

دوفصلنامه علمی، فرهنگی و اجتماعی

نشر داد

شماره دهم، بهار و تابستان ۱۴۰۳

انجمن علمی حقوق دانشگاه محقق اردبیلی



آنچه میخوانید...

ارزیابی اعمال نظریه‌های مجازات در جوامع انتقالی | آیا شخصیت جنایی وجود دارد؟ | جهانی‌گرایی و حقوق | حقوق کودکان | باورهای غلط حقوقی | نقد و بررسی جرم‌تحریک به خودکشی در نظام حقوق کیفری ایران | معرض شخصیت | معرفی کتاب | آینده پژوهی در علم | معرض فیلم | در باب قانون وکلا و چرایی ضرورت استقلال آن





شناسنامه:



عنوان: نشرداد

زمینه انتشار: علمی، فرهنگی و اجتماعی

ترتیب نشریه: دوفصلنامه

تاریخ انتشار: بهار و تابستان ۱۴۰۳

شماره انتشار: ۱۰

صاحب امتیاز: انجمن علمی حقوق دانشگاه محقق اردبیلی

مدیر مسئول: دکتر سیفاله مدبر

سرمدیر: اسما آرامی

تاریخ و شماره مجوز: ۹۷/۰۸/۱۴ | ۳۱۴۸ / الف

تاریخ و شماره آخرین تغییرات: ۱۴۰۱/۱۰/۱۳ | ۵۵۴۵ / م/ف

ناظر علمی: دکتر سیفاله مدبر

کارشناس نشریات: مهندس حامد نقی‌زاده

همکاران این نشریه: کتر رقیه صادقی رام، اسما آرامی، ابراهیم اسماعیلی، علی محمد محمدی، مهدی زلالی، پریا

رسولی پور، حسین گنی، مهران سهرابی اسمرود، هانیه علی حسینی، علی موحدی

طراح جلد و صفحه آرا: عرفان پورعبدل

ارتباط با ما:

uma_sla

uma_sla

آدرس:

اردبیل، دانشگاه محقق اردبیلی، دانشکده ادبیات و علوم انسانی

فهرست مطالب:

بخش اول: مقالات علمی.....	۷
ارزیابی اعمال نظریه‌های مجازات در جوامع انتقالی.....	۸
آیا شخصیت جنایی وجود دارد؟.....	۱۷
جهانی‌گرایی و حقوق.....	۲۰
حقوق کودکان.....	۲۹
باورهای غلط حقوقی.....	۳۸
نقد و بررسی جرم‌تحریک به خودکشی در نظام حقوق کیفری ایران.....	۴۰
بخش دوم: فرهنگی.....	۵۱
معرفی شخصیت: دکتر محمد علی اردبیلی.....	۵۲
معرفی کتاب.....	۵۵
آینده پژوهی در علم.....	۵۷
بخش سوم: تفکر انتقادی.....	۶۱
خشم و هیاهو.....	۶۲
شب اول هجده سالگی.....	۶۶
در باب کانون وکلا و چرایی ضرورت استقلال آن.....	۷۰



به رنج اندر آری تمت را رواست که خود رنج بردن به دانش سزاست

پیشرفت روز افزون دانش حقوقی و ضرورت ارائه نتایج پژوهش ها و تحقیقات علمی برای استفاده محققان و علاقه مندان امری اجتناب ناپذیر است.

در این جهت دوفصلنامه نشرداد تلاش کرده است در فرآیند و ثبت و نشر و ارتقاء سطح این پژوهش ها تاثیر گذار و در ایجاد بستر مناسب برای توسعه ارتباط میان پژوهشگران عرصه حقوق و دیگر دانش های مرتبط داشته باشد و به این مشارکت و خدمت افتخار می کند.

دو فصلنامه نشرداد وابسته به انجمن علمی حقوق دانشگاه محقق اردبیلی سعی بر آن دارد با چاپ مقالات دانشجویان عزیز گامی هرچند کوچک در جهت کمک به ارتقای سطح دانش حقوقی علاقمندان به رشته حقوق بردارد.

تلاش شما عزیزان در بالا بردن کیفیت و سطح نشریه علمی بسیار موثر است لذا تقاضا داریم تا در ادامه راه پربارتر از قبل ما را یاری بفرمایید.

در پایان تشکر میکنم از تمام عزیزانی که در این دوفصلنامه با ارسال آثار خود ما را در این مسیر همراهی نموده اند.

بخش اول:

مقالات علمی

۸ ارزیابی اعمال نظریه‌های مجازات در جوامع انتقالی

۱۷ آیا شخصیت جنایی وجود دارد؟

۲۰ جهانی‌گرایی و حقوق

۲۹ حقوق کودکان

۳۸ باورهای غلط حقوقی

۴۰ نقد و بررسی جرم تحریک به خودکشی در نظام حقوق کیفری ایران

ارزیابی اعمال نظریه‌های مجازات در جوامع انتقالی



ابرهیم اسمعیلی اتوی؛

کارشناس ارشد حقوق کیفری و جرم‌شناسی | مدرس دانشگاه و پژوهشگر | ebrahiim.smaeiili.1992@gmail.com



کیفری در تحقق اهداف کوتاه مدت کمتر بوده است. به دلیل صلاحیت محدود و بازداشت‌های موردی، آن‌ها تأثیر اندکی در تحقق بازدارندگی در جامعه درگیر در جنگ داشته‌اند. همچنین بدبینی جوامع انتقالی و عدم ارتباط با جوامع محل ارتکاب جرایم بین‌المللی قابلیت آن‌ها را در تحقق صلح و سازش در جوامع اخیر زیرسؤال برده است. به طوری که اهداف مدنظر و واقعیت‌های موجود خلأ وجود دارد. خلأ موجود ممکن است به تلاش‌ها جهت حل مسأله جرایم بین‌المللی خدشه وارد نماید. اغراق در نقش و تأثیر سازوکارهای کیفری ممکن است توجه را از سایر سازوکارهای موجود در تحقق اهداف مدنظر منحرف و تنها به خود معطوف نماید. اولین سؤالی که در پی بزرگ کردن نقش و تأثیر سازوکارهای کیفری به دست می‌آید این است که با توجه به کارایی سازوکارهای کیفری چرا یک جامعه انتقالی باید به دنبال سایر سازوکارها برود؟

اجرای عدالت کیفری تکلیفی است که در قالب تعهد به تعقیب و مجازات بر عهده محاکم کیفری داخلی و محاکم بین‌المللی کیفری گذاشته شده است. سازوکارهای کیفری که انتظار می‌رود با اجرای عدالت کیفری منجر به تحقق اهداف حقوق بین‌الملل کیفری گردند؛ اهدافی مانند سزادهی، بازدارندگی و بازپروری که همه آن‌ها به نوعی در اولین و مهم‌ترین هدف حقوق بین‌الملل که همان تحقق صلح و امنیت بین‌المللی است، خلاصه می‌شوند. برخی معتقدند که محاکم کیفری به طور عمده در تحقق اهداف بلندمدتشان موفق‌تر عمل می‌نمایند. به نظر این عده اهدافی همچون سلب قدرت از مجرمان، تحقق یک نقش آموزشی و الگویی در جامعه بین‌المللی و ایجاد سابقه قضایی برای تعقیب‌ها و مجازات‌های بعدی در زمره اهداف بلندمدتی هستند که این محاکم در تحقق آن‌ها موفق عمل می‌نمایند. اما به نظر این عده موفقیت محاکم

اگر محاکم کیفری می توانند منجر به تحقق صلح در جوامع درگیر شوند، دیگر نیازی به سایر سازوکارها نیست. به همین دلیل بررسی دقیق اهداف مقرر در نظریه های مجازات در حقوق بین الملل کیفری و کارآیی یک محکمه کیفری در تحقق این اهداف، اهمیت خود را نشان می دهد. حامیان محاکم بین المللی کیفری همواره به آثار مثبت این محاکم مثل ارتقای سازش بین گروه های درگیر، ارائه فرصت به قربانیان برای بازگو کردن داستان هایشان و تحقق عدالت در جوامع انتقالی اشاره می نمایند. با این حال هیچ رابطه سببی بین موارد مذکور و تعقیب های صورت گرفته توسط این محاکم اثبات نشده است. در واقع در این جا قصد بر این است که از طریق به چالش

نظریه های مجازات مذکور در بخش اول در جوامع انتقالی پرداخته می شود. در بین نظریه ها؛ نظریه مکافات قدمت بیشتری دارد. نص صریح قطعنامه های مؤسس محاکم بین المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق و رواندا و اساسنامه دیوان بین المللی کیفری نیز بر آن دلالت دارد. اما اولین انتقاد متوجه اعمال نظریه مکافات محور از مجازات در آن است که اگر صرفاً بر این نظریه تکیه شود در سازوکارهای کیفری بین المللی هم می توان شاهد همان انتقادهایی بود که در گذشته متوجه محاکم داخلی بودند. انتقادهایی که طبق آن ها حقوق جزا صرفاً اقدام به هدایت قانونمند انتقام گیری های شخصی نموده است و هیچ نفعی برآن بار نمی



کشیدن اهداف، سازوکارها نیز به چالش کشانیده شوند و توجه به سایر سازوکارهای موجود سوق داده شود. بهترین راه جهت تحقق این امر ارزیابی کارآیی نظریه های مجازات که تجلی اهداف حقوق بین الملل کیفری هستند در جوامع انتقالی که محل ارتکاب جرایم بین المللی بوده اند، می باشد. بنابراین در این جا به ترتیب به بررسی و ارزیابی

شود. این در حالی است که رویکرد سودانگاران از مجازات در حقوق بین الملل کیفری از اهمیت بالایی برخوردار است. اگر هیچ نفعی از اجرای عدالت کیفری در تحقق صلح و امنیت بین المللی حاصل نمی گردد، دیگر دلیلی برای مداخله بین المللی وجود ندارد. انتقاد دیگر که متوجه اعمال این نظریه است آن است

گردد. در اکثر موارد به دلیل گستردگی ارتکاب این جرایم و تعداد زیاد افراد درگیر امکان تعقیب و مجازات تمامی عاملان جرایم بین المللی برای محاکم داخلی هم وجود ندارد. بنابراین گزینشی بودن رسیدگی ها دلایل حامیان نظریه مکافات محور را در مجازات جرایم بین المللی تحلیل می برد.

البته ایراد گزینشی بودن رسیدگی ها در رابطه با دیوان بین المللی کیفری به دلیل تکمیلی بودن صلاحیتش در مقایسه با محاکم بین المللی موقت کمتر جلب توجه می نماید، اما یکی از موارد ارجاع پرونده ها به دیوان توسط شورای امنیت است که می تواند مطابق با نظرات سیاسی اعضای آن صورت گرفته باشد. همچنین در دیوان بین المللی کیفری شخص دادستان دارای اختیارات گسترده ای برای شروع به تحقیق و رسیدگی است. با توجه به این که مقررات اساسنامه دیوان در این رابطه از امکان تفسیر موسعی برخوردارند، دست دادستان را برای اعمال اختیار صلاحیدی در تصمیم گیری برای شروع به تعقیب باز می گذارند. به این ترتیب این امر می تواند منجر به تحلیل رفتن نظریه مکافات محور در توجیه مجازات یکسان در رابطه با جرایم بین المللی مشابه شود.

یکی دیگر از چالش های محاکمات کیفری در اعمال نظریه های مکافات محور، توافق بین متهم و دادستان است. به موجب این توافق متهم ترغیب به اقرار و پذیرفتن اتهام می شود و در عوض از ایراد اتهام ها و یا مجازات های سنگین تر علیه وی خودداری می شود. این فرآیند از حقوق جزای ایالات متحده آمریکا وارد فرآیند رسیدگی در محاکم بین المللی کیفری شده است. البته در سطح بین المللی توافق در رابطه با کاهش مجازات ها بیشتر از توافق در رابطه با کاهش اتهام ها صورت می گیرد. توافق های کاهش مجازات و اتهام از دید حامیان آن ها دارای مزایای زیادی هستند. اقرار و پذیرفتن اتهام وارده به معنای

که با توجه به شدت جرایم بین المللی چگونه می توان مجازاتی متناسب با شدت آن ها بر عاملانشان بار نمود. طبق نظریه مکافات گرایانه شدت مجازات باید با شدت جرم ارتكابی تناسب داشته باشد. هر کسی که مرتکب عمل مجرمانه شده است باید مجازات شود. این در حالی است که تحقق این امر در یک فرآیند انتقال هم به دلیل محدودیت های حقوق بشری در صدور حکم به انواع مجازات متناسب با شدت جرم و هم به دلیل عدم امکان رسیدگی به جرایم تمامی عاملان جرایم امکان پذیر نیست. محاکم بین المللی در برخورد با جرایم بین المللی از مجازات های مشابه در جرایم عادی استفاده می نمایند. حتی در رابطه با مجازات های حبس هم این مجازات در جرایم بین المللی طولانی تر و شدیدتر از مجازات حبس در جرایم عادی نیست. همچنین قضات بین المللی در تعیین میزان مجازات از قدرت صلاحدید زیادی برخوردار هستند و هیچ دستورالعمل و راهنمای مشخصی در تعیین میزان مجازات در اساسنامه محاکم بین المللی به چشم نمی خورد. به این ترتیب این امکان وجود دارد که در برخورد با جرایم مشابه از مجازات های متفاوتی استفاده شود. به علاوه عدم امکان تعقیب تمامی مجرمانی که به یک اندازه در ارتکاب اعمال مجرمانه تقصیر دارند، با یکی از اصول بنیادین این نظریه که به موجب آن با جرایم مشابه باید به شکل مشابه ای رفتار نمود، مغایرت دارد. این ایراد با توجه به پابندی محاکم بین المللی به محدودیت های حقوق بشری و ممنوعیت صدور حکم اعدام بیشتر خودنمایی می نماید. حتی اگر هم در این محاکمات از مجازات اعدام استفاده شود باز هم نمی توان امید به رعایت تناسبی داشت که مدافعان این نظریه از آن دفاع می کنند. از آن جا که در محاکم بین المللی تنها به اتهام های مسئول ترین افراد رسیدگی می شود و رسیدگی به اتهام های مرتکبان رده پایین به محاکم داخلی واگذار می

بین المللی محقق می گردد. سازوکارهای کیفری با احراز مسئولیت کیفری فردی مانع از ایراد اتهام های جمعی می شوند و به این ترتیب در تحقق صلح و سازش در جامعه انتقالی و به تبع آن در جامعه بین المللی مؤثر واقع می گردند. اگر نظریه مکافات محور از مجازات به درستی توسط سازوکارهای کیفری رعایت گردند، نتیجه مدنظر حقوق بین الملل کیفری خودبه خود حاصل می گردد. بنابراین آن چه که در نقد نظریه مکافات مهم است، ارزیابی عوامل مؤثر در تحقق ادعای حامیان نظریه مکافات محور از مجازات در جرایم بین المللی است.

بسیاری دیگر معتقدند که محاکم می توانند با شکستن چرخه خشونت یک راه صلح آمیز برای حل مسایل ارائه دهند. حامیان این نظر به نقشی که محاکمات نورمبرگ در استقرار صلح و جایگزین نمودن انتقام شخصی داشته اند، اشاره می کنند. دادگاه بین المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق هم با بیان این که این محکمه تنها جایگزین متمدنانه انتقام گیری های شخصی است، در واقع به این نکته اشاره می نماید. در مقابل، بی کیفری متهمان انگیزه ای برای انتقام گیری در یوگسلاوی سابق و خطری برای اعمال حاکمیت قانون، سازش و اعاده صلح پایدار است. دادگاه بین المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق در قضیه «نیکولیچ» اظهار می دارد:

«دادگاه از طریق محاکمات کیفری در اعاده صلح و سازش سهمیم خواهد بود. نتیجه مستقیم چنین محاکماتی عزل اشخاصی است که سنگین ترین مسئولیت ها را در ارتکاب جرایم داشته اند. به علاوه با مسئول دانستن افراد معینی در جرایم ارتكابی، این امید هست که یک گروه مذهبی یا قومی برای ارتكاب چنین جرایمی مسئول نباشند و اتهام افراد معدودی گریبانگیر اشخاص بی گناه نشود.»

به نظر این دسته از حقوقدانان بین المللی یک محاکمه می تواند از طریق احراز مجرمیت اشخاص بین کارکرد

عذرخواهی و پذیرش مسئولیت از طرف متهم است. قضات دادگاه بین المللی کیفری برای روآندا هم به دلیل خواست متهمان در افشای کل حقیقت و درخواست عفو و اظهار ندامت از سوی آنان از این توافق ها استفاده نموده اند. این اعتقاد در محاکم بین المللی وجود دارد که این فرآیند منجر به ارتقای امکان صلح و سازش در جامعه انتقالی می شود. همچنین این فرآیند منجر به اکتساب دلیل در رابطه با سایر متهمان می گردد. دادگاه بین المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق هم مزیت دیگری برای این فرآیند متذکر می شود و آن حمایت قربانیان از شهادت دادن است با این استدلال که شهادت دادن قربانیان آنان را در معرض خطر قرار می دهد و با اقرار خود متهمان دیگر نیازی به شهادت قربانیان برای محکوم کردن آنان نیست. آن چه که مشخص است این که در دادگاه های بین المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق و روآندا و محاکم تحت حمایت سازمان ملل در تی مور شرقی از این فرآیند برای کاستن از مجازات ها و اتهام های متهمان استفاده شده است. این یکی از دلایلی است که ارزش نظریه مکافات محور از مجازات را در این محاکم تحلیل می برد. از آن جا که طبق این فرآیند نسبت بین سنگینی جرم و شدت مجازات رعایت نمی شود، بلکه متهمانی که همکاری بیشتری با محاکم داشته باشند و اطلاعات بیشتری در اختیار آن ها قرار دهند از تخفیف مجازات بیشتری برخوردار می شوند. این توافق ها حاکی از اهمیت نظریه های سودانگاران از مجازات در حقوق بین الملل کیفری است.

حامیان این نظریه از مجازات معتقدند که آن چه که اهمیت دارد احراز مسئولیت کیفری فرد و تحمیل مجازات های متناسب با آن است. این عده با اذعان به اهمیت رویکرد سودانگاران از مجازات در حقوق بین الملل کیفری معتقدند که منافع حاصل از مجازات به طور تبعی و در نتیجه اجرای مجازات های بین المللی علیه عاملان جرایم

ارتكابی، مداخله خارجی و یا حتی علل اصلی مخاصمه به اتهام های مطروح ارتباطی ندارد. اما هنگامی که هدف از محاکمه اثبات وقایع تاریخی فراتر از اثبات اتهام علیه متهم باشد، انگیزه برای این که هر یک از متهمان را برای سلسله ای از جرایم ارتكابی مسئول بدانیم، بالاست. این تعارض بین نقش محاکم در ایجاد یک سابقه تاریخی معتبر و احراز مجرمیت شخص، از محاکمات نورمبرگ و توکیو تا کنون استمرار داشته است. در واقع با قرار گرفتن هدف سازش و کشف حقیقت در بین اهداف مجازات، به حقوق بین الملل کیفری یک نقش ابزاری اعطا می شود. چنین

قضایی محکمه و تحقق اهداف سیاسی آن یعنی ارتقای صلح و سازش سازگاری ایجاد نماید. اما اگر هدف سیاسی به عنوان هدف اولیه و اصلی و نه یک هدف تبعی در محاکمات بین المللی انگاشته شود، می تواند با کارکرد قضایی محاکم در تعارض قرار گیرد. محاکم ممکن است برای نمونه حکم به مجازات را به جای تکیه بر میزان تقصیر متهم، بر اثری که می تواند در صلح و سازش داشته باشد، مبتنی نمایند. این ایرادی است که از جهت حقوقی نسبت به اولویت هدف سازش بر محاکم کیفری وارد می شود. هدف سازش می تواند با کارکرد یک محکمه حقوقی که به



مدل عدالت کیفری یک دیدگاه نتیجه محور را به دنبال خواهد داشت. استفاده از محاکمات بین المللی به عنوان ابزاری برای رسیدن به سازش ملی و کشف حقایق تاریخی ممکن است احراز مسئولیت فردی در محکمه را در تعارض با یک امر جمعی قرار دهد. بنابراین اصول مهمی همچون اصل فردی کردن مجرمیت اشخاص که در نظام عدالت کیفری یک اصل اساسی محسوب می شود، نباید در نظام عدالت کیفری بین المللی قربانی شود و باید همچنان به عنوان یک اصل اساسی اهمیت خود را حفظ نماید.

دنبال احراز مسئولیت کیفری یک شخص است در تعارض قرار گیرد.

طبق این نظر محاکمه کردن و مسئول دانستن رهبران یک رژیم سرکوبگر برای مبری کردن جامعه ی بزرگتر که در آن این تَخَلُّف ها ارتکاب یافته اند، صورت می گیرد. اما این هدف ممکن است مبری نمودن متهم از اتهام جرایم خارج از اراده اش را با مشکل مواجه نماید. طبق اصول حقوق جزا، محاکمه باید بر اتهام های خاصی که علیه متهم مطرح شده، مبتنی باشد. عواملی مانند ابعاد گسترده جرایم

گرفته حاکی از آن است که نقش دادگاه بین المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق در تحقق سازش ملی مورد قبول گروه های قومی درگیر در سرزمین های یوگسلاوی سابق قرار نگرفته است. در حالی که حقوقدانان بوسنیایی معتقدند که تعقیب جنایتکاران جنگی می تواند ناآرامی های اجتماعی را کاهش دهد و امکان سازش ملی را فراهم نماید، در مقابل صرب ها و کروات های بوسنی معتقدند که این محاکمات تأثیری در سازش ملی بین گروه های درگیر نداشته اند. به نظر این عده هنگامی که یافته های دادگاه با برداشت مردم از وقایع منطبق نباشد، سازش اجتماعی محقق نمی گردد. دلیلی که برای صدور حکم محکومیت در یک محکمه حقوقی کافی است، لزوماً برای کنارگذاشتن دیدگاه های گروه های قومی درگیر نسبت به یکدیگر کفایت نمی کند. بلکه برعکس این دیدگاه های گروه های قومی است که نوع تلقی آن ها را از احکام محاکم حقوقی مشخص می نماید. برای نمونه در پاسخ به سؤالی با موضوع ارتباط بین محاکمات جنایات جنگی و سازش اجتماعی، قضات بوسنیایی معتقد به وجود یک ارتباط مؤثر بین این دو بودند. در مقابل از نظر قضات کروات و صرب هیچ ارتباط معناداری بین این دو وجود ندارد. آنان بیشتر معتقد به نقش مؤثر سازوکارهای محلی برای تحقق سازش بین گروه های درگیر بودند. به همین دلیل از نظر آن ها دادگاه بین المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق نمی توانست نقش مؤثری در تحقق سازش داشته باشد. با توجه به یافته های فوق می توان اعتبار فرضیات حاکم در نقش محاکم بین المللی کیفری در تحقق سازش ملی را به چالش کشید. این ایراد در رابطه با نقش دادگاه بین المللی کیفری برای رواندا نیز صادق است. بسیاری از هوتوها معتقدند که با توجه به صلاحیت محدود دادگاه به حوادث سال ۱۹۹۴، فعالیت این محکمه محدود به جرایم ارتكابی هوتوهاست. این دادگاه جرایم ارتكابی توتسی ها

حامیان محاکم بین المللی معتقدند که رویه دادگاه های بین المللی برای یوگسلاوی سابق و رواندا حاکی از آن است که تاکنون این محاکم اجازه نداده اند که دسترسی به صلح بر احکام آن ها در مجازات افراد تأثیرگذار باشد. در واقع محاکم بین المللی کیفری برای کارکرد قضایی خود اولویت قایل هستند و در صدور احکام همانند یک محکمه کیفری مستقل عمل می نمایند. آنان معتقدند که صلح هدفی است که در عمل به تبعیت از عملکرد این محاکم ایجاد می شود، بدون این که تأثیری بر کارکرد قضایی محکمه در احراز مجرمیت متهمان داشته باشد. مسئول دانستن اشخاص به طور فردی باعث تفکیک بین افراد مسئول و گروه های قومی می شود و به این ترتیب جنبه شخصی بخشیدن به جرایم مانع از ریشه دار شدن درگیری ها بین گروه های قومی می شود و در نتیجه حقوق بین الملل کیفری صلح و سازش را برای جامعه به ارمغان می آورد. این واقعیت که اجرای عدالت کیفری از طریق محاکمه و مجازات تعدادی از عاملان جرایم بین المللی می تواند در تحقق حاکمیت قانون و بازگشت جامعه به دوران صلح و ثبات مؤثر باشد، بدین معنا نیست که محاکمات بهترین راه جهت تحقق این اهداف هستند. در واقع در رابطه با تأثیر محاکمات کیفری داخلی و بین المللی در این زمینه اطلاعات موثقی وجود ندارد. استناد به الگوهای کیفری برای بیرون راندن سایر گزینه های ممکن در تحقق سازش ملی در یک کشور، ممکن است خطرآفرین باشد. به علاوه این که مسئولیت در سطح فردی چه معنایی برای کل کشور می تواند داشته باشد نیز مشخص نیست. علیرغم عدم وجود اطلاعات دقیق در این زمینه، ارتباط مفروض بین محاکمات و تحقق سازش ملی کلید اصلی تصمیم گیری ها در عرصه بین المللی است.

دو نمونه ناموفق در این زمینه سازوکارهای به کار گرفته شده در یوگسلاوی سابق و روانداست. تحقیقات صورت

در رسیدگی به جرایم ارتكابی توسط یک طرف درگیری ها را مانعی در راه کسب مشروعیت آن در جامعه اوگاندا می دانند. در عین حال اغلب آن ها محاکم کیفری داخلی را نیز به دلیل رواج فساد، ناتوان از اجرای عدالت می دانند. «کاسیسه» در پاسخ به این تردیدها و با تأکید بر نقش دادگاه بین المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق معتقد

است که عدالت یکی از طرق رسیدن به صلح است و برای اثبات نقش این دادگاه در استقرار صلح در یوگسلاوی، قضیه را از جهت عکس لحاظ می نماید. بدین معنا که اگر دادگاه بین المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق قادر به ایفای وظایفش نبود و به ویژه اگر متهمان به ارتكاب جرایم بین المللی اجازه می یافتند که آزادانه در این سرزمین ها زندگی نمایند، چه اتفاقی در مناطق درگیر رخ می داد؟ وی در پاسخ به سؤالش اعلام می دارد که در صورت عدم وجود چنین محاکمی، متهمان به ارتكاب جرایم بین المللی همچنان به اعمال مجرمانه خود تداوم می بخشیدند و مانع از انتقال به دموکراسی و تکتگرایی در مناطق درگیر می شدند. در نتیجه به نظر ایشان با تداوم حضور این متهمان در جامعه و تکیه آن ها بر مسند قدرت، فضای بی قانونی و بی کیفری در جامعه درگیر فراگیر می شود. این امر مانع از اعمال حاکمیت قانون و گذار به دموکراسی در این جوامع می شود. در حالی که محاکم بین المللی کیفری با سلب این امکان، می توانند نقش عمده ای در تحقق صلح و سازش داشته باشند.

به نظر می رسد که مفروض نمودن این که مسئولیت شخصی عاملان جرایم ارتكابی منجر به التیام آلام قربانیان شده و منتهی به ساخت مجدد پایه های جامعه شود، در نتایج متصور برای عدالت کیفری بین المللی از طریق محاکمات بین المللی اغراق باشد. جوامع درگیر در جنگ های داخلی و سرکوب های گسترده، جوامعی هستند که از وسعت جرایم ارتكابی رنج می برند؛ جرایمی که طیف

را که بعد از به قدرت رسیدن آن ها ارتكاب یافته اند، نادیده می انگارد. این محکمه نمی تواند چهره واقعی حوادث رخ داده در این کشور را نشان دهد. در نتیجه نباید از آن انتظار تحقق سازش در جامعه چندقومیتی رواندا را داشت؛ جامعه ای که از اکثریت هوتو و اقلیت توتسی تشکیل شده است.

این که محاکم با بررسی دقیق وقایع می توانند متهم را محکوم نمایند یک امر است و این که احکام صادره مورد قبول گروه های قومی طرف مقابل قرار گیرد، امر علی حده ای است. اگر سازش بین گروه های درگیر هدف مطلوب است، این امر از طریق سازوکاری که فقط دربرگیرنده خواسته های یک طرف درگیری هاست، امکان پذیر نیست، بلکه باید به دنبال سازوکاری بود که جامع ادعاها و نیازهای تمام اطراف درگیری ها باشد. برای نمونه طبق یافته های تحقیقی در بوسنی و هرزگوین، آن دسته از افرادی که در مناطق درگیر در جنگ زندگی می کردند خواهان تعقیب بین المللی عاملان جرایم ارتكابی بودند، در مقابل آن هایی که به دور از خشونت ها بودند اولویت را به توسعه اقتصادی می دادند. بنابراین تنها بخشی از جمعیت این کشور قایل به ارتباط بین محاکمات بین المللی کیفری و سازش در منطقه بودند. چنین رویکردی در بین قربانیان جنگ داخلی در اوگاندا نیز وجود دارد. در حالی که تنها قربانیان در برخی مناطق خاص بر لزوم اجرای عدالت کیفری تأکید دارند، آن ها سازوکارهای کیفری را ابزاری جهت تحقق سازش نمی دانند. بلکه تنها برخی از قربانیان از آن ها به عنوان سازوکارهایی جهت اجرای عدالت و امحای بی کیفری در وهله اول و تحقق بازدارندگی در وهله دوم یاد می کنند. در مقابل بنا بر عقیده عده ای دیگر ورود دیوان بین المللی کیفری خدشه ای جهت تحقق صلح و سازش در جامعه انتقالی اوگانداست و مانعی در راه بازگشت مبارزان سابق به آغوش جامعه است. به علاوه رویکرد یک طرفه دیوان

های درگیر شود. آثانی که به تعقیب و مجازات معدودی از مسئول ترین افراد از طریق رسیدگی های قضایی تأکید دارند، به طور ناخودآگاه، عفو سایر شرکای جرایم را بر هدف افشای حقیقت در رابطه با حد و اندازه مشارکت در جرایم اولویت می بخشند.

در رویه و اسناد محاکم بین المللی نیز نشانی از تأثیر اهداف مذکور در عملکردشان نیست. طبق ماده ۲۷ منشور نورمبرگ قضات حق صدور محکومیت به مجازات های اعدام و سایر مجازات ها را طبق موازین عدالت دارند. مقررات ناظر بر اعمال مجازات در دادگاه توکیو نیز حاوی مقررات مشابه ای است به طوری که قضات صلاحیت مطلق در رابطه با صدور حکم به مجازات را دارند و هیچ دستورالعمل و راهنمایی در این زمینه وجود ندارد. از رویه ی محاکم نورمبرگ و توکیو در محاکم بین المللی بعدی هم تبعیت شد. به طوری که در محاکم بین المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق و رواندا و محاکم ویژه سیرالئون، کامبوج، تی مور شرقی و کوزوو هم فقدان مقررات تفصیلی در رابطه با مبانی مجازات به چشم می خورد. تنها تغییر محسوس در این زمینه حذف مجازات اعدام است، اما در سایر موارد حتی مقرر ای در رابطه با حداقل میزان حبس وجود ندارد. البته در اساسنامه دیوان بین المللی کیفری برخلاف سایر محاکم بین المللی مقررات بیشتری در زمینه نوع و میزان مجازات وجود دارد. با این حال در اساسنامه این محکمه هم مقرر ای در رابطه با مبانی و اهداف مجازات به چشم نمی خورد. تنها در مقدمه اساسنامه به طور مبهمی به اهداف بازدارندگی، مکافات و اهداف اعلامی اشاره شده است. اما هیچ نشانی از چگونگی تحقق این اهداف در اعمال مجازات وجود ندارد. به این ترتیب رویه محاکم بین المللی حاکی از تأثیر عوامل شخصی همانند شدت جرم ارتكابی، وسعت جرایم ارتكابی، سن مرتکبان، برنامه ریزی قبلی در ارتكاب عمل مجرمانه و.... در تعیین نوع

وسعی از افراد جامعه در آن درگیر شده اند و بدون مشارکت گسترده افراد جامعه، ارتكاب این جرایم در چنین سطحی امکان پذیر نبوده است. تکیه بر فردی کردن مسئولیت ها به منظور مبری نمودن کل جامعه درگیر، با حقیقت موجود مغایر است. جرایم فردی جزئی از جنایات گسترده ای هستند که در یک فضای قانونی و سیاسی رشد یافته اند. رسیدگی های کیفری محدود به مجازات معدودی از عاملان شدیدترین جرایم ارتكابی است. اگر قرار باشد صرفاً از طریق محاکم کیفری با آن ها برخورد شود، این برخورد محدود به تعداد معدودی از افراد خواهد بود. در نتیجه بسیاری از افراد درگیر در جرایم ارتكابی از مسئولیت مبری خواهند شد. در واقع این ایراد به این واقعیت اشاره می کند که در حالی که بسیاری از جرایم بین المللی جرایم گروهی و جمعی هستند که توسط یک گروه قومی و یا دولت علیه گروه قومی دیگر اتفاق می افتند، سازوکار کیفری که صرفاً بر مسئولیت شخصی تکیه دارد نمی تواند چالش موجود در جامعه درگیر را حل نماید. همچنین ماهیت استثنایی رسیدگی در محاکم بین المللی کیفری که در آن صرفاً بر مجازات مسئول ترین افراد تکیه می شود، با فرآیند کشف حقیقت مآجرا در جریان درگیری های موجود مغایرت دارد. در واقع محاکم دارای محدودیت های ذاتی در تحقق سازش هستند. کارکرد محکمه کیفری احراز مجرمیت و یا برائت متهمان است. تحقق سازش امری مطلوب است، اما این هدف به خودی خود و از طریق احراز مجرمیت متهمان حاصل نمی گردد. تفکیک بین قربانیان و متهمان توسط محاکم کیفری همان تقسیم بندی دوران جنگ و سرکوب جامعه انتقالی را محفوظ نگه می دارد.

بنابراین نمی توان انتظار داشت که فرآیند احراز مسئولیت کیفری افراد خواه از طریق محاکم بین المللی و یا از طریق محاکم داخلی صرف نظر از فضایی که این جرایم در آن ارتكاب یافته اند خود به خود منجر به سازش بین گروه



اهداف جمعی است، متناسب است؟ سازوکارهایی که یک جامعه در مواجهه با مسایل اجتماعی انتخاب می نماید منعکس کننده اهداف و درک جامعه از چگونگی حل این مسایل است. اگر رویکرد به جرایم بین المللی، مکافات عاملان این جرایم باشد، راه حل مسأله در کیفر و مجازات است. اما اگر رویکرد، بازدارندگی و بازپروری و یا تحقق سازش باشد، آیا باز هم اعمال سازوکارهای کیفری طبق الگوی عدالت کیفری داخلی متناسب است؟ جرایم عادی و نحوه برخورد با آن ها در نظام عدالت کیفری داخلی تنها یک قیاس برای جرایم بین المللی هستند. قیاس همواره نمی تواند اعتبار خودش را حفظ نماید، زیرا قیاس حسب تعریف، مقایسه دو امر متفاوت است. بنابراین در رابطه با این که اعمال الگوی عدالت کیفری داخلی که ابزارش احراز مسئولیت کیفری شخصی است بتواند منجر به سازش جمعی در جامعه انتقالی گردد، تردیدهای جدی وجود دارد؛ تردیدهایی که حامیان دلایل قانع کننده ای در رفع آن ارائه نداده اند.

و میزان مجازات است. به این ترتیب قضات بین المللی در تعیین مجازات تا حد زیادی تحت تأثیر الگوهای حاکم در نظام های حقوق داخلی هستند. الگوهایی که بیانگر نظریه های مکافات گرا از مجازات می باشند و به دنبال احراز میزان مجرمیت شخص و تناسب بین جرم ارتكابی با شدت مجازات هستند. گرچه اصل شخصی کردن مجازات ها در حقوق جزا امری مطلوب است، اما نبود چهارچوبی در این زمینه در حقوق بین الملل کیفری که در آن از اهداف متفاوتی نسبت به حقوق جزای داخلی صحبت می شود، می تواند مسیر این حقوق و تأثیر آن در جوامع انتقالی را خدشه دار نماید؛ خلأیی که با اعمال قدرت صلاحیددی قضات بین المللی از طریق الگوبرداری از نظام های حقوق جزای داخلی پر می شود.

اعمال الگوی عدالت کیفری داخلی در جوامع انتقالی شاید برای تحقق هدف مکافات مناسب باشد. اما آیا قیاس بین جرایم عادی و جرایم بین المللی و در نتیجه اعمال الگوی عدالت کیفری داخلی در جایی که جامعه به دنبال تحقق

آیا شخصیت جنایی وجود دارد؟



دکتر رقیه صادقی رام؛

استاد دانشگاه محقق اردبیلی | rogayesadegi@gmail.com



مجرمانه بودن شخصیت می باشد. «شخصیت جنایی، وضع و حال مشترک کسانی است که آنها را در مقام قابل قبول یا جستجوی اوضاعی قرار می دهد که خارج یا مخالف هنجارهای مورد قبول گروه آنهاست. این شخصیت دارای شروط ۴ گانه است. شرط اخلاقی (نگ و عار جرم مورد بی توجهی توسط مرتکب است)، شرط کیفی (ترس از مجازات وجود ندارد)، شرط مادی (مشکلات اجرایی، تاثیری در بازدارندگی مرتکب ندارد)، شرط تاثیرپذیری (احساس تالم نسبت به خود یا ممنوع او را از ارتکاب جرم باز نمی دارد.)» (همان: ۱۶۰) درواقع می توان گفت که شخصیت جنایی به این معناست که شخص دارای ویژگیها و اوصافی باشد که او را به سمت ارتکاب جرم و جنایت سوق دهد، این ویژگیها و اوصاف می تواند ذاتی یا اکتسابی باشد ماند سن و جنس یا تاثیر عواملی مثل دوستان یا محیط اجتماعی و جغرافیایی و...

عبارت شخصیت جنایی متشکل از دو واژه شخصیت و جنایی است. بنابراین برای رسیدن به پاسخ این سوال که آیا شخصیت جنایی وجود دارد یا خیر، ابتدا می بایست تعریفی از شخصیت ارائه شود. «شخصیت عبارت است از سازمان متکاملی مرکب از خصایص بدنی و روانی آدمی اعم از ذاتی و اکتسابی که جمعاً معرف هویت آدمی است و او را از سایر افراد جامعه متمایز می کند.» (کی نیا، ۱۳۸۱: ۱۰۳) باتوجه به تعریف ارائه شده، می توان گفت که همه افراد دارای شخصیت می باشند و شخصیت هر یک از آنان با یکدیگر متفاوت است. این شخصیت می تواند در طول زمان یا تحت تاثیر عوامل درونی و بیرونی متفاوت از جمله مسایل ذهنی یا تغییرات محیطی و فرهنگی تغییر و تحول یابد. دکتر کی نیا تحول شخصیت را تابعی از تحول خواستها و انگیزه ها و تابعی از سنین مختلف می داند. (همان: ۱۰۵) استفاده از واژه جنایی در عبارت فوق، بیانگر



معلول عوامل ژنتیکی و ذاتی می دانست. مکتب تحقیقی شخصیت را در مفهوم جسمانی و روانی گرفته است و هر گونه تحولی را در آن وابسته به دگرگونی‌هایی می داند که در جسم و روان فرد حاصل می شود (مظلومان، ۱۳۵۵: ۴۳) در اوایل قرن بیستم، روانشناسی رفتار گرا وارد عرصه شد. این مکتب، رفتار را به محرک ها و پاسخ ها نسبت می داد و آن را معلول عوامل محیطی می دانست و نقش ذهن را در رفتار و در نتیجه در وقوع جرم انکار می کرد. (کاندا، ۱۳۸۴: ۳) اما پس از روانشناسی رفتار گرا، مکاتب دیگری به وجود آمد که تاثیر ذهن را بر رفتار و ارتکاب جرم، مورد تایید قرار داد. مکتب گشتالتی علاوه بر تاثیر محیط، تاثیر عوامل درونی فرد را نیز در رفتار و ارتکاب جرم موثر می داند. مکتب میدانها نیز رفتار را نتیجه تعامل متقابل عوامل محیطی و درونی فرد می داند. (مرتضوی، ۱۳۶۷: ۱۸۰۶)

مکاتب علت شناسی موجود در جرم شناسی که به بررسی علل و عوامل جرم پرداخته و آن را به عوامل فردی و محیطی و ذاتی و اکتسابی تقسیم می کنند، گرچه برخلاف مکتب

در میان جرم شناسان نظریات متعددی در مورد وجود یا عدم وجود شخصیت جنایی وجود دارد. برخی معتقدند که شخصیت جنایی وجود دارد و برخی معتقد به عدم وجود آن هستند. جرم شناسانی که معتقد به وجود شخصیت جنایی می باشند خود به دو گروه تقسیم می شوند، گروهی که بررسی و شناخت ویژگیها و ابعاد این شخصیت را غیر ممکن می دانند و گروهی که با قابل شناسایی دانستن آن اقدام به بررسی و شناخت ابعاد ویژگیهای شخصیت مجرمانه می نمایند. (همان: ۱۵۱ و ۱۵۲)

لمبروزو با تحقیق بر جمجمه بزهکاران، ویژگیهایی ذاتی برای آنان در نظر گرفت و معتقد بود که مجرمین با اشخاص عادی متفاوت هستند و این مساله منجر به بزهکاری اجباری آنان می گردد. پس از وی فری گرچه ابتدا معتقد به جبری بودن بزهکاری بود ولی پس از آن که پی به یک بعدی بودن نظریات لمبروزو برد، علاوه بر عوامل زیستی و وراثتی، تاثیر جامعه و محیط را بر بزهکاری تایید نمود. (ابرنه آبادی، ۱۳۹۰: ۱۷۷، ۱۷۸، ۱۸۱ و ۱۸۲) لمبروزو، شخصیت جنایی را قبول داشت و رفتار جنایی را

اما باید در نظر گرفت که این بیماریها لزوماً به معنای مجرم بودن و یا حالت خطرناک بیمار نیست، بلکه در شرایطی ممکن است منجر به گرایش بیمار به ارتکاب جرم گردد. عوامل محیطی مثل محیط اقتصادی، فرهنگی، اجتماعی و فیزیکی منجر به ارتکاب جرم توسط مجرم شوند اما این نیز بدین معنا نیست که مجرم محکوم شرایط بوده و به طور جبری مرتکب جرم می شود. تمامی عوامل فوق، ممکن است بر افرادی تاثیر گذاشته و آنان را به ارتکاب جرم سوق دهد. در خصوص چنین افرادی می توان یک یا چند مورد از شروط تحقق شخصیت جنایی را احراز نمود و او را دارای شخصیت جنایی دانست. اما این لزوماً بدان معنا نیست که یک شخص قبل از ارتکاب جرم نیز می تواند واجد شخصیت جنایی باشد، بلکه پس از ارتکاب جرم است که می توان او را دارای شخصیت جنایی دانست. درواقع شخصیت جنایی دلالت بر شخصیت و وضعیت مرتکب قبل از ارتکاب جرم ندارد، بلکه پس از ارتکاب جرم است که می توان چنین دلالتی را احراز نمود. شخصی که هیچ اعتقادی به قانون و وجدان ندارد و آمادگی کافی نیز برای ارتکاب جرم دارد، ممکن است به صوت آبی از ارتکاب جرم منصرف شود که در این صورت نمی توان او را دارای شخصیت جنایی دانست.

اثباتی، جرم را مساله ای ارادی محسوب می کنند، اما با قبول اینکه فرد تحت تاثیر عوامل مختلف مرتکب جرم می شود، گرایش به پذیرش شخصیت جنایی دارند. مکتب واکنش اجتماعی که شامل دیدگاههای مارکسیستی، برچسب زنی، تعامل گرا و جرم شناسی سازمانی است، با توجه به این که جرم را ناشی از عملکرد دولت و حفظ منافع قوای حاکم و سرمایه داران می دانند، مرتکب جرم را مجرم تلقی نمی کنند و خواهان الغای نظام کیفری می باشند، بنابراین، اعتقادی به شخصیت جنایی ندارند. دوگرف نیز وجوه مشترک بزهکار و ناکرده بزه را بیشتر از تفاوت های آنان می داند. (کی نیا، همان) درواقع دوگرف اعتقادی به وجود شخصیت جنایی در اشخاص ندارد.

باتوجه به مطالب پیش گفته می توان گفت که بزهکار، ممکن است تحت تاثیر عوامل درونی و بیرونی، ذاتی یا اکتسابی مرتکب جرم گردد. برخی بیماریهای خاص، در صورتی که تحت مراقبت قرار نگیرد ممکن است منجر به ارتکاب جرم توسط بیمار گردد. بیماران اسکیزوفرنی از جمله این اشخاص می باشند. اما در صورت کنترل بیماری و درمان، به ندرت تحت تاثیر این بیماری مرتکب جرم می گردند. تاثیر عوامل ژنتیکی و بیماریهایی که از بدو تولد همراه فرد است نیز ممکن است در ارتکاب جرم موثر باشد.

منابع

- کاند، زیوا، (۱۳۸۴)، ترجمه حسین کاویانی، نشر مهر کاویان، چاپ اول.
- کی نیا، مهدی، (۱۳۸۱)، روانشناسی جنایی، نشر رشد، چاپ اول.
- مرتضوی، شهرناز، (۱۳۶۷)، روانشناسی محیط، نشر دانشگاه شهید بهشتی، چاپ اول.
- نجفی ابرند آبادی، علی حسین، (۱۳۹۰)، نظریه های جرم شناسی، تهیه و تنظیم فاطمه قناد.
- مظلومان، رضا، مقاله شخصیت و جرم، (۱۳۵۵)، مجله حقوقی وزارت دادگستری شماره ۷.

جهانی‌گرایی و حقوق

حقوق بدون دولت به عنوان حقوق بدون خشونت



مهران سهرابی اسمرود؛

دانش آموخته مقطع دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، وکیل پایه یک دادگستری و رئیس کمیسیون نشریه تخصصی کانون

وکلا دادگستری اردبیل

جولیتا لمترا^۱

مقدمه

می‌پردازند. این روندها در پژوهش‌های اجتماعی و حقوقی گسترده و گوناگونی توصیف و تحلیل شده‌اند. در این فصل این پژوهش‌ها را توصیف کرده و عدم پرداختن نظری آنها به مشکل خشونت در زمینه حقوق فرامرزی را مورد نقد قرار می‌دهیم.

کاربردهای گوناگون اصطلاحات «جهانی» و «جهانی‌سازی»^۴ شاهدهی بر سرزندگی مفهوم حقوق ورای مرزهای ملی است. این اصطلاحات هم به عرصه بین‌المللی و فراملی (مشروطیت جهانی^۵، حقوق اداری جهانی، جامعه مدنی جهانی) و هم به گسترش معاصر سرمایه‌داری بازار^۶ و نهادهای سیاسی لیبرال (طبقه سرمایه‌داری جهانی،

حقوق به عنوان یک حرفه، مفهوم، کشمکش و آرمان، از مرزهای جغرافیایی پا فراتر می‌گذارد. هنجارها هم به معنای واقعی کلمه به عنوان مجموعه‌ای از قوانین، رسوم و تفاسیر و هم در ماهیت گذرای خود بشکل دعاوی حقوقی سفر می‌کنند. بازیگران غیردولتی همچون فعالان جنبش‌های اجتماعی، مروجان هنجارهای بین‌المللی^۲، صاحبان کسب و کارهای خصوصی، و لابی‌گران گروه‌های ذی‌نفع^۳ بطور روزافزون به ایجاد و ترویج قوانین می‌پردازند. وکلا از طریق شبکه‌ها و ائتلاف‌هایی که برای تدوین و اجرای هنجارها ایجاد می‌کنند از ورای مرزها به همکاری

¹ Julietta Lemaitre

² international norm entrepreneurs

³ special interest

⁴ globalization

⁵ global constitutionalism

⁶ market capitalism

شده، در درون مرزهای یک کشور دولت حق انحصاری استفاده از خشونت را دارا است. وجود عرصه جهانی «حقوق فراملی» اهمیت مسئله استفاده از زور توسط بازیگران غیردولتی یا توسط دولت‌ها در خارج از مرزهای خود (به عبارت دیگر، مسئله خشونت متمایز از قدرت) را خاطر نشان می‌شود.

خشونت که به عنوان استفاده نامشروع از زور و تهدید استفاده نامشروع از آن تعریف می‌شود را نمی‌توان با قدرت برابر دانست. قدرت که به عنوان نفوذ اقتصادی و سیاسی تعریف می‌شود، یکی از دغدغه‌های همیشگی پژوهش‌های اجتماعی و حقوقی است که نحوه استفاده بازیگران مختلف از قدرت برای دستیابی به منافع خود را بررسی می‌کنند. قدرت به تعریف هانا آرنلد^۷ مستلزم رضایت^۸ است؛ در حوزه جهانی‌سازی، این قضیه شامل موافقت با قوانینی می‌شود که ساختار عرصه کشمکش‌های جهانی را تشکیل می‌دهند. این قوانین توافق شده نیز مانند قوانین ملی استفاده از زور یا خشونت را محدود می‌کنند.

با این حال در عرصه جهانی، هیچ بازیگری وجود ندارد که به تنهایی قدرت کافی برای تضمین عدم بکارگیری خشونت توسط بازیگری دیگر برای دستیابی به اهداف خود را تضمین کند؛ به عبارت دیگر، هیچ توافق زمینه‌ساز پایداری برای تحت سلطه قرار گرفتن وجود ندارد که به عرصه کشمکش‌های جهانی ساختار بدهد. این خلا قدرتی توسط خشونت پر می‌شود؛ این استفاده از خشونت یا تهدید به آن است که ثبات روابط بین‌المللی میان کشورها را تضمین می‌کند، و تمایل ایالات متحده آمریکا به استفاده از نیروی نظامی ورای مرزهای خود آن را به پیش می‌راند. مشروعیت آن در غیاب یک جامعه سیاسی سوال‌برانگیز است.

استفاده از خشونت ورای مرزهای ملی به روابط بین‌المللی

نهادهای جهانی‌گرا، مقررات کسب و کار جهانی) اشاره دارند.[۱] همچنین گوناگونی رشته‌ای فراوانی در این زمینه وجود دارد: از نظر انسان‌شناسان، جهانی شدن عمدتاً به فرهنگ‌ها و جوامع مربوط می‌شود؛ از نظر دانشمندان علوم سیاسی، این مفهوم با قدرت و نهادها مرتبط است؛ و از نظر جامعه‌شناسان، جهانی شدن به گروه‌ها، طبقات و جنبش‌های اجتماعی مربوط می‌شود. مطالعات حقوقی بین‌رشته‌ای علارغم تفاوت‌هایی که در چارچوب‌ها و اهداف مطالعه دارند در توجه خود به موضوع قدرت شریک هستند.

عرصه حقوق جهانی شده نیز مانند عرصه‌های صرفاً داخلی یا ملی محلی برای کشمکش بر سر قدرت اقتصادی و سیاسی است. کسب و کارهای جهانی تلاش می‌کنند تا از طریق رایزنی با قانون‌گذاران بین‌المللی و ملی و ایجاد قوانین خاص خود برای مبادلات تجاری از منافع خود محافظت کنند. فعالان اغلب در مقابله مستقیم با کسب و کارهای بین‌المللی به تلاش برای ترویج منابع جوامع محلی خود می‌پردازند. دولت‌ها اغلب با کسب و کارها و جنبش‌های اجتماعی جهانی درگیر هستند. عرصه حقوق جهانی شده همچنین محل مبارزه برای عدالت است؛ جاییکه بازیگران نوع‌دوست به ترویج هنجارهایی برای ایجاد یک جامعه جهانی عادلانه‌تر می‌پردازند. اتخاذ یا عدم اتخاذ این هنجارها در نهادهای بین‌المللی، ترویج آنها توسط فعالان در ورای مرزها، ایجاد شبکه‌های همبستگی، و کمپین‌های فراملی ترویج حقوق بشر نیز مسائل بحث‌برانگیزی هستند که کشمکش بر سر قدرت را در بر می‌گیرند.

با این حال بر خلاف عرصه داخلی، کشمکش بر سر قدرت در عرصه حقوق بین‌المللی استفاده از خشونت را مستثنی نمی‌شود. همانطور که در نظریه سیاسی لیبرال شرح داده

⁷ Hannah Arendt

⁸ consent

مطالعه حقوق و جهانی‌سازی در حقوق و جامعه را توصیف می‌کنیم.^[۲] سپس به بررسی خشونت در جهانی‌سازی حقوق و چالش فقدان دولت برای احتمال تحقق عدالت می‌پردازیم.

بررسی حقوق و جهانی‌سازی: وکلا از فراسوی مرزهای ملی

مفهوم عرصه^{۱۱} پیر بوردیو^{۱۲} که توسط گارت و دزالای^{۱۳} در مطالعات گسترده‌ای که درباره وکلا و جهانی‌سازی انجام دادند توسعه یافت برای درک نحوه پا گذاشتن حقوق به فرای مرزهای ملی مفید است. از نظر بوردیو، عرصه از تعاملات ساختاریافته و مکرر میان بازیگرانی تشکیل می‌شود که از دارایی‌های مختلف خود در تلاش برای دستیابی به قدرت در چارچوب قوانین آن عرصه استفاده می‌کنند. این مفهوم توسط گارت و دزالای اقتباس شد که به مطالعه حقوق و جهانی‌سازی از طریق زندگی‌نامه وکلا انجامید (مثلاً ۱۹۹۶، ۲۰۰۶). آنها مطالعه خود را با این فرض آغاز می‌کنند که وکلای نخبه دلالان، درباریان و مباشرانی هستند که تخصص حقوقی خود را بین سطوح ملی و بین‌المللی وارد و صادر می‌کنند. از طریق مصاحبات طولانی گزارش‌های زیست‌نامه‌ای دقیقی از حرفه وکلا ایجاد می‌شود که به نوبه خود ساختارهای سلسله‌مراتبی و نهادهایی که در آنها مشغول به فعالیت هستند و کشمکش‌های گسترده‌تر ملی و فراملی بر سر قدرت برای وکلا و موکلان آنها را نمایان می‌سازد.

با این حال، مطالعه وکلای نخبه، بازیگران و جنبش‌های اجتماعی توده‌ای^{۱۴} را از فرآیند حقوق و جهانی‌سازی کنار می‌گذارد: مانجر^{۱۵} (۲۰۱۲) اشاره می‌کند که یک عرصه جهانی

میان کشورها محدود نمی‌شود. کشورها از خشونت برای دستیابی به اهداف ملی خود علیه بازیگران غیردولتی برون‌مرزی نیز بهره می‌گیرند. یکی از نمونه‌های بارز آن اقدامات ایالات متحده در خارج از این کشور علیه تروریست‌های بین‌المللی و قاچاقچیان مواد مخدر است که شامل ترورهای هدفمند، آدم‌ربایی، و عملیات‌های ویژه دیگر می‌شود. کسب و کارها و لابی‌گران نیز نیروهای امنیتی خصوصی خود را برای محافظت از منافع خود در خارج از مرزهای کشور استخدام می‌کنند، از جمله برای جلوگیری از تشکیل اتحادیه‌ها و اعتراضات مردمی. گروه‌های مرتکب جرایم سازمان یافته شبکه‌های جنایتکار فراملی را تشکیل می‌دهند که جریان‌های غیرقانونی از مرز میان کشورهای مختلف و قلمروهای داخلی را کنترل می‌کنند. به همین ترتیب، در کشورهای فقیر و اغلب کشورهای مستعمره سابق، توسعه اقتصادی مبتنی بر بازار و هنجارهای اخلاقی غربی که از طریق جهانی‌سازی ترویج می‌شوند با تضعیف قدرت دولت‌های نوظهور در اداره قلمروهای خود به بی‌نظمی و خشونت می‌انجامد (کماروف و کماروف^۹، ۲۰۰۶؛ آریاس و گلدستاین^{۱۰}، ۲۰۱۰).

در این فصل مدعی می‌شویم که شناسایی جنگ قدرت در حقوق جهانی‌سازی مانع مطالعه بعد خشونت در این تنازعات شود. با این حال، در فصل بعد نشان داده می‌شود که تعلیق دولت به عنوان قانون توجه مطالعات حقوقی به تعلیق خشونت به عنوان بخشی از حقوق انجامیده است: در نتیجه، پژوهش‌ها با جدا کردن قدرت از خشونت، نقش خشونت در جهانی‌سازی حقوق را کم‌رنگ‌تر از واقعیت نشان می‌دهند. در بخش بعدی روندهای معاصر در

⁹ Comaroff

¹⁰ Arias & Goldstein

¹¹ field

¹² Pierre Bourdieu

¹³ Garth & Dezalay

¹⁴ grassroots

¹⁵ Munger

برای مثال رجوع کنید به پرلن و وایت^{۲۰} (۲۰۱۰).

با این حال، نسبت دادن انگیزه‌های بشردوستانه به این وکلا می‌تواند گمراه‌کننده باشد، چون به جای بررسی نحوه انباشت قدرت و نفوذ توسط وکلا به گزارش خود آنها به عنوان توصیفی دقیق از وضعیت‌شان اتکا می‌شود. از نظر دزالای و گارت، این رویکرد ناشی از «دیدگاهی خوشبینانه نسبت به حاکمیت قانون» (۲۰۰۲، ص. ۴) و بخشی از هدف مطالعه است. در عوض، آنها تعهد هنجاری^{۲۱} به حاکمیت قانون و بطور ضمنی به آرمان‌های جنبش‌های اجتماعی را پیچیده کردن ایدئولوژیک کشمکش‌های خودمحورانه بر سر قدرت که مشخصه اصلی یک عرصه اجتماعی است قلمداد می‌کنند.

علاو بر مخالفت‌های موجود در مورد انگیزه‌ها، مطالعه وکلا و جنبش‌های اجتماعی در فراسوی مرزهای ملی در علاقه خود به قدرت و جهانی‌سازی حقوق به عنوان عرصه‌ای برای کسب قدرت شریک هستند؛ از وکلای نخبه گرفته که در تلاش برای تثبیت سلطه خود به عنوان مجموعه‌ای از افراد و یک طبقه هستند، تا وکلای توده‌ای که شبکه‌هایی را برای حمایت از تکاپوهای محلی خود ایجاد می‌کنند یا مدافعان عدالت اجتماعی که شرکت‌های فراملی را به مبارزه می‌طلبند، از پیشینه پژوهش چنین برمی‌آید که جهانی‌سازی حقوق عرصه‌ای پرستیز است و بازیگران آن با هم تضاد دارند، و به قول ایبل (۱۹۹۵) در توصیف‌اش از وکلای آفریقای جنوبی، قانون «سیاست به روشی دیگر» است. علاقه به قدرت در مطالعه جهانی‌سازی حقوق به عنوان روشی برای خلق هنجارها نیز به جای نزاع میان بازیگران به چشم می‌خورد.

حقوق نیز وجود دارد که شخصیت‌های اصلی آن بصورت آشکار به انباشتن قدرت برای خود و موکلان شرکتی یا دولتی خود نمی‌پردازند. این عرصه شامل وکلای توده‌ای و طبقه متوسطی می‌شود که از آرمان‌های عدالت اجتماعی فراملی همچون حقوق بومیان حمایت می‌کنند. بنابراین، مطالعه جهانی‌سازی و حقوق باید شبکه‌های فراملی مختلف را به حساب بیاورد. این شبکه‌های متنوع جوامعی را ایجاد می‌کنند که از مرزهای ملی فراتر می‌روند؛ جوامعی که ممکن است متشکل از نخبگان باشند یا نباشند. جوامع غیرنخبه عبارتند از سازمان‌های غیردولتی، اتحادیه‌های صنفی، گروه‌های مصرف‌کننده، و سایر بازیگران حوزه عدالت اجتماعی که برای مخالفت با جهانی‌سازی نئولیبرال به هم می‌پیوندند که سانتوس و رودریگز-گارایو^{۱۶} (۲۰۰۶) آن را «جهانی‌سازی از پایین»^{۱۷} [۳] می‌خوانند. سایر بازیگران حقوقی از جمله قاضیان، وکلای منافع عمومی، و وکلای تسخیری نیز جوامع جهانی را ایجاد می‌کنند که متفاوت از جوامع وکلای نخبه بوده و هالیدی و کارپیک^{۱۸} (۲۰۱۱) از آن با عنوان «مجتمع حقوقی»^{۱۹} یاد می‌کنند. این بازیگران حقوقی مانند فعالانی که مورد مطالعه سانتوس و رودریگز-گارایو قرار گرفتند تعهدات بشردوستانه‌ای نیز دارند، از جمله تعهد به لیبرالیسم و حاکمیت قانون، و تنها به دنبال پیشبرد اهداف خود در یک عرصه قدرت رقابتی نیستند (هالیدی و کارپیک، ۲۰۱۱). با این حال، سایر وکلا آرمان‌های ملی را به جنبش‌های اجتماعی جهانی پیوند می‌زنند (سرات و شاین‌گلد، ۲۰۰۱)، و وکلایی که در سطح ملی فعالیت می‌کنند در کشمکش بر سر حقوق قانونی در زمینه‌های ملی از شبکه‌های فعالان جهانی بهره می‌گیرند؛

¹⁶ Santos & Rodríguez-Garavito

¹⁷ globalization from below

¹⁸ Halliday and Karpik

¹⁹ legal complex

²⁰ Perelman and White

²¹ normative commitment

بررسی حقوق و جهانی‌سازی: فرآیندهای هنجارسازی در فراسوی مرزهای ملی

رویکرد متفاوت برای مطالعه حقوق و جهانی‌سازی تمرکز بر فرآیندها به جای بازیگران یا جهان معانی، مقاصد و آرمان‌های آنان است. در عوض می‌توان جهانی شدن حقوق را به عنوان جریان و تبادل هنجارها و گفتمان‌های حقوقی در فراسوی مرزهای ملی مطالعه کرده و بر فرآیندهایی تمرکز کرد که به اتخاذ و دگرگونی هنجارها در عرصه‌های ملی و بین‌المللی می‌انجامند. برای مثال، مطالعه «فرآیند فراملی‌سازی قوانین»^{۲۲} فرآیندهای نهادهای خاصی را توصیف می‌کند که بر مطالعه تصمیم‌گیری در نهادهای حقوقی متکی است. [۴] کوه^{۲۳} فرآیند فراملی‌سازی قوانین را به عنوان نحوه ایجاد، تفسیر، اعمال و نهادینه‌سازی حقوق فراملی توسط بازیگران دولتی و خصوصی تعریف می‌کند. این تعریف امکان می‌دهد تا سازوکار جهانی‌سازی حقوق را در موارد بخصوص به دقت توصیف کرد. مطالعه خاصیت بازگشتی^{۲۴} حقوق نیز مانند پژوهش‌های انجام شده پیرامون فرآیند فراملی‌سازی قوانین نزاع و قدرت را در خلق هنجارها و حقوق جهانی مورد تاکید قرار می‌دهد. هالیدی (۲۰۰۹) چرخه‌های اصلاح در حوزه‌های جهانی و ملی را به عنوان محرک اصلاح هنجارهای جهانی در حوزه‌هایی همچون نسل‌کشی و جنایات جنگی، خشونت علیه زنان، حقوق تجارت، و تغییرات آب و هوایی قلمداد می‌کند. او با تمرکز بر چرخه‌های تبادل به جای نهادهای خاص به مطالعه تولید هنجارها پرداخته و با دنبال کردن هنجارها و بازیگران از محلی به محل دیگر و در طول زمان بازخورد میان سطوح جهانی و داخلی و صاحبان قدرت

حاضر در هر سطح را مورد تاکید قرار می‌دهد. ترویج و جریان هنجارها را می‌توان از دیدگاه فعالانی که در تلاش برای تحقق عدالت اجتماعی هستند نیز بررسی کرد. کک و سیکینک^{۲۵} (۱۹۹۸) مطالعه شبکه‌های جهانی فعالان در روابط بین‌الملل را آغاز کرده و نقش سازمان‌های غیردولتی فعال را برجسته کرد. کک و سیکینک اهمیت فعالان را در عرصه بین‌المللی نمایش دادند، ولی مری^{۲۶} (۲۰۰۶) به بررسی فعالان محلی و چگونگی تسهیل اتخاذ هنجارهای بین‌المللی در سطح ملی از طریق تبدیل حقوق بشر بین‌المللی به فرهنگ‌های محلی پرداخت. از نظر او، «حقوق بشر برای نتیجه‌بخش بودن ... باید به اصطلاحات محلی ترجمه شده و شرایط قدرت‌ها و معانی محلی را در نظر بگیرند» (۲۰۰۶، ص. ۱). مری بر این باور است که این امر از طریق مردم‌نگاری چند میدانه^{۲۷} محقق می‌شود، یعنی با مطالعه مناطق مختلفی که با یک مسئله حقوقی مشترک به هم پیوند خورده‌اند؛ رویکردی که مطالعه دقیق‌تر جوامع خاص را قربانی توصیف و تحلیل گسترده‌تر می‌کند. [۵]

مفهوم قانون^{۲۸} در مطالعات مربوط به حقوق و جهانی‌سازی چیست؟ بطور کلی، مفهوم قانون که ریشه در صلاحیت قضاوت داخلی دارد بطور تلویحی دولت را به عنوان یک مجری با خشونت بالقوه در نظر می‌گیرد. این پژوهشگران حوزه حقوق و جهانی‌سازی فرض می‌کنند که مشکل غیاب یک مجری خارجی توسط ماهیت متقابلاً وابسته حقوق بین‌المللی و روابط اقتصادی و سیاسی میان کشورها برطرف می‌شود. با این وجود، پذیرفتن مفهوم قانون مبتنی بر توافق وقتی علاوه بر دولت‌ها بازیگران غیردولتی

²² transnational legal process

²³ Koh

²⁴ recursivity

²⁵ Keck & Sikkink

²⁶ Merry

²⁷ multi-sited ethnography

²⁸ concept of law

ولی آیا جهانی‌سازی حقوق واقعا می‌تواند به تحقق حقوق بشر در ورای مرزهای کشورهای صنعتی کمک کند؟ آیا می‌توان حقوق بشر را «ورای دولت» یعنی بدون وجود دولتی برای استفاده از زور ترویج کرد؟ قطعا بازیگران متعددی در ترویج حقوق بشر در سطح جهانی نقش ایفا می‌کنند. ابتکارات توده‌ای سرسختانه‌ای همچون دعاوی فراملی وجود دارند که توسط قربانیان جنگ‌های داخلی یا جنبش‌های مبارزه با مثله کردن آلت جنسی زنان رهبری شده و از قوانین، کمک‌ها و تلاش‌های بین‌المللی بهره‌مند می‌شوند. با این حال، در نظر گرفتن خشونت در کنار قدرت در توصیف خلق و ترویج هنجارها آسیب‌پذیری شبکه‌های حقوق بشری به خشونت و تمایل نهادهای سودجو همچون کسب و کارهای فرامی و کشورهای نواستعماری^{۳۳} برای مصاره‌گفتمان‌های حقوق بشری برای دستیابی به اهداف خود را نشان می‌دهد (ر.ک. کندی^{۳۴}، ۲۰۰۵).

استعمار نو و تکثرگرایی^{۳۵} حقوقی جهانی

قدرت همچنین بخشی از توصیف جهانی‌سازی است که به شباهت‌های فراوان میان گسترش حقوق از طریق سلطه استعماری و فرآیندی که جهانی‌سازی حقوق خوانده می‌شود اشاره دارد. یک شباهت برجسته این است که در هر دوی این تلاش‌ها حقوق معیاری برای تمدن بوده است (مری، ۲۰۰۳، ص. ۵۸۸)؛ شباهت دیگر در استفاده نامتقارن از خشونت توسط قدرت‌های استعماری است. شباهت برجسته سوم هم‌زیستی نظام‌های حقوقی متفاوت یا تکثرگرایی حقوقی و سرچشمه گرفتن برخی از این نظام‌ها از تقاضای کشورهای دارای سلطه اقتصادی

را نیز شامل می‌شود کمی سخت‌تر خواهد بود. در غیاب وابستگی متقابل میان بازیگران غیردولتی، عرصه حقوق فراملی را چطور می‌توان برقرار کرد؟ بدون وجود یک مجری خارجی جوامع چگونه تشکیل می‌شوند و گروه‌ها و ذی‌نفعان دارای منافع متضاد چطور بر سر قوانین به توافق می‌رسند؟ بازیگران برای دستیابی به قدرت به رقابت می‌پردازند، ولی ساختار کشمکش آنها توسط قوانین درگیری^{۳۹} که بطور ضمنی مورد توافق واقع شده‌اند تعیین می‌گردد.

وجود این توافق جای بحث دارد. دستیابی به توافق بر سر قوانین درگیری اساسی میان بازیگران مخالف پیچیده است، بخصوص به این دلیل که حقوق جهانی شده بازیگران خودمحور و قدرتمندی همچون کسب و کارهای جهانی را شامل می‌شود. کسب و کارها از طریق سازوکارهای بین‌المللی برای به رسمیت شناختن عرف تجاری^{۳۰} (بر مبنای رسوم و توافقات میان کسب و کارها)، کنترل مستقیم تجارت با استفاده از شبکه متراکمی از هنجارها که توسط نهادهای بین‌المللی اتخاذ شده و عهدنامه‌ها، و تعهد داوطلبانه‌ای که عموماً از آن با عنوان «حقوق نرم»^{۳۱} یاد می‌شود خالقان اصلی حقوق «بدون دولت» هستند. بریت‌ویت و دراهوس^{۳۲} (۲۰۰۰) هم‌زیستی این هنجارها با حقوق ملی و بین‌المللی و هنجارهای حقوق بشری که توسط سازمان‌های غیردولتی و جنبش‌های اجتماعی ترویج می‌شوند را توصیف می‌کنند. این هم‌زیستی بطور ضمنی احتمال روی آوردن به خشونت توسط بازیگران تجاری را محدود کرده و می‌تواند سرانجام نوید تحقق حقوق بشر را برآورده سازد.

²⁹ rules of engagement

³⁰ lex mercatoria

³¹ soft law

³² Braithwaite and Drahos

³³ neocolonial states

³⁴ Kennedy

³⁵ pluralism

تجاری متصور می‌شود. سانتوس و رودریگز-گاراویتو (۲۰۰۶) نیز به احتمال تحقق عدالت اجتماعی جهانی امیدوارند که می‌تواند از طریق شبکه‌های فعالان فراملی و مقاومت سامان‌یافته آنها و ترویج هنجارهای حقوق بشری میسر شود.

علازم وجود پیوند بدیهی میان تکثرگرایی حقوقی و حکومت استعماری، تعاریف تکثرگرایان حقوقی از جهانی‌سازی حقوق با تاکید بیش از حد بر توافق، خوشنت را از حقوق جدا می‌کند. توجه پژوهشی بسیار کمی به قدرت کشورهای نواستعماری شده است، بخصوص ایالات متحده که دیدگاه‌ها و ارزش‌های خود را از طریق حقوقی که اغلب در بسته‌بندی بیطرفانه ارائه می‌شوند تحمیل می‌کند. حتی به تحمیل هنجارهای بازیگران خشن در سطح فروملی^{۳۷} در زمینه جهانی‌سازی که به طرق مختلف قدرت کشورها برای کنترل قلمروی خود را محدود می‌کند توجه کمتری شده است. تکثرگرایی حقوقی حاصل این روند جهانی تضعیف دولت‌های ملی در زمینه نواستعماری نیز می‌باشد.

دو نمونه برجسته از این روند در تکثرگرایی حقوقی جهانی عبارتند از موانع جهانی پیش روی قاچاق انسان و مواد مخدر. ترویج بدون ملاحظه هنجارهای مربوط به قاچاق انسان در آمریکای لاتین توسط ایالات متحده شامل تحریم‌های اقتصادی علیه کشورهایی می‌شود که قاچاق انسان را مجازات نکرده و مهاجرت را کنترل نمی‌کنند. نمونه دوم ترویج استفاده از نیروی نظامی برای ممانعت از قاچاق مواد مخدر در کشورهای تولیدکننده از طریق نهادهای بین‌المللی همراه با فشار دیپلماتیک و تهدید اعمال تحریم‌های اقتصادی است. در این مورد، ایالات متحده از یک سازمان امنیتی شدیداً مسلح و با تامین مالی مناسب

است. علازم این شباهت‌های فراوان، مطالعاتی که بر ظهور تکثرگرایی حقوقی جهانی تمرکز دارند به ندرت به استعمار نو می‌پردازند.

تکثرگرایی حقوقی در ابتدا توسط انسان‌شناسان به عنوان یکی از ویژگی‌های استعمار شناسایی شد که بواسطه آن، برخی از حوزه‌ها، بخصوص روابط خانوادگی، توسط قانون‌گذاران محلی و افراد دیگری که دارای قدرت استعماری بودند کنترل می‌شدند. ولی تکثرگرایی حقوقی یکی از ویژگی‌های مهم جهانی‌سازی معاصر نیز می‌باشد: در فراسوی مرزهای کشورها، جوامع از نظام‌هایی پیروی می‌کنند که جهانی و ملی و دولتی و غیردولتی هستند. توصیف انسان‌شناسان از هم‌زیستی نظام‌های حقوقی به عنوان تکثرگرایی حقوقی بطور فزاینده برای تبیین حقوق جهانی‌سازی مورد استفاده قرار می‌گیرد. در این دیدگاه تکثرگرایی از جهانی‌سازی حقوقی، هم‌زیستی نظام‌ها از هم‌زیستی جوامع بدون ارجحیت حقوق دولتی نشأت می‌گیرد. بنابراین، حقوق دولتی با عرف تجاری، حقوق بین‌المللی و منطقه‌ای، هنجارهای ایجاد شده توسط هیئت‌های نظارتی، و حتی حقوق نرم هم‌زیستی می‌کند. مثلاً از نظر برمن^{۳۶} (۲۰۰۹)، تکثرگرایی حقوقی جهانی نظارت بالقوه بر یک عمل یا بازیگر بوسیله نظام‌های حقوقی متعدد است که توسط جوامع مختلف از جمله دولت به عنوان یکی از منابع مختلف حقوق تحمیل می‌شود. [۶]

تکثرگرایی حقوقی جهانی ظاهراً چیزی بیشتر از یک طرح توصیفی بوده و تفسیری امیدوارکننده از حقوق و جهانی‌سازی را در بر می‌گیرد که نتیجه نهایی آن چیزی فراتر از یک دنیای عادلانه است. برای مثال، بریت‌ویت و داهوس (۲۰۰۰) انتقال احتمالی حاکمیت از دولت ملی به یک جامعه جهانی مردم‌سالارانه را به جای شرکت‌های

³⁶ Berman

³⁷ subnational

غیرقانونی، مرزهای دوردست بدون حضور نهادی. این مناطق اغلب توسط سازمان‌های جنایی کنترل می‌شوند که اعمال زور کرده و روابط اجتماعی را زیر نظر می‌گیرند، بخصوص بازارهای غیرقانونی که در آنها سازمان‌های جنایی تضمین‌کنندگان بالفعل معاملات اقتصادی هستند. این سازمان‌های جنایی از ارازل و اوباش خیابانی گرفته تا کارتل‌های مواد مخدر از جهانی‌سازی سود می‌برند: بازارهای سیاه جهانی فرصت‌ها و منابعی را برای آنها فراهم آورده و سلاح‌های مورد نیاز برای کنترل قلمروها و جمعیت‌ها را در اختیار آنها قرار می‌دهد.

جهانی‌سازی دکترین نئولیبرال که بر آزادسازی تجاری و محدود کردن، تمرکززدایی و خصوصی‌سازی دولت پافشاری داشت نیز احتمال حضور دولت در این مناطق بی‌قانون را کاهش می‌داد. در بسیاری از کشورها، تمرکززدایی که توسط نهادهای بین‌المللی به عنوان معیار استاندارد برای حاکمیت خوب ترویج می‌شود تسخیر دولت محلی توسط بازیگران غیرقانونی و مسلح را ممکن ساخته و به افزایش نفرت‌های قومیتی و جرایم انجامیده است. کماروف و کماروف (۲۰۰۶) به رابطه نزدیک میان جنبه‌های حقوقی جهانی‌سازی نئولیبرال و افزایش جرایم خشونت‌آمیز در کشورهای پسا استعماری اشاره می‌کنند. آنها همچنین عقب‌نشینی دولت را به عنوان بخشی از اصلاحات ساختاری نئولیبرال، و جهانی‌سازی و تفویض را به عنوان پس‌زمینه اعدام غیرقانونی در ملا عام و اجرای خودسرانه عدالت و اشکال دیگر کنترل خشونت‌آمیز روابط اجتماعی مورد تاکید قرار می‌دهند. همچنین پیوند میان خشونت و جهانی‌سازی را در اقدامات شرکت‌های فراملی نیز مشاهده کرد که گاهی از زور و ارتش‌های خصوصی برای محافظت از دارایی‌های خود و کنترل ستیزه‌جویان محلی

یعنی اداره مبارزه با مواد مخدر^{۳۸} برخوردار است که در خارج از مرزهای این کشور تحت کنترل‌های حقوقی محدودی بر استفاده از زور مشغول به فعالیت است. این دو مثال به همزیستی هنجارها در سطوح بین‌المللی، ملی و محلی در مورد قاچاق انسان و مواد مخدر انجامیده است. همچنین این دو مثال استفاده از زور در جهانی‌سازی حقوق برجسته می‌کنند: فشار اقتصادی و آشکارتر از آن حضور نیروهای مسلح، پیمانکاران نظامی و سازمان‌های امنیتی ایالات متحده با استفاده از نیروی مرگبار در خارج از کشور، که نمونه بارزی از استفاده از زور در جهانی‌سازی حقوق و نه صرفاً از طریق جعل رضایت^{۳۹} است.

عدالت، حقوق و جامعه بدون دولت

یکی از اصول اساسی سنت لیبرال مرکزیت دولت به عنوان ضامن امنیت اموال و معاملات بازار و نیز حیات و سلامت جسمانی افراد است. مفهوم عدالت مبتنی بر وجود موجودیتی است که به نقل از وبر^{۴۰}، حق انحصاری استفاده از زور یا خشونت را در اداره یک قلمرو در اختیار دارد. وقتی پژوهشگران حقوق و جامعه جهانی‌سازی حقوق را بررسی می‌کنند، معمولاً وجود دولت را بر این اساس مفروض برمی‌شمارند. به همین دلیل، معمولاً تضعیف ظرفیت دولت‌ها برای تضمین صلح نسبی حاصل از این حق انحصاری در نتیجه جهانی‌سازی را در نظر نمی‌گیرند. همچنین به نیروهای دیگری که در غیاب دولت جای آن را پر می‌کنند نیز توجهی ندارند.

اغلب کشورها قادر به تضمین حیات و اموال ساکنان درون مرزهای خود نیستند. در این کشورها مناطق وسیعی وجود دارند که بی‌قانون خوانده می‌شوند: محله‌های فقیرنشین و بیغوله‌ها، مسیرهای قاچاق مواد خدر، سلاح و مهاجران

³⁸ Drug Enforcement Administration

³⁹ fabrication of consent

⁴⁰ Weber

استفاده می‌کنند. جهانی‌سازی همچنین یکی از نیروهای فعال در گسترش کسب و کارهای جنایی همچون قاچاق مواد مخدر، قاچاق اعضای بدن، قاچاق انسان، فروش سلاح، و استفاده از پیمانکاران خصوصی برای عملیات‌های شبه‌نظامی است.

بزرگداشت تکررگرایی حقوقی جهانی از اهمیت خشونت و قهر در حقوق می‌کاهد. بدین ترتیب، این نگرش این حقیقت را نادیده می‌گیرد که در دست گرفتن قانون توسط بازیگران غیردولتی گزینه خشونت‌آمیزی دارد؛ همزیستی بازیگران مسلح دولتی و غیردولتی با کنترل فرمولی بر قلمروهای مختلف که آریاس و گلداستاین^{۴۱} (۲۰۱۰) از آن با عنوان تکررگرایی خشونت‌آمیز^{۴۲} یاد می‌کنند. آریاس و گلداستاین (۲۰۱۰) نیز مانند کماروف و کماروف (۲۰۰۶) خشونت در آمریکای لاتین را به آزادسازی اقتصادی و تمرکززدایی که با احیای مردم‌سالاری همراه بود پیوند می‌دهند. آنها از توصیف خشونت به عنوان نتیجه اعمال گروه‌های منحرف متشکل از بازیگران غیردولتی مسلح خودداری کرده و در عوض استدلال می‌کنند که خشونت سازوکاری برای تثبیت سیاست‌های نئولیبرال است. نتیجه این سیاست‌ها بوجود آمدن گروه‌های مسلح مستقل و بازیگران فرمولی مسلح جنایی و سیاسی در محیطی با خشونت و قوانین متکثر است. نمونه‌ای از ارتباط میان وجود این گروه‌ها و جهانی‌سازی نئولیبرال تاثیر رضایت دولت‌های ملی با مبارزه بین‌المللی ایالات متحده آمریکا با مواد مخدر است که شهروندان روستایی را با خشونت پلیس و نیروهای امنیتی مواجه کرده و در عین حال جوامع حاشیه‌نشین را از محافظت پلیس محروم کرده است که به نوبه خود افزایش اعدام غیرقانونی در ملا عام و اجرای خودسرانه عدالت را به همراه داشته است (آریاس و

گلداستاین، ۲۰۱۰، ص. ۱۶).

تکررگرایی خشونت‌آمیز که توسط آریاس و گلداستاین (۲۰۱۰) به عنوان ازهم‌گسیختگی استفاده مشروع از زور و قرارگیری حق آن در دست بازیگران غیردولتی توصیف شده است رابطه نزدیکی با تکررگرایی حقوقی دارد. حتی پژوهشگرانی که ارتباط نزدیک میان استعمار، امپریالیسم و جهانی‌سازی را تشخیص می‌دهند معمولاً وجود خشونت را نادیده می‌گیرند. در تصویری که از قدرت دارند، استفاده از زور یا تهدید استفاده از زور توسط تعریفی توافقی از قانون محدود می‌شود.

ویلیام توینینگ^{۴۳} در پیشنهاد خود برای ایجاد نوعی حقوق‌شناسی که پاسخگوی جهانی‌سازی باشد به این مشکل اشاره می‌کند. او اظهار می‌دارد که یکی از فرضیات متداول پژوهش‌های حقوقی غربی که با جدی گرفتن جهانی‌سازی و تاثیر آن بر مطالعات حقوقی به چالش کشیده می‌شود این است که «دولت‌های امروزی مدعی و مجری اختیار انحصاری و حق استفاده مشروع از زور در قلمروی خود هستند» (توینینگ، ۲۰۰۹، ص. ۲۵). با اینکه در سنت غربی تمرکز اصلی پژوهش‌های حقوقی نظام حقوقی دولتی است، ولی بخش‌های زیادی از جمعیت جهان به نحو متفاوتی ساماندهی می‌شوند؛ دولت ضعیف، فاسد و ناکارآمد است. به همین دلیل، توینینگ معتقد است که «نباید فرض کنیم که مدل‌های غربی دولت و نظام‌های حقوقی دولتی با تمام وضعیت‌ها مطابقت دارند» (توینینگ، ۲۰۰۹، ص. ۱۵). به چالش کشیدن این فرضیه، دست کم در پژوهش‌های حقوقی و اجتماعی، می‌تواند توجه بیشتری را به عملکرد کشورهای غیرغربی دارای انحصار ازهم‌گسیخته در استفاده مشروع از خشونت هستند و رابطه میان کشورهای ضعیف، تکررگرایی حقوقی

⁴¹ Arias and Goldstein

⁴² violent pluralism

⁴³ William Twining

و خشونت جلب کند.

پژوهشگران حوزه حقوق و جامعه باید وجود دولت‌های ضعیف را تشخیص دهند، ولی نباید مشکل خشونت حاصل را جدی بگیرند. برای مثال، بریت‌ویت و داهوس (۲۰۰۰) معتقدند که «تاریخ جهان» را می‌توان به صورت توالی فرمانروایی‌ها در نظر گرفت و دولت ملی به مرحله بعد تکامل خواهد یافت که در آن حاکمیت در دست «مردم» قرار خواهد داشت که بصورت منافع جهانی گروه‌های از مردم ورای مرزهای یک کشور معین تصور می‌شود. بنابراین، از طریق گفتگو میان گروه‌های ذی‌نفع در فراسوی مرز کشورها، گام بعدی ایجاد یک جامعه جهانی مردم‌سالار خواهد بود. در این رویکرد آرمانی، جنبه خشونت‌آمیز فرمانروایی مورد غفلت واقع شده و حقوق بصورت توافقی تعریف می‌شوند. مایکلز^{۴۴} (۲۰۰۹) نیز جهانی‌سازی هنجارها را با مدلی شبیه قراردادهای غیر خشونت‌آمیز و خودمحور میان بازرگانان که اغلب از آن با عنوان «عرف تجاری» یاد می‌گردد متصور می‌شود. نمونه‌ای دیگر از این پژوهشگران مری (۲۰۰۶) است که حقوق جهانی را با «قوانین روستاهای فاقد نهادهای قانون‌گذاری متمرکز» که بر رسوم، فشار اجتماعی، همکاری و مذاکره میان طرفین برای تدوین قوانین و حل تنازعات (بار دیگر بدون خشونت) تکیه دارند مقایسه می‌کند. در این توصیفات، استفاده از خشونت به زودی غیرضروری و ناخوشایند به نظر خواهد رسید.

با این حال همانطور که در مثال‌های فوق نشان داده شد، خشونت نه تنها در جهانی‌سازی، بلکه بطور اخص در جهانی‌سازی حقوق نقشی محوری را دارد. در جهانی‌سازی، استفاده از خشونت توسط بازیگران غیردولتی دیگر به حق

انحصاری دولت برای استفاده مشروع از خشونت وابسته نیست و در عوض یا مانند اعمال غیرقانونی شرکت‌های فراملی و جرایم سازمان‌یافته به فراسوی مرزها گسترش می‌یابد و یا همچون تکثرگرایی خشونت‌آمیزی که توسط آریاس و گلداستاین (۲۰۱۰) توصیف شد به ایجاد درون‌بوم‌هایی^{۴۵} کوچک با کنترل محلی می‌انجامد. این قلمروها گاهی از طریق جهانی‌سازی اقتصاد تامین مالی می‌شوند (مثلا قاچاق بین‌المللی مواد مخدر که کنترل محلی توسط قاچاقچیان را تامین مالی می‌کند) و گهگاه همانطور که توسط کماروف و کماروف (۲۰۰۶) نشان داده شد از تمرکززدایی که بخشی از جهانی‌سازی اصلاحات نهادی بود بهره می‌گیرند.

اهمیت استفاده از زور و حق انجام آن در حقوق و جهانی‌سازی موضوعی از نیاز به یک ضامن برای حفاظت از حیات و اموال و از رابطه میان جهانی‌سازی و از بین رفتن نقش دولت به عنوان این ضامن فراتر می‌رود. این موضوع امکان تحقق عدالت را پرسمان‌سازی^{۴۶} می‌کند که با توجه به اینکه پژوهشگران حقوقی و اجتماعی انگیزه‌های آشکار یا ضمنی مختلفی را برای ترویج عدالت در فراسوی مرزهای ملی دارند مسئله مهمی است.

نتیجه‌گیری: در باب امکان‌پذیری (ناپذیری) تحقق عدالت جهانی

در نظریه سیاسی لیبرال و پژوهش‌های حقوقی و اجتماعی، دولت بطور ضمنی به عنوان مبنای هنجاری عدالت در نظر گرفته می‌شود. توماس نیگل^{۴۷} (۲۰۰۵) با تکیه بر ادعای هابز^{۴۸} مبنی بر اینکه «اصول عدالت را می‌توان از طریق استدلال کشف کرد، ولی عدالت واقعی به جز در قالب

⁴⁴ Michaels

⁴⁵ enclave

⁴⁶ problematization

⁴⁷ Thomas Nagel

⁴⁸ Hobbs

کشورهای اشغال شده، سرانجام متهمان جنایی در مبارزه جهانی با مواد مخدر، رویارویی روستاییان با پیمانکاران نظامی که از منافع اقتصادی شرکت‌های فراملی محافظت می‌کنند، و قربانیان اعدام غیرقانونی و سایر اشکال کنترل جرایم از طریق احقاق شخصی حق^{۴۹} در سکونت‌گاه‌های غیررسمی را در نظر بگیرید. عدالت جهانی برای آنها چه معنایی دارد؟

امکان تحقق عدالت بدون دولت توسط فیلسوفان سیاسی امیدوارتری همچون پیتر سینگر^{۵۰} (۲۰۰۴) و توماس پاق^{۵۱} (۲۰۰۸) نیز بررسی و بسط داده شده است. تامل آنها بر وظیفه واکنش اخلاقی به تمام انسان‌ها صرف نظر از مرزهای ملی همچنان با مشکل عملی تضمین عدالت بدون وجود یک قدرت متمرکز و دارای حق انحصاری اعمال خشونت روبرو است. فروپاشی این ضامن، جایگزینی آن با بازیگران مسلح غیردولتی گوناگون، و تاثیر این فرآیند بر حقوق پرسش هراس‌انگیزی را در مطالعه جهانی شدن حقوق و جامعه ایجاد می‌کند. آیا امکان وجود قانون و تحقق عدالت بدون دولت وجود دارد؟

سرانجام، به دلایل عملی و اخلاقی، حقوق همچنان در برابر تعریف شدن خود به عنوان پدیده‌ای جهانی، فراتر رفتن از دولت‌های ملی امروزی و صلاحیت‌های قضایی ملی موجود مقاوم است. به دلایل عملی، اغلب قوانین، هنجارها و نهادهای ملی و بین‌المللی به یک دولت مستقل نیاز دارند. این قضیه بطور آشکار در حقوق ملی یعنی قوانینی که دولت‌های ملی مستقل برای قلمروهای تحت اختیار خود وضع می‌کنند و حقوق بین‌الملل که از دیرباز بر مبنای پیمان میان کشورها وضع و در مرزهای داخلی

یک کشور مستقل محقق نمی‌شود» اهمیت دولت برای تحقق عدالت اجتماعی و اقتصادی را به ما گوشزد می‌کند. بنابراین، برابری طلبی که زیربنای معیارهای داخلی عدالت مساوات‌جویانه^{۴۹} رالز^{۵۰} است نیازمند دخالت دولتی است که حق انحصاری اعمال خشونت را دارا باشد و بدون آن هیچ عدالتی وجود نخواهد داشت.

حقوق بشر بین‌المللی به کرات توسط کشورهای مختلف بخصوص ایالات متحده برای توجیه نقض حاکمیت کشورها و تحمیل منافع اقتصادی و امنیتی خود بر کشورهایی که دارای سوابق حقوق بشری غیرقابل‌اعتمادی هستند بکار گرفته شده‌اند. با توجه به استفاده نواستعماری از گفتمان حقوق بشری، دولت برای ترویج عدالت در فراسوی مرزها چه ارزشی دارد؟ ژان کوهن^{۵۱} (۲۰۰۸) پیشنهاد می‌کند که ارزش اخلاقی نقض حاکمیت کشورها به دلایل بشردوستانه مورد بازبینی قرار گیرد. کوهن مدعی می‌شود که دولت از اهمیت اخلاقی برخوردار است، چون به عقیده نیگل و به الهام از هابز، دولت مهم‌ترین مکان برای برقراری یک نظم قضایی قهرآمیز و جمهوری خودگردان است. به همین دلیل، عدالت به معنی قوانین خوب، نهادهای عادل و مردم‌سالاری، نتیجه وجود یک جامعه سیاسی است و نمی‌تواند یک ابتکار «جهانی» باشد.

استدلالات کوهن را می‌توان بسط داد تا تشویق تکثرگرایی حقوقی جهانی در پژوهش‌ها را به چالش کشید و قدرت اقلیت‌های محاصره شده برای دست یافتن به عدالت از طریق کمپین‌های جهانی حقوق بشر بدون وجود جامعه سیاسی داخلی و نهادهای ملی را زیر سوال برد. به عنوان مثال تلفات غیرنظامی جنگ ایالات متحده با تروریسم در

⁴⁹ egalitarian justice

⁵⁰ Rawls

⁵¹ Jean Cohen

⁵² self-help

⁵³ Peter Singer

⁵⁴ Thomas Pogge

یادداشت‌ها

۱. برای مطالعه فهرستی جامع از روندهای پژوهشی موضوعات مرتبط با جهانی‌سازی رجوع کنید به ویلیام توپینگ (۲۰۰۹).

۲. این بخش مبتنی بر مروری از مجلات برگزیده و کتب پراستاد بین سال‌های ۲۰۰۳ تا ۲۰۱۳ است. این مجلات عبارتند از:

Law & Society Review, Law and Social Inquiry, the Journal of Law and Society, Social and Legal Studies, Studies in Law, Politics and Society, Law and Policy, Polar: Political and Legal Anthropology Review, the Annual Review of Law and Social Sciences.

۳. پیش از مطالعه سرات و شاین‌گلد کتاب مهم ریچارد ایبل در مورد وکلا در آفریقای جنوبی (۱۹۹۵) با عنوان «سیاست به روشی دیگر» به چاپ رسید که کشمکش‌های حقوقی جنبش ضد آپارتاید و وکلای آن را مستند می‌کند.

۴. «فرآیند حقوقی» به یک مکتب فکری درباره حقوق در ایالات متحده اشاره دارد. فرآیند حقوقی با هدایت پژوهش‌های حقوقی از مطالعه هنجارهای حقوقی به مطالعه فرآیندهای تصمیم‌گیری که به اتخاذ و اجرای هنجارها منجر می‌شوند آنها را به چالش کشیده شدن صورت‌گرایی^{۵۶} توسط واقع‌گرایی تطبیق داد. محل مطالعه همچنان خود نهادهای حقوقی هستند، و آنچه در حوزه حقوق و جامعه «حقوق عملی^{۵۷}» خوانده می‌شود و مطالعه زمینه تاریخی و کشمکش‌ها بر سر قدرت که مورد تاکید این حوزه‌ها است را در بر نمی‌گیرد.

۵. مری یک روش تحقیق را نیز پیشنهاد می‌کند که آن را

اعمال می‌شوند صادق است. اگر دولت موجودیتی است که حق انحصاری اعمال مشروع خشونت را در یک قلمروی خاص در اختیار دارد، حقوق هم ابزاری برای بیان این حق انحصاری و هم مشروعیت بخشیدن به آن هستند. بدون وجود دولت، حقوق توصیف شده در تکتگرایی حقوقی جهانی یا فروملی حاصل خشونت است. و به دلایل اخلاقی و به شرح کوهن (۲۰۰۸)، دولت یا جامعه سیاسی که آن را تشکیل می‌دهد تنها محل شناخته شده در حقوق برای برقراری جمهوری خودگردان است. حقوق ورای دولت حقوقی هستند که به محدودیت‌ها یا آرمان‌های درک لیبرال از عدالت پایبند نمی‌باشند.

حقوق علاوه بر جهانی شدن از جهات مختلف همچنان همان «قانون سرزمین^{۵۵}» است؛ قانون یک قلمروی مجزا که نحوه توزیع منابع در درون مرزهای فیزیکی را تعیین کرده و توسط نهادهای صادر می‌شود که حق انحصاری اعمال مشروع خشونت در درون این مرزها را دارا است. همچنین در دموکراسی‌های معاصر، ادعا می‌شود که حقوق به چشم‌اندازی از عدالت پاسخ می‌دهد که توسط یک جامعه سیاسی تبیین شده است. جدا کردن حقوق از دولت این پرسش را برمی‌انگیزد که آیا جدا کردن حقوق از یک جامعه سیاسی امکان‌پذیر یا مطلوب است؟ آیا جدا کردن حقوق از حق انحصاری اعمال مشروع خشونت که رعایت آنها را تضمین کرده و شرایط لازم برای تحقق عدالت را فراهم می‌آورد امکان‌پذیر یا مطلوب است؟ آیا می‌توان حقوق و جهانی‌سازی را بدون در نظر گرفتن این مسئله مطالعه کرد؟ در این فصل استدلال کردیم که انجام این کار با توصیف قدرت نیروهای استعمار نو و نه خشونت آنها باعث می‌شود تا آنها از بازجویی و مسئولیت‌پذیری مستثنی شوند.

^{۵۵} law of the land

^{۵۶} formalism

^{۵۷} law in action

مردم‌نگاری قلمروزدایی شده^{۵۸} می‌خواند. در این روش به جای مقایسه کردن مکان‌های مختلف، این مکان‌ها به عنوان بخشی از یک سیستم بزرگ‌تر در نظر گرفته می‌شوند و در عین حال پذیرفته می‌شود که این سیستم «نه منسجم است و نه کاملاً قابل درک» (۲۰۰۶، ص. ۲۹).^{۵۹} برای مثال، برمن (۲۰۰۹) به نقل از رابرت کاور می‌گوید که «تمام رفتارهای جمعی که نیازمند درک صحیح از

تعهدات‌مان به جهان آینده است می‌توانند بطور برابر مدعی کلمه «حقوق» شوند. برمن اصرار می‌کند که «حقوق صرفاً سازوکاری برای کنترل دولتی نیست؛ بلکه مکانی برای پیشبرد چشم‌اندازهای جوامع مختلف است» (۲۰۰۹، ص. ۲۳۳). این تفسیر از نظریه کاور نقش محوری زور و خشونت دولت در درک کاور از حقوق را نادیده می‌گیرد.

منابع

- The Abel, R. (1995). *Politics by Other Means: Law in the Struggle Against Apartheid*. London: Routledge.
- Arias, E. D. and Goldstein, D. M. (eds.). (2010). *Violent Democracies in Latin America*. Durham, NC, and London: Duke University Press.
- Berman, P. S. (2009). The new legal pluralism. *Annual Review of Law and Social Science* 5: 225–242.
- Braithwaite, J. and Drahos, P. (2000). *Global Business Regulation*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Cohen, J. L. (2008). Rethinking human rights, democracy and sovereignty in the age of globali-zation. *Political Theory* 36(4): 578–606.
- Comaroff, J. and Comaroff, J. (eds.) (2006). *Law and Disorder in the Postcolony*. Chicago, IL: Chicago University Press.
- Dezalay, Y. and Garth, B. (1996). *Dealing in Virtue: International Commercial Arbitration and the Construction of a Transnational Legal Order*. Chicago, IL: University of Chicago Press.
- Dezalay, Y. and Garth, B. (2002), *The Internationalization of Palace Wars: Lawyers, Econo-mists and the Contest to Transform Latin American States*. Chicago, IL: University of Chicago Press.
- Halliday, T. (2009). Recursivity of global normmaking: A sociolegal agenda. *Annual Review of Law and Social Science* 5: 263–289.
- Halliday, T. and Karpik, L. (2011). The legal complex. *Annual Review of Law and Social Sci-ence* 7: 217–236.
- Keck, M. and Sikkink, K. (1998). *Activists beyond Borders: Advocacy Networks in Internation-al Politics*. Ithaca, NY: Cornell University Press.
- Kennedy, D. (2005). *The Dark Side of Virtue: Reassessing International Humanitarianism*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
- Koh, H. H. (2002). Opening remarks: Transnational legal processes illuminated. In M. Likosky (ed.), *Trans-national Legal Processes: Globalisation and Power Disparities*. Cambridge: Cambridge University Press, pp. 327–332.
- Merry, S. E. (2003). From law and colonialism to law and globalization. *Law and Social In-quiry* 28: 569–590.
- Merry, S. E. (2006). *Human Rights and Gender Violence: Translating International Law into Local Justice*. Chicago, IL: University of Chicago Press.
- Michaels, R. (2009). Global legal pluralism. *Annual Review of Law and Social Science* 5: 243–262.
- Munger, F. (2012). Globalization through the lens of palace wars: What elite lawyers' careers can and cannot tell us about globalization of law [Review of Y. Dezalay and G. Bryant's *Asian Legal Revivals*]. *Law and Social*

Inquiry 37(2): 476–499.

- Nagel, T. (2005). The problem of global justice. *Philosophy and Public Affairs* 33(2): 113–147.
- Perelman, J. and White, L. (2010). *Stones of Hope: How African Activists Reclaim Human Rights to Challenge Global Poverty*. Stanford, CA: Stanford University Press.
- Pogge, T. (2008). *World Poverty and Human Rights*. 2nd ed. Cambridge: Cambridge University Press.
- Santos, B. de S. and Rodríguez Garavito, C. A. (eds.) (2006). *Law and Globalization from Be-low*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Sarat, A. and Scheingold, S. (2001). *Cause Lawyering and the State in a Global Era*. Oxford: Oxford University Press.
- Singer, P. (2004). *One World: The Ethics of Globalization*. New Haven, CT: Yale University Press.
- Twining, W. (2009). Implications of globalization for law as a discipline. In Andrew Halpin and Volker Roeben (eds.), *Theorising the Global Legal Order*. Oxford: Hart, pp. 0–00.

حقوق کودکان

از روی برابری و عدالت، به حقوق بشریت کودکان توجه شود



هانیه علی حسینی؛

فارغ التحصیل کارشناسی حقوق | Haniyehalihosseni.axad@gmail.com



امیرالمؤمنین علی(ع) می‌فرمایند:

بابچه‌هایتان به گونه‌ای برخورد کنید که آن‌ها خودشان را کریم و باشخصیت بدانند

بخشی از حقوق بشر هستند که به آنها اجازه می‌دهند تا به عنوان اعضای جامعه شرکت کنند و از حقوق و آزادی‌های خود بهره‌مند شوند.

حقوق کودکان به عنوان یکی از مهمترین حقوق بشری، در تمامی کشورهای جهان مورد توجه ویژه‌ای قرار دارد. هر کشوری قوانین و مقررات خاص خود را برای محافظت از حقوق کودکان دارد، اما این قوانین و مقررات در هر کشور با توجه به فرهنگ و شرایط اجتماعی و سیاسی آن کشور، متفاوت هستند.

در ایران، حقوق کودکان توسط قانون حمایت از اطفال و نوجوانان در سال ۱۳۹۹ تعریف شده است. این قانون شامل موادی است که به محافظت از حقوق کودکان و نوجوانان می‌پردازد، از جمله حقوق بهداشتی، تحصیلی، روانی و فرهنگی. برای محافظت از حقوق کودکان در ایران، سازمان بهزیستی، سازمان حفاظت از کودکان و نوجوانان،

حقوق کودکان، بخشی از حقوق بشر محسوب می‌شوند و در واقع، حقوق کودکان به عنوان جزئی از حقوق بشر، حفاظت از کودکان را تضمین می‌کند و به آنها اجازه می‌دهد تا از حقوق اساسی خود برخوردار شوند.

به عنوان مثال، حقوق کودکان شامل حقوق مربوط به سلامت، تحصیلات، خانواده، حفاظت از آنها در برابر خشونت و تبعیض و... این حقوق، با توجه به جایگاه کودکان به عنوان افراد غیربالغ و نیاز به حفاظت و مراقبت ویژه، به آنها اجازه می‌دهند تا از جامعه و خدمات اجتماعی بهره ببرند و به آنها امکان می‌دهند تا به عنوان شهروندان کامل و با ارزش در جامعه شرکت کنند.

بنابراین، حقوق کودکان با حقوق بشر به گونه‌ای مرتبط هستند که به کودکان اجازه می‌دهند تا از حقوق اساسی خود برخوردار شوند و به عنوان اعضای جامعه، به حقوق بشر دسترسی داشته باشند. به طور کلی، حقوق کودکان

حق حمایت از والدین: کودکان حق دارند تا از مراقبت و حمایت والدین خود برخوردار شوند.

حق محیط زیست سالم: کودکان حق دارند تا در محیطی سالم و پاک زندگی کنند و از آلودگی‌های محیطی محافظت شوند.

حق حریم خصوصی: کودکان حق دارند تا حریم خصوصی خود را در برابر دیگران حفظ کنند.

حق حمایت از کودکان محروم: کودکان حق دارند که در صورت نیاز، حمایت و کمک دولت و سازمان‌های خیریه را دریافت کنند.

حق شرکت در تفریحات و فرصت‌های فرهنگی: کودکان حق دارند تا در فعالیت‌های تفریحی و فرهنگی شرکت کنند.

حق حمایت از کودکان با نیازهای خاص: کودکان با نیازهای خاص حق دارند تا از خدمات و حمایت‌های لازم برخوردار باشند.

حق حمایت از کودکان در مواجهه با خشونت و سوءاستفاده: کودکان حق دارند تا در برابر هرگونه خشونت، سوءاستفاده و تبعیض محافظت شوند.

این حقوق به عنوان حقوق بشری برای کودکان در تمامی کشورها شناخته شده‌اند و برای حفظ آنها، سازمان‌های دولتی و غیردولتی در بسیاری از کشورها فعالیت می‌کنند.

راهکار برای رعایت حقوق کودکان:

رعایت حقوق کودکان از اهمیت بسیاری برخوردار است و باید همیشه مورد توجه قرار گیرد. برای رعایت حقوق کودکان، می‌توان از راهکارهای زیر استفاده کرد:

آگاهی و اطلاع رسانی: افراد باید از حقوق کودکان آگاه باشند و در این زمینه آموزش‌های لازم را دریافت کنند. علاوه بر این، باید اطلاعات لازم درباره قوانین و مقررات مربوط به حقوق کودکان در کشور خود داشته باشند.

سازمان بهداشت و درمان و دیگر سازمان‌های دولتی و غیردولتی فعالیت می‌کنند.

از سوی دیگر، در کشور اروپایی، حقوق کودکان در قوانین حقوقی و مقررات حقوقی اروپا به طور کامل تعریف شده است. در این کشورها، قوانین محافظت از حقوق کودکان در بسیاری از زمینه‌ها دقیق و جامع است.

در کشورهای اروپایی، قوانین محافظت از حقوق کودکان شامل حقوق بهداشتی جامعی است که شامل ارائه خدمات پزشکی، تجهیزات پزشکی، واکسیناسیون و دسترسی به آب و هوای سالم است. در عین حال، در ایران، برخی از این حقوق به طور دقیق تعریف نشده است و برای برخی از کودکان در مناطق مختلف کشور، دسترسی به خدمات بهداشتی و پزشکی آسان نیست.

همچنین، در کشور اروپایی، حقوق تحصیلی کودکان به طور کامل تعریف شده است، مانند دسترسی به تحصیلات و دسترسی به کتاب‌ها و منابع آموزشی. در عین حال، در ایران، برخی از کودکان در مناطق مختلف کشور به دلیل شرایط اقتصادی و اجتماعی، دسترسی به تحصیلات و منابع آموزشی را ندارند.

حقوق کودکان:

حقوق کودکان شامل مجموعه‌ای از حقوق و مزایایی است که برای کودکان در نظر گرفته شده است و در بسیاری از کشورها توسط قوانین و مقررات حقوقی تعریف شده است. این حقوق شامل موارد زیر می‌شود:

حق زندگی و سلامتی: کودکان حق دارند تا در محیطی پاک و سالم زندگی کنند و دسترسی به خدمات بهداشتی و درمانی داشته باشند.

حق تحصیل: کودکان حق دارند تا به تحصیلات دسترسی داشته باشند و بیشتر کشورها برای کودکان تعلیم و تربیت رایگان فراهم می‌کنند.



توسعه زیرساخت‌های لازم: توسعه زیرساخت‌های لازم

برای رعایت حقوق کودکان، از جمله توسعه زیرساخت‌های بهداشتی، آموزشی و تربیتی، بسیار مهم است.

حمایت از کودکان محروم: برای رعایت حقوق کودکان، باید به کودکان محروم و بدرخشی خصوصی توجه ویژه‌ای داشته باشیم و از این کودکان حمایت کنیم.

آموزش و پرورش: آموزش و پرورش باید به نحوی باشد که بتواند حقوق کودکان را تضمین کند. به عنوان مثال، باید با توجه به شرایط کودکان، برنامه‌های آموزشی و پرورشی ارائه شود.

تغییر فرهنگ: تغییر فرهنگ و استفاده از روش‌های مدرن در تربیت کودکان، می‌تواند به رعایت حقوق کودکان کمک کند. به عنوان مثال، باید تربیت کودکان به گونه‌ای باشد که آنها به احترام به حقوق دیگران و حفظ محیط زیست اهمیت بدهند.

تشکیل سازمان‌های مرتبط: تشکیل سازمان‌های مرتبط با حقوق کودکان، می‌تواند به بهبود رعایت حقوق کودکان کمک کند. به عنوان مثال، باید سازمان‌هایی مانند سازمان ملی حمایت از کودکان و نهادهای دیگری که در این زمینه

فعالیت می‌کنند، تشکیل شوند.

اجرای قوانین و مقررات: برای رعایت حقوق کودکان، باید قوانین و مقررات مربوط به این حقوق، به صورت صحیح و کامل اجرا شوند و همه افراد باید از این قوانین آگاه باشند و آنها را رعایت کنند.

توسعه فضایی امن: باید فضاهایی ایجاد کرد که کودکان در آنها ایمن باشند و از خطرات و تهدیدها حفاظت شوند.

تفاوت حقوق کودکان با بزرگسالان:

حقوق کودکان و بزرگسالان در بیشتر جوامع جهان، در قوانین و مقررات جداگانه تعریف شده‌اند. برخلاف بزرگسالان که به عنوان اشخاص بالغ، قادر به تصمیم‌گیری برای خودشان هستند، کودکان به عنوان افراد غیربالغ، نیاز به حفاظت و مراقبت ویژه دارند. بنابراین، مفاهیم حقوق کودکان و بزرگسالان در موارد زیر با یکدیگر تفاوت دارند:

حقوق مالی: بزرگسالان به دلیل قابلیت تصمیم‌گیری برای خود، حق دارند تا به دارایی و مالیات خود در اختیار بیشتری باشند. اما کودکان به دلیل عدم توانایی در تصمیم‌گیری، این حق را ندارند و باید از آنها محافظت شود.

بخشی از حقوق بشر هستند و باید به عنوان موضوعی جدی در پیشبرد اهداف حقوق بشر در نظر گرفته شوند. کودکان به عنوان آینده هر جامعه، باید از حقوق و آزادی‌های خود برخوردار باشند و از توانایی خود برای شرکت در جامعه و تحقق اهداف بشری بهره‌مند شوند. از آنجا که کودکان به عنوان افراد غیربالغ و نیازمند به حفاظت و مراقبت ویژه، در معرض خطرات و تهدیداتی همچون خشونت، تبعیض و بیماری‌های مختلف قرار دارند، حمایت از حقوق کودکان بسیار مهم است. برای رسیدن به این هدف، باید به حمایت از آموزش، بهداشت، حفاظت، و حقوق دیگر کودکان توجه داشته و اقدامات مناسبی را در جهت تضمین این حقوق انجام داد. با ایجاد قوانین و مقررات مناسب و آگاهی‌بخشی در جامعه، می‌توان به حفاظت از حقوق کودکان پرداخت و به آنها اجازه داد تا به عنوان شهروندان کامل و با ارزش در جامعه شرکت کنند. به طور خلاصه، توجه به حقوق کودکان، به معنای توجه به حقوق بشر و ارزش‌های بنیادین جامعه است.

حقوق تصمیم‌گیری: بزرگسالان حق تصمیم‌گیری برای خودشان دارند، اما کودکان به دلیل عدم توانایی در تصمیم‌گیری، نیاز به مراقبت و حفاظت ویژه دارند.

حقوق آموزشی: بزرگسالان حق دارند تا برای خودشان تصمیم بگیرند که آیا به تحصیلات بپردازند یا خیر، اما در بیشتر کشورها تحصیل برای کودکان الزامی است و همه کودکان حق به تحصیل دارند.

حقوق بهداشتی: به عنوان فردان بالغ، بزرگسالان مسئولیت حفظ سلامتی خود را برعهده دارند، اما کودکان به عنوان افراد غیربالغ، نیاز به حفاظت و مراقبت ویژه در زمینه بهداشت دارند.

حقوق قانونی: بزرگسالان به دلیل توانایی در تصمیم‌گیری، حق دارند تا در دادگاه‌ها و قضایی‌ها دفاع کنند، اما کودکان به دلیل عدم توانایی در تصمیم‌گیری، نیاز به حمایت ویژه در این زمینه دارند.

نتیجه‌گیری:

نتیجه‌گیری از این موضوع این است که حقوق کودکان

منابع

- پیمان نامه حقوق کودکان بیست ساله می‌شود.
- متن پیمان‌نامه حقوق کودک وبگاه یونیسف. در ۲۵ فوریه ۲۰۱۱.
- آذرپندار، احمدرضا (۱۳۹۷). تفسیریه کنوانسیون حقوق کودک حق بر حیات، رشد و بقا.
- سایت ویکی پدیا

باورهای غلط حقوقی



اسما آرامی؛

دانشجوی کارشناسی حقوق دانشگاه محقق اردبیلی | Asmaarami81@gmail.com



حضرت علی (ع) می فرمایند:

مردم دشمن چیزی هستند که نمی دانند

قطع به یقین هیچ انسانی نمی تواند در هر زمینه ای کامل باشد اما گاهی این اطلاعات کم به مرور زمینه ساز یکسری باورهای غلط می شود در برخی از موارد این باورها فقط محدود به کوچه و خیابان نمی شود و نه تنها زمینه ساز مشکلاتی می شود بلکه باعث می شود افراد از حق قانونی خود نیز محروم بمانند. یکی از زمینه هایی که همواره باورهای غلطی در این خصوص وجود دارد عرصه بزرگ حقوق است این باورها ناشی از اطلاعات کم مردم جامعه است در این نوشتار سعی بر این است که در اصلاح این باورها گامی هر چند کوچک برداریم. نمونه هایی از باورهای غلطی که در بین مردم ایران رواج دارد:

(۱) وصیت به حرمان وارث

- بابا توجه به ماده ۸۷۳ قانون مدنی هیچکس نمی تواند وارث خود را از ارث محروم کند.
- همچنین قتل مورث، کفر و لعان تنها مواردی هستند که مورث از ارث محروم می شود.

(۲) امکان منع اشتغال مرد از سوی زن

- اگرچه معمولاً مردان از دادگاه منع اشتغال زنان را در صورت منافی بودن شغل زن با مصالح خانوادگی را تقاضا می کنند اما طبق ماده ۱۸ قانون حمایت خانواده زنان نیز می توانند منع اشتغال مردان را به این دلیل که شغل او منافی و مخالف با مصالح خانوادگی و حیثیت طرفین است و احراز یکسری از شرایط از دادگاه تقاضا کنند.

(۳) مرگ توسط راننده بدون گواهینامه

- یکی از باورهای اشتباه دیگر که بین مردم خیلی رواج دارد این است که اگر شخصی گواهینامه رانندگی نداشته باشد و بر اثر تصادف باعث مرگ کسی شود مرتکب قتل عمد شده است درحالی که اگر فردی بدون گواهینامه در اثر تصادف منجر به فوت فردی شود با توجه به مواد ۷۱۴ و ۷۱۸ قانون تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده این عمل جزو اعمالی است که در اثر بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی رخ داده و قتل عمد تلقی نمی‌شود بلکه فرد علاوه بر پرداخت دیه به حداکثر دو سال حبس محکوم می‌شود.

(۴) پرداخت بدهی مورث توسط وراث

- دیون از اموال متوفی پرداخت می‌شود از این رو با توجه به ماده ۲۲۶ قانون امور حسبی وراث ابتدا باید دیون متوفی را پرداخت کرده و سپس ترکه را بین خود تقسیم بکنند و اگر میزان ترکه برای ادای دیون کافی نباشد ورثه در مقابل بستانکار مسئولیتی ندارد.

(۵) دو برابر شدن دیه در ماههای حرام

- طبق ماده ۵۵۵ هرگاه رفتار مرتکب و فوت مجنی علیه هر دو در ماههای محرم، رجب ذی القعدة و ذی الحجه یا در محدوده حرم مکه واقع شود خواه جنایت عمدی باشد خواه غیر عمدی علاوه بر دیه نفس یک سوم دیه نیز افزوده می‌گردد سایر مکان‌ها و زمان‌های مقدس و متبرک مشمول حکم تغلیظ دیه نیست.
- تبصره: معیار شروع و پایان ماههای حرام مغرب شرعی است مانند ماه رجب که از مغرب شرعی آخرین روز ماه جمادی الثانی شروع و با مغرب شرعی آخرین روز ماه رجب به پایان می‌رسد.

(۶) حضانت فرزند

- یکی دیگر از باورهای غلط حقوقی که در بین مردم که کم و بیش رواج دارد این است که فقط پدر می‌تواند حضانت فرزند را داشته باشد اما با توجه به ماده ۱۱۶۹ قانون مدنی برای حضانت و نگهداری طفلی که ابوی او جدا از یکدیگر زندگی می‌کنند مادر تا سن ۷ سالگی اولویت دارد و پس از آن حضانت با پدر هست.
- تبصره: بعد از ۷ سالگی در صورت حدوث اختلاف حضانت طفل با رعایت مصلحت کودک به تشخیص دادگاه می‌باشد همچنین با توجه به ماده ۱۱۷۱ قانون مدنی در صورت فوت یکی از ابوی حضانت طفل با آنکه زنده است خواهد بود هرچه متوفی پدر طفل بوده و برای او قیم معین کرده باشد.

(۷) مهریه بال مگس

- یکی از شرایط مهریه مالیت داشتن آن است یک کیلو بال مگس نمی‌تواند به عنوان مهریه تعیین شود به عبارتی اگر در عقدنامه هم درج شود قابل وصول نیست زیرا مالیت ندارد و در عرف معمول هم کسی برای آن پولی پرداخت نمی‌کند و شاید بتوان گفت یک دلیل دیگر هم این است که مهریه باید قابل تسلیم باشد و طبیعتاً تهیه یک کیلو بال مگس ممکن نیست.

نقد و بررسی جرم تحریک به خودکشی در نظام حقوق کیفری ایران



پریا رسولی پور؛

دانشجوی کارشناسی حقوق دانشگاه محقق اردبیلی | Rasoulipourparya@gmail.com



چکیده:

و یا حامل های داده پذیرفته شده است. در قانون حمایت از اطفال و نوجوانان نیز فقط در مورد افراد زیر هجده سالی که در معرض تحریک واقع می شوند قابل تحقق است.

واژگان کلیدی: تحریک، خودکشی، معاونت، جرایم رایانه ای، اطفال و نوجوانان.

مقدمه:

زندگی انسان با زنده متولد شدن او آغاز می شود و با فوت او پایان می پذیرد و این پایان زمانی تلخ تر است که انسان خود آگاهانه به زندگی خود پایان دهد. یکی از تلخ ترین رفتار های انسانی پایان دادن به زندگی خود است. اتفاقی که تحت عنوان خودکشی شناخته می شود. خودکشی از جهات مختلفی چون روانشناسی و جرم شناسی می تواند مورد بحث و بررسی قرار گیرد. از منظر

خودکشی پدیده ای است اجتماعی که در آن فرد به طور آگاهانه به زندگی خود پایان می دهد. این عمل می تواند دارای علل و عوامل گوناگونی از جمله عوامل اجتماعی همچون پایبندی به مذهب یا اقتصادی همانند وضعیت بد معیشتی و روانشناختی همچون اختلالات روحی و روانی، باشد. خودکشی در نظام حقوق کیفری ایران جرم نیست اما مطابق با قانون جرایم رایانه ای و قانون حمایت از اطفال و نوجوانان تحریک به آن جرم است. تحریک به خودکشی جرمی است مستقل به این معنی که از جمله مصادیق معاونت قرار نمی گیرد چون خودکشی جرم نیست. همچنین تحریک به خودکشی جرمی است مطلق و آتی به این معنی که در لحظه اتفاق می افتد و مقید به نتیجه نیست. در قانون جرایم رایانه ای تحریک به خودکشی فقط از طریق سامانه های رایانه ای یا مخابراتی

آیه قبل یعنی کشتن خود و دیگران حرام و از گناهان کبیره است که جزای آن عذاب آتش جهنم است" (طباطبایی، ۱۳۷۴: ۵۰۶/۴؛ مغنیه، ۱۳۷۸: ۴۸۱/۲؛ مکارم شیرازی، ۱۳۷۱: ۳۵۶/۳). در مجمع البیان یکی از تبیین های این جمله این است که انسان نباید خود را به قتل برساند همچنان که برخی افراد نادان در حال خشم و بی قراری دست به خودکشی میزنند (طبرسی، ۱۳۷۵: ۵۸۸/۱). در روایات هم نیز آمده است که امام صادق (ع) می فرماید "هرکسی عمداً خود را بکشد جایگاهش آتش جهنم و در آن جاودانه است." (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۴۴۱/۱۳؛ مجلسی، ۱۴۰۶: ۱۱۰/۱۵؛ موسوی بجنوردی، ۱۳۷۷: ۲۵۱/۶).

خودکشی در نظام حقوق کیفری ایران جرم انگاری نشده است. خودکشی و آسیب رساندن به خود مطلقاً جرم نیست. اما تحریک به خودکشی در جرایم رایانه ای مصوب ۱۳۸۸ و قانون حمایت از اطفال و نوجوانان به صورت یک جرم مستقل در نظر گرفته شده است. تحریک مطابق ماده ۱۲۶ قانون مجازات اسلامی^۳ یکی از مصادیق معاونت به شمار می رود اما معاونت یک جرم استعاری است و زمانی جرم است که عمل مباشر جرم باشد و قابل مجازات. بنابراین تحریک به خودکشی از مصادیق معاونت نیست چرا که خودکشی جرم نمی باشد. قانون گذار در قوانین مذکور جرم تحریک به خودکشی را یک جرم مستقل تلقی کرده است.

مطابق با ماده ۱۵ قانون جرایم رایانه ای مصوب ۱۳۸۸: "هرکس از طریق سامانه های رایانه ای یا مخابراتی یا حامل های داده مرتکب اعمال زیر شود به ترتیب زیر

روانشناسی خودکشی عملی است که دارای علل و عوامل گوناگون روانی است. فرد در نهایت پس از اینکه به این باور می رسد که تحمل و تاب آوری در مقابل مشکلات و آسیب های روحی و روانی خود را ندارد تنها راه نجات خود را خودکشی می بیند و به این عمل روی می آورد. خودکشی یکی از ده علت اصلی مرگ ومیر در جهان است^۱. خودکشی به مانند یک بیماری واگیردار است و رفتاری تاثیر گذار، این واگیردار بودن به ویژه بین افرادی محسوس است که طعمه القائات به طور عام و افکار خودکشی به طور خاص قرار می گیرند (ابوذری، مهرنوش ۱۳۹۸: ۵). آمار آن روز به روز در حال افزایش می باشد و جامعه شناسان با بررسی علل و عوامل جامعه شناختی تلاش میکنند با کاهش عوامل جامعه شناختی از بروز هرچه بیشتر آن جلوگیری کنند. اگر بخواهیم خودکشی را از منظر حقوقی و جرم شناسی مورد بررسی قرار دهیم این عمل در حاشیه قتل ها قرار می گیرد و به عبارتی قتل نفس است. قتلی که در آن قاتل ومقتول یکی است اما بنابر اصل شخصی بودن جرایم و مجازات اگر فعل مذکور به نتیجه برسد دیگر فردی برای مجازات کردن وجود نخواهد داشت. عمل خودکشی از حیث مذهبی نیز بسیار قابل توجه است چرا که خودکشی از جمله اعمالی است که در دین اسلام حرام اعلام شده است. در آیه ۲۹ و ۳۰ سوره نسا^۲ آمده است که "و خودتان را نکشید زیرا خدا همواره باشما مهربان است و هرکس از روی تجاوز و ستم چنین کند به زودی وی را در آتشی درآوریم و این کار برای خدا آسان است". علامه در تفسیر این آیه مینویسد: "منظور از اینکه خود را نکشید به قرینه

^۱ Nabzgroup.com

^۲ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا (ای کسانی که ایمان آورده اید اموال یکدیگر را به باطل نخورید مگر اینکه تجارتی با رضایت شما انجام گیرد و یکدیگر را نکشید خداوند نسبت به شما مهربان است).

و مَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ عُدْوَانًا وَ ظُلْمًا فَسَوْفَ نُصْلِيهِ نَارًا وَ كَانَ ذَلِكَ عَلَى اللَّهِ يَسِيرًا (و هرکس این عمل را از روی تجاوز و ستم انجام دهد به زودی او را در آتشی وارد خواهیم ساخت و این کار برای خدا آسان است).

^۳ ماده ۱۲۶ قانون مجازات اسلامی: اشخاص زیر معاون جرم محسوب می شوند: الف) هر کس دیگری را ترغیب تهدید یا تطمیع یا تحریک به ارتکاب جرم کند یا با دسیسه یا فریب یا سو استفاده از قدرت موجب وقوع جرم گردد. ب) هرکس وسایل ارتکاب جرم را بسازد یا تهیه کند یا طریق ارتکاب جرم را به مرتکب ارائه دهد. پ) هرکس وقوع جرم را تسهیل کند.

مجازات خواهد شد:

بند ب: چنانچه افراد را به ارتکاب جرایم منافی عفت یا استعمال مواد مخدر یا روان گردان یا خودکشی یا انحرافات جنسی یا اعمال خشونت آمیز تحریک یا ترغیب یا تهدید یا دعوت کرده یا فریب دهد یا شیوه ارتکاب یا استعمال آنها را تسهیل کند یا آموزش دهد به حبس از نود و یک روز تا یک سال یا جزای نقدی از پنج میلیون ریال تا بیست میلیون ریال یا هر دو مجازات محکوم می شود.^۴

مطابق ماده مذکور تحریک به خودکشی صرفاً از طریق سامانه های رایانه ای یا مخابراتی یا حامل های داده جرم انگاری شده است.

بر اساس ماده ۱۴ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹: هرکس به هر نحو موجبات ارتکاب به خودکشی طفل یا نوجوان را فراهم آورد یا تسهیل کند و مشمول مقررات حد یا قصاص نشود علاوه بر پرداخت دیه **طبق مقررات حسب مورد به ترتیب زیر مجازات می گردد:**

الف) هرگاه رفتار مرتکب منجر به فوت طفل و نوجوان شود به مجازات حبس درجه پنج قانون مجازات اسلامی.

ب) هرگاه اقدامات مرتکب موجب فوت طفل و نوجوان نشود ولی منجر به ورود آسیب جسمی یا روانی گردد به مجازات حبس درجه شش قانون مجازات اسلامی

پ) هرگاه اقدامات مرتکب موثر واقع نشود به مجازات حبس درجه هشت قانون مجازات اسلامی.

در قانون اخیر نیز صرفاً شامل اطفال و نوجوانانی که موضوع تحریک واقع می شوند و به سن بلوغ نرسیده اند می شود.

از نظر پیشینه بحث چندین پژوهش در زمینه تحریک به خودکشی انجام شده است از جمله:

تحریک به خودکشی؛ جرم انگاری یا جرم زدایی. کوشا،

جعفر؛ علی نژاد، آذر (۱۳۹۲).

جرم دعوت به خودکشی در حقوق کیفری ایران. شاکری، ابولحسن؛ رستگاری، ماندانا (۱۳۹۳)

بررسی بزه تحریک به خودکشی از طریق سامانه های رایانه ای مخابراتی و حامل های داده. نظریور، فاطمه (۱۴۰۲).

پژوهش حاضر به روش کتابخانه ای گردآوری شده است و قصد داریم در آن جرم تحریک به خودکشی را به عنوان جرمی مستقل در نظام حقوق کیفری ایران مورد نقد و بررسی قرار دهیم. پس از پرداختن به تعریف مفاهیم مورد نیاز شایسته است یکبار جرم تحریک به خودکشی را در قانون جرایم رایانه ای و یکبار در قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مورد بررسی قرار دهیم.

ورود به بحث مستلزم این است که ابتدا به تعریف مفاهیم بپردازیم. ابتدا مفاهیم خودکشی، عوامل موثر بر خودکشی و تحریک و سپس جرم تحریک به خودکشی را تعریف نموده و آن را در قانون مجازات جرایم رایانه ای و قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مورد بررسی قرار خواهیم داد.

۱- خودکشی^۴:

خودکشی در لغت به معنای خود را کشتن یا انتحار آمده است. به عبارتی خاتمه دادن به زندگی خود است در صورتی که به میل خود فرد و به دست خودش انجام شود. سازمان بهداشت جهانی^۵ در تعریف خودکشی آورده است عملی که در آن شخص عامدانه و بغیر از دخالت دیگران رفتار غیر عادی مثل خوردن دارو بیش از میزان تجویز یا خودزنی با هدف آسیب به جان خود و ایجاد تغییرات مورد نظرش، است. (دانشفر و همکاران، ۱۳۹۹: ۴)

در ذیل خودکشی را از منظر روانشناسی جرم شناسی و فقهی مورد بررسی قرار خواهیم داد و سپس به عوامل

^۴ suicide

^۵ World health organization (WHO)

موثر بر خودکشی می پردازیم.

۱-۱- خودکشی از منظر روانشناسی:

خودکشی یا suicide مهم ترین نوع خشونت تغییر شکل داده شده است. در این نوع خشونت فرد به جای اینکه دیگران را مورد حمله قرار بدهد به زندگی و حیات خود حمله می کند. عمل خودکشی بیشتر در علم روانشناسی مورد توجه و بررسی قرار میگیرد چرا که به دلیل ارتباطی که با بیماری ها و اختلالات روانی از جمله افسردگی شکست عشقی، اسکیزوفرنی، اختلال دو قطبی، اعتیاد و نا امیدی و سرشکستگی اجتماعی و... دارد در تخصص این علم است. خودکشی در روانشناسی نوعی خودخواهی تلقی می شود که در آن فرد نسبت به خانواده دوستان و سایرین به طور خودخواهانه بی توجه هستند. زیگموند فروید^۶ پدر روانکاوی^۷ عقیده داشت که خودکشی رویکرد آن دسته از بیماران روانی است که در آنها غریزه عشق خنثی شده و جای خود را به غریزه مرگ داده است. امیل دورکیم^۸ جامعه شناس در تعریف خودکشی می گوید: اصطلاح خودکشی به مرگ هایی اطلاق میشود که به طور مستقیم یا غیر مستقیم ناشی از عمل مثبت یا منفی فردی است که می داند انجام این عمل موجب مرگ وی خواهد شد (دورکیم، ۱۳۷۸: ۶).

از نظر روانشناسی افراد هنگامی خود را در معرض خودکشی قرار می دهند که موقعیت های استرس زای زندگی با درهم ریختن ساختار روانشناسی فرد وی را مستعد این اقدام میکند. هنگامی که افراد از لحاظ روحی و روانی بیمار هستند و تاب آوری در مقابل مشکلات زندگی را ندارند خودکشی را به عنوان آخرین و نجات دهنده ترین راه می بینند.

۲-۱- خودکشی در فقه و اسلام:

در فقه و اسلام اشاره مستقیمی به خودکشی نشده است و این عمل صراحتاً مورد نهی قرار نگرفته است. اما آیاتی در قرآن وجود دارد که علمای اسلام از تفسیر این آیات و روایات موجود استنباط میکنند که عمل خودکشی از نظر اسلام حرام و در زمره گناهان کبیره قرار میگیرد. با توجه به قبح و زشتی خودکشی در نزد عموم مردم نیز این تفسیر به دور از منطق و عقل نمی باشد. در فقه شیعه در مورد خودکشی می توان به دو قاعده استناد نمود اول قاعده "کل ما اضر بالبدن فهو الحرام" هر آنچه سبب ضرر به بدن شود حرام است (حسینی شیرازی، ۱۴۱۴ ق: ۲۱۲/۱) و قاعده دوم با عموم خود دلالت بر حرمت خودکشی دارد قاعده "لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام" در اسلام هیچگونه ضرر دیدن و ضرر رساندن نیست (نراقی، ۱۴۰۸ ق: ۱۹/۱) ؛ عده من الافاضل ، ۱۴۱۵ ق: ۱۸۱/۱؛ نمازی ، ۱۴۰۵ ق: ۴۶۶/۶). در آیه ۲۹ و ۳۰ سوره نسا آمده است که "و خودتان را نکشید زیرا خدا همواره با شما مهربان است و هرکس از روی تجاوز و ستم چنین کند به زودی وی را در آتشی درآوریم و این کار برای خدا آسان است". علامه در تفسیر این آیه مینویسد: "منظور از اینکه خود را نکشید به قرینه آیه قبل یعنی کشتن خود و دیگران حرام و از گناهان کبیره است که جزای آن عذاب آتش جهنم است" (طباطبایی، ۱۳۷۴: ۵۰۶/۴؛ مغنیه، ۱۳۷۸: ۴۸۱/۲؛ مکارم شیرازی، ۱۳۷۱: ۳۵۶/۳). در مجمع البیان یکی از تبیین های این جمله این است که انسان نباید خود را به قتل برساند همچنان که برخی افراد نادان در حال خشم و بی قراری دست به خودکشی میزنند (طبرسی، ۱۳۷۵: ۵۸۸/۱). در روایات هم نیز آمده است که امام صادق (ع) می فرماید "هرکسی عمداً خود را بکشد جایگاهش آتش جهنم و در آن جاودانه است" (حر عاملی، ۱۴۰۹ ق: ۴۴۱/۱۳؛ مجلسی،

^۶ Sigmund Freud

^۷ psychoanalysis

^۸ Emile Durkheim

۱۴۰۶ق: ۱۱۰/۱۵؛ موسوی بجنوردی، ۱۳۷۷: ۲۵۱/۶). خداوند در آیات متعدد دیگری به حرمت قتل نفس و قتل دیگری اشاره نموده است. در برخی تنبیه به رحمت و رافت خود داده و از طرفی برای کسانی که این عمل را انجام می دهند وعده عذاب داده است. از جمله این آیات آیه ۹۳ سوره نسا^۹ آیه ۳۲ سوره مائده^{۱۰} آیه ۱۵۱ سوره انعام^{۱۱} و آیه ۱۲ سوره ممتحنه^{۱۲}.

۱-۳- خودکشی از منظر جرم شناسی:

خودکشی در این دیدگاه در حاشیه قتل ها بررسی می شود، قتلی که در آن قاتل و مقتول یکی است و اگر فعل مزبور به نتیجه برسد بنا بر اصل شخصی بودن جرایم و مجازات ها دیگر فردی برای مجازات وجود نخواهد داشت. در نظام حقوق کیفری ایران فعل خودکشی جرم انگاری نشده است و قابل مجازات نیست. اما با نگاهی به حقوق کیفری سایر کشور ها مشاهده می شود که در کشورهایی همچون هند و مالزی خودکشی جرم انگاری شده است. در کره شمالی که کشوری است با آمار خودکشی بسیار بالا برای پیشگیری از خودکشی روش ویژه ای وجود دارد اینگونه که چون دولت توان مجازات فرد کشته شده بر اثر خودکشی را ندارد خویشاوندان فرد خودکش را مورد پیگرد قانونی قرار می دهد. اما آنچه که حائز اهمیت است این است که در اغلب

کشورها تحریک به خودکشی و کمک به فرد در حال خودکشی جرم انگاری شده است.

۱-۴- عوامل موثر بر خودکشی:

بر اساس مطالعات صورت گرفته در زمینه خودکشی و علل آن برای این عمل می توان دلایل گوناگونی را برشمرد. در حالت کلی عوامل موثر بر خودکشی در گروه های عوامل اجتماعی اقتصادی و روانی جای میگیرند.

مطالعات سعید معید فر و حسین حسن پناه^{۱۳} در زمینه عوامل اجتماعی موثر بر خودکشی نشان می دهد میزان پایبندی به مذهب، عدم دستیابی به اهداف، میزان بی سازمانی خانواده و میزان تحصیلات در بروز افکار خودکشی و اقدام به آن اثر گذار است. اغلب افراد اقدام کننده به خودکشی دارای درصد کمی پایبندی به مذهب و دسترسی به اهداف و موفقیت تحصیلی هستند و همچنین میزان اختلافات خانوادگی و بی سامانی های اجتماعی در آن ها بیشتر از سایرین است.

در زمره عوامل اجتماعی بنظر می رسد مهم ترین آنها خانواده و مذهب است. چرا که وابستگی عاطفی افراد به اعضای خانواده خود و مهم تر از آن دریافت محبت و توجه کافی از خانواده مانع از آن می شود که افراد دست به خودکشی بزنند. اغلب افرادی که به این عمل روی می آورند کسانی هستند که دارای مشکلات عدیده خانوادگی می باشند. آنها

^۹ وَ مَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَنَجَاؤُهُ جَهَنَّمَ خَالِدًا فِيهَا وَ غَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَ لَعْنَهُ وَ أَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا (و هر کس فرد با ایمانی را از روی عمد به قتل برساند مجازات او دوزخ است در حالی که جاودانه در آن می ماند و خداوند بر او غضب می کند و او را از رحمتش دور می سازد و عذاب عظیمی برای او آماده ساخته است).

^{۱۰} مِنْ أَجْلِ ذَٰلِكَ كَتَبْنَا عَلَىٰ بَنِي إِسْرَٰئِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَ مَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا وَ لَقَدْ جَاءَهُمْ زُلْفًا بِالْبَيِّنَاتِ ثُمَّ إِنَّ كَثِيرًا مِنْهُمْ بَعْدَ ذَٰلِكَ فِي الْأَرْضِ لَمُشْرِفُونَ (به همین جهت، بر بنی اسرائیل مقرر داشتیم که هر کس، انسانی را بدون ارتکاب قتل یا فساد در روی زمین، بکشد، چنان است که گوئی همه انسان ها را کشته؛ و هر کس، انسانی را از مرگ رهائی بخشد، چنان است که گوئی همه مردم را زنده کرده است. و رسولان ما، با دلائل روشن برای ارشاد آنها آمدند، اما بسیاری از آنها، پس از آن در روی زمین، تعدی و اسراف کردند)

^{۱۱} قُلْ تَعَالَوْا أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبِّي عَلَيْكُمْ أَلَّا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَ بِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَ لَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِنْ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَ إِيَّاهُمْ وَ لَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَ مَا بَطَنَ وَ لَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَٰلِكُمْ وَصَايَاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ (بگو: «بیانید آنچه را پروردگارتان بر شما حرام کرده است برایتان بخوانم: این که چیزی را شریک خدا قرار ندهید! و به پدر و مادر نیکی کنید! و فرزندانان را از (ترس) فقر، نکشید! ما شما و آنها را روزی می دهیم؛ و نزدیک کارهای زشت نروید، چه آشکار باشد چه پنهان؛ و انسانی را که خداوند محترم شمرده، به قتل نرسانید؛ مگر به حق (و از روی استحقاق). این چیزی است که خداوند شما را به آن سفارش کرده، شاید درک کنید)!

^{۱۲} يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا جَاءَكَ الْمُؤْمِنَاتُ يُبَايِعْنَكَ عَلَىٰ أَنْ لَا يُشْرِكْنَ بِاللَّهِ شَيْئًا وَ لَا يَشْرِفْنَ وَ لَا يَزْنِينَ وَ لَا يَقْتُلْنَ أَوْلَادَهُنَّ وَ لَا يَأْتِينَ بِبُهْتَانٍ يَفْتَرِينَهُ بَيْنَ أَيْدِيهِنَّ وَ أَرْجُلِهِنَّ وَ لَا يَعْصِيَنَّكَ فِي مَعْرُوفٍ قَبَائِعِهِنَّ وَ اسْتَغْفِرْ لَهُنَّ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ (ای پیامبر هنگامی که زنان مومن نزد تو آیند تا با تو بیعت کنند که چیزی را شریک خدا قرار ندهند دزدی و زنا نکنند فرزندان خود را نکشدن تهمت و افتزایی پیش دست و پای خود نیاورند و در هیچ کار شایسته ای فرمان تو را مخالفت نکنند با آنها بیعت کن و برای آنان از درگاه خدا آمرزش بطلب که خدا آمرزنده مهربان است)

^{۱۳} معید فر، سعید؛ حسن پناه، حسین : عوامل اجتماعی موثر در خودکشی نوجوانان کردستان، بررسی مسائل اجتماعی ایران، شماره سوم: ۱۳۸۹

۱-۲- تحریک به عنوان مصداق معاونت:

معاونت در لغتنامه دهخدا به معنای دستگیری و یآوری و مددگری آمده است. در اصطلاح جرم شناسی معاون کسی است که در فعل مادی جرم هیچگونه دخالتی ندارد و فقط در تدارک یا ارتکاب جرم به مباشر اصلی جرم کمک می کند. و معاونت زمانی عنوان مجرمانه دارد که فعل مباشر اصلی جرم باشد. به عبارتی معاونت یک جرم استعاری است. تحریک که یکی از مصادیق معاونت در جرم به شمار می رود یعنی واداشتن دیگری به ارتکاب جرم. عمل تحریک برای آنکه معاونت تلقی شود نیازمند شرایطی است. به نظر دکتر اردبیلی تحریک دارای سه شرط است. اول آنکه تحریک باید صریح و مستقیم باشد. یعنی تحریک به ارتکاب جرم به صورت واضح بیان گردد و به دیگری القا شود. از کلمات و جملات واضح استفاده شود و مطالب به صورت دو پهلو و مبهم نباشد که ذهن مباشر را به سوی عمل دیگری غیر از آنچه مقصود معاون است سوق دهد. به عبارتی معاون باید به طور مستقیم مباشر را به جرم مشخصی سوق دهد. دوم اینکه تحریک باید فردی باشد. یعنی مخاطب معاون شخص معین و معلومی باشد. شرط آخر اینکه باید موثر باشد. یعنی تحریک موثر واقع گردد. مادامی که از طریق تحریک جرمی اتفاق نیفتد معاونت از طریق تحریک محقق نمی شود.

بنابر این می توان گفت زمانی تحریک مصداق معاونت است که معاون یک فرد معینی را نسبت به انجام جرمی مشخص تحریک کند و در اثر تحریک جرمی توسط مباشر اصلی صورت بگیرد.

۳- تحریک به خودکشی:

با توجه به تعاریفی که از خودکشی و تحریک ارائه شد تحریک به خودکشی فرایندی است که طی آن فردی فرد دیگر را به پایان دادن به زندگی خود ترغیب و تشویق می

فکر می کنند در این دنیا کسی وابسته آنها نیست علاقه ای نسبت به آنها وجود ندارد و در همین موقع است که اگر مشکلات روحی و روانی به آنها غلبه کند خودکشی را به عنوان راه نجات برای خود خواهند دید. لذا اغلب خودکشی ها در سنین نوجوانی اتفاق می افتد افراد یا برای رهایی از پوچی گرایی عاطفی و یا برای جلب توجه سایرین به خودکشی روی می آورند.

پایبندی به مذهب نیز مهم است. چرا که خودکشی ارتباط مستقیمی با وابستگی های معنوی افراد دارد. معمولاً افرادی که ارتباط معنوی و مذهبی خود را از دست می دهند رفته رفته به پوچی گرایی می رسند و این پوچی گرایی بسیار خطرناک و آسیب زا است و افراد را بیشتر به سمت خودکشی سوق می دهد.

علاوه بر عوامل ذکر شده نگاهی کلی به مقالات و مطالعات انجام شده نشان می دهد که عواملی نظیر افسردگی و اختلالات روانی چون دو قطبی کیفیت پایین روابط خانوادگی موفقیت های تحصیلی و شغلی در شکل گیری افکار خودکشی نقش موثری دارد.

۲- تحریک:

تحریک در لغت نامه دهخدا عبارت است از برانگیختن و ترغیب. اما در معنای اصطلاحی و به عنوان یک مفهوم جرم شناسی بر اساس ماده ۱۲۶ قانون مجازات اسلامی تحریک یکی از مصادیق معاونت در جرم تلقی میشود.

تحریک به عنوان مصداق معاونت عبارت است از واداشتن دیگری به ارتکاب جرم خواه با مال و وعده یا فریب و خواه تشویق و ترغیب و به طور کلی تقویت نیرو یا اراده ارتکاب جرم و تهییج حس کینه و انتقام جویی است (اردبیلی، محمد علی: ۱۴۰۲، ۵۹).

در ذیل تحریک را به عنوان مصداق معاونت و شرایط تحقق آن را مورد بررسی قرار می دهیم.

به خودکشی باید صراحت داشته باشد و ضمنی بودن آن کفایت نمی کند. یعنی شخصی شخص دیگر را صراحتاً دعوت به خودکشی کند و مفهوم حرف ها یا اعمال او صراحتاً نشان از دعوت به خودکشی باشد. و همچنین مخاطب دعوت کننده باید معین و معلوم باشد به عنوان مثال شخصی در یک روزنامه کثیرالانتشار گروهی را دعوت به خودکشی نماید در این صورت عمل شخص مذکور شاید عنوان مجرمانه دیگری داشته باشد اما تحریک به خودکشی نیست چرا که مخاطب تحریک باید معین و معلوم باشد.

۴- تحریک به خودکشی در قانون:

قانون گذار ما در دو مورد تحریک به خودکشی را جرم انگاری نموده است که هرکدام را به تفکیک مورد بررسی قرار خواهیم داد.

۴-۱ تحریک به خودکشی در قانون جرایم رایانه ای:

ماده ۱۵ قانون جرایم رایانه ای: هرکس از طریق سامانه های رایانه ای یا مخابراتی یا حامل های داده مرتکب اعمال زیر شود به ترتیب زیر مجازات خواهد شد:

بند ب) چنانچه افراد را به ارتکاب جرایم منافی عفت یا استعمال مواد مخدر یا روان گردان یا خودکشی یا انحرافات جنسی یا اعمال خشونت آمیز تحریک یا ترغیب یا تهدید یا دعوت کرده یا فریب دهد یا شیوه ارتکاب یا استعمال آنها را تسهیل کند یا آموزش دهد به حبس از نود و یک روز تا یک سال یا جزای نقدی از پنج میلیون ریال (۵,۰۰۰,۰۰۰) تا بیست میلیون ریال (۲۰,۰۰۰,۰۰۰) یا هردو مجازات محکوم می شود.

در ماده مذکور هرکس دیگری را تحریک یا ترغیب یا تهدید یا دعوت به خودکشی کند یا شیوه انجام خودکشی را تسهیل کند یا آموزش دهد قابل مجازات است. مطابق با ماده ۱۲۶ قانون مجازات اسلامی هر یک از موارد ذکر شده مصداق هایی از معاونت در جرم هستند اما در قانون

کند. این ترغیب و تحریک می تواند با ابزار و روش های گوناگونی صورت بگیرد مثلاً نوشته یا گفتار.

تحریک به خودکشی در نظام حقوق کیفری ایران جرم به شمار می رود. فلذا از لحاظ جرم شناسی مفهوم متفاوتی دارد.

همانطور که گفته شد تحریک یکی از مصادیق معاونت است اما در جرم تحریک به خودکشی ما قائل به معاونت نیستیم. چرا که معاونت جرمی است استعاری یعنی باید فعل مباشر اصلی جرم باشد تا معاون هم مجرم شناخته شود بنابراین برای اینکه تحریک به خودکشی مصداق معاونت باشد باید خودکشی جرم باشد که در نظام حقوق کیفری ایران خودکشی جرم انگاری نشده است و به تبع آن تحریک به آن نیز نمی تواند جرمی از نوع معاونت باشد.

تحریک به خودکشی جرمی است مستقل و مطلق. یعنی همین که عمل تحریک به خودکشی انجام گرفت فرد تحریک کننده قابل مجازات است فارغ از اینکه این تحریک به نتیجه رسیده باشد یا نه. پس تحریک به خودکشی مقید به نتیجه نیست هرچند برای تحقق آن سو نیت خاص که متضمن قصد خاص دعوت به خودکشی باشد ضروری است. و برگشت از دعوت نیز نمی تواند موجب زوال جرم شود (شاکری، ابولحسن؛ رستگاری، ماندانا : ۱۳۹۳، ۷).

میزان تاثیر دعوت به اوضاع و احوال و خصوصیات روانی و موقعیت و رابطه دعوت کننده و دعوت شونده بستگی دارد. بنابراین دعوت مبنی و مسبوق به ارتباط قبلی میان طرفین است و بالبدایه دعوت به خودکشی محقق نمی شود و احراز آن امری موضوعی و موکول به تشخیص قاضی است (شاکری، ابولحسن؛ رستگاری، ماندانا : ۱۳۹۳، ۷).

در این جرم روش اجرای خودکشی نیز از اهمیت برخوردار نیست و موضوعیت ندارد و مقید به انجام روش خاصی نشده است. و همچنین تحریک به خودکشی رفتاری است مثبت و با ترک فعل تحقق پیدا نمیکند. تحریک و دعوت

با استفاده از آن می توان اطلاعات مورد نیاز را از جایی که دسترسی فیزیکی به آن نیست بدست آورد. از مصادیق شایع آن می توان به تلفن های همراه اشاره نمود.

۴-۱-۳- حامل های داده^{۱۷}:

در قوانین مختلف اعم از قانون تجارت الکترونیک یا قانون جرایم رایانه ای تعریفی از عبارت حامل های داده نشده است. اما مطابق با بند (b) کنوانسیون جرایم رایانه ای داده را تعریف کرده است می‌توان گفت داده رایانه ای عبارت است از هر نمادی از واقعه اطلاعات یا مفهوم به شکلی مطلوب برای پردازش در یک سامانه رایانه ای که باعث می شود سامانه رایانه ای کارکرد داشته باشد. حامل های داده مجموعه ای گوناگون از وسایل ذخیره سازی اطلاعات است که قابلیت حمل دارند و می توان به سادگی آنها را از یک رایانه به رایانه دیگر منتقل نمود مانند لوح فشرده نوار مغناطیسی و... (شاکری، ابولحسن؛ رستگاری، ماندانا : ۱۳۹۳، ۱۲).

با توجه به آنچه گفته شد قانون گذار جرم تحریک و دعوت به خودکشی را فقط از طریق سامانه های رایانه ای یا مخابراتی و یا حامل های داده پذیرفته است. در مقابل سامانه های رایانه ای و مخابراتی سامانه های مکانیکی قرار می گیرد مانند ارسال و مراسلات نامه های کاغذی تایپ دستی و هر وسیله دیگری که از شمول ماده ۱۵ قانون مذکور خارج است. حامل های داده نیز به عنوان ابزاری برای دعوت به خودکشی در نظر گرفته شده است که در این زمینه می توان به موردی اشاره کرد که فرد متنی را که دلالت به دعوت به خودکشی دارد در یک حافظه ذخیره کند و به مخاطب خود دهد و بدین صورت آن را از متن آن مبتنی بر دعوت به خودکشی آگاه کند که در این صورت

جرایم رایانه ای و در ماده ۱۵ این اعمال جرمی مستقل به شمار می آیند چرا که خودکشی در نظام حقوق کیفری ما جرم نیست و به تبع معاونت در آن نیز جرم نیست.

جرم تحریک به خودکشی در ماده فوق فقط از سه طریق قابل تحقق است که هر کدام را در زیر مورد بررسی قرار می دهیم.

۴-۱-۱- سامانه های رایانه ای^{۱۴}:

بند (و) ماده دو قانون تجارت الکترونیکی سیستم های رایانه ای را اینگونه تعریف می کند: هر نوع دستگاه یا مجموعه ای از دستگاه های متصل سخت افزاری- نرم افزاری است که از طریق اجرای برنامه های پردازش خودکار داده عمل میکند. بند (a) کنوانسیون جرایم سایبر^{۱۵} نیز سامانه رایانه ای را چنین تعریف میکند هرگونه ابزار یا مجموعه ای از ابزار های مرتبط و متصل به هم است که مطابق یک برنامه پردازش خودکار داده ها را انجام می دهد.

این دو تعریف هیچ تفاوتی باهم ندارند و هر دو بیانگر این هستند که سامانه رایانه ای سامانه ارتباطی است متشکل از سه بخش سخت افزار نرم افزار و شبکه که اطلاعاتی را به کاربر خود ارائه می دهد. از مصادیق سامانه های رایانه ای می توان کامپیوتر لپ تاپ و تبلت را نام برد(همان).

۴-۱-۲- سامانه های مخابراتی^{۱۶}:

در بند (ب) ماده یک آیین نامه نحوه استفاده از سامانه های رایانه ای و مخابراتی، سامانه مخابراتی اینگونه تعریف شده است: هر نوع دستگاه یا مجموعه ای از دستگاه ها برای انتقال الکترونیکی اطلاعات میان یک منبع (فرستنده) و یک گیرنده از طریق یک یا چند مسیر ارتباطی به وسیله قرارداد هایی که برای گیرنده قابل فهم و تفسیر باشد.

¹⁴ Computer system¹⁵ Cybercrime Convention¹⁶ communication system¹⁷ Data carrier

جرم تحقق یافته و فرد قابل مجازات است.

فرض کنید شخصی نامه ای را که حاوی ارائه روش های انجام خودکشی است و یا در آن فرد را به انجام خودکشی ترغیب می کند به فردی ارسال نماید و یا در اختیار او قرار دهد در این صورت شاید عمل تحریک به خودکشی صورت گرفته است اما به دلیل اینکه از شمول این ماده خارج است قابل مجازات نیست. و یا در مثالی دیگر فرض کنید شخص الف و ب در حال گفت و گوی حضوری با یگدیگر هستند و شخص الف شخص ب را به انجام خودکشی تحریک می کند باز هم جرم صورت نگرفته است و فرد قابل مجازات نیست چون از شمول ماده ۱۵ خارج است. البته می توان گفت چون ماده مذکور مربوط به قانون جرایم رایانه ای است به همین دلیل قانون گذار فقط به سامانه های رایانه ای و مخابراتی و حامل های داده اکتفا کرده است. اما سوالی که پیش می آید این است که اگر قانون گذار به دلیل قبح و زشتی عمل خودکشی، تحریک به آن را جرم انگاری نموده است چرا آن را در قانون مجازات اسلامی پیش بینی نکرده است و صرفا در قانون جرایم رایانه ای به ابزار خاصی که در ارتباط با رسانه هستند اکتفا نموده است؟

۲-۴-تحریک به خودکشی در قانون حمایت از اطفال و نوجوانان:

ماده ۱۴ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹: هر کس به هر نحو موجبات ارتکاب به خودکشی طفل یا نوجوان را فراهم آورد یا تسهیل کند و مشمول مقررات حد یا قصاص نشود علاوه بر پرداخت دیه به ترتیب زیر مجازات خواهد شد:

الف) هرگاه رفتار مرتکب منجر به فوت طفل و نوجوان شود به مجازات حبس تعزیری درجه پنج (حبس تعزیری بیش از ۲ تا ۵ سال) قانون مجازات اسلامی.

ب) هرگاه اقدامات مرتکب موجب فوت طفل و نوجوان

نشود ولی منجر به ورود آسیب جسمی یا روانی گردد به مجازات حبس تعزیری درجه شش (حبس تعزیری بیش از ۶ ماه تا ۲ سال) قانون مجازات اسلامی.

پ) هرگاه اقدامات مرتکب موثر واقع نشود به مجازات حبس تعزیری درجه هشت (حبس تعزیری تا ۲ ماه) قانون مجازات اسلامی.

در صدر ماده عنوان شده است که "هرکس موجبات ارتکاب به خودکشی طفل یا نوجوان را فراهم آورد یا تسهیل کند" این اقدام می تواند از هر طریقی صورت بگیرد چه از طریق مکاتبه یا محاوره یا ارائه وسایل ارتکاب به خودکشی و یا هرچیز دیگری که موجبات خودکشی را فراهم آورد. و در ادامه آمده است که اگر "مشمول حد یا قصاص نشود" که در این باره زمانی یک عمل مشمول حد یا قصاص خواهد شد که در این خصوص نص قانونی داشته باشیم و در حال حاضر با توجه به خاص بودن مقرر ماده مزبور در قوانین کیفری حکم خاصی در این باره وجود ندارد و اساسا مشمول حد یا قصاص نمی شود.

ماده ۱۴ قانون مذکور ناظر به مواقعی است که شخصی شخص دیگری را که تحریک و ترغیب به خودکشی می کند آن شخص (تحریک شونده) طفل یا نوجوان باشد. با توجه به قانون حمایت از اطفال و نوجوانان:

طفل هر فردی است که به سن بلوغ شرعی نرسیده باشد و نوجوان هر فرد زیر ۱۸ سال است که به سن بلوغ شرعی رسیده است.

بنابراین در این قانون با توجه به اینکه قانون گذار قصد حمایت از گروه خاصی را داشته است صرفا در مواردی قابل طرح است که فرد تحریک شونده طفل یا نوجوان باشد.

در این ماده قانون گذار از چند جهت قائل به تفکیک شده است (بند الف تا پ) و این تفکیک فقط از حیث میزان مجازات است و فرد تحریک کننده هرچند تحریکش موثر واقع بشود یا نشود دارای مجازات است.

بر اساس ماده ۱۵ قانون جرایم رایانه ای مصوب ۱۳۸۸ تحریک به خودکشی از طریق سامانه های رسانه ای یا مخابراتی یا حامل های داده جرم است. در قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹ نیز که به دلیل حمایت از گروه خاصی تدوین شده است جرم تحریک به خودکشی پیش بینی شده است که جای تقدیر دارد.

اما با توجه به خاص بودن قوانین مذکور و اصل تفسیر به نفع متهم نمی توان این مقررات را به سایر حالات تعمیم داد. همه اینها جزء مواردی هستند که قانون گذار را در معرض انتقاد قرار می دهند و نشان از ضعف قانون گذاری در این مورد هستند.

اگر کسی از طریق پیامرسان های موجود در تلفن همراه شخصی را دعوت به خودکشی نماید جرم انجام داده است اما اگر همان فرد از طریق گفت و گو این عمل را انجام دهد جرمی صورت نگرفته است و قابل مجازات نیز نمی باشد. در حالی که به طریق اولی باید تحریک از طریق گفت و گو نیز جرم باشد.

البته می توان گفت چون قوانین مذکور جزء قوانین خاص هستند و به همین دلیل در قانون جرایم رایانه ای صرفا ابزار های رسانه ای مورد توجه قانون گذار بوده است و در قانون حمایت از اطفال و نوجوانان نیز راجع به افراد زیر هجده سال که مورد تحریک واقع می شوند پذیرفته شده است. اما اگر قانون گذار به دلیل قبح اخلاقی و زشتی عمل خودکشی تحریک به آن را در قوانین خاص پیش بینی نموده است با توجه به اینکه در سایر قوانین کیفری قوانین و قواعدی راجع به خودکشی و تحریک به آن وجود ندارد شایسته آن بود جرم مذکور در قانون مجازات اسلامی پیش بینی می شد و محدود به ابزار و وسایل خاصی نمی شد. چرا که اگر تحریک و دعوت به خودکشی از طریق تلفن همراه جرم است به طریق اولی باید از طریق نامه و یا گفت و گو نیز جرم انگاری میشد.

ماده مزبور به جهت اینکه در قانونی که هدف از آن حمایت از گروه خاصی است آمده است بسیار شایسته تقدیر است اما باز هم جای سوال برای افرادی که نه مشمول ماده ۱۵ قانون جرایم رایانه ای و نه مشمول ماده ۱۴ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان می شوند باقی است. فرض کنید شخص الف شخص ب را که دارای ۲۰ سال سن است از طریق محاوراتی که به شکل حضوری با او دارد وی را تحریک و ترغیب به انجام خودکشی نماید. در مثال فوق شخص الف نه مرتکب جرم خاص ماده ۱۵ قانون جرایم رایانه ای شده است، چون ابزار مورد استفاده از ابزارات مذکور در قانون جرایم رایانه ای نیست. و نه مرتکب جرم ماده ۱۴ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان شده است چرا که شخص ب نه طفل است و نه نوجوان. با توجه به اینکه در سایر قوانین کیفری هم قانون و قاعده خاصی راجع به خودکشی یا تحریک به آن وجود ندارد بنابراین شخص الف اساسا مرتکب جرمی هم نشده است. شایسته آن بود قانون گذار جرم تحریک به خودکشی را محدود به ابزار خاصی نمی کرد چرا که اگر تحریک به خودکشی از طریق تلفن همراه جرم است به طریق اولی باید از طریق محاوره یا نامه نیز باید جرم باشد.

نتیجه گیری:

تحریک به خودکشی جرمی است مطلق و آتی. جرمی که در لحظه اتفاق می افتد و مقید به نتیجه نیست. ابزار و روش اقدام به خودکشی تاثیری در آن ندارد و همین که یک شخص شخص دیگر را تحریک و ترغیب به خودکشی نماید جرم صورت گرفته است. فارغ از آنکه نتیجه ای حاصل بشود یا نه. تحریک باید به مباشرت صورت بگیرد و صریح و واضح باشد. تحریک کننده باید خود صراحتا و بدون استفاده از الفاظ و عبارات مبهم شخص معین و مشخصی را به ارتکاب خودکشی تحریک و ترغیب نماید.

منابع

- قرآن کریم.
- قانون مجازات اسلامی.
- قانون جرایم رایانه ای.
- قانون حمایت از اطفال و نوجوانان.
- ابوذری، مهنوش: ۱۳۹۸، امکان سنجی مسئولیت کیفری اصحاب رسانه در خودکشی نوجوانان، مطالعات حقوقی کیفری و جرم شناسی، شماره دوم.
- طباطبایی، سید محمد حسین: ۱۳۷۴، ترجمه تفسیر المیزان؛ قم، جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- مغنیه، محمد جواد: ۱۳۷۸، ترجمه تفسیر کاشف، قم، بوستان کتاب قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
- مکارم شیرازی، ناصر: ۱۳۷۱، تفسیر نمونه، تهران، دار الکتب الاسلامیه.
- طبرسی، فضل بن حسن: ۱۳۷۵، ترجمه تفسیر جوامع الجامع، مشهد، آستان قدس رضوی، بنیاد پژوهش های اسلامی.
- حر عاملی، محمد بین حسن: ۱۴۰۹ق، تفصیل وسائل الشیعه، قم موسسه آل البيت عليهم الاسلام الاحیاء التراث.
- مجلسی، محمد باقر بن محمد تقی: ۱۴۰۶ق، ملاذ الاخیار فی فهم تهذیب الاخبار، قم، کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی.
- موسوی بجنوردی، سید حسن: ۱۳۷۷، القواعد الفقهیة، قم، نشر الهادی.
- دانشفر، محمدحسین؛ حیدری، مسعود؛ المیر، محمود؛ اشرافی مهابادی، محمود: ۱۴۰۱، واکاوی مفهوم حق تسلط و مالکیت بر خویشتن و رابطه ی آن با خودکشی و امکان جرم انگاری آن، ماهنامه علمی جامعه شناسی ایران، شماره یازدهم.
- شاکری، ابولحسن؛ رستگاری، ماندانا: ۱۳۹۳، جرم دعوت به خودکشی در حقوق کیفری ایران، پژوهش حقوق کیفری، شماره چهارم.
- اردبیلی، محمد علی؛ ۱۴۰۰، حقوق جزای عمومی، جلد دوم، تهران، نشر میزان.
- حسینی شیرازی، سید محمد: (بی تا) کتاب القصاص، قم (بی نا).

بخش دوم:

فرہنگے

۵۲ معرفی شخصیت: دکتر محمد علی اردبیلی

۵۵ معرفی کتاب

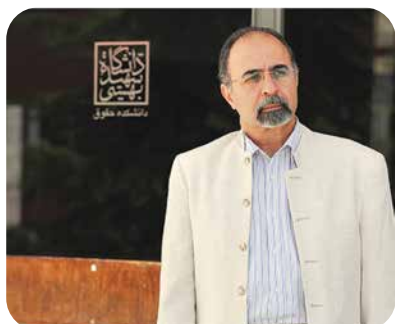
۵۷ آئندہ پژوهی در علم

معرفی شخصیت: دکتر محمد علی اردبیلی



اسما آرامی؛

دانشجوی کارشناسی حقوق دانشگاه محقق اردبیلی | Asmaarami81@gmail.com



معرفی شخصیت های حقوقی یکی دیگر از اهداف نشریه نشرداد است که زمینه ساز آشنایی دانشجویان نو ورود و مطالعه کنندگان با اساتید مطرح حقوق می شود.

دکتر محمد علی اردبیلی یکی از اساتید مطرح در حوزه حقوق جزا می باشند که در سال ۱۳۲۶ در تهران متولد شدند.

دوران تحصیل

وی دوره ابتدایی را در مدرسه نوبنیاد نظامی و دوره متوسطه را در مدرسه رازی با رتبه ممتاز به پایان رساند. سپس در سال ۱۳۴۶ در دانشکده حقوق بروکسل بلژیک به تحصیل پرداختند و همزمان به مطالعه در رشته فلسفه نیز مشغول شدند سپس دوره کارشناسی خود را با دفاع از پایان نامه خود با عنوان مبانی حق مجازات در رشته حقوق جزا به پایان رساند.

همچنین کارشناسی ارشد علوم جزا و جرم شناسی را از دانشگاه لیل فرانسه دریافت کردند. سرانجام در سال ۱۳۵۷ دکترای حقوق و جزا و جرم شناسی با دفاع از پایان نامه به عنوان بزهکاری اطفال و نوجوان در ایران با درجه ممتاز دریافت کردند.

سوابق شغلی

دکتر اردبیلی پس از بازگشت به ایران در مشاغل زیر فعالیت نمود:

- دو سال به عنوان مشاور شعبه ۴۸ دادگاه عمومی تهران (اطفال و نوجوان بزهکار) به همکاری علمی مشغول بودند.
- مدیر کانون اصلاح و تربیت اطفال و نوجوانان بزهکار
- کارشناس شورای سرپرستی زندانهای کشور و اقدامات تامینی و تربیتی
- سپس در سال ۱۳۶۳ ش به عضویت هیئت علمی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی درآمده و از سال ۱۳۷۰ با سمت دانشیار این دانشکده به تدریس حقوق جزای عمومی، جرم شناسی، بزهکاری اطفال و نوجوانان و جامعه شناسی جنایی، مشغول هستند.

آثار و تألیفات

دکتر محمد علی اردبیلی دارای آثار تالیفی و تحقیقی به شرح زیر می باشد:

الف- کتب

- کلیات حقوق جزا، نشر میزان
- حقوق جزای عمومی سه جلد اول، دوم و سوم، نشر میزان
- معاضدت قضایی واسترداد مجرمین، نشر میزان
- حمل و تحویل تحت نظارت، نشر میزان
- حقوق بین الملل کیفری گزیده مقالات یک، نشر میزان
- حقوق بین الملل کیفری گزیده مقالات دو نشر میزان
- ترجمه کتاب جرائم و مجازاتها نویسنده سزار بکاریا ، مترجم محمد علی اردبیلی که با عنوان رساله جرایم و مجازات ها از
- نشر میزان منتشر شد.

ب- مقالات

- بررسی تطبیقی موضوع و ماهیت اجازه و حکم قانون در پرتو سرزنش پذیری اخلاقی، کامران محمودیان اصفهانی، محمدعلی اردبیلی، محمد آشوری نسرین مهرا، پژوهش حقوق کیفری سال هفتم بهار ۱۳۹۸ شماره ۲۶ ۱۰۹-۱۳۴
- تأثیر متقابل آرای دادگاه های کیفری ملی و محاکم کیفری بین المللی در پرتو قاعده منع محاکمه و مجازات مجدد، محمد
- آبانگاه محمدعلی مهدوی ثابت محمد آشوری محمدعلی اردبیلی، مطالعات حقوق عمومی دوره ۴۹ پاییز ۱۳۹۸ شماره ۸۲۱-۸۰۱ ۳
- تحول گرایی مرحله تحت نظر پلیسی در فرایند دادرسی کیفری ایران در چشم انداز تطبیقی، علی دهقانی محمد آشوری منصور رحمدل محمدعلی اردبیلی، دانش انتظامی سال بیست و یکم بهار ۱۳۹۸ (شماره) ۱ پیاپی ۸۳ (۱۲۱-۸۲)
- مسئولیت مبتنی بر فعالیت مجرمانه مشترک در حقوق بین الملل کیفری، عارف رشنودی محمدعلی اردبیلی، آموزه

های

- حقوق کیفری دوره جدید پاییز و زمستان ۱۳۹۷ شماره ۱۶
- الزامات مبارزه با پول شویی در حقوق کیفری ایران در پرتو حقوق کیفری فراملی، توحید شفیع زاده دیزجی محمدعلی اردبیلی، دانشنامه حقوق اقتصادی بهار و تابستان ۱۳۹۷ شماره ۱۳
- در ایران، محمدعلی اردبیلی ندا میرفلاح نصیری، « استرداد یا محاکمه » اجرای کنوانسیون های بین المللی متضمن قاعده حقوقی دادگستری سال هشتاد و یکم تابستان ۱۳۹۶ شماره ۹۸
- نظریه همنوایی اجتماعی؛ مبانی و کاربرست آن در تحلیل جنایت کشتار جمعی رواندا در سال ۱۹۹۴ ، محمدعلی اردبیلی
- عاطفه رضایی، آموزه های حقوق کیفری دوره جدید پاییز و زمستان ۱۳۹۵ شماره ۱۲
- همکاری دولت ها با دیوان کیفری بین المللی، محمدعلی اردبیلی، تحقیقات حقوقی ۱۳۸۶ شماره ۴۵
- تفهیم اتهام یا حق اطلاع از موضوع و دلایل اتهام، محمدعلی اردبیلی، تحقیقات حقوقی ۱۳۸۵ شماره ۴۳
- نسل کشی و ضرورت جرم انگاری آن در حقوق ایران، مدرسعلوم انسانی-پژوهشهای حقوق تطبیقی ۱۳۸۵ شماره ۳ پیایی ۴۷
- میزگرد: پیشگیری از جرم در حقوق کنونی ایران، مصاحبه شونده: محمدعلی اردبیلی سید محمد حسینی محمد فرجیها
- قاسم محمدی، حقوقی دادگستری پاییز و زمستان ۱۳۸۳ شماره ۴۸ و ۴۹
- سقط جنین در بارداری ناشی از زنا به عنف، محمدعلی اردبیلی، منبع: تحقیقات حقوقی بهار و تابستان ۱۳۸۳ شماره ۳۹
- میزگرد: حمایت کیفری از اطفال بزه دیده در نظام حقوقی ایران، مصاحبه شونده: محمدعلی اردبیلی نویسنده: علی حسین
- نجفی عبدالرضا ایزدپناه قاسم محمدی، حقوقی دادگستری بهار ۱۳۸۳ شماره ۴۶

...۹

نام کتاب: شرکت (The Firm)

نویسنده: جان گریشام



علی محمد محمدی؛

فارغ التحصیل کارشناسی حقوق دانشگاه محقق اردبیلی | Ali138013@gmail.com



اتفاقات، همیشه آنطور که ما انتظار داریم، رخ نمی‌دهند. گاهی زندگی بر لبه‌ی پرتگاهی قرار می‌گیرد که هیچ‌گاه آن را پیش‌بینی نمی‌کردیم. همانطور که زندگی میچ مک دیپر در زمانی کوتاه، از این رو به آن رو شد. میچ به ناگاه درمی‌یابد که در منجلاهی بزرگ گیر افتاده است. او به استخدام شرکتی درآمده که مالا مال از فساد است و در جنایت‌های مختلفی دست داشته؛ ماجرا تا جایی پیش می‌رود که میچمی فهمد تعدادی از همکارانش، توسط شرکت به قتل رسیده‌اند.

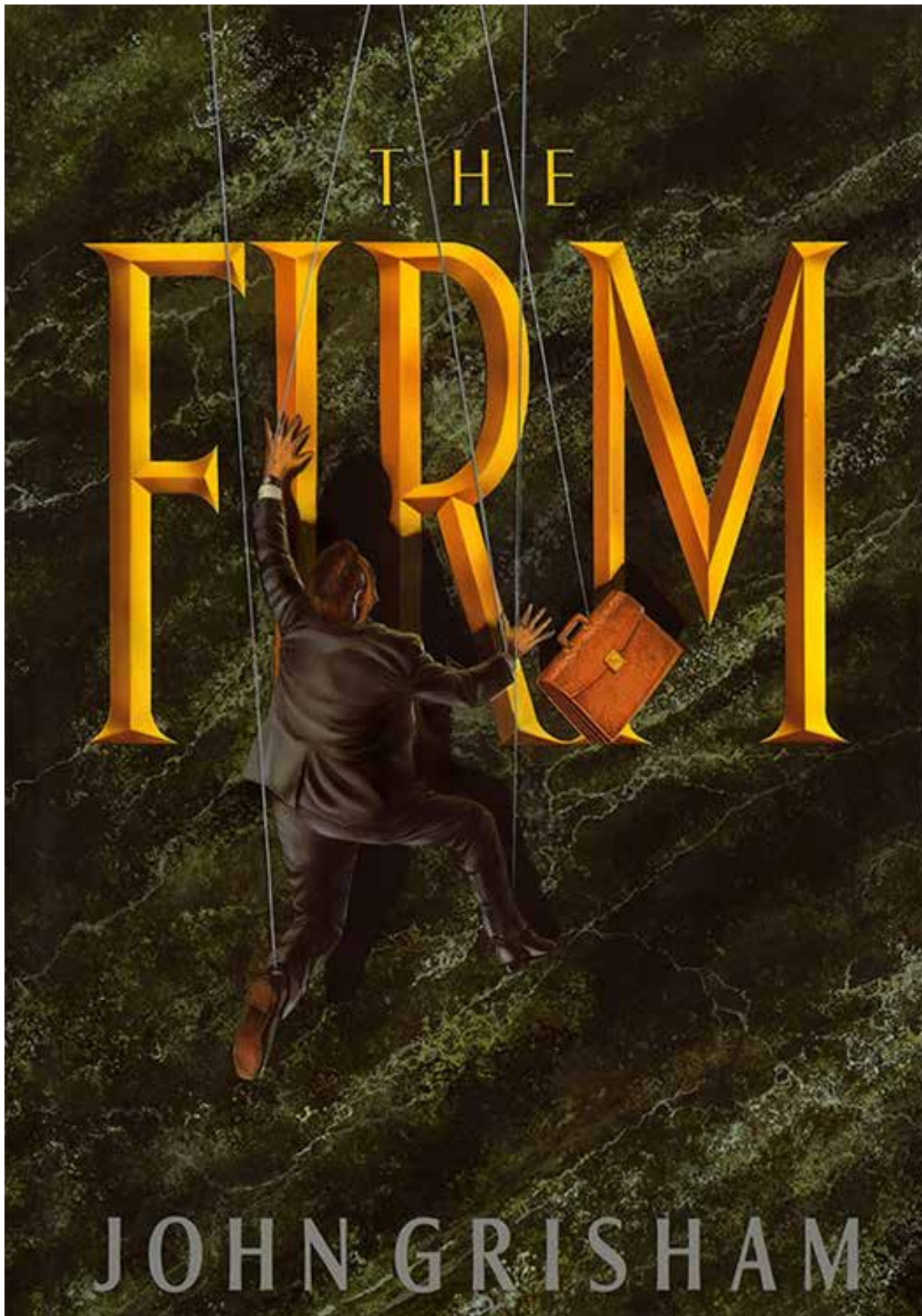
پلیس اف.بی.آی، به تازگی تحقیقاتی را روی شرکت میچ آغاز کرده است و برای پی بردن به جنایت‌های آن، نیاز به کمک میچ دارد؛ اما میچ چندان گزینه‌ای در مقابل خود ندارد.

جان گریشام، بار دیگر با هنرنمایی مخصوص به خود، اثری را آفریده است که شما را در تعلیق قرار می‌دهد و

جان گریشام (John Grisham)، همواره با داستان‌های هیجان‌انگیز و معمایی خود که رگه‌هایی از دانش حقوقی را به همراه دارند، توجه مخاطبان را به خود جلب و در بسیاری از مواقع، آن‌ها را شگفت‌زده می‌کند. بسیاری از آثار او حتی به فیلم و سریال تبدیل شده‌اند و از جذابیت بالایی برخوردارند. یکی از رمان‌های معروف او، کتاب شرکت (The Firm) است که در سال ۱۹۹۱ منتشر شد.

داستان کتاب شرکت، درمورد میچ مک دیپر، یعنی وکیل تازه‌کاری است که به تازگی موفق شده به استخدام یک شرکت معروف حقوقی دربیاید. او و همسرش فکر می‌کنند به واسطه‌ی این اتفاق، مسیر زندگیشان هموار شده است و دیگر مشکلی، لاًقل از نظر مالی، نخواهند داشت. شرکت به میچ یک ماشین اختصاصی داده است، بدهی او به دانشگاه را تسویه کرده و تسهیلات مناسبی را در اختیار او قرار داده؛ اما به قول برادر میچ: (هرچیزی، هزینه‌ای دارد)

اجازه نمی‌دهد آن را پیش از پایان، زمین بگذارید.



آینده پژوهی در علم



دکتر سیفاله مدبر؛

عضو هیئت علمی دانشگاه محقق اردبیلی | s_modabber@uma.ac.ir



اشتیاق بشر برای دانستن درباره آینده از عهد قدیم (باستان) وجود داشته و همیشه پیشگویان و کاهن‌ها نمونه‌هایی از کسانی بودند که در گذشته تلاش داشتند به نحوی به این اشتیاق در نزد خاص و عام پاسخ دهند. نخستین نشانه‌های جدی تر توجه بشر به آینده در عصر روشنگری دیده می‌شود، عصری که بشر باور داشت که علوم برای هر چیزی راه حلی خواهند یافت. قوانین نیوتن در مورد حرکت، درک و تحلیل بسیاری از پدیده‌ها را ممکن ساخته بود. در اثر رشد شتابان علوم در این دوره، متفکرین عصر روشنگری واقعا به این نتیجه رسیده بودند که تنها زمان می‌خواهد تا همه قوانین و قواعد جامعه و محیط پیرامون بشر معلوم و آشکار شود. در همین دوران، بر خلاف گذشته که بیشتر متفکرین، افق‌های کاملاً روشنی از آینده (مدینه فاضله)، تصویر می‌کردند، تجسم‌های تیره تری از آینده نیز نضج یافت. آثار متفکرینی چون اچ جی ول H.G.Well، جورج اورول George Orwell و آلدوس هاکسلی Aldous Huxley از زمره چنین اندیشه‌هایی محسوب می‌شود و با چنین نمونه‌هایی است که کلا آینده پژوهی راه خود را به ادبیات باز می‌کند. موفقیت عظیم رمان‌های ژول ورن Jules Verne و پا گرفتن سبک علمی تخیلی در ادبیات، در ادامه همین راه رخ می‌دهد.

برگزاری نمایشگاهی در سال ۱۸۹۳ که در آن اختراعات و ابداعات شگفت انگیزی نظیر تلفن، لامپ برق و کینتوسکوپ (اولین دوربین فیلمبرداری) معرفی شد، باعث هیجان عمومی گردید. در همان روزها یک نشریه مطرح، فراخوانی از ۷۴ شخصیت برجسته آن روزگار اعلام می‌کند و از آنان می‌خواهد که در مورد قرن بعدی پیش بینی‌هایی بعمل آورند. بعدها معلوم شد که پیش بینی‌های آنان تا حد زیادی خوش بینانه بوده و در ضمن، تقریباً هیچ یک از رخدادهای مهم قرن بیستم نظیر اختراع اتومبیل، رادیو و تلویزیون، بروز دو جنگ جهانی، کشف انرژی اتمی، پرواز به فضا و البته ظهور

کامپیوتر در فهرست آینده نگاری آنان یافت نمی‌شد.

اولین فعالیت آینده پژوهی در قالب یک تحلیل علمی در سال‌های ۱۹۳۰ تا ۱۹۳۳ توسط یک گروه محققین و با سرپرستی ویلیام اف آگبرن William F.Ogburn در زمینه جامعه شناسی که علم نوپایی شناخته می‌شد، در آمریکا انجام شد. این گروه برای اولین بار متدولوژی‌های علمی نظیر برون یابی Extrapolation را مورد بررسی قرار داد. اگر چه همیشه «آینده پژوهانی» وجود داشته اند که به آینده و شیوه‌های بهتر درک تغییر می‌اندیشیده اند، ولی زمان شکل گیری رشته «آینده پژوهی» که ماهیتی به شدت «بین رشته ای» دارد، در خلال جنگ جهانی دوم و دوران پس از آن بود.

ضمن انتشار اولین کاتالوگ روندها در آمریکا، پژوهشگران اجتماعی موفق به آینده بینی‌های مهمی از جمله افزایش نرخ مهاجرت و ازدیاد طلاق شدند. همچنین بلافاصله پس از جنگ جهانی دوم، و به دنبال تجزیه و تحلیل تکنولوژی‌های مورد استفاده در آلمان و ژاپن، متدهای نوینی برای آینده پژوهی ابداع شد و در نتیجه آن دستاوردهای تکنولوژی مهم دهه‌های ۱۹۵۰ و ۱۹۶۰ شامل رادار، موشک‌های بالیستیک قاره پیما و حمل و نقل هوایی از قبل پیش بینی شد. در دوران جنگ سرد و مسابقه تسلیحات هسته‌ای، دغدغه مهم دست اندرکاران نظامی، پیش بینی زنجیره رخدادهایی بود که پس از یک رویارویی احتمالی هسته‌ای می‌توانست اتفاق بیفتد. از همین رو، اولین بازی‌های جنگی War Games بوجود آمد. این‌ها مدل‌هایی از یک رویارویی هسته‌ای بودند که احتمالات مختلف را بررسی و تحلیل می‌کردند. شکل کامل تر این مدل‌ها، موجب بوجود آمدن سناریو شدند که امروزه یکی از مهم ترین ابزارهای آینده پژوهی محسوب می‌شود. با کمک این سناریوها، سلسله رویدادهای متصور در یک زمان بسیار کوتاه پس از شروع یک جنگ هسته‌ای، قابل تصور و مدل کردن بوده و در نتیجه می‌توان عکس العمل‌ها و نحوه آمادگی‌های لازم برای روبرو شدن با چنین جنگی را تدوین نمود. این مشابه همان نقشی است که سناریو به عنوان یک ابزار در آینده پژوهی فعلی بازی می‌کند.

عامل دیگری که باعث رشد آینده پژوهی شد، تحول در طراحی و ساخت تسلیحات نظامی بود. در سال‌های جنگ دوم جهانی، تانک‌ها، هواپیماها و کشتی‌ها در مدت زمان نسبتاً کوتاهی طراحی، تکمیل و ساخته می‌شدند. اما بعدها با پیچیده تر شدن انواع تسلیحات (موشک‌های قاره پیما، زیر دریایی‌های هسته‌ای و...)، کار برنامه ریزان صنایع نظامی دشوار شد بدین معنی که مدت زیادی مثلاً ده سال از شروع طراحی تا ساخته شدن نخستین نمونه محصول بطول می‌انجامید. در نتیجه تکنولوژی بکار گرفته شده در ابتدای طراحی، در طول پیشرفت پروژه دچار تغییرات اساسی شده و اغلب در برهه ساخت نمونه نخستین، از رده خارج محسوب می‌شد.

در سال ۱۹۶۴ نیاز به پیش بینی تکنولوژی، منجر به انجام یکی از مشهور ترین ارزیابی‌ها با استفاده از روش دلفی Delphi گردید. در چارچوب حمایت‌های موسسه رند Rand، خبرگان فناوری‌های مختلف طی یک پروژه مشترک مامور شدند که تکنولوژی‌های نوظهور در یکصد سال آینده را پیش بینی نمایند. بررسی آنان شش مقوله «تحولات مهم علمی»، «کنترل جمعیت»، «اتوماسیون»، «پیشرفت در زمینه علوم فضایی»، «جلوگیری از جنگ» و «سیستم‌های تسلیحاتی» را شامل می‌شد. این تکنیک از افراد می‌خواست که ضمن ارایه ارزیابی خود، پراکندگی پاسخ‌های سایر خبرگان را نیز در نظر گرفته و پس از بحث در مورد تفاوت‌ها، نهایتاً ارزیابی‌های تجدید نظر شده خود را ارایه کنند. نتایج این تکنیک بطرز عجیبی در پیش بینی ظهور تکنولوژی‌های دهه‌های بعدی، دقیق بود.

آینده پژوهی به مثابه یک فعالیت عمومی از دهه شصت آغاز شد. برتراند دوژوئل Bertrand de Jouvenel اولین مطالعه نظری در مورد آینده را به نام «هنر گمان» را نوشت. او در این زمینه با اشاره به این که «هیچ واقعیتی در مورد آینده وجود ندارد»، نتیجه گرفت که یافتن مدارک و استنتاجات برای آینده، نیازمند روش‌هایی غیر متداول می‌باشد. هوشیاری نسبت به زمینه‌های آینده پژوهی از همین زمان آغاز شد. هاریسون براون Harrison Brown در کتاب خود بنام «چالش پیش روی آینده بشر» در سال ۱۹۵۴ بسیاری از مسایل بوم‌شناسی ecological و مسایل مربوط به توسعه را که انسان در حال حاضر با آن روبروست، پیش بینی کرد. راشل کارسون Rachel Carson با نوشتن کتاب «بهار ساکت» Silent Spring که در سال ۱۹۶۲ منتشر شد، با تصویرکردن دنیایی بدون سینه سرخ (نوعی پرنده)، آغازگر جنبش زیست محیطی بود. تحلیل مسایل مربوط به آینده در کتاب «بمب جمعیت» اثر پاول ارلیش Paul Ehrlich و نیز کتاب محدودیت‌های رشد Limits to Growth به نقطه اوج می‌رسد. انتشار این آثار و پیش بینی فروپاشی جامعه صنعتی دنیای آن زمان را دچار شوک روحی نمود. بعدها، رویدادهایی نظیر ترور برادران کندی و مارتین لوتر کینگ، جنگ ویتنام، بحران نفتی و رسوایی واتر گیت نشان داد که آینده پژوهان در پیش بینی این موضوع درست عمل کرده‌اند.

آینده پژوهان مثبت اندیش نیز در دهه ۶۰ به سختی مشغول فعالیت بودند. دانیل بل Daniel Bell جامعه‌شناس برای اولین بار اصطلاح «جامعه فرا صنعتی» را در کتابی به همین نام بکار برد. بل سرآغاز تعداد زیادی از آینده پژوهان نظیر مارشال مک لوان Marshall McLuan، آلوین تافلر Alvin Toffler و جان نیسبیت John Naisbitt بود که آینده مورد پیش بینی آنها گرچه کمی دیر محقق شد ولی دنیا شاهد تحولات اساسی در زمینه ارتباطات و کسب و کار از طریق ظهور کامپیوترهای شخصی در دهه ۸۰ و ظهور اینترنت در دهه ۹۰ بود. آینده و آن هم از نوع دیجیتال وارد شده بود. باز این دهه ۶۰ بود که در آن آینده پژوهی به عنوان یکی از رشته‌های جدید علوم پایه ریزی شد. اولین دوره آموزشی آینده پژوهی در سال ۱۹۶۳ توسط جیم دیتور Jim Dator در انستیتو پلی تکنیک ویرجینیا تدریس شد. مدت کوتاهی پس از آن وندل بل Wendell Bell سری دوره‌های آموزشی خود در دانشگاه ییل Yale را شروع کرد. پس از انتقال دیتور Dator به دپارتمان علوم سیاسی دانشگاه هاوایی، وی دوره‌های آینده پژوهی متمرکزی در آن دانشگاه برای دانشجویان دوره‌های فوق لیسانس و دکترا ایجاد نمود. در سال ۱۹۷۴ اولین دوره تخصصی فوق لیسانس برای آینده پژوهی در دانشگاه هوستون توسط جیب فاولز Jib Fowles و کریس دید Chris Dede برپا شد. بعدها مشابه این دوره در دانشگاه‌های ماساچوست، آکرون، مینه سوتا، یو اس سی و دانشگاه ایالتی پورتلند نیز دایر شد. (متأسفانه در حال حاضر بجز دانشگاه‌های هاوایی و هوستون بقیه دوره‌ها تعطیل شده‌اند).

دو سازمان معتبر آینده پژوهی جهان یعنی WFS (World Futures Society) یا انجمن آینده دنیا و همچنین World Futures Studies Federation (WFSF) یا فدراسیون جهانی آینده پژوهی، در همین دوران به ترتیب در سالهای ۱۹۶۷ در آمریکا و ۱۹۷۳ در پاریس تأسیس شدند. WFS علاوه بر عضوگیری بیش از ۴۰۰۰۰ نفر تا کنون، فقط در اوایل دهه ۸۰ متجاوز از ۵۰۰۰ نفر را در کنفرانس‌های مختلف آینده پژوهی حاضر کرد و نیز موفق به انتشار مجله معروف «آینده پژوه» Futurist گردید. از طرف دیگر WFSF که نسبت به WFS سازمان بین المللی تری محسوب می‌شود، آینده پژوهان سرتاسر گیتی را در یک انجمن حرفه‌ای گرد هم آورده‌است. همچنین در دهه ۸۰ انتشارات السویر Elsevier مجله معروف <<آینده‌ها>> را بنا گذاشت که هم اکنون معتبرترین نشریه آکادمیک و فکری در زمینه آینده پژوهی محسوب

می‌شود. بعدها در آغاز دهه ۹۰، نشریه معتبر فصلی تحقیق در مورد آینده‌ها توسط WFS و نشریه «آینده نگاری» توسط انتشارات کمفورد Camford Publishing به نشریات مربوط به آینده پژوهی اضافه شدند.

در حال حاضر آینده پژوهی از پهنه وسیع تری نسبت به دوران طلایی ۱۹۶۰ و اوایل ۱۹۷۰ برخوردار است. دنیای امروز نسبت به آن سال‌ها آمادگی و صراحت بیشتری برای ملحوظ کردن آینده دارد. بر خلاف آن دوران، آینده پژوهی تنها به عده معدودی از نویسندگان و استادان محدود نمی‌شود بلکه دنیای کسب و کار، دولتمردان و فرهیختگان همگی در حال بیداری و درک این واقعیت هستند که برای اینکه آینده موفقی داشته باشیم باید بر روی آن تمرکز کنیم. بدین ترتیب است که برنامه ریزی استراتژیک بر مبنای چشم اندازها و متکی بر سناریوها، امکان پذیر خواهد بود.

در عین حال، برنامه‌های آموزشی و تحصیلی در زمینه آینده پژوهی در طول سال‌ها به جای این که گسترده تر شوند، کمتر شده‌اند. در عوض دوره‌هایی نظیر هوش رقابتی Competitive Intelligence و مدیریت استراتژیک Strategic Management، به دور از تعلقات تئوریک و ایدئولوژیک آینده پژوهی از بسیاری از ابزارهای آن بهره گیری می‌کنند. در خاتمه، خاطر نشان می‌سازد که آینده پژوهی احتمالاً سرنوشتی نظیر سایر علوم اجتماعی خواهد داشت بدین معنی که کارکرد این علوم ضمن انگیزش علاقه اجتماع به موضوعی پر اهمیت و بهره گیری از ابزار تکوین شده مناسب برای آن موضوع، تقریباً کاملاً آکادمیک بوده ولی از نظر کاربردی دنبال کردن این علوم به خصوص توسط کسب و کارها و بنگاه‌های دولتی، انجام می‌شود.

مثال: برگرفته شده از ayandehpajoohi.blog.ir

نتیجه‌ای که می‌توان از این تاریخچه آینده پژوهی مدرن گرفت این می‌تواند باشد: در مدرن تصریح بر نوع استفاده از آینده پژوهی نشده است که کشفی است یا انشائی؛ آنچه از تلویح گفته‌ها بر می‌آید کشف آینده ی ممکن و محتمل و ایجاد تأثیر دلخواه در آن است. این روش بیشتر در نقشه ی استعماری استعمارگران کاربرد داشته است.

بخش سوم:

تفکر انتقادی

۶۲ خشم و هیاهو

۶۶ شب اول هجده سالگی

۷۰ در باب قانون وکلا و چرایی ضرورت استقلال آن



نام فیلم: خشم و هیاهو کارگردان: هومن سیدی



علی موحدی؛

دانشجوی کارشناسی فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه علوم اسلامی رضوی | a.mvda80@gmail.com



خیانت، موضوعی آمیخته به عشق و نفرت که معمولاً با شور و شوق آغاز می شود و درنهایت به نتیجه ای غم انگیز توأم با ترس و ناامیدی ختم می گردد. موضوعی که سوژه خوبی برای ساخت تراژدی جذاب و فضای دراماتیکی است که مخاطب را برای دیدن فیلم میخکوب کند و توسط کارگردان های مختلفی، با سلیقه های هنری مختص خود چکش کاری شده است.

هومن سیدی نیز موضوع خیانت را برای ساخت چهارمین فیلم بلند خود انتخاب کرده و برخلاف اکثر فیلم هایی که در این ژانر حاوی داستان های واقعی هستند، به گفته کارگردان، ((خشم و هیاهو)) از این امر مستثنا بوده و فیلمنامه آن، ساخته و پرداخته ذهن نویسنده می باشد. گرچه هر سکانس از فیلم، برای مخاطب یادآور ماجرای پر ابهام شهلا جاهد است.

فیلم خشم و هیاهو باتوجه به ژانر جنایی و مرموز خود از جهت حقوقی قابل نقد و بررسی است. این فیلم چنان با قواعد حقوقی درآمیخته است که مدت زمان بسیاری از فیلم صرف پیگیری و رسیدگی به پرونده قتل تینا می شود. در این فیلم با پرونده قتل تینا، همسر خسرو پارسا، خواننده مشهور، مواجه هستیم. مظنونین قتل تینا، همسرش خسرو و نیز زنی به نام حنا می باشد که خسرو با او رابطه پنهانی داشته است. تینا پس از پی بردن به رابطه پنهانی خسرو و حنا و مشاجره با خسرو داخل ماشین، از ماشین پیاده شده و به سمت خیابان می دود و در اثر سانحه تصادف، قطع نخاع شده و مدتی به کما می رود پس از به دست آوردن هوشیاری، حنا برای پرستاری و انجام کارهای خانه، توسط خسرو به کار گرفته می شود. سرانجام تینا درحالیکه روی تخت خود دراز کشیده بوده به وسیله ضربات چاقو کشته می شود. دو مظنون قتل یعنی خسرو و حنا، قتل تینا را انکار می کنند و هرکدام

چکش کاری شده است.

هومن سیدی نیز موضوع خیانت را برای ساخت چهارمین فیلم بلند خود انتخاب کرده و برخلاف اکثر فیلم هایی که در این ژانر حاوی داستان های واقعی هستند، به گفته کارگردان، ((خشم و هیاهو)) از این امر مستثنا بوده و فیلمنامه آن، ساخته و پرداخته ذهن نویسنده می باشد. گرچه هر سکانس از فیلم، برای مخاطب یادآور ماجرای پر ابهام شهلا جاهد است.

فیلم خشم و هیاهو باتوجه به ژانر جنایی و مرموز خود از

است که جنون حاصل از عشق را از جنون طبیعی تشخیص دهند و این مسئله روی دراماتیزه کردن روند داستان نیز کمک کرده است. در صورتیکه جنون تینا احراز می شد او از قصاص رهایی می یافت.

در بخش هایی از فیلم که تینا پس از تصادف به کما رفته است، پدر تینا ادعای وکالت کرده و خواستار استرداد اموال تینا شده و مهریه او را به اجرا می گذارد. با اندکی پژوهش در فقه و حقوق متوجه می شویم، در فقه امامیه، اغمای وکیل یا موکل مبطل عقد وکالت است که در این موضوع منظور از ابطال معنای عام آن است که شامل انفساخ نیز می شود. اما اگر از لحاظ قانونی مورد بررسی قرار دهیم، در ماده ۶۷۸ قانون مدنی، بیهوشی در زمره موارد انفساخ ذکر نشده و سکوت قانون در این مورد موجب شده در عمل، بیهوشی وکیل یا موکل موجب انفساخ وکالت نباشد لذا فرض فیلم در بقای وکالت پدر تینا درحالیکه خود موکل در حالت کما به سر می برد از لحاظ قانونی صحیح می باشد هرچند از لحاظ فقهی محل بحث و بررسی است.

در فیلم به درستی نشان داده می شود که پرونده قتل تینا در دادگاه کیفری یک تهران درحال رسیدگی است. اما در جریان رسیدگی، قاضی خطاب به خسرو به اتهام رابطه نامشروع با حنا نیز اشاره می کند و خسرو منکر آن و مدعی زوجیت با حنا می شود و قاضی می گوید: ((برای اثبات ادعای مدعی اراده ندادید.)) که خسرو در پاسخ، متن صیغه را از حفظ می خواند سپس قاضی می گوید: ((به هرحال در این مورد در دادگاه دیگه ای رسیدگی میشه.)) در مورد این سکانس چند نکته باید مورد توجه قرار گیرد: اولاً در خصوص طرح اتهام روابط نامشروع در جلسه علنی دادگاه و حضور خبرنگاران آن هم در مورد یک فرد مشهور که احتمال سوء استفاده و ایراد هجمه های متعدد از سوی جوامع عمومی و بی آبرویی و بی حیثیتی را در پی دارد نقد جدی وارد می باشد و این عمل از سوی قاضی دادگاه،

روایت متفاوت از یکدیگر نقل می کند که در نهایت ظاهراً حنا مغروق عشق خود شده و برای رهایی خسرو، اقرار به قتل تینا می کند.

در پرونده، دلیل محکمی مبنی بر احراز جرم مظنونین مشاهده نمی شود اما شواهدی مانند اثر انگشت حنا روی چاقویی که در صحنه جرم بوده است وجود دارد همچنین راننده ی خودرویی که تینا با او تصادف کرده به بیان افراد حاضر در محل، زنی جوان بوده است که در صورتیکه آن زن حنا بوده باشد، شائبه سوء نیت و انگیزه قبلی قتل توسط حنا را تقویت می کند. حنا توانایی رانندگی خود را انکار می کند درحالیکه دارای گواهینامه می باشد. گرچه داشتن گواهینامه دال بر تسلط شخص بر رانندگی نیست اما اماره ای بر آشنایی حداقلی با رانندگی است که می توان با گرفتن تست رانندگی و یا پرس و جو از اهالی محل و نیز آشنایان، از حقیقت دارا بودن یا نبودن مهارت رانندگی حنا آگاه شد اما در فیلم مشاهده می شود که چنین اقدامی صورت نمی گیرد و ظاهراً بازپرس قانع می شود. در هر صورت این موارد نمی توانند ادله مستقلاً باشند و تنها قابلیت این را دارند که مؤیدی بر ادله دیگر باشند. اما مسئله ای که وجود دارد این است که این قرائن و امارات می تواند موجب ظن قوی و حصول لوث در مورد قتل تینا توسط حنا باشد و در نهایت به استناد ماده ۳۱۳ قانون مجازات اسلامی موجب اقامه قسامه شود که ظاهراً در فیلم برای قاضی چنین ظنی حاصل نمی شود و کافی برای حصول لوث نیست.

در طول فیلم با واکاوی رفتارهای تینا در روابط او با خسرو متوجه نوعی کنش های غیر عادی می شویم که به نظر می رسد از شدت عشق و علاقه او به خسرو باشد. بازپرس نیز به این مسئله شک می کند اما صرفاً دوبار مراجعه به روانپزشک توسط تینا را را دلیلی بر جنون متهم قلمداد نمی کند. این مسئله یکی از چالش های مهمی برای قضات

امیرالمومنین(ع) که مشخصاً روایت هایی در این باب از ایشان نقل شده، در مورد اتهامی که قاضی فیلم مطرح می کند، اصل را باید بر تسامح گذاشت و در این موارد راه برای رفع اتهام از مرتکب هموار است. چنانچه ماده ۲۱۸ قانون مجازات اسلامی نیز بیان می دارد که : ((در جرایم موجب حد هرگاه متهم ادعای فقدان علم یا قصد یا وجود یکی از موانع کیفری را در زمان ارتکاب جرم نماید، در صورتی که احتمال صدق گفتار وی داده شود.... ادعای مذکور بدون بینه و سوگند پذیرفته می شود.)) در جریان فیلم نیز چنین مشاهده می شود که خسرو ادعای زوجیت موقت با حنا را دارد و صیغه را نیز از حفظ می خواند و آگاه به احکام آن است. لذا مانور قاضی روی بحث رابطه نامشروع در دادگاه مربوط به قتل و درخواست اقامه بینه برای آن در صورتی که می گوید در دادگاه دیگری رسیدگی خواهد شد و نیز عدم رعایت برخی ملاحظات مربوط به حساسیت این اتهام از سوی قاضی، خارج از قاعده تسامح بوده و حرکتی کاملاً غیر حرفه ای است.

در بخش هایی از دادگاه خسرو به ضرر های متعدد معنوی که به او و پسرش وارد شده و آینده آنها را با مشکل هایی مواجه می کند و جایگاه اجتماعی خسرو را کاملاً وارونه خواهد کرد اشاره می کند. مثلاً خسرو می گوید: ((بچه من چطوری بره مدرسه؟ در آینده چطوری ازدواج کنه...؟)) مسئله ای که چالش جدی در بحث تناسب جرم و جزا و نیز ترمیم آسیب های وارد شده به شاکی را همواره در پی داشته و محل بحث و بررسی حقوقدانان و محققان این حوزه می باشد. به نظر می رسد که فیلم، در این مورد موفق عمل کرده و سعی داشته چالش های موجود در رویه قضایی را از جهات اجتماعی به مخاطب نشان دهد و از نقل روایت صرف خارج شود که قابل تحسین است.

نکته دیگری که می توان به آن اشاره کرد، نقش رسانه و فشار های اجتماعی در روند رسیدگی به پرونده و صدور

عملی کاملاً غیر حرفه ای است. این درحالی است که پرونده های منافی عفت گاهی به قدری محرمانه هستند که روی جلد آنها نام شاکی و متهم نیز قید نمی شود و در اتاق خود قاضی بایگانی می شود تا حتی کارکنان اداری هم به راحتی به آن دسترسی پیدا نکنند.

ثانیاً این دیالوگ قاضی که می گوید: ((به هرحال در این مورد(رابطه نامشروع) در دادگاه دیگه ای رسیدگی میشه.)) اندکی محل ابهام وجود دارد و دو برداشت می توان از آن نمود: برداشت اول اینکه اتهام رابطه نامشروع در صلاحیت این دادگاه یعنی دادگاه کیفری یک نمی باشد و در مورد آن باید در دادگاه دیگری رسیدگی شود. اگر منظور نویسنده چنین باشد، از لحاظ حقوقی کاملاً نادرست بوده و مستند قانونی ندارد چراکه طبق تبصره ۱ ماده ۳۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری که بیان می دارد: ((هرگاه شخصی متهم به ارتکاب جرائم متعددی باشد که رسیدگی به بعضی از آنها در صلاحیت دادگاه کیفری ۱ و رسیدگی به بعضی دیگر در صلاحیت دادگاه کیفری ۲ یا اطفال و نوجوانان است، به تمام جرائم او در دادگاه کیفری یک رسیدگی می شود.))، به تبعیت از پرونده قتل که در دادگاه کیفری یک است، رسیدگی به اتهام رابطه نامشروع نیز در صلاحیت همان دادگاه خواهد بود نه دادگاه دیگری. هرچند که اگر رابطه نامشروع را زنا محصنه در نظر بگیریم، مستقلاً در صلاحیت دادگاه کیفری یک می باشد. در هر صورت چه رابطه نامشروع مادون زنا مدنظر باشد چه زنا، دادگاه کیفری یک رسیدگی خواهد کرد. اما برداشت دوم از ((دادگاه دیگر)) که در دیالوگ مربوط به قاضی ذکر شده است، می تواند این باشد که منظور قاضی از دادگاه دیگر، جلسه دیگری از همان دادگاه است که در این صورت کاملاً درست بوده و با حسن نیت به وفاداری نویسنده به قوانین می توان از برداشت دوم تبعیت کرد.

ثالثاً مطابق با سیره ائمه اطهار به خصوص حضرت

مسائل حقوقی، نسبت به دستگاه قضایی به زعم خود تعیین و تکلیف می نمایند. در صورتیکه در این مسائل دقت لازم توسط دستگاه قضایی انجام نشود، ممکن است اصل بی طرفی قضایی خدشه دار شود و از اقتدار دستگاه قضا بکاهد. این مورد می تواند یکی از عوامل تهدیدکننده استقلال قضایی باشد که تنها راه مقابله با آن عمل به قانون و دوری از هرگونه حاشیه می باشد.

حکم می باشد. خسرو خواننده ای معروف و پرتطرفدار است که ماجرای کشته شدن همسر او و رابطه وی با زنی دیگر بر سر زبان ها افتاده و بخشی از اخبار اختصاص به این پرونده یافته است. برخی ها حنا را بی گناه می دانند و با برگزاری تجمعات و سر دادن شعارهایی سعی در نجات حنا و یا شاید محکومیت خسرو دارند. این موضوع همواره گریبان گیر پرونده هایی با جنبه اجتماعی بسیار بالا بوده است. کمپین هایی تشکیل می شوند و بعضا ناآگاه به

ارجاعات:

- حائری مهریزی، محمود/نصیری رضی، ولی الله، (۱۳۹۰)، تاثیر اغما بر عقد وکالت در فقه و حقوق ایران، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، شماره ۴، سال ۳



نام فیلم: شب اول هجده سالگی کارگردان: حامد تهرانی



مهدی زلالی؛

دانشجوی دوره کارشناسی رشته حقوق دانشگاه محقق اردبیلی | mahdizolali4@gmail.com



مقدمه

قصاص اصطلاح فقهی و به معنی مجازات مجرم به تناسب جرم هست. در شرایع الهی و ادیان آسمانی قانون قصاص وضع شد. که به موجب آن مجازات مجرم متناسب با جرم انجام شده مقرر گردید. قصاص موجب بازدارندگی از وقوع جرم می شود. اما در مقابل، بسیاری دیگر نیز قصاص به مثل را نوعی مجازات سنتی و بی رحمانه می دانند. مجازات قصاص دارای یکسری نتایج و آثار مثبت و منفی در جامعه هست که منجر به این اختلاف نظر ها در مورد اجرای مجازات قصاص می باشد. مجازات قصاص در ایران بر اساس کتاب سوم قانون مجازات اسلامی تعیین می شود که دارای پیشینه فقهی و اسلامی هست. یکی از احکام قصاص در شرع مقدس اسلام در مورد نحوه قصاص قاتل مرد در موردی هست که مقتول زن می باشد وارد قانون مجازات اسلامی ایران شده است. که مورد توجه کارگردان

محترم فیلم شب اول هجده سالگی قرار گرفته.

شرح خلاصه ای از فیلم

فیلم شب اول هجده سالگی داستان مادری هست. که با زحمت بسیار، تلاش می کند. تا دخترش هدا بتواند در آزمون سراسری از رشته دندان پزشکی قبول شود. اما ناگهان در شب اول تولد هجده سالگی حادثه تلخی رخ می دهد. هنگامی که دوستان هدا برای وی در شهر بازی تولد گرفته بودن ناگهان برادر یکی از دوستانش به نام سامان آن ها را می بیند. و سعی می کند به زور، خواهرش را ببرد که هدا به سامان اصرار می کند که این کار را نکند که ناگهان سامان ضربه ای به هدا می زند و او زمین خورده و ضربه مغزی می شود و در نهایت فوت می کند. حال مادر هدا برای قصاص سامان شکایت می کند و حکم قصاص او را می گیرد. اما برای قصاص وی باید نصف دیه مرد را

استناد بند الف ماده ۲۹۱ قانون مجازات اسلامی حکم به قتل غیر عمدی و پرداخت دیه داد. اما دادگاه حکم به قتل عمد و قصاص نفس داد. که به نظر حکم منصفانه‌ای نبود. نکته بعدی فیلم در مورد تقاضای اجرای حکم قصاص توسط مادر هدا می باشد که مستند قانونی آن ماده ۳۸۱ ق.م.ا می باشد. مجازات قتل عمدی در صورت تقاضای ولی دم و وجود سایر شرایط در قانون عمل می گردد. مستند قرآنی مجازات قصاص آیه ۱۷۹ سوره بقره می باشد. بحث بعدی در رابطه با اجرای حکم قصاص هست در موردی که قاتل مرد است و مقتول زن برای اجرای حکم قصاص مرد اولیای دم مقتول باید نصف دیه مرد را بدهند تا حکم قصاص اجرا شود که این موضوع به شدت مورد انتقاد و موجب نارضایتی مادر هدا بود مستند قانونی این موضوع ماده ۳۸۲ ق.م.ا « هر گاه زن مسلمانی عمدا کشته شود حق قصاص ثابت است لکن اگر قاتل مرد مسلمان باشد ولی دم باید پیش از قصاص نصف دیه کامل را به او بپردازد.....» این حکم تشریعی می باشد که از فقه وارد قانون مجازات اسلامی شده است. اما در مورد علت این حکم که در ظاهر بر خلاف اصل برابری زن و مرد می باشد می توان گفت از آنجا که عموماً مرد متکفل اقتصاد و هزینه و امرا معاش خانواده است. و از فقدان مرد، خسارت هایی به مراتب بیشتر، به خانواده وارد می شود از این رو اسلام در مواردی در جهت حمایت از خانواده به نفع زن و فرزند دیه را دو برابر کرده است. در روایات و احکام فقه اسلامی نیز مقرر شده است که دیه متعلق به ورثه مقتول است نه خود او. از این رو دیه مرد مقتول به زن و فرزندان او می رسد نه خودش.

بحث بعدی که در این فیلم به نمایش گذاشته شده بود که به نظر تاکید و موضوع اصلی فیلم هم بود آثار مجازات قصاص نفس بر قاتل و خانواده وی می باشد. که در نتیجه این حکم سامان به شدت مریض می شود و پدر معلول و

بدهد و تلاش می کند این پول را جور نماید تا بتواند سامان را اعدام کند. در نهایت سامان در اثر فشار و استرس بسیار مجازات قصاص نفس، به سرطان مبتلا می شود.

تحلیل فیلم از منظر قانون مجازات اسلامی

اولین نکته ای که در این فیلم مورد توجه قرار می گیرد. صدور حکم به قتل عمدی برای سامان بود. آنچه که از رفتار سامان در فیلم مشاهده می شود اینکه سامان در حال بردن خواهرش بود ولی هدا جلو او قرار می گیرد و سامان به قصد اینکه هدا کنار برود ضربه ای به وی وارد می کند. ولی هدا به زمین خورده و فوت می کند. وکیل سامان در دادگاه در دفاعیه اش مدعی می شود که چون سامان هیچ قصدی نسبت به کشتن مقتول نداشته قتل غیرعمدی هست. برای بررسی این موضوع می توان به بند الف ماده ۲۹۱ قانون مجازات اسلامی متمسک شد که اشعار داشته «هر گاه مرتکب نسبت به مجنی علیه قصد رفتاری را داشته لکن قصد جنایت واقع شده یا نظیر آن را نداشته باشد و از مواردی که مشمول تعریف جنایت عمدی می گردد نباشد.» اما در مقابل وکیل مادر هدا مدعی می شود که رفتار سامان نوعاً کشنده بوده و مصداق قتل عمد می باشد. مستند حرف وکیل نیز بند ب ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی می باشد که اشعار می دارد. «هرگاه مرتکب عمدا کاری را انجام دهد که نوعاً موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن می گردد، هر چند قصد ارتکاب آن جنایت و نظیر آن را نداشته باشد ولی آگاه و متوجه بوده که آن کار نوعاً موجب آن جنایت یا نظیر آن می شود.»

با بررسی دفاعیات وکلا و قتل انجام شده متوجه می شویم که سامان در قتل هدا به هیچ وجه قصد قتل و جنایت را نداشته است. و نوعاً نیز عمل ارتكابی وی یعنی هل دادن در یک فضای مسطح و داخل پارک عملی نوعاً کشنده نیست و جنایت بر حسب اتفاق انجام شده. می توان به

خانواده وی نیز به شدت در مضیقه قرار می گیرند. اینکه مجازات قصاص نفس از لحاظ جرم شناسی تا چه اندازه اهداف مجازات را میسر میسازد و تا چه حدی نتایج مخرب بر قاتل و خانواده و جامعه دارد مورد اختلاف است. و دو گروه موافقان مجازات قصاص نفس و مخالفان آن نظرات و استدلال های خودشان را دارند.

دلائل مخالفان کیفر قصاص

۱) از لحاظ فلسفی و اعتقادی

هرگاه کسانی مرتکب قتل و جنایت بر علیه چندین فرد معصوم گردند باید دقت ارتکاب چنین فجایعی چه می باشد. آیا وی واقعا از روی بد ذاتی و قساوت مرتکب چنین جرایمی شده است. یا اینکه عوامل اجتماعی و روانی و محیطی که در آن رشد و پرورش نموده باعث ارتکاب آن بوده است. لذا اگر ثابت شود که وی بیماری روانی است. آیا سلب حیات یک بیمار که در اثر بیماری که اجتماع بر وی تحمیل نموده است و مرکب افعالی گردیده، می تواند عادلانه باشد؟

۲) از لحاظ جرم شناسی

سزار بکاریا در نفی اثر اربابی اعدام می گوید: «تجربه همه قرون نشان می دهد کیفر اعدام هرگز مردمانی که مصمم به آسیب رساندن به جامعه بوده اند را منصرف نکرده است».

۳) از لحاظ سیاست جنایی

مخالفان قصاص نفس معتقد اند با توجه به آموزه های جدید کیفری و ظهور مکاتب نوین جزایی دیگر هدف از مجازات سرکوبی و طرد و حذف کامل مجرم از جامعه نمی باشد به عبارت دیگر امروزه دیگر جرم های ثقیل اهمیت فعالیت های کیفری را نشان نمی دهد بلکه این مجرم و مطالعه حالات و کیفیات اعمال ارتكابی وی می باشد که واجد اهمیت گشته است و در دنیای حاضر هدف اصلی

حقوق کیفری اصلاح و تربیت مجرم می باشد.

۴) از لحاظ احساسات و اثرات اجتماعی

از آثار شوم دیگری که اعمال کیفر مرگ در جامعه دارد تاثیر مخربی است که بر روحیه و احساسات مردم داشته و باعث تخریب روحیات نوع دوستی و ارزش و احترام به مقام انسانیت در جامعه می شود زیرا وقتی افراد جامعه می بینند که جامعه با اشتیاق فراوان به بهانه اجرای عدالت فردی از اعضای خود را دست و پا بسته در حضور هزاران نظاره گر به دار می آویزد حس خشونت و خونخواهی برخی از افراد جامعه تحریک شده و آن ها را تشنه قتل و آدم کشی می کند.

دلائل موافقان کیفر قصاص

۱) اجرای عدالت

به نظر موافقان برای مجرمی که با سنگدلی و قساوت جان فرد دیگری را گرفته قصاص تنها مجازاتی است که با توسل به آن می توان امیدوار بود که عدالت اجرا گردیده است چرا که در این صورت مجرم به عنوان کفار گناه همان چیزی را ازدست می دهد که از دیگری سلب نموده است.

۲) ارباب مجرمین

قصاص دارای بیشترین و موثرترین بازدارندگی نسبت به افراد و مجرمین بالقوه است که ممکن است واجد تفکرات مجرمانه بوده و در آینده مرکب اعمال مجرمانه گردند لذا جامعه با سلب حیات مرتکبین اعمال مجرمانه مجرمین بالقوه را با تهدید سلب حیات خلع سلاح می کند بر این اثر اربابی قصاص از جانب طرفداران بسیار تاکید شده است و شاید ملکه دلائل محسوب شود.

۳) تامین امنیت جامعه

موافقین اظهار می دارند اعدام موثرترین وسیله ای است که جامعه را از شر مجرمین خطرناک مصون نگه داشته و امنیت جامعه را تضمین می نماید و با حذف جانیان از

ترین نکته نظر حقوقی اش مربوط به پرداخت نصف ديه مرد برای قصاص وی هست که این حکم ریشه فقهی و شرعی دارد اما امروزه با توجه به نقش ویژه ای که زنان در جامعه دارند و در بسیاری از موارد نان آور خانواده محسوب می شوند و چه بسا فقدان مادر در یک خانواده علاوه بر بعد عاطفی از نظر اقتصادی و معیشتی هم آسیب فراوانی بر پیکر خانواده وارد می کند. و به نظر نیاز هست که حکم فوق با توجه به مقتضیات زمان امروزی تعدیل شود.

جامعه امکان ارتکاب مجدد جنایت را از آن ها سلب می کند زیرا مجرم زنده و در قید حیات خطرناک بوده و هر آن احتمال دارد مرتکب جرایم جدیدی بر علیه افراد جامعه گردد حتی اگر در زندان باشد.

۴) تسکین افکار عمومی

به نظر موافقان هرگاه در جامعه جنایت فجیع و خشونت باری اتفاق افتد جنایتی که تقریباً اکثر افراد محل وقوع آن و گاهی اوقات در اثر انتشار در جراید اکثر مردم یک کشور از آن با خبر می شوند چنان حس انتقام خواهی و نفرت و انزجار از مجرم درمیان مردم موج می گیرد که تنها عاملی که می توان باعث فروکش کردن این آتش خشم افکار عمومی گردد مجازات اعدام می باشد و سایر مجازات های جایگزین به هیچ عنوان نمی تواند چنین اثری داشته باشد. بنابراین میتوان گفت با توجه به اینکه مجازات قصاص ریشه فقهی و قرآنی دارد و اسلام قانون قصاص را به گونه ای تشریح کرده است که اگر به خوبی اجرا گردد امنیت فردی و اجتماعی تامین می شود. با اجرای قصاص احساسات جریحه دار شده جامعه التیام می یابد و آلام روحی اولیای مقتول نیز تا حدودی تسکین پیدا می کند. در زمانی که قصاص حق غیر قابل گذشت تلقی می شد اگر اولیای مجنی علیه از انتقام گرفتن خودداری می کردن مورد نکوهش و تحقیر دیگران قرار می گرفتند و اکثریت می کوشیدند آن ها را به شیوه های مختلف به انتقام گیری و قصاص های ناعادلانه ترغیب نمایند اسلام رویکرد جدیدی را فراروی بشر قرار داد و برعکس نگرش های افراطی و تفریطی گذشت و احسان را به عنوان ارزش مطرح ساخت.

نتیجه

در نهایت می توان گفت فیلم شب اول هجده سالگی با تمام ایراداتش به خوبی نمایانگر اثرات و نتایج مجازات قصاص نفس در جامعه و بر روی خود قاتل بود و مهم



در باب کانون وکلا و چرایی ضرورت استقلال آن



حسین گنئی ممقانی؛

دانشجوی کارشناسی حقوق دانشگاه محقق اردبیلی | agonaiy@gmail.com



مواد موضوعه در قالبی جای می گیرد که چارچوب آن را فهم حقوق خوان از حق و پاسخ به این چرایی ها شکل می دهد؛ چنانچه فهم استخوان دار باشد حقوق دان اگرچه ابزار مناسب هم نداشته باشد جز به حق دادگری نمی کند و ناشایست دانا به مواد موضوعه به تاویل و تفسیر دست می یازد تا بنیاد حق را به کژی و سستی کشاند. درک جگر آور نمی شود جز تمرین و تکرار در پاسخ به چرایی ها و بنیان کردن سنگ مبنایی که بر روی آن دیوار حق را بر آسمان کشید تا در شهر (مدن) بود و مناسبات مدنی کارگر افتد (افلاطون می نویسد انسان در شهر است آنچه بیرون از شهر باشد یا فراتر از انسان است یا فروتر از آن، در عصر نو لاجرم بیرون از شهر پست تر از انسان یافت نمی شود) از این رو اگر حقوق خوان به این بنیان ها اشراف نداشته باشد لاجرم موجودیت خود را به اینکه تلف قبل از قبض از مال بایع هست یا خریدار تقلیل داده و مالا نیز کسی

یکی از مسائل و مصائبی که امروزه در گیر و دار آن هستیم وجود و استقلال نهادیست صد ساله به اسم کانون وکلا نوشته حال حاضر در تلاش برای ایضاح منطق پیدایش این کانون و الزامات آن است.

از آنجا که جستار در باب چرایی هاست اقناع به قوانین موضوعه و استناد به آنان کاریست بس عبث. از این رو ساختار این جستار از شیوه معمول نوشته های آکادمیک تبعیت نمی کند و اساسا در این مقاله نمی گنجد. ابتدائا باید گریزی به اهمیت این پرسش زد که چرا باید کانون وکلا باشد و چرا باید مستقل باشد؟ اصلا مستقل از که و برای چه؟ قایم به ذات بودنش به چه علی تاکید و منظور می شود؟ قریب به اتفاق دانشجویان حقوق دل در گرو امر شریف وکالت دارند به طبع زاویه نگرشی که حقوق خوان می تواند به این گفتمان داشته باشد مناسباتش را با روابط اجتماعی و قواعد محیط بر آن تنظیم میکند.

جهت تظلم خواهی رجوع می کردند را عاسقان فاسق نامیده است. انحصار فقیه بر قضاوت سبب می شد که مفهومی به نام وکیلی که در روند دادگستری در احقاق حق کمک کند چندان پا نگیرد این انحصار چندان قوت گرفته بود که علما خود را حتی در صورت اشتباه در قضاوت نیز دارای اجرای واحد می دانستند. و حتی بیشتر از آن فقهای اهل سنت باب تخطئه را بستند و گفتند نظر فقها حتی در

صورت اختلاف با یکدیگر نیز جز به صواب نیست

جان کلام این است که "فقه بود و فقیه" همه چیز در چهاردیواری فقه به داوری گذاشته می شد و اجنبی را یاری آن نبود تا داخل در این اتاق شود. لیکن در دوران نو، حق رنگی دیگر یافت و از نوع سابق خود جدایی گزید. ادمی محترم شمرده شد و اراده او توانست از زیر سایه شرع بیرون آید خارج از سیطره ان التزام افریند عقل کاشف از حکم جای خود را به عقل خودبنیاد داد و انسان در راس امور قرار گرفت. حال انسان به ماهو انسان توانست حقوقی را برای خود مقرر نماید و دیگر بود و نبود مرجعیت های فکری آسمانی در ثبات و استواری این حقوق تاثیری نداشت به عبارتی دیگر حق هبوط کرد و پا بر زمین گذاشت. انسان ها قراردادی بستند و از بین خود متعهدی برای حکومت انتخاب کردند لاجرم قضاوت در باب حقوق آدمی نیز ذیل قرارداد به حاکم تفویض شد کمابیش محاکم شرع جای خود را به محاکم عرف دادند و قضاوت داخل در امر حاکمیت و یکی از ارکان آن شد نکته ایی که بار دیگر باید گوشزد کرد انتقال باب قضاوت از ابواب فقه به ساختمان دادگستری ست حتی اگر فقیه در دادگستری باشد(نگاه شود به تبصره ماده ۲ آدم).

در این بین اندیشمندان نیز به نیکی سرشت انسان را دریافتند و بر این متفق شدند که انسان برای بقا و ابقا خود دست به هر مسخرگی و پلشتی میزند حق را زیرپای می گذارد الخصوص زمانی که چکمه های قدرت بر پای داشته

پیدا می شود که به او بگوید عمرش را در پی علم استنجا به گذارنده است.(شمس در گفت و گویی با مولانای فقیه، در تخفیف فقه، آن را به علم استنجا(نحوه پاک کردن نجاست) تشبیه می کند.)

و اما بعد از تمهیدات در اهمیت پرسش، در پاسخ به سوال نگارنده این طور می فهمد که کانون وکلا و اساسا کسی که آگاه به علم حق باشد و در کنار اصحاب و دادرس در دعوی حضور پیدا کند تا تعمق بیشتری صورت گیرد و قضاوت دادرس صحیح تر باشد از الزامات دوران مدرن است.

این تعمق و کوشش بیشتر برای دریافتن واقع و حق مترتب بر آن و دفاع از آن در صورت پایمال شدنش به نظر می آید از دو عنصر زاده شده باشد احترام به حق زمینی انسانی و احترام به انسان به ماهو انسان که هر دو از زاده های دوران نوست.

سابقا در حدود جغرافیایی که نیاکانمان می زیستند خداوند به عبدش حقوقی را اعطا می کرد انسان اگرچه دارا حق و تکلیف بود لیکن حق قدیم و نو را نباید اختلاط مفهومی کرد و یکی پنداشت تا از درک هر دو عاجز ماند. اراده، اراده شارع بود حرام او حرام و حلالش حلال تا یوم القیامه ادمی و اراده اش نمی توانست در این بین اعتباری انشا کند اراده ایی که حق را واقع می ساخت جای در آسمان داشت و مرجعیت او سایه بر همگان می انداخت.

از اینجا می توان فهم کرد که چرا مسلمانان خود را به عقودی که در زمان پیامبر و معصومین رواج داشت محدود کرده بودند و اگر قصدی داخل در این فرم ها نبود ناچار به صلح یا شرط ضمن عقد خارج لازم دست می یازیدند.

چرا که اراده متکلفان به خودی خود نمیتوانست الزامی را پدید آورد. حال چه کسانی می توانستند احکام الهی را بر عبد بازگو کند و راجب آن قضاوت کند؟ فقه امامیه در طول تاریخ خود ولایت در باب قضاوت را منحصر به خود دانسته است و حتی کسانی که به حاکمان دوره های اسلامی

آن را غصبی و بعضی نیز که در تنفیج مناط مشروطه دینی برآمده بودند النهایه آن را با کنیزی سیاه قیاس کرده‌اند. اما گفته شد که این بار رکنی از ارکان حاکمیت بر منصب قضاوت جلوس کرده است به عبارتی انحصار با قدرت ولایت مطلق همراه می شود پس بدی با ددی می آمیزد و اقاله عقد با امضای معجول صحیح تلقی می گردد و شمشیر کشیدن برای به راه راست نمودن حکام، حکم محاربه با خداوند را می گیرد. (نقل است عمر به تبعیت از ابوبکر در ابتدا خلافتش در خطبه ایی می گوید من بر اساس اجتهاد خود عمل میکنم و این بری از خداوند و رسولش است شما مردم نیز در این راه مرا کمک و اگر به خطا رفتم گوشزد کنید؛ در این هنگام عربی شمشیر بر میکشد و می گوید ای عمر اگر به خطا روی تو را با این شمشیر کج به راه راست هدایت می کنیم).

سخنم النهایه اینست که به زعم من وکالت یعنی دفاع از حق در برابر خودکامه و الزامات این دفاع مستقل بودن و در گرو نبودن منافع با منافع خودکامه است. از این رو سخن به گزاف نرانده شده است اگر گفته شود کانون وکلا یگانه نهاد معیار سنجش دادرسی عادلانه است وگرنه چاقو(سیستم قضایی حکومت) دسته خود را نمی برد و از خود جز به نیکی سخن نمی گوید حتی اگر جز بی عدالتی چیزی در درونش یافت نشود. ناظران راستین به حق و احقاق آن کسانی جز وکلا مستقل و آگاه به مبانی نمی توانند باشند.

امید است که کانون وکلا در نزاع دفاع از حق در برابر تمامیت خواهان، از بوته آزمایش دوران بی غش و صاف درآید.

باشد. در این هنگام است که اندک اندک ضرورت پیدایش وکیل و نهادهای صنفی برای ساماندهی این امر حس می شود حاکم قدرت دارد و قدرت فاسد می کند قضاوت نیز در دست حاکم است پس استنتاج می شود در رویارویی مردم با حاکم داور برای دادرسی، بازویی باید باشد آگاه به به قانون و قلمرو آن تا بتواند از پایمال شدن حق جلوگیری کرده و برای بهین ساختن نظام قضایی بکوشد.

به زعم نگارنده، امر وکالت در هر نوع خود جزایی خصوصی و... ماهیتی عمومی دارد و قواعد حاکم بر آن باید در میان مناسبات مردم و حاکمیت فهم شود چنانچه متخصصین دعوی نیز مردم باشند دعوی خود را به نزد دادگاه عمومی می برند و اجرای حق را از مرجع عمومی خواستار اند. از این گزاره ها لزوم استقلال وکیل نیز فهم می شود آن بازویی می تواند قدرت حاکمیت را در باب قضاوت در مسیر درست قرار دهد که خود داخل در حاکمیت نباشد منافعش همسو با منافع اصحاب قدرت نباشد وگرنه این عدم استقلال و تحت سلطه بودن یا همسویی منافع سبب می شود وکیل یا تحت فشار و سلطه قرار گیرد یا خود دیگر کرم لولنده ایی در لجنزار فساد قدرت باشد و اساسا وکالت برای حق خواهی به فراموشی سپرده شود بدی این نوع قضاوت در سیستم شبه مدرن امروزی نسبت به فقه سنتی این است که اگرچه فقها باب قضاوت را به انحصار خود درآورده بودند لیکن حکومت و اعمال ولایت مطلق را، تنها از آن معصوم دانسته و غیر(خود و دیگران) را محق آن جایگاه نمی دانسته اند و مصلحت ایجابی در زمان و مکان آنقدر در احکام رسوخ نکرده بود که از چارچوب های مشهور عدول شود حتی آن بخش از فقها که در کنار حاکمان بوده اند در آخر

منابع:

- مقدمه علم حقوق ناصر کاتوزیان
- فلسفه حقوق ناصر کاتوزیان



دوفصلنامه علمی، فرهنگی و اجتماعی

نشرداد

شماره دهم، بهار و تابستان ۱۴۰۳
انجمن علمی حقوق دانشگاه محقق اردبیلی

