

## بررسی عدالت ترمیمی در تخفیف مجازات زنان بزهکار

شیدا عبدالله پور

کارشناس ارشد حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه آزاد مشهد.

نام نویسنده مسئول:

شیدا عبدالله پور

### چکیده

در عدالت ترمیمی نتیجه یکی از تحولات به وجود آمده در نگرش به عدالت کیفری و تفکر ناظر به جرم در دو دهه گذشته می‌باشد. عدالت ترمیمی بر آن است که کلیه طرفین درگیر در جرم را در این فرایند مشارکت دهد و با ابزارهایی مانند میانجیگری هدف این است که جرم‌زدایی و قضا زدایی شود و اصل این است تا جایی که امکان دارد متهم را تعقیب نکند. همچنین درصدد فراهم کردن تشفی خاطر بزه دیده هست. شناسایی جایگاه بزه دیده جهت درک صدمه و لطمه وارده به وی و نیز تعیین اینکه چه اقدامی می‌تواند چنین صدماتی را ترمیم کند، امری ضروری می‌باشد. پاسخ گوئی بزهکار در قبال جرم ارتكابی به‌عنوان پذیرفتن مسئولیت ناشی از جرم و اقدام جهت ترمیم صدمات حاصله از جرم، تعریف می‌شود. در این میان زنان به لحاظ جنسیت که وجودی لطیف دارند و احساسات در آنان غالب است احتمال بیشتری دارد که ناخواسته بزه‌کار شوند و لازم است در این زمینه عدالت ترمیمی در این حیطة بیشتر مورد توجه قرار گیرد. قابل ذکر است که در حقوق ایران به‌ظاهر عدالت ترمیمی در تخفیف مجازات زنان بزه‌کار لحاظ نشده است اما با مرور قانون مجازات اسلامی و با تکیه بر فقه، می‌توان یافت که با توجه به شرایط جنسی زن، عدالت ترمیمی در تخفیف مجازات زنان بزهکار جایگاه مهمی را پیدا کرده است.

**واژگان کلیدی:** عدالت ترمیمی، تخفیف مجازات، زنان بزهکار، قانون کیفری.

## مقدمه

عدالت ترمیمی، یک تئوری از عدالت کیفری است که بدون آنکه تجربه شود، رشد نموده است. آگاهی از آن، از طریق پاسخ‌های بومی و عرفی به جرم که هم در گذشته و هم در حال حاضر وجود دارند، حاصل شده است. لیکن پیشرفت و توسعه عدالت ترمیمی به شکل جدید احتمالاً از زمان اولین برنامه‌های میانجیگری میان بزه دیده و بزه کار آغاز شده است که در اواسط دهه ۱۹۷۰ در کانادا رونق گرفته است. این برنامه‌ها به‌عنوان جایگزین تعلیق مراقبتی بزهکاران جوان مورد استفاده قرار گرفته، در قالب برنامه‌های پیش از محاکمه که به بزه دیده و بزهکار اجازه پیشنهاد حکم خاصی را به قاضی جهت بررسی آن می‌دادند، رواج یافت. عدالت ترمیمی ساختاری فلسفی است که نوع دیگری از اندیشه و تفکر نسبت به جرم و عدالت کیفری را عرضه می‌کند. هوارد زهر از پیشگامان عدالت ترمیمی با ترسیم زنجیرهای تصریح می‌کند که برخی از نهادهایی که تحت عنوان عدالت ترمیمی مطرح می‌شوند کاملاً ترمیمی هستند. در مقابل، برخی از آن‌ها غیرترمیمی یا ترمیمی کاذب بوده و بین این دودسته نیز نهادهای بینابین وجود دارد (زهر، ۱۳۸۸: ۹۸) عدالت ترمیمی صرف جبران خسارت نیست بلکه جبران خسارتی ناشی از مشارکت بزه کار و بزهکار است. عدالت ترمیمی برنامه‌های گوناگونی را شامل می‌شود که نقطه اشتراک همه آن‌ها، توجه و التفات به نقش آفرینی جامعه، بزه دیده و بزهکار در مقابله با بزه و اثرات آن با تکیه بر نیازها و قابلیت‌های جامعه، بزه دیده و بزهکار است (عباسی، ۱۳۸۲: ۲۳).

عدالت ترمیمی، مخالفت خود را با عدالت سزادهنده، از مفهوم بزه آغاز می‌کند. عدالت ترمیمی بزه را به‌عنوان یک عمل علیه نظام اجتماعی، روابط انسانی و نقض حقوق افراد تعریف می‌کند (شیری، ۱۳۸۵: ۵۶). هدف اصلی نظریه عدالت ترمیمی در مراحل نخستین، حمایت از منافع بزه دیده بوده است (نجفی، ۱۳۸۴: ۲۷). در تحولات بعدی، نظریه پردازان جامع‌تری ارائه شد و سرنوشت بزهکار، وضعیت جامعه محلی و حتی مصالح کل جامعه نیز در مراحل مختلف رسیدگی و حتی تعیین و اجرای مجازات مورد توجه قرار گرفت... در درون جنبش طرفدار عدالت ترمیمی، دو گرایش عمده از هم تفکیک شود: از یک سو رویکرد ناب خواه و از سوی دیگر رویکرد بیشینه خواه. رویکرد ناب خواه معتقد است که عدالت ترمیمی به تدریج جای نظام عدالت کیفری سنتی را خواهد گرفت، درحالی که بر مبنای رویکرد دوم، عدالت ترمیمی در کنار یا در قالب عدالت کیفری سنتی همراه با اصلاح و القای اصول ترمیمی به آن، برای حل و فصل مسائل ناشی از ارتکاب جرم به کار می‌رود رویکرد نابخواه بیشتر بر فرایندهای ترمیمی و رویکرد بیشینه خواه بر فرایندهای ترمیمی تأکید دارد که البته در عمل بنا به اقتضائات هر موقعیت خاص، ممکن است یکی از این دو بر دیگری ترجیح داده شود.

برای مدتی طولانی "عدالت کیفری مبتنی بر سزادهی" به‌عنوان تنها سازوکار برخورد با پدیده مجرمانه محسوب می‌شد. تا اینکه به تدریج "عدالت کیفری مبتنی بر اصلاح و بازپروری بزهکاران" نیز ظهور کرده و آثاری از خود بر جای گذاشت. با این حال، به‌مرور زمان مشخص که هر یک از دو الگوی بالا ایرادات و معایب خود را دارند، به‌نحوی که نتوانسته‌اند به اهداف خود دست پیدا کنند. بدین منظور و در جهت رهایی از نارسایی‌های این دو، رویکرد نوینی ظهور کرد که مشهور به "عدالت ترمیمی" می‌باشد. عدالت ترمیمی الگوی جدیدی در سیاست جنایی است که بر احیای حقوق بزه دیده و حل و فصل مسائل ناشی از وقوع بزه و ترمیم خسارت‌ها به‌ویژه خسارت‌های وارده بر بزه دیده و نیز احیای بزهکار با مشارکت آزادانه و فعال بزه دیده و بزهکار و جامعه محلی، از طریق مذاکره و گفتگو، در قالب سازوکارهایی مانند میانجیگری و نشست‌های گروهی و خانوادگی و مدل حلقه‌ها و رسیدن به مصالحه و توافق اجماعی تأکید می‌نماید. آنچه در این میان از اهمیت زیادی برخوردار است، شناخت مبانی نظری عدالت ترمیمی است. برای مبناسازی دینی و اخلاقی و جرم‌شناختی این الگوی جدید کیفری، بایستی بنیان‌های نظری این مفهوم را شناخت تا علاوه بر نهادینه کردن فرایندها و برنامه‌های آن در قلمرو سیاست جنایی، به ثبات و دوام این پارادایم نوین کمک مؤثری نمود. بدین منظور تا به امروز نظریات متعددی به‌عنوان مبنای نظری عدالت ترمیمی ارائه شده است که مهم‌ترین آن‌ها عبارت‌اند از: "نظریه کنترل اجتماعی"، "نظریه الغاگرایی حقوق کیفری"، "نظریه خنثی‌سازی جرم"، "نظریه شرمساری باز اجتماعی کننده" و "دکترین احیای نفس".

بر مبنای "نظریه الغاگرایی حقوق کیفری"، بزهکاری ناشی از عملکرد حقوق کیفری و نظام عدالت کیفری بوده و بایستی طی سه مرحله جرم‌زدایی، قضا زدایی و کیفر زدایی، نظام حقوق کیفری را ملغی کرده و از ضمانت اجرای اداری، مدنی و ترمیمی استفاده نمود و نیز از مشارکت جامعه مردمی در رسیدگی به وضعیت‌های مسئله‌ساز بهره جست. ارتباط عدالت ترمیمی با این دیدگاه در این است که آموزه مدل ناب‌خواهی در عدالت ترمیمی دقیقاً منطبق با این رویکرد بوده و حتی الغاگرایان معتقدند که مدل مورد نظر آن‌ها برای مدیریت وضعیت‌های مسئله‌ساز، عدالت ترمیمی می‌باشد. هم‌چنین الغاگرایان از ضمانت اجرای ترمیمی و نیز مشارکت شوراهای مردمی یاد می‌کنند که هر دو در عدالت ترمیمی متبلور است (رایت و دیگران، ۲۰۰۲: ۸۹).

نظریه دیگر "نظریه کنترل اجتماعی" هیرشی می‌باشد. مطابق این نظریه، بزهکاری نتیجه تضعیف و سست شدن قیود اجتماعی شخص است. یکی از عناصر این نظریه، وابستگی عاطفی است که بر مبنای آن، اگر شخصی وابستگی‌ها و علقه‌های عاطفی قوی با اطرافیان خود (والدین، دوستان، همسالان، همکاران و...) داشته باشد کمتر مرتکب جرم می‌شود (ولدودیگران، ۱۳۸۸: ۹۸). عدالت ترمیمی از آن جهت که

جرم را موجب اختلال و گسست در روابط بین اشخاص دانسته و در برنامه‌های خود تلاش دارد که علقه‌های اجتماعی بزهکاران با مشارکت-دهی اعضای جامعه محلی و بزه‌دیده و بزهکار تقویت شده تا در آینده کمتر مرتکب جرم شود، با این نظریه در ارتباط است.

نظریه دیگری که از سوی جان برایت ویت استرالیایی ارائه شده است "شرمنده سازی اجتماعی کننده" می‌باشد. این نظریه بیانگر آن است که بزهکار توسط اطرافیان خود که دیدگاه آنها برای بزهکار مهم و حساس است. به خاطر ارتکاب جرم شرمسار خواهد شد. البته سرزنش حامیان وی فقط ناظر بر فعل ارتکابی است نه حیثیت و کرامت انسانی او. در غیر این صورت، هدف بازاجتماعی شدن محقق نخواهد شد و صورت دیگری از شرمنده‌سازی با وصف طردکننده یا رسواکننده محقق می‌شود که برآیند دستگاه عدالت کیفری سنتی است. در فرایند شرمنده‌سازی، بزهکار علاقه و حساسیت اطرافیان را نسبت به خود درک می‌کند و در اثر تحقق شرم حاصله از بزه ارتکابی در یک فضای احترام‌آمیز، سعی خواهد نمود که از این به بعد، شهروند مطیع قانون باشد تا دیگر تجربه تلخ شرم را حس نکند (وایت و دیگران، ۱۳۹۰: ۶۵).

ارتباط عدالت ترمیمی با این نظریه بدین ترتیب است که عدالت ترمیمی دارای فرایندهایی است که منجر به ارزیابی و سنجش اعمال بزهکار توسط خود می‌شود. در این فرایند، بزهکار متوجه می‌شود که رفتار او برخلاف ارزش‌ها و هنجارهای اجتماعی است و در نتیجه این ارزیابی به خود خشم می‌گیرد و از طرف دیگر در فرایندهای ترمیمی شأن و حیثیت انسانی تمام مشارکت‌کنندگان به نحو مطلوبی مصون از تعرض بوده و در مورد بزهکار هم چنین اصلی صادق است. بزهکار در فرایندهای ترمیمی احساس احترام به خود را حس می‌کند و با شرم ناشی از ارتکاب بزه و ملاحظه احترام دیگران به او در مسیر باز اجتماعی شدن قرار می‌گیرد. هم چنین به نظر برخی محققین شرم حاصله در وجود بزهکار اثرات ترمیمی روانی و عاطفی برای بزه‌دیدگان داشته و منجر به التیام روانی بزه‌دیدگان می‌شود.

نظریه دیگر "دکترین احیای نفس" است. بر اساس این نظریه که منبعث از آموزه‌های دینی و اخلاقی است، احیای یک انسان به مثابه احیای تمام انسان‌ها بوده که وجود نفخه الهی و کرامت ذاتی انسان‌ها علت چنین حکمی می‌باشد. ارشاد و هدایت انسان و نجات او از فساد و گمراهی، جبران و ترمیم همه جانبه (مادی، روانی، عاطفی) انسانی که متحمل خسارت‌هایی شده و نیز نجات فرد از مرگ حتمی مفاهیمی هستند که برای عبارت "احیا" بکار رفته است. این نظریه، تمامی ابعاد مادی، روانی و زیستی انسان را مورد توجه قرار می‌دهد. عدالت ترمیمی از یک جهت با ترمیم کلیه خسارت‌های وارده به بزه‌دیدگان، عدالت واقعی را که احیاءکننده بزه‌دیده است برای آن‌ها به ارمغان می‌آورد. عدالت ترمیمی به دنبال احیای ارزش‌های انسانی و ترمیم روابط مختل شده بزه‌کار با بزه‌دیده بوده و از سوی دیگر با ایجاد شرم واقعی در بزه‌کاران و تغییر چشم‌انداز اخلاقی آن‌ها و ارائه الگوی تربیتی مطلوب در جریان فرایندهای ترمیمی و از همه مهم‌تر احترام به کرامت و حیثیت انسانی بزه‌کار، موجب احیاء بزه‌دیدگان و بزهکاران می‌گردد؛ زیرا تجربه‌های تلخ بزه‌دیدگی را از بزه‌دیده می‌زداید و او را از خطر بزه دیدگی مجدد نجات می‌دهد و برای او امنیت خاطر روانی فراهم نموده و از انزوا و افسردگی اجتماعی بزه‌دیده ممانعت به عمل می‌آورد و در مورد بزهکار هم از طریق ایجاد شرم و جلوگیری از الصاق برچسب مجرمیت به وی و تغییر دیدگاه اخلاقی او و گرمای داشتن کرامت وی، موجبات احیای قابلیت‌های انسانی آن‌ها را فراهم می‌کند (رحیمی نژاد، ۱۳۸۹: ۵۶).

از دیگر نظریاتی که به عنوان بنیان نظری عدالت ترمیمی ابراز گردیده "نظریه خنثی سازی جرم" است. این نظریه توسط دیوید ماتزا و گرشام سایکس ارائه شده است. دیدگاه ماتزا و سایکس در خصوص بزهکار بر آن است که تمام مجرمان مقید به نظام ارزشی بزهکاران هم‌زشتی عمل خود را می‌پذیرند و ارزش‌های متعارف را جامعه هستند. در این دیدگاه قبول دارند؛ اما در مورد اینکه ارتکاب جرم چگونه اتفاق می‌افتد، ماتزا چنین پاسخ می‌دهد که علت بزهکاری اطفال را باید در موقعیت‌های خاص جست‌جو کرد که جوانان در آن موقعیت‌ها قرار دارند؛ یعنی محیط پیرامون و محیطی که آن‌ها را دور هم جمع می‌کند. این تشکل جوانان به آنان اجازه می‌دهد که استرس دوره نوجوانی و جوانی را خنثی کنند. در این تشکل یک احساس جمع بودن و همبستگی به جوانان دست می‌دهد. برخی از این تشکل‌ها ممکن است منجر به یک سوء تفاهم و تحقق وضعیتی شود که آن وضعیت جرم‌زا می‌باش. این تشکل‌ها علی‌الاصول کارکرد مثبت دارند؛ اما در شرایطی که فرد کار و موقعیت اجتماعی فعال نداشته باشد، این تشکل‌ها مستمر و دائم می‌شود. پس اگر فرد نوجوان و جوان، موفق به کار و ازدواج و ورود به فعالیت‌هایی شود که هویت اجتماعی پیدا کند، فوراً از تشکل خارج می‌شود؛ اما اگر زمانی این تشکل‌ها دایمی شوند، زمینه‌ساز جرم شده و آن در صورتی است که شخص موفق نشود در سنی که استعداد کار دارد، فعالیت رسمی و هویت اجتماعی داشته باشد (نجفی انبرآبادی، ۱۳۸۷). ماتزا معتقد است که بزهکاران دارای اعتقادهای اخلاقی متعارفند، ولی آن‌ها را با توجه‌هایی بی‌اثر می‌سازند. به گونه‌ای که بتوانند مرتکب اعمال بزهکارانه شوند، بی‌آنکه احساس گناه کنند. نظریه ماتزا تأکید می‌کند که بزهکاران به نظم اخلاقی متعارف پیوند می‌خورند و برای ارتکاب اعمال بزهکارانه باید خودشان را از آن قید و بندها آزاد کنند (ولد و دیگران، ۱۳۸۸: ۶۸). به طور خلاصه باید گفت که چارچوب کلی نظریه ماتزا و سایکس به این گونه است که بزهکاران در عین حال که قواعد و مقررات حاکم بر جامعه را ارج می‌نهند، ولی برای قانون‌شکنی و ارتکاب جرم، فرایندی روانی در ذهن آن‌ها شکل می‌گیرد که ارتکاب جرم را براساس فنون خود، موجه نموده و با استفاده از این سازوکارها خود را از قیود اجتماعی رها می‌کنند.

به نظر می‌رسد با توجه به رویکرد سیاست جناحی جمهوری اسلامی در تقمین قوانین کیفری جدید که در قانون مجازات ملموس می‌باشد جایگاه عدالت ترمیمی (توجه به بزه دیده) نیز تقریباً جایگاه قابل توجهی نسبت به قانون سابق دارد و در نتیجه ارتقاع یافته است، با عنایت به اهمیت تاثیر و نقش بررسی ها و مطالعات حقوقی و اصولی در رابطه با مسائل مهمی هم چون موضوع زمینه های عدالت ترمیمی در حقوق جزا و جرم شناسی، ایجاد یک دایره استنباط کلی از تفاسیر و دیدگاه ها به منظور تجلی مقایسه و تطبیق دیدگاه ها از یک سو و از سوی، تمرکز بر روی نقاط اشتراک و افتراق دیدگاه ها مد نظر بوده است. لذا این پژوهش جهت بررسی عدالت ترمیمی در تخفیف مجازات زنان بزهکار، انجام گرفته است.

## بیان مسئله

یکی از معضلات اجتماعی جوامع، پدیده جرم و بزهکاری است که در اثر مسائل و مشکلات اجتماعی نظیر فقر، بیکاری، بحران های اقتصادی و اجتماعی، دگرگونی در قوانین و الگوهای اجتماعی، تضعیف اعتقادات مذهبی و در کل بر هم خوردن تعادل در نظم اجتماعی پدید می‌آید. جرم و بزهکاری منحصر به مردان نیست، زنان هم از مشکلات اجتماعی در امان نیستند؛ و زندگی آن‌ها، دستخوش بحران و نابسامانی می‌گردد و گاهی مرتکب جرم می‌شوند. اگرچه ممکن است تعداد زنان مجرم کمتر از مردان باشد، لیکن تأثیر اجتماعی و فرهنگی بزهکاری زنان بسیار بیشتر از مردان است. زنان به دلیل نقش مهم مادری و تربیتی و پایه و ستون خانه بودن در صورتی که مرتکب جرم شوند، اثرات منفی بسیار زیادی در خانواده دارند. زمانی که مادر به هر دلیلی اعم از فوت، طلاق، بزهکاری و... در خانه حضور نداشته باشد، تربیت فرزندان دچار اشکال می‌شود. بنابراین با بزهکاری زنان نه تنها یک زن بلکه ممکن است نسل یک خانواده به تباهی و بزهکاری کشیده شود. تخفیف مجازات یکی از نهادهای مهم حقوقی است که در تعیین نوع مجازات و در مرحله اعمال آن به کار گرفته می‌شود. می‌توان گفت که این نهاد از لحاظ تعیین و اعمال در فقه اسلامی با آنچه در حقوق تخفیف خوانده می‌شود باهم متفاوت است. تخفیف مجازات حقوقی پس از قطعیت حکم اعمال شده و نوع و میزان آن حتماً در قانون باید مشخص شده باشد برخلاف فقه که در مسائل بسیاری قبل از قطعیت حکم و در مراحل تعیین حکم تخفیفات اعمال می‌شود و از طرفی در مواردی مانند مجازات تعزیری به صلاحدید قاضی عمل شده و آنچه او تشخیص می‌دهد به عنوان تخفیف اعمال می‌گردد. قانون اصلی وجود دارد به عنوان اصل برابری افراد در قبال قانون. حقوق کیفری برای همه تابعان یکسان است و قانون‌گذار هنگام تعریف جرائم و تعیین مجازات از معیار دوگانه استفاده نمی‌کند. در متون فقهی نیز آمده است که در اسقاط حد شفاعتی نیست و هم چنین در اجرای آن کفالت و تأخیری وجود ندارد با این وجود در برخی موارد استثنائاتی دیده می‌شود و بعضی از تابعان مورد حمایت قانونی قرار می‌گیرند. یکی از این موارد، استثنا بر اساس جنسیت و حمایت از جنس زن است. البته این تفاوت در مجازات به جهت تفاوت در ساختار طبیعی خلقت زن و مرد و تفاوت بین وظایف و تکالیف آنها هست. از نظر اسلام بدون تردید زن و مرد از جهت ویژگی‌های طبیعی و خصوصیات روحی و جسمی تفاوت‌هایی با یکدیگر دارند، اما این تفاوت‌ها الزاماً به معنی ناقص بودن یکی از آن‌ها نیست، بلکه بدین معناست که خداوند حکیم برای استواری نظام خلقت و تحکیم روابط اجتماعی و نظام خانواده تفاوت‌هایی را در خلقت زن و مرد قرار داده تا هر یک مسئولیت‌های متناسب خود را به عهده بگیرند. چراکه نظام خانواده هم به تدبیر نیازمند است و هم به عواطف. صرفنظر از اینکه تفاوت‌های زن و مرد موجب تفاوت‌هایی در حقوق و مسئولیت‌های خانوادگی زن و مرد می‌شود یا نمی‌شود، اساساً این مسئله یکی از عجیب‌ترین شاهکارهای خلقت است. با توجه به مطالب فوق الذکر ما در این تحقیق به دنبال بررسی عدالت ترمیمی در تخفیف مجازات زنان بزهکار هستیم.

## مبانی نظری

### عدالت ترمیمی

در لغت، عدالت به معنای میانه روی در امور (خوری شرتونی، ۱۳۷۴: ۴۹۴). مساوات و مقابل ظلم (طریحی، ۱۴۰۸: ۱۳۴). است در اصطلاح نیز، رعایت استحقاق‌ها آورده شده است (مطهری، ۱۳۸۰: ۲۲۸). ترمیم نیز در لغت به معنای مرمت کردن و اصلاح کردن خلل یا خرابی چیزی، به کار می‌رود (معین، ۱۳۷۴: ۸۹).

عدالت ترمیمی فرایندی است که به وسیله ن، تمام اشخاصی که در حادثه مجرمانه دخیل هستند، گرد هم می‌یابند تا با مشارکت یکدیگر در مورد ثار و نتایج عمل مجرمانه و آینده بزه دیده و بزهکار و جامعه بعد از وقوع جرم، چاره اندیشی کنند (نجفی انبرآبادی، ۱۳۸۰: ۵۴)؛ به عبارت دیگر، عدالت ترمیمی رویکرد مبتنی بر حل و فصل جرم است که خود طرف‌های ذی نفع و به طور کلی جامعه را در یک رابطه فعال به نهادهای قانونی مرتبط میکند (فروزش، ۱۳۸۶: ۳۲).

## تاریخچه عدالت ترمیمی

در رابطه با پیشینه عدالت ترمیمی، دو دیدگاه کلی وجود دارد. برخی از محققان، تاریخچه عدالت ترمیمی را به قدمت تاریخ زندگی بشر می‌دانند. برای نمونه، جان برایث ویت، عدالت ترمیمی را به عنوان الگوی برجسته عدالت جنایی در سراسر تاریخ بشر و برای همه مردم جهان مطرح می‌نماید (بریث ویت، ۱۳۸۵: ۵۷۰).

استدلال این دسته از محققان این است که در طول تاریخ زندگی بشر سنت‌های ترمیمی اجراء می‌شدند و و حل و فصل اختلاف از طریق برنامه‌های قومی و قبیله‌ای که منتهی به سازش و مصالحه می‌گردید، انجام می‌شد. در همین رابطه، المار ویت کمپ، مدعی است که خونخواهی به ندرت در میان جوامع اسکیمویی حتی در موارد قتل عمد صورت می‌گرفت و این موضوع ناشی از قابلیت این جوامع برای حل و فصل اختلافات بود. به نظر ایشان ابداع عبارت "ترمیم و جبران" توسط آلبرت اگلاش مطابق با عرف‌ها و سنت‌ها جوامع اسکیمویی بود. ایشان تاریخچه عدالت ترمیمی را از زمان تشکیل اجتماعات انسانی قلمداد می‌نماید (ویتی کامپ، ۱۹۹۹: ۶۷).

ایرادی که بر این دیدگاه وارد است این است که گرچه برنامه‌های ترمیمی در جوامع بومی وجود داشته است، ولی رویکرد سزادهی و انتقام‌جویانه به طور گسترده‌ای مورد استفاده این جوامع بود؛ بنابراین "عطف سابقه عدالت ترمیمی در مفهوم نوین به تاریخ تشکیل اجتماعات انسانی اغراق آمیز بوده و ناشی از مطالعه سطی نگرانه مردم شناسی و استفاده گزینشی از مثال‌های تاریخی است (سیوستر، ۱۹۹۶: ۵۴۸).

عدالت ترمیمی به عنوان یک رویکرد نوین در عدالت کیفری در دهه ۱۹۷۰ میلادی ظهور کرد. اولین کسانی که از این اصطلاح استفاده کردند "آلبرت اگلاش" و "آر. بارنت" بودند. گلاش که از او تحت عنوان واضع اصطلاح عدالت ترمیمی یاد می‌شود، در سال ۱۹۹۷ در مقاله‌ای تحت عنوان فراتر از استرداد: استرداد خلاق<sup>۱</sup> بر ضرورت توجه به عدالت ترمیمی تأکید کرد (غلامی، ۱۳۸۵: ۲۳).

«آر. بارنت» در همین سال در آمریکا تحت عنوان مقاله‌ای به نام ترمیم: پارادایم نوین عدالت کیفری<sup>۲</sup> در نشریه‌ای به نام edhicse عدالت ترمیمی را تشریح و تبیین نمود. در همین سال "نیل کریستی" نروژی با انتشار مقاله‌ای تحت عنوان "اختلاف‌ها به عنوان دارایی" اختلاف برخاسته از جرم را به "دارایی و مال" بزه دیده و بزهدکار تشبیه نمود که توسط مقامات عدالت کیفری و مقامات عمومی جامعه به سرعت رفته است و بایستی به مالک اصلی آن برگردانده شود. در سال ۱۹۸۵ هوارد زهر به عنوان یکی از پیشگامان اصلی ترمیمی طی یک مقاله کوتاهی تحت عنوان "عدالت ترمیمی - عدالت سزادهی" مدل جامع عدالت ترمیمی را تشریح نمود. مطالعات هوارد زهر در این سال نشان داد که نمونه و نسخه فعلی عدالت کیفری که در حال حاضر ما آن را طبیعی انگاشته و منطقی می‌دانیم در حقیقت تحول عمومی نظریه‌های کلاسیک عدالت کیفری، تنها در طول دو قرن اخیر بوده است (عباسی، ۱۳۸۲: ۴۵).

اولین برنامه عدالت ترمیمی در قالب برنامه‌های ایجاد سازش میان بزهدیده با بزهدکار نیز در سال ۱۹۷۴ میلادی در کانادا تحت حمایت کلیسای محلی منونیت و با استفاده از روش میانجی‌گری و ملاقات چهره به چهره بزهدیده بزهدکار اجراء شد (غلامی، ۱۳۸۵: ۷۵)؛ که هم-اکنون با توجه به استقبال گسترده از برنامه‌های عدالت ترمیمی در اروپا، آمریکا، کانادا، نیوزیلند و استرالیا، این رویکرد در حال جهانی شدن است.

## دیدگاه‌های عدالت ترمیمی

### دیدگاه سزاگرایی

سزاگرایی به معنایی که امروزه در کیفر مطرح است، توسط کانت مطرح شد. این گرایش همواره نظر به گذشته دارد و معتقد است: "فرد بدان جهت که مرتکب جرم شده است مستحق کیفر است". به عبارت دیگر: اینان، که اغلب تحت عنوان تکلیف‌گرایان نیز مورد بحث واقع می‌شوند، معتقدند که فرد با ارتکاب جرم مستحق کیفر می‌شود؛ لذا مبنای کیفر به عقیده سزاگرایان استحقاق مجرم است (بونین، ۲۰۰۸: ۹۷). سزاگرایان به استحقاق و شایستگی مجرم به عنوان امری اصلی که می‌تواند کیفر را توجیه نماید، نظریه نمایند. هارت در کتاب کیفر و مسئولیت را برمی‌شمارد که کیفرگرایی بر آن قرار دارد. به عقیده او؛

۱- فرد زمانی کیفر می‌شود که عمل نادرستی را انجام داده باشد.

۲- کیفر باید برابر یا متناسب با شرارت جرم باشد.

<sup>1</sup> Weitekamp

<sup>2</sup> Sylvester

<sup>3</sup> Boonin

۳- توجیه کیفر آن است که درد اعمالی برای بدی اخلاقی که عمداً انجام شده به خودی خود عادلانه یا اخلاقاً خوب است (هارت،<sup>۱</sup> ۱۹۶۸: ۵۴).

لذا چنانکه مشخص است، سزایان به نادرستی عمل و استحقاق فرد به تحمل کیفر برای ارتکاب عامدانه آن توجه دارند. اینان به این موضوع که آیا کیفر تحمیلی فایده و نتیجه ای را در آینده در بر خواهد داشت یا خیر؟ توجه نمی‌نمایند. در این توجیه، مقام قضایی هنگام تعیین کیفر تنها به عمل و اراده ی فرد توجه نموده و بر اساس آن کیفر شایسته فرد را تعیین می‌کند. بنابراین جبران خسارت و نقش بزه دیده در این نظریه بسیار کم رنگ می‌باشد و در صورت وجود، تنها به طور فرعی آنهم در سایه تعیین میزان کیفر مورد توجه واقع می‌شود.

### دیدگاه فایده گرایی

در دیدگاه دوم، کیفر از منظر نتایجی که به بار می‌آورد توجیه می‌گردد، بنابراین برخلاف دیدگاه سزایان، که گذشته نگر بودند و تنها به استحقاق فرد به جهت ارتکاب جرم توجه می‌نمودند و به نتایج تحصیل شده از کیفر توجه نداشتند، فایده گرایی آینده نگر هستند و به نتایج کیفر توجه خاص دارند. از نظر اینان تنها زمانی و نوعی از اعمال کیفر موجه است که نتایج مفید چون بازدارندگی مجرم و دیگران از ارتکاب جرم و یا ناتوان سازی مجرم از ارتکاب جرم را به بار آورد. تئوری کیفری فایده گرایی یکی از تئوری های با نفوذ دو قرن اخیر در حوزه مجازات بوده است که ریشه در اخلاق فایده گرایی دارد. لذا بررسی عقاید اخلاق گرایی فایده گرا بسیار مهم می‌نماید. از نظر اخلاق گرایی فایده گرا یک اصل مبنایی در اخلاق وجود دارد که عملی صحیح است که نفع را افزایش دهد. لذا استدلال این نظریه بر پایه دو امر بنا شد هاند.

الف. آنچه خوب است، فایده است.

ب. اخلاقی بودن یک عمل به طور خاص مربوط به افزایش فایده می‌باشد.

فایده گرایی بر این نظر اتفاق دارند که عمل اخلاقی رفتاری است که این فایده را افزایش می‌دهد. در واقع این نظریه بیان می‌دارد عمل شخص (اعم از دولت یا اشخاص غیر از دولت) زمانی درست است که اخلاقی باشد و عملی اخلاقی است که بیشترین فایده را برای بیشترین افراد داشته باشد؛ به عبارت دیگر: هرگاه فردی در صدد انجام عملی است، باید منافع و مضار آن عمل را بسنجد، آنگاه جایگزین های آن عمل را دریابد و منافع و مضار هر یک را تشخیص دهد و سپس به کسر منافع از مضار بپردازد و در نهایت نتیجه این ارزیابی ها را در کنار یکدیگر قرار داده و عملی که پس از کسر منافع از مضار بالاترین منفعت را در بر داشته باشد، به عنوان عمل اخلاقی برگزیند. برای مثال: اگر عمل الف، ب، ج در نظر گرفته شوند که به ترتیب ۲۰، ۱۵، ۱۰ واحد خوبی داشته باشند، این مقدار خوبی کافی برای انتخاب عمل الف نیست؛ بلکه اگر مضار آنها نیز به ترتیب ۱۲، ۸، ۱ واحد باشد، پس از کسر این دوازدهم به ترتیب ۷، ۸، ۹ واحد فایده برای این اعمال باقی می‌ماند؛ در نتیجه بیشترین فایده برای عمل ج می‌باشد. بنابراین از میان این سه عمل، اعمال ج صحیح و اخلاقی می‌باشد. لازم به ذکر است که مقصود فایده گرایی از فایده یا نفع همچون "اگوئیسم ها" فایده شخصی نیست؛ بلکه منظور، چنان که بیان شد، بیشترین فایده برای بیشترین افراد متأثر از آن عمل می‌باشد. این تئوری هنگامی که در حوزه کیفر مطرح می‌شود، بیان می‌دارد: کیفر تنها زمانی قابل توجیه اخلاقی است که بیشترین فایده را در مقابل هر عمل جایگزین داشته باشد. بدین معنا که بین اقسام مختلف کیفر و یا بین اعمال کیفرهای سنتی و دیگر اقسام واکنش علیه جرم، دولت ملزم است کیفر و یا واکنشی را برگزیند که بیشترین فایده را برای بیشترین افراد درگیر یعنی شهروندان جامعه اعم از بزهکارو ناکرده بزه دربر داشته باشد (بونیم، ۲۰۰۸: ۹۸). در نتیجه اگر اثبات شود بدون دست یازیدن به کیفر و با اعمال جایگزین های کیفر یا اعمال غیر کیفری می‌توان فایده بیشتری تحصیل نمود، از نظر اخلاقی توسل دولت، حداقل در وهله نخست، به کیفر ناموجه است.

### عدالت ترمیمی در ایران

عدالت ترمیمی در ایران بیش از صد سال از قانون گذاری در ایران می‌گذرد. در طول قرن گذشته، اجرای عدالت کیفری در ایران همواره در فراز و نشیب بوده است. بخشی از مهمترین چالش های اجرای عدالت کیفری در ایران ناظر بر فرآیند دولتی و رسمی کردن آن در مقابل ایجاد و تاسیس نظام رسمی عدالت کیفری بوده است. لیکن مطالعه ی صد سال قانون گذاری در ایران نشان می‌دهد، در چالش حاکمیت یا عدم حاکمیت قانون، به هر حال دولت، سهم اساسی و منحصر به فردی از اجرای عدالت در امور کیفری را از آن خود کرده است. این امر به ویژه با وضع و اجرای قانون ناظر بر اجرای عدالت کیفری؛ یعنی قانون اصول محاکمات جزایی، محقق شده است. بدین ترتیب با ایجاد ساختار رسمی اجرای عدالت کیفری در قانون اصول محاکمات جزایی مصوب ۱۲۸۹ و اصلاحات بعدی آن و وضع قانون جزایی ماهوی قانون مجازات

<sup>1</sup> Hart

عمومی مصوب ۱۳۰۴ و اصلاحات بعدی آن فرآیند دولتی شدن، تعریف، تعیین قلمرو و تشخیص کیفیت اجرای عدالت کیفری توسط دولت و میزان سهم و نقش بزه‌دیدگان از جرم در هر کدام از مراحل تعقیب، تحقیق و اجرای عدالت جزایی معین شده، در نتیجه در طول حدود صد سال اجرای رسمی عدالت کیفری، به لحاظ شکلی، اجرای عدالت متأثر از الگوی کلاسیک مبارزه و مخاصمه و نقش آفرینی دولت بزهکار در فرآیند رسیدگی کیفری و به لحاظ ماهوی تعریف و تشخیص عدالت کیفری متأثر از نقش بی رقیب دولت و تعیین جرایم و مجازات‌ها بوده است (ساقیان، ۱۳۸۵: ۷۹).

بررسی تطبیقی در قوانین عدالت ترمیمی؛ ویژگی‌ها و علل روی آوری به آن بخشی از انتقادهای متعدد و متنوعی که نسبت به عدالت کیفری کلاسیک مطرح شده است، متوجه جرم‌شناسی شدن نظام کیفری پس از جنگ دوم جهانی است. برخی از حقوقدانان معتقدند از زمانی که گرانی‌گاه قوانین و دادگستری کیفری از میزان شدت و وخامت عمل مجرمانه به شخصیت و انگیزه‌های مرتکب آن منتقل شده است و از این طریق حقوق کیفری صبغه و جنبه‌های اجتماعی پزشکی درمانی به خود گرفته است، صلابت سزا دهنده‌گی و قدرت بازدارندگی مجازات‌ها تضعیف شده و بدین سان اصل تناسب میان جرم و کیفر نیز تا اندازه زیادی متزلزل گردیده است. این قبیل حقوقدانان پیشنهاد می‌کنند که برای احیای کارکرد اصلی نظام کیفری؛ یعنی سزادهی و ایجاد بازدارندگی، باید به نوعی به اندیشه‌های کلاسیک مربوط به حتمیت قطعیت شدت مجازات‌ها یعنی عمدتاً دیدگاه‌های کانت و بکاربیا بازگشت و میزان قبح اخلاقی جرم را که مستحق و شایسته پاسخ کیفری متناسب با آن است معیار قرار داد. این رویکرد به عدالت کیفری؛ یعنی نظریه "عدالت کیفری استحقاقی" یا "کیفرهای استحقاقی بایسته و شایسته" جرم در واقع اصلاح بزهکاران را خارج از صلاحیت، کارکرد و هدف مجازات تلقی می‌کند (نجفی ابرند آبادی، ۱۳۸۲: ۳۸).

### دیدگاه‌هایی در مورد عدالت ترمیمی

جامعه‌شناسان و حقوقدانان آمریکایی با تأکید بر امنیت مدارکردن نظام کیفری، مدل «عدالت سنجشی» یا «عدالت تخمینی» یا «کیفرشناسی جدید» را مطرح کرده‌اند که باید به مدیریت و اداره بزهکاران و بزهکاری بپردازد، خطر بزهکار را برآورد کند و با توجه به میزان خطر به نگهداری و مهار او بیندیشد، اصلاح و مسوول کردن بزهکار جای خود را به میزان خسارتی که وی وارد کرده است بدهد. بدین سان، عدالت کیفری مدیریت خطر بزهکاری را معیار کار خود قرار می‌دهد. در این مدل، هدف در واقع نظارت و کنترل گروه‌هایی است که در معرض خطر ارتکاب جرم قرار دارند، چنان که خطر جرم و میزان بزهکاری برای جامعه قابل تحمل تر شود. گفتمان عدالت سنجشی تعریف و توصیف فرد از نظر اخلاقی (سزاهندگی) یا از نظر بالینی (بازپروری)، نیست، بلکه از یک دیدگاه مدیریتی عدالت کیفری، از تلفیق اندیشه‌های اقتصادی - کیفرشناختی تبعیت می‌کند و در واقع، طرفدار نظارت الکترونیکی و سایر نظارت‌ها و اقدام‌های وضعی پیش‌گیرنده و نیز انجام تست‌های مختلف برای برآورد خطر بزهکاری نزد افراد است، بنابراین طولانی شدن محکومیت به حبس تابعی است از میزان خطر مجرمانه بزهکار در آینده (نجفی ابرند آبادی؛ پیشین ۱۳۸۵: ۱۰۰).

دیدگاه دیگر به جای تکیه بر مجازات و تقویت جنبه سزاهندگی آن، با تلفیق بعضی جنبه‌های مدل‌های سزادهنده و بازپرورانه عدالت کیفری و قرائت جدیدی از آن‌ها و نیز لحاظ منافع و حقوق بزه‌دیدگان و نیازهای جامعه محلی یا شبکه‌های خانوادگی و اجتماعی (محل، محیط کار، همسایگان، دوستان و خانواده‌های بزهکار و بزه دیده و...) پس از وقوع جرم، مدل یا راه‌سومی را برای عدالت کیفری پیشنهاد کرده‌اند که به «عدالت ترمیمی» یا عدالت ترمیم بخش و احیاگر مشهور شده است.

### دستاوردهای بزه دیده شناسی

حمایتی که بزه دیده را در هر حال مستحق حمایت و کمک می‌داند فعالیت‌های جنبش فمینیستی که زنان قربانی جرایم خشونت آمیز را شایسته حمایت مادی - روانی - عاطفی ویژه‌ای تلقی می‌کند و نیز ابتکارهای شبه قضایی محلی مردمی و بعضی قضات، ابتدا بر فعال کردن نقش بزه دیده - شاکی در طول فرآیند دادرسی کیفری و تأثیرگذاری مطالبات و خواسته‌های شاکی (بزه دیده) - و نه نیازهای بزهکار بر جهت‌گیری تصمیم‌های قضایی تأکید می‌کرد (شجاعی؛ ۱۳۸۲).

### تخفیف در تعزیرات زنان بزهکار

تعزیرات به‌طور کلی حوزه وسیعی دارد و مطلقاً در دست حکومت است بنابراین به اشخاص ارتباطی ندارد و اینطور نیست که به صورت قانون دربیاید. جزایری در تعریف تعزیر می‌گوید:

«تعزیر تأدیبی است که به صلاح دید حاکم صورت می‌گیرد به گونه‌ای که از ارتکاب مجدد جرم جلوگیری نماید» (جزیری، ۱۴۱۹:

بنابراین حاکم تمامی جوانب مادی و معنوی جرم و مجرم را سنجیده و سپس اقدام به تعزیر می‌نماید. در مبنای فقهی حکومت اسلامی آمده است: مقدار تعزیر با نگرش به حال فاعل، مفعول و جرم انجام شده، تغییر می‌کند درحالی که در حدود اینگونه نیست. بنابراین تعزیر برحسب مراتب و شئون افراد، درجه بندی می‌گردد ولی در اجرای حدود شرعی هیچ‌گونه تفاوتی بین مردم وجود ندارد (منتظری، ۱۴۰۹: ۶۳۵-۶۳۶).

از آنجا که همه مجرمین در ارتکاب و شکستن حریم قانون یکسان نبوده و دارای شرایطی برابر نیستند و عوامل گوناگونی موجب صدور جرم از آنها شده است، لذا در بسیاری از مجازات‌ها در فقه اسلامی این مطلب لحاظ می‌شود. مقدار تعزیر در اسلام در غالب موارد از قبل تعیین نشده است و به نظر و صلاح دید قاضی بستگی دارد. از خصوصیات تعزیرات این است که در آن، شخصیت مجرم و سابقه دار بودن و یا نبودن او و همچنین هدف از مجازات که تربیت و اصلاح او و ارباب و بازدارندگی دیگران از ارتکاب جرم است، در نظر گرفته می‌شود. این بامعنای لغوی تعزیر نیز مطابقت دارد زیرا تعزیر از ریشه «عَزَرَ» به معنای ملامت و سرزنش، منع، جلوگیری و حمایت و یاری کردن آمده است (ابی منظور، ۱۴۱۴: ۴ / ۵۶۱) در اجرای برخی حدود الهی نیز شرایط و ویژگی‌های مجرم در نظر گرفته شده است به طور مثال در حد سرقت، مقدار مال مسروقه، شرایط سارق و اضطرار مالی او و شرایط متعدد دیگری مؤثر است. همچنین در حد زنا، همسر داشتن زانی و امکان تمتع و استفاده جنسی از همسر شرعی مد نظر است. فقها در اینکه تفاوت جنسیتی دخلی در نوع و میزان تعزیر دارد یا نه به دو دسته تقسیم شده‌اند. شیخ مفید قائل است که زنان در خصوص تعزیرات و تعرض به اعمال قبیح نیز مانند مردان تأدیب می‌شوند. اما دسته دیگر نظر متفاوتی دارند. به نظر مکارم در مسائل تعزیرات مسئولیت هر کس در برابر اعمالش رابطه ای با میزان تأثیرپذیری وی از عوامل مختلف و میزان جرم دارد و قاضی باید تمام این جهات را در نظر بگیرد؛ بنابراین و با توجه به اینکه خانم‌ها احساساتی‌تر بوده و زودتر تحت تأثیر وسوسه‌های شیطان قرار می‌گیرند، کیفر خطاهای آنها با مردان تفاوت دارد.

### تعویق و تخفیف برای زن حامله و مرضعه

یکی دیگر از تخفیفات زنان در حد زنا این است که «حد، رجم باشد یا جلد، بر زن حامله اقامه نمی‌شود ولو اینکه حمل او از زنا باشد تا زمانی که وضع حمل نماید و از نفاس آن خراج گردد. در صورتی که در الدجلد ترس ضرر بر فرزند او باشد و در صورتی که نوزاد مرزعه‌های نداشته باشند، اقامه حد تا زمانی که بچاهش را شیر می‌دهد به تعویق می‌افتد» (حلی، ۱۴۱۳: ۳ / ۵۳۰).

در ماده ۶ آیین‌نامه نحوه اجرای احکام قصاص، رجم، قتل، صلب، اعدام و شلاق موضوع ماده ۲۹۳ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری آمده است: در ایام بارداری و نفاس زن حکم اعدام یا حد یا قصاص نفس اجرا نمی‌شود. همچنین است بعد از وضع حمل چنانچه به تجویز پزشک قانونی یا پزشک معتمد و تأیید قاضی صادرکننده حکم یا دادستان مربوط، اجرای حکم موجب لطمه به سلامتی طفل به سبب قطع شیر مادر باشد که در این صورت اجرای مجازات تا رسیدن طفل به سن ۲ سالگی به تعویق خواهد افتاد.

بررسی ادله:

حد بر زن حامله اجرا نمی‌شود و این به خاطر چند دلیل است:

الف = قاعده اهم و مهم

ب = قاعده وزر و عدم سبیل بر کودک

ج = قاعده لاضرر

د = روایات

بیان دلیل اول (قاعده اهم و مهم): تسریع در اجرای حد مانند خود اجرای حد واجب است و از طرفی معلوم است که نفوس نزد شارع محترم‌اند و شکی نیست که حفظ دماء و نفوس محترمه مهمتر از ترک تسریع اقامه حد است. به همین خاطر در دوران امر بین اهم و مهم، مورد مهمتر مقدم می‌شود. در این مورد نیاز به علم و یقین داشتن به مرگ کودک وجود ندارد بلکه مجرد خوف از آن کافی است زیرا علت حکم در خود حکم است نه در حقیقت تا علم به آن معتبر باشد.

بیان دلیل دوم (قاعده وزر): در حدیثی از امام علی (ع) آمده کنه ایشان در مورد زن زناکار حامله‌ای که عمر حکم به سنگسار او داده بود فرمود: اگر سلطه‌ای بر زن [به واسطه زناکار بودن او] داری، اما چه اختیاری نسبت به فرزند داخل رحم او داری؟ خداوند می‌فرماید: هیچ کسی بار گناه دیگری را بر دوش نمی‌کشد (فاطر / ۲۸) (دلالت حدیث کاملاً واضح است که به واسطه گناهی که مادر آنجا داده است سلطه‌ای بر فرزند او وجود ندارد و برای حفظ حقوق فرزند باید حد بر زن حامله به تعویق بی‌افتد (عاملی، ۱۴۱۳: ۳۷۶).

بیان دلیل سوم (قاعده لاضرر): هرگاه مادر به واسطه اجرای حد از بین برود و یا پس از اجرای حد مرضی مانند فساد شیر بر او عارض گردد که به تبع موجب می‌شود مزاج نوزاد به هم خورده و یا از شیر مادر که مناسب‌ترین غذای اوست محروم شود در این حالت با تمسک به قاعده لاضرر که حاکم بر جمیع ادله تسریع در اجرای حد است، حکم به موجب تأثیر حد تا پایان شیرخوارگی می‌شود. این قوا مشهور



فقها است و شهید ثانی نیز در مورد زن حامله آن را پذیرفته است و حتی در موردی که برای نوزاد مرضه ای وجود داشته باشند که او را شیر دهد و تحت تکفل بگیرد، اجرای حد زانیه را به بعد از شرب اولین شیر پس از ولادت نوزاد منوط کرده است. دلیل موکول شدن حد به بعد از شرب لبن این است که غالباً نوزاد بدون نوشیدن از آن زنده نمی ماند. بیان دلیل چهار (روایات): از پیامبر (ص) و حضرت علی (ع) مروی است زنی که نزد آنان اقرار به زنا کرد او را رام نکرده و پس از تولد نوزاد و خوردن شیر به مدت دو سال اقامه حد نمودند. در حدیثی که از امام علی (ع) در این مقام وارد شده است، اجرای حد زنا را موکول به زمانی دانسته که کودک توانایی خوردن و آشامیدن را داشته باشد و از خطراتی مانند افتادن در چاه خود را حفظ نماید. به همین خاطر برخی از فقها در مورد زن حامله علاوه بر وضع حمل و استغناهی کودک از شیر خوردن، بی نیازی طفل از حضانت را نیز شرط اجرای حد دانسته اند.

### زنان به عنوان بزه‌دیده قابل سرزنش در جرایم جنسی

اصولاً بزه‌دیدگان از این حیث که در فرآیند ارتکاب جرم می توانند نقش تسهیل کننده داشته باشند به دو دسته تقسیم می‌شوند که در این میان کریستی، با تشریح این موضوع، بزه دیدگان را به دودسته تقسیم می‌کند. دسته اول: بزه‌دیده غیرقابل سرزنش یا ایده‌آل که اشخاصی هستند که در پی ضربه خوردن از جرم، وضعیت بزه‌دیده بودن را به سادگی می‌پذیرند. این بزه دیدگان افرادی ناتوان، آسیب‌پذیر و بی‌گناه شمرده می‌شوند و نه تنها قابل سرزنش نیستند، بلکه شایسته و نیازمند کمک و مراقبت هستند؛ مانند زن سالمند یا کودک بزه‌دیده، یا زنی که در مقابل خشونت خانگی به یک آزاردیده مزمن تبدیل شده است. دسته دوم بزه‌دیده قابل سرزنش یا غیرایده‌آل هستند. این دسته از بزه‌دیدگان که در مقابل دسته قبل با رفتار و اعمالی که از خود بروز داده‌اند به نوعی مستحق سرزنش هستند. همانند مالک اتومبیلی که خودروی خود را قفل نکرده و در نتیجه به سرقت رفته است یا دختری که شب هنگام با پذیرفتن پیشنهاد همراهی یک جوان غریبه، سوار اتومبیل او می‌شود و در نتیجه مورد آزار قرار می‌گیرد (رایجیان اصلی، ۱۳۸۴: ۸۷). در واقع این نوع از بزه‌دیدگان به علت اینکه در وقوع جرم همانند یک عامل محرک و تسهیل‌کننده عمل کرده‌اند، به عنوان بزه‌دیده قابل سرزنش شناخته می‌شوند. مهم‌ترین تأثیر سرزنش بزه‌دیدگان، پیامدهای آن در گزارش جرایمی است که در آینده در مورد او رخ می‌دهد. بزه‌دیدگانی که پاسخ‌های منفی دریافت می‌کنند و سرزنش می‌شوند کمتر تمایل دارند تا جرایم بعدی را گزارش نمایند (جورج و مارتینز، ۲۰۰۲: ۱۱۰). بدین ترتیب، این دسته از افراد، ترجیح می‌دهند تا از بیان بزه دیدگی ثانوی در آینده پرهیز کنند. لذا رقم سیاه یا مخفی عددی که نسبت بین بزهکاری حقیقی و بزهکاری قانونی یا قضایی را نشان می‌دهد در چنین جرایمی بسیار بالاست به طوری که باعث بی اعتباری آمار جنایی در این زمینه شده است. در این راستا برخی صاحب‌نظران، آمار جنایی را به یک کوه یخی در دریا تشبیه کرده‌اند که قاعده‌اش زیر آب، پنهان است و قله کوچک از آن پیداست و اگر ناخدای کشتی دستگاه‌های دقیقی در اختیار نداشته باشد فکر می‌کند که فقط توده شناور کوچکی در مقابل کشتی وجود دارد (نجفی ابرند آبادی، ۱۳۸۲: ۲۳۱). لذا انتقادی که به رویکرد سرزنش بزه‌دیدگان وارد است آن است که پس از مطالعه کنش متقابل مجرم و قربانی، بزه‌دیده ممکن است مورد سرزنش قرار گیرد و این امر می‌تواند زمینه‌هایی را برای سوء استفاده و دفاع از مجرم فراهم آورد. همچنین گسترش این عمل باعث عدم تساوی جایگاه و منزلت مجرمان و قربانیان جرم می‌گردد.

به نظر نگارندگان برای احتراز از رقم سیاه بزهکاری در این قبیل جرایم، راهکارهای زیادی وجود دارد ولیکن با عنایت به اینکه مرجع انتظامی به عنوان عوامل دستگاه عدالت کیفری، نخستین مرجعی هستند که بزه‌دیدگان به آن‌ها مراجعه می‌کنند، لذا برخورد مناسب ضابطان دادگستری، می‌تواند نقش بسزایی در پیشگیری از بزه‌دیدگی ثانویه داشته باشند. این مهم نیز خود با روش‌ها و شیوه‌های مختلف قابل تحقق است که یکی از مهمترین آن‌ها استفاده از ضابط زن در مواردی که بزه‌دیده زن است، می‌باشد. خوشبختانه در ماده ۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ بدین نحو این موضوع مورد اشاره قرار گرفته است: بازجویی و تحقیقات از زنان و افراد نابالغ در صورت امکان باید توسط ضابطان آموزش دیده زن و با رعایت موازین شرعی انجام شود. شایان ذکر است اهمیت این موضوع در این قانون با ضمانت اجرایی که در ماده ۶۳ قانون مرقوم بیان شده است به وضوح قابل مشاهده است.

### پیش‌بینی مسئولیت برای بزه‌دیده بی‌احتیاط

همانطور که اشاره شد شیوه زیستن افراد می‌تواند آنان را بیشتر در معرض تهاجم قرار دهد و بزه‌دیده نیز می‌تواند با حذف موقعیت‌های جرم‌زا تا حدود زیادی از این امر پیشگیری نماید، لذا اقدامات خود مراقبتی آنان را می‌توان با الگوی شیوه زندگی و فعالیت روزانه وی نیز پیوند داد. از این رو، ویژگی‌های ظاهری زنان و عدم پوشش مناسب که زمینه جلب توجه بزهکاران را فراهم می‌آورد، حضور در مکان‌هایی

<sup>1</sup> George, W.H, and Martinez

ناشناخته و خلوت بدون همراه، تردد در مکان های خلوتی که امکان دسترسی به پلیس یا کمک دیگران بسیار پایین است، سوار شدن در اتومبیل های ناشناس و خلوت بدون همراه، معاشرت با مردان جوان، اعتماد به افراد غریبه و رفت و آمدهای شبانه نمونه های بارزی از علل بزه دیدگی زنان در جرایم جنسی است که قبلاً هم به آن ها اشاره شد و از دیدگاه پیشگیری از جرم قابل ملاحظه می باشند. همچنین در دسترس بودن زنان به عنوان آماج های اصلی جرایم جنسی و ایجاد تحریک و یا پیش قدم شدن آنان که در بردارنده رضایت ظاهریشان می باشد و تمایل به برقراری رابطه با افراد ناشناس یا ایجاد شرایطی که انگیزه کافی برای تجاوز بزهکاران ایجاد می کند، عامل قربانی شدن آنان است. این وضعیت که باید از آن به «بزه پذیری» یاد کرد، در کشورهایی که روسپی گری در آن ها جرم به شمار می آید، عامل عمده خشونت جنسی علیه زنان به شمار می آید (السان، ۱۳۸۵:۱۵۹ - ۱۵۸). لذا دستگاه عدالت کیفری میتواند، به جای حمایت از این دسته از بزه دیدگان، از بزهکارانی حمایت کند که اگر آنان را تحریک نمی کردند، چه بسا جرمی واقع نمی شد. در این راستا، این رویکرد می تواند به پیشگیری از جرم کمک کند؛ زیرا زنان در می یابند که اگر باعث تحریک بزهکار شوند، از حمایت کیفری کمتری برخوردار خواهند شد.

در این زمینه شافر در سال ۱۹۶۸ مطالعات وسیعی در مورد مسئولیت کارکردی انجام داد. او کنش ها و تعامل های میان بزه کار و بزه دیده را پیش از ارتکاب جرم، در جریان ارتکاب جرم و پس از آن مورد بررسی قرار داد در نظریه مسئولیت کارکردی، آحاد جامعه دارای نقشی کارکردی در پیشگیری از گزینشی هستند که به خطا و تجاوز می انجامد و نقش بزه دیده جلوگیری از بزه دیدگی خود می باشد. بر این اساس شافر غفلت و نقش شتاب دهنده بزه دیده را در وقوع جرم مؤثر می دانست. از طرف دیگر، بزه دیده شناسی به دنبال پیشبرد تدابیری است که بتواند از خطرهای احتمالی ناظر به بعضی افراد که در وضعیت ها و موقعیت هایی، آماج های مناسبی برای بزهکاران محسوب می شوند، پیشگیری کنند (پیکا، ۱۳۸۹:۵۱).

از این رو، می توان میان پیشگیری از جرم و مسئولیت کارکردی، پیوند ایجاد کرد. عدم حمایت کیفری یا تقلیل آن، گذشته از اینکه خود نوعی تنبیه و مجازات برای کوتاهی و بی احتیاطی بزه دیدگان محسوب می شود، سهم مؤثری در خود ایمن سازی آنان داشته و افراد را به پیشگیری از بزه دیدگی سوق می دهد. بدین ترتیب، زنان باید اقدامات و مراقبت های لازم را در جهت پیشگیری از بزه دیدگی خویش در جرایم جنسی انجام دهند. به عنوان نمونه بدحجابی یکی از انحراف هایی می باشد که به خاطر خطرناکی بالقوه ای که دارد در قانون مجازات اسلامی جرمانگاری شده است. این گونه جرایم که از آن ها به عنوان «جرایم مانع» یاد می شود، با فلسفه پیشگیری از سایر جرایم در مجموعه قوانین رسوخ می کنند. بدین ترتیب، از آنجا که نوع پوشش زنان می تواند در وقوع این دسته از جرایم نقش بسزایی داشته باشد، لذا جرم انگاری بدحجابی از این منظر ضرورتی است که منتفع اصلی آن خود زنان خواهند بود، زیرا موجب پیشگیری از این گونه جرایم علیه ایشان می باشد. این رویکرد در تبصره ماده ۶۳۸ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) به نوعی پذیرفته شده است و قانونگذار با توجه به نقش بزه دیده و اثرگذاری او در ارتکاب جرم، با جرم انگاری بدحجابی از نقش مهم پیشگیری از بزه دیدگی که بدپوششی از مصداق های بارز آن می باشد غفلت نورزیده است. پذیرش این ادعا که در جرایم جنسی، جذابیت زدایی از قربانی جرم، آسیب پذیری او را کمتر می کند، چندان مشکل نیست. چرا که در فرآیند انتخاب قربانی در این دسته از جرایم، ویژگی های ظاهری قربانی مورد توجه جدی بزه کار قرار می گیرد. ارتکاب جرایم جنسی در بسیاری از موارد در چهارچوب رویکرد عرضه و تقاضا و گزینش عاقلانه که از جمله رویکردهای تبیین جامعه شناسی انحرافات اجتماعی می باشد، قابل تحلیل است. به عبارتی دیگر در اینجا بزهکار به نقش آفرینی بزه دیده در جریان انحراف و کجروی صحنه می گذارد (صفار دستگردی، ۱۳۸۲:۹۸). لذا می توان در این جا از رفتارهای پرخطر و جرمزای بزه دیده و نقش آن در بالا بردن انگیزه مجرمانه مرتکب سخن گفت که پرهیز از آن، شخص را از دایره انتخاب قربانی توسط بزهکار خارج یا احتمال آن را کاهش می دهد.

## نتیجه گیری

در رابطه با عدالت ترمیمی در تخفیف مجازات زنان بزهکار تاکنون تحقیقی انجام نشده و قانونی صریح به این موضوع که زنان به علت شرایط از عدالت ترمیمی برخوردار باشند اشاره نشده است اما با کندوکاو در قانون می توان بیان داشت که هم در فقه و هم در حقوق به توجه به جنسیت زن و روح لطیفی که دارد تخفیفاتی را در نظر گرفته است که می توان در قالب عدالت ترمیمی قلمداد نمود. لذا با توجه به بررسی نتایج زیر حاصل شد.

نظر به اینکه زن ها از لحاظ سازمان دفاعی و فکری نوعاً با مرد ها متفاوت اند و زودتر تحت تأثیر قرار می گیرند. چنانچه مرتد شوند اسلام برای آن ها کیفر آسانتری قرار داده است. تعزیرات برخلاف حدود، برحس مراتب و شئون افراد، درجه بندی می گردند. بنا توجه به احساساتی بودن زنان و تأثیرپذیری در برابر عوامل مختلف، تعزیر آنان نسبت به مردان دارای تخفیف است. به واسطه قواعد اهم و مهم، وزر و لاضرر، حد بر زن حامله و شیرده جاری نمی شود به لحاظ اینکه جرایم جنسی بیشتر در قالب عرضه و تقاضا و گزینش عقلانی بزهکاران بالقوه صورت

می‌گیرد، لذا زنان می‌توانند با اجتناب از رفتارهایی که امکان بزه دیدگی آنان را زیاد می‌کند، خود را از دایره انتخاب بزهکاران بالقوه خارج و یا احتمال آن را کاهش دهند. توجه سیاست‌گذاران تقنینی، قضایی و اجرایی به نقش مؤثر زنان بزه‌دیده در فرآیند فعلیت یافتن پدیده مجرمانه به عنوان یک عنصر فعال در جرایم جنسی و گسترش مرزهای اقدامات پیشگیرانه به آنان؛ انجام آموزش‌های لازم در راستای خارج نمودن زنان از موقعیت بزه‌پذیری، با دشوار نمودن فرآیند ارتکاب جرایم جنسی؛ پیش‌بینی ساز و کارهای قانونی در جهت تخفیف کیفر بزهکاران به منظور حمایت کمتر از زنانی که در بزه‌دیده واقع شدن خود در زمینه جرایم جنسی، نقش اساسی ایفاء می‌کنند که خود این موضوع می‌تواند موجب پیشگیری کیفری از ارتکاب این دسته از جرایم شود.

## منابع و مراجع

- [۱] بریث ویت، جان. (۱۳۸۵). *عدالت ترمیمی*، ترجمه مهرداد رایجیان اصلی، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۴۳، صص 570
- [۲] پیکا، جرج. (۱۳۹۰) *جرمشناسی*. ترجمه علی حسین نجفی ابرند آبادی، تهران: نشر میزان.
- [۳] حلی. حسن بن یوسف. ۱۴۱۳. *قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام*. جلد ۳ و قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- [۴] خوری، شرتونی، سعید. (۱۳۷۴). *اقرب الموارد*. تهران. دارالاسوه للطباعة و النشر.
- [۵] رایجیان اصلی، مهرداد. (۱۳۸۴) *بزه دیده در فرآیند کیفری*. تهران: نشر خط سوم، چاپ اول.
- [۶] رحیمی نژاد، اسمعیل (۱۳۸۹)، *دکترین احیای نفس و رابطه آن با عدالت ترمیمی*، مجله علمی و پژوهشی نامه مفید، حقوق تطبیقی، شماره ۸۲، صص 144
- [۷] زهر، هوارد، کتاب کوچک عدالت ترمیمی. (۱۳۸۸). ترجمه دکتر حسین غلامی، انتشارات مجد، جلد اول، تهران.
- [۸] ساقیان، محمد مهدی. (۱۳۸۵). اصل برابری سلاح ها در فرایند کیفری، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۶ و ۷، پاییز و زمستان.
- [۹] السان، مصطفی (۱۳۸۵). *جرم شناسی خشونت علیه زنان*. فصلنامه رفاه اجتماعی. سال پنجم، شماره ۲۱
- [۱۰] شیرینی، علی. (۱۳۸۵). تأثیر فمینیسم بر حوزه جرم شناسی، {پایان نامه کارشناسی ارشد}، دانشگاه حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.
- [۱۱] صفار دستگردی، مهدی (۱۳۸۲). *بدحجابی در نگرش جامعه شناختی*. فصلنامه کتاب زنان. شماره ۲۲.
- [۱۲] طریحی. فخرالدین. (۱۴۰۸). *مجمع البحرين*. ۱۴۰۸ هـ. بی جا. مکتبه نشر الثقافه الاسلامی.
- [۱۳] عاملی. زین الدین. (۱۴۱۳) ق. *مسالك الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام*. جلد ۱۴ و ۱۵. قم: موسسه المعارف الاسلامیه.
- [۱۴] عباسی، مصطفی. (۱۳۸۲). *افقه‌های نوین عدالت ترمیمی در میانجی گری کیفری*، چاپ اول، تهران، انتشارات دانشور
- [۱۵] عباسی، مصطفی. (۱۳۸۲). *افق‌های نوین عدالت ترمیمی میانجیگری کیفری*، تهران، دانشور،
- [۱۶] فروزش. روح الله. (۱۳۸۶). *جایگاه عدالت ترمیمی در فقه اسلامیو حقوق ایران*. تهران. انتشارات خرسندی. چاپ اول.
- [۱۷] مطهری. مرتضی. (۱۳۸۰). *عدل الهی (مجموعه آثار)*. قم. صدرا.
- [۱۸] نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۸۲). *از عدالت کیفری کلاسیک تا عدالت ترمیمی*. مجله تخصصی دانشگاه علوم اسلامی رضوی. سال سوم، شماره ۹ و ۱۰.
- [۱۹] نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۸۲). *میانجیگری کیفری: جلوه ای از عدالت ترمیمی*، دیپاچه بر کتاب میانجیگری در امور کیفری؛ محمد آشوری، جایگزینهای زندان یا مجازاتهای بینابین، تهران، نشرگرایش
- [۲۰] نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۸۴). *میانجیگری کیفری: جلوه ای از عدالت ترمیمی*، دیپاچه بر کتاب میانجیگری در امور کیفری؛ محمد آشوری، جایگزینهای زندان یا مجازاتهای بینابین، تهران، نشرگرایش.
- [۲۱] نجفی ابرندآبادی. علی حسین. (۱۳۸۰). *از عدالت کیفری کلاسیک تا عدالت ترمیمی*. مجله دانشگاه علوم اسلامی رضوی. شماره ۲.
- [۲۲] وایت، راب و هینز، فیونا (۱۳۹۰)، *جرم و جرم شناسی؛ متن درسی نظریه های جرم و کجروی*، ترجمه علی سلیمی، چاپ چهارم، قم، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
- [۲۳] ولد، جرج، توماس، برنارد و اسنیپس، جفری (۱۳۸۸)، *جرمشناسی نظری (گذری بر نظریه- های جرمشناسی)*، ترجمه علی شجاعی، چاپ دوم، تهران، انتشارات سمویلیامز، فرانک پی و
- [24] Boonin, David. (2008). *The Problem of Punishment*. New York. Cambridge University Press
- [25] George, W.H, and Martinez, L.J. *Victim Blaming in Rape: Effect of Victims and Prepetrator Race, Type of Rape, and Participant Racism*. *Psychology of Women Quarterly*, 26 (2), 2002.
- [26] Hart, H.L.A. (1968). *Punishment and Responsibility*. New York. Oxford University Press
- [27] Sylvester, Douglas J. (1996), *Myth in Restorative Justice History*, *Utah LawReview*, pp. 471-499

- [28] Weitekamp, E (1991), the History of Restorative Justice, Criminal Justice Press.
- [29] Wright, Martin (2002), An International Approach: What Is Restorative Justice? Paper to Seminar in Honour of Gunnar Marne, Mediation and Restorative Justice, stockholm, 18 April, pp. 1-20.