک‌های نوع آمفتامین و هر داروی روان‌گردانی که حالت وابستگی ایجاد کند. (Hodogkin, 2007, p.503)

در دو کنوانسیون دیگر نیز به موضوع ممنوعیت استفاده از کودکان در صنعت مواد مخدر اشاره نموده است. مانند کنوانسیون ۱۹۸۸ علیه تجارت غیرقانونی مواد مخدر و مواد روان‌گردان، کنوانسیون قاچاق و کنوانسیون چارچوب کنترل دخانیات سازمان بهداشت جهان. در این کنوانسیون‌ها کشورهای عضو ملزم شده‌اند که فروش مواد مخدر توسط کودکان و به کودکان ممنوع باشد.

مصرف مواد مخدر و الکل توسط کودکان تأثیرات مخربی بر زندگی و سلامتی آن‌ها دارد اما آنچه ما بررسی می‌کنیم استفاده از کودکان برای تولید و خرید و فروش و قاچاق مواد مخدر است و همین امر می‌تواند بستری برای انجام کارهای مجرمانه دیگر توسط کودکان و بهره‌کشی از آن‌ها باشد. (Hodogkin, 2007, p.503)

این موضوع تا جایی پیش می‌رود که کودکانی که گرفتار مواد مخدر شده‌اند ممکن است برای رفع نیاز خود و مصرف مواد به هر کار مجرمانه‌ای دست بزنند و این خود می‌تواند عاملی بر بهره‌کشی هر چه بیشتر از کودکان شود.

در جهت حمایت از کودکان در صنعت مواد مخدر، کمیته حقوق کودک از کشورها خواسته تا همکاری لازم با اداره مواد مخدر و جرم سازمان ملل متحد را داشته باشند. در هشتمین کنفرانس عمومی سازمان بین‌المللی کار در سال ۱۹۹۹ که کنوانسیون بدترین اشکال کار کودک شماره ۱۸۲ تصویب شد. یکی از مواردی که جزو اشکال بد کار کودک مطرح شد، استفاده از کودکان در فعالیت‌های غیرقانونی به‌ویژه برای تولید و قاچاق مواد مخدر است. همچنین کمیته حقوق کودک نگرانی خود را برای کشورهای که کودکان در صنعت مواد مخدر به کار گرفته شده‌اند ابراز نموده است، مانند کودکان در کشور کلمبیا. (Hodogkin, 2007, p.506)

آنچه باید توجه داشت آن است که ماده ۳۳ باهدف حمایت از کودکان، باید تفسیر و اجرا شود. در نظر گرفتن مجازات سخت و سنگین برای کودکان در مورد مصرف و یا تولید و قاچاق مواد مخدر، بی‌اثر است. بازداشت و حبس، ممکن است موقتاً کودکان را از معرض مواد مخدر دورنگه دارد اما نمی‌تواند به آن‌ها آموزش دهد که چگونه پس از آزادی، از فضای مواد مخدر دور بمانند و دوباره به آن مسیر بازنگردند. به‌علاوه زندان و مراکز نگهداری می‌توانند آن‌ها را با اشکال جدی‌تر و دنیای زیرزمینی مواد مخدر آشنا کنند و بستری را فراهم کنند تا با این صنعت بیشتر و بهتر درگیر شوند. بهتر است کودکان در این زمینه به‌جای آنکه حبس شده و به زندان بروند، به مراکز بهزیستی سپرده شوند تا راه بهتری برای محافظت از آن‌ها پیدا شود.

اداره مواد مخدر و جرم سازمان ملل متحد بر این باور است که هیچ رویکرد واحد و ثابت‌شده‌ای برای مقابله، کاهش و پیشگیری از سو مصرف مواد مخدر وجود ندارد و

چه بسا بعضی از آموزش‌ها تأثیر منفی دارند. فضای مجازی و تاثیرگذاران آن می‌توانند تأثیر فراوانی جهت آگاهی‌بخشی و پیشگیری از مصرف مواد مخدر ایفا کنند. تشکیل کمپین‌های اطلاع‌رسانی و مبارزه با مصرف مواد مخدر باید در همه سطوح تقویت و اجرا شود. نکته دیگر در حمایت از کودکان آن است که خدمات بهداشتی و اجتماعی از کودکان درگیر به اعتیاد و مواد مخدر، در بسیاری از کشورها موجود نبوده؛ و این مراکز بیشتر مخصوص بزرگسالان است و چه بسا در صورت وجود مراکزی برای کودکان هزینه‌های بسیار بالایی را شامل می‌شود. (Hodogkin, 2007, p.508)

۲/۳. بهره‌کشی جنسی

ماده ۳۴ کنوانسیون حقوق کودک به بهره‌کشی جنسی از کودکان می‌پردازد. «کشورهای عضو متعهد می‌شوند از کودک در برابر کلیه اشکال بهره‌کشی و سوء استفاده جنسی حمایت کنند. بدین منظور، متعهد می‌شوند به ویژه کلیه اقدامات مقتضی ملی، دوجانبه و چندجانبه را به عمل آورند تا از موارد زیر جلوگیری شود: الف) تشویق و ترغیب یا وادار کردن کودک به پرداختن به هرگونه فعالیت جنسی سوء استفاده جنسی غیرقانونی؛

ب) استفاده استعمارگرانه از کودکان در فحشا یا دیگر اعمال جنسی غیرقانونی؛

پ) استفاده استعمارگرانه از کودکان در نمایش‌ها یا مطالب هرزه‌نگاری (پورنوگرافیک).»

سوء استفاده جنسی از کودکان، عملی منفور و یکی از جدی‌ترین جنایاتی است که رخ می‌دهد. علیرغم این تنفر، چنین سوء استفاده‌ای همچنان باقی است و به احتمال زیاد رو به گسترش است. دستیابی به داده‌های دقیق در مورد بروز سوء استفاده و بهره‌کشی جنسی از کودکان دشوار است. واضح است که اثرات چنین سوء استفاده‌ای بر سلامت و بهزیستی کودکان عمیق است. رشد فناوری و جهانی‌شدن، میانگین این نوع بهره‌کشی را افزایش داده است؛ و تأثیر بیشتر آن بر کودکان دختر است. صندوق کودکان سازمان ملل متحد یونیسف، میزان بهره‌کشی جنسی از کودکان را دست کم دو میلیون کودک در سرتاسر جهان تخمین می‌زند. (نجفی ابرنآبادی، خالقی، زینالی، ۱۳۸۸، ص. ۸۷)

این عمل هیچ مرزی ندارد و ممکن است هرجایی رخ دهد، در خانه، مدرسه، هتل، فضای عمومی، کلیساهای محلی و... ممکن است توسط هر شخصی اتفاق بیفتد مانند اعضای خانواده، معلم، دوست، خویشاوندان، افسر پلیس و یا حتی کودکی دیگر. (Tobin, 2019, p.1312) بیشتر قربانیان سوء استفاده و بهره‌کشی جنسی، یتیمان، کودکان محروم از پدر و مادر و محیط خانواده، کودکان سرپاز، کودکان پناهنده، کودکان کار و کودکان خانواده‌های وابسته به کمک‌های بشردوستانه، هستند. (ابراهیمی، ۱۳۹۳، ص. ۳۷۰)

ماده ۳۴ تنها ماده کنوانسیون نیست که در تلاش است از کودکان در مقابل بهره‌کشی

جنسی مراقبت کند؛ بلکه ماده ۱۹ کنوانسیون نیز در تلاش برای مراقبت از کودکان است. این ماده که محور اصلی کنوانسیون به حساب می‌آید، تعهد به محافظت از کودک در مقابل همه انواع خشونت است و برای دولت‌ها در قبال محافظت از کودکان در مقابل بهره‌کشی و سوء استفاده جنسی ایجاد تعهد می‌نماید. توجه اصلی ماده ۱۹ خشونت درون خانواده است. در حالی که ماده ۳۴ به حمایت از کودکان مورد بهره‌کشی جنسی می‌پردازد؛ فارغ از اینکه این اتفاق در خانواده رخ داده است یا خارج از آن. ماده ۳۴ با مواد ۳۶، ۳۵، ۳۲ و ۳۷ هم‌پوشانی داشته، اما تمرکز ماده ۳۴ بر سوء استفاده جنسی و بهره‌کشی جنسی از کودکان است. بهره‌کشی و یا سوء استفاده جنسی به معنای فعالیت‌های غیرقانونی جنسی، فحشا و پرونوگرافی نیز است. اقدام در برابر چنین فعالیت‌هایی به قدری برای کنوانسیون مهم است که از کشورها خواسته شده است که تنها به اقدامات داخلی بسنده نکرده، بلکه اقدامات دوجانبه و چندجانبه نیز انجام دهند. (Tobin, 2019, p. 1312)

در بررسی ماده ۳۴ و در تحلیل آن به دو لغت بهره‌کشی جنسی (Sexual exploitation) و سوء استفاده جنسی (Sexual abuse) می‌رسیم. برای درک بهتر این دو لغت باید به سراغ راهنمایی‌های لوکزامبورگ رفت. به‌طور خلاصه سوء استفاده جنسی زمانی رخ می‌دهد که کودک بدون رضایت یا بدون درک کاملی از ماهیت فعالیت جنسی درگیر آن می‌شود و قادر به ابراز عدم رضایت خود نیست. این اقدامات شامل آزار فیزیکی و غیر فیزیکی کودک می‌شود. هر چند لغت بهره‌کشی جنسی و سوء استفاده جنسی باهم هم‌پوشانی داشته و حتی ممکن است به جای یکدیگر استفاده شوند اما تفاوت‌هایی نیز دارند در بهره‌کشی جنسی مبادله‌ای رخ می‌دهد که ممکن است مستقیم و یا غیرمستقیم، مالی و یا غیرمالی بین کودک، بهره‌کش و یا حتی شخص ثالثی باشد. (Tobin, 2019, p. 1312)

کمیته کنوانسیون حقوق کودک در رابطه با سوء استفاده جنسی فهرستی از اقدامات را که شامل این عمل می‌شود را ارائه نموده است: تحریک و یا اجبار کودک به انجام هر کار غیرقانونی یا فعالیت‌های روانی و مضر جنسی

استفاده از کودکان در استثمار جنسی تجاری

استفاده از کودکان در تصاویر صوتی یا تصویری جنسی

تن‌فروشی کودکان، بردگی جنسی، استثمار جنسی، قاچاق و فروش کودکان برای مقاصد جنسی و ازدواج اجباری (Tobin, 2019, p. 1313)

در حمایت از مقابله با بهره‌کشی، ماده ۱۹ به‌طور کلی به موضوع حمایت از کودکان در برابر انواع بهره‌کشی پرداخته است که حمایت از بهره‌کشی جنسی از کودکان نیز شامل آن می‌شود. در ماده ۱۹ ذکر می‌شود «کشورهای عضو کلیه اقدامات تقنینی، اجرایی، اجتماعی و آموزشی را به عمل خواهند آورد تا از کودک در برابر کلیه اشکال خشونت

جسمی یا روانی، صدمه یا آزار، بی‌توجهی یا رفتار توأم با سهل‌انگاری، سوء رفتار یا بهره‌کشی از جمله کلیه سوء استفاده جنسی ... به عمل خواهند آورد.» ماده ۱۹ حق کودکان و حمایت از آن را رسمیت می‌شناسد؛ اما در ماده ۳۴ به‌طور تخصصی و ویژه درباره بهره‌کشی جنسی صحبت می‌کند و کشورها را متعهد می‌کند اقدامات لازم جهت محافظت از کودکان را انجام دهند.

کمیته حقوق کودک درباره این تعهد اجباری کشورها برای حمایت از کودکان توضیح داده است:

Shall take اصطلاحی است که هیچ‌گونه آزادی عملی برای صلاح‌دید کشورهای عضو باقی نمی‌گذارد. بر این اساس، کشورها متعهد به انجام تمام اقدامات مناسب برای اجرای کامل این حق برای همه کودکان هستند.»

همان‌طور گفته شد ماده ۳۴ با موضوع کنوانسیون بدترین اشکال کار کودک مطابقت دارد. در ماده یک این کنوانسیون اعضا را ملزم می‌کند تا اقدامات فوری و مؤثر برای ایجاد ایمنی، ممنوعیت و حذف فوری از بدترین اشکال کار کودکان را انجام دهند. در ادامه توضیح می‌دهد که یکی از بدترین اشکال کار کودکان فحشا و پورنوگرافی است. ماده ۳۴ دولت‌ها و کشورهای عضو را ملزم می‌کند اقدامات زیر را انجام دهند و این تعهد شامل احترام، حفاظت و اجرای اقدامات لازم است:

محافظت از کودکان در برابر عوامل دولتی (پلیس، معلمان، اعضای نیروهای مسلح و غیره) از درگیر شدن در اعمالی که منجر به سوء استفاده جنسی یا بهره‌کشی جنسی کودکان می‌شود. (The obligation to respect)

محافظت از کودکان در برابر بازیگران غیردولتی (والدین، دوستان خانواده، پرستاران کودک و کودکان، رهبران مذهبی، غریبه‌ها و...) از درگیر شدن در اعمالی که می‌تواند منجر به سوء استفاده جنسی و یا بهره‌کشی جنسی از کودکان شود. (The obligation to protect)

توانمندسازی و تجهیز کودکان تا حدی که به‌طور منطقی امکان‌پذیر است و با توجه به استقلال جسمی و ذهنی در حال تکامل آن‌ها مهارت‌های لازم را در مقابل سو استفاده جنسی داشته باشند تا بتوانند از خود دفاع و محافظت کنند. (The obligation to fulfil)

۲/۴. قاچاق و فروش کودکان:

یکی از بزرگترین چالش‌هایی که جهان با آن روبه‌رو است، قاچاق انسان به ویژه قاچاق کودکان و زنان است. این مسئله در کشورهای در حال توسعه و توسعه نیافته از شدت بیشتری برخوردار است و به یک بحران جدی بدل شده است. براساس آمار و برآوردها، هر ساله میلیون‌ها زن و کودک به امید و وعده داشتن مشاغل مختلفی مانند کار در کارخانه‌ها و رستوران‌ها، پرستاری از کودکان و سالمندان به کشورهای مختلفی در ازای پول و یا مواد مخدر، قاچاق می‌شوند. اما آنچه به واقع در انتظار آنهاست،

مشاغلی با حداقل دستمزد و با وسیله‌ای برای خوش‌گذرانی سایر افراد است. (رایجیان اصلی، ابراهیمی سنو، ۱۳۹۱، ص. ۳۵)

جلوگیری از فروش و قاچاق کودکان موضوع ماده ۳۵ کنوانسیون حقوق کودک است در این ماده ذکر می‌شود:

« به منظور جلوگیری از ربوده شدن، فروش یا قاچاق کودکان به هر منظور و به هر شکل، کشورهای عضو کلیه اقدامات مقتضی ملی، دو جانبه و چند جانبه را به عمل خواهند آورد.»

این ماده در رابطه با ربایش، قاچاق و فروش کودکان صحبت می‌کند. موضوع قاچاق و ربایش کودکان موضوع بسیار وسیعی است و علت وسعت آن نیز تغییر تعریف قاچاق کودکان و توسعه آن پس از تصویب کنوانسیون حقوق کودک است. قاچاق کودکان شامل تغییر مکان و نگهداری از کودکان با کمک روش‌های مختلف با اهداف استثماری مانند کار اجباری، بهره‌کشی جنسی، برده‌خانگی و ازدواج اجباری هست. این ماده به‌طور دقیق به ربایش و قاچاق کودکان می‌پردازد که به‌خودی‌خود جز اشکال بهره‌کشی نیست اما به‌عنوان ابزاری جهت بهره‌کشی از کودکان تبدیل شده است. (Tobin, 2019, p.1356)

دلایل متعددی برای قاچاق کودکان وجود دارد؛ از جمله فقر و مشکلات اقتصادی، حوادث طبیعی همچون سیل و زلزله. در اثر وقوع حوادث طبیعی و بی‌خانمان شدن بسیاری از افراد، موقعیت مناسبی برای قاچاقچیان فراهم می‌شود تا کودکان و زنان بی‌پناه را مورد سوء استفاده و قاچاق قرار دهند. (اسکرلج، تانجا، مقیمی، ۱۳۸۸، ص. ۱۱۳) یونیسف نیز معتقد است در پی وقوع حوادث طبیعی مانند سونامی، سیل و زلزله، دزدی و قاچاق کودکان افزایش می‌یابد. (مسکنی، ۱۳۸۳، ص. ۳)

پس بهره‌کشی در این ماده نقطه عطفی در نظر گرفته می‌شود. (Tobin, 2019, p.1360)

اکنون به بررسی دقیق‌تر این ماده می‌پردازیم.

لغت آدم ربایی را اگر بخواهیم از منظر حقوق بین‌الملل خصوصی معنا کنیم به این معنی است: «انتقال و حفظ غیرقانونی کودک توسط یکی از آشنایان یا اعضای خانواده به خارج از کشور» برخی بر این باورند که تعریف حقوق بین‌الملل از آدم‌ربایی بسیار گسترده است و شامل موضوع ماده ۱۱ کنوانسیون حقوق کودک و هدف از ماده ۳۵ تنها بررسی کودک ربایی‌هایی است که با انگیزه کسب منفعت به آن پرداخته می‌شود.

لغت دیگری که باید بررسی شود (فروش کودکان) است؛ بر اساس پروتکل اختیاری کنوانسیون حقوق کودک در فروش کودکان، فحشا و هرزه‌نگاری کودکان، بحث گسترده‌ای مطرح است درباره اینکه فروش کودکان را به‌طور گسترده در نظر بگیرند و یا اینکه آن را تنها در صورتی بررسی کنند که اهداف استثمارگرانه دارد؟ در نهایت در سال ۲۰۰۹ متن نهایی آن تأیید شد و فروش کودک را به هر عمل یا معامله‌ای که به‌موجب

آن کودک توسط شخص یا اشخاصی برای پاداش یا هر منفعت دیگری به شخص دیگری منتقل می‌شود، ممنوع کرد. بنابراین در این تعریف نیز موضوع کسب سود و منفعت پررنگ و اساسی است. این ماده و بررسی کار کمیته کمیسیون حقوق کودک گویای این مطلب است که فروش کودکان به‌عنوان اصلی مربوط به بهره‌کشی از کودکان است.

لغت بعدی که باید بررسی شود (قاچاق) است. قاچاق از زمان‌های گذشته با بحث بهره‌کشی جنسی از زنان و کودکان همراه بوده است، تعریف این لغت در پروتکل قاچاق انسان در سال ۲۰۰۰ آمده و سعی کرده است طیف وسیعی از اقدامات علیه کودکان، زنان و مردان را که باهدف کسب سود و بهره‌کشی از آن‌ها را در برگیرد. بر اساس ماده ۳ پروتکل قاچاق انسان، قاچاق دارای سه عنصر است:

۱. اقدام (استخدام، حمل و نقل، انتقال، پناه دادن یا دریافت افراد)
۲. وسیله‌ای (تهدید یا استفاده از زور یا سایر اشکال اجبار، آدم‌ربایی، کلاهبرداری، فریب، سوءاستفاده از قدرت یا موقعیت آسیب‌پذیر یا دادن یا دریافت پول یا مزایا برای جلب رضایت یک شخص داشتن کنترل بر شخص دیگر)
۳. هدف (بهره‌کشی)

برای تحقق قاچاق باید سه عنصر ذکر شده تحقق پیدا کنند.

آمار و اطلاعات دقیقی از قاچاق کودکان در جهان در دسترس نیست؛ اما بر اساس تخمین سازمان بین‌المللی کار در سال ۲۰۰۳ یک میلیون و دویست هزار کودک قاچاق شده‌اند. (اسکرلیج، تانجا، مقیمی، ۱۳۸۸، ص. ۱۱۳) همچنین بر اساس آمار سازمان ملل، سود باندهای قاچاق، از قاچاق زنان و کودکان، ۵ تا ۷ میلیارد دلار در سال است. (رایجیان اصلی، ابراهیمی سنو، ۱۳۹۱، ص. ۳۵)

بر اساس گزارش شورای امنیت که با همکاری یونیسف و کمیسر عالی حقوق بشر تهیه شده است؛ تجارت کودکان و بهره‌کشی از آنها در جنوب غربی اروپا رو به افزایش است. بر اساس این گزارش شمار زیادی از کودکان به‌عنوان برده و یا کارگر جنسی به کشورهای اروپایی فرستاده می‌شوند، چراکه در بدو امر کارگران ارزان قیمتی هستند و بهره‌کشی از آنها کار ساده‌ای است. در نهایت پس از گذشت چند سال کودکان که در مسیر بهره‌کشی رشد یافته‌اند به خود فروشی و کارهایی از این قبیل تن می‌دهند. (مسکتی، ۱۳۸۳، ص. ۴)

در رابطه با حمایت از کودکان در مقابل قاچاق، بدیهی و مشخص است که در جرم‌انگاری آن، کودک نباید به‌عنوان مجرم شناسایی شود؛ زیرا این کودکان قربانی هستند نه

جنایتکار. این کودکان زمانی که خود را در کشوری ناآشنا و تنها می‌یابند، دچار ترس و وحشت می‌شوند؛ برای مثال دختری که قربانی قاچاق جنسی بود، تمام مدارک هویتی او توسط قاچاقچیان از بین رفته بود. این دختر هیچ نقشی در مهاجرت غیرقانونی و عدم توانایی اثبات هویت خود نداشت. با این حال علیه این دختر حکم صادر شده بود. و یا دختر ۱۸ ساله اکرایی که قربانی فساد و بهره‌کشی جنسی بود؛ بعد از آنکه از دست قاچاقچیان فرار کرد، به علت نداشتن اوراق هویتی بازداشت شد. در حالی که این دختر جوان به شدت مورد تجاوز و آسیب قرار گرفته بود و بدن او به علت این رفتارها جراحات بسیاری داشت. (السان، ۱۳۸۴، ص. ۳۵۵). بنابراین اولویت اول و اساسی، حمایت و مراقب از این کودکان است و کشورهای عضو باید اقدامات لازم و مقتضی را جهت بهبود وضعیت این کودکان و بازگشت آن‌ها به جامعه انجام دهند.

پس از بازگشت کودکان به زندگی عادی نیز توجه ویژه‌ای به این کودکان نیاز است. صدمات روحی و جسمی که این کودکان در زمان بهره‌کشی با آن روبه‌رو می‌شوند، نیاز به درمان دارد و بسیاری از آسیب دیدگان بهره‌کشی جنسی به علت ترس و افشای واقعیت زندگی‌شان مایل به درمان و مراجعه به پزشک نیستند. یکی از راه‌های حمایتی از این کودکان و حتی زنان، احداث اورژانس‌های ویژه است که بدون ترس و مورد قضاوت واقع شدن، به آن‌ها مراجعه کنند.

همچنین ویژگی روانی و سلامت جسمی کودک، نیاز به سرگرمی، محبت، امنیت و آرامش، آموزش و پرورش صحیح ایجاب می‌کند توجه ویژه و جداگانه‌ای از حیث حقوقی، سیاست‌گذاری و جرم‌انگاری به بحث قاچاق کودکان پرداخته شود. (السان، ۱۳۸۴، ص. ۳۵۶)

پروتکل‌های اختیاری کنوانسیون حقوق کودک، تن‌فروشی کودکان و پورنوگرافی کودکان (مصوب مجمع عمومی در سال ۲۰۰۰) و کنوانسیون بین‌المللی علیه جرائم فراملی سازمان‌دهی شده (مصوب سال ۲۰۰۰ مجمع عمومی)، از کشورهای عضو می‌خواهند از قربانیان قاچاق و فروش حمایت کنند. پروتکل گذشته لازم دانسته است نیازهای خاص کودکان شناسایی شود، به آن‌ها اطلاعات کامل و دقیقی داده شود، به آن‌ها اطمینان داده شود که نیازها و دیدگاه‌های آن‌ها توجه می‌شود، حریم خصوصی کودکان حفظ شود و پشتیبانی تخصصی با هدف برگشت به اجتماع و بهبود شرایط اجتماعی کودکان ارائه گردد. پروتکل دوم نیز همین شرایط را یادآوری کرده به‌علاوه ذکر می‌کند کشورهایی که پذیرای کودکان هستند به آن‌ها آموزش و مسکن مناسب بدهند و تا زمان بازگشت آن‌ها به کشور خود مراقبت‌های لازم را به عمل آورند.

در سال ۲۰۰۵ شورای اقتصادی اجتماعی سازمان ملل دستورالعمل عدالت مربوط به کودکان قربانی و شاهد جنایت را تصویب نمود (قطعنامه ۲۰/۲۰۰۵)؛ در این قطعنامه ذکر

می‌شود به کودکان قربانی و شاهد جنایت به‌طور مؤثر کمک شود و با وقار و احترام با آن‌ها برخورد شود، به آن‌ها اطلاعات کامل داده شود و نظرات آن‌ها در نظر گرفته شود، حریم خصوصی و ایمنی آن‌ها حفظ شود و کودکان برای بازگشت به اجتماع بازپروری شوند و در صورت امکان به آن‌ها غرامت پرداخت شود. (Hodogkin, 2007, p.539)

ایجاد آگاهی و اطلاع‌رسانی نسبت به حقوق بزه‌دیدگان قاچاق، یکی از مهم‌ترین راه‌های حمایت از آنهاست. ارائه این اطلاعات بی‌شک در بازبازی و بازگشت این افراد به اجتماع، تاثیر زیادی دارد و از تکرار بزه‌دیدگی آنها جلوگیری می‌شود. در واقع چون کودکان سواد و آگاهی لازم را ندارند، بهترین گزینه برای بهره‌کشی محسوب می‌شوند. با آگاه‌سازی کودکان می‌توان تاثیر به‌سزایی در حمایت از آنها داشت. (رایجیان اصلی، ابراهیمی سنو، ۱۳۹۱، ص. ۵۴)

۲/۵. کودکان در جنگ

موضوع ماده ۳۸ کنوانسیون حقوق کودک به حمایت از کودکان در جنگ می‌پردازد. «۱- کشورهای عضو متعهد می‌شوند که هنگام مخاصمات مسلحانه‌ای که با کودکان ارتباط پیدا می‌کنند، مقررات حقوق بین‌الملل بشردوستانه قابل اعمال را محترم بشمارند و احترام به مقررات مذکور را تضمین کنند.

۲- کشورهای عضو، کلیه اقدامات امکان‌پذیر را به عمل خواهند آورد تا تضمین کنند که اشخاصی که به سن ۱۵ سالگی نرسیده‌اند در مخاصمات شرکت مستقیم نداشته باشند.

۳- کشورهای عضو از پذیرش اشخاصی که به سن ۱۵ سالگی نرسیده‌اند در نیروهای مسلح خود اجتناب خواهند کرد. در پذیرش اشخاص بین ۱۵ سال و ۱۸ سال، کشورهای عضو تلاش خواهند نمود که اولویت را به آن‌هایی دهند که سن بیشتری دارند.

۴- کشورهای عضو، طبق تعهدات ناشی از حقوق بین‌الملل بشردوستانه مربوط به حمایت از افراد غیرنظامی در مخاصمات مسلحانه، کلیه اقدامات امکان‌پذیر را برای تضمین حمایت و مراقبت از کودکانی که به علت مخاصمات مسلحانه در معرض آسیب قرار می‌گیرند، به عمل خواهند آورد.»

جنگ‌ها به‌طور طبیعی با خود زیان‌های مادی، انسانی، اخلاقی و فرهنگی فراوانی به بار می‌آورند و بی‌تردید همه حقوق کودکان را هدف قرار می‌دهند؛ حقوقی مانند حق حیات، حق بودن با خانواده و اجتماع، حق بهداشت، حق پیشرفت و تحصیل، حق بی‌طرف ماندن و تحت حمایت بودن.

میزان تلفات غیرنظامیان را در جنگ‌های کنونی، ۹۹٪ برآورد می‌کنند. بنا بر آمار یونسف در دهه گذشته حدود دو میلیون کودک در اثر جنگ کشته شده‌اند و سه برابر آنان یعنی شش میلیون نفر در اثر جراحات وارده کاملاً ناتوان شده یا آسیب جدی

دیده‌اند و حدود یک میلیون از آنان خانواده خود را ازدست داده‌اند. هشت الی ده هزار کودک در اثر انفجار مین‌های زمینی کشته‌شده یا دچار نقص عضو شده‌اند. نزدیک سیصد هزار کودک زیر هجده سال (پسر و دختر) در درگیری موجود در مناطق مختلف جهان، به‌عنوان سرباز به کار گرفته می‌شوند. (میرمحمدی، ۱۳۹۳، ص. ۶۴) دختر بچه‌هایی که با زور و تهدید برای آشپزی و ارائه خدمات جنسی به سربازان راهی مناطق جنگی می‌شوند. (میلانی، عبدی، ۱۳۹۵، ص. ۳۶) همچنین تجاوز به دختران و پسران طرف مقابل جنگ یک عمل تحقیرکننده و خشونت آمیز علیه دشمن محسوب می‌شود.

می‌توان گفت فقر دلیل اصلی خانواده‌ها برای عضویت فرزندانشان در گروه‌های شورشی و مسلح است. اردوگاه‌های پناهندگان بهترین مکان برای سربازگیری از کودکان محسوب می‌شود. کشورهای همچون افغانستان، کلمبیا، سودان، اوگاندا و رواندا نمونه کشورهای هستند که در مخاصمات، از کودکان سرباز استفاده می‌کنند. (میرمحمدی، ۱۳۹۳، ص. ۳۸)

ماده ۳۸ کنوانسیون حقوق کودک به دو موضوع می‌پردازد: (۱) بررسی پارامترها مربوطه جهت استخدام و یا استفاده از کودکان در جنگ و خصومت‌ها و (۲) بررسی کودکانی که عضو نیروهای مسلح و یا گروه‌های شده‌اند و به اصطلاح به آن‌ها کودک سرباز گفته می‌شود. سؤالی که پیش می‌آید آن است که نیروهای مسلح (Armed forces) با گروه‌های مسلح (Armed groups) چه تفاوتی دارند؟ نیروهای مسلح ارتش ملی هستند که ماده ۳۸ صراحتاً به آن‌ها اشاره کرده است. درحالی‌که گروه‌های مسلح بازیگران غیردولتی هستند (مثلاً گروه‌های شورشی و شبه‌نظامیان). توجه اصلی این ماده به کودکانی است که عضو نیروهای مسلح است. دومین موردی که این ماده از آن حمایت می‌کند، کودکانی هستند که عضو نیروهای مسلح و یا گروه‌های مسلح نیستند اما تحت تأثیر درگیری و مخاصمات مسلحانه قرار می‌گیرند. (Tobin, 2019, p. 1504)

ماده ۳۸ نقطه مشترک حقوق بین‌الملل و حقوق بشر است. این ماده مستلزم ارزیابی دقیق حقوق بشردوستانه بین‌المللی در ارتباط با کودکان است که با توجه به ماهیت پیچیده و سیال، آن را به یک تعهد عظیم تبدیل کرده است.

ماده ۳۸ به چهار موضوع متمایز اما مرتبط به هم می‌پردازد: (۱) ارتباط حقوق بشردوستانه بین‌المللی درباره کودکان (۲) حداقل سنی که در آن کودکان می‌توانند مستقیماً در خصومت‌ها شرکت کنند (۳) حداقل سن برای استخدام کودکان در نیروهای مسلح (۴) تعهدات دولت‌ها تحت قواعد بین‌المللی بشردوستانه در مورد کودکان غیرنظامیانی که تحت تأثیر درگیری‌های مسلحانه قرار گرفته‌اند.

کمیته حقوق بشر هیچ تعریف مشخصی از حقوق بشردوستانه ارائه نکرده اما کمیته بین‌المللی صلیب سرخ این لغت را چنین تعریف نموده است:

«قواعد بین‌المللی که توسط عرف و یا معاهدات وضع شده‌اند که به‌طور خاص

برای حل مشکلات انسان‌دوستانه ناشی از درگیری‌های مسلحانه بین‌المللی یا غیر بین‌المللی و که به دلایل بشردوستانه، حق طرفین درگیری را برای استفاده از روش‌ها و ابزارهای جنگی به انتخاب خود یا محافظت از افراد و اموالی که تحت تأثیر قرار می‌گیرند یا ممکن است تحت تأثیر قرار گیرند را محدود می‌کنند.»

اما درگیری مسلحانه از منظر حقوق بین‌الملل چیست؟ تعریف دقیق آن بسیار مهم است زیرا مشخص می‌شود که کدام قواعد حقوق بشردوستانه بین‌المللی اعمال شود، حقوق بشردوستانه، دو دسته از درگیری‌های مسلحانه را تأیید می‌کند: درگیری‌های مسلحانه بین‌المللی و درگیری‌های مسلحانه غیر بین‌المللی.

درگیری مسلحانه بین‌المللی در ماده ۲ کنوانسیون ژنو به این صورت معنی شده است: «اعلام جنگ یا هر درگیری مسلحانه دیگری بین دو یا بیش از دو طرف متعاقد، حتی اگر حالت جنگ توسط یکی از طرفین به رسمیت شناخته نشود.» درگیری مسلحانه غیر بین‌المللی نیز در ماده ۳ کنوانسیون ژنو این‌گونه تعریف شده است: «در قلمرو طرف متعاقد بین نیروهای مسلح و مخالفان درگیری و یا سایر گروه‌های مسلح سازمان‌یافته و تحت فرماندهی که در تلاش هستند بخشی از قلمرو کشور را تحت کنترل خود درآورده تا قادر به اجرای عملیات منظم و پایدار باشند.»

حمایت از کودکان در مخاصمات مسلحانه در دو شاخه حقوق بین‌الملل مورد بررسی قرار می‌گیرد:

حقوق بشر

حمایت‌های بشر دوستانه. (میرمحمدی، ۱۳۹۳، ص ۵۸)

حمایت‌های بشر دوستانه از کودکان در مخاصمات مسلحانه را می‌توان در دو دسته حمایت عام و خاص تقسیم کرد. حمایت عام شامل حمایت از کلیه غیرنظامیان می‌شود که کودکان نیز از این دسته اند. حمایت خاص نیز شامل شرایطی است که از کودکان به دلیل آسیب پذیر بودن حمایت‌های تکمیلی و اضافی می‌شود. (نماین، طیبی، ۱۳۹۱، ص ۹۵)

اما در حمایت از کودکان درگیر در مخاصمات، حقوق بشردوستانه بین‌المللی به دنبال محدود کردن اثرات جنگ بر مردم، اموال، میراث فرهنگی و محیط طبیعی با حفاظت از طبقات خاصی از افراد و ممنوعیت استفاده از برخی سلاح‌ها و روش‌های جنگی است. مطابق ماده ۳۸ کنوانسیون حقوق کودک کشورهای عضو موظف‌اند اعمال زیر را انجام دهند:

احترام و اطمینان از اجرای قواعد حقوق بشردوستانه بین‌المللی قابل اجرا در درگیری‌های مسلحانه

انجام تمام اقدامات لازم برای اطمینان از عدم شرکت افراد زیر ۱۵ سال در مخاصمات مسلحانه

خودداری از شرکت افراد زیر ۱۵ سال در نیروهای مسلح
ترجیح قائل شدن به استخدام افراد بالای ۱۵ الی ۱۸ سال در نیروهای مسلح
انجام تمام اقدامات ممکن جهت مراقبت و حمایت از کودکان آسیب‌دیده در جنگ.
(Tobin,2019,p.1504)

پروتکل الحاقی کنوانسیون حقوق کودک در می ۲۰۰۲ در رابطه با حضور کودکان در
مخاصمات مسلحانه صحبت کرد؛ در این پروتکل ذکر شده است، کشورها تمام اقدامات
لازم را انجام دهند تا اطمینان حاصل شود که افراد زیر ۱۸ سال مستقیماً در مخاصمات
مسلحانه شرکت نمی‌کنند؛ همچنین در این پروتکل حداقل سن ۱۶ سال برای عضویت
داوطلبانه در مخاصمات پیش‌بینی شده است. تا سال ۲۰۰۷ حدود یک‌صد کشور به
این پروتکل ملحق شدند؛ در ماده ۸ اساسنامه رم برای دادگاه کیفری بین‌المللی ۱۹۸۸
به کارگیری کودکان زیر ۱۵ سال در نیروهای مسلح و یا درگیری‌های مسلحانه را یک
جرم جنگی در نظر گرفته است. (Hodogkin,2007, p.574) همچنین مقاله‌نامه
شماره ۱۸۲ سازمان بین‌المللی کار نیز به عدم بکارگیری کودکان زیر ۱۸ سال در امور
نظامی تاکید کرده و این مورد را جزء بدترین اشکال کار کودکان به شمار آورده است؛ در
صورت تخلف هر کدام از کشورها از این مقاله‌نامه، می‌توانند توسط دادگاه کیفری
بین‌المللی تحت تعقیب قرار گیرند. (پورخلیلی، ۱۳۸۸، ص. ۱۵۳)

اما نباید از این نکته غافل شد که نقش کودکان در دوران پس از جنگ و بازسازی
کشور بسیار حیاتی و مهم است و شورای امنیت در قطعنامه ۱۳۱۴ مصوب ۲۰۰۰ به این
نکته تاکید کرده است. یونیسف و نماینده ویژه دبیر کل درباره نقش کودکان درگیر در
مخاصمات مسلحانه به لزوم نقش همکاری کودکان و نوجوانان در فعالیت‌های صلح‌ساز
و بازسازی کشور پس از پایان جنگ تاکید داشتند. (نماین، طیبی، ۱۳۹۱، ص. ۱۱۱)
نوع دیگر بهره‌کشی از کودکان، بهره‌کشی اقتصادی است که به دلیل اهمیت این
موضوع برای پژوهش، آن را در فصلی مجزا بررسی می‌کنیم.

نتیجه گیری:

بهره‌کشی از کودکان یک معضل پیچیده و چندوجهی است که به‌عنوان یکی از جدی‌ترین نقض‌های حقوق بشر در سطح جهانی شناخته می‌شود. این پدیده نه تنها حقوق بنیادین کودکان را نقض می‌کند، بلکه تأثیرات عمیق و مخربی بر آینده آن‌ها و جامعه به‌طور کلی دارد. کودکان قربانیان این معضل، در معرض خطرات جدی از جمله سوء استفاده‌های جسمی، جنسی و روانی قرار دارند که می‌تواند پیامدهای طولانی‌مدتی برای سلامت جسمی و روانی آن‌ها به همراه داشته باشد.

عوامل مختلف اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی به این معضل دامن می‌زنند. فقر، عدم دسترسی به آموزش و امکانات بهداشتی، و نابرابری‌های اجتماعی از جمله عواملی هستند که زمینه‌ساز بهره‌کشی از کودکان می‌شوند. در بسیاری از جوامع، کودکان به‌عنوان نیروی کار ارزان و قابل استثمار دیده می‌شوند و این مسئله نیازمند یک بازنگری جدی در سیاست‌ها و رویکردهای اجتماعی است.

برای مقابله با این معضل، ضروری است که راه‌کارهای جامع و چندجانبه‌ای ارائه شود. آگاهی‌رسانی و آموزش عمومی در مورد حقوق کودک و عواقب بهره‌کشی می‌تواند به تغییر نگرش‌ها و رفتارها کمک کند. همچنین، ایجاد نهادهای حمایتی و مراکز مشاوره برای قربانیان می‌تواند به آن‌ها کمک کند تا از شرایط سخت خود خارج شوند.

تقویت قوانین و سیاست‌های حمایتی در سطح ملی و بین‌المللی نیز از اهمیت بالایی برخوردار است. کشورها باید متعهد شوند که قوانین محکم‌تری برای جلوگیری از بهره‌کشی از کودکان وضع کنند و اجرای این قوانین را به‌طور جدی پیگیری کنند. همکاری بین‌المللی نیز می‌تواند نقش مهمی در مبارزه با این پدیده ایفا کند؛ زیرا بسیاری از شبکه‌های بهره‌کشی، فراملی بوده و نیازمند یک پاسخ هماهنگ جهانی هستند.

در نهایت، ایجاد یک فرهنگ حمایت و احترام به حقوق کودک، کلید اصلی برای حفاظت از نسل‌های آینده و تضمین یک زندگی سالم و شاد برای کودکان است. این فرهنگ باید از سطح خانواده آغاز شود و به مدارس، جوامع و نهادهای دولتی گسترش یابد. با همّت جمعی و همکاری بین‌المللی، می‌توانیم به سمت دنیایی عاری از بهره‌کشی از کودکان حرکت کنیم و آینده‌ای روشن‌تر برای نسل‌های آینده بسازیم. تنها با تلاش مستمر و همبستگی جهانی می‌توانیم به تحقق حقوق کودک و محافظت از آن‌ها در برابر هرگونه آسیب و بهره‌کشی دست یابیم.

فهرست منابع:

- السان، مصطفی، حقوق فضای مجازی، تهران، موسسه مطالعات و پژوهش های حقوق شهر دانش، چاپ دوم، ۱۳۹۶
- میرمحمدی، سید مصطفی: مجموعه مقالات: حقوق کودک (مطالعه تطبیقی در اسلام و اسناد بین المللی)، انتشارات دانشگاه مفید، چاپ اول، ۱۳۹۳
- اسکرلج، تانجا؛ ویرجنت، بونجانا؛ مقیمی، مهدی: قاچاق کودکان، معضلی برای همه مرز ها، نشریه مطالعات پلیس زن، شماره ۱۳۸۸، شماره ۱۱
- پورخلیلی، محمدرضا: حقوق بین الملل عدم به کارگیری کودکان در مخاصمات مسلحانه، نشریه عدالت آرا، شماره ۱۱ و ۱۲، ۱۳۸۸
- رایجیان اصلی، مهرداد؛ ابراهیمی سنو، مجتبی: تحلیل بزه دیده شناختی قاچاق زنان و کودکان: با نگاهی به ملاک های بین المللی و مقررات ایران، نشریه دانش و پژوهش حقوقی، شماره ۱، ۱۳۹۱
- شهبازی، آرامش؛ قربان پور، محمد: کنوانسیون ۱۹۸۰ لاهه راجع به جنبه های مدنی کودک ربایی بین المللی و تبعات الحاق ایران به آن، نشریه مطالعات حقوق عمومی، شماره ۲، دوره ۴۷، تابستان ۱۳۹۶
- مسکنی، زهره: نگاهی به پدیده قاچاق کودکان در جهان: خرید و فروش کالایی از جنس انسان، نشریه اصلاح و تربیت، شماره ۳۶، ۱۳۸۳
- میرمحمدی، سید مصطفی: حمایت از کودکان در مخاصمات مسلحانه (رهیافت های حقوق بین الملل و حقوق اسلام)، نشریه حقوق بشر، دوره سوم، شماره ۱، ۱۳۸۷
- میلانی، علیرضا؛ عبدی، الهام: تاثیر کار کودک در بزهکاری اطفال، نشریه مطالعات علوم اجتماعی، شماره ۱، ۱۳۹۵
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین؛ خالقی، علی؛ زینالی، امیرحمزه: حمایت کیفری از کودکان در برابر تروریسم جنسی، از منع جهانی تا واکنش نظام های کیفری داخلی؛ نشریه تحقیقات حقوقی، شماره ۵۰، ۱۳۸۸
- نظری، سعید؛ حمزه قصاب، مهدیه: کنوانسیون جنبه های مدنی کودک ربایی بین المللی و سنسجش میزان سازگاری آن با قوانین موضوعه ایران، نشریه مطالعات حقوقی، شماره ۴، سال ۱۴۰۱
- نمایان، پیمان؛ طیبی، سبجان: حمایت از کودکان در مخاصمات مسلحانه، نشریه مطالعات بین الملل پلیس، شماره ۹، ۱۳۹۱
- پروتکل اختیاری کنوانسیون حقوق کودک درخصوص فروش، فحشاء و هرزه‌نگاری کودکان (مصوب ۱۳۷۹/۳/۴) برابر با ۲۵ مه ۲۰۰۰ مجمع عمومی سازمان ملل متحد کنوانسیون سازمان بین المللی کار مصوب سال ۱۹۷۳

منابع انگلیسی:

Hodogkin, Rachel, Newell ,Peter ,Implementation handbook for the convention on the rights of child,unicef,third edition,2007

Schmahl, Stefanie, United Nations Convention on the Rights of the Child: Article-by-article Commentary,first edition, Bloomsbury,2021

Tobin,John,The UN Convention Rights of the child:A commentary, Oxford,first edition,oxford University press,UK,2019

اجرای حکم قصاص نفس یا اعدام از طریق اهدای عضو

زهره صادقی^۱

چکیده

موضوع قصاص نفس و اعدام به عنوان یک شکل و روش مجازات در نظام حقوق کیفری، همواره چالش‌های متعددی را در زمینه‌های اخلاقی، فقهی، حقوقی و حتی اجتماعی به همراه داشته است. اهدای عضو محکومان به قصاص نفس یا اعدام، به عنوان یک رویکرد نوین و بحث‌برانگیز، امکان تلفیق عدالت کیفری با مفاهیمی مانند نجات جان انسان را مطرح کرده است. مشروعیت بهره‌گیری از این شیوه، نیازمند کاوش در آراء و اندیشه‌های اخلاقی، فقهی و حقوقی است. مشهور فقهای امامیه بر این باورند که شیوه اجرای کیفر در قصاص نفس موضوعیت نداشته؛ در مقابل برخی دیگر از فقها بر این اعتقادند که برابری و مماثلت در کیفیات و شیوه اجرای کیفر با جنایت ارتكابی شرط است. با پذیرش دیدگاه مشهور، لزوم مماثلت در کیفیت مجازات و جنایت ارتكابی منتفی گردیده و می‌توان قصاص نفس را با بهره‌گیری از شیوه‌هایی که کمترین میزان رنج را به بزهکار تحمیل می‌نماید اجرا نمود.

این مقاله به شیوه بنیادی - کاربردی تهیه شده و به بررسی ابعاد مختلف این موضوع از منظر فقهی، حقوقی، پزشکی و اخلاقی و نیز تحلیل پیامدهای مثبت و چالش‌های احتمالی آن می‌پردازد. نتایج این پژوهش نشان می‌دهد که با وضع قوانین شفاف و رعایت اصول اخلاقی، این رویکرد می‌تواند در راستای خدمت به جامعه و درمان بیماران محتاج به پیوند اعضا کارآمد باشد.

کلیدواژه: قصاص نفس، اعدام، پیوند اعضا، اهدای عضو، مماثلت

۱. دانشجوی رشته فقه و حقوق اسلامی دانشگاه مفید - zohrehsadeghi306@gmail.com

۱. مقدمه

اجرای حکم قصاص نفس و اعدام همواره از موضوعات حساس و پیچیده‌ای در حقوق کیفری و جزا بوده است که علاوه بر جنبه‌های قانونی، ابعاد اخلاقی و اجتماعی نیز درگیر این تصمیمات هستند. در نظام‌های حقوقی مختلف، قصاص نفس به‌عنوان مجازات مشابه جرم ارتكابی شناخته می‌شود؛ در برخی موارد اعدام به‌عنوان شدیدترین مجازات برای اعمالی همچون قتل عمد در نظر گرفته می‌شود. در این راستا، بسیاری از کشورها و حتی جوامع با دیدگاه‌های مختلف، به بررسی چگونگی اجرای این مجازات پرداخته‌اند.

در سال‌های اخیر، مفهوم جدیدی از "اجرای حکم قصاص نفس از طریق اهدای عضو" مطرح شده است که به‌نوعی ترکیب دو مسئله مجازات و کمک به نیازمندان از راه اهدای اعضای بدن است. اهدای عضو به‌عنوان یک عمل انسانی و خیرخواهانه می‌تواند در شرایط خاصی، جایگزین مجازات قصاص نفس یا اعدام شود و فرد محکوم به قصاص نفس یا اعدام را قادر سازد که با تصمیم خود جان فرد دیگری را نجات دهد. این موضوع علاوه بر جنبه‌های قانونی، با مسائل دینی، اخلاقی و اجتماعی مرتبط است که باعث شده تا در برخی کشورها و جوامع اسلامی، بحث‌هایی پیرامون مشروعیت و قابلیت اجرای آن شکل گیرد.

از منظر فقهی، پرسش‌هایی همچون جایگاه رضایت محکوم، حقوق اولیای دم و مشروعیت چنین اقدامی مطرح است. در حوزه حقوقی، مباحثی مانند تعارض احتمالی این رویکرد با حقوق بشر و کرامت انسانی بررسی می‌شود. در بعد اجتماعی، تأثیر این اقدام بر جامعه و خانواده‌های قربانی و محکوم، و نیز پیامدهای روانی و اجتماعی آن نیازمند تحلیل دقیق است.

این مقاله در تلاش است با ارائه دیدگاه‌های مختلف و بررسی مستندات حقوقی و فقهی، به تبیین ظرفیت‌ها و چالش‌های اجرای این رویکرد بپردازد و راهکارهایی برای تحقق این ایده در چارچوب نظام حقوقی ارائه دهد.

برای فهم بهتر مقاله نیاز است تا مفهوم چند واژه را بررسی کنیم:

پیوند: در لغت به معنای، اتصال و نتیجه پیوستن را گویند؛ چنان‌که نتیجه پاک کردن پاکی است و نتیجه پیوستن (در اشیای بی‌روح مانند درختان) پیوند است که در زبان عربی به زرع استعمال می‌شود؛ اما در اینجا معنای غرس و کاشتن بذر بدون معنا نموده است.^۱ از نظر پزشکی پیوند به معنای انتقال یک بافت یا عضو از یک محل به محل دیگر در بدن، یا از یک فرد به فرد دیگر به منظور بازگرداندن یا حفظ عملکرد طبیعی آن بافت یا عضو است.

عضو: هر گوشت (ماهیچه) فراهم آمده بر استخوان است، و جمع آن «اعضاء» است.

۲. محمد جعفر جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق (تهران: انتشارات نشر دانش، ۱۴۰۰)، ۱۳۵.

با استفاده از سخنان اهل لغت و تبادر، می‌توان دریافت که مراد از عضو، همان جزء است؛ ولی هر جزئی مقصود نیست؛ بلکه مراد جزئی است که عمل و وظیفه مستقل دارد. از این رو، اطلاق جزء، بر جزئی که وظیفه مستقل ندارد مجازی است و مقصود از «وظیفه مستقل» کارنقشی است که تحقق آن نیازمند مباشرت دیگری نباشد.^۳

پیوند اعضا: پیوند عضو، عملی است که در آن یک عضو یا بافت از بدن یک فرد برداشته شده و به بدن فرد دیگری منتقل می‌شود تا عملکرد طبیعی عضو در گیرنده بازگردد یا حفظ شود.

قصاص: کیفری است در قبال جنایاتی چون قتل، قطع عضو، ضرب و جرح اجرا گردیده و پیروی از اثر جنایت در آن شرط است. پس قصاص کننده از اثر جنایت جانی تبعیت نموده و مانند او رفتار می‌کند.^۴

از نظر حقوق دانان، قصاص کیفری است که به حکم قانون و به وسیله مجنی علیه یا اولیای قانونی او علیه مجرم به کار می‌رود و باید در حدودی که قانون معین می‌کند، باشد. نظیر جرمی که از طرف مجرم صورت گرفته است. پس باید جرم و مجازات شبیه هم باشند. قصاص در لغت، اسم مصدر از ریشه «قَصَّ یَقْصُ» به معنای پیگیری نمودن اثر چیزی است. قصاص اصطلاح دوکلمه‌ای و مفهوم آن در جمله تغییر می‌یابد.^۵

۲. دیدگاه فقهای قائل به مماثلت

بر اساس آنچه که در معنای قصاص بیان شد، در جوهر مجازات قصاص نفس پیروی از اثر جنایت یا به تعبیر دیگر شرط مماثلت وجود دارد. از مماثلت دو تعبیر می‌توان کرد: ۱- مماثلت در نوع کیفیت و خصوصیات جنایت منظور است، ۲- شرط مماثلت در قصاص صرفاً پیروی از اثر جنایت است. در این مورد که مقصود از مماثلت کدام یک از این تعابیر است بین فقها اختلاف نظر وجود دارد.

پذیرش هر یک از دیدگاه‌های فوق اثرات خاص و متفاوتی دارد؛ چرا که اگر قلمرو شرط مماثلت، شامل شیوه اجرای کیفر هم بشود، بهره‌بردن از شیوه‌هایی غیر آنچه جانی به وسیله آن مرتکب جنایت شده است، مجازات نخواهد شد.

در خصوص شیوه اجرای حکم قصاص نفس، بین فقها اختلاف نظر وجود دارد، یکسری از فقها قائل به مماثلت هستند. در واقع آنها با بهره‌بردن از معنای لغوی واژه قصاص، نه تنها دنبال کردن اثر جنایت را از ارکان مماثلت دانسته‌اند؛ بلکه برابری تا حد امکان در کیفیات را هم شرط می‌دانند. به قول آنها آن چیزی که از ادله تشریح و قصاص نفس مشخص است، همانندی و برابری در کمیت و کیفیت میان جنایت

۳. سید احمد میر خلیلی و بهاره کرمی، «مبانی فقهی و حقوقی پیوند اعضای محکومان به قصاص و حدود پس از اجرای حکم»، پژوهش‌های فقهی حقوقی ۱۳، شماره ۱ (۱۳۹۶): ۵.

۴. فخرالدین طریحی، مجمع البحرين (تهران: دفتر نشر فرهنگ، ۱۳۸۷)، ۵۱۱.

۵. جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، ۵۶۸.

صورت گرفته و کیفر آن است.^۶ بنابراین در این حالت، بهره‌بردن از شیوه‌های نوین مانند قصاص نفس از طریق اهدای عضو ممکن نیست.

فقه‌های قائل به مماثلت، برای اثبات دیدگاه خودشان به آیات و روایات تمسک کرده‌اند.

مانند: «وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ»

و هرگاه خواستید مجازات کنید، تنها همانگونه که به شما تعدی شده کیفر دهید؛ و اگر شکیبایی کنید، این کار برای شکیبایان بهتر است.^۷

«الشَّهْرُ الْحَرَامُ بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرْمَاتُ قِصَاصٌ فَمَنْ اُعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اُعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ»

ماه حرام، در برابر ماه حرام. [اگر آنها، احترام آن را شکستند، شما نیز می‌توانید مقابله به مثل کنید] و تمام حرمت‌ها [ی شکسته شده، قابل] قصاص است و [به‌طور کلی] هرکس به شما حمله کرد، همانند حمله‌ی وی بر او حمله کنید و از [مخالفت

فرمان] خدا بپرهیزید [و زیاده‌روی ننمایید]؛ و بدانید خدا با پرهیزگاران است.^۸ در خصوص آیه ۱۹۴ سوره بقره، یکی از فقها بیان کرده است که این آیه در جوار مماثلت هست و اطلاق واژه‌ی «بمثل» به معنای مماثله در کیفیات جنایت، ابزار و میزان رنج آوری قصاص است.^۹

این استدلال صورت گرفته توسط فقهای دیگر ایراد گرفته شده؛ بدین صورت بیان شده است که نمی‌توان از واژه «بمثل» اطلاق گرفت، و پس از اطلاق مذکور جواز مماثلت در تمامی جهات را برداشت کرد. زیرا که تمسک به اطلاق، نیازمند آن است که شارع مقدس در مقام بیان شرایط خاص باشد.^{۱۰}

همچنین در صورت پذیرش آیه، صرفاً می‌توان اصل مشروعیت قصاص نفس را برداشت کرد و این آیه شریفه در مقام بیان شرط مماثلت نیست.

فقه‌های اهل سنت:

در فقه حنفی قصاص جز با شمشیر امکان‌پذیر نیست.^{۱۱} در مذهب مالکی برابری در شیوه اجرای قصاص شرط است.^{۱۲} شافعی هم معتقد است که اجرای قصاص باید از همان طریقی باشد که جنایت صورت یافته است.^{۱۳}

۶. سید محمود هاشمی شاهرودی، بایسته‌های فقه جزا (تهران: نشر میزان، ۱۳۷۸)، ۳۴۷.

۷. نحل، آیه ۱۲۶.

۸. بقره، آیه ۱۹۴.

۹. محمد بن یوسف مطهر حلی، مختلف الشیعه فی احکام الشریعه (قم: موسسه بوستان کتاب، ۱۳۸۱)، ۴۴۴.

۱۰. سید محمد حسین طباطبایی، المیزان فی تفسیر القرآن (تهران: بنیاد علمی فکری علامه طباطبایی، ۱۳۷۸)، ۶۰.

۱۱. ملک العلماء، بدایع الصنایع (تهران: دکتر محمود افشار، ۱۳۸۵)، ۲۴۵.

۱۲. ابن قدامه، المغنی (قم: مدرسه الام باقر العلوم علیه السلام، ۱۳۹۸)، ۳۹۰.

۱۳. فاروق صفی زاده، رساله‌ی توضیح المسائل در فقه شافعی (تهران: ایران جام، ۱۳۹۳)، ۲۴۰.

۳. دیدگاه فقهای موافق

در مقابل، مشهور فقهای امامیه، این دیدگاه را نپذیرفته‌اند. پس ناگزیر از مماثلت در نحوه اجرای قصاص نفس به شکلی که جنایت ارتکاب پیدا کرده نخواهیم بود. در واقع مشهور فقها، مماثلت در قصاص را صرفاً خروج نفس جانی، در نظر گرفته‌اند؛ و قائل به این نظر هستند که شیوه قصاص موضوعیت ندارد. همچنین آنها تأکید دارند که جانی باید کمترین میزان رنج و آزار را در طول اجرای کیفر متحمل شود. در این میان برخی از فقهای معاصر و مراجع با توجه به ضرورت حفظ حیات مسلمانان دیگر و همچنین با توجه به این مسئله که افراد محکوم به قصاص نفس در حین اجرای حکم نباید زجر بکشند و مجازات آنها باید سریع اتفاق بیافتد، موافق اجرای حکم قصاص از طریق اهدای عضو هستند.

طبق استفتایی که از برخی فقهای معاصر گرفته شده، اکثر فقها، قصاص نفس یا اعدام از طریق اهدای عضو را پذیرفته‌اند، مشروط بر اینکه این امر به اذن حاکم، رضایت اولیای دم، و رضایت فرد محکوم باشد.

آیت‌الله شبیری زنجانی در استفتاء بیان کرده است که^۴: این امر به عهده حاکم شرع است. حاکم شرع با در نظر گرفتن مصلحت جامعه و مصلحت اولیای دم و مصلحت خانواده شخص محکوم به مرگ، می‌تواند از این راه مبادرت به اعدام یا قصاص نفس کند؛ بنابراین مشروعیت این عمل وابسته به مصلحت همه افراد ذی نفع است.

آیت‌الله موسوی اردبیلی در این خصوص بیان کرد که: در مورد قصاص نفس اگر با توافق شخص محکوم به مرگ و اولیای دم باشد مانعی ندارد و در مورد حد الهی هم بیان کردند که اگر شیوه خاصی برای اعدام در شرع تعیین نشده باشد، با توافق فرد اعدامی و حاکم شرع می‌توان شخص را از طریق اهدای عضو اعدام کرد.

آیت‌الله صانعی نیز بیان کرد که: اگر مجازات سالب حیات در خصوص باب حدود باشد، اگر نوع قتل معین شده باشد، نمی‌توان؛ اما اگر صرفاً اصل کشتن گناهکار و نوع آن معین نیست، با رضایت شخص محکوم می‌توان این عمل را انجام داد.

همچنین ایشان در خصوص قصاص بیان کردند که: ولی دم صرفاً حق کشتن قاتل را دارند و نمی‌توانند این کار را به شیوه‌ای که او اذیت شود انجام دهند؛ بنابراین اگر ولی دم و شخص محکوم راضی به این عمل باشند مانعی ندارد، اما اگر محکوم راضی به این عمل نباشد و یا ادعا کند که اذیت می‌شود، ولو با بیهوشی نمی‌توان او را از طریق اهدای عضو قصاص کرد.

آیت‌الله مظاهری بر این نظر است که باذن حاکم شرع جایز است. در مقابل، برخی از فقها مانند آیت‌الله نوری همدانی و مکارم شیرازی، اجرای حکم قصاص نفس و اعدام از طریق اهدای عضو را جایز نمی‌دانند.

نکته قابل توجه این است که منظور از حاکم شرع، فقیه جامع‌الشرایطی است که

علاوه بر سمت قضاء و سمت دادستان، سمت محتسب به معنی عام آن را دارا بوده و دارای صلاحیت اداری وسیعی است.^{۱۵}

در نهایت برخی از فقهای معاصر معتقدند، در صورتی که شخصی به هر دلیلی غیر از قصاص نفس توسط قاضی جامع الشرایط محکوم به اعدام شده باشد و شارع مقدس هم نوع اعدام را مشخص ننموده باشد، جایز است با رضایت شخص محکوم به اعدام، در زمان حیات او پس از بیهوشی، عضو یا اعضای او را جهت پیوند به دیگری بردارند به شرط آنکه پس از بیهوشی بمیرد و این خود نوعی اعدام تلقی خواهد شد.^{۱۶}

۴. دیدگاه و استدلالات فقهای مخالف

برخی از فقها بر اساس اصول فقهی و اخلاقی، با اهدای عضو محکومان به مرگ مخالف هستند. آن‌ها معتقدند که این اقدام ممکن است موجب نقض حرمت بدن انسان، حقوق اولیای دم و احکام شرعی شود. نگرانی‌هایی که درباره سوء استفاده و نقض کرامت انسانی وجود دارد، فقها را به اتخاذ موضع سخت‌گیرانه‌تر در این زمینه سوق داده است. دلایلی که این گروه از فقها به آن استناد کرده‌اند از قرار ذیل است: حرمت تصرف در بدن: فقهای مخالف بر این باورند که بدن انسان حتی پس از مرگ، متعلق به خداوند است و هرگونه تصرف در آن، از جمله اهدای عضو بدون اجازه الهی جایز نیست. طبق این دیدگاه بدن انسان امانتی است که خداوند به او سپرده است و فرد حق ندارد آن را برای اهداف دنیوی در اختیار دیگران قرار دهد.

حرمت قطع عضو قبل از مرگ کامل: اهدای عضو در صورتی که شخص دچار مرگ مغزی شود صورت می‌گیرد. برخی فقها مرگ مغزی را معادل مرگ شرعی نمی‌دانند و معتقدند که جدا کردن اعضای بدن در این وضعیت، به معنای کشتن فرد است که از نظر شرعی حرام است.

احتمال سوء استفاده: برخی از فقها نگران سوء استفاده از این رویکرد هستند و معتقدند که ممکن است اجرای چنین احکامی به ابزاری برای نقض حقوق محکومان تبدیل شود. اگرچه رضایت محکوم به عنوان شرط ضروری مطرح می‌شود، اما ممکن است این رضایت تحت فشار یا اجبار صورت گرفته باشد که از نظر شرعی معتبر نیست. همچنین این احتمال وجود دارد که چنین رویکردی زمینه‌ساز تجارت اعضای بدن و استفاده نادرست از سیستم قضایی شود.

نجات جان دیگران توجیه‌گر نیست: فقهای مخالف بر این باورند که نجات جان دیگران نمی‌تواند حرمت‌های شرعی را کنار بزند. بر اساس قاعده نفی ضرر، نجات جان دیگران کار پسندیده‌ای است، اما نمی‌توان به بهانه آن احکام شرعی و اصول دینی

۱۵. محتسب در لغت به معنی تعرض و اعتراض است، و محتسب چون معترض و متعرض اعمال خلاف قانون مردم میشود و در مقام دفع تجاوز افراد به یکدیگر و به مصالح عمومی بر می آید محتسب نامیده میشود.

۱۶. محمد فاضل لنکرانی، جامع المسائل الاستفتائات (قم: امیر قلم، ۱۳۷۶)، ۱۶۴.

را نقض کرد. این فقها تأکید می‌کنند که حقوق الهی بر حقوق انسانی اولویت دارد و هیچ مصلحتی نمی‌تواند موجب نقض آن شود.

۵. حقوق موضوعه ایران

در نظام حقوقی ایران، استفاده از اعضای بدن افراد پس از مرگ قانونی است؛ به شرط آنکه فرد در زمان حیات خود رضایت کتبی داده باشد.^{۱۷} همچنین در ماده ۷ قانون پیوند اعضای بدن بیماران مرگ مغزی بیان شده است که ولی میت همان وراثت کبیر قانونی می‌باشند که می‌توانند رضایت خود را مبنی بر پیوند اعضا اعلام نمایند. رضایت کلیه وراثت یاد شده لازم می‌باشد. در حقوق موضوعه ایران نمی‌توان حکم صریحی در خصوص جواز این عمل یافت، اما از طرف دیگر هم نمی‌توان عدم تصریح را دلیل بر عدم جواز دانست. چراکه بهره‌گیری از این شیوه در اجرای کیفر قصاص نفس، در شمار مسائل نوینی است که به‌تازگی در محافل فقهی و حقوقی مورد توجه قرار گرفته است. در ادامه مقاله، گفته خواهد شد که در حقوق موضوعه، نه‌تنها معنی در این خصوص وجود ندارد، بلکه از کلیاتی که در قانون وجود دارد، می‌توان جواز اعمال قصاص را از این طریق استنباط کرد.

طبق ماده ۴۳۶ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ باب قصاص، بیان شده است که قصاص نفس باید به شیوه‌های متعارف، که کمترین آزار را به قاتل می‌رساند، صورت بگیرد. از منطوق این ماده مشخص است که قانونگذار صراحتاً رنج‌آوری در زمان اجرای حکم قصاص نفس را منع کرده و قصاص را به شیوه‌ای که موجب آزار جانی نباشد تجویز کرده است. در واقع می‌توان گفت که قانونگذار در این ماده از نظر مشهور فقها که قائل به عدم مماثلت در کیفیت قصاص نفس هستند، تبعیت کرده است. مجدداً در ماده ۴۰ آیین‌نامه نحوه اجرای احکام قصاص، رجم، قتل، صلب، اعدام و شلاق مصوب سال ۱۳۸۲ این بحث تکرار شده است.

همچنین در ماده ۱۴ آیین‌نامه مذکور قانونگذار شیوه‌های اجرای قصاص نفس را به صورت تمثیلی در این ماده بیان کرده است. پس می‌توان نتیجه گرفت که قانونگذار در این مقرر به دنبال این بوده است که شیوه‌های نوین و علمی جدید که در آینده به وجود می‌آید را به رسمیت بشناسد. بنابراین از منظر حقوقی، آنچه نزد قانونگذار موضوعیت دارد، سلب حیات مجرم می‌باشد و شیوه‌های نام‌برده شده در ماده ۱۴ آیین‌نامه حصری نمی‌باشد بلکه تمثیلی بوده و قاضی صادر کننده رای می‌تواند به هر نحوی که تشخیص بدهد، حکم بدهد.

۱۷. قانون پیوند اعضای بیماران مرگ مغزی، مصوب ۱۳۷۹.

۶. حقوق اولیای دم

در نظام حقوقی ایران، حقوق اولیای دم به عنوان یک حق خصوصی در موارد قتل عمدی شناخته می‌شود.^{۱۸} طبق ماده ۳۸۱ قانون مجازات اسلامی، اجرای حکم قصاص نفس، تنها با درخواست اولیای دم انجام می‌شود. طبق قوانین و اصول فقهی، اولیای دم به عنوان صاحبان حق قصاص نفس، اختیار دارند درباره سرنوشت محکوم تصمیم بگیرند. این تصمیم می‌تواند شامل قصاص، گذشت، دریافت دیه یا توافقی خاص (مانند سه برابر دیه) باشد. اگر قرار باشد که قصاص نفس از طریق اهدای عضو انجام گیرد بر روی حق اولیای دم تأثیری نمی‌گذارد؛ زیرا آنها باید نتیجه حاصل شده یعنی مرگ جانی را مدنظر قرار دهند. بنابراین هر نوع تغییری در نحوه اجرای قصاص نفس صورت بگیرد نیازی به رضایت آنها نیست.

یکی از دلایل پیشنهاد اهدای عضو در قصاص نفس یا اعدام، نجات جان بیماران نیازمند است. این اقدام در راستای مصلحت عمومی جامعه تلقی می‌شود؛ از طرف دیگر، اولیای دم نیز به حق خصوصی خودشان که قصاص جانی بوده، رسیده‌اند. از دیدگاه فقهی و اخلاقی، ممکن است با این اقدام، اولیای دم احساس کنند که حق آنها رعایت نشده است که در این صورت باعث ایجاد تضاد، بین حق خصوصی اولیای دم و حقوق عمومی ایجاد می‌شود.

برای اطمینان از رعایت حقوق اولیای دم، در صورت اجرای قصاص نفس از طریق اهدای عضو، لازم است یکسری الزامات قانونی و اخلاقی محقق شود؛ از جمله: رضایت صریح و آگاهانه اولیای دم؛ از نظر حقوق ایران، اولیای دم صرفاً حق درخواست قصاص را دارند و حقی برای تعیین شیوه قصاص ندارند، اما از نظر فقهی بعضی از فقها بر این باورند که در موارد خاص مانند اهدای عضو بعد از قتل یا مرگ مغزی مجرم، رعایت رضایت اولیای دم از نظر اخلاقی و اجتماعی مهم است.

حفظ حق انتخاب اولیای دم: اولیای دم هم‌چنان امکان انتخاب میان قصاص نفس، گذشت و دیه (یا توافق در مواردی که قابل توافق باشد) را دارند و هیچ‌چیزی نمی‌تواند باعث اجبار یا اکراه آنان در انتخاب قصاص نفس از طریق اهدای عضو شود.

شفافیت در این فرآیند: باید مشخص شود که اعضای بدن محکوم چگونه و برای چه اهدافی استفاده خواهد شد تا از هرگونه سوء تفاهم یا سوء استفاده جلوگیری شود.

۷. مزایای بهره‌گیری از این عمل

از نظری اشخاصی که قائل به جواز اجرای قصاص نفس یا اعدام از طریق اهدای عضو هستند، این عمل دارای مزایایی است، از جمله آنها می‌توان به موارد زیر اشاره کرد:

چون شخص محکوم، مرتکب جرم قتل عمد شده است و از حق حیات محروم شده

۱۸. قانون مجازات اسلامی، مواد ۳۸۱ تا ۳۸۹، مصوب ۱۳۹۲.

و مکافات اخروی را پیش رو دارد، بنابراین با رضایت به اجرای قصاص نفس به این شیوه نه تنها نسبت به شیوه‌های دیگر کمتر متحمل رنج و عذاب می‌شود، بلکه آرامشی معنوی خواهد داشت و پاداش اخروی این عمل را دریافت خواهد کرد. از نظر اقتصادی نیز تأثیرگذار است. چون با قصاص شدن محکوم اختلالات اقتصادی برای خانواده‌اش ایجاد می‌شود، لکن با استفاده از این شیوه و پرداخت ما به ازای اعضای اهدایی به خانواده محکوم، در واقع بخشی از مشکلات اقتصادی آنها مرتفع می‌شود.

یکی از مهم‌ترین مزایای این عمل، نجات جان بیمارانی است که در لیست انتظار برای پیوند اعضا هستند. در بسیاری از کشورها، کمبود اعضای قابل پیوند سالانه منجر به مرگ هزاران بیمار می‌شود. با استفاده از اعضای محکومان به قصاص نفس یا اعدام، این کمبود به طور قابل توجهی کاهش می‌یابد.

بازسازی اعتماد اجتماعی: در برخی جوامع، اجرای حکم اعدام بدون هدف اجتماعی مملوس، باعث ایجاد احساس بی‌اعتمادی نسبت به نظام قضایی می‌شود. با این اقدام، جامعه می‌تواند حس کند که حتی سخت‌ترین مجازات‌ها نیز در خدمت منافع عمومی قرار گرفته‌اند. این عمل می‌تواند به عنوان نوعی بازسازی اعتماد بین مردم و دولت عمل کند، زیرا نشان می‌دهد که عدالت می‌تواند همراه با توجه به نیازهای انسانی باشد.

بهبود تصویر قضایی و حقوقی: اعدام معمولاً موضوعی بحث برانگیز است و بسیاری از گروه‌ها آن را غیرانسانی می‌دانند. اهدای عضو می‌تواند این عمل را اخلاقی‌تر جلوه بدهد. نظام قضایی می‌تواند این اقدام را به عنوان رویکردی جدید برای ترکیب عدالت کفیری با اصول انسانی معرفی کند.

ایجاد انگیزه در محکومین دیگر: بسیاری از محکومان به مرگ احساس می‌کنند که زندگی آنها دیگر معنایی ندارد. با فراهم کردن فرصت اهدای عضو، محکومان ممکن است احساس کنند که می‌توانند تأثیر مثبتی داشته باشند، حتی اگر زمان‌شان محدود باشد. این اقدام می‌تواند به عنوان نشانه‌ای از ندامت و تلاش برای جبران، عمل کند. استفاده بهینه از بدن و تسهیل تحقیقات علمی: بدن انسان پس از مرگ، اگر بی‌استفاده رها شود تجزیه و نابود می‌شود. از دیدگاه فلسفی، اهدای اعضای بدن به عنوان استفاده بهینه از منابع طبیعی بدن انسان می‌تواند معنای ارزشمندی داشته باشد.

از طرفی دیگر اعضای بدن، حتی اگر برای پیوند قابل استفاده نباشند، می‌توانند در تحقیقات علمی استفاده شوند. این تحقیقات می‌تواند به کشف درمان‌های جدید برای بیماری‌ها یا بهبود روش‌های پیوند عضو کمک کند. همچنین مطالعات روی بافت‌ها و اعضای بدن می‌تواند به درک عمیق‌تر از فرآیندهای بیماری‌زا و روش‌های درمانی منجر شود.

۸. دیدگاه پزشکی

در تاریخ ۱۳۹۸/۳/۲۷ آیین نامه نحوه اجرای احکام حدود، سلب حیات، قطع عضو، قصاص نفس و عضو و جرح، دیات، شلاق، تبعید، نفی بلد، اقامت اجباری و منع از اقامت در محل یا محله‌های معین توسط حجت الاسلام والمسلمین شهید رئیسی، رئیس قوه قضاییه تصویب شد. در ماده ۴۰ این آیین نامه به مبحث اعدام با روش‌هایی به جز طناب دار که دارای کمترین آزار برای محکوم باشد، پرداخته شده است. حقوقدانان، این ماده را مقدمه‌ای برای برچیدن چوبه‌های دار از مکان اجرای احکام سالب حیات دانسته و اظهار کرده‌اند که به جای طناب دار، از روش‌هایی با زجر کمتر استفاده شود.

در ماده ۴۷ آیین نامه مذکور آمده است: «چنانچه محکوم داوطلب اهدای عضو پیش یا پس از اجرای مجازات اعدام باشد و مانع پزشکی برای اهدای عضو موجود نباشد، قاضی اجرای احکام کیفری طبق دستورالعملی اقدام می‌نماید که ظرف سه ماه از تاریخ تصویب این آیین نامه توسط معاونت حقوقی قوه قضاییه با همکاری وزارت دادگستری و سازمان پزشکی قانونی کشور تهیه شده و به تصویب رئیس قوه قضاییه می‌رسد.» تصویب این ماده باعث شد تا برخی از پزشکان صاحب‌نام، نسبت به اجرای این ماده، معترض شوند. رئیس جامعه جراحان وقت، خطاب به رئیس قوه قضاییه در خصوص اعتراض به ماده ۴۷ آیین نامه مذکور نامه‌ای نوشت و بیان کرد: «استفاده از اعضای بدن محکومین به اعدام سابقه بسیار ناخوشایند، مذموم و به شدت نقدپذیر دارد و نه تنها کمک چندانی به نیازمندان نخواهد کرد، بلکه آبروی احترام برانگیز پدیده پیوند اعضا را که به صرف عمر، مجاهدت و فداکاری گروه پزشکی، از پزشکان این مملکت کسب شده است، به شدت تهدید و زیر سوال خواهد برد.»^{۱۹}

از سوی دیگر، پزشکان بر اساس سوگند بقراط و اصول و اخلاق حرفه‌ای، متعهد به حفظ حیات و بهبود سلامت بیماران هستند. مشارکت پزشکان در فرآیندهای منجر به مرگ (مانند اعدام) با این اصول در تضاد است. زیرا آنها را در موقعیتی قرار می‌دهد که به پایان دادن زندگی کمک کنند. همچنین از طرف دیگر، پزشکان نباید به عنوان مراقبان سلامت، نقشی در اجرای مجازات‌های کیفری داشته باشند. ورود پزشکان به چنین فرآیندهایی ممکن است جایگاه حرفه پزشکی را به عنوان یک حرفه مستقل و انسانی خدشه‌دار کند.

اگر پزشکان در چنین فرآیندهایی شرکت کنند، ممکن است به ابزارهایی برای سیستم قضایی یا سیاست‌های دولتی تبدیل شوند که از اعدام به عنوان منبع اعضای پیوندی استفاده می‌کنند. همچنین این نگرانی وجود دارد که با ورود پزشکی به فرآیند اعدام، مشروعیت پزشکی زیر سوال برود و اعتماد عمومی به جامعه پزشکی کاهش یابد.

از طرفی هم سازمان جهانی بهداشت^{۲۰} و سایر نهادهای پزشکی بین‌المللی تأکید می‌کنند که پزشکان باید از مشارکت در اجرای مجازات‌هایی که منجر به مرگ می‌شود، دوری کنند.

بنابراین، دیدگاه پزشکی تأکید دارد که ترکیب اعدام و اهدای عضو می‌تواند با اصول اساسی حرفه پزشکی، به‌ویژه در زمینه اخلاق و حفاظت از سلامت، در تضاد باشد. پزشکان باید از هرگونه فعالیتی که به پایان دادن به زندگی مرتبط است، دوری کنند و اهدای عضو باید کاملاً داوطلبانه، آگاهانه و به‌دور از هرگونه اجبار باشد.

۹. دیدگاه اخلاقی

از آنجایی که اکثراً خانواده‌های محکومان، دارای توان مالی ضعیفی هستند، ماده ۴۷ آیین‌نامه مذکور شرایطی را فراهم می‌کند که آنها از محکوم به مرگ انتظار داشته باشند در مقابل دریافت وجه، برخی از اعضای بدن خود را پیش از آنکه زیر خاک بروند، اهدا کنند. این نوع نگاه باعث از بین رفتن کرامت انسانی محکومان به مرگ، فارغ از جرمی که مرتکب شده‌اند، می‌شود.

برای انجام این عمل، محکوم به مرگ پس از قرائت حکم قصاص نفس یا اعدام، به صورتی اعدام می‌شود که مغز او دچار مرگ شده ولی اعضای بدنش به‌خاطر فرآیند اهدای عضو دچار مرگ نشوند. این شرایط، کرامت انسانی محکومان به مرگ را در حد تأمین‌کننده اعضای بدن برای بیماران، کاهش می‌دهد، هرچند ممکن است شخص محکوم به مرگ و خانواده او رضایت کامل برای اهدای عضو را داشته باشند؛ ولی عنوان کردن این پیشنهاد به انسان محکوم به مرگ و شرایط نابسامان او در زمان انتظار برای اجرای حکم، کل این روند را از شرایط اخلاقی و انسانی دور می‌کند.

کرامت انسانی به‌عنوان ارزش ذاتی هر فرد، صرف‌نظر از جایگاه اجتماعی، رفتار یا جرمی که مرتکب شده، باید حفظ شود. اگر اعدام یا قصاص نفس به‌نوعی با اهدای عضو ترکیب شود، خطر ابزاری کردن بدن انسان وجود دارد. این عمل باعث تبدیل شدن افراد محکوم به منابع اعضای پیوندی می‌شود و این پیام را منتقل می‌کند که ارزش فرد به بدن او تقلیل داده شده است، نه به شخصیت یا انسانیت او.

اهدای عضو یک عمل انسانی و زندگی‌بخش است. از طرفی اعدام عملی است که زندگی را پایان می‌دهد. ترکیب این دو ممکن است مفهوم انسانی بودن اهدای عضو را تحت‌الشعاع قرار دهد. در اینجا، این سؤال پیش می‌آید که آیا می‌توان از مرگ یک انسان (هرچند محکوم) برای نجات دیگران استفاده کرد و آیا این کار با کرامت انسانی سازگار است؟ این تضاد ممکن است باعث شود که ارزش اخلاقی اهدای عضو زیر سؤال برود؛ زیرا نمی‌توان یک اقدام زندگی‌بخش را به عملی که زندگی را پایان می‌دهد وابسته کرد.

همچنین باید به این مسئله توجه داشت که استفاده از بدن انسان پس از مرگ به ویژه در مواردی که حکم اعدام اعمال می‌شود، ممکن است به ابزاری شدن افراد محکوم منجر شود. ابزاری شدن انسان یکی از جدی‌ترین چالش‌های اخلاقی است، زیرا بر خلاف اصل کرامت انسانی، انسان نباید صرفاً به عنوان وسیله‌ای برای اهداف دیگران استفاده شود. در نهایت هرگونه بهره‌برداری از بدن انسان باید با رضایت کامل و در چارچوب‌هایی که کرامت انسانی را حفظ می‌کند انجام شود.

۱۰. نتیجه‌گیری

در نهایت در خصوص قصاص نفس و اعدام از طریق اهدای عضو، فقها به چند دسته تقسیم می‌شوند، برخی از فقها قائل به مماثلت‌اند و می‌گویند که در قصاص نفس شخص محکوم باید با همان کیفیت که مرتکب جنایت شده است قصاص نفس شود، اما از طرفی برخی از فقها نظر مخالف دارند و از مماثلت تعبیر دیگری دارند. فقهایی که قائل به مماثلت در کیفیت قصاص نیستند، خود به دو گروه تقسیم می‌شوند؛ یک گروه آنها موافق اجرای حکم از طریق اهدای عضو هستند، اما این موافقت مشروط به رعایت اصول و شرایط خاص است. این اصول شامل:

رضایت محکوم: اهدای عضو باید با رضایت آگاهانه و صریح فرد محکوم انجام شود. این رضایت باید بدون اجبار یا فشار صورت گیرد.
حفظ حرمت بدن: در اسلام، بدن انسان حتی پس از مرگ هم دارای حرمت است. باین حال، در صورتی که اهدای عضو به نجات جان یک یا چند انسان منجر شود، این اقدام می‌تواند مصداق قاعده‌ی اهم و مهم باشد؛ به این معنا که نجات جان انسان‌ها نسبت به حفظ حرمت بدن اولویت دارد.
منافع عمومی: این گروه از فقها معتقدند که اگر اهدای عضو بتواند به نفع عموم جامعه باشد و باعث کاهش آسیب‌ها و مشکلات اجتماعی شود، می‌توان آن را توجیه کرد.

گروهی دیگر از فقها مخالف اجرای حکم قصاص نفس یا اعدام از طریق اهدای عضو؛ دلایل این گروه فقها شامل:

حرمت تصرف در بدن محکوم: آنها معتقدند که حتی با رضایت فرد، اهدای عضو پس از اعدام جایز نیست؛ زیرا بدن انسان امانت الهی است و تصرف در آن قابل قبول نیست.

اولویت حق اولیای دم: حق اولیای دم در قصاص نفس یا عفو، از اصول مهم در اسلام است. این گروه از فقها بر این باور هستند که اهدای عضو نباید این حق را تحت‌تأثیر قرار دهد یا آن را محدود کند.

از دیدگاه حقوق کیفری، اجرای حکم اعدام از طریق اهدای عضو می‌تواند به عنوان یک ابزار برای تحقق عدالت ترمیمی مورد استفاده قرار گیرد. عدالت ترمیمی به دنبال جبران آسیب‌های ناشی از جرم و بازگرداندن تعادل به جامعه است. در این راستا شخص محکوم به اعدام با اهدای اعضای بدن خود می‌تواند بخشی از خسارت‌های ناشی از جرم را جبران کند و به نفع جامعه عمل نماید.

همچنین کشور ما پیش‌نیازهای قانونی برای اجرای این طرح را ندارد. برای مشروعیت بخشی به اهدای عضو محکومان به قصاص نفس یا اعدام، لازم است قوانین شفاف و جامعی تدوین شود. پیش‌نیازهایی مانند:

تصویب قانون خاص: باید قانونی وضع شود که استفاده اعضای بدن محکومان به مرگ با شرایط مجاز به طور شفاف بیان کند.

جلب رضایت محکوم و خانواده: استفاده از اعضای بدن محکوم به مرگ صرفاً مشروط بر اجازه و رضایت او نیست و علاوه بر آن خانواده او باید رضایت داشته باشند.

تنظیم چارچوب اخلاقی و حقوقی: سازوکار حقوقی باید به گونه‌ای طراحی شود که از هرگونه سوء استفاده یا اجبار جلوگیری کند و حقوق انسانی محکوم حفظ شود.

بنابراین، اجرای حکم قصاص نفس یا اعدام از طریق اهدای عضو در نظام حقوقی ایران مستلزم ایجاد تعادل میان اصول مختلف حقوقی، از جمله حق اولیا دم، کرامت انسانی و منافع عمومی است. هرچند در حال حاضر قانون خاصی در این زمینه وجود ندارد، اما تدوین قوانین شفاف و دقیق می‌تواند این اقدام را به روشی قانونی و اخلاقی تبدیل کند.

دیدگاه اخلاقی تأکید دارد که کرامت انسانی باید حتی در سخت‌ترین شرایط، از جمله مجازات قصاص نفس یا اعدام حفظ شود. اهدای عضو باید یک عمل داوطلبانه، آگاهانه و آزاد باشد و از هرگونه اجبار یا ابزاری کردن بدن انسان، چه از نظر اخلاقی و چه از نظر انسانی غیر قابل قبول است. ترکیب این دو فرآیند می‌تواند نه تنها کرامت انسانی فرد محکوم، بلکه اعتماد عمومی به نظام اخلاقی و عدالت جامعه را نیز به خطر بیندازد.

در نهایت، اجرای حکم قصاص نفس یا اعدام از طریق اهدای عضو، راهکاری نوین و چندبعدی است که نیازمند هماهنگی میان اصول فقهی، حقوقی، پزشکی و اخلاقی است. این اقدام می‌تواند مسیری برای کاهش آسیب‌های اجتماعی، تقویت ارزش‌های انسانی و نجات جان افراد ایجاد کند. با این حال، موفقیت آن منوط به ایجاد سازوکارهایی شفاف، رعایت اصول اخلاقی و جلب رضایت ذی‌نفعان است. در آخر این رویکرد فرصتی است تا عدالت کیفری به ابزاری برای تحقق اهداف انسانی‌تر و سازنده‌تر تبدیل شود.

منابع

- ابن قدامه. المغنی. قم: مدرسه الام باقر العلوم علیه السلام، ۱۳۹۸.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. ترمینولوژی حقوق. تهران: نشر دانش، ۱۴۰۰.
- حر عاملی. تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه. تهران: نشر کتابچی، ۱۳۸۶.
- صفی زاده، فاروق. رساله توضیح المسائل در فقه شافعی. تهران: ایران جام، ۱۳۹۳.
- فخرالدین طریحی. مجمع البحرین. تهران: دفتر نشر فرهنگ، ۱۳۸۷.
- علامه حلی. مختلف الشیعه فی احکام الشریعه. قم: مؤسسه بوستان کتاب، ۱۳۸۱.
- قرآن کریم.
- قانون پیوند اعضای بیماران مرگ مغزی.
- قانون مجازات اسلامی.
- محقق حلی. شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام. قم: بنیاد معارف اسلامی، ۱۳۸۵.
- ملک العلماء. بدایع الصنایع. تهران: دکتر محمود افشار، ۱۳۸۵.
- موسوی خویی، ابوالقاسم. مبانی تکمله المنهاج. تهران: نشر خرسندی، ۱۳۹۳.
- نجفی، محمدحسن. جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام. تهران: نشر اسلامی، ۱۳۹۲.
- هاشمی شاهرودی، سید محمود. بایسته‌های فقه جزا. تهران: نشر میزان، ۱۴۰۰.
- فاضل لنکرانی، محمد. جامع المسائل (استفتانات). تهران: نشر امیر قلم، ۱۳۷۶.
- طباطبایی، سید محمدحسین. تفسیر المیزان. تهران: بنیاد علمی فکری علامه طباطبایی، ۱۳۷۸.
- آیین نامه نحوه ی اجرای احکام حدود، سلب حیات، قطع عضو، قصاص نفس و عضو و جرح، دیات، شلاق، تبعید، نفی بلد، اقامت اجباری و منع از اقامت در محل یا محله های معین.

مطالعه نسبت میان آزادی و استقلال در نظام حقوق اساسی ایران با تأکید بر اصل ۹ قانون اساسی

هانیه گائینی^۱

چکیده

این مقاله به بررسی نسبت میان آزادی و استقلال در نظام حقوق اساسی ایران، با تأکید ویژه بر اصل ۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی، می‌پردازد. آزادی به‌عنوان یکی از حقوق بنیادین انسانی و استقلال به‌عنوان رکن اساسی حاکمیت ملی، در نظام حقوقی ایران دارای جایگاه ویژه‌ای هستند. با این حال، تعارض‌های احتمالی میان این دو مفهوم، به‌ویژه در شرایط بحرانی، چالش‌هایی در سیاست‌گذاری‌ها و قوانین اجرایی ایجاد کرده است. پژوهش حاضر با استفاده از روش تحقیق کتابخانه‌ای و تحلیل محتوای کیفی، تلاش دارد تعادلی میان این دو اصل بنیادین برقرار کند. بررسی تاریخی و حقوقی نشان می‌دهد که قانون اساسی ایران، به‌ویژه در اصل ۹، ظرفیت‌های قابل توجهی برای مدیریت این تعارض ذاتی دارد. این اصل بر حفظ توازن میان آزادی‌های مشروع شهروندان و الزامات استقلال ملی تأکید دارد و نقض هیچ‌یک از این دو را مجاز نمی‌شمارد. نتایج پژوهش نشان می‌دهد که درک صحیح از مفهوم "آزادی‌های مشروع" و ایجاد چارچوب‌های قانونی شفاف، از جمله عوامل کلیدی در اجرای بهینه اصل ۹ هستند. همچنین، تقویت نهادهای نظارتی و قضایی، آموزش حقوق شهروندی و بازنگری در سیاست‌های اجرایی، از پیشنهادات ارائه‌شده در این پژوهش برای بهبود نظام حقوقی کشور و ارتقای جایگاه آزادی و استقلال در ایران هستند. این مقاله تلاش می‌کند ضمن بررسی این تعارض‌ها، راهکارهایی عملی و قابل اجرا برای دستیابی به عدالت اجتماعی و توسعه پایدار ارائه دهد.

واژگان کلیدی: آزادی، استقلال، قانون اساسی، اصل ۹، حقوق شهروندی، حاکمیت ملی، نظام حقوقی ایران

مقدمه

آزادی و استقلال از مفاهیمی هستند که همواره در قلب دغدغه‌های انسانی قرار داشته‌اند. این دو مفهوم، از یک سو به حفظ کرامت انسانی و حقوق فردی تأکید دارند و از سوی دیگر، نقش بنیادینی در حفظ حاکمیت ملی و تعیین مسیر حرکت جوامع ایفا می‌کنند. در طول تاریخ، جامعه بشری برای دستیابی به آزادی و استقلال، مبارزات گوناگونی را تجربه کرده‌اند و این دو ارزش را به‌عنوان پایه‌های توسعه پایدار و عدالت اجتماعی پذیرفته‌اند.

در نظام‌های حقوقی، آزادی به معنای برخورداری از حقوقی است که افراد را قادر می‌سازد تا در چارچوب قانون، از اختیارات و امکانات خود بهره‌مند شوند. این آزادی شامل آزادی بیان، آزادی اندیشه و آزادی مشارکت سیاسی است که همگی در جهت تحقق کرامت انسانی تعریف می‌شوند. در مقابل، استقلال مفهومی است که بیشتر به سطح ملی تعلق دارد و به معنای توانایی یک کشور در تعیین سیاست‌ها و اجرای آن‌ها بدون دخالت نیروهای خارجی است. استقلال سیاسی، اقتصادی و فرهنگی، سه محور اصلی این مفهوم به شمار می‌روند که هر یک تأثیری شگرف در حفظ حاکمیت و هویت ملی دارند.

در نظام حقوق اساسی ایران، آزادی و استقلال نه تنها به‌عنوان اصول اخلاقی و اجتماعی، بلکه به‌عنوان مؤلفه‌هایی قانونی و اجرایی مطرح شده‌اند. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با تأکید بر ارزش‌های الهی و انسانی، این دو مفهوم را در قالب اصول مختلف مورد توجه قرار داده است. از جمله، اصل ۹ قانون اساسی که به‌طور مستقیم به توازن میان آزادی و استقلال اشاره دارد. این اصل با در نظر گرفتن ابعاد مختلف حقوقی، اجتماعی و سیاسی، تلاش می‌کند تعادلی پایدار میان حقوق فردی و منافع ملی برقرار کند.

اهمیت این پژوهش در تحلیل ارتباط میان آزادی و استقلال در نظام حقوقی ایران نهفته است. با توجه به شرایط خاص سیاسی و اجتماعی ایران و جایگاه استراتژیک آن در منطقه، بررسی چگونگی تعامل میان این دو اصل، به درک بهتر ظرفیت‌های قانون اساسی و ارائه راهکارهایی برای تقویت نظام حقوقی کمک می‌کند. علاوه بر این، تحلیل دقیق اصل ۹ قانون اساسی می‌تواند در شناسایی نقاط قوت و ضعف قوانین موجود مؤثر باشد و به سیاست‌گذاران در تنظیم بهتر قوانین و سیاست‌های اجرایی یاری رساند.

بنابراین، هدف اصلی این مقاله، بررسی عمیق رابطه میان آزادی و استقلال در نظام حقوقی ایران و تبیین جایگاه آن‌ها در چارچوب اصل ۹ قانون اساسی است. این موضوع از آن جهت اهمیت دارد که بتواند درک جامع‌تری از حقوق شهروندی و حاکمیت ملی ارائه داده و راهکارهایی علمی و عملی برای پیشبرد عدالت اجتماعی و توسعه پایدار پیشنهاد دهد.

۱. بیان ضرورت بررسی نسبت میان آزادی و استقلال در نظام حقوقی ایران

با توجه به چالش‌های پیچیده جوامع معاصر، بررسی دقیق و عمیق رابطه میان آزادی و استقلال در نظام حقوقی ایران اهمیتی دوچندان یافته است. از یک سو، آزادی‌های مدنی، سیاسی و اجتماعی به‌عنوان یکی از ارکان اصلی حقوق بشر و توسعه انسانی در تمامی جوامع مدرن به رسمیت شناخته شده‌اند. این آزادی‌ها، از آزادی بیان و اندیشه گرفته تا مشارکت در فرآیندهای تصمیم‌گیری سیاسی، برای تقویت کرامت انسانی و ارتقای کیفیت زندگی شهروندان ضروری هستند. از سوی دیگر، حفظ استقلال ملی، به‌ویژه در مواجهه با فشارهای سیاسی، اقتصادی و فرهنگی خارجی، یکی از اصول کلیدی حاکمیت ملی و اولویت‌های نظام جمهوری اسلامی ایران به‌شمار می‌رود. در شرایطی که آزادی بدون محدودیت می‌تواند به تهدیدی برای یکپارچگی و استقلال ملی بدل شود، محدودیت بیش از اندازه آزادی‌ها نیز می‌تواند زمینه‌ساز نقض حقوق شهروندان و کاهش اعتماد عمومی شود. قانون اساسی ایران، به‌ویژه اصل ۹، تلاشی هوشمندانه برای مدیریت این تعارض ذاتی است. این اصل نه‌تنها آزادی‌های مشروع را به رسمیت می‌شناسد، بلکه از سلب استقلال کشور به بهانه تأمین آزادی‌های فردی جلوگیری می‌کند.

بررسی ضرورت ایجاد تعادل میان آزادی و استقلال در نظام حقوقی ایران از آن جهت حائز اهمیت است که می‌تواند به تحلیل ظرفیت‌های قانون اساسی در این زمینه کمک کند. با بررسی دقیق‌تر این موضوع، می‌توان نقاط قوت و ضعف سیاست‌گذاری‌ها و قوانین فعلی را شناسایی کرده و پیشنهادهایی برای بهبود کارآمدی نظام حقوقی ارائه داد. از طرفی، این بررسی می‌تواند الگویی برای مدیریت تعارضات میان منافع ملی و حقوق فردی در سایر کشورها باشد.

بنابراین، تحلیل رابطه میان آزادی و استقلال، به‌ویژه در چارچوب اصل ۹ قانون اساسی، نه‌تنها از منظر حقوقی، بلکه از منظر اجتماعی و سیاسی نیز ضروری است. این تحلیل می‌تواند راه‌گشای ارائه راه‌کارهایی عملی برای بهبود سیاست‌گذاری‌ها، تقویت نظام حقوقی، و ارتقای حقوق شهروندی در کشور باشد.

۲. تاریخچه

مطالعه تاریخی مفاهیم "آزادی" و "استقلال" در ایران نشان می‌دهد که این دو مفهوم، از دوران باستان تاکنون، همواره با تغییرات و تحولات گسترده‌ای همراه بوده‌اند و در هر دوره‌ای به شکلی متفاوت از گذشته تفسیر و تعریف شده‌اند.^۲ در دوران پیش از اسلام، مفاهیم آزادی و استقلال عمدتاً به‌عنوان ویژگی‌های حکومتی و شاهانه مطرح بودند. در این دوره، شاهان و پادشاهان ایرانی به‌عنوان محورهای اصلی قدرت، با اعمال قوانین

۲. یاسر روستایی و عالیبه ذاکری کردری. «بررسی تعریف آزادی در حکومت اسلامی» ص ۹۱ پژوهشنامه اورمزد زمیمه شماره ۴۸ پاییز ۱۳۹۸

خاص خود، آزادی‌های فردی و اجتماعی مردم را تعیین می‌کردند. این مفهوم بیشتر در چارچوب قدرت‌های سیاسی و نظام‌های حکومتی مطرح می‌شد و توجه کمتری به حقوق فردی مردم می‌شد.

با ورود اسلام به ایران، مفاهیم آزادی و استقلال تحت تأثیر آموزه‌های دینی قرار گرفتند. در اسلام، آزادی به معنای آزادی در اراده انسانی و بر اساس اصول عدالت اجتماعی تعریف می‌شد. این تحولات در دوران صفویه و بعدها در دوران قاجار نمود پیدا کرد، جایی که اندیشمندان و متفکران مسلمان ایران به تدریج به مفاهیم حقوق بشر و آزادی‌های فردی توجه بیشتری نشان دادند. البته در این دوره‌ها، علی‌رغم تأکید بر عدالت اجتماعی، هنوز در عمل محدودیت‌های بسیاری بر آزادی‌های فردی اعمال می‌شد.

تحول واقعی و کلیدی در مفاهیم آزادی و استقلال با وقوع دوره مشروطه در اوایل قرن بیستم آغاز شد. در این دوره، آزادی و استقلال به‌عنوان مفاهیمی سیاسی و اجتماعی مطرح شدند که برخلاف گذشته، بیشتر با ایده‌های حقوق بشر و عدالت اجتماعی پیوند خوردند. انقلاب مشروطه، که در پی مبارزه با استبداد شاهنشاهی قاجار بود، به مردم ایران این امکان را داد تا از حقوق خود دفاع کنند و در راستای تحقق آزادی و استقلال ملی تلاش کنند. در این دوره، قانون اساسی مشروطه به تصویب رسید که برای اولین بار در تاریخ ایران مفاهیم آزادی و استقلال را به‌طور رسمی و قانونی وارد نظام حقوقی کشور کرد.

پس از انقلاب اسلامی ایران در سال ۱۳۵۷ و تصویب قانون اساسی جمهوری اسلامی در سال ۱۳۵۸، مفاهیم آزادی و استقلال وارد مرحله جدیدی از تحول شدند. در این قانون، به‌ویژه در اصل ۹، تأکید ویژه‌ای بر ارتباط مستقیم میان استقلال کشور و آزادی‌های مشروع مردم شده است. در حقیقت، اصل ۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به‌طور خاص به توازن میان استقلال و آزادی اشاره دارد و این دو مفهوم را به‌عنوان اصول بنیادین در نظام حقوقی کشور مطرح می‌کند.

این موضوع به‌ویژه در شرایطی که ایران تحت فشارهای داخلی و خارجی قرار دارد، اهمیت بیشتری پیدا می‌کند. بنابراین، بررسی روند تاریخی این مفاهیم و نحوه تطابق آن‌ها با تحولات اجتماعی و سیاسی کشور، گامی مهم در فهم بهتر جایگاه آزادی و استقلال در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و چالش‌های پیش‌روی آن‌ها است.

۳. مفهوم‌شناسی

۳/۱/۳ درک مفاهیم آزادی و استقلال

برای درک بهتر نسبت میان آزادی و استقلال، تحلیل دقیق و جامع مفاهیم مرتبط با این دو واژه ضروری است. مفاهیمی که در نظام حقوقی و اجتماعی، پایه‌ای‌ترین اصول را تشکیل داده و در عین حال، پیچیدگی‌هایی در تعریف و تفسیر آنها وجود دارد.

۲/۳. آزادی

آزادی یکی از مهم‌ترین مفاهیمی است که در اندیشه‌های حقوقی، سیاسی و فلسفی مطرح شده و جایگاه ویژه‌ای در قوانین اساسی کشورها، از جمله جمهوری اسلامی ایران دارد. در حقوق اساسی، آزادی به معنای توانایی افراد در انتخاب و عمل به گونه‌ای تعریف می‌شود که حقوق دیگران را نقض نکند. این تعریف به مفهوم "آزادی‌های مشروع" اشاره دارد که قانون‌گذار آنها را در چارچوبی مشخص تعریف و محدود کرده است. آزادی‌های اساسی شامل حق آزادی بیان، آزادی مطبوعات، آزادی اجتماعات، آزادی مذهب و آزادی انتخاب شغل هستند. این حقوق به عنوان یکی از ارکان کرامت انسانی در اسناد بین‌المللی و قوانین داخلی کشورها به رسمیت شناخته شده‌اند. قانون اساسی ایران نیز در اصول متعددی مانند اصل ۹ و اصل ۲۴ به این آزادی‌ها پرداخته است.

آزادی مثبت اولاً به معنای خودمختاری فردی و ثانیاً به مفهوم عمل بر حسب مقتضیات عقل و ثالثاً به معنای حق مشارکت در قدرت عمومی به کار رفته است. آزادی منفی چیزی است که حدود آن را نمی‌توان به آسانی مشخص کرد. در ظاهر، آزادی منفی همان مختار بودن انسان در انتخابی است که در سر دو راهی صورت می‌دهد ((آزادی دو چهره مثبت و منفی دارد. در نمای منفی خود، به معنای رهایی از هرگونه قیدوبند و محدودیت است و چهره مثبت آن به معنای امتیاز و توان و قدرت به کار می‌رود)).

۳/۳. استقلال

استقلال مفهومی است که بیشتر در حوزه روابط بین‌الملل و حقوق عمومی مطرح می‌شود، اما در حقوق اساسی نیز جایگاه ویژه‌ای دارد. در نظام حقوقی، استقلال به معنای توانایی یک دولت در اعمال حاکمیت ملی بدون دخالت یا فشار خارجی تعریف می‌شود. این مفهوم شامل سه جنبه اصلی است:

استقلال سیاسی: توانایی دولت در اتخاذ تصمیم‌های سیاسی بدون مداخله خارجی.
استقلال اقتصادی: خودکفایی در تأمین نیازهای اقتصادی و مقاومت در برابر فشارهای اقتصادی خارجی.

استقلال فرهنگی: حفاظت از ارزش‌ها، زبان و فرهنگ ملی در برابر تهاجم‌های فرهنگی.

در نظام جمهوری اسلامی ایران، استقلال یکی از ارکان اصلی حاکمیت ملی است و در قانون اساسی کشور، به ویژه در اصولی مانند اصل ۱۵۲^۴ و اصل ۱۵۳^۵، بر عدم پذیرش هرگونه سلطه سیاسی، اقتصادی یا فرهنگی تأکید شده است.

۳. ابراهیم یاقوتی و فاطمه عرب نیا «آزادی مقاومت در اندیشه فقه سیاسی با رویکرد بر نظر امام خمینی» ص ۱۵۳ پژوهشنامه متین پاییز ۱۳۸۹

۴. محمد فتحی و کاظم نوری اصفهانی (قانون اساسی به همراه نظرات تفسیری شورای نگهبان) ۱۳۹۶-۱۳۵۹، ص ۵۳

۵. محمد فتحی و کاظم نوری اصفهانی (قانون اساسی به همراه نظرات تفسیری شورای نگهبان) ۱۳۹۶-۱۳۵۹، ص ۵۳

اصل ۱۵۲ بیان می‌کند که سیاست خارجی جمهوری اسلامی ایران بر پایه نفی هرگونه سلطه‌جویی و سلطه‌پذیری استوار است. همچنین، اصل ۱۵۳ هرگونه قرارداد که موجب سلطه بیگانه بر منابع طبیعی، اقتصادی، فرهنگی، ارتش و دیگر شئون کشور شود را ممنوع می‌داند.

۴/۳. رابطه آزادی و استقلال

آزادی و استقلال، در عین تمایز مفهومی، در برخی موارد با یکدیگر ارتباط تنگاتنگ دارند. بدون استقلال، آزادی‌های مشروع شهروندان ممکن است به دلیل فشارها یا مداخلات خارجی محدود شود. از سوی دیگر، حفظ استقلال ملی نیز مستلزم احترام به آزادی‌های مشروع شهروندان است، چراکه نادیده گرفتن این آزادی‌ها می‌تواند به نارضایتی عمومی و ضعف داخلی منجر شود که خود بستری برای مداخلات خارجی فراهم می‌کند.

قانون اساسی ایران با استفاده از اصولی مانند اصل ۹ تلاش کرده است تعادلی میان این دو مفهوم برقرار کند. این اصل تأکید دارد که هیچ فرد یا گروهی نمی‌تواند به نام حفظ استقلال، حقوق و آزادی‌های مشروع شهروندان را نادیده بگیرد. بنابراین، آزادی و استقلال نه تنها دو مفهوم جداگانه نیستند، بلکه در نظام حقوقی و سیاسی ایران به عنوان دو اصل مکمل یکدیگر عمل می‌کنند.

۴. بیان هدف تحقیق و پرسش اصلی

هدف اصلی این پژوهش، بررسی رابطه و تعادل میان دو مفهوم کلیدی آزادی و استقلال در نظام حقوقی ایران است. این تحقیق تلاش می‌کند تا با تحلیل دقیق این دو مفهوم و تأکید بر اصل ۹ قانون اساسی، به ابعاد مختلف حقوقی، اجتماعی و سیاسی تعادل میان آنها بپردازد. اهمیت این موضوع به این دلیل است که آزادی و استقلال به عنوان دو اصل بنیادین در قوانین اساسی کشورها نقش تعیین‌کننده‌ای در تعیین حفظ حاکمیت ملی ایفا می‌کنند.

در این راستا، پرسش اصلی تحقیق به شرح زیر مطرح شده است:

"چگونه می‌توان میان آزادی و استقلال در نظام حقوقی ایران با تأکید بر اصل ۹ قانون اساسی تعادل برقرار کرد؟"

این پرسش به دنبال یافتن راهکاری است که ضمن حفظ ارزش‌های اساسی و حاکمیت ملی، آزادی‌های فردی و اجتماعی نیز مورد صیانت قرار گیرند.

۵. روش‌شناسی پژوهش

این پژوهش با بهره‌گیری از روش تحقیق کتابخانه‌ای انجام شده است. در این روش، منابع حقوقی، قانونی و تاریخی مرتبط با موضوع تحقیق به دقت بررسی و تحلیل

شده‌اند. انتخاب این روش به دلیل قابلیت آن در دسترسی به مستندات قانونی، اسناد تاریخی و منابع علمی معتبر است که اطلاعات جامعی درباره مفاهیم آزادی و استقلال ارائه می‌دهند.

علاوه بر این، برای تحلیل داده‌ها از روش تحلیل محتوای کیفی استفاده شده است. این روش به پژوهشگر امکان می‌دهد تا متون و داده‌های جمع‌آوری شده را از منظر مفاهیم و معانی عمیق‌تر بررسی کند و به درک جامعی از نحوه تعامل میان آزادی و استقلال در نظام حقوقی ایران دست یابد. تمرکز این تحلیل بر استخراج مفاهیم کلیدی و ارتباط آنها با اصول قانون اساسی، به‌ویژه اصل ۹، بوده است.

روش‌شناسی این پژوهش به نحوی طراحی شده که ضمن رعایت دقت علمی، امکان بررسی جامع‌تر موضوع را فراهم کرده و از تعصب یا محدودیت‌های احتمالی در تحلیل جلوگیری شود.

۶. پیشینه پژوهش

موضوع آزادی و استقلال در نظام حقوقی ایران یکی از موضوعات پراهمیت و پیچیده‌ای است که در سال‌های اخیر در بسیاری از پژوهش‌های حقوقی مورد بررسی قرار گرفته است. این مطالعات تلاش کرده‌اند تا با ارائه دیدگاه‌های تحلیلی و تطبیقی، جنبه‌های مختلف ارتباط میان آزادی و استقلال را در نظام حقوقی ایران و سایر نظام‌های حقوقی روشن کنند. برخی از مهم‌ترین مطالعات انجام‌شده در این حوزه عبارت‌اند از:

نقش مدل‌سازی علمی در پیاده‌سازی اصول قانون اساسی مورد اصل نهم، محمدعلی صنیعی که در مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی شماره ۵۳ پاییز ۱۳۸۰ انجام شده است، به بررسی‌های علمی در حوزه‌های مختلف متضمن نوعی الگوسازی یا مدل‌سازی از پدیده مورد مطالعه است و بر این باور است که مفاهیم به کار گرفته شده در قانون اساسی مانند استقلال و آزادی، ابهام ذاتی دارند. دکتر محمدعلی صنیعی‌فرد در این مطالعه تلاش کرده است با شانزده الگوی مختلف این ابهامات را رفع کند.

بررسی تطبیقی مفهوم آزادی و مصادیق آن در منشور حقوق شهروندی و اعلامیه جهانی حقوق بشر، علی اسلامی، زهرا جهانگیر و محمد کاظم کاوه پیشقدم (مجله پژوهش‌های حقوقی دوره ۲۰ شماره ۴۵ بهار ۱۴۰۰) در این پژوهش به بررسی چالش‌های موجود میان حفظ استقلال ملی و تأمین حقوق شهروندی در ایران پرداخته است. نویسنده نشان داده است که چگونه برخی سیاست‌ها به بهانه حفظ استقلال ملی، آزادی‌های فردی و حقوق شهروندی را محدود می‌کنند. این مطالعه همچنین بر این نکته تأکید کرده است که استقلال و آزادی دو مفهوم مکمل یکدیگر هستند و نمی‌توان با تضعیف یکی از آنها، دیگری را تقویت کرد. پژوهش محمدی به طور خاص به مسائل فرهنگی و اقتصادی مرتبط با استقلال ملی و تأثیر آنها بر آزادی‌های اجتماعی پرداخته است.

تحلیل اصل ۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، حسن روشن (۱۳۹۲) انجام شده، به صورت ویژه بر اصل ۹ قانون اساسی متمرکز بوده و تلاش کرده است تعادل میان آزادی و استقلال را در قالب این اصل تحلیل کند. نویسندگان در این مطالعه به این نتیجه رسیده است که اصل ۹ قانون اساسی از انعطاف‌پذیری بالایی برخوردار است و می‌تواند در شرایط مختلف به گونه‌ای تفسیر شود که تعادل میان آزادی‌های فردی و اجتماعی از یک سو و استقلال ملی از سوی دیگر حفظ شود. در این پژوهش همچنین به این نکته اشاره شده است که تفاسیر نادرست از این اصل می‌تواند منجر به نقض آزادی‌ها یا آسیب به استقلال کشور شود.

تحلیل محدودیت‌های آزادی در نظام‌های حقوقی ایران و فرانسه، محمد ابراهیم عرب (۱۴۰۱) در این پژوهش، به مقایسه مفهوم آزادی در دو نظام حقوقی ایران و فرانسه پرداخته است. این مطالعه نشان داده است که هر دو نظام حقوقی، مفهوم آزادی را به عنوان ارکان اساسی حقوق اساسی به رسمیت شناخته‌اند، اما تفسیر و اجرای این مفهوم در هر نظام به شدت تحت تأثیر زمینه‌های تاریخی، فرهنگی و سیاسی قرار دارد. در نظام حقوقی ایران، ارزش‌های اسلامی و ملی تأثیر عمده‌ای بر تعریف آزادی دارند، در حالی که در نظام حقوقی فرانسه، اصول لائیک و سکولار نقش برجسته‌ای ایفا می‌کنند.

این مطالعات به صورت مستقیم و غیرمستقیم نشان‌دهنده اهمیت و ضرورت بررسی تعادل میان آزادی و استقلال در نظام حقوقی ایران هستند و پایه‌های نظری مهمی را برای این تحقیق فراهم می‌کنند.

۷. نقاط قوت و ضعف تحقیقات قبلی

تحقیقات پیشین در حوزه آزادی و استقلال، دارای نقاط قوت قابل توجهی از جمله: پرداختن به جنبه‌های مختلف آزادی و استقلال از منظر حقوق اساسی هستند. تحلیل تطبیقی این مفاهیم با نظام‌های حقوقی دیگر، که به غنای ادبیات موضوع کمک کرده است. با این حال، برخی کاستی‌ها نیز در پژوهش‌های قبلی به چشم می‌خورد: بیشتر پژوهش‌ها به صورت توصیفی انجام شده و کمتر به تحلیل عمیق روابط میان آزادی و استقلال پرداخته‌اند. در تحقیقات پیشین، به ندرت تأثیرات اجتماعی و سیاسی تعادل میان این مفاهیم بررسی شده است. کمتر مطالعه‌ای به صورت جامع به اصل ۹ قانون اساسی و اهمیت آن در تنظیم رابطه آزادی و استقلال پرداخته است.

۸. جایگاه پژوهش حاضر

این پژوهش با هدف ارائه دیدگاهی جامع‌تر درباره نسبت میان آزادی و استقلال در نظام حقوقی ایران انجام شده است. بسیاری از تحقیقات پیشین در این حوزه عمدتاً به توصیف مفاهیم مرتبط با آزادی و استقلال پرداخته و یا تطبیق این مفاهیم با نظام‌های حقوقی مختلف را هدف قرار داده‌اند. با این حال، کمتر پژوهشی به تحلیل عمیق و

کاربرد این مفاهیم در چارچوب اصل ۹ قانون اساسی ایران و نقش آن در شکل‌دهی سیاست‌ها و قوانین پرداخته است. این پژوهش همچنین به دنبال ارائه راهکارهای عملی برای دستیابی به تعادل میان آزادی و استقلال است. این بررسی می‌تواند به سیاست‌گذاران و قانون‌گذاران کمک کند تا در تنظیم و اجرای قوانین، رویکردی متوازن و کارآمد اتخاذ کنند. علاوه بر این، پژوهش حاضر می‌کوشد تا با تحلیل داده‌های حقوقی و قانونی، گامی در جهت حل چالش‌های موجود در این زمینه بردارد و مبنای علمی و عملی برای تصمیم‌گیری‌های آتی فراهم کند. این رویکرد جامع و تحلیلی، جایگاه پژوهش حاضر را در میان تحقیقات پیشین متمایز کرده و آن را به منبعی ارزشمند برای مطالعه در حوزه تعادل میان آزادی و استقلال در نظام حقوقی ایران تبدیل می‌کند.

۹. تحلیل مفاهیم اساسی

۹/۱. مفهوم آزادی بر اساس اصول مختلف قانون اساسی

آزادی به‌عنوان یکی از اصول بنیادی نظام حقوقی ایران، در بخش‌های مختلف قانون اساسی مورد تأکید قرار گرفته است. اصل ۹ قانون اساسی تأکید دارد که آزادی نباید به استقلال و تمامیت ارضی کشور لطمه وارد کند. این اصل نشان‌دهنده تعهد نظام حقوقی ایران به حفظ توازن میان آزادی‌های فردی و منافع ملی است. علاوه بر آن، اصل ۲۳ قانون اساسی آزادی عقیده را تضمین کرده و هرگونه تفتیش عقاید را منع کرده است. در این راستا، قانون اساسی تلاش کرده است تا مرزهای آزادی و حفظ ارزش‌های اسلامی را مشخص کند. اصل ۲۴ قانون اساسی نیز آزادی مطبوعات را مطرح کرده و آن را مشروط به عدم اخلال در مبانی اسلام و حقوق عمومی می‌داند. این شرط‌گذاری اگرچه زمینه‌ساز نظم اجتماعی است، اما گاه با چالش‌هایی در زمینه آزادی بیان همراه بوده است.

۹/۲. تفاوت میان آزادی‌های مدنی، سیاسی و اجتماعی در ایران

آزادی‌های مدنی در ایران ناظر بر حقوق فردی است که شامل آزادی بیان، اندیشه و مذهب می‌شود. اصول مختلف قانون اساسی، به‌ویژه اصل ۲۷، تلاش کرده‌اند تا بستر قانونی مناسبی برای آزادی مدنی فراهم کنند. آزادی‌های سیاسی شامل حقوق مرتبط با مشارکت در تصمیم‌گیری‌های سیاسی، تشکیل احزاب و مشارکت در انتخابات است. این حقوق، هرچند در قانون اساسی پیش‌بینی شده‌اند، در عمل تحت تأثیر شرایط سیاسی و تفاسیر گوناگون قرار دارند. آزادی‌های اجتماعی نیز شامل حقوقی مانند حق تحصیل، بهداشت و رفاه اجتماعی است. این موارد در اصولی همچون اصل ۲۹ و اصل ۳۰ قانون اساسی تضمین شده‌اند. با این حال، یکی از چالش‌های مهم در این حوزه، اجرایی شدن کامل این اصول به‌ویژه در مناطق کمتر توسعه‌یافته است.^۶

۶. سید مجتبی عزیزی «تحلیلی شهود گرایانه بر قلمرو آزادی‌های سیاسی در جامعه اسلامی» پژوهش‌های راهبردی سیاست شماره ۴۷ ص ۶

۳/۹. تعریف استقلال در زمینه‌های مختلف (سیاسی، اقتصادی، فرهنگی)

استقلال به‌عنوان یکی از ارکان اساسی نظام حقوقی ایران در قانون اساسی به روشنی تعریف شده است. استقلال سیاسی به معنای تصمیم‌گیری مستقل در امور داخلی و خارجی کشور است. این اصل در مواد مختلف قانون اساسی، از جمله اصل ۱۵۲، برجسته شده است. در حوزه فرهنگی، استقلال به معنای حفظ هویت و ارزش‌های ملی و اسلامی در برابر نفوذ فرهنگ بیگانه تعریف می‌شود. این امر، به‌ویژه در دنیای جهانی‌شده امروز، اهمیتی مضاعف یافته است.

۱۰. جایگاه استقلال در قانون اساسی ایران

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران استقلال را به‌عنوان یکی از اصول غیرقابل چشم‌پوشی در سیاست‌گذاری‌های داخلی و خارجی معرفی کرده است. اصل ۱۵۲ سیاست خارجی جمهوری اسلامی ایران را بر پایه نفی سلطه‌گری و سلطه‌پذیری استوار دانسته است. همچنین، اصل ۱۵۳ هرگونه قراردادی که منجر به سلطه بیگانگان بر منابع طبیعی، اقتصادی، فرهنگی و نظامی کشور شود را ممنوع کرده است. این اصول نشان‌دهنده نگاه جامع قانون اساسی به مفهوم استقلال و تأکید بر حفظ حاکمیت ملی است.^۷

۱۱. تحلیل اصل ۹ قانون اساسی

اصل ۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران یکی از اصول محوری در نظام حقوقی کشور است که اهمیت و جایگاه ویژه‌ای در تبیین رابطه میان استقلال، آزادی و تمامیت ارضی دارد. این اصل با تأکید بر تفکیک‌ناپذیری این مفاهیم، سعی دارد چارچوبی جامع و منطقی برای حفظ توازن میان ارزش‌های بنیادین نظام جمهوری اسلامی ارائه دهد. در ادامه، مضمون این اصل به تفصیل مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱۱/۱ تفکیک‌ناپذیری آزادی و استقلال

یکی از پیام‌های مهم این اصل، رابطه مستقیم و ناگسستنی میان آزادی و استقلال است. آزادی به‌عنوان یکی از حقوق ذاتی و طبیعی انسان‌ها و استقلال به‌عنوان ستون فقرات حاکمیت ملی، در این اصل به‌گونه‌ای تعریف شده‌اند که هیچ‌یک نمی‌توانند بدون دیگری معنا و مفهوم واقعی خود را پیدا کنند. این دیدگاه حاکی از آن است که آزادی فردی و اجتماعی در صورتی ارزشمند است که در چارچوب حاکمیت مستقل یک ملت اعمال شود. به عبارت دیگر، هرگونه خدشه به استقلال کشور، می‌تواند فضای لازم برای تحقق آزادی را از بین ببرد و بالعکس، بدون آزادی‌های اساسی، استقلال معنای واقعی خود را از دست می‌دهد.^۸

۷. سید محمد مهدی غمامی «شاخص‌های فقهی حقوقی استقلال دولت با تأکید بر حقوق اساسی» ص ۵۳ پاییز ۱۳۹۷ شماره ۲۱

۸. محمد تمیزکار مسقیم «تفکیک‌ناپذیری استقلال و وحدت تمامیت ارضی با تأکید اصل نهم» ص ۹ پایان نامه ۱۳۸۷

۲/۱۱. مسئولیت دولت و ملت در حفظ ارزش‌ها

در این اصل، تأکید ویژه‌ای بر مسئولیت مشترک دولت و ملت در حفظ استقلال و آزادی وجود دارد. این نگاه دو جانبه، نشان‌دهنده رویکرد تعاملی میان حکومت و مردم در نظام جمهوری اسلامی ایران است. دولت موظف است با وضع قوانین و سیاست‌گذاری‌های مناسب، آزادی‌های مشروع و استقلال کشور را تضمین کند و از طرفی، مردم نیز با رعایت قوانین، همکاری و مشارکت، نقش کلیدی خود را ایفا می‌کنند. چنین رویکردی باعث می‌شود که حفاظت از این ارزش‌ها نه یک وظیفه صرفاً حکومتی، بلکه تعهدی ملی تلقی شود که تمام افراد جامعه در قبال آن مسئولیت دارند.

اصولاً در جامعه‌ای که از استقلال سیاسی، فرهنگی، اقتصادی، نظامی و امثال این‌ها دفاع نشود و جامعه به آن‌ها دسترسی پیدا نکند، صحبت از تحصیل آزادی‌ها، شعر و خیال است و بالعکس، در جامعه‌ای که استبداد بخواهد در زمان ما بماند و یا بوجود بیاید، این استبداد چون متکی به وجود مردم نیست تکیه‌گاهش را کجا باید پیدا کند؟ مسلماً خارج از مردم.^۹

۳/۱۱ ممنوعیت سوء استفاده و حفظ توازن

یکی از نکات برجسته این اصل، هشدار درباره سوء استفاده از مفاهیم آزادی و استقلال است. این اصل نه تنها سوء استفاده از آزادی برای تضعیف استقلال کشور را ممنوع می‌داند، بلکه سوء استفاده از استقلال برای محدود کردن آزادی‌های مشروع را نیز غیرقانونی اعلام می‌کند. درک عمیق نظام حقوقی ایران از ضرورت حفظ تعادل میان این دو مفهوم است. این تعادل نه تنها باعث جلوگیری از افراط و تفریط در سیاست‌گذاری‌ها می‌شود، بلکه موجب می‌شود که نظام اجتماعی به‌طور پایدار و هماهنگ عمل کند.

۴/۱۱ ارتباط اصل ۹ با سایر اصول قانون اساسی

اصل ۹ قانون اساسی به‌خوبی با سایر اصول مرتبط در قانون اساسی هم‌راستا است. برای مثال، اصولی که به آزادی بیان، آزادی عقیده، و حق تشکیل احزاب و اجتماعات اشاره دارند، در کنار اصولی که بر حفظ استقلال و تمامیت ارضی تأکید می‌کنند، همه در راستای تحقق مفاد این اصل عمل می‌کنند. از این منظر، اصل ۹ نقشی محوری در انسجام‌بخشی به سایر اصول و ایجاد هم‌افزایی میان ارزش‌های مختلف قانون اساسی ایفا می‌کند.

۵/۱۱ کاربرد اصل ۹ در تنظیم روابط داخلی و خارجی

این اصل علاوه بر نقش راهبردی در سیاست داخلی، در حوزه سیاست خارجی نیز جایگاه ویژه‌ای دارد. در عرصه داخلی، این اصل چارچوبی برای تنظیم روابط میان دولت، ملت و قوای مختلف ارائه می‌دهد و بر لزوم احترام به آزادی‌ها و استقلال تأکید می‌کند. در حوزه بین‌المللی نیز، اصل ۹ بر عدم وابستگی به قدرت‌های خارجی و تأکید بر حاکمیت ملی و تمامیت ارضی به‌عنوان اصول غیرقابل معامله تصریح دارد.

۶/۱۱ چالش‌های پیش‌رو در اجرای اصل ۹

خداوند خطاب به پیامبرص فرمود: **وَلَنْ تَرْضَىٰ عَنْكَ الْيَهُودُ وَلَا النَّصَارَىٰ حَتَّىٰ تَتَّبِعَ مِلَّتَهُمْ قُلْ إِنَّ هُدَىٰ اللَّهِ هُوَ الْهُدَىٰ وَلَئِنَّ آتِبَعْتَ أَهْوَاءَهُمْ بَعْدَ الَّذِي جَاءَكَ مِنَ الْعِلْمِ مَا لَكَ مِنَ اللَّهِ مِنْ وَلِيٍّ وَلَا نَصِيرٍ**^{۱۰}

و نیز فرمود: **وَلَئِنْ آتِبَعْتَ أَهْوَاءَهُمْ مِّنْ بَعْدِ مَا جَاءَكَ مِنَ الْعِلْمِ إِنَّكَ إِذًا لَمِنَ الظَّالِمِينَ**^{۱۱}

و این چنین است که اصل نهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، به این موضوع حیاتی اختصاص یافته است. اگرچه اصل ۹ به‌طور نظری، یکی از جامع‌ترین اصول در قانون اساسی به‌شمار می‌رود، اما اجرای آن با چالش‌هایی مواجه است. از جمله این چالش‌ها می‌توان به برداشت‌های متفاوت از مفهوم "آزادی‌های مشروع"، تضاد منافع سیاسی در برخی موارد و وجود فشارهای بین‌المللی بر استقلال کشور اشاره کرد. برای غلبه بر این چالش‌ها، لازم است که دولت و ملت، به‌طور هم‌زمان و هماهنگ، با پایبندی به مفاد این اصل، از هرگونه اقدام یا تصمیمی که تعادل میان استقلال و آزادی را برهم می‌زند، خودداری کنند.

۱۲. جمع‌بندی

اصل ۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با ارائه یک رویکرد جامع، نه تنها به تبیین رابطه میان آزادی و استقلال پرداخته، بلکه به اهمیت هم‌زمان حفظ این دو ارزش بنیادین تأکید کرده است. این اصل، به‌عنوان یکی از محورهای نظام حقوقی کشور، راهنمایی برای سیاست‌گذاران، مجریان قانون و تمام افراد جامعه در حفظ و تقویت بنیان‌های جمهوری اسلامی ایران است.

۱۲/۱ تعارض‌ها و هماهنگی‌ها

آزادی و استقلال به‌عنوان دو مفهوم محوری در نظام حقوقی ایران، در مواردی ممکن است با یکدیگر تعارض پیدا کنند. این تعارض‌ها و هماهنگی‌ها به دلایل مختلف حقوقی، اجتماعی و سیاسی قابل بررسی هستند.

۱۰. قرآن کریم «سوره بقره» آیه ۱۲۰

۱۱. قرآن کریم «سوره بقره» آیه ۱۴۵

۲/۱۲ موارد تعارض

تأثیرات سیاست‌های بین‌المللی: در برخی موارد، سیاست‌های خارجی و تعاملات بین‌المللی برای حفظ استقلال ممکن است به محدودیت در آزادی‌های داخلی منجر شود. نمونه‌هایی از این وضعیت را می‌توان در محدودیت دسترسی به رسانه‌های خارجی یا اعمال قوانین سخت‌گیرانه بر فعالیت‌های سیاسی مشاهده کرد. قوانین محدودکننده: برخی قوانین داخلی به بهانه حفظ وحدت ملی یا مقابله با تهدیدات خارجی، ممکن است آزادی‌های فردی و اجتماعی را محدود کنند. به‌عنوان مثال، قانون مطبوعات در ایران در برخی موارد به‌گونه‌ای اجرا شده است که آزادی بیان را محدود کرده است.^{۱۲}

۳/۱۲ موارد هماهنگی

آزادی در چارچوب استقلال: آزادی‌های مشروع، زمانی که در چارچوب حفظ استقلال ملی اعمال شوند، به تقویت نظام سیاسی و اجتماعی کمک می‌کنند. برای مثال، برگزاری انتخابات آزاد یکی از مواردی است که هم استقلال ملی و هم آزادی عمومی را تقویت می‌کند.

مبارزه با استعمار: استقلال سیاسی ایران در برابر فشارهای خارجی، به‌عنوان شرطی برای تحقق آزادی‌های داخلی شناخته می‌شود. در این زمینه، قانون اساسی تلاش کرده است تا آزادی‌های فردی و استقلال ملی را در یک مسیر واحد قرار دهد.

۱۳. نحوه اجرای اصل ۹ در نظام حقوقی ایران

اجرای اصل ۹ قانون اساسی در نظام حقوقی ایران یکی از موضوعات حساس و پرجالش بوده است. این اصل، با تأکید بر تفکیک‌ناپذیری آزادی و استقلال، تلاش دارد تا میان این دو مفهوم بنیادین توازن ایجاد کند. با این حال، اجرای این اصل همواره با موانع و چالش‌هایی روبه‌رو بوده که عمدتاً ناشی از تفاوت تفاسیر، اعمال سلیقه‌ها و شرایط خاص داخلی و بین‌المللی است.

۱/۱۳ قوانین مرتبط با اجرای اصل ۹

برخی از قوانین داخلی، به‌ویژه قانون احزاب و قانون مطبوعات^{۱۳}، مستقیماً به اجرای مفاد اصل ۹ ارتباط دارند. این قوانین، به‌منظور تضمین آزادی‌های مشروع و در عین حال حفظ استقلال کشور، چارچوب‌هایی تعیین کرده‌اند. با این حال، گاهی اوقات

۱۲. رضا اسلامی و محمد مهدی کمالوند «چالش‌های آزادی اجتماعات در سیستم حقوقی ایران در پرتو حقوق بشر» مجله بین‌المللی شماره ۵۰ ص ۱۹۲

۱۳. اداره کل آموزش کارمندان_اداره آموزش شورای حل اختلاف «آشنایی با قانون مطبوعات و جرائم مطبوعاتی» ص ۷

رویکرد سخت‌گیرانه‌ای در تفسیر و اجرای این قوانین دیده می‌شود که ممکن است منجر به محدود شدن آزادی‌های فردی و اجتماعی شود. برای مثال، در مواردی، قوانین مطبوعات با استناد به ضرورت حفظ امنیت ملی یا مقابله با نفوذ خارجی، اقدام به محدودسازی فعالیت رسانه‌ها کرده‌اند. این موضوع، اگرچه با هدف حفاظت از استقلال کشور انجام می‌شود، اما می‌تواند به نقض آزادی‌های مشروع منجر شود.

۲/۱۳. تفسیر شورای نگهبان از اصل ۹

شورای نگهبان به‌عنوان نهاد مفسر قانون اساسی، نقش مهمی در تعیین نحوه اجرای اصل ۹ ایفا می‌کند^{۱۴}. در بسیاری از موارد، این شورا تفاسیری ارائه داده که تمرکز بیشتری بر حفظ استقلال و تمامیت ارضی کشور دارد. برای مثال، در مواجهه با تهدیدات خارجی یا دخالت‌های بین‌المللی، شورای نگهبان تفاسیری از اصل ۹ ارائه کرده که محدودکننده آزادی‌های مشروع بوده است. این تفاسیر معمولاً با هدف جلوگیری از سوءاستفاده از آزادی‌ها برای تهدید استقلال ملی صورت گرفته است. با این حال، یکی از چالش‌های اصلی در این زمینه، تعریف و شناسایی مفهوم "آزادی‌های مشروع" است. نبود تعریف روشن و جامع از این مفهوم، زمینه‌ساز اختلاف‌نظرها و تفسیرهای گوناگون شده است. شورای نگهبان گاه با استناد به شرایط خاص سیاسی و امنیتی کشور، آزادی‌هایی را که در برخی از نظام‌های حقوقی به رسمیت شناخته شده‌اند، محدود کرده است.

۳/۱۳. چالش‌های اجرایی اصل ۹

اجرای اصل ۹ در نظام حقوقی ایران با چند چالش کلیدی روبه‌رو است: تعریف مبهم آزادی‌های مشروع: نبود تعریف شفاف و مشخص از این مفهوم، باعث اعمال سلیقه در تفسیر و اجرای اصل ۹ شده است. تنازع میان آزادی و استقلال: در مواردی، اجرای این اصل به‌گونه‌ای بوده که میان دو مفهوم استقلال و آزادی، یکی قربانی دیگری شده است. تأثیر شرایط بین‌المللی: فشارهای خارجی و تهدیدات امنیتی، گاه موجب شده تا آزادی‌های مشروع در داخل کشور محدود شوند، با این توجیه که این اقدامات در راستای حفظ استقلال و تمامیت ارضی هستند.

۴/۱۳. ضرورت ایجاد توازن در اجرای اصل ۹

برای اجرای صحیح اصل ۹، لازم است توازن میان آزادی و استقلال برقرار شود. این تعادل می‌تواند با:

تدوین قوانین جامع و شفاف درباره آزادی‌های مشروع؛
ایجاد نهادهایی مستقل برای نظارت بر اجرای این قوانین؛

۱۴. محمد فتحی و کاظم کوهی اصفهانی «قانون اساسی به همراه نظرات تفسیری شورای نگهبان» ۱۳۹۷

تدوین رویه‌های قضایی مبتنی بر عدالت و حقوق بشر؛
و کاهش تفسیرهای سلیقه‌ای، حاصل شود.

۱۴. مثال‌های عملی

ممنوعیت فعالیت برخی احزاب سیاسی: در مواردی، فعالیت احزاب سیاسی که دیدگاه‌های مخالف با سیاست‌های کلان نظام داشته‌اند، به دلیل "تهدید استقلال" یا "خدشه به وحدت ملی" ممنوع شده است. این تصمیمات اغلب با انتقادهایی از سوی فعالان سیاسی همراه بوده است که آن را مغایر با آزادی‌های مشروع می‌دانند. کنترل رسانه‌ها: محدودیت‌هایی که بر دسترسی به رسانه‌های خارجی اعمال شده، نمونه‌ای دیگر از اجرای اصل ۹ در چارچوب حفظ استقلال است. این سیاست‌ها اگرچه ممکن است استقلال ملی را تقویت کنند، اما در عین حال آزادی اطلاعات را محدود کرده‌اند.

۱۵. بررسی چالش‌ها و فرصت‌ها

۱/۱۵ چالش‌ها

۱/۱/۱۵ محدودیت‌های ناشی از قوانین و سیاست‌ها

در نظام حقوقی ایران، تنظیم برخی قوانین و سیاست‌ها به گونه‌ای است که اولویت‌بخشی به استقلال ملی، گاهی منجر به محدودیت‌های جدی برای آزادی‌های مدنی و سیاسی می‌شود. این محدودیت‌ها عمدتاً در حوزه‌هایی مانند فعالیت‌های اجتماعی، مطبوعاتی و سیاسی قابل مشاهده هستند، جایی که قوانین به جای تسهیل فعالیت‌های اجتماعی و سیاسی، به اعمال محدودیت‌هایی منجر می‌شوند که ممکن است با حقوق اساسی شهروندان در تضاد باشند. به عنوان نمونه، برخی سیاست‌های اجرایی به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم آزادی بیان یا حق تجمعات مسالمت‌آمیز را محدود می‌کنند. این شرایط، به‌ویژه در جوامعی که نیاز به تعامل و مشارکت عمومی برای پیشبرد توسعه پایدار دارند، می‌تواند تأثیرات منفی گسترده‌ای بر اعتماد عمومی و پویایی جامعه داشته باشد.^{۱۵}

علاوه بر این، گاهی اوقات قوانین به شکلی تنظیم می‌شوند که سازوکارهای لازم برای حفظ تعادل میان آزادی‌های فردی و الزامات استقلال ملی را به‌طور کامل در نظر نمی‌گیرند. در چنین شرایطی، ممکن است برخی شهروندان احساس کنند که حقوق اولیه آن‌ها قربانی ملاحظات گسترده‌تری می‌شود که ضرورتاً تأثیری مستقیم بر زندگی روزمره آن‌ها ندارند. از این رو، بازنگری در برخی سیاست‌ها و مقررات اجرایی ضروری به نظر می‌رسد تا ضمن حفظ استقلال ملی، فضای بیشتری برای آزادی‌های مدنی فراهم شود.

۲/۱۵. تعارضات میان منافع ملی و حقوق فردی

یکی از چالش‌های مهم و رایج در نظام‌های حقوقی، تداخل یا تعارض میان منافع ملی و حقوق فردی است. این مسئله به‌ویژه در شرایط بحرانی، مانند تهدیدات امنیتی یا فشارهای خارجی، نمود بیشتری پیدا می‌کند. در چنین شرایطی، دولت‌ها اغلب مجبور می‌شوند اقدامات فوری برای حفظ امنیت ملی انجام دهند که گاهی به محدود کردن آزادی‌های فردی منجر می‌شود. به عنوان مثال، در زمان بروز بحران‌های امنیتی، ممکن است قوانینی وضع شود که محدودیت‌هایی بر آزادی‌های شهروندی، مانند آزادی سفر، ارتباطات یا حتی تجمعات اجتماعی اعمال کند.^{۱۴}

این وضعیت می‌تواند تعارضاتی را میان اصول اساسی حقوق بشر و الزامات حفظ حاکمیت و استقلال ملی ایجاد کند. از یک سو، تأمین امنیت و حفظ یکپارچگی ملی از وظایف اساسی دولت است؛ اما از سوی دیگر، این وظایف نباید منجر به زیر پا گذاشتن حقوق و آزادی‌های مشروع شهروندان شود. چنین تعارضاتی نه تنها می‌تواند به کاهش اعتماد عمومی منجر شود، بلکه باعث ایجاد نارضایتی و تضعیف حمایت اجتماعی از سیاست‌های ملی می‌گردد.

برای مقابله با این چالش‌ها، ضروری است که چارچوب‌های قانونی و اجرایی دقیق و جامعی ایجاد شوند که ضمن حفظ اولویت‌های ملی، از حقوق و آزادی‌های فردی نیز حمایت کنند.

این چارچوب‌ها نباید به‌گونه‌ای طراحی شوند که شرایط استثنائی، مانند بحران‌ها، به بهانه‌ای برای نقض حقوق بنیادین شهروندان تبدیل شود. همچنین، ارتقای آگاهی عمومی و شفافیت در فرآیندهای تصمیم‌گیری می‌تواند در کاهش تعارضات میان منافع ملی و حقوق فردی مؤثر باشد.

۲/۱۵ فرصت‌ها

۱/۲/۱۵. ظرفیت‌های قانون اساسی برای ارتقاء آزادی و استقلال

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با تأکید بر اصول بنیادین حقوقی، پتانسیل بالایی برای ایجاد تعادل میان آزادی و استقلال دارد. اصل ۹ این قانون به‌طور ویژه به موضوع توازن میان این دو مفهوم پرداخته و تأکید می‌کند که هیچ‌یک از این دو نباید قربانی دیگری شود. این اصل با تعریف آزادی‌های مشروع و تصریح به لزوم حفظ استقلال کشور، راهکاری قانونی برای جلوگیری از افراط یا تفریط در اجرای این دو اصل ارائه داده است.

اجرای صحیح و منسجم این اصل می‌تواند بستری فراهم کند که حقوق شهروندان در قالب آزادی‌های فردی و اجتماعی به‌طور کامل رعایت شود، درحالی‌که استقلال

۱۶. عبدالاحمد کریمی (دو فصلنامه مطالعات حقوق اسلامی) دوره ۵ شماره ۱۲ ص ۱۳۹۹

ملی نیز از تهدیدهای داخلی و خارجی محفوظ بماند. قانون اساسی همچنین در اصول دیگری مانند اصول ۱۵۲ و ۱۵۳ بر لزوم جلوگیری از هرگونه سلطه خارجی و حفظ استقلال در زمینه‌های سیاسی، اقتصادی و فرهنگی تأکید دارد. این ظرفیت‌ها، اگر با سیاست‌گذاری‌های کارآمد همراه شوند، می‌توانند نقش مؤثری در توسعه پایدار کشور و تقویت عدالت اجتماعی داشته باشند.

علاوه بر این، ظرفیت قانون اساسی در گنجاندن اصولی مانند آزادی بیان، آزادی مطبوعات و آزادی اجتماعات در کنار تأکید بر حفظ منافع ملی، فضای مناسبی برای ایجاد تعادل میان حقوق فردی و الزامات جمعی فراهم کرده است. اگر این اصول به‌طور دقیق و عملی اجرا شوند، می‌توانند به بهبود شرایط اجتماعی، ارتقای کرامت انسانی و تقویت سرمایه اجتماعی کمک کنند.

۱۵/۲/۲. نقش نهادهای نظارتی و قضایی

نهادهای نظارتی و قضایی در ایران از جمله بازیگران کلیدی در مدیریت تعارضات میان آزادی و استقلال به‌شمار می‌روند. این نهادها، از جمله شورای نگهبان، دیوان عدالت اداری و قوه قضائیه، با ایجاد شفافیت در قوانین و ارائه دستورالعمل‌های روشن به دستگاه‌های اجرایی می‌توانند نقشی مؤثر در تقویت فضای اعتماد میان دولت و ملت ایفا کنند.

از طریق تقویت نظارت بر نحوه اجرای اصول قانون اساسی، به‌ویژه اصل ۹، این نهادها می‌توانند از سوءاستفاده احتمالی از قدرت یا تفسیرهای نادرست قوانین جلوگیری کنند. برای مثال، با نظارت دقیق بر سیاست‌ها و برنامه‌های اجرایی، می‌توان اطمینان حاصل کرد که حقوق شهروندان، به‌ویژه در زمینه آزادی‌های اجتماعی و سیاسی، به دلیل اولویت‌های امنیتی یا اقتصادی قربانی نمی‌شود.^{۱۷}

علاوه بر این، نهادهای نظارتی می‌توانند از طریق تفسیر شفاف قوانین، زمینه را برای اجرای بهتر اصول قانون اساسی فراهم کنند. به‌عنوان نمونه، می‌توانند راهکارهایی ارائه دهند که آزادی‌های مشروع شهروندان در چارچوب استقلال ملی حفظ شود. همچنین، آموزش حقوقی به شهروندان و آگاه‌سازی عمومی در مورد حقوق و تعهدات آن‌ها، یکی از وظایف کلیدی این نهادهاست که می‌تواند در ارتقای فرهنگ قانون‌مداری و کاهش تعارضات میان آزادی و استقلال مؤثر باشد.

در نهایت، وجود یک نظام قضایی کارآمد و بی‌طرف که قادر به برخورد قاطعانه با تخلفات باشد، می‌تواند از تضعیف اعتماد عمومی جلوگیری کند. این امر نه تنها به تقویت حقوق شهروندی منجر می‌شود، بلکه سبب می‌گردد تا مفاهیم آزادی و استقلال به‌عنوان دو اصل مکمل، در کنار یکدیگر به شکل بهینه تحقق پیدا کنند.

۱۷. محسن امیری و محمد رضا ویژه «اصول بنیادین ناضر بر استقلال قضایی در نظام حقوق ایران» پژوهش حقوق تطبیقی سال هجدهم پاییز ۱۳۹۳ ص ۳

پیشنهادها

تقویت آزادی و استقلال در نظام حقوقی ایران

بر اساس نتایج پژوهش، پیشنهادهای زیر برای ارتقای آزادی و استقلال در نظام حقوقی کشور و بهبود اجرای اصول مرتبط، به‌ویژه اصل ۹ قانون اساسی، ارائه می‌شود:

ایجاد چارچوب‌های قانونی شفاف‌تر

تدوین قوانین روشن و جامع برای تعریف دقیق آزادی‌های مشروع و استقلال ملی ضروری است. این چارچوب‌ها باید مرزهای مشخصی برای آزادی‌های فردی و اجتماعی در برابر منافع ملی تعیین کنند تا از بروز سوء برداشت‌ها یا تداخل‌های غیرضروری میان این دو مفهوم جلوگیری شود. همچنین، این قوانین باید با مقتضیات روز جامعه سازگار بوده و به‌طور مستمر پایش و بازنگری شوند.

تقویت نظارت قضایی و اجرایی

نهادهای نظارتی و قضایی، از جمله دیوان عدالت اداری و قوه قضائیه، نقش کلیدی در تضمین اجرای صحیح اصل ۹ قانون اساسی دارند. ارتقای استقلال این نهادها و شفاف‌سازی فرآیندهای نظارتی می‌تواند از تفسیرهای نادرست و سوء استفاده از قوانین جلوگیری کند. لازم است نهادهای قضایی با رویکردی بی‌طرفانه و عادلانه، تفاسیر منصفانه‌ای از اصل ۹ ارائه دهند و سازوکارهای نظارتی قوی‌تری را اعمال کنند.

۴/۲/۱۸. آموزش و آگاه‌سازی عمومی

یکی از مهم‌ترین عوامل در تقویت آزادی و استقلال، آگاه‌سازی شهروندان از حقوق و تعهدات خود است. برنامه‌های آموزشی در مدارس، دانشگاه‌ها و رسانه‌های عمومی باید مفاهیم آزادی، استقلال، و جایگاه اصل ۹ در قانون اساسی را تبیین کنند. این آموزش‌ها می‌توانند به کاهش سوء تفاهم‌ها و تقویت فرهنگ قانون‌مداری در جامعه کمک کنند.

ایجاد نهادهای نظارتی مستقل

تأسیس نهادهای مستقل نظارتی که وظیفه بررسی، ارزیابی و گزارش‌دهی درباره اجرای اصل ۹ را بر عهده داشته باشند، می‌تواند شفافیت بیشتری ایجاد کند. این نهادها باید با ارائه گزارش‌های دوره‌ای و پیشنهاد اصلاحات، از تضعیف حقوق شهروندی یا آسیب به استقلال ملی جلوگیری کنند.

بازنگری در سیاست‌های اجرایی

برخی سیاست‌های اجرایی موجود ممکن است منجر به محدودیت غیرضروری آزادی‌های مدنی شوند. پیشنهاد می‌شود این سیاست‌ها با توجه به اصول قانون اساسی و الزامات اصل ۹ بازنگری شده و اصلاح شوند. سیاست‌های اجرایی باید به گونه‌ای طراحی شوند که ضمن حفظ منافع ملی، حقوق شهروندی نیز به طور کامل تضمین شود.

ترویج فرهنگ گفت‌وگو و تعامل

ترویج فرهنگ گفت‌وگو و تعامل میان گروه‌های مختلف اجتماعی و سیاسی می‌تواند به درک متقابل از نیازهای آزادی و استقلال کمک کند. ایجاد فضای آزاد برای بیان دیدگاه‌ها و یافتن راه‌حل‌های مشترک برای چالش‌های مرتبط با اصل ۹ می‌تواند تنش‌ها را کاهش داده و انسجام اجتماعی را تقویت کند.

مطالعات تطبیقی حقوقی

انجام تحقیقات تطبیقی با بررسی نظام‌های حقوقی دیگر کشورها می‌تواند به شناسایی بهترین روش‌ها برای ایجاد تعادل میان آزادی و استقلال منجر شود. این مطالعات می‌توانند به اصلاح قوانین و سیاست‌های داخلی کمک کرده و ظرفیت‌های قانونی جدیدی ایجاد کنند.

درصد تحقق:

در حال حاضر، جمهوری اسلامی به طور رسمی در ایران تحقق یافته است و انتخابات عمومی در کشور برگزار می‌شود. اما این که آیا این جمهورییت به معنای واقعی آن در عمل تحقق یافته است یا خیر، بستگی به دیدگاه افراد و گروه‌های مختلف دارد. برخی از مردم احساس می‌کنند که جمهوری اسلامی به معنای واقعی آن در راستای تحقق آرای عمومی عمل نمی‌کند، چرا که برخی از گروه‌ها و جریان‌ها از فرآیندهای انتخاباتی کنار گذاشته می‌شوند. بنابراین، تحقق کامل شعار جمهوری اسلامی ممکن است به عنوان یک مسئله مهم باقی بماند.

نتیجه‌گیری

مطالعه حاضر با هدف بررسی رابطه میان آزادی و استقلال در نظام حقوقی ایران، به‌ویژه با تمرکز بر اصل ۹ قانون اساسی، انجام شد. یافته‌های پژوهش نشان می‌دهد که آزادی و استقلال به‌عنوان دو مفهوم اساسی در قانون اساسی ایران، از اهمیت بالایی برخوردارند. اصل ۹ قانون اساسی، در عین حال که بر ضرورت حفظ استقلال ملی تأکید می‌کند، از محدود کردن آزادی‌های فردی بدون دلیل قانونی جلوگیری می‌کند. اصل ۹ قانون اساسی با تأکید بر تعادل میان آزادی و استقلال، یکی از اصول کلیدی نظام حقوقی ایران است. بررسی نحوه اجرای این اصل نشان می‌دهد که اگرچه تلاش‌هایی برای تحقق همزمان این دو ارزش صورت گرفته، اما همچنان نیاز به تفسیرها و سیاست‌گذاری‌های دقیق‌تر وجود دارد. در نهایت، تحقق تعادل پایدار میان آزادی و استقلال، مستلزم هماهنگی بیشتر میان قوای مختلف و مشارکت فعال ملت است. از دیگر نتایج کلیدی پژوهش می‌توان به این نکته اشاره کرد که تعادل میان آزادی و استقلال در ایران به‌واسطه تفاسیر متنوع و بعضاً متناقض از اصول قانون اساسی چالش برانگیز بوده است. با این حال، ظرفیت‌های موجود در قانون اساسی، به‌ویژه اصول مرتبط با حقوق شهروندی و نظارت قضایی، پتانسیل لازم برای ایجاد تعادل میان این دو مفهوم را فراهم کرده است. همچنین بررسی‌های انجام‌شده نشان داد که برخی از سیاست‌های اجرایی و تفاسیر قانونی، گاهی به زیان یکی از این دو مفهوم (آزادی یا استقلال) تمام شده است. این امر لزوم بازنگری و ایجاد چارچوب‌های دقیق‌تر در سیاست‌گذاری‌های حقوقی را بیش از پیش برجسته می‌کند.

منابع و مأخذ

۱. قرآن کریم
۲. امیری، محسن، محمد رضا ویژه. اصول بنیادین ناظر بر استقلال در نظام حقوق ایران. ۱۳۹۳
۳. روستایی، یاسر، عالیہ ذاکری کردری. بررسی تعریف آزادی در حکومت اسلامی. پژوهشنامه اورمزد پاییز ۱۳۹۸
۴. یاقوتی، ابراهیم، فاطمه عرب نیا. آزادی مقاومت در اندیشه فقه سیاسی با رویکرد بر نظر امام خمینی. سال بیست و یکم شماره هشتاد و چهار، ۱۳۹۸
۵. فتحی، محمد، کاظم نوری اصفهانی. قانون اساسی به همراه نظرات تفسیری شورای نگهبان. تهران: شورای نگهبان. ۱۳۹۶_۱۳۵۹
۶. عزیزی، سید مجتبی. تحلیلی شهود گرایانه بر قلمرو آزادی های سیاسی در جامعه اسلامی. ۱۴۰۲
۷. غمامی، سید محمد مهدی. شاخص های فقهی حقوقی استقلال دولت با تأکید بر حقوق اساسی. ۱۳۹۷
۸. تمیز کار مستقیم، محمد. تفکیک نا پذیری استقلال و وحدت تمامیت ارضی. ۱۳۸۷
۹. بهشتی، آیت اله. مشروح مذاکرات بررسی نهایی قانون اساسی. جلد ۱
۱۰. اسلامی، رضا، محمد مهدی کمالوند. چالش های آزادی اجتماعات در سیستم حقوقی ایران در پرتو حقوق بشر. مجله حقوق بین الملل ۱۳۹۳.
۱۱. اداره کل آموزش کارکنان اداری قوه قضائیه. اداره آموزش شورای حل اختلاف. نشر قم: قضا ۱۳۸۷
۱۲. فتحی، محمد، کاظم کوهی اصفهانی. قانون اساسی به همراه نظریات تفسیری شورای نگهبان ۱۳۹۸
۱۳. سلطانی، ناصر. اصول نانوشته قانون اساسی. ۱۴۰۰
۱۴. کریمی، عبد الاحمد. دو فصلنامه مطالعات حقوق اسلامی. ۱۳۹۹

دانش پژوهان

دوفصلنامه علمی دانشجویی

بهار و تابستان ۱۴۰۴

شماره ۷۱

امکان‌سنجی اجرای مجازات قصاص نفس از طریق اهدای عضو محکومین به قصاص

احمد مقدمی^۱

چکیده

یکی از مهمترین دغدغه‌های انسان‌ها در طول تاریخ، نجات جان هم‌نوعان خویش بوده است. این امر وجدانی که از جانب شارع مقدس نیز بر آن تاکید فراوان شده است، به شیوه‌های گوناگون مادی و معنوی و در قالب انفاق، ایثار و گذشت تحقق می‌پذیرد. از جمله مسائل مهم، مبتلابه و تا حدودی فراگیر که در پرتو فقه نوین باید به آن پاسخ داده شود، امکان اجرای مجازات قصاص نفس از طریق اهدای عضو است که ابتکاری نوظهور و تاثیرگذار در جهت حفظ سلامت و حیات انسانی است. با توجه به اینکه بحث پیوند اعضا در فرهنگ کشور ما رو به رشد است، اگر محکوم به قصاصی وجود داشته باشد که داوطلب اهدای عضو باشد، آیا طبق مبانی حقوقی و فقهی ما امکان قصاص نفس از این طریق وجود دارد؟ بنا به نظر مشهور فقهای امامیه، نحوه اجرای مجازات در قصاص نفس موضوعیت ندارد و مجازات باید به طریقی اجرا شود که کمترین میزان درد و رنج را بر محکوم علیه تحمیل نماید. با پذیرش این دیدگاه لزوم مماثلت در کیفیت مجازات و جنایت ارتكابی منقضی گردیده و در نتیجه امکان سلب حیات فرد محکوم با بهره‌گیری از شیوه برداشت اعضا وی در حالت بیهوشی وجود دارد، که کمترین درد و رنج را نیز برای محکوم متحمل می‌کند. در این مقاله با روش تحلیلی به امکان‌سنجی اجرای مجازات قصاص از طریق اهدای عضو خواهیم پرداخت.

واژگان کلیدی: اهدای عضو، مجازات، قصاص نفس، مماثلت.

۱. مقدمه

مجازات‌های قضایی به‌طور کلی یا ناظر به جسم انسان هستند یا حقوق و آزادی‌های انسان را مورد تعرض قرار می‌دهند و یا امکانات مالی انسان را از او سلب می‌کنند. مجازات‌های بدنی، برخی ناظر بر سلب حیات مجرم و برخی دیگر که سالب حیات نیستند، یا به عنوان قطع و جرح عضو مطرح می‌شوند و یا به عنوان مجازات شلاق به اجرا در می‌آیند. مجازات‌های سالب حیات برای از بین بردن مجرم عبارتند از قصاص نفس، اعدام، رجم، قتل و صلب. با عنایت به اینکه موضوع پیوند و برداشت اعضا از لحاظ فقهی، حقوقی و پزشکی مبحث حل شده‌ای است، موضوع اصلی مقاله، ارائه شیوه دیگر در نحوه اجرای کیفرهای سالب حیات است و آن اهدای اعضای منجر به مرگ محکوم می‌باشد که پس از بیهوشی و بدون کمترین احساس درد و رنجی صورت می‌گیرد و نوعی اعدام تلقی می‌شود. پیوند اعضا یکی از جدیدترین شیوه‌های درمانی است که برای بیماران لاعلاج و درمان ناپذیر به کار برده می‌شود. بیمارانی که به واسطه ابتلا به بیماری‌هایی نظیر نارسایی کلیه، قلب، کبد، آسیب دیدن چشم‌ها و... راهی جز پیوند اعضای سالم دیگری به جای عضو بیمار خود ندارند. منابع عمده تأمین این پیوندهای عضو، اعضای انسان زنده و نیز اجساد انسانی هستند که قابلیت استفاده و پیوند را داشته باشند. با این همه، امروزه بیشتر پیوندهای اعضا از افراد مبتلا به مرگ مغزی گرفته می‌شود، زیرا اعضای این افراد برعکس اعضای انسان میت هنوز کارایی و قابلیت‌های خود را از دست نداده‌اند. پیوند اعضا از بیماران مرگ مغزی به تنهایی جوابگوی کمبود اعضا جهت پیوند نیست. اینگونه مشکلات باعث می‌شود این امر در ذهن متبادر شود که آیا با توجه به شرایط و ضوابط اهدای عضو در کشور، پیوند و استفاده از اعضای بدن محکومین به قصاص، می‌تواند راهکار مناسبی برای کاهش بیماران نیازمند عضو در کشور باشد؟

در نظام‌های حقوقی کشورهای مختلف دنیا، تحقیقات حقوقی دامنه‌دار و یا قانونی در رد یا پذیرش این شیوه اجرای مجازات‌های سالب حیات دیده نمی‌شود. بعضاً گزارش‌های غیررسمی مبنی بر اجرای این شیوه در برخی کشورها مانند چین و مصر داده شده است. در کشور ما در این رابطه و به این صورت تحقیقی صورت پذیرفته است، فقط زمانی که برای اولین بار در سال ۱۳۸۲ یک زندانی محکوم به مرگ تقاضا کرد به جای اعدام با چوبه دار می‌خواهد تمام اعضای بدنش را اهدا کند، چند مطلب کوتاه در برخی روزنامه‌ها و چند استفتاء از برخی مراجع صورت پذیرفت. آنچه که بعضاً در برخی کتب و نشریات علمی تحت عنوان پیوند اعضا محکومین به حد، قصاص و مرگ پرداخته شده است، بحث پیوند مجدد عضو قطع شده به خود جانی و پیوند اعضای جانی محکوم به مرگ از طریق تعزیر، حد و قصاص بعد از مرگ وی است. حال با توجه به مطالب بیان شده در پی آن هستیم به بررسی مبانی فقهی و حقوقی استفاده از اعضای بدن محکومین به مجازات قصاص و اجرای کیفر قصاص از طریق اهدای عضو بپردازیم.

۲. مفاهیم اصطلاح‌شناسی

از آنجا که ورود به مقوله اهدای عضو و همچنین مجازات‌های سالب حیات از جمله اعدام و قصاص، مستلزم طرح و شناخت ماهیت آنها می‌باشد، لذا در فصل اول این مقاله به شناخت ماهیت و مفاهیم این اصطلاحات می‌پردازیم.

۱-۲. اهدای عضو

اهدای عضو به این معنی است که یک فرد یا ولی دم او اجازه می‌دهد تا بافت‌ها یا اعضای سالم او به شخص دیگری برای پیوند اهدا شود که این پیوند می‌تواند زمانی که فرد زنده است یا پس از مرگ او صورت گیرد.^۲ بشر در طول اعصار همیشه با بیماری‌های مختلف درگیر بوده و به روش‌های گوناگون سعی در درمان آنها داشته است. با تجربه به انسان ثابت شده که ابتلا به بعضی بیماری‌ها به مصونیت در مقابل آنها منتهی شده است. رد پای عمل پیوند اعضا، که همواره از آرزوهای بزرگ بشر بوده است، در دیرینه‌ترین آثار مذهبی و ملی ایران و جهان تصاویر و مجسمه‌هایی از پیوند سر انسان به حیوانات و بلعکس دیده می‌شود.^۳ در ایران اولین پیوند کلیه در سال ۱۳۴۷ در شیراز انجام یافت، معمولاً منبع تهیه اعضایی مانند کلیه، افراد زنده هستند؛ ولی با تبلیغات و آموزش‌های فراگیر بسیاری از موارد مرگ مغزی نیز به جمع آنان پیوسته‌اند که پیشاپیش با امضای فرم‌های مربوط توسط خود ایشان در زمان حیات یا اولیای آنها پس از مرگ مغزی، امکان‌پذیر شده است.^۴

۲-۲. مجازات

مجازات در لغت به معنای جزا دادن، پاداش و کیفر آمده است. مفهوم حقوقی مجازات از معنای لغوی آن دور نیفتاده است. حقوق کیفری تعریف زیر را از مجازات ارائه کرده است: «تحمیل واکنش اجتماعی به صورت رنج و تعب بر بزهکار».^۵ بنابراین، مجازات عبارت است از تنبیه و کیفری که بر مرتکب جرم تحمیل می‌شود. مجرمی که با ارتکاب جرم و جنایت نظم جامعه را دچار اختلال کرده و قوانین حاکم بر آن را نقض نموده است باید تعقیب و محاکمه شود و به حسب مورد، مجازات یا اقدامات تأمینی و تربیتی در مورد او به اجرا درآید تا او پس از آن مرتکب جرم نشود و موجب عبرت دیگران نیز باشد. مجازات یا کیفر، مهمترین ضمانت اجرایی در حقوق کیفری برای جلوگیری از ارتکاب جرم و پاسخ جامعه به پدیده مجرمانه است.

۲۱. <https://medlineplus.gov/organdonation.html>

۳۲. بیژن اعرابی، آنسوی اغماء، (شیراز: نشر فارس، ۱۳۷۲)، ۷۰-۷۱.

۴۳. باقر لاریجانی، نگرشی جامع به پیوند اعضا، (تهران: بنیاد امور بیماری‌های خاص، ۱۳۷۸)، ۲۰.

۵۴. ایرج گلدوزیان، بایسته‌های حقوق جزای عمومی، (تهران: میزان، ۱۳۸۴)، ۲۹۱.

۳-۲. قصاص

واژه قصاص در لغت به معنای دنبال کردن اثر چیزی آمده است و در اصطلاح فقهای امامیه، قصاص انجام کاری همانند جنایت ارتكابی بر محکوم علیه است.^۶ علامه طباطبایی با توجه به معنای لغوی قصاص در مورد علت نامگذاری آن فرمودند: «قصاص مصدر (قاص، یقاص) و از کلمه قص اثره؛ جای پای او را تعقیب کرد، گرفته شده است و چون مجنی علیه جانی را در جنایتش تعقیب می‌کند و عین آن جنایتی را که به او وارد کرده است به جانی وارد می‌کند، چنین نامگذاری شده است».^۷ ارتكاب جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص می‌تواند، حسب مورد، موجب محکوم شدن مرتکب به قصاص یا پرداخت دیه یا تحمل مجازات‌های تعزیری و یا تحمل مجازات‌های تکمیلی و تبعی شود. قانون مجازات اسلامی به پیروی از فقه اسلامی در ماده ۳۸۱ اشعار می‌دارد: «مجازات قتل عمدی در صورت تقاضای ولی دم و وجود سایر شرایط مقدر در قانون، قصاص» است. از بزرگترین جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص قتل نفس می‌باشد که به جهت آثار مخرب اجتماعی ناشی از این بزه، در مقررات مدون کشورهای مختلف در جهان و کتب آسمانی برای مرتکب آن کیفر قصاص پیش بینی شده است. قصاص نفس مجازاتی است که یک مصداق بیشتر ندارد و فقط برای ارتكاب جرم قتل عمد، وضع و مقدر گردیده است. امام خمینی (ره) در تحریر الوسیله اظهار می‌دارد: «قتل عمد، به طور عینی موجب قصاص است و موجب دیه نمی‌باشد-نه به صورت عینی و نه تخیری-پس اگر ولی دم جانی را عفو نماید، ساقط می‌شود و حق مطالبه دیه ندارد. و اگر جانی خودش را تسلیم نماید غیر آن برای ولی نمی‌باشد».^۸ مبنای این مجازات آیه شریفه قرآن است: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرْبِ بِالْحَرْبِ وَالْعَبْدِ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأُنْثَى: ای کسانی که ایمان آوردید حکم قصاص به شما مقرر گردید بدین نحو که آزاد در مقابل آزاد و بنده را در مقابل بنده و زن را در مقابل زن قصاص کنید».^۹

۳. عدم شرط بودن مماثلت تام در قصاص

بنا به نظر مشهور فقهای امامیه مماثلت در قصاص صرفاً در ازهاق نفس محکوم علیه شرط می‌باشد و همچنین قصاص باید به نحوی اجرا شود که کمترین درد و رنج بر محکوم علیه تحمیل شود. به همین جهت اظهار داشته‌اند که اعدام و قصاص باید از طریق شمشیر برنده و ضربه زدن برگردن محکوم علیه اجرا شود. شهید اول در کتاب لمعه در پیروی از این نظر بیان می‌دارد: «قصاص تنها به وسیله شمشیر با ضربه زدن

۶. حسین میر محمد صادقی، جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص، (تهران: نشر میزان، ۱۴۰۰)، ۱۵۱.

۷. سید محمد حسین طباطبایی، المیزان فی تفسیر القرآن، جلد ۱، (قم: دفتر انتشارات جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۷)، ۴۳۲.

۸. روح الله موسوی خمینی، تحریر الوسیله، جلد ۲، (تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۹۹)، ۵۶۹.

۹. بقره/۱۷۸.

به گردن جانی صورت می‌گیرد و مماثلت جایز نیست حتی اگر جنایت با مثله کردن، غرق کردن، آتش زدن و یا زیر بار سنگین قرار دادن... صورت گرفته باشد، نباید با آلت کُند انجام شود و اگر چنین کنند مجری کیفر، مرتکب گناه شده است.^{۱۰} همچنین امام خمینی (ره) نیز در پاسخ این سوال که شخصی را به وسیله کارد یا چاقو یا شمشیر یا چوب یا سنگ یا لگد یا مشت کشته‌اند، ولی قصاص را به وسیله گلوله انجام می‌دهند؛ آیا این کفایت می‌کند یا نه؟ گفته‌اند کفایت می‌کند.^{۱۱} بر اساس این دیدگاه آنچه مد نظر است، متابعت کیفر از اثر جنایت است و برابری در کیفیات و شیوه جنایت با کیفر شرط نمی‌باشد، و آنچه که مهم است صرف از هاق نفس محکوم علیه می‌باشد.

حقوقدانان و قانونگذار ایران به تبعیت از مشهور فقهای امامیه معتقدند، قصاص با ابزارها و شیوه‌های نوین که کمترین رنج را به همراه داشته باشد، می‌تواند محقق شود. قانونگذار در ماده ۴۳۶ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ بیان می‌دارد: قصاص نفس باید به شیوه‌های متعارف که کمترین آزار را به قاتل می‌رساند، صورت گیرد. بدین جهت در ماده ۴۳۹ همین قانون ابزار قصاص را مشروط بر تیز بودن و غیر آلوده بودن نموده است.^{۱۲}

۴. عدم موضوعیت شیوه قصاص

در فقه اسلامی، اکثر فقها معتقدند که در مجازات قصاص نفس، مطلق قتل بدون در نظر گرفتن شیوه اجرای آن کافی است؛ با این استدلال که در تمام روش‌های قصاص نفس آنچه که مدنظر شارع مقدس است صرف از هاق نفس محکوم علیه می‌باشد.^{۱۳} همچنین از تنوع شیوه اجرای مجازات‌های جرایمی چون لواط و ارتداد می‌توان دریافت آنچه مدنظر شارع مقدس است صرف از هاق نفس است و مضاف بر آن با توجه به برخی روایات نکته‌ای که مهم است حذف مجرم و جنبه پیشگیرانه مجازات آن می‌باشد.^{۱۴} جواز به کارگیری ابزار و شیوه‌های مناسب دیگری غیر از شمشیر خود دلالت بر طریقت شمشیر در مسئله قصاص می‌کند. از این رو فقهای معاصر اظهار کرده‌اند: قصاص نفس و اعضا با وسیله کُند و هرچه که آزار آن بیش از ضربه شمشیر باشد، نظیر اژه کردن و امثال آن جایز نیست و اگر کسی چنین کرد گناهکار بوده و باید تعزیر شود، ولی مجازات دیگری بر او نیست و اجرای قصاص نفس را از طریق سلاح گرم و نیروی الکتریسیته، در صورتی که برای محکوم علیه آسان‌تر باشد، جایز

۱۰. محمد بن مکی عاملی، اللعه دمشقیه فی فقه الامامیه، (قم: دارالناصر، ۱۴۱۰)، ۲۷۳.

۱۱. روح الله موسوی خمینی، استفتانات، جلد ۳، (قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۲۲)، ۴۶۰.

۱۲. میرمحمد صادقی، جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص، ۳۰۲.

۱۳. نجم الدین محقق حلی، شرائع السلام فی مسائل الحلال والحرام، جلد ۴، (قم: اسماعیلیان، ۱۴۰۸ قمری)، ۱۸۰.

۱۴. سید محمد مهدی خلخالی، حاکمیت در اسلام با ولایت فقیه، (قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۲۲ قمری)، ۲۲۹.

شمرده‌اند.^{۱۵} بنابراین از نظر مشهور فقها در کنار عدم موضوعیت شیوه اجرای اعدام، آنچه را هدف اصلی می‌دانند، از هاق نفس جانی می‌باشد و به همین دلیل تأکید نموده‌اند که در بکارگیری روش‌های متنوع سلب حیات، لازم است سلب حیات با وسایل متعارف و بدون وارد نمودن درد و رنج صورت گیرد.

بنابر روایات وارده که در آنها به اجرای مجازات قصاص به وسیله شمشیر تأکید شده است، از جمله روایت پیامبر (ص) که فرموده‌اند: «لا قود إلا بالسيف»،^{۱۶} ممکن است این‌گونه برداشت شود که شخص قاتل فقط باید به وسیله شمشیر قصاص شود و ابزارآلات دیگر را نمی‌توان جایگزین قصاص به وسیله شمشیر کرد. در حالیکه در خود این روایات تعابیری مطرح شده که دلالت بر تسریع در اجرای قصاص دارد و اینکه نگذارند محکوم علیه به هنگام اجرای قصاص متحمل درد و رنج شود، بلکه با سرعت کار قصاص را به پایان برسانند.

بنابراین مطرح شدن شمشیر در روایت دلیل این بوده که مجهزترین ابزار در آن زمان که می‌توانسته قتل را به صورت متعارف به انجام برساند، شمشیر بوده است و شارع شمشیر را از باب طریقت مطرح کرده است و گرنه خود شمشیر به عنوان ابزار اجرای حکم موضوعیت ندارد و هدف تنها از هاق نفس جانی به شیوه‌ای انسانی با کمترین درد و رنج است.^{۱۷}

فتوای فقها درباره کیفیت شمشیری که در قصاص مورد استفاده قرار می‌گیرد، خود مؤید این مطلب است. آنجا که گفته اند: از شمشیر گند نباید استفاده کرد و آن را اجماعی دانسته‌اند و در تعلیل آن نیز احتراز از شکنجه و تعذیب را مطرح کرده‌اند.^{۱۸}

۵. نهی از اسراف در قتل

مهمترین دلیلی که می‌توان برای اثبات جواز اهدای عضو محکومین به قصاص ارائه کرد، آیات ذیل می‌باشد:

علامه طباطبایی معتقد است حرف باء در تمام جملات آیه «وَكُنْتُمْ عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْفُسٌ بِالْأَنْفُسِ وَالْعَيْنِ بِالْعَيْنِ...»: ودر تورات بر آنان مقرر کردیم که جان درمقابل جان، و چشم در مقابل چشم...»،^{۱۹} در مقام مقابله است به این معنا که اگر کسی عضوی از بدن دیگری را از بین ببرد، همان عضو از او سلب خواهد شد؛ پس جان جانی، در مقابل جانی که تلف کرده است و چشم جانی، در مقابل چشم مجنی علیه، بینی اش در مقابل بینی مجنی علیه از او گرفته می‌شود و خلاصه با جانی همان معامله‌ای می‌شود که او

۱۴. روح الله موسوی خمینی، تحریر الوسیله، جلد ۴، (قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۲۵ قمری)، ۴۵۴.

۱۵. میرزا حسن نوری، مستدرک الوسائل، جلد ۱۸، (بیروت: موسسه آل البیت، ۱۴۰۸ قمری)، ۲۵۵.

۱۶. میرمحمد صادقی، جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص، ۲۰۲.

۱۷. محمد حسن نجفی، جواهرالکلام فی شرح الشرائع الاسلام، جلد ۴۲، (بیروت: دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۴ قمری)، ۸۰.

۱۸. مائده/۴۵.

با مجنی علیه کرده است.^{۲۰} مؤید این سخن، کلام قطب الدین راوندی در بیان معنای آیه ۴۵ سوره مائده می‌باشد: «...معنایی که ما در مورد این آیه بر مردم واجب کردیم این است که اگر جانی به ناحق توسط کسی کشته شود، باید در مقابل آن، جان آن کس گرفته شود، یعنی او باید کشته شود. نیز در مقابل چشمی که از حدقه درآمده و کور شده، باید چشمی کور شود. یا آنکه اگر بینی شخصی بریده شود، متقابلاً باید بینی شخص منته بریده شود. نیز اگر دندانی کنده شود، باید در برابر آن دندان شخص خاکی نیز کنده شود. همچنین زخم‌ها نیز قصاص خود را دارند و همه این‌ها قصاص است. معنی این حکم این است که در همه این‌ها باید قصاص جاری شود و این معنی مساوات و برابری است».^{۲۱}

بنابراین تفاسیر می‌توان به این نتیجه رسید که حق مجنی علیه بیش از میزان خسارتی که به او وارد شده نیست، پس او حق ندارد به بهانه قصاص، مانع اهدای عضو مقتضی شود و این حق را از او سلب کند.

همچنین در مورد تفسیر آیه: «وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا: و هرگز نفس محترمی که خدا قتلش را حرام کرده مکشید، مگر آنکه به حکم حق مستحق قتل شود و کسی که خون مظلومی را به ناحق بریزد ما به ولی او حکومت و تسلط دادیم پس آن ولی در قتل و خونریزی اسراف نکند که او از جانب ما مؤید و منصور خواهد بود»،^{۲۲} اقوال گوناگونی وجود دارد که جمع‌بندی این اقوال ما را به نتیجه مورد نظر می‌رساند.

قول اول سخن قطب الدین راوندی است؛ ایشان در مورد تفسیریه مورد نظر می‌فرماید: «...ولی نباید در کشتن زیاده روی کند و زیاده‌روی به این صورت است که شخصی غیر از قاتل را بکشد یا بیشتر از قاتل ولی خود را بکشد...».^{۲۳}

قول دوم سخن شهاب الدین آلوسی است که از قول ابن جیر می‌گوید: «به اینکه کس دیگری غیر از قاتل را بکشند و قاتل را نکشند این مطلب از زید ابن اسلم نقل شده است. چون بیهقی در سنن خود از او اینگونه نقل کرده است که مردم در روزگار جاهلیت، اگر یک فرد دارای مرتبه اجتماعی پایین، شخص بلند مرتبه و شریفی را می‌کشت، آنها خود او را نمی‌کشتند بلکه شخص شریفی از قبیله‌اش را قصاص می‌کردند و می‌کشتند...».^{۲۴}

۱۹. سید محمد حسین طباطبایی، المیزان فی تفسیر القرآن، جلد ۵، (قم: دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۷ قمری)، ۳۳۴.

۲۰. قطب الدین سعید ابن هبة الله، فقه القرآن، جلد ۲، (تهران: انتشارات الاسلامیه، بی تا)، ۴۲۶. ۲۱. اسراء/ ۳۳.

۲۲. قطب الدین سعید ابن هبة الله، فقه القرآن، جلد ۲، (تهران: انتشارات الاسلامیه، بی تا)، ۴۰۲.

۲۳. شهاب الدین آلوسی، تفسیر الآلوسی روح المعانی، جلد ۸، (بی جا: بی تا، بی تا)، ۶۸.

قول سوم گفتار فضل بن حسن طبرسی است؛ ایشان در مورد «لایسرف» بیان می‌دارد: «... نمی‌کشد ولی، غیر قاتل را و نه دو نفر را در حالی که قاتل یک نفر است مثل زمان جاهلیت که شخص دیگر یا دو نفر را می‌کشتند...»^{۲۵} بنابراین معنی لایسرف فی القتل فقط شامل خود شخص قاتل است و نمی‌توان حکم قتل را در غیر آن و مماثل آن جاری کرد، لذا کشتن آنها مصداق اسراف در قتل است. آنچه از ظاهر این عبارات به ذهن خطور می‌کند، این است که هر معنایی که بر اسراف در قتل دلالت کند، مشمول این آیه می‌شود؛ زیرا تنها حقی که برای اولیای دم ثابت است سلب حیات قاتل است، پس مسدود کردن راه محکوم علیه برای اهدای عضو با رعایت شرایط مذکور افراط و تجاوز از حد و به عبارت دیگر اسراف محسوب می‌شود.

۶. تأثیر مصالح و مفاسد در تغییر قوانین

برای سعادت و هدایت جامعه انسانی دودسته احکام وضع و تشریح شده است: احکام ثابت و احکام متغیر. مصالح و مفاسد موجود در احکام ثابت با تغییر شرایط و اوضاع و احوال دستخوش تغییر و تحوّل نمی‌شود. مانند قوانین حاکم بر رابطه انسان با خداوند که از نیاز مشترک و ثابت انسان به نیایش و عبودیت سرچشمه می‌گیرد. در مقابل مصالح و مفاسد موجود در احکام متغیر با تغییر شرایط و اوضاع و احوال دستخوش تغییر و تحوّل می‌شود. مانند قوانین مربوط به روابط اشخاص با یکدیگر، جامعه و طبیعت که با پیشرفت انسان‌ها اینگونه قوانین تغییر می‌کنند. زمانی که عقل مصالح یا مفاسدی را در رابطه با امری کشف نماید، که این مصالح و مفاسد با حکمی که شارع مقدس بیان نموده در تراحم باشد، حکم عقل مقدم است. در همین راستا مجتهد می‌تواند یک امر حلال را به جهت مفاسدی که عقل آن را کشف کرده است، تحریم کند و یا یک امر حرام را به جهت مصلحتی که عقل آن را کشف نموده است، واجب اعلام کند، به خاطر اینکه موضوع در چنین حالتی تغییر کرده است و نیاز به حکم جدید دارد. از نظر فقها اگر طبق عقل و نقل به صورت قطعی ثابت شود که مصالح و مفاسد حکم شرعی تغییر پیدا کرده است به معنای این است که زیر بنای حکم تغییر کرده و در چنین شرایطی خود اسلام تغییر حکم شرعی را جایز می‌داند.^{۲۶} بر اساس تقسیم بندی مذکور اجرای مجازات قصاص از جمله احکامی است که با توجه به شرایط زمان و مقتضیات آن لازم است تا در شیوه اجرای آن بازنگری صورت گیرد و امکان استفاده از ابزارهای جدید و با روش‌های نوین جهت انجام مجازات مورد مذاقه بیشتری قرار داد.

۲۴. فضل بن حسن طبرسی، مجمع البیان فی التفسیر القرآن، جلد ۳، (تهران: انتشارات ناصر خسرو، ۱۳۷۲)، ۳۲۷.

۲۵. مرتضی مطهری، اسلام و نیازهای زمان، جلد ۲، (تهران: صدرا، ۱۳۸۰)، ۲۵-۲۹.

۷. زمینه قانونی برای اجرای کیفر قصاص از طریق اهدای عضو

۱-۷. قانون پیوند اعضا

برای اجرای کیفر قصاص از طریق اهدای عضو به لحاظ قانونی منعی وجود ندارد زیرا مسئله پیوند عضو در کشور ما از نظر قانونی و شرعی موضوع حل شده‌ای است و برداشت اعضا از افراد مرگ مغزی و همچنین افراد زنده به جهت نجات جان بیماران رواج پیدا کرده است. در همین راستا قانونگذار در قانون پیوند اعضای بیماران فوت شده یا بیمارانی که مرگ مغزی آنان مسلم است مصوب ۱۳۹۷/۰۱/۱۷ مشتمل بر یک ماده واحده و سه تبصره است اشعار می‌دارد: «بیمارستان‌های مجهز برای پیوند اعضا پس از کسب اجازه کتبی از وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی می‌توانند اعضای سالم بیماران فوت شده یا بیمارانی که مرگ مغزی آنان بر طبق نظر کارشناسان خبره مسلم می‌باشد، به شرط وصیت بیمار یا موافقت ولی میّت جهت پیوند به بیمارانی که ادامه حیاتشان به پیوند عضو و اعضای فوق بستگی دارد، استفاده نمایند».^{۲۷}

۲-۷. آیین نامه نحوه اجرای احکام حدود، سلب حیات، قطع عضو و قصاص نفس

ماده ۴۰ آیین نامه نحوه اجرای احکام حدود، سلب حیات، قطع عضو و قصاص نفس مقرر می‌دارد: «مجازات اعدام و قصاص نفس به صورت حلق آویز و از طریق طناب دار یا به شیوه دیگری که کمترین آزار را برای محکوم داشته باشد، اجرا می‌شود». همین‌طور که از منطوق ماده فوق برداشت می‌شود، قانونگذار اسلامی نیز مماثلت در رنج‌آوری در اجرای قصاص نفس را نپذیرفته است و از عبارت «و یا به شیوه دیگری» نیز متوجه می‌شویم شیوه‌های اجرای قصاص به صورت تمثیلی در ماده ذکر شده است و قانونگذار در این آیین‌نامه به دنبال به رسمیت شناختن شیوه‌های دیگری در اجرای مجازات قصاص نفس است که در آینده با پیشرفت‌های علمی امکان پذیر خواهد بود. اهدای عضو می‌تواند یکی از انحائی باشد که قاضی صادر کننده رأی می‌تواند به اجرای قصاص از این طریق حکم صادر نماید که با پیشرفت علم پزشکی و بیهوش کردن محکوم علیه در اتاق عمل کمترین رنج را برای او داشته باشد. البته باید توجه کرد که مجازات محکوم علیه فقط سلب حیات است و اهدای عضو وی به دیگری امری زیاده به سلب حیات است، لذا رضایت محکوم علیه به اجرای حکم قصاص از این طریق شرط است و چنانچه وی راضی به اجرای قصاص از این طریق نباشد حکم قصاص باید به شیوه دیگری اجرا شود. آنچنان‌که قانونگذار در ماده ۴۷ آیین نامه نحوه اجرای احکام حدود، سلب حیات، قطع عضو و قصاص مقرر داشته است: «چنانچه محکوم داوطلب اهدای عضو پیش یا پس از اجرای مجازات اعدام باشد و مانع پزشکی برای اهدای عضو موجود نباشد، قاضی اجرای احکام کیفری طبق

۲۶. اسماعیل آقابابایی، پیوند اعضا از بیماران فوت شده و مرگ مغزی، (قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی،

دستورالعملی اقدام می‌نماید که ظرف سه ماه از تاریخ تصویب این آیین‌نامه توسط معاونت حقوقی قوه قضائیه با همکاری وزارت دادگستری و سازمان پزشکی قانونی کشور تهیه شده و به تصویب رئیس قوه قضائیه می‌رسد.» عبارت « داوطلب اهدای عضو» مؤید همین سخن است. اهدای اعضای محکوم علیه به دیگری لازم نیست بلاعوض باشد، بلکه وی می‌تواند در ازای اهدای اعضایش به دیگران از ایشان عوض مطالبه نماید.^{۲۸}

۸. نتیجه‌گیری

بازنگری در شیوه قصاص و برداشت اعضا از افراد محکوم به قصاص می‌تواند اقدام و راهکاری در جهت خدمت به انسان و رفع موانع و مشکلات در راه اهدای عضو به بیمارانی که جهت ادامه زندگی خود به این پیوندها نیاز مبرم و ضروری دارند باشد و با همراهی و همکاری فقهای اندیشمند و آگاه به جامعه و نیازهای آن و قانونگذار واجد شرایط، هم قدم با پیشرفت‌های بزرگ پزشکی که همه در راستای تأمین و برطرف شدن کردن این نیازهاست می‌تواند کمک بسیار شایانی در رابطه با این موضوع داشته باشد. با توجه به آنچه گذشت؛ می‌توان دریافت که امکان اجرای قصاص نفس با بهره‌گیری از شیوه اهدای عضو ممکن خواهد بود. طبق دیدگاه مشهور فقهای امامیه مماثلت تام در کیفیت اجرای قصاص شرط نمی‌باشد و هدف از مماثلت را در هدف پیروی از اثر جنایت دانسته‌اند و از هاق نفس جانی کفایت می‌کند حتی اگر قاتل، مجنی علیه را مثله کرده باشد باز هم هدف از اجرای قصاص از هاق نفس است. از طرف دیگر در اجرای قصاص، قاتل باید به نیکوترین و کم رنج‌ترین شیوه ممکن قصاص شود چرا که با توجه به قلمرو شروط مماثلت، استحقاق جانی صرفاً پیروی از اثر جنایت یعنی از هاق نفس و نه پیروی کردن در کیفیات انجام جنایت است. لذا بر اساس چنین تعبیری در قصاص جانی باید به نحوی عمل شود که کمترین میزان درد و رنج را تحمل کند و از سوی دیگر شیوه اجرای قصاص دارای موضوعیت نمی‌باشد. آنچه که موضوعیت دارد سلب حیات جانی است و شیوه‌های نامبرده در تألیفات فقهی و حقوقی جنبه تمثیلی دارد. قاضی صادر کننده رأی مختار است تا به هر کیفیتی که تشخیص می‌دهد، حکم به معدوم شدن، به اجرا درآید، بر این اساس امکان اجرای مجازات محکومین به قصاص نفس از طریق اهدای عضو امکان پذیر خواهد بود، به خاطر اینکه در این روش از جهتی نتیجه حاصله همان از هاق نفس محکوم علیه می‌باشد و از جهتی دیگر، در اجرای این شیوه به علت بیهوش کردن محکوم علیه در اتاق عمل کمترین میزان درد و رنج بر او تحمیل می‌گردد.

۲۷. احمدرضا عابدی، اجرای احکام کیفری، (تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه، ۱۳۹۷)، ۲۶۸-۲۶۹.

سیاهه منابع

الف- منابع فارسی و عربی:

قرآن کریم

- ابن هبه الله، قطب الدین سعید. فقه القرآن. جلد ۲. تهران: انتشارات اسلامی، بی تا.
- اعرابی، بیژن. آنسوی اغماء. شیراز: نشر فارس، ۱۳۷۲.
- آقابابایی، اسماعیل. پیوند اعضا از بیماران فوت شده و مرگ مغزی. قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، ۱۳۸۵.
- الآلوسی، شهاب الدین. تفسیر الآلوسی روح المعانی. جلد ۸. بی جا: بی نا، بی تا.
- خلخالی، سید محمد مهدی. حاکمیت در اسلام یا ولایت فقیه. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۲۲ قمری.
- طباطبایی، سید محمد حسین. المیزان فی تفسیر القرآن. جلد ۵-۱. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۷ قمری.
- طبرسی، فضل بن حسن. مجمع البیان فی تفسیر القرآن. جلد ۳. تهران: انتشارات ناصر خسرو، ۱۳۷۲.
- عابدی، احمدرضا. اجرای احکام کیفری. تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه، ۱۳۹۷.
- عاملی، محمد بن مکی. اللمعه دمشقیه فی فقه الامامیه. قم: دارالناصر، ۱۴۱۰ قمری.
- گلدوزیان، ایرج. بایسته های حقوق جزای عمومی. تهران: نشر میزان، ۱۳۸۴.
- لاریجانی، باقر. نگرشی جامع به پیوند اعضا. تهران: بنیاد امور بیماری های خاص، ۱۳۷۸.
- محقق حلی، نجم الدین. شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام. جلد ۴. قم: اسماعیلیان، ۱۴۰۸ قمری.
- مطهری، مرتضی. اسلام و نیازهای زمان. جلد ۲. تهران: صدرا، ۱۳۸۰.
- موسوی خمینی، روح الله. استفتائات. جلد ۳. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۲۲ قمری.
- موسوی خمینی، روح الله. تحریر الوسیله. جلد ۲-۳. تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار خمینی، ۱۳۹۹.
- میرمحمد صادقی، حسین. جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص. تهران: نشر میزان، ۱۴۰۰.
- نجفی، محمد حسن. جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام. جلد ۴۲. بیروت: دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۴ قمری.
- نوری، میرزا حسن. مستدرک الوسائل. جلد ۱۸. بیروت: موسسه آل البيت، ۱۴۰۸ قمری.

ب- منابع لاتین:

دانش پژوهان

دوفصلنامه علمی دانشجویی

بهار و تابستان ۱۴۰۴

شماره ۷۱

قضاوت زنان در آئینه فقه امامیه و حقوق موضوعه

مهدیه سادات مسعودی علوی^۱

چکیده

این نوشتار به بررسی شرط ذکوریت قاضی در منابع فقهی و حقوق ایران می‌پردازد. بنا بر نظر مشهور فقهای امامیه، شرط ذکوریت برای قضاوت ضروری تلقی شده است. با این حال، دیدگاه‌هایی نیز این شرط را فاقد دلیل معتبر فقهی دانسته و قضاوت زنان را در صورت وجود سایر شروط، جایز می‌دانند. در نظام حقوقی ایران علی‌رغم محدودیت‌های قانونی در قانون استخدام قضات، در سالهای اخیر نقش زنان در ساختار قضایی به‌ویژه در دادگاه‌های خانواده و در مناصب غیرصادرکننده رأی گسترش یافته است. سپس مفاد اسناد بین‌المللی و حقوق بشری مورد مطالعه قرار می‌گیرد؛ چرا که این اسناد تصدی زنان به مناصب عمومی (از جمله قضاوت) را از مصادیق حقوق برابر زن و مرد و اجرای عدالت می‌دانند. در ادامه با بررسی نظام حقوقی کشورهای اسلامی در می‌یابیم که قضاوت زنان در چارچوب اجتهاد فقهی، عملی و قابل‌پذیرش است. این پژوهش تلاش دارد با نگاهی جامع به منابع فقهی، قوانین موضوعه و اسناد بین‌المللی، دیدگاهی واقع‌گرایانه و مبتنی بر عدالت درباره قضاوت زنان در ایران فراهم سازد.

واژگان کلیدی: قضاوت زنان، شرط ذکوریت، شرایط قاضی، منابع فقهی، نظام حقوقی ایران.

۱. دانشجوی دانشگاه مفید-mahdiehalavi249@yahoo.com

۱- مقدمه

قضاوت به معنای صدور حکم عادلانه در اختلافات و دعاوی، یکی از ارکان اصلی نظام قضایی هر کشور است. از دیرباز این نقش مهم، عمدتاً بر عهده مردان بوده لیکن در دهه‌های اخیر مسئله قضاوت زنان در نظام حقوقی ایران، به یکی از مباحث چالش برانگیز تبدیل شده است. چرا که از یک سو، اصل برابری زن و مرد در قانون اساسی حق دسترسی زنان به تمامی مشاغل از جمله قضاوت را تضمین می‌کند از سوی دیگر دیدگاه‌های مشهور فقهی و برخی محدودیت‌های قانونی، مانع از تحقق کامل این حق در عمل شده‌اند. چرا که برخی از فقها با تکیه بر روایات خاص و اجماع، شرط ذکوریت را لازمه مشروعیت حکم دانسته‌اند؛ در حالی که گروهی دیگر با نگاهی نو به ادله فقهی و با استناد به اصول عدالت و برابری، قضاوت زنان را شرعاً و عقلاً ممکن و حتی ضروری می‌دانند. لذا در مواجهه با تحولات جامعه امروزی، افزایش سطح تحصیلات زنان و نقش مؤثر آن‌ها در حوزه‌های علمی و حقوقی در سطوح بالای جامعه، ضرورت انجام این پژوهش و بازنگری در قوانین دوچندان شده است. در سال‌های اخیر، پژوهش‌های متعددی به بررسی شرط ذکوریت در قضاوت پرداخته‌اند که عمدتاً به بررسی آیات، روایات و فتاوی مخالف قضاوت زنان تمرکز داشته‌اند. در ادامه به برخی از آنها اشاره می‌کنیم:

الف) قضاوت زنان در قرآن و سنت نوشته سهراب مروتی و عبدالجبار زرگوشنسب در سال ۱۳۸۷، ب) شریعت و قضاوت بانوان نوشته محمدعلی قاسمی در سال ۱۳۹۴، ج) نظام حقوقی در مورد قضاوت زن نوشته مینا خالق وردی در سال ۱۳۸۶، د) نگاهی نو به استدلال مخالفان قضاوت زن به سیره، اصل و اجماع نوشته سهراب مروتی و عبدالجبار زرگوشنسب در سال ۱۳۹۷، ه) بنیادهای نظری مخالفان قضاوت زنان در ایران نوشته جمیله کدیور در سال ۱۳۸۵.

در نوشتار پیش رو تلاش شده تا با نگاهی گسترده به مبانی فقهی و حقوقی، بررسی نظرات موافقان و مخالفان تصدی زنان به شغل قضاوت، تحلیل قوانین موضوعه ایران، ارزیابی دیدگاه حقوق بشری و مرور تجربه کشورهای اسلامی، چشم‌اندازی روشن نسبت به امکان قضاوت زنان در نظام حقوقی ایران ترسیم کنیم و در راستای توسعه عدالت و بهره‌گیری شایسته از توانمندی‌های انسانی گام برداریم.

۲- تاریخچه

پیش از انقلاب اسلامی منعی برای قضاوت زنان در قانون پیش‌بینی نشده بود و شرایطی که در «قانون استخدام حکام محاکم عدلیه و صاحب منصبان پارک» مصوب ۱۳۰۲ ذکر شده بود، شامل مرد بودن نمی‌شد. اعتقاد به دین اسلام، تابعیت ایرانی، حداقل سن سی سال، قبولی در امتحان مطابق مقررات قانون یا داشتن تصدیق‌نامه فراغت تحصیل در علوم قضایی، تنها شروطی بودند که این قانون بر آنها تأکید داشت. با این وجود،

در عمل تا سال ۱۳۴۷ هیچ زنی نتوانست به مناصب قضایی راه پیدا کند. اما پس از خرداد ۴۷ به تدریج بر تعداد زنان قاضی اضافه شد به طوری که تا اوایل سال ۵۷ تعداد قضاوت زن به بیش از ۱۰۰ نفر رسید.

در سال ۱۳۵۷ با دستور وزیر دادگستری وقت، شرط مرد بودن برای داوطلبان آزمون قضاوت اضافه شد و پس از آن هیچ زنی به عنوان قاضی استخدام نشد. در سال ۱۳۵۸، زنان از ریاست محاکم و مشاغل حساس برکنار شدند و بیشتر به سمت‌های دادیاری تحقیق در دادرسی منصوب شدند. در همان سال، هیئت وزیران آیین‌نامه تبدیل رتبه قضایی بانوان به رتبه اداری را تصویب کرد که به معنای کاهش جایگاه شغلی زنان قضایی بود.

با تصویب «قانون اساسی» در سال ۱۳۵۸، اصل ۱۶۳ عنوان کرد که شرایط و اوصاف قضایی باید بر طبق موازین فقهی تعریف شود ولی به صراحت از منع قضاوت زنان سخنی نگفت. نخستین بار در ماده واحده قانون «قانون شرایط انتخاب قضاوت دادگستری»، زنان به صراحت از قضاوت منع شدند و حضورشان در قوه قضاییه به مشاغل اداری محدود شد.

در حال حاضر، زنان می‌توانند در آزمون قضاوت شرکت کنند و در سمت‌های دادیاری و مشاور قضایی در دادگاه‌های خانواده فعالیت کنند. با این حال، همچنان زنان از تصدی پست‌های حساس‌تر مانند بازپرسی و قاضی دادگاه محروم هستند. دلایل این محدودیت‌ها عمدتاً به تفاسیر فقهی در مورد شرط مرد بودن برای قضاوت و نگرش‌های سنتی نسبت به نقش زنان در جامعه مرتبط است که در ادامه به بررسی آنها می‌پردازیم.

۳- مفاهیم و مبانی نظری

۳-۱- تعریف قضاوت و ویژگی‌های قاضی

در لغت عرب، واژه قَضَى / قَضَاء به معنای «دادرسی و داوری و میزان کردن» و «حکم صادر کردن» و نیز «سرانجام دادن امر» آمده است.^۲ فرهنگ‌های فارسی زبان معین و دهخدا نیز برداشتی تقریباً منطبق با عربی دارند. در فرهنگ معین قضا در معنای «دادرسی، داوری، میزان کردن، نصب قانون، سرانجام دادن امر»^۳ و در لغت‌نامه دهخدا به معنای «دادرسی، اندازه‌گیری (میزان)، داوری»^۴ آمده است.

قاضی باید واجد شرایطی باشد تا بتواند حکم کند. از جمله این شرایط کمال عقل و بلوغ، طهارت مولد، عدالت و ایمان، اجتهاد (اهلیت افتاء)، مرد بودن، توانایی نوشتن و بینایی است. وجود تمام این شرایط برای قاضی لازم است، جز قاضی تحکیم که شرایط خودش را دارد و در ادامه به آن می‌پردازیم.^۵

۲. محمد مرتضی زبیدی، تاج العروس من جواهر القاموس، جلد ۱۸، (بیروت: دارالکتب العلمیه، ۱۹۷۴)، ۱۲۷.

۳. محمد معین، فرهنگ فارسی (تهران: انتشارات امیرکبیر، ۱۳۷۱ ش)، ۲۲۷.

۴. علی اکبر دهخدا، لغت‌نامه دهخدا (تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۲۴-۱۳۴۶ ش)، ۳۵۴.

۵. محمد جمال‌الدین عاملی (شهید ثانی)، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، جلد ۳ (قم: کتابخانه صدر، ۱۴۱۷ ق)، ۶۷.

۳-۲- جایگاه قضاوت در فقه اسلامی

قضاوت ذاتاً حق خداوند است و بالاصاله حکم و حکومت اللّه نافذ است. خداوند بر همه تسلط و برتری دارد و پیامبرش و هرکس که از جانب او اذن داشته باشد؛ جز این هیچ کس بر دیگری تسلط ندارد. طبق قاعده فقهی «لا ولایه لاحد علی احد». همچنین امیرالمومنین (ع) در تبیین جایگاه قضا به شریح قاضی می‌فرماید: «یا شریح قد جلست مجلساً لا یجلسه (ما جلسه) إلا نبی أو وصینی أو شقی»^۶ ای شریح! تو در جایی نشسته‌ای که جز پیامبری یا وصی پیامبری و یا شقاوت‌مندی (طاغوت) در آن جا نمی‌نشیند. همین روایت روشن می‌کند که قضاوت نه حق هر انسانی، بلکه انتصابی است از سوی خداوند و رسولش تا تضمین‌کننده اجرای عدالت باشد.

امام خمینی (ره) قضاوت را «حکم نمودن بین مردم جهت رفع تنازع بین آنان»^۷ دانسته و منصب قضاوت را منصب جلیله‌ای که از طرف خدای متعال برای پیامبر و ائمه معصومین می‌آید. هم‌چنین قضا از طرف معصومین برای فقیه جامع‌الشرایط نیز ثابت است.

لذا در فقه امامیه، قضاوت یکی از شئون ولایت شرعی محسوب می‌شود. صاحب جواهر الکلام قضاوت را فصل خصومت و حکم به حق از سوی کسی که دارای ولایت شرعی است، تعریف می‌کند.^۸ از دیدگاه ایشان قضاوت وظیفه‌ای الزام‌آور برای رفع نزاع میان مردم و واجب کفایی است؛ بدین معنا که تصدی آن بر کسانی که شایستگی قضاوت دارند واجب است و با عهده‌داری آن توسط واجدان شرایط به اندازه نیاز، تکلیف از عهده دیگران ساقط می‌شود. قاضی باید شرایطی چون ایمان، عدالت، حلال‌زادگی، علم به احکام، و طبق نظر مشهور فقهای امامیه، شرط مرد بودن را دارا باشد.^۹

در قانون اساسی ایران، وظیفه قاضی این چنین تعریف شده است که «قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدوّنه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی و فتاوی معتبر حکم قضیه را صادر نماید و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقص یا اجمال یا تعارض قوانین مدوّنه از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد.»^{۱۰} هم‌چنین قانون آیین دادرسی مدنی نیز قضاوت را موظف کرده است تا موافق قوانین به دعاوی رسیدگی کرده و حکم مقتضی صادر نمایند.^{۱۱}

۶. محمد بن حسن حر عاملی، وسائل الشیعه إلى تحصیل مسائل الشریعة، جلد ۱۸ (بیروت: دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۹ق)، ۷.

۷. روح‌الله خمینی، ترجمه تحریر الوسیله، جلد ۲ (تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۹۲ ش)، ۴۳۱.

۸. محمدحسن نجفی، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، جلد ۴۰، چاپ هفتم (بیروت: دار احیاء التراث العربی، ۱۳۶۲ ش)، ۸، ۹.

۹. همان، ۱۰-۱۲.

۱۰. اصل ۱۶۷ قانون اساسی.

۱۱. ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی.

در این قوانین واژه قاضی در لفظ عام آمده و از این رو تفاوتی میان قاضی مجتهد و غیرمجتهد وجود ندارد، لذا هردوی ایشان باید حکم مستند و مستدل به قوانین مدون صادر کنند. اگر قاضی مجتهد قانون را خلاف شرع یافت باید از صدور حکم امتناع کند و پرونده را به شعبه دیگری ارجاع دهد.

۳-۳- اقسام قاضی

قاضی در اسلام به دو نوع تقسیم می‌شود:

الف) قاضی تحکیم

ب) قاضی منصوب

قاضی منصوب کسی است که از سوی حاکم شرع (امام یا نایب او) بصورت عموم یا خصوص اذن در قضاوت داشته باشد و حکم او به منزله حکم الهی است. قاضی منصوب به نصب عام، صلاحیت رسیدگی به تمام موارد را دارد. برخلاف قاضی منصوب به نصب خاص که تنها در برخی موارد خاص اذن قضاء دارد و جز در آن موارد صلاحیت حکم دادن ندارد.

قاضی تحکیم در مقابل قاضی منصوب قرار دارد و قاضی‌ای است که دو طرف دعوا او را برمی‌گزینند تا میان آنها حکم کند. حکم او از نظر شرع اعتبار قضاوت رسمی را دارد مگر آن‌که مخالف نص صریح شرع باشد. به اجماع فقها شایستگی فتوا دادن، بلوغ، عقل، حلال‌زادگی، حافظه خوب و عدالت در قاضی تحکیم شرط است.^{۱۲}

برخی قاضی تحکیم در فقه را مشابه مفهوم داوری در قانون آیین دادرسی مدنی می‌دانند که طرفین یک اختلاف با توافق یکدیگر یک یا چند نفر را به‌عنوان داور انتخاب می‌کنند تا به اختلاف بین آنها رسیدگی کند. به‌هرحال در هیچ‌کدام شرط مرد بودن وجود ندارد و بنظر می‌رسد زنان نیز می‌توانند در این دو مورد اقدام به قضاوت کنند.

۴- دیدگاه فقه اسلامی در باب قضاوت زنان

۴-۱- دیدگاه فقهای مخالف قضاوت زنان

نخستین بار مبحث تصدی زنان به قضاوت، توسط شیخ طوسی مطرح شد و در باب القضاء کتاب المبسوط، تصریح می‌کند که قضاوت مختص مردان است و با استناد به روایت رسول اکرم (ص) که فرموده «لا قضاء إلا لرجل» این حکم را تأیید می‌نماید. ایشان این روایت را نصی صریح می‌دانند که مانع از تصدی زنان به منصب قضا می‌شود و آن را با طبیعت اجتماعی مردان سازگار می‌دانند.^{۱۳} همچنین در کتاب الخلاف نیز اشاره می‌کند که جایز نیست زن قاضی باشد و مجدد برای تأیید این سخن به همان روایت پیامبر استناد می‌کند. شافعی نیز قول موافق ایشان دارد اما ابوحنیفه

۱۲. شهید ثانی، الروضة البهیة، جلد ۳، ۶۸

۱۳. محمد بن الحسن طوسی، المبسوط فی فقه الإمامیه، جلد ۸ (بیروت: دارالمعرفه، ۱۴۰۷ ق)، ۲۹۱

قضاوت زن در غیر از حدود الله را جایز می‌داند.^{۱۴} گویی تا پیش از شیخ طوسی شرط ذکوریت به صراحت در فقه امامیه مطرح نبوده، لذا به نظر می‌رسد این استنباط پیروان و مقلدین است. پس از شیخ طوسی سایر فقها نیز به نظر ایشان استمساک کرده‌اند. علامه حلی در تذکره الفقهاء در کتاب القضاء، با استناد به همان روایت مذکور تصریح می‌کند که ذکوریت از شرایط لازم برای قاضی است و اجماع فقهای امامیه، قضاوت زنان را جایز نمی‌دانند. علامه هم‌چنین دیدگاه برخی فقهای اهل سنت را که در مواردی قضاوت زن را مجاز دانسته‌اند، با استدلال فقهی رد می‌کند.^{۱۵}

علامه محقق حلی در شرایع الاسلام یکی از شروط قاضی را مرد بودن شمرده زیرا قضاوت جز برای مرد نیست. ایشان بیان می‌کند زن اگرچه سایر شرایط قضاوت را دارا باشد نمی‌تواند قاضی شود.^{۱۶}

در میان فقهای معاصر نیز هنگامی که از آیت الله مکارم شیرازی استفتاء می‌شود که آیا در مرحله تجدید نظر صدور رای که رسیدگی شکلی انجام می‌شود به جهت بررسی انطباق رای صادره با قوانین موضوعه، زنان می‌توانند به‌عنوان قاضی تجدید نظر انجام وظیفه نمایند، ایشان ذکوریت را بنابر احتیاط واجب شرط لازم دانسته و تنها در صورتی که انشاء رای نهایی از سوی مردان باشد رسیدگی قاضی زن را بلا مانع می‌داند.^{۱۷} بسیاری از فقها در تأیید شرط ذکوریت به آیه ۳۴ سوره نساء استناد کرده‌اند: «الرجال قوامون على النساء بما فضل اهلل بعضهم على بعض بما انفقوا من اموالهم» ترجمه: «مردان سرپرست زنانند، بدلیل آنکه خدا برخیزاز ایشان را بر برخی برتری داده و (نیز) به دلیل آنکه از اموالشان خرج می‌کنند.»

قوام در آیه به معنای قیم است، زیرا مردان در برخی امور جسمانی برتری دارند و مسئولیت پرداخت نفقه و تأمین معیشت به عهده آنهاست، لذا بر زنان قیومیت دارند، برخی از مفسرین گفته‌اند سپردن امر قضاوت به زن با این قیومیت منافات دارد؛ زیرا قضاوت نوعی سرپرستی محسوب می‌شود و زن را نباید سرپرست قرار داد.

علامه طباطبایی در این باره می‌گوید: «از عمومیت و توسعه علت قیومیت مردان معلوم می‌شود که قیومیت منحصر و مخصوص به مورد زن و شوهر نیست، بلکه دامنه آن تمام نوع مرد و زن را در بر می‌گیرد، در تمام جهاتی که زندگی، آن دو را به هم پیوند داده، یعنی جهات اجتماعی همگانی مثل حکومت، قضاوت و دفاع، زیرا این جهات با مسئله تعقل که در مردان بیش از زنان است، ارتباط و نسبت مستقیم دارد. بنابراین الرجال قوامون على النساء، مطلق است...»^{۱۸} و در جای دیگر می‌نویسد: «مهار همه

۱۴. محمد بن الحسن طوسی، الخلاف، جلد ۳ (قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۷ق)، ۳۱۱.

۱۵. حسن بن یوسف بن مطهر حلی، تذکره الفقهاء، جلد ۲ (قم: مؤسسه آل‌البیت لإحياء التراث، ۱۴۱۴ق)، ۱۶۳.

۱۶. محمد بن حسن الحلی المحقق، شرایع الاسلام، جلد ۲ (قم: کتابخانه‌الامام‌الصادق، ۱۴۰۷ق)، ۴۵۶.

۱۷. «فتاوی‌ای آیت الله العظمی مکارم شیرازی»،

۲۰۰۷۹=php?export=print&ID. <https://portal.anhar.ir/contentview۳>

۱۸. محمدحسین طباطبایی، تفسیر المیزان، ترجمه موسوی همدانی، ۱۳۷۶، ج ۸، ۱۸۱.

کارهای همگانی اجتماعی را که باید عقل قسوی تدبیر آن کند و در آن از فرمانروایی عواطف جلوگیری گردد، همچون حکومت و قضاوت و جنگ لازم است به دست کسانی داد که عقل آنان ممتاز و عواطفشان ضعیف باشد و آنها مردان هستند، نه زنان، این گونه بود که قرآن فرمود: «الرجال قوامون على النساء... و روایات نیز ترجمان آیاتند.»^{۱۹}

آیت الله جوادی آملی در تفسیر این آیه می نویسد:

«الرجال قوامون على النساء» گر چه جمله خبریه است ولی روحش انشاء است یعنی ای مردها شما قوام منزل باشید، سرپرست منزل باشید، کارها را در بیرون انجام دهید، اداره زندگی را در منزل به عهده بگیرید، زیرا آسایش و آرامش زندگی مرد، در خانه است، این که آیه شریفه می فرماید: «و من آیاته أن خلق لکم من انفسکم ازواجاً لتسکنوا الیها»^{۲۰} آنچه در تعبیرات روایی آمده است: «لتسکنوا الیها» برابر همین تعبیر قرآنی است «الرجال قوامون على النساء» به این معنا نیست که زن اسیر مرد است و مرد قوام، قیوم و مدبر است و می تواند به دلخواه خود عمل کند.»^{۲۱}

این آیه مربوط به مسائل خانوادگی و سرپرستی خانواده است یعنی از آن جهت که مردان از اموالشان انفاق می کنند، بر زنان قیومیت دارند. در نتیجه موضوع آیه به روابط زوجین و مسائل خانوادگی اختصاص دارد و در مقام بیان برتری مردان بر زنان در سایر روابط اجتماعی نیست.

بنابراین، اولاً موضوع آیه به روابط زوجین و مسائل خانوادگی اختصاص دارد و در مقام بیان برتری مردان بر زنان در جامعه و در امور قضایی نیست. ثانیاً قرار گرفتن «الرجال» در برابر «النساء» زن در برابر شوهر است نه زن در برابر مرد. پس نباید رجال را به معنای مردان تفسیر کرد. ثالثاً این قیومیت معیار فضیلت و برتری نیست، بلکه وظیفه و خدمتگزاری است. در واقع این امر نوعی برنامه ریزی و تنظیم زندگی ناشوایی است. رابعاً منظور از قوامیت و تسلط تنها از جنبه نفقه دادن و برتری از جهاتی است که گفته شد، نه در همه زمینه ها.^{۲۲}

یکی دیگر از منابعی که فقها به آن تمسک می جویند در نامه ۳۱ نهج البلاغه آمده «ایاک و مشاوره النساء فان رأیهنَّ الیافنَّ و عزمهنَّ الیوهن...» ترجمه: «پرهیز از مشورت با زنان، که رأی آنان زود سست می شود، و تصمیم آنان ناپایدار است.»^{۲۳}

علی رغم ظاهر روایت که دلالت بر نهی از مشورت با زنان دارد، به نظر می رسد که منظور حضرت مطلق جنس زن نیست. زیرا اولاً طبق آیات و روایات برتری انسانها بر یکدیگر به سبب تقوا و پاکیزگی روح است نه جنس.^{۲۴} همچنین روح در زن و مرد مساوی

۱۹. طباطبایی، تفسیر المیزان، ج ۸، ۱۸۵

۲۰. سوره روم، ۲۱

۲۱. عبدالله جوادی آملی، زن در آئینه جلال و جمال، (قم، مرکز نشر اسراء، ۱۳۸۲)، ۳۹۲، ۳۹۳

۲۲. سهراب مرویو عبدالجبار زرگوش نسب، مقاله قضاوت زنان در قرآن و سنت، (پژوهش زنان، دوره ۶، شماره ۲، ۱۳۸۷)،

۲۳. محمد دشتی، ترجمه نهج البلاغه، ۱۳۹۱، ۵۳۶، ۵۳۷

۲۴. سوره حجرات، ۱۳

است و زنان و مردان هیچ تفاوتی از این جهت ندارند. به عبارت دیگر ملاک انسانیت انسان روح اوست که موجب برتری او بر دیگر موجودات می شود. اما در جسمیت خود به مذکر و مؤنث تقسیم می گردد تا یکدیگر را تکمیل کنند. پس جنسیت هیچ دخالتی در انسانیت ندارد. دوماً واضح است که منظور ائمه از نهی از مشورت با زنان، زنانی چون حضرت زهرا(س) نبوده و یقیناً عقل و درایت و ایمان ایشان از مردان بیشتر بوده است. پس باید معنای این گونه روایات، صرفاً نهی از مشورت با زنانی باشد که دارای سستی رأی هستند.

نظر آیت الله جوادی آملی نیز اجمالاً چنین است که این روایات هیچ انصرافی از زنان محقق ندارد، زیرا نمی توان گفت که عقل آنان در بخش عقل نظری، تنها بدلیل زن بودن همتای عقل کودکان است و تصمیم آنها در بخش عقل عملی سست و ناپایدار است.^{۲۵}

در کل بنظر می رسد ملاک مشورت در اسلام عقل و تدبیر است و هر کس این ویژگی ها را دارا باشد، می تواند طرف مشورت واقع شود و از این حیث میان زن و مرد تفاوتی نیست. چنانکه از امام علی(ع) نقل شده است: «ایاک و مشاوره النساء الا من جربت بکمال العقل...» از مشورت با زنان پرهیز مگر آنهایی که به کمال خرد شناخته شده باشند...^{۲۶}

۴-۲- دیدگاه فقهای موافق قضاوت زنان

در مقابل نیز برخی فقهای سنتی و معاصر نیز به عدم اشتراط ذکوریت اشاره کرده و برخی قضاوت زن جامع شرایط در امور مربوط به زنان را جایز دانسته اند که در ادامه به آنها اشاره می کنیم. آیت الله صانعی شرط ذکوریت را از موضوعات متغیر دانسته است، نه از ضروریات شرعی.

زمانی که از ایشان درباره قضاوت زنان سوال شد این گونه پاسخ دادند: «ذکوریت و مرد بودن به نظر اینجانب در قاضی شرط نیست و معیار در قضاوت، اعتدال قاضی و بر طریق مستقیم بودن در قضا، علم و معرفت به موازین اسلامی قضا و قوانین است و هیچ دلیل معتبری بر شرطیت مرد بودن نداریم، ... به نظر اینجانب همه عالمان به موازین قضا که دارای عدالت و بقیه شرایط باشند، مشمول ادله جواز قضا بوده و هستند و عرف و عقلا هیچ خصوصیت و تفاوتی بین قضای مرد و زن ندیده و نمی بینند.»^{۲۷}

آیت الله جوادی آملی نیز در برخی امور قضاوت زنان را جایز شمرده و می فرماید: «در برخی از امور حضور زن نارواست و امر او در آن نافذ نیست؛ نظیر جایی که مستلزم

۲۵. سهراب مروتی و عبدالجبار زرگوش نسب، مقاله نگاهی نو به استدلال مخالفان قضاوت زن به سیره، اصل و إجماع، (فصلنامه علمی پژوهشی، سال نهم، شماره سوم، ۱۳۹۷)

۲۶. محمد باقر مجلسی، بحار الانوار، ج ۱۰۰، ۲۵۳

۲۷. پایگاه اطلاع رسانی حضرت آیت الله العظمی صانعی، <https://saanei.xyz/?view=۰۱,۰۲,۰۹,۰۶,۰۷,۰۸,۰۹,۱۰,۱۱,۱۲,۱۳,۱۴,۱۵,۱۶,۱۷,۱۸,۱۹,۲۰,۲۱,۲۲,۲۳,۲۴,۲۵,۲۶,۲۷,۲۸,۲۹,۳۰,۳۱,۳۲,۳۳,۳۴,۳۵,۳۶,۳۷,۳۸,۳۹,۴۰,۴۱,۴۲,۴۳,۴۴,۴۵,۴۶,۴۷,۴۸,۴۹,۵۰,۵۱,۵۲,۵۳,۵۴,۵۵,۵۶,۵۷,۵۸,۵۹,۶۰,۶۱,۶۲,۶۳,۶۴,۶۵,۶۶,۶۷,۶۸,۶۹,۷۰,۷۱,۷۲,۷۳,۷۴,۷۵,۷۶,۷۷,۷۸,۷۹,۸۰,۸۱,۸۲,۸۳,۸۴,۸۵,۸۶,۸۷,۸۸,۸۹,۹۰,۹۱,۹۲,۹۳,۹۴,۹۵,۹۶,۹۷,۹۸,۹۹,۱۰۰>

تماس نامحرمانه با نامحرم و مانند آن باشد، این گونه موارد که سهم مختص مرد است داوری زن در آن صحیح نیست،... البته مطلب مزبور در جایی است که زن واجد همه شرایط قضا از جهت علم و عدل و مانند آن باشد؛ بنابراین اگر زن به مقام شامخ اجتهاد رسید و دارای ملکه عدالت بود و شرایط دیگری که در قضا و اوصاف قاضی معتبر است واجد بود و خواست تصدی قضای زنان را با نصب از طرف فقیه جامع شرایط که ولایت امر مسلمین و رهبری جامعه اسلامی را بر عهده دارد، متعهد شود از نظر بزرگانی چون مقدس اردبیلی مانعی ندارد.^{۲۸}

آیت الله مقدس اردبیلی علیرغم ذکر شرط ذکوریت، می نویسد که اگرچه مشهور است، اما دلیل روشنی برای آن وجود ندارد مگر اینکه اجماعی در کار باشد.^{۲۹}

بسیاری از فقهای سنتی با استناد به کلمه «رجل» در روایت معتبره ابی خدیجه، شرط ذکوریت را استنباط کرده اند. از امام صادق (ع) روایت شده: «إِيَّاكُمْ أَنْ يَحَاكِمَ بَعْضُكُمْ بَعْضًا إِلَى أَهْلِ الْجَوْرِ وَ لَكِنْ أَنْظُرُوا إِلَى رَجُلٍ مِنْكُمْ يَعْلَمُ شَيْئًا مِنْ قَضَائِنَا فَاجْعَلُوهُ بَيْنَكُمْ فَإِنِّي قَدْ جَعَلْتُهُ قَاضِيًا فَتَحَاكَمُوا إِلَيْهِ».^{۳۰}

شیخ انصاری یکی از فقهای است که واژه «رجل» را در معنای شخص تفسیر می کند، نه مرد. بنابراین نمی توان از این واژه شرط ذکوریت را استنباط کرد، بلکه باید آن را حمل بر غالب دانست؛ یعنی چون در زمان صدور روایت، قاضیان عمدتاً مرد بودند، تعبیر «رجل» به کار رفته است. همچنین اثبات شیئی نفی ما عدا نمی کند، لذا اگر در روایت آمده «به مردی از شما که علم دارد مراجعه کنید»، این به معنای نفی صلاحیت زنان نیست.^{۳۱}

میرزای قمی نیز همچون شیخ انصاری در تحلیل این روایت، واژه «رجل» را حمل بر غلبه عرفی می کند و موجب انحصار قضاوت در مردان نمی داند.^{۳۲} همچنین آیت الله خوئی بر همین عقیده است و تعبیر «رجل» را از باب تقابل با حاکمان جور دانسته و بدلیل غلبه عرفی استعمال شده، نه برای بیان شرط شرعی و این که ذکوریت شرط تبعیدی قضاوت باشد.^{۳۳}

آیت الله محقق داماد نیز دیدگاه های نواندیشانه ای در فقه دارد که معتقد است پیش از شیخ طوسی حتی شیخ مفید که استاد ایشان بوده در کتاب خود شرط مرد بودن را از شروط قضاوت ندانسته و مضموناً می گوید عقل، علم به ناسخ و منسوخ، و آگاهی کامل از کتاب و سنت از شرایط قاضی است.^{۳۴} ایشان اظهار کرد: در صورتی که یک زن این شرایط را داشته باشد هیچ معذوری وجود ندارد که به قضاوت نپردازد.

۲۸. جوادی آملی، زن در آئینه جلال و جمال، ۳۵۲

۲۹. المقدس الأردبیلی، مجمع الفائدة والبرهان فی شرح إرشاد الأذهان، جلد ۱۲. (قم: مؤسسة النشر الإسلامی)، ۱۵

۳۰. محمد بن یعقوب کلینی، الکافی، جلد ۷ (قم: دار الکتب الإسلامیة، ۱۴۰۷ق)، ۴۱۲

۳۱. مرتضی انصاری، القضاء و الشهادات (قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی)، ۴۰

۳۲. میرزای قمی، جامع الشتات، جلد ۲ (تهران: انتشارات کیهان، ۱۳۷۱ش)، ۶۶۲

۳۳. سید ابوالقاسم خوئی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، جلد ۱ (قم: مؤسسه احیاء آثار الإمام الخوئی)، ۳۵۵

۳۴. شیخ مفید، المقنعة، (قم: مؤسسة النشر الإسلامی، ۱۴۱۰ق) ۷۲۵

او همچنین تأکید می‌کند که شرط مرد بودن برای قضاوت، بعدها و تحت تأثیر فقه اهل سنت وارد فقه شیعه شده و این دیدگاه امروزه باید بازنگری شود. محقق داماد با اشاره به فقهایی مانند مقدس اردبیلی، میرزای قمی، حاج سید احمد خوانساری و حتی شیخ انصاری، نشان می‌دهد که در تاریخ فقه شیعه نیز دیدگاه‌هایی وجود داشته که قضاوت زنان را مجاز می‌دانسته‌اند.^{۳۵}

آیت‌الله موسوی بجنوردی از اعضای سابق شورای نگهبان، قضاوت زنان را بر اساس عموماً ادله قضاوت و عدالت جایز می‌داند و بر این باور است که دلایل تحریم کافی نیستند زیرا علم و عدالت ملاک قضاوت است، نه جنسیت. ایشان معتقد است که هیچ دلیل قرآنی یا روایی معتبر برای منع قضاوت زنان وجود ندارد و دلایل مخالفان قابل نقد است و زنان در صورت داشتن شرایط علمی و اخلاقی، می‌توانند قضاوت کنند.^{۳۶}

۵- جایگاه حقوقی زنان در قضاوت

۵-۱- قضاوت در قوانین مدون ایران

بنظر می‌رسد امروزه رویه عملی از «قانون شرایط انتخاب قضات دادگستری» مصوب ۱۳۶۱ پیروی می‌کند. در این ماده، تصریح به «مردان» به عنوان شرط، عملاً زنان را از تصدی منصب قضاوت به عنوان قاضی صادرکننده رأی در دادگاه‌های عمومی و کیفری منع کرده است. این ماده به شرح زیر است:

«قضات از میان مردان واجد شرایط زیر انتخاب می‌شوند:

۱- ایمان و عدالت و تعهد عملی نسبت به موازین اسلامی و وفاداری به نظام جمهوری اسلامی ایران

۲- طهارت مولد

۳- تابعیت ایران و انجام خدمت وظیفه یا دارا بودن معافیت قانونی

۴- صحت مزاج و توانایی انجام کار و عدم اعتیاد به مواد مخدر

۵- دارا بودن اجتهاد...»

با این وجود در سال‌های اخیر تحولاتی در زمینه تصدی زنان به قضاوت رخ داده که در قانون حمایت از خانواده به وضوح آثار آن را مشاهده می‌کنیم. در این قانون به صراحت مقرر شده است که دادگاه خانواده باید با حضور قاضی مشاور زن برگزار گردد و ایشان باید نظرش را مکتوب، مستند و مستدل درباره دعوا اظهار کرده و قاضی انشاءکننده رأی باید در دادنامه به نظر ایشان اشاره کند یا در صورت مخالفت، با ذکر دلیل نظر او را رد نماید. همچنین برای تأکید در تبصره نیز ذکر شده که قوه قضاییه موظف است حداکثر ظرف پنج سال به تأمین قاضی مشاور زن برای تمامی دادگاه‌های خانواده اقدام کند.^{۳۷}

۳۵. «خبرگزاری دانشجویان ایران، ایسنا» isna.ir/xgrdx

۳۶. https://www.dinonline.com/3281/_trashed-2071

۳۷. ماده ۲ قانون حمایت از خانواده

۲-۵- بررسی عملکرد قوه قضاییه در رابطه با قضاوت زنان

قوه قضاییه در سال‌های اخیر گام‌هایی محتاطانه برای افزایش حضور زنان در ساختار قضایی برداشته است، اما همچنان در رویه عملی زنان نمی‌توانند به‌عنوان قاضی صادرکننده رأی در دادگاه‌های عمومی و کیفری فعالیت کنند. با این حال، در آزمون‌های جذب قضات، زنان نیز پذیرفته می‌شوند، اما معمولاً در سمت‌های غیرصادرکننده حکم، مانند دادیار، بازپرس، مشاور دادگاه خانواده و قاضی اجرای احکام قبول مسئولیت می‌کنند.

۳-۵- بررسی اسناد بین‌المللی حقوق بشر در مورد برابری جنسیتی در قضاوت

با توجه به روند جهانی شدن اهمیت حقوق زنان در عرصه بین‌الملل، بسیاری از کشورها تلاش کرده‌اند تا قوانین داخلی خود را با اسناد جهانی هماهنگ کنند. در ادامه، مهم‌ترین اسناد بین‌المللی مرتبط با حقوق سیاسی و مدنی زنان و جایگاه آنان در مناصب عمومی، موضع این اسناد درباره قضاوت زنان و رویکرد ایران در برابر آنها را بررسی می‌کنیم.

«اعلامیه جهانی حقوق بشر» در تاریخ ۱۰ دسامبر ۱۹۴۸ توسط مجمع عمومی سازمان ملل متحد به تصویب رسید، سندی است که هدف آن برقراری و تضمین حقوق و آزادی‌های برابر برای همه مردم است. در ماده ۲ این اعلامیه مقرر شده که همه انسان‌ها بدون هیچ‌گونه تبعیض اعم از نژاد، رنگ، جنس، زبان، دین، عقیده سیاسی یا هر عقیده دیگر، ملیت، موقعیت اجتماعی، ثروت، تولد و... حق دارند از تمام حقوق و آزادی‌های مندرج در این اعلامیه بهره‌مند شوند. علاوه بر این بند ۲ ماده ۲۱ به حق دسترسی برابر مردم به خدمات عمومی اشاره می‌کند. اگر تصدی به منصب قضاوت را جزو خدمات و مشاغل عمومی در نظر بگیریم، زنان هم باید از این فرصت بهره‌مند شوند و از منظر این اعلامیه ممنوعیت قضاوت زنان نوعی تبعیض جنسیتی تلقی می‌شود و با اصل برابری و کرامت انسانی در تضاد است.

ایران در سال ۱۳۲۷ به اعلامیه حقوق بشر رأی مثبت داد اما چون اعلامیه سند الزام‌آور حقوقی نیست، اجرای مفاد آن در ایران مشروط به عدم مغایرت با شرع شده است؛ لذا برخی مفاد اعلامیه مانند برابری مطلق زن و مرد در مناصب عمومی و در نتیجه امکان تصدی زنان به قضاوت، در قوانین داخلی اجرا نشده‌اند.

یکی از کنوانسیون‌های بین‌المللی که در راستای برابری حقوق زن و مرد در بهره‌مندی از حقوق سیاسی تنظیم شده، «کنوانسیون حقوق سیاسی زنان» مصوب ۲۰ دسامبر ۱۹۵۲ است.

از مهمترین مفاد این کنوانسیون می‌توان به موارد ذیل اشاره کرد:

زنان حق دارند در تمام انتخابات، در شرایطی برابر با مردان، بدون تبعیض رأی دهند. زنان صلاحیت انتخاب شدن برای تمام هیئت‌های منتخب عمومی را دارند. زنان صلاحیت

تصدی به سمت‌های عمومی و ایفای تمام وظایف عمومی را در شرایطی برابر با مردان و بدون تبعیض دارند.^{۳۸}

این کنوانسیون به صراحت از حق تصدی زنان به سمت‌های عمومی دفاع می‌کند و از آنجا که یکی از مهم‌ترین مناصب عمومی در ساختار حکومتی قضاوت است، می‌توان از مفاد آن در راستای تأیید جواز قضاوت زنان در نظام‌های حقوقی بهره گرفت. علیرغم اینکه این کنوانسیون از اولین اسناد الزام‌آور بین‌المللی در زمینه برابری سیاسی زنان است و تا سال ۲۰۱۵، ۱۲۳ کشور به آن پیوسته‌اند، اما ایران بدلیل ملاحظات فقهی تاکنون به آن ملحق نشده است.

در ۲۷ مرداد ۱۳۸۲، شورای نگهبان در نامه‌ای به رئیس مجلس اعلام کرد که مفاد این کنوانسیون با ۹ اصل قانون اساسی^{۳۹} و همچنین با ضروریات اسلام مانند ارث، قصاص، دیه، طلاق، شهادت، سن بلوغ، حجاب و تعدد زوجات در تعارض است. آیت‌الله جنتی در این نامه تصریح کرد که الحاق به این کنوانسیون، به معنای پذیرش الزامات مغایر با احکام اسلامی است و آن را خلاف مصلحت نظام جمهوری اسلامی دانست. یکی دیگر از مهم‌ترین اسناد حقوق بشری سازمان ملل، «میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی» است که با هدف حمایت از حقوق و آزادی‌های اساسی بشر در حوزه مدنی و سیاسی در سال ۱۹۶۶ به تصویب رسیده است.

در بند ج ماده ۲۵ این قانون مقرر شده هر انسان عضو اجتماع حق و امکان خواهد داشت بدون تبعیض، با حق تساوی و طبق شرایط کلی بتواند به مشاغل عمومی کشور خود نائل شود. همچنین قضاوت نیز یکی از مصادیق مشاغل عمومی است، بنابراین این ماده به‌طور ضمنی اشاره می‌کند که زنان نیز باید مانند مردان از حق قضاوت برخوردار باشند؛ اما کشور ایران با حق شرط به این میثاق ملحق شده تا طبق اصل ۴ ق.ا. اجرای مفاد آن مشروط به عدم مغایرت با شرع اسلام باشد و از آنجا که دیدگاه مشهور فقهی قضاوت زنان را جایز نمی‌داند، این حق در عمل محدود شده است.

در مجموع، هرچند ایران در پذیرش برخی اسناد بین‌المللی مرتبط با برابری جنسیتی محدودیت‌هایی دارد، اما از طریق عضویت در میثاق‌های اصلی حقوق بشر و همکاری با نهادهای بین‌المللی، در مسیر ارتقای وضعیت زنان گام‌هایی برداشته است که بستری برای تحلیل تطبیقی میان فقه اسلامی و حقوق بین‌الملل در موضوعاتی چون قضاوت زنان فراهم می‌آورد و امید است پیوستن به کنوانسیون‌های بین‌المللی برای کاهش تبعیض جنسیتی در آینده بیشتر مفید واقع شود.

۳۸. مواد ۱-۳ کنوانسیون حقوق سیاسی زنان

۳۹. مغایرت با اصول ۲، ۳، ۴، ۱۰، ۲۰، ۲۱، ۷۲، ۱۱۵ و ۱۵۳ قانون اساسی

۵-۴- تجربه کشورهای اسلامی دیگر

با توجه به جایگاه فقه اسلامی در نظام حقوقی کشورهای مسلمان، بررسی نحوه تعامل آن‌ها با مسائل مربوط به حقوق زنان، بخصوص در موضوع قضاوت، از اهمیت شایانی برخوردار است. مرور تجربه این کشورها می‌تواند تصویری روشن‌تر از ظرفیت‌ها و چالش‌های هم‌زیستی شریعت و حق برابری انسانها ارائه دهد. در ادامه، به نمونه‌هایی از این کشورها و رویکردشان در برابر قضاوت زنان می‌پردازیم.

در مصر از اوایل دهه ۲۰۰۰، زنان به تدریج وارد دستگاه قضایی شدند و در حال حاضر با تفسیر نوگرایانه از فقه، زنان در دادگاه‌های عادی و دیوان عالی اداری مشغول به قضاوت هستند. در تونس و مراکش، با اصلاحات قانونی با تکیه بر فقه مالکی و اصل عدالت اجتماعی پس از دهه ۹۰ میلادی، قضاوت زنان در تمام سطوح قضایی مجاز شده است. در برخی ایالت‌های مالزی، زنان به‌عنوان قاضی شرعی منصوب شده‌اند. در اندونزی نیز با تکیه بر فقه شافعی، زنان نه تنها در دادگاه‌های عرفی، بلکه در دادگاه‌های شرعی اسلامی نیز به‌عنوان قاضی فعالیت می‌کنند. در عربستان سعودی تا سال‌ها قضاوت زنان ممنوع بود؛ اما با اصلاحات اجتماعی از سال ۲۰۲۱ به بعد، زنان به‌عنوان مشاور قضایی و قاضی در دادگاه‌های خانواده منصوب شده‌اند. وضعیت حضور زنان در افغانستان به دوره پیش از حکومت طالبان و پس از آن تقسیم می‌شود. پیش از سال ۲۰۲۱ قانون اساسی افغانستان برابری حقوقی زن و مرد را تضمین کرده بود و زنان در دادگاه‌های خانواده، مدنی و حتی جزایی قضاوت می‌کردند. اما اکنون قضاوت زنان در افغانستان نه تنها ممنوع شده بلکه ساختار حقوقی و قضایی به‌طور کامل از حضور زنان پاک‌سازی شده است.

با تأمل در نظام حقوقی کشورهای اسلامی درمی‌یابیم که پذیرش قضاوت زنان در کنار رعایت ملاحظات شرعی کاملاً ممکن و عملی بوده است. چرا که بسیاری از این کشورها با استفاده از ابزارهایی مانند تفسیرهای نوین فقهی و اصلاحات تدریجی حقوقی توانسته‌اند هم به تعهدات بین‌المللی و هم به ساختار دینی‌شان وفادار بمانند. چنین الگویی برای کشورهای چون ایران نیز می‌تواند زمینه‌ای برای بازنگری در برخی سیاست‌های حقوقی به‌ویژه در موضوعاتی چون قضاوت زنان فراهم آورد.

۵-۵- موانع قضاوت زنان

۵-۵-۱- موانع روان‌شناختی

یکی از رایج‌ترین دلایلی که برای مخالفت با تصدی زنان به شغل قضاوت مطرح می‌شود، ادعای وجود موانع روان‌شناختی است. این ادعا معمولاً بر پایه این باور استوار است که زنان به دلیل ویژگی‌های ذاتی صلاحیت لازم برای ایفای نقش قضاوت را ندارند.

منتقدان می‌گویند تصمیم‌گیری قضایی نیازمند عقلانیت و بی‌طرفی است و زن با غلبه احساسات نمی‌تواند در این شغل موفق باشد، یا زنان به دلیل دل‌بستگی‌های عاطفی و روابط اجتماعی گسترده‌تر، نمی‌توانند در قضاوت‌ها اصل بی‌طرفی را حفظ کنند و ممکن است تحت تأثیر عوامل شخصی قرار بگیرند. همچنین تأثیرپذیری از عوامل عاطفی، توانایی آن‌ها را در اتخاذ تصمیمات عقلانی و منطقی کاهش می‌دهد.

اما علی‌رغم نظرات مخالف، به نظر می‌رسد هر عقل سلیمی، کلی‌گرایی و تعمیم جزء به کل را رد می‌کند؛ زیرا افراد صرف نظر از جنسیت، می‌توانند دارای طیف گسترده‌ای از ویژگی‌های شخصیتی باشند. چه بسا مردانی که غلبه احساسات آنها بیشتر از برخی زنان است. پس معیار صلاحیت انتصاب به شغل قضاوت باید شخصی باشد و نه نوعی. همچنین هیچ شواهد علمی معتبری وجود ندارد که نشان دهد زنان به طور ذاتی کمتر از مردان قادر به حفظ بی‌طرفی یا اتخاذ تصمیمات عقلانی هستند. بلکه مطالعات متعدد نشان داده‌اند عملکرد قضایی به عوامل متعددی از جمله آموزش، تجربه و شخصیت فردی بستگی دارد و نه جنسیت.

ظاهراً کسانی که با این استدلال‌ها مانع از تصدی زنان به شغل قضاوت می‌شوند، درگیر نوعی تبعیض جنسیتی هستند که با نادیده گرفتن توانایی‌های زنان و تعمیم دادن ویژگی‌های منفی به آن‌ها، فرصت‌های برابر را از زنان سلب می‌کنند.

این در حالی است که امروزه در جوامع مدرن، این باور که زنان ذاتاً احساساتی‌تر هستند و نمی‌توانند نقش‌های رهبری را ایفا کنند، دیگر قابل قبول نیست و زنان در بسیاری از عرصه‌ها از جمله سیاست، مدیریت، و علم موفق هستند. به طوری که حتی در برخی کشورهای اسلامی مانند مالزی و اندونزی، زنان در محاکم شرعی به‌عنوان قاضی فعالیت می‌کنند.

این واقعیت اجتماعی نشان می‌دهد که زنان توانایی انجام وظایف پیچیده را دارند و قضاوت نیز از این قاعده مستثنی نیست؛ چرا که ادعای وجود موانع روان‌شناختی برای تصدی زنان به شغل قضاوت، بر پایه کلیشه‌های جنسیتی و بدون پشتوانه علمی است. لذا همان‌طور که پیش‌تر گفته شد، برای ارزیابی صلاحیت افراد برای تصدی این شغل، باید به جای جنسیت، به عوامل دیگری همچون دانش حقوقی، تجربه قضایی، توانایی تحلیلی و استدلال و ویژگی‌های شخصیتی مورد نیاز برای قضاوت توجه شود.

۵-۵-۲- موانع فقهی

برخی از علماء به زود رنج و احساساتی بودن زن و ساختار روحی او و این که نمی‌تواند هنگام خصومت و منازعه برخورد مناسب داشته باشد، بر عدم جواز تصدی زن در امور قضاوت استدلال نموده و گفته‌اند: قضاوت دارای تبعاتی است که با شأن و کرامت زن سازگار نیست، در حالی که از شروط قضاوت متانت، بردباری و صلابت و شدت در برخورد با حوادث است.

آیت الله جوادی آملی می‌فرماید: «مطلب مهم راجع به قضای زن که نباید مورد غفلت قرار گیرد این است که در برخی احادیث تکلیف شاق و صعب قضاء از زن برداشته شده نه آن که او را از حق قضا محروم نموده باشد، توضیح آنکه برخی از کارهای دشوار مانند وجوب حضور در نماز جمعه هر چند از فاصله دو فرسخ باشد، تکلیف و وظیفه مرد است و چنین تکلیف عسیری بر زن نیست و همچنین پذیرفتن مسئولیت سخت قضا بر مرد واجب است (گاهی عینی و گاه کفائی) لیکن بر زن واجب نیست.»^{۴۰}

توجیه دیگری که فقهای سنتی برای ممنوعیت تصدی زن به شغل قضاوت مطرح کرده‌اند، این است که طبق مقررات اسلام، زنان باید حتی الامکان خود را بپوشانند و خود را از نظر مردان دور نگه دارند و چون قضاوت شغلی است که لازمه آن تعامل با جامعه و مردان است، از این رو باید آن را بر زنان ممنوع کرد.^{۴۱}

در رابطه با این نوع استدلال باید گفت اگر قرار باشد با منصب قضاوت، زنان در معرض خطر مفسده قرار بگیرند، باید از اکثر شغل‌ها محروم شوند، چرا که لازمه اکثر شغل‌ها و فعالیت‌های اجتماعی مراوده با جامعه است. در حالی که این امر با تاریخ اسلام منافات دارد چرا که حضرت خدیجه (س) و حضرت زهرا (س) در بسیاری از امور تجارت و زمامداری حکومت در زمان خود، صاحب منصب بوده‌اند.^{۴۲}

۴۰. جوادی آملی، زن در آئینه جلال و جمال، ۳۴۹، ۳۵۰.

۴۱. دشتی، ترجمه نهج البلاغه، ۵۳۶، ۵۳۷.

۴۲. مینا خالقی وردی پور، مقاله نظام حقوقی در مورد قضاوت زن، ۱۳۸۶، ۷۰۸.

نتیجه‌گیری

امکان قضاوت زنان در فقه امامیه و حقوق ایران، همچنان محل بحث و تردید است. اگرچه دیدگاه مشهور در فقه، منصب قضاوت را شأنی الهی می‌داند که شرط ذکوریت برای آن مطرح شده؛ اما مطالعه دقیق‌تر مستندات قرآنی و روایی نشان می‌دهد که دلایل ارائه‌شده، الزاماً ناظر به اطلاق ذکوریت نیستند و قابل تفسیر موسع نیز می‌باشند. در مقابل نظر مشهور نیز بخشی از فقهای امامیه با نگاهی نواندیشانه به منابع روایی، شرط ذکوریت را ضرورتی شرعی نمی‌دانند و با تکیه بر اطلاق روایات و بازنگری در فقه سنتی، قضاوت زنان را در صورت دارا بودن سایر شرایط، مجاز تلقی می‌کنند.

از سوی دیگر، اسناد بین‌المللی صراحتاً اصل برابری در دسترسی به مناصب عمومی از جمله قضاوت را مطرح کرده‌اند که تاکنون جمهوری اسلامی ایران به دلیل ملاحظات فقهی از پذیرفتن بی‌قید و شرط این اسناد خودداری کرده است. لذا رویه سایر کشورهای اسلامی که با بهره‌گیری از اجتهاد پویا راه‌حلهایی برای تلفیق فقه و برابری حقوقی یافته‌اند، می‌تواند الگویی مناسب برای سیاست‌گذاری آینده کشورمان باشد. در نظام حقوقی ایران با وجود تصریح ماده واحده استخدام قضات به شرط مرد بودن، در سالهای اخیر تحولاتی به ویژه در قانون حمایت از خانواده به وجود آمده است. امروزه حضور زنان در جایگاه دادیار، قاضی اجرای احکام و مشاور در دادگاه خانواده، بیانگر تغییرات مثبت در سیاست‌های قضایی کشور است.

در نهایت، اگر هدف نظام قضایی اجرای عدالت با بهره‌گیری از شایستگی افراد باشد، می‌توان با تکیه بر ظرفیت‌های فقهی، تجربه سایر کشورها و مقتضیات روز جامعه، زمینه مشارکت زنان در قضاوت را فراهم کرد؛ مشارکتی که نه تهدیدکننده شریعت است و نه در تعارض با اصول انسانی و عقلانی، بلکه گامی در جهت تقویت عدالت و کارآمدی دستگاه قضایی خواهد بود.

فهرست منابع

- ابوالقاسم بن محمد حسن قمی (میرزای قمی). جامع الشتات. جلد ۲. تهران: انتشارات کیهان، ۱۳۷۱ ش.
- اردبیلی، موسی احمد. مجمع الفائدة والبرهان فیشرح إرشاد الأذهان جلد ۱۲. قم: مؤسسة النشر الإسلامي.
- انصاری، مرتضی. القضاء و الشهادات. قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.
- حر عاملی، محمد بن حسن. وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة. جلد ۱۸. بیروت: دار إحياء التراث العربی، ۱۴۰۹ ق.
- خویی، سید ابوالقاسم. التنقیح فی شرح العروة الوثقی. جلد ۱. قم: مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی.
- دهخدا، علی اکبر. لغت نامه دهخدا. تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۲۴-۱۳۴۶ ش.
- دشتی، محمد. ترجمه نهج البلاغه. ۱۳۹۱.
- زیدی، محمد مرتضی. تاج العروس من جواهر القاموس. جلد ۱۸. بیروت: دارالکتب العلمیة، ۱۹۷۴.
- طباطبایی، محمدحسین. تفسیر المیزان. ترجمه موسوی همدانی. ۱۳۷۶.
- طوسی، محمد بن الحسن. المبسوط فی فقه الإمامیة. جلد ۸. بیروت: دارالمعرفه، ۱۴۰۷ ق.
- طوسی، محمد بن الحسن. الخلاف. جلد ۳. قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۷ ق.
- عاملی، جمال‌الدین (شهید ثانی). الروضة البهیة فیشرح اللمعة دمشقیة. جلد ۳. قم: کتابخانه صدر، ۱۴۱۷ ق.
- علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر. تذکرة الفقها. جلد ۲. قم: مؤسسه آل‌البتیت لإحياء التراث، ۱۴۱۴ ق.
- فرهنگ فارسی، محمد معین. تهران: انتشارات امیرکبیر، ۱۳۷۱ ش.
- کلینی، محمد بن یعقوب. الکافی. جلد ۷. قم: دار الکتب الإسلامیة، ۱۴۰۷ ق.
- خمینی، روح‌الله. ترجمه تحریر الوسیله. جلد ۲. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۹۲ ش.
- مجلسی، محمدباقر. بحار الانوار. ج ۱۰۰.
- محقق حلی، جعفر بن حسن. شرایع الاسلام. جلد ۲. قم: کتابخانه الامام الصادق، ۱۴۰۷ ق.
- محمد بن محمد بن نعمان (شیخ مفید). المقنعة. قم: مؤسسه النشر الإسلامی، ۱۴۱۰ ق.
- معین، محمد. فرهنگ فارسی. تهران: انتشارات امیرکبیر، ۱۳۷۱ ش.
- نجفی، محمدحسن. جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام. جلد ۴۰. بیروت: دار إحياء التراث العربی، ۱۳۶۲ ش.
- خالق‌وردی‌پور، مینا. مقاله نظام حقوقی در مورد قضاوت زن. ۱۳۸۶.

مروتی، سهراب، و عبدالجبار زرگوش، مقاله قضاوت زنان در قرآن و سنت، پژوهش زنان، دوره ۶، شماره ۲، تابستان ۱۳۸۷.

مروتی، سهراب، و عبدالجبار زرگوش، مقاله نگاهی نو به استدلال مخالفان قضاوت زن به سیره، اصل و إجماع، فصلنامه علمی پژوهشی، سال نهم، شماره سوم، پاییز ۱۳۹۷.

قانون آیین دادرسی مدنی: ماده ۳.

قانون حمایت از خانواده: ماده ۲.

کنوانسیون حقوق سیاسی زنان: مواد ۱ تا ۳.

قرآن کریم: سوره روم، آیه ۲۱؛ سوره حجرات، آیه ۱۳.

خبرگزاری دانشجویان ایران، ایسنا isna.ir/xgrdx.

پایگاه اطلاع‌رسانی حضرت آیت‌الله‌العظمی صانعی . saanei.xyz.

فتاوی‌ای آیت‌الله‌العظمی مکارم شیرازی . portal.anhar.ir.

دین آنلاین dinonline.com.

Analyzing the Impact of Mental Disorders on the Material and Psychological Elements of Unforgivable Crimes

Reyhaneh Dehghani

Abstract

One of the effective and well-known factors in committing crimes, including unforgivable crimes that disrupt the order of society, is the mental disorders of criminals. Explaining this issue is of great importance, considering that mental disorders are among the factors that increase criminal responsibility. In this regard, an attempt has been made to study disorders such as personality, schizophrenia, bipolar, substance-related, and mental disability, as well as the material and mental elements of unforgivable crimes such as robbery, murder, and acts contrary to chastity. The main connection between disorders and crime is created by the two components of will and discrimination, which are discussed under the material and mental elements. According to the findings, contrary to what seemed to be the case, will was included under the psychological element, and in the event of a disorder, establishing the ability to recognize objects, or the power of discrimination, as the main component of malicious intent during the commission of a crime, was considered necessary and necessary to hold the perpetrator responsible.

Keywords

Mental disorders, Material element, Psychological element, Unforgivable crimes

Examining Types of Child Exploitation with Emphasis on the Principles of the Convention on the Rights of the Child

Fatemeh Javadi

Abstract

Child exploitation is a serious and troubling issue affecting many societies worldwide, manifesting in various harmful forms and having profound impacts on children's lives and futures. This article examines different types of child exploitation, referencing the Convention on the Rights of the Child to emphasize the importance of protecting children's rights. The first section defines exploitation and explores its various aspects and dimensions. The second section discusses specific forms of exploitation, including children involved in hazardous work, illegal overseas transfer, trafficking and sale, participation in armed conflicts, and sexual exploitation. Furthermore, the article outlines strategies to combat these issues, such as strengthening laws, raising public awareness, supporting families, and establishing dedicated support organizations. The goal of this article is to clarify the multiple facets of child exploitation and propose effective solutions to reduce and prevent this alarming phenomenon. Protecting children's rights is crucial, and this article aims to promote awareness and encourage meaningful actions to safeguard them.

Keywords

Child exploitation, Convention on the Rights of the Child, child protection, child labor

Execution of the Death Penalty or Execution Through Organ Donation

Zohreh Sadeghi

Abstract

The issue of retribution and execution as one of the means of punishment in the criminal law system has always brought with it numerous challenges in the fields of ethics, law and society. Donating organs of those sentenced to retribution or execution, as a new and controversial approach, has raised the possibility of combining criminal justice with concepts such as saving human life. The legitimacy of using this method requires exploring jurisprudential and legal opinions and ideas. Famous Imamiyya jurists believe that the method of execution of punishment is not relevant in self-retribution; in contrast, some other jurists believe that equality and similarity in the qualities and method of execution of punishment with the committed crime is a condition. By accepting the famous view, the necessity of similarity in the quality of punishment and the committed crime is eliminated and self-retribution can be implemented using methods that impose the least amount of suffering on the criminal. This article examines the various aspects of this issue from a jurisprudential, legal, medical and ethical perspective and analyzes its positive consequences and possible solutions. The results of this study show that by establishing clear laws and observing ethical principles, this approach can be effective in serving society and reducing the number of patients in need.

Keywords

Retribution, execution, organ transplantation, organ donation, resemblance

Studying the Relationship Between Freedom and Independence in The Iranian Constitutional System with Emphasis on Article 9 of the Constitution

Hanieh Ghaeini

Abstract

This article examines the relationship between freedom and independence in the Iranian constitutional system, with special emphasis on Article 9 of the Constitution of the Islamic Republic of Iran. Freedom as a fundamental human right and independence as a fundamental pillar of national sovereignty have a special place in the Iranian legal system. However, potential conflicts between these two concepts, especially in crisis situations, have created challenges in policymaking and executive laws. The present study, using the method of library research and qualitative content analysis, attempts to establish a balance between these two fundamental principles. Historical and legal research shows that the Iranian Constitution, especially in Article 9, has significant capacities for managing this inherent conflict. This principle emphasizes maintaining a balance between the legitimate freedoms of citizens and the requirements of national independence and does not allow the violation of either of the two. The results of the study show that a correct understanding of the concept of «legitimate freedoms» and the creation of transparent legal frameworks are among the key factors in the optimal implementation of Article 9. Also, strengthening the supervisory and judicial institutions, educating citizens on their rights, and reviewing executive policies are among the suggestions presented in this study to improve the country's legal system and enhance the status of freedom and independence in Iran. This article attempts to examine these conflicts and provide practical and applicable solutions for achieving social justice and sustainable development.

Keywords

Freedom, independence, Constitution, Article 9, citizenship rights, national sovereignty, Iranian legal system

**Feasibility Study of Implementing the Punishment of Self-retribution
Through Organ Donation**
Ahmad Moghadami

Abstract

One of the most important concerns of humans throughout history has been to save the lives of their fellow human beings. This matter of conscience, which has also been emphasized by the Holy Lawgiver, is realized in various material and spiritual ways and in the form of charity, sacrifice and forgiveness. Among the important, relevant and to some extent comprehensive issues that must be answered in the light of modern jurisprudence is the possibility of implementing the punishment of self-retribution through organ donation, which is an emerging and effective initiative in preserving human health and life. Considering that the discussion of organ transplantation is growing in the culture of our country, if there is a person sentenced to self-retribution who is a volunteer for organ donation, is it possible to implement self-retribution in this way according to our legal and jurisprudential principles? According to the famous opinion of Imamiyyah jurists, the manner of implementing the punishment in self-retribution is not relevant and the punishment should be implemented in a way that imposes the least amount of pain and suffering on the convicted person. By accepting this perspective, the need for similarity in the quality of punishment and the crime committed has expired, and as a result, it is possible to deprive the condemned person of his life by using the method of harvesting his organs while he is in a state of anesthesia, which also causes the least pain and suffering for the condemned person.

Keywords

Organ donation, punishment, revenge, resemblance

Women's Judicial Role in the Context of Imami Fiqh and Statutory Law

Mahdich Sadat Masudi Alavi

Abstract

This study investigates the requirement of masculinity for judgeship in Islamic jurisprudence and Iranian legal frameworks. The prevailing view among Imami jurists considers masculinity an essential prerequisite for judicial roles, yet some contemporary scholars argue this condition lacks robust jurisprudential grounds, permitting qualified women to serve as judges if other criteria are met. In Iran's legal system, despite restrictions outlined in the Law on the Recruitment of Judges, women's roles in the judiciary, particularly in family courts and non-decision-making positions such as advisory or mediation roles, have significantly expanded in recent years. Furthermore, international human rights documents advocate women's access to judicial positions as a fundamental aspect of gender equality and justice. An analysis of legal systems in other Islamic countries demonstrates that women's judgeship is both feasible and increasingly accepted within jurisprudential frameworks. This research aims to contribute to a perspective grounded in justice on women's judicial roles in Iran, drawing on Islamic jurisprudential sources, national statutory laws, and international human rights documents.

Keywords

Women's Judiciary, Masculinity Requirement, Qualifications of a Judge, Jurisprudential Sources, Iranian Legal System