

داد آفرین

نشریه علمی تخصصی دانشجویان حقوق ایران

شماره ششم - بهار ۱۴۰۰ - قیمت ۲۰۰۰۰ تومان

بررسی مجازات والدین بر اساس قانون حمایت
از کودکان و نوجوانان

نقش نفوذ حقوق بشر در مقابل خشونت خانگی

زیرپوست رابطه‌ی زناشویی

مصاحبه با دکتر لیلا رئیسی
رئیس کانون وکلای استان اصفهان



اراده محکم و متین
که بخواهد به هر کس
آنچه سزاوار اوست بدهد،

عدالت نام دارد.

«اولین»

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

فصلنامه علمی تخصصی دانش حقوق

داد آفرین



هیئت تحریریه :

دکتر منوچهر توسلی نائینی / دکتر احمدرضا رفیعی فروشانی / شادی پرورش رضا جوهری / مطهره همتی / مرجان گلشاهی / محمد بخشیان / محمد یاسین آقامحمدی / علی سبحانی / سید علی سجادی / شیوا جوادزاده / محمد شکوری زهرا تصدیقی / پروانه نخعی سرو / صفورا صادقیان / سمانه انوری / خانم آزادی شیوا کاظم پور / حمیدحسین بصیری مانده محمودی

با تشکر اعضا و انجمن یاران پر تلاش انجمن علمی حقوق دانشگاه اصفهان

شماره مجوز : ۹۷/۰۳۸۳۰۳۲
کمیته ناظر بر نشریات دانشگاه اصفهان

این فصلنامه با حمایت مالی و معنوی اداره کل امور فرهنگی دانشگاه اصفهان به چاپ می رسد.

سری جدید / شماره ششم / بهار ۱۴۰۰

صاحب امتیاز :

انجمن علمی حقوق دانشگاه اصفهان

مدیر مسئول : شیوا کاظم پور

سر دبیر : دکتر علیرضا آرش پور

صفحه آرایی :

اشکان پژوهنده (سفارش طراحی : ۰۹۱۰۳۶۳۸۶۷۸)

طراحی جلد :

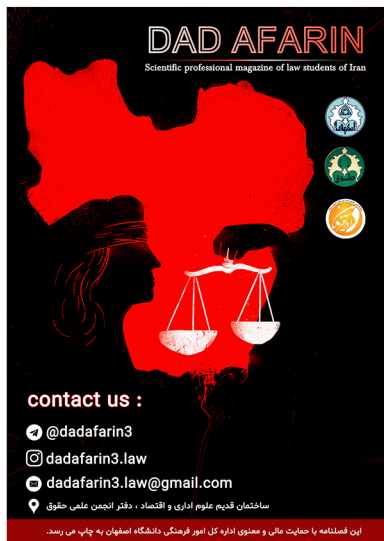
مهشاد صادقی (سفارش طراحی : ۰۹۳۰۹۶۶۵۰۷۸)

جهت اطلاع از اخبار نشریه و همکاری با ما، در فضای مجازی با ما همراه باشید:

@dadafarin3

@dadafarin3.law

dadafarin3.law@gmail.com



contact us :

@dadafarin3

dadafarin3.law

dadafarin3.law@gmail.com

ساختنمان فخریم علوم اداری و اقتصاد ، دفتر انجمن علمی حقوق

این فصلنامه با حمایت مالی و معنوی اداره کل امور فرهنگی دانشگاه اصفهان به چاپ می رسد.

سخن مدیر مسئول:

در روزگاری زندگی می‌کنیم که حبابی از جنس غبار سرتاسر زیستگاهمان را فرا گرفته است. این حباب غبار آلود گاهی در پوستین و پروسی با نام و نشان کرونا و گاهی از جنس بی عدالتی و جهالت، هنوز از خبر تجاوز پدری به نوزادش نگذشته بود که از سویی دیگر در دیارمان خبر کشتن جوانی به دست خانواده اش داغ دارمان کرد. راستش را بخواهید این روزها عمیقا احساس میکنم که تصویر نقشه ی دیارمان روی خلق و خویمان موثر واقع گشته و انسانیت در جایی خارج از مرزهایمان سکنی گزیده است . اما این بار خودمان می‌توانیم به تلافی تمام حباب‌هایی که وعده ی شکستنش را دادند. این حباب را با توسل به آموزه‌های دینی و فرهنگ فراموش شده‌ی خود بشکنیم و در راه آبادانی نفس و جامعه گام برداریم .

در شفق، ناامیدی‌ها را با نور به امید تبدیل کنیم و خود کلید راه گشای زندگی در این بوم و بر باشیم.

شیوا کاظم‌پور

مدیرمسئول فصلنامه علمی تخصصی دادآفرین

Kazempour_shiva@yahoo.com



فهرست

مقالات علمی اساتید

نقدی بر قانون اصلاح قانون تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با اتباع خارجی / ۷

ماهیت وفاداری زوجین از دیدگاه حقوقی، فقهی و روانشناسی و جایگاه آن در خانواده / ۲۱

بررسی جرم پولشویی در ایران، اتحادیه اروپا و آمریکا / ۵۴

مقالات علمی دانشجویان

معرفی ماهیت و کارکرد دادگاه کیفری بین المللی / ۶۴

درآمدی بر تروریسم بین المللی : ماهیت و تحلیل / ۶۸

سازمان عفو بین الملل / ۸۱

اصل احتیاط در محیط زیست و اکوسیستم زیستی / ۸۹

نقش تابعیت در تعیین صلاحیت کیفری / ۹۵

جستاری در تعاریف حقوق / ۱۱۱

بررسی مجازات والدین بر اساس قانون حمایت از کودکان و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹ / ۱۱۵

بررسی حکم پیوند عضو مقطوع به واسطه اجرای حد / ۱۳۳

بررسی حقوقی تخلف ساخت و ساز غیرمجاز در اراضی کشاورزی : از علت شناسی تا پیش گیری / ۱۳۷

مهریه قراردادن منافع یک مال یا عمل / ۱۴۳

حقوق زنان

نقش نفوذ حقوق بشر در مقابله با خشونت خانگی / ۱۴۹

مصاحبه با لیلا رئیسی / ۱۵۲

مصاحبه با خانم باباخانی / ۱۵۹

زیرپوست رابطه‌ی زناشویی / ۱۶۵

مصاحبه / ۱۶۷

نقد فیلم / ۱۷۳

مروری بر فعالیتهای انجمن / ۱۷۶



A Critique of Amendment to the Law Concerning Citizenship of Children of Iranian Women Married to Foreign Nationals Act of 2019

Manuchehr Tavassoli Naeini¹, Nooshin Farhani Rohani²

نقدی بر قانون اصلاح قانون تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با اتباع خارجی مصوب ۱۳۹۸

منوچهر توسلی نائینی^۱، نوشین فرهانی روحانی^۲

¹ - Associate Prof. of Department of Law, University of Isfahan

² - Ph.D Student in Private law, department of law, University of Isfahan (Corresponding Author)
nooshinfrh@gmail.com

۱- دانشیار گروه حقوق دانشگاه اصفهان
۲- دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، گروه حقوق، دانشگاه اصفهان (نویسنده مسئول)
nooshinfrh@gmail.com
<https://orcid.org/0000-0003-0108-6996>

Abstract

The amendment of the law concerning the citizenship of children with Iranian mothers who married foreign nationalities enacted by Majlis Shura-e-Islami (Islamic Parliament of Iran) in September 24, 2019. With the enactment of this law, this question arises whether latter on law can completely solve the problem of citizenship of this kind of children? It seems despite some uncertainties and ambiguities, this law altogether contains new good points, which can solve the problems and difficulties with regard to citizenship of offspring of Iranian women who married other nationalities. According to the law, it is possible that the legitimate children of Iranian mothers married to foreign men, includes those who born inside or outside the national territory of Iran, obtain the Iranian citizenship. However, obtaining this citizenship is subject to the occurrence of legitimate marriage. Besides, according to this law, obtaining Iranian citizenship before reaching eighteen years old of these children is conditional upon request of Iranian mother. Although this law did not clarify those cases that Iranian mother does not ask for citizenship for her child due to any reason.

Keywords: Legitimate Marriage, Transmission of Citizenship, Citizenship, Citizenry, Children of Iranian Women Married to Non-Iranian Men.

چکیده

قانون اصلاح قانون تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با اتباع خارجی در مهرماه ۱۳۹۸ به تصویب رسید. با تدوین قانون اخیر این سوال مطرح است که آیا این قانون می‌تواند به طور کامل مشکل تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با اتباع خارجی را برطرف نماید؟ به نظر می‌رسد علی‌رغم وجود پاره‌ای از ابهامات، این قانون در مجموع شامل نکات مثبتی بوده و می‌تواند مشکلات مربوط به تابعیت فرزندان حاصل از زنان ایرانی و مردان خارجی را رفع نماید. به این نحو که مطابق قانون، امکان اخذ تابعیت ایرانی برای فرزندان حاصل از ازدواج شرعی مادران ایرانی با مردان خارجی اعم از آن که در قلمرو یا خارج از قلمرو کشور ایران متولد شوند، وجود دارد؛ هر چند که اخذ این تابعیت منوط به احراز وقوع ازدواج شرعی می‌باشد. همچنین اخذ تابعیت ایرانی قبل از رسیدن به سن هجده سال نیز برای این اشخاص، مشروط به درخواست مادر ایرانی آن‌ها امکان پذیر گشته؛ هر چند این قانون، تکلیف مواردی را که مادر ایرانی به هر دلیل اقدام به درخواست تابعیت برای فرزند خود نمی‌نماید، مشخص نکرده است.

واژگان کلیدی: ازدواج شرعی، انتقال تابعیت، تابعیت، شهروند، فرزندان حاصل از ازدواج مادر ایرانی و مردان غیرایرانی.

دریافت مقاله: ۱۳۹۸/۱۱/۰۹ - بازنگری مقاله: ۱۳۹۹/۰۵/۱۵ - پذیرش مقاله: ۱۳۹۹/۰۶/۱۸



سال سوم

شماره ششم

بهار ۱۴۰۰

Received: 2020/01/29

Review: 2020/08/05

Accepted: 2020/09/08



مقدمه

در سال‌های اخیر به علت مهاجرت اتباع کشورهای خارجی به ویژه افغانستان و عراق به کشور ایران، میزان ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی زیاد گشته و به تبع فرزندان متعددی از این ازدواج‌ها حاصل گشته‌اند. در برخی از این ازدواج‌ها به علت بی‌اطلاعی زنان از قوانین، آینده آن‌ها و فرزندان شان به خطر افتاده و در برخی موارد نیز تبعات جبران‌ناپذیری را به دنبال داشته است. ازدواج زنان ایرانی با اتباع بیگانه علاوه بر به وجود آوردن مشکلات اجتماعی و حتی سیاسی، در شرایط خانوادگی آنان نیز تاثیر به سزایی دارد. این‌گونه ازدواج‌ها به واسطه نداشتن ثبات قانونی و تعلق نگرفتن بسیاری از حق و حقوق شهروندی به این خانواده‌ها و پس از آن به فرزندان شان، مشکلات و نگرانی‌های خاصی را به همراه دارد (نائینی ایمانی و همکاران، ۱۳۹۰، ۹۴). بسیاری از فرزندان حاصل از این ازدواج‌ها به دلایل مختلف موفق به اخذ تابعیت ایرانی نگشته و از این حیث درگیر مشکلات فراوانی بوده و جامعه را با مسائل و دغدغه‌های اجتماعی متعددی مواجه ساخته‌اند. به بیان دیگر در این سال‌ها رشته این ازدواج‌ها از دست قانون‌گذار ما رها شده و کشور ما را با مسائلی جدی چون بی‌تابعیتی کودکان حاصل از این ازدواج‌ها، ابهام وضعیت حقوقی ازدواج‌های بدون مجوز (پروانه زناشویی)، ایجاد فساد و بزهکاری در میان کودکان حاصل از این نوع ازدواج‌ها، سردرگمی زن ایرانی در صورت جدایی همسر یا فوت وی و ... روبرو ساخته است (مرادقلی و آل‌بویه، ۱۳۹۶، ۱۲۴).

مطابق ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی ازدواج زن ایرانی با تبعه خارجی در مواردی هم که مانع قانونی ندارد، موکول به اجازه مخصوص از طرف دولت است. از طرفی مطابق با ماده ۹۸۷ قانون مدنی، در مورد تابعیت زنان ایرانی اصل استقلال نسبی تابعیت پذیرفته شده است؛ به این صورت که زنان ایرانی که با مردان خارجی می‌نمایند، چنانچه قوانین متبوع شوهر، تابعیت مرد در حین ازدواج را بر زن ایرانی تحمیل نماید، این زن تابعیت اولیه خود را از دست خواهد داد. اما اگر قوانین متبوع شوهر تحمیل تابعیت را پیش‌بینی ننموده باشد و یا زن را در انتخاب تابعیت شوهر مخیر کرده باشد، زن ایرانی بر اساس سیستم استقلال تابعیت به تابعیت ایرانی خود باقی خواهد ماند؛ مگر آن که با اراده خود و ترک تابعیت ایران، تابعیت کشور متبوع شوهر را کسب نماید (توسلی نائینی و پورمراد، ۱۳۹۶، ۲۳). از سوی دیگر مطابق با بند ۲ ماده ۹۶۷ قانون مدنی انتقال تابعیت از طریق خون در قانون ایران، فقط از طریق پدر به طفل منتقل می‌گردد.

اکثر ازدواج‌های صورت گرفته میان زنان ایرانی و اتباع خارجی فوق، به دلایل عدیده (اعم از ناآگاهی نسبت به قوانین، ورود غیرمجاز اتباع خارجه به خاک ایران و ...) با اجازه دولت صورت نگرفته و اگر چه این قبیل از ازدواج‌ها به لحاظ شرعی صحیح بوده، از نظر قانونی صحیح نبوده و اثرات ازدواج قانونی مانند ثبت قانونی ازدواج، تحمیل تابعیت زوج به زوجه را ندارد. زوج‌های تبعه خارجی نیز در این موارد به دلایل مختلف (اعم از ورود غیرقانونی به کشور، ترک ایران و ...) حاضر به اخذ تابعیت برای فرزندان خود نبوده و





از این حیث فرزندان بی‌هویت بسیاری به وجود آمدند که مادر آن‌ها ایرانی بوده ولی امکان انتقال تابعیت به فرزندان خود را نداشتند. لذا قانون‌گذار در سال ۱۳۸۵ برای حل مشکل این دسته از فرزندان ماده واحده‌ای تصویب نمود که ماده واحده مذکور نتوانست مشکلات مربوط به تابعیت افراد فوق را حل نماید و به همین جهت و در راستای تعهدات بین‌المللی کشور قانون‌گذار در سال ۱۳۹۸ اقدام به تصویب اصلاحیه‌ای بر ماده واحده مذکور نمود؛ که اصلاحیه اخیر در این مقاله مورد بررسی قرار گرفته و با ماده واحده مصوب ۱۳۸۵ مقایسه می‌گردد.

در این راستا پس از نگاه اجمالی به دلایل ضرورت بازنگری به قانون تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی و متعاقباً بررسی و نقد قانون اصلاح قانون تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی در قیاس با قانون مصوب ۱۳۸۵، ازدواج زنان ایرانی با اتباع کشورهای خارجی در فروض مختلف بررسی می‌گردد؛ بدین صورت که ازدواج زوجه ایرانی و تبعه خارجی را به دو بخش وقوع ازدواج قانونی و شرعی تقسیم نموده و صور ممکن را در ذیل هر یک از بخش‌ها بررسی خواهیم نمود.

۱- ضرورت بازنگری در قانون تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان

ایرانی با مردان خارجی مصوب ۱۳۸۵

قانون تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی به منظور حل مشکلات ناشی از بی‌تابعیتی فرزندان ناشی از ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی در سال ۱۳۸۵ تصویب گردید. با این وجود متأسفانه تصویب این قانون نتوانست مشکلات این افراد را حل نماید. چرا که قانون فوق‌الذکر تابعیت تولدی را برای اطفال ناشی از ازدواج زنان ایرانی و مردان خارجی به رسمیت نشناخته؛ بلکه با رعایت شرایط مصرح در ماده واحده، صرفاً حق تقاضای تابعیت ایرانی برای این افراد به رسمیت شناخته شد (نه تابعیت تولدی). از طرفی تصویب این قانون شرایط اخذ تابعیت برای این افراد را سخت‌تر از سابق نمود. بدین توضیح که مطابق بند ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی، فرزندان ناشی از پدران ایرانی متولد در قلمرو ایران برای اخذ تابعیت ایرانی، کافی بود که پس از رسیدن به سن هجده سالگی، یک سال دیگر در ایران اقامت نمایند. در صورتی که با تصویب ماده واحده ۱۳۸۵، ایرانی بودن مادر، اخذ گواهی سوء‌پیشینه کیفری و امنیتی و رد تابعیت غیرایرانی نیز به شرط فوق اضافه گردید. از طرفی با تصویب این ماده واحده و عدم نسخ بند ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی در زمینه تابعیت اطفال حاصل از مردان خارجی متولد در ایران، امکان حکومت قواعد و مقررات وجود داشت که ایجاد چنین وضعیتی از شان قانون‌گذاری کاملاً دور می‌نمود (فدوی لنجوانی، ۱۳۸۵، ۱۸۳). افزون بر این مسئله، مهم‌ترین ایراد وارده به ماده واحده آن بود که تکلیف افراد زیر هجده سال مشخص نشده و معلوم نبود که وضعیت این افراد تا زمان هجده سالگی چه بود (توسلی نائینی، ۱۳۹۰، ۱۴۳). لذا این کودکان بهترین دوره زندگی برای درس خواندن و تعلیم و تربیت





را از دست می‌دادند (توسلی نائینی، ۱۳۹۴، ۵۷). مشکلات فوق‌الاشعار بازنگری در قانون ماده واحده تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی مصوب ۱۳۸۵ را امری ضروری می‌نمود که نهایتاً این بازنگری و اصلاح در مهرماه سال ۱۳۹۸ به وقوع پیوست.

۲- قانون اصلاح قانون تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی

با اتباع خارجی مصوب ۱۳۹۸

قانون اصلاح قانون تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با اتباع خارجی در تاریخ دوم مهرماه ۱۳۹۸ در مجلس شورای اسلامی به تصویب رسیده و مورد تایید شورای نگهبان قرار گرفت. بر اساس متن این قانون: فرزندان حاصل از ازدواج شرعی زنان ایرانی با مردان غیرایرانی که قبل یا بعد از تصویب این قانون متولد شده یا می‌شوند قبل از رسیدن به سن هجده سال تمام شمسی به درخواست مادر ایرانی در صورت نداشتن مشکل امنیتی (به تشخیص وزارت اطلاعات و سازمان اطلاعات سپاه پاسداران انقلاب اسلامی) به تابعیت ایران در می‌آیند. فرزندان مذکور پس از رسیدن به سن هجده سال تمام شمسی در صورت عدم تقاضای مادر ایرانی می‌توانند تابعیت ایرانی را تقاضا کنند که در صورت نداشتن مشکل امنیتی (به تشخیص وزارت اطلاعات و سازمان اطلاعات سپاه پاسداران انقلاب اسلامی) به تابعیت ایران پذیرفته می‌شوند. پاسخ به استعلام امنیتی باید حداکثر ظرف مدت سه ماه انجام شود و نیروی انتظامی نیز مکلف است نسبت به صدور پروانه اقامت برای پدر غیرایرانی در صورت نداشتن مشکل امنیتی (به تشخیص وزارت اطلاعات و سازمان اطلاعات سپاه پاسداران انقلاب اسلامی) اقدام کند. تبصره ۱- در صورتی که پدر و یا مادر متقاضی در قید حیات نبوده و یا در دسترس نباشند، در صورت اِبهام در احراز نسب متقاضی احراز نسب با دادگاه صالح می‌باشد. تبصره ۲- افراد فاقد تابعیتی که خود و حداقل یکی از والدین شان در ایران متولد شده باشد، می‌توانند پس از رسیدن به سن هجده سال تمام شمسی تابعیت ایرانی را تقاضا کنند که در صورت نداشتن سوءپیشینه کیفری و نیز نداشتن مشکل امنیتی (به تشخیص وزارت اطلاعات و سازمان اطلاعات سپاه پاسداران انقلاب اسلامی) به تابعیت ایران پذیرفته می‌شوند.

علیرغم آن که قانون اخیر، قسمت عمده‌ای از مشکلات موجود در قانون تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی مصوب ۱۳۸۵ را حل نمود، ایراداتی نسبت به آن وارد بوده؛ که در بخش بعدی به نقد این مسائل پرداخته خواهد شد.





۳- نقدی بر قانون اصلاح قانون تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با اتباع خارجی مصوب ۱۳۹۸

علیرغم پذیرش این موضوع که قانون‌گذار در اقدامی تحسین‌برانگیز و در جهت ایفای تعهدات بین‌المللی خود (توسلی نائینی، ۱۳۹۰، ۳۷-۵۸)، انتقال تابعیت از طریق نسب مادری را در قانون موخرالتصویب پذیرفته است، در کنار نکات مثبت نهفته در قانون اخیر، کاستی‌هایی نیز در آن مشاهده گشته که ذیلاً به بررسی می‌گردد:

۳-۱- ابهامات در قانون جدید

قانون ۱۳۹۸ علیرغم تحول مثبت در قانون‌گذاری حقوق بین‌الملل خصوصی ایران دارای ابهاماتی نیز می‌باشد:

۱-۳-۱- ابهام در وضعیت ماده واحده تعیین تکلیف سال ۱۳۸۵

نخستین نکته‌ای که در باب این قانون بایستی به آن توجه گردد و در قانون اصلاح ۱۳۹۸ نیز نسبت به آن تصریح نشده، آن است که آیا قانون تعیین تکلیف مصوب ۱۳۸۵ نسخ گردیده یا کماکان قابلیت اجرایی دارد؟ در این مورد در صدر قانون اصلاح تصریح شده که عنوان و ماده واحده و تبصره‌های قانون تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی مصوب ۱۳۸۵ به شرح زیر اصلاح می‌شود.

اصلاح در لغت به معنای به کردن، نیک کردن، بسامان کردن و سازش دادن می‌باشد (معین، ۱۳۷۱، ۲۹۳). در صدر لایحه اولیه قانون اصلاح تقدیمی از طرف مقام ریاست جمهوری به رییس مجلس شورای اسلامی نیز آورده شده است که: متن زیر جایگزین ماده واحده قانون تعیین تکلیف فرزندان حاصل از زنان ایرانی با مردان خارجی می‌باشد. لذا مطابق با نصوص فوق و علیرغم عدم تصریح قانون‌گذار به نسخ ماده واحده مصوب ۱۳۸۵ و این که با تدقیق در محتویات دو قانون و تعارض مفاد قوانین مذکور، جمع آن‌ها ممکن نیست، به نظر می‌رسد بایستی قانون ماده واحده ۱۳۸۵ را منسوخ دانسته و در واقع قانون اصلاح مصوب ۱۳۹۸ را جایگزین آن قانون برشمرد و نه به عنوان الحاقیه‌ای به قانون سابق.

۲-۳-۱- ابهام در دایره شمول قانون جدید

متن قانون تعیین مصوب ۱۳۸۵ از واژه ازدواج بدون افزودن قیدی به آن صحبت نموده بود و لذا مطابق با تفسیر اصولی مطلق ازدواج‌ها اعم از قانونی و شرعی را شامل می‌گشت. با این وجود واژه ازدواج در متن قانون اصلاح مصوب ۱۳۹۸ به صورت مقید به کار رفته و حکم آن مقید به ازدواج‌های شرعی گشته است. علیرغم تفسیر تحت‌اللفظی فوق، به نظر می‌رسد این مورد از کاستی‌های مهم قانون اصلاح بوده؛ چرا که با افزودن قید شرعی، در واقع وضعیت فرزندان حاصل از ازدواج‌های شرعی بهتر از فرزندان حاصل از ازدواج





قانونی گشته و به بیان دیگر عدم رعایت قانون منتهی به تبعات مثبتی گشته است. بدین توضیح که تابعیت ایرانی از طریق نسب مادری به فرزندان حاصل از ازدواج‌های شرعی منتقل می‌گردد، در صورتی که انتقال تابعیت از طریق نسب مادری به کودکان حاصل از ازدواج قانونی امکان‌پذیر نیست.

با وجود تصریح فوق در قانون اخیر، باید بررسی گردد که آیا در این مورد می‌توان به قیاس اولویت متوسل گشته و از متن ماده واحده حکم مربوط به ازدواج قانونی را نیز استنباط نمود و انتقال نسب را از طریق مادر به فرزند در ازدواج‌های قانونی نیز امکان‌پذیر دانست؟ به نظر می‌رسد جواب این سوال بسته به آن است که امکان انتقال تابعیت از طریق خون پدر را اصل دانسته و انتقال تابعیت به واسطه نسب مادری را استثناء وارد بر آن به شمار آوریم؟ و یا انتقال تابعیت از طریق خون مادر را اصلی در کنار اصل موجود در بند ۲ ماده ۹۷۶ قانون مدنی محسوب نماییم؟ در نگاه اول دیدگاه نخست مقبول به نظر می‌رسد. چرا که اصل پذیرفته شده در قانون تابعیت ایران انتقال تابعیت منحصرأً از طریق نسب پدری بوده و ممکن است بیان شود که ماده واحده اخیرالتصویب به لحاظ مصلحت‌سنجی در شرایط حاضر و حل مشکل کنونی فرزندان بی‌تابعیت است. کما این که این تفسیر با نص ماده واحده نیز هماهنگ به نظر می‌رسد.

با این وجود در دلایل توجیهی که برای تصویب لایحه از طرف ریاست جمهوری به مجلس شورای اسلامی ارائه گشته بیان شده که: ... همچنین در راستای تکمیل تابعیت از طریق معیار خون که مورد عمل غالب نظام‌های حقوقی مبتنی بر این معیار است و ... تدقیق در علت تصویب این لایحه نظر دوم را تقویت می‌نماید. حال آن که اعطای تابعیت از طریق نسب مادری، به صورت استثنایی نبوده و قانون‌گذار در راستای تاسیس اصل بوده است. لذا علیرغم تصریح قانون‌گذار و همسو با تحولات جهانی و این که خصوصیتی در مورد ازدواج شرعی به نظر نمی‌رسد، می‌توان انتقال تابعیت از طریق نسب مادری را به عنوان یک اصل در کنار بند ۲ ماده ۹۷۶ قانون مدنی برشمرد. افزون بر آن که این انتقال تابعیت به صورت مطلق نبوده و مشروط به نداشتن مشکل امنیتی متقاضی به تشخیص وزارت اطلاعات و سازمان اطلاعات سپاه پاسداران انقلاب اسلامی می‌باشد.

۳-۱- ابهام در وضعیت تابعیت کودکان زیر هجده سال در صورت عدم درخواست توسط مادر ایرانی یکی از مهم‌ترین ایرادات وارده بر قانون مصوب ۱۳۸۵ عدم تعیین تکلیف نسبت به کودکان زیر هجده سال بود. در این باره گفته شده که گرچه این قانون گامی در راستای بهبود وضعیت کودکان بی‌هویت ناشی از ازدواج زنان ایرانی و مردان خارجی برداشته است، لیکن مهم‌ترین اشکال این قانون آن است که چون بر هجده سالگی در این قانون تاکید شده، تکلیف اشخاص زیر هجده سال مشخص نشده است و معلوم نیست وضعیت این افراد تا زمان هجده سالگی چه خواهد بود (توسلی نائینی، ۱۳۹۰، ۵۰). توضیح آن که هر چند این فرزندان می‌توانستند پس از رسیدن به سن هجده سال و با رعایت سایر شرایط مذکور در متن ماده واحده، تابعیت ایرانی را اخذ نمایند، این اشخاص تا هجده سالگی از تابعیت ایرانی بی‌بهره بوده و لذا از مزایای داشتن تابعیت مانند حق تحصیل، اشتغال و ... محروم بودند. لذا قانون‌گذار در





اقدامی شایسته در اصلاحیه مصوب ۱۳۹۸ امکان اخذ تابعیت قبل از سن هجده سال را برای این افراد ممکن نموده است. بدین صورت که افراد موضوع این قانون، قبل از رسیدن به سن هجده سال تمام شمسی، به درخواست مادر ایرانی در صورت نداشتن مشکل امنیتی، به تابعیت ایران در می‌آیند. با این وجود ایرادی که در این باره مشاهده می‌گردد آن است که در صورت عدم امکان درخواست توسط مادر ایرانی به واسطه فوت، کهولت، در دسترس نبودن، امتناع و ... تکلیف چیست؟ و آیا درخواست تابعیت توسط مادر ایرانی موضوعیت دارد؟ یا تقدیم این درخواست توسط هر کسی که سرپرستی و قیمومت طفل را بر عهده دارد، ممکن است؟ علیرغم صراحت ماده، به نظر می‌رسد ارائه درخواست توسط مادر ایرانی موضوعیت نداشته و هر شخص دارای سمت سرپرستی و قیمومت طفل می‌تواند با اثبات شرایط لازم در ماده واحده، برای طفل تقاضای تابعیت نماید.

۴-۳-۱- مشخص نبودن نوع تابعیت تولدی یا اکتسابی بودن در قانون جدید

در قانون جدید مشخص نشده که تابعیت موضوع ماده واحده تابعیت اصلی و تولدی بوده یا تابعیت اکتسابی می‌باشد؟ در این باره علیرغم آن که تابعیت موضوع ماده از طریق خون و نسب بوده و قاعده اصلی در تابعیت ایرانی معیار خون است و انتقال تابعیت از طریق پدر تابعیت تولدی یا اولیه محسوب می‌گردد، با توجه به لزوم درخواست برای اخذ تابعیت و وجود شرایط و امکان ندادن تابعیت به شخص متقاضی، تابعیت موضوع قانون اخیر تابعیت ثانوی به نظر می‌رسد.

۵-۳-۱- ابهام در نحوه اثبات وقوع نکاح شرعی

با توجه به تصریح قانون ۱۳۹۸ به وقوع ازدواج شرعی، لازم است که وقوع نکاح اثبات گردد. حال سوال آن است که این امر با ارائه صیغه‌نامه میسر است؟ یا تنفیذ نکاح با حکم دادگاه صالح ضروری می‌باشد؟ که قانون‌گذار نسبت به این مورد نیز سکوت کرده است. در هر صورت قدر متیقن آن است که در مواردی که صیغه‌نامه کتبی وجود نداشته و یا در دسترس نیست، احراز وقوع نکاح ضروری و در صلاحیت محاکم دادگستری می‌باشد.

۳-۲- ابداعات قانون جدید

قانون جدید نسبت به قانون سال ۱۳۸۵ دارای ابداعات متعددی است که برخی مشکلات قانون قبلی را رفع کرده است:

۱-۳-۲- امکان صدور پروانه اقامت برای مردان غیرایرانی دارای فرزند از زنان ایرانی

ابداع جدید قانون‌گذار در قانون ۱۳۹۸ آن است که نیروی انتظامی مکلف است برای پدران غیرایرانی در صورت نداشتن مشکل امنیتی (به تشخیص وزارت اطلاعات و سازمان اطلاعات سپاه پاسداران انقلاب اسلامی) پروانه اقامت صادر نماید. مطابق با این قسمت از ماده و نحوه نگارش آن، مشخص است که اعطای پروانه اقامت به پدر غیرایرانی به واسطه وجود فرزند صورت می‌گیرد و مرد غیرایرانی برای استفاده از این امکان بایستی فرزند داشته باشد؛ در حقیقت این اعطای پروانه اقامت مستقیماً به علت نکاح مرد





خارجی با زن ایرانی نمی‌باشد. که هدف از این امر احتمالاً جلوگیری از تبانی مردان خارجی با زنان ایرانی به جهت اخذ پروانه اقامت برای مردان خارجی بوده است. هر چند مصوبه اخیر نیز این تالی فاسد را به همراه خواهد داشت که ممکن است اتباع خارجی با هدف اخذ پروانه اقامت، به ازدواج با زنان ایرانی و به وجود آوردن بچه از ایشان مبادرت ورزند.

۲-۳-۲- امکان اخذ تابعیت ایرانی برای اشخاص فاقد تابعیت که خود و یکی از والدین شان در ایران متولد شده‌اند

تبصره دوم قانون ۱۳۹۸ تصریح می‌دارد که افراد فاقد تابعیتی که خود و حداقل یکی از والدین شان در ایران متولد شده باشند، می‌توانند پس از رسیدن به سن هجده سال تمام شمسی، تابعیت ایرانی را تقاضا کنند که در صورت نداشتن سوء پیشینه کیفری و نیز نداشتن مشکل امنیتی (به تشخیص وزارت اطلاعات و سازمان اطلاعات سپاه پاسداران اسلامی) به تابعیت ایران پذیرفته می‌شوند.

افراد مشمول تبصره فوق‌الذکر مشابه افراد موضوع بند چهارم ماده ۹۷۶ قانون مدنی ایران می‌باشند. با این تفاوت که افراد موضوع تبصره، فاقد تابعیت هستند و لذا بر خلاف مشمولین بند چهارم، قانون‌گذار وجود شرایطی را در آن‌ها لازم دانسته است. کما این که مشمولین بند ۴ ماده ۹۷۶ واجد تابعیت تولدی و اصلی می‌گردند، تابعیت این افراد به نظر تابعیت اکتسابی می‌رسد؛ چنان که اخذ تابعیت ایرانی از این طریق، پس از سن هجده سالگی امکان‌پذیر است.

۳-۳-۲- شمول زمانی قانون جدید

علیرغم آن که قانون سال ۱۳۸۵ فقط ناظر به کسانی بود که تا سال ۱۳۸۶ به دنیا آمده باشند و بنابراین قاعده کلی برای تابعیت فرزندان متولد از مادر ایرانی وضع نشده بود (شریعت باقری، ۱۳۹۶، ۵۶)، قانون اخیر بدون محدودیت زمانی بوده و علاوه بر اثر نسبت به آینده، عطف به ماسبق نیز می‌گردد.

۴-۳-۲- گسترش موضوعی ماده ۹۶۲ و عدم ضرورت ولادت طفل حاصل از مادر ایرانی در ایران

نکته حائز تأکید آن که مطابق با اصلاحیه موخرالتصویب، اعطای تابعیت به فرزند متولد از مادر ایرانی بدون توجه به محل ولادت طفل و صرفاً از جهت نسب مادر به فرزند منتقل می‌گردد. لذا این اعطای تابعیت کاملاً فارغ از سیستم خاک بوده و صرفاً بر مبنای انتقال نسب از طریق خون مادر است که این امر گسترش موضوعی بند ۲ ماده ۹۷۶ به شمار می‌رود.

۵-۳-۲- عدم محدودیت زمانی برای تقاضای تابعیت ایرانی

تفاوت دیگر قانون تعیین تکلیف مصوب ۱۳۸۵ با اصلاحیه ۱۳۹۸ آن است که در قانون ۱۳۸۵ برای تقاضای تابعیت مشمولین ماده که سن آن‌ها در زمان تصویب آن قانون بیش از هجده سال تمام بود، محدودیت زمانی در نظر گرفته شده بود؛ بدین معنا که اشخاص پیش‌گفته می‌بایست ظرف یک سال اقدام به تقاضای تابعیت ایرانی می‌نمودند. این تحدید زمانی در قانون ۱۳۹۸ وجود ندارد.





۶-۳-۲- تایید ضمنی صحت ازدواج‌های شرعی بدون رعایت ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی

تعیین تکلیف صریح قانون‌گذار در مورد ازدواج‌های شرعی به صورت ضمنی به رسمیت شناختن این ازدواج‌ها را به همراه دارد و بر خلاف تصور برخی از حقوق‌دانان (الماسی، ۱۳۹۲، ۱۷۴ و کاتوزیان، ۱۳۹۱، ۶۵۰) و همسو با نظر عده‌ای دیگر از علمای حقوق (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۷، ۵۳۸)، حاکی از صحت نکاح‌های صورت گرفته می‌باشد. به نحوی که با به رسمیت شناخته شدن نکاح‌های مذکور عملاً اخذ یا عدم اخذ اجازه مخصوص دولت مصرح در ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی کارایی نداشته و می‌تواند تالی فاسد عدم اخذ اجازه مذکور را به همراه داشته باشد. هر چند مفاد ماده ۵۱ قانون حمایت خانواده در مورد مجازات کیفری (حبس تعزیری درجه پنج) مرد خارجی در مواردی که بدون اخذ اجازه مذکور در ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی با زن ایرانی ازدواج می‌نماید، می‌تواند عامل بازدارنده برای وقوع نکاح‌های شرعی قلمداد شود.

۴- بررسی تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان غیرایرانی بر مبنای قانون جدید

۴-۱- ازدواج‌های قانونی

در ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی تصریح شده که ازدواج زن ایرانی با تبعه خارجی در مواردی هم که مانع قانونی ندارد، موکول به اجازه مخصوص از طرف دولت است. لذا زن ایرانی در صورتی که بخواهد با مرد تبعه خارجی ازدواج نماید، در صورتی که به لحاظ قانونی این پیوند با مشکلی روبه‌رو نباشد (رعایت ماده ۱۰۵۹ قانون مدنی) اجازه دولت برای ازدواج زوجه ایرانی لازم است و در صورت اخذ پروانه زناشویی، ازدواج ایشان قانونی بوده و آثار ازدواج قانونی را بر جا می‌گذارد. لازم به ذکر است که در ازدواج‌های قانونی صورت گرفته به طریق فوق، در صورتی که قانون کشور متبوع زوج تابعیت شوهر را بر تابعیت زوجه تحمیل نماید، زن ایرانی تابعیت ایرانی خود را از دست داده و به تابعیت شوهر در می‌آید. اما در صورتی که قانون کشور متبوع زوج استقلال تابعیت زن را پذیرفته و تابعیت زوج را به زوجه تحمیل ننماید و یا زن را مخیر در اخذ تابعیت زوج بداند، زوجه تابعیت ایرانی خود را از دست نداده و تبعه ایران باقی می‌ماند. تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج قانونی زنان ایرانی با مردان خارجی در دو فرض فوق به تفکیک بررسی می‌گردد.

۴-۱-۱- تحمیل تابعیت زوج به زوجه

در این صورت بنا بر نص ماده ۹۸۷ قانون مدنی، تابعیت زوج به زوجه تحمیل گردیده و در این فرض در حقیقت ما با زوج و زوجه خارجی مواجه هستیم و برای بررسی تابعیت فرزند حاصل از این ازدواج بایستی مقررات مربوط به تابعیت فرزند حاصل از ابویین خارجی بررسی گردد. فرزند حاصل از این ازدواج ممکن است در ایران متولد شده یا نشده باشد. مبحث حاضر را از این حیث در دو قسمت مطالعه می‌نماییم.





۱-۴-۱-۱- فرزند متولد در ایران

بند چهارم ماده ۹۷۶ قانون مدنی تصریح می‌نماید کسانی که در ایران از پدر و مادر خارجی که یکی از آن‌ها در ایران متولد شده‌اند، به وجود آیند، تبعه ایران محسوب می‌شوند. شرط تحقق این ماده در مورد زوجه ایرانی آن است که ازدواج قانونی و صحیحی بین وی و تبعه کشور خارجی انجام گرفته و متعاقباً تابعیت زوجه با رعایت شرایط ماده ۹۸۷ قانون مدنی به تابعیت خارجی تبدیل شده باشد. در این فرض در صورتی که پدر یا مادر فرزند متولد در خاک ایران (فارغ از تابعیت خارجی ایشان)، در ایران متولد گشته باشند، تبعه ایران محسوب شده و تابعیت ایرانی اصلی به فرزند اعطاء می‌گردد. اما در صورتی که پدر و یا مادر این فرزند در ایران متولد نشده باشند، فرزند حاصل از ازدواج ایشان ایرانی محسوب نشده و نمی‌تواند تابعیت اصلی و تولدی ایران را به دست آورد و صرفاً پس از رسیدن به سن هجده سالگی با رعایت شرایط بند پنجم ماده ۹۷۶ قانون مدنی می‌تواند تابعیت اکتسابی (و نه اصلی) ایرانی را کسب نماید.

۱-۴-۱-۲- فرزند متولد در خارج از خاک ایران

در این فرض با فرزندگی مواجه هستیم که از پدر و مادر خارجی در خارج از خاک ایران به دنیا آمده است و لذا هیچ گونه علقه‌ای بین وی و کشور ایران ملاحظه نمی‌گردد. لذا این شخص بیگانه محسوب شده و تابعیت ایرانی به وی اعطاء نمی‌شود. این افراد در صورتی که بخواهند تابعیت ایرانی را کسب نمایند، بایستی مانند سایر اشخاص بیگانه و با رعایت شرایط ماده ۹۷۹ قانون مدنی تابعیت ایرانی را تحصیل نمایند.

۱-۴-۲- استقرار تابعیت ایرانی زوجه

در صورتی که مطابق با شرایط ماده ۹۸۷ قانون مدنی، پس از وقوع عقد ازدواج قانونی زن ایرانی و مرد خارجی، زن به تابعیت شوهر در نیاید، تابعیت فرزندان با توجه به تولد فرزند در قلمرو ایران یا خارج از قلمرو ایران به نحو ذیل است:

۱-۴-۲-۱- فرزند متولد شده در قلمرو ایران

در این فرض با فرزندان روبرو هستیم که از مادر ایرانی و پدر ایرانی که مطابق با ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی به عقد ازدواج یکدیگر در آمده‌اند، در قلمرو ایران متولد شده‌اند. در این خصوص مطابق متن ماده واحده قانون تعیین مصوب ۱۳۸۵ این افراد در صورتی که تا مورخ ۱۳۸۶/۰۷/۰۲ متولد شده بودند می‌توانستند بعد از رسیدن به سن هجده سال تمام تقاضای تابعیت ایرانی نمایند که درخواست آن‌ها در صورت نداشتن سوءپیشینه کیفری یا امنیتی و اعلام رد تابعیت ایرانی قبول می‌شد. افرادی که پس از تصویب قانون اخیر متولد شده بودند نیز مطابق با تبصره دوم این ماده واحده پس از رسیدن به سن هجده سال تمام و حداکثر ظرف مدت یک سال امکان تقاضای تابعیت ایرانی را داشته که در این صورت تقاضای آن‌ها بدون رعایت شرط سکونت مندرج در ماده ۹۷۹ قانون مدنی قبول می‌شد.





علی‌ایحال با تصویب قانون اصلاح مصوب ۱۳۹۸ و علیرغم تصریح قانون به شمول مفاد آن نسبت به ازدواج‌های قانونی، در صورتی که مفاد قانون را به ازدواج‌های قانونی نیز تسری دهیم و انتقال تابعیت بر اساس نسب و خون مادر را در ازدواج‌های قانونی نیز پذیرا باشیم، در مورد فرض حاضر نیز با توجه با ایرانی بودن مادر، فرزند حاصل از این ازدواج نیز به تبع خون مادر و با رعایت شرایط مقرر در ماده، امکان تحصیل تابعیت ایرانی را قبل از هجده سالگی دارا می‌باشد.

۲-۲-۴-۱- فرزند متولد شده در خارج از قلمرو ایران

مطابق با مقررات قانون مدنی و قانون تعیین مصوب ۱۳۸۵ در صورتی که پس از وقوع عقد ازدواج قانونی زن ایرانی و مرد خارجی، زن ایرانی با رعایت شرایط ماده ۹۸۷ قانون مدنی، بر تابعیت خود باقی مانده و فرزند مشترک حاصل از این ازدواج در خارج از قلمرو ایران متولد می‌گردد، علقه‌ای میان طفل مذکور و کشور ایران احراز نگشته و فرزند تبعه ایران محسوب نمی‌شود؛ چرا که مطابق با بند دوم ماده ۹۷۶ قانون مدنی انتقال تابعیت از طریق خون و نسب در حقوق ایران صرفاً از طریق پدر منتقل شده و طفل متولد از مادر ایرانی نیز تنها در صورت تولد در ایران امکان اخذ تابعیت ایرانی را دارا می‌گشت. لذا این فرزندان برای تحصیل تابعیت ایرانی باید مانند سایر بیگانگان از طریق ماده ۹۷۹ قانون مدنی اقدام می‌نمودند. با این وجود در حال حاضر با تصویب قانون اصلاح مصوب ۱۳۹۸ و در صورت پذیرش تسری مفاد این قانون به فرزندان حاصل از ازدواج‌های قانونی به شرح پیش گفته، این فرزندان به دلیل داشتن مادر ایرانی و بر مبنای معیار خون، با رعایت شرایط مقرر در قانون اصلاح امکان اخذ تابعیت ایرانی را دارا می‌باشند.

۲-۴-۲- ازدواج‌های شرعی

گفتیم مطابق ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی، عقد ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی موکول به اجازه مخصوص دولت می‌باشد. نتیجه آن که عدم اخذ اجازه دولت باعث قانونی نبودن نکاح صورت گرفته بوده و متعاقباً آثار ازدواج قانونی به نکاح صورت گرفته بدون اجازه دولت بار نمی‌شود. یکی از آثار وقوع عقد ازدواج به صورت قانونی انتقال تابعیت زوج به زوجه با رعایت مفاد ماده ۹۸۷ قانون مدنی می‌باشد که در نتیجه عدم وقوع ازدواج قانونی، تابعیت زوج به هیچ وجه بر زوجه تحمیل نمی‌گردد. در حقیقت علیرغم آن که نکاح صورت گرفته در صورت رعایت شرط ماده ۱۰۵۹ قانون مدنی شرعاً به صورت صحیح واقع گشته، ولی مطابق قانون نبوده و لذا آثار قانونی ازدواج قانونی بدان تسری نمی‌یابد. نتیجه آن که در ازدواج‌های شرعی با موردی که تابعیت زوج بر زوجه تحمیل گردد مواجه نبوده و در حقیقت این امر سالبه به انتفاع موضوع می‌باشد. لذا در این قسمت از تحقیق صرفاً با ازدواج‌هایی مواجه هستیم که زن تبعه ایرانی به نکاح شرعی مرد خارجی درآمده است و برای اعمال ماده واحده جدید و اعطاء تابعیت بر اساس آن، رعایت ماد ۱۰۶۰ قانون مدنی شرط نیست (امینی و امینی، ۱۳۹۸، ۴۴۸).





مطابق با قانون تعیین مصوب ۱۳۸۵ فرزندان که از مادران ایرانی در قلمرو ایران تا مورخ ۱۳۹۶/۰۷/۰۲ متولد شده بودند با وجود شرایط در ماده واحده اخیر امکان اخذ تابعیت ایرانی را دارا می‌شدند که طریق اخذ تابعیت به صورت فوق با تصویب قانون اصلاح قانون تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی مصوب ۱۳۹۸ فرزندان حاصل از ازدواج شرعی زنان ایرانی با مردان غیرایرانی تغییر کرده و این فرزندان که قبل یا بعد از تصویب این قانون متولد شده یا می‌شوند، قبل از رسیدن به سن هجده سال تمام شمسی به درخواست مادر ایرانی در صورت نداشتن مشکل امنیتی (به تشخیص وزارت اطلاعات و سازمان اطلاعات سپاه پاسداران انقلاب اسلامی) به تابعیت ایرانی در می‌آیند. فرزندان مذکور پس از رسیدن به سن هجده سال تمام شمسی، در صورت عدم تقاضای مادر ایرانی، می‌توانند تابعیت ایرانی را تقاضا کنند که در صورت نداشتن مشکل امنیتی (به تشخیص وزارت اطلاعات و سازمان اطلاعات سپاه پاسداران انقلاب اسلامی) به تابعیت ایران پذیرفته می‌شوند.

نتیجه گیری

قانون اصلاح قانون تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با اتباع خارجی مصوب ۱۳۹۸ بسیاری از مشکلات موجود در قانون تعیین تکلیف مصوب ۱۳۸۵ را حل نمود. از جمله مهم ترین مشکلات قانون ۱۳۸۵ بی‌تابعیتی فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان غیرایرانی تا رسیدن به سن هجده سال بود که پیامدهای ناگواری را برای کشور به همراه داشت. این مشکل در قانون جدید حل گشته و این فرزندان قبل از رسیدن به سن هجده سال تمام نیز در صورت درخواست مادر ایرانی، امکان اخذ تابعیت را خواهند داشت.

با این وجود ابهاماتی در قانون جدید به چشم می‌خورد. بدین توضیح که در قانون مصوب ۱۳۹۸ تکلیف نسخ یا عدم نسخ قانون مصوب ۱۳۸۵ مشخص نگشته است. هر چند با توجه به نام و فحوای قانون جدید، باید معتقد به نسخ قانون مصوب ۱۳۸۵ بود. همچنین قانون‌گذار در این قانون با آوردن لفظ «شرعی» پس از کلمه «ازدواج»، ظاهراً حکم ماده واحده را مقید ازدواج‌های شرعی (عقد‌های نکاحی که بدون رعایت ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی منعقد می‌گردند)، نموده است. با این وجود با توجه به توالی فاسد این تفسیر تحت‌اللفظی و بنابر هدف قانون‌گذار از تصویب ماده واحده اخیر، اقوی آن است که لفظ «شرعی» در این قانون اعم قانون و شرع تفسیر شده و ازدواج‌های قانونی نیز مشمول حکم قانون مصوب ۱۳۹۸ قرار گیرند. در ادامه قانون‌گذار درخواست تابعیت برای اشخاص زیر هجده سال را صراحتاً مقید به درخواست مادر ایرانی نموده است که این تصریح، این تالی فاسد را به همراه دارد که در صورت در دسترس نبودن مادر ایرانی به علت در قید حیات نبودن یا ...، فرزند زیر هجده سال، قبل از رسیدن به سن هجده سال، امکان اخذ تابعیت ایرانی را نخواهد داشت.





در قانون مصوب ۱۳۹۸ تولدی یا اکتسابی بودن تابعیت موضوع قانون مشخص نشده است، هر چند که با توجه به مفاد این قانون و وجود شرایط برای اخذ تابعیت، اکتسابی و ثانویه بودن این تابعیت، اصح به نظر می‌رسد. همچنین علیرغم آن که اخذ تابعیت منوط به احراز وقوع ازدواج شرعی گشته است، نحوه احراز مشخص نشده است. بدین شرح که مشخص نشده که آیا وجود صیغه‌نامه برای احراز وقوع ازدواج شرعی کافی است یا در هر صورت وقوع ازدواج باید توسط محاکم دادگستری تنفیذ گردد. هر چند قدر متیقن آن است که در صورت عدم وجود صیغه‌نامه، ادعای وقوع نکاح باید در محاکم صالح اثبات گردد.

علی‌ایحال قانون جدید، گام‌های مثبتی در جهت رفع مشکل بی‌تابعیتی فرزندان حاصل از نکاح زنان ایرانی با مردان غیرایرانی و همسو با تعهدات بین‌المللی محسوب می‌شود. مطابق با قانون مصوب ۱۳۹۸، نکاح‌های شرعی (بدون رعایت ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی) صورت گرفته میان زنان ایرانی و مردان خارجی ضمناً صحیح شمرده شده و فرضیه عدم نفوذ یا بطلان آن‌ها منتفی گشت.

مطابق با صراحت این قانون، به فرزندان مادران ایرانی اعم از این که در قلمرو ایران یا خارج از قلمرو ایران متولد شوند، تابعیت ایرانی اعطاء خواهد شد. همچنین امکان صدور پروانه اقامت برای پدران غیرایرانی این فرزندان، در صورت نداشتن مشکل امنیتی، به وجود آمده است. به علاوه امکان اخذ تابعیت ایرانی برای اشخاص فاقد تابعیت که خود و یکی از والدین شان در ایران متولد شده‌اند، بعد از رسیدن به سن هجده سال و در صورت نداشتن سوءپیشینه کیفری و مشکل امنیتی، فراهم گشته است.

بر خلاف قانون مصوب ۱۳۸۵ که صرفاً ناظر به فرزندان بود که تا سال ۱۳۸۶ به دنیا آمده بودند، قانون مصوب ۱۳۹۸ قانون کلی بوده و اثر آن نسبت به گذشته و آینده است. همچنین بر خلاف قانون مصوب ۱۳۸۵ و وجود محدودیت زمانی یک ساله (پس از رسیدن به سن هجده سال) برای درخواست اخذ تابعیت، چنین محدودیتی در قانون مصوب ۱۳۹۸ وجود نداشته و تقاضای اخذ تابعیت محدود به زمان خاصی نگشته است.





منابع

- الماسی، نجادعلی، ۱۳۹۲، تعارض قوانین، تهران، مرکز نشر دانشگاهی.
- امینی، مهدی و امینی زهرا، ۱۳۹۸، تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان غیرایرانی، فصلنامه حقوق خصوصی، دوره ۱۶، شماره ۲.
- توسلی نائینی، منوچهر، ۱۳۹۰، تاملی بر وضعیت کودکان حاصل از ازدواج مردان خارجی با زنان ایرانی با نگاهی بر کنوانسیون حقوق کودک ۱۹۸۹، فصلنامه پژوهشنامه حقوق کیفری، شماره ۳.
- توسلی نائینی، منوچهر، ۱۳۹۴، تبعات ورود و اقامت غیرمجاز اتباع بیگانه در ایران، فصلنامه نامه مفید، شماره ۴۹.
- توسلی نائینی، منوچهر و رویا پورمراد، ۱۳۹۶، اصل وحدت تابعیت زوجین در حقوق ایران، بریتانیا و کنوانسیون‌های بین‌المللی، فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، شماره ۲۰.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۹۷، مجموعه محشی قانون مدنی، تهران، انتشارات گنج دانش.
- شریعت باقری، محمدجواد، ۱۳۹۶، حقوق بین‌الملل خصوصی، تهران، انتشارات میزان.
- فدوی لنجوانی، سلیمان، ۱۳۸۵، نقدی بر قانون ماده واحده تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی مصوب ۱۳۸۵/۷/۲، مجله کانون وکلا، شماره ۱۹۴ و ۱۹۵.
- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۹۱، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، تهران، انتشارات میزان.
- مرادقلی، پرویز و علی آل‌بویه، ۱۳۹۶، تاملی فقهی اخلاقی بر آثار ازدواج بانوان ایرانی و اتباع خارجی، فصلنامه پژوهش‌های اخلاقی، شماره ۲۷.
- معین، محمد، ۱۳۷۱، فرهنگ فارسی، جلد اول، تهران، موسسه انتشارات امیرکبیر.
- نائینی ایمانی، محسن؛ صادقی، محمود؛ عبدی، فاطمه، ۱۳۹۰، بررسی امکان گسترش حمایت‌های حقوقی در مورد ازدواج زنان با اتباع غیرایرانی، فصلنامه مطالعات راهبردی زنان، شماره ۵۴.





ماهیت وفاداری زوجین از دیدگاه حقوقی، فقهی و روانشناسی و جایگاه آن در خانواده

فرسیما خامسی پور



دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق جزاء و جرم شناسی

احمدرضا رفیعی فروشانی



استادیار گروه حقوق دانشگاه آزاد اسلامی واحد اصفهان

فریده محمدی سرپیری



دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

چکیده

هدف این مقاله، بررسی و تبیین ماهیت وفاداری زوجین و نقض آن از دیدگاه روانشناسی، حقوقی، فقهی و اخلاقی است. برای رسیدن به این منظور از روش تحقیق توصیفی و تحلیلی استفاده شده است. برای گردآوری اطلاعات نیز با استفاده از روش کتابخانه‌ای از راهبردها و ابزارهای گوناگونی از جمله کتابها، مقالات، پایان‌نامه‌ها، لغتنامه‌ها، سایتهای اینترنتی، متون چاپی نمایه شده در بانکهای اطلاعاتی و دیگر منابع مرتبط در کتابخانه‌های عمومی، تخصصی یا دیجیتال در این راستا بهره گرفته شده است. نتایج نشان داد که مطابق با قانون مدنی ایران، زوجین به حسن معاشرت با یکدیگر مکلف هستند. حسن معاشرت مفهومی عرفی دارد و یکی از تکالیف غیرمالی مشترک زوجین است. وفاداری زوجین نسبت به یکدیگر را نیز می‌توان از مصداقهای حسن معاشرت تلقی کرد. اگرچه در قانون مدنی ایران صریحاً به تکلیف وفاداری اشاره‌ای نشده است، سکوت قانونگذار به دلیل بدیهی بودن آن است؛ بدین معنا که زن و مرد باید به یکدیگر وفادار باشند؛ در غیر این صورت به بنیان خانواده لطمه وارد می‌شود و خانواده را در معرض انحلال قرار می‌دهد. وفاداری در قالب سه نظریه قابل بررسی است و در نهایت نظری که برتری دارد، این است که زوجین از برقراری رابطه نامشروع با دیگران (اعم از زنا، لواط و یا مساحقه) خودداری کنند.

کلید واژه‌ها: وفاداری در زناشویی، تکالیف غیرمالی زوجین، حسن معاشرت در زناشویی، خیانت در زناشویی، نقض وفاداری در ازدواج، حقوق خانواده.



سال سوم

شماره ششم

بهار ۱۴۰۰



با توجه به نقش مهم خانواده در تربیت افراد و رشد اجتماع و نیز به دلیل اینکه دو نهاد خانواده و اجتماع بر یکدیگر تأثیر متقابل دارد و زوال و بقای هریک در دیگری مؤثر است، دین و اخلاق و حتی قانونگذار برای خانواده و پایداری آن اهمیت ویژه‌ای قائل است و در جهت استحکام و رشد و تعالی این نهاد مقدس گام برمی‌دارد. در بیشتر بررسیها در زمینه حقوق خانواده به مباحث کلی خانواده پرداخته شده است؛ از جمله تکالیف زوجین که به دو بخش مالی و غیرمالی تقسیم شده و البته که به بخش مالی توجه بیشتری شده است. بحث تکالیف غیرمالی نیز بررسی شده ولی در زمینه تکلیف وفاداری زوجین به طور مختصر آن‌هم در زیرشاخه‌های دیگر بدان پرداخته شده و این مبحث آن‌طور که شایسته است، مورد بررسی قرار نگرفته است. زوجین پس از وقوع نکاح و تحقق زوجیت، هرکدام هم حقوق و تکالیف مختص به خود را دارند. این حقوق و تکالیف بخشی به امور غیرمالی و بخشی به امور مالی مربوط، و نیز بخشی مشترک بین زوجین است که باید رعایت شود. حقوق و تکالیف غیرمالی به تنظیم رفتارهای زوجین با یکدیگر، که دارای محتوای عاطفی و جسمی و روانی است و نیز معاشرتهای لازم زندگی مشترک می‌پردازد. به موجب ماده ۱۱۰۳ قانون مدنی، زوجین به حسن معاشرت با یکدیگر مکلف هستند (جلالی، ۱۳۸۹: ۱۱۸). نخست لازم است معانی لغوی و اصطلاحی حسن معاشرت و وفاداری تبیین شود. معاشرت در معنای لغوی به معنای با هم زندگی کردن، با یکدیگر دوستی و آمیزش داشتن است (عمید، ۱۳۸۱: ۱۱۰۰؛ معین، ۱۳۸۱: ۱۱۱۰). حسن اخلاق نیز به معنای نیکخویی است (معین، ۱۳۸۱: ۳۸۲). هم‌چنین حسن معاشرت در معنای اصطلاحی این است که زوجین باید با خوشرویی و مسالمت با یکدیگر زندگی کنند و از رفتاری که سبب ایجاد کینه و نفرت و غم و اندوه فراوان در دیگری می‌شود خودداری کنند (کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۲۱۹). وفا نیز در معنای لغوی از ریشه «وفی» و به معنای چیزی را به کمال رساندن است. حفظ و نگهداری پی‌درپی از چیزی را نیز عهد می‌گویند. بنابراین، وفای به عهد به این معناست که عهد بدون کم‌وکاست و مطابق وعده انجام شود (راغب اصفهانی، ۱۳۹۰: ۴۷۲). هم‌چنین معانی وفاداری عبارت است از: درستی و صداقت و راستی و نمک به حلالی. در دوستی، زناشویی یا خدمت به مردم صادق و صمیمی بودن، صاحب وفا بودن، وفادار بودن (دهخدا، ۱۳۴۵: ۲۲۴؛ معین، ۱۳۸۱: ۱۲۸۸) هم‌چنین در معنای باوفا بودن، پایداری در دوستی و به سر بردن عهد و پیمان نیز ذکر شده است (عمید، ۱۳۸۱: ۱۱۹۳). در معنای اصطلاحی





نیز وفای به عهد، عمل به تعهد ناشی از عقود و ایقاعات است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱: ۳۸۱۷). هم‌چنین وفاداری در اصطلاح به معنای التزام در پیمان زناشویی و پایداری در همبستگی عاطفی و جنسی است (نقیبی و زمانی، ۱۳۹۰: ۳). بر این اساس در زمینه وفاداری زوجین بر التزام و پایداری به پیمان زناشویی و رعایت وظایف عاطفی و جنسی تأکید شده است؛ یعنی زوجین باید نسبت به پیمان زناشویی وفادار باشند. از آنجا که کلمه وفا بر اتمام و اكمال دلالت دارد، مقصود از وفاداری، اجرای کامل تعهد و تحقق کامل و تام هر عهد و پیمان است (مصطفوی، ۱۳۶۸: ۱۶۱). بنابراین وفاداری مفهوم گسترده‌ای دارد؛ لیکن در این پژوهش سعی می‌شود تا مفهوم وفاداری زوجین از دیدگاه‌های حقوقی، فقهی و روانشناسی تبیین شود. می‌توان وفاداری زوجین به یکدیگر را یکی از مصداقهای حسن معاشرت به شمار آورد؛ بدین معنا که آنان نباید رفتاری انجام دهند که موجب غم و اندوه و نفرت طرف مقابل شود. سکوت قانونگذار از تصریح به واژه وفاداری به دلیل بدیهی بودن این مسئله، و علاوه بر اینکه از نظر اخلاقی مورد توجه بوده از نظر قانونی نیز دارای اهمیت است؛ لذا نقض وفاداری در ابتدا به اساس خانواده لطمه می‌زند و عفت عمومی را نیز جریحه‌دار می‌کند. نقض وفاداری می‌تواند در صورتهای مختلف ظاهر شود؛ از جمله داشتن رابطه با زنان دیگر برای زوج و بالعکس که می‌تواند مصداق بارز نقض وفاداری باشد.

این نوشتار با هدف بررسی و تبیین ماهیت وفاداری زوجین و نقض و نیز مصداقهای آن در حوزه حقوق خانواده صورت گرفته است. از آنجا که وفاداری یکی از لوازم حسن معاشرت است برای درک بهتر مفهوم وفاداری و بیان اهمیت آن ابتدا مفهوم حسن معاشرت و جایگاه آن مورد بررسی قرار می‌گیرد و سپس به بررسی مبحث وفاداری از دیدگاه علم روانشناسی و نیز مباحثی نظیر خیانت و بی‌وفایی و رابطه اعتماد و وفاداری پرداخته می‌شود؛ در ادامه نیز وفاداری از دیدگاه فقهی و اخلاقی بررسی، و آیات و روایات تبیین می‌شود؛ سپس به بررسی وفاداری از دیدگاه حقوقی، و مباحثی نظیر اصل حسن نیت و نقض وفاداری نیز مطرح می‌گردد و مورد بررسی قرار می‌گیرد؛ در نهایت با جمع‌بندی نظریات در زمینه وفاداری در حوزه‌های حقوق و فقه و روانشناسی به ماهیت وفاداری زوجین در این سه حوزه دست می‌یابیم و در ضمن آن به تبیین جایگاه وفاداری زوجین در تحکیم خانواده و رشد اجتماع و ارائه پیشنهادها راهبردی در این راستا نیز خواهیم پرداخت.





روش پژوهش

روش پژوهش مقاله، توصیفی و تحلیلی، و برای گردآوری اطلاعات از روش کتابخانه‌ای استفاده شده است؛ به این معنا که اطلاعات لازم در زمینه موضوع با توجه به اهداف آن از طریق مطالعه کتابها، مقالات، پایان‌نامه‌ها، لغتنامه‌ها، سایتهای اینترنتی، متون چاپی نمایه شده در بانکهای اطلاعاتی و غیره فراهم آمده است که معمولاً در کتابخانه‌های عمومی، تخصصی یا دیجیتال وجود دارد و سپس مورد تجزیه و تحلیل علمی قرار گرفته است.

الف) حسن معاشرت

حقوق و تکالیف غیرمالی، رفتارهای زوجین را با یکدیگر که دارای محتوای عاطفی و جسمی و روانی است و نیز معاشرتهای لازم زندگی مشترک را تنظیم می‌کند. هر یک از زوجین برای تأمین دوام و سعادت خانواده از حقوق متقابل ویژه‌ای برخوردار هستند که اولین و مهمترین آنها مطابق ماده ۱۱۰۳ قانون مدنی، حسن معاشرت است (جلالی، ۱۳۸۹: ۱۱۸). از آنجا که وفاداری زوجین با حسن معاشرت رابطه نزدیکی دارد، لازم است ابتدا به مبحث حسن معاشرت پرداخته شود.

۱ - حسن معاشرت در فقه

در جستجوی مبنای ماده ۱۱۰۳ قانون مدنی در زمینه حسن معاشرت، مشخص می‌شود که این الزام بر اساس منابع چهارگانه (کتاب، سنت، عقل، اجماع) به اثبات می‌رسد؛ لکن در این پژوهش در میان این منابع تأکید به عنوان منبع اصلی ماده، ابتدا آیات قرآن کریم است که متضمن دستورهای الهی در مورد حسن معاشرت زوجین با یکدیگر است و سپس برخی روایات تبیین می‌گردد که حاکی از تأکید امامان معصوم (ع) بر آیات قرآن است؛ لذا اهمیت حسن معاشرت در خانواده را می‌توان از آیات و روایات آشکارا دریافت.

۱-۱ - اهمیت حسن معاشرت در آیات قرآن

به منظور درک دیدگاه عمیق قرآن و تأکید روایات در زمینه حسن معاشرت در روابط زوجین، شایسته است به برخی از آیات و روایاتی اشاره شود که در این خصوص وارد شده است:

حسن معاشرت مفهومی قرآنی است که از آیه ۱۹ سوره نسا^(۱) و از عبارت «عاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ» گرفته شده است؛ یعنی «با همسرانتان با اخلاق نیکو معاشرت کنید» و پس از آن بیان





می کند که اگر به جهاتی از همسران خود رضایت کامل نداشته باشید، فوراً تصمیم به جدایی و یا بدرفتاری نگیرید و تا آنجا که می توانید، مدارا، و به مصالح زندگی مشترک توجه کنید و معاشرت به معروف و رفتار شایسته داشته باشید که خداوند در عوض این عمل به شما خیر کثیر عطا می کند؛ هم چنین در آیه ۲۱ سوره روم^(۲) بیان می کند: «از نشانه های خداوند این است که برای شما همسرانی آفرید که با آنان آرامش یابید و میان شما عشق و مهربانی برقرار ساخت.» این نشانه عشق و محبتی است که خداوند میان زن و مرد قرار داده و به زوجین، معاشرت به معروف را توصیه کرده است (خدادادپور، ۱۳۸۸: ۲۳۲ و ۲۳۶؛ قزوینی، ۱۳۹۰: ۲۵۶). معاشرت به معروف، نه تنها در زندگی مشترک بلکه در زمان جدایی هم مورد توجه شارع است. در آیه ۲۲۹ سوره بقره می فرماید: طلاق رجعی دو بار است؛ پس از آن یا (باید زن را) بخوبی نگاه داشت یا به شایستگی رها کرد.^(۳) هم چنین آیه ۶ سوره طلاق^(۴)، مؤید انعطاف و برخورد منطقی و صمیمی بین زن و شوهر است. آیه ۱۸۷ سوره بقره^(۵) نیز در تأکید این معنا آمده و منظور این است که هر یک از زن و شوهر همچون لباس، پوشاننده عیوب یکدیگر و محافظ و حامی حیثیت و شرف و دین همدیگر و در عین حال هر یک مأمّن و پناهگاه دیگری به شمار می روند. آیه ۲۲۸ سوره بقره^(۶) نیز صریحاً وظایف، حقوق و آداب معاشرت متقابل مرد و زن را در درون خانواده برابر و همانند می شمارد و معیار آن را معروف معرفی می کند و با ذکر کلمه «معروف»، اصل معروف را بنیان روابط متقابل زن و مرد در استقرار حق و تکلیف قرار می دهد و رعایت معروف را به عنوان وظیفه ای طرفینی بر زوجین لازم می داند. آیه ۲۳۱ سوره بقره^(۷) به این اشاره دارد که یا با صمیمیت و اخلاق نیکو همسران را نگه دارید و زندگی زناشویی را با ملاحظت و شایستگی ادامه دهید یا اگر هیچ گونه زمینه سازش و آرامش بین شما نیست با رفتاری منطقی و معقول و به دور از هرگونه آزار و اذیت و انتقام جویی از یکدیگر جدا شوید؛ سپس خطاب به مردان می فرماید: مبادا به قصد ضرر رساندن یا تعدی به حقوق و آبروی آنان، ایشان را نگه دارید. در ادامه آیه از چنین اقدامی به ظلم به خویشان تعبیر شده است؛ زیرا ظلمی که به همسران می شود، سرانجام، آن مردان را فرامی گیرد و آنان را چه در این دنیا یا چه در دنیای دیگر در آتش ظلم خود می سوزاند (خدادادپور، ۱۳۸۸، ۲۳۱ و ۲۳۲؛ میرخانی، ۱۳۷۹: ۱۸۳، ۱۸۴، ۱۸۷).

بر این اساس حسن معاشرت، تکلیفی متقابل برای زوجین است که باید رعایت شود؛ لذا می توان گفت آیات مربوط به حسن معاشرت به معروف در پی تأسیس یک اصل فقهی و حقوقی است که بر همه روابط زوجین حاکم باشد و ضابطه و ملاک تعیین حقوق و تکالیف آنها است. در





تأیید این مسئله نیز می‌توان به آیه شریفه «... وَاللَّهُ مَثَلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ...» (بقره/۲۲۸) اشاره کرد، زیرا ملاک تعیین حقوق متقابل زوجین است. بنابراین در نظام حقوقی اسلام حسن معاشرت به معروف، حکمی اخلاقی و اصلی حقوقی است.

۱- ۲- اهمیت حسن معاشرت در روایات

حسن معاشرت از مهمترین اصول حاکم بر خانواده است که علاوه بر آیات در روایات هم به آن اشاره شده است؛ لذا روایات بسیاری از ائمه معصومین (ع) در زمینه ابراز محبت و علاقه به همسر و حسن خلق و خوشرویی و مساعدت و احترام متقابل آنان به یکدیگر و نیز مدارا و هماهنگی بین زوجین وارد شده است که به منظور جلوگیری از اطاله کلام به ذکر چند مورد از آنها بسنده می‌شود:

از جمله مواردی که در روایات بر آن تأکید شده است و از مصداقهای حسن معاشرت به شمار می‌رود، ابراز محبت و علاقه همسران نسبت به یکدیگر است؛ از جمله اینکه رسول اکرم (ص) در روایتی در این زمینه می‌فرماید: «وقتی مرد به همسر خود با محبت می‌نگرد و زنش با مهر به او می‌نگرد، خداوند با دیده رحمت بر آنها می‌نگرد»^(۸) (نهج الفصاحه، ۱۳۷۴: ۲۷۸، ح ۶۲۱).

وجود احترام متقابل در زندگی مشترک اصلی اساسی است که از دیگر مصداقهای حسن معاشرت به شمار می‌رود؛ هم‌چنین در این میان، اکرام و احترام به زن، جایگاه خاص و ممتازی دارد؛ از جمله روایتی از امام باقر (ع) در این زمینه نقل شده است: «هر مردی که همسری اختیار می‌کند، باید او را اکرام و احترام کند. زنان شما باعث نشاط شما هستند. هر که ازدواج می‌کند حق ندارد زن خود را ضایع سازد»^(۹) (مجلسی، ۱۴۰۳، ج ۱۰۳: ۲۲۴؛ حرعاملی، ۱۴۲۴، ج ۵: ۶۱). در جایی دیگر، امام سجاد (ع) فرمود: «حق زن بر تو (شوهر) این است که بدانی خداوند او را برای تو مایه آرامش و انس قرار داده؛ پس بدان که همسری او نعمتی الهی است و بر تو واجب است که او را تکریم و احترام، و با او رفاقت و دوستی کنی»^(۱۰) (مجلسی، ۱۴۰۳، ج ۷۴: ۵؛ حرعاملی، ۱۴۲۴، ج ۱۵: ۱۷۴).

یکی دیگر از مصداقهای حسن معاشرت، حسن خلق و خوشرویی بین زوجین است. امام صادق (ع) در روایتی در این زمینه فرمود: «در ارتباط بین زن و شوهر، مرد نیازمند سه چیز است: مدارا و خوشرفتاری با زن تا محبت و علاقه زن را جلب کند و خوش اخلاقی با زن به دست آوردن قلب او با پیراستن ظاهرش در مقابل دیدگان او و گشاده‌دستی با وی. زن نیز در روابط خود با همسرش بی‌نیاز از سه ویژگی نیست: خود را از هر پلیدی دور نگه دارد تا آنجا که





شوهرش در هر حالتی خوش یا ناخوش به وی اطمینان کند و متعهد بودن زن تا هنگام خطا، شوهر به او توجه کند؛ اظهار عشق و علاقه به همسر، ظاهری جذاب در برابر دیدگان او»^(۱۱) (مجلسی، ۱۴۰۳، ج ۷۸: ۲۳۷).

همچنین در روایات به مدارا و هماهنگی در زندگی به عنوان یکی دیگر از مصداقهای حسن معاشرت سفارش شده است. حضرت علی (ع) در این زمینه می فرماید: «در تمام حالات با همسرت سازگاری، و با او به نیکی معاشرت کن تا زندگی باصفا شود»^(۱۲) (حرعاملی، ۱۴۲۴، ج ۲۰: ۱۶۹).

از مطالعه زندگی و سیره ائمه معصومین (علیهم السلام) بخوبی آشکار می شود که ایشان نهایت حسن رفتار و معاشرت را با همسران خویش به کار می بستند. ستایش این بزرگواران از همسران خود، دلیلی بر این مدعاست. رسول اکرم (ص) همان گونه که مردم را به خوشرفتاری با زنان سفارش می کرد، خود الگویی در این زمینه بود. ایشان می فرمایند: «بهترین شما کسی است که برای کسان خود بهتر است. من از همه شما برای کسان خود بهترم. بزرگمردان، زنان را گرمی شمارند و فرومایگان زنان را خوار دارند»^(۱۳) (نهج الفصاحه، ۱۳۷۴: ۴۷۲، ح ۱۵۲۰).

این روایات و بسیاری از روایات دیگر، نشانگر تأکید ویژه ائمه معصومین (علیهم السلام) بر خوشرفتاری و نیکی کردن به همسر و تکریم او و نیز نکوهش بدرفتاری و اذیت و آزار زن است؛ لذا رعایت چنین مواردی لازمه حسن معاشرت در روابط زوجین و عدم رعایت آن، مصداق سوء معاشرت به شمار می رود.

۲ - حسن معاشرت در حقوق

باید توجه کرد که هدف ازدواج، تشکیل کانون خانواده است که در آن زوجین به آرامش و تسکین دست پیدا کنند و عشق و محبت میان آنها برقرار شود. زن و شوهر با انعقاد نکاح، پیمان زندگی مشترک را بسته اند و برای حفظ آن باید همدلی و سازگاری و یکرنگی بین طرفین عقد ایجاد شود که اساس زندگی خانوادگی را تشکیل می دهد. زن و شوهر ضمن نکاح داوطلب شده اند که با هم زندگی کنند. لوازم حسن معاشرت را به طور دقیق نمی توان بیان کرد؛ زیرا درجه تمدن، عادات و رسوم در هر قومی، مفهومی را به وجود می آورد که ممکن است در قوم دیگر آن مفهوم را نداشته باشد. به اجمال می توان گفت، اموری که با اقتضای محبت بین زوجین و عشق به خانواده منافات دارد و هر آنچه توهین تلقی می شود، می تواند مصداق سوء معاشرت باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۲۱۹؛ امامی، ۱۳۷۷: ۴۳۰؛ عراقی، ۱۳۶۹: ۹۰ و ۹۱؛ صفایی و امامی، ۱۳۸۳: ۱۱۹؛





گواهی، ۱۳۷۳: ۶۲ و ۶۳؛ حمیتی واقف، ۱۳۸۶: ۱۱۳ و ۱۱۴). هم‌چنین حسن معاشرت اولین تکلیف زوجین است (رسایی‌نیا، ۱۳۷۹: ۶۰؛ شریف، ۱۳۷۷: ۹۳ و ۹۴). می‌توان گفت حسن معاشرت، عامل تضمین‌کننده سلامت کمی و کیفی خانواده است (قزوینی، ۱۳۹۰: ۲۵۶)؛ لذا تکلیفی دوجانبه، که زن نسبت به شوهر و شوهر نسبت به زن به جای می‌آورند، مبنای جنسیتی ندارد؛ چون هر دو جنس مکلف شده‌اند (حمیتی واقف، ۱۳۸۶: ۱۱۴؛ کار، ۱۳۷۸: ۳۹).

مطابق ماده ۱۱۰۳ قانون مدنی، زن و شوهر به حسن معاشرت با یکدیگر مکلف هستند. حسن معاشرت بدین معناست که با یکدیگر در حدود عرف و عادت زمان و مکان رفتار کنند تا محیطی آرام در منزل برقرار شود. اگرچه تصور می‌شود که این ماده، جنبه ارشادی و اخلاقی دارد با توجه به اینکه تکالیف زوجین ضمانت اجرا دارد، می‌توان گفت از قواعد حقوقی است؛ پس ضمانت اجرا هم دارد (امامی، ۱۳۷۷: ۴۳۰). هم‌چنین اگر حسن معاشرت نباشد، زندگی مشترک نیز دوام نخواهد داشت. حتی اگر قانونگذار به آن اشاره‌ای هم نمی‌کرد، زوجین برای حفظ زندگی مشترک به حسن معاشرت با یکدیگر مجبور هستند. می‌توان گفت حتی ظاهر مواد ۱۱۰۳ به بعد قانون مدنی نیز این‌گونه باشد ولیکن این قاعده‌ای حقوقی است و ضمانت اجرای حقوقی هم دارد. (کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۲۲۰؛ صفایی و امامی، ۱۳۸۳: ۱۱۹؛ رستگار، ۱۳۸۳: ۲۳؛ اسکندری، ۱۳۸۳: ۹۱ و ۹۲).

با توجه به اینکه حسن معاشرت از آیه قرآنی عاشروهن بالمعروف (نساء/۱۹) گرفته شده است برای شناخت مصداقهای حسن معاشرت علاوه بر مواد ۱۱۰۴ و ۱۱۰۷ قانون مدنی می‌توان به اصل ۱۶۷ قانون اساسی نیز اشاره کرد. اگر چه اصل ۱۶۷ قانون اساسی به وظیفه قاضی در مقام رفع اختلاف می‌پردازد، نتیجه آن شناخت مصداق حسن معاشرت است. اگر قاضی حکم قضیه را در قوانین مدون نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر، حکم قضیه را صادر می‌کند. این حکم، همان روش قضایی است که روش قضایی هم یکی از منابع حقوق است. اصل ۱۶۷ منبعی برای شناخت مصداقهای حسن معاشرت معرفی شده است؛ بدین معنا که مصداق حسن معاشرت به قانون مدنی منحصر نیست و این برای اثبات سوء معاشرت هر یک از زوجین بسیار مؤثر است (داور، ۱۳۸۲: ۳۵ تا ۳۷).

۳- ملاک و مفهوم حسن معاشرت در روابط زوجین

اجرای مطلوب وظایف و مسئولیتها، کسب آرامش و همدلی، تربیت فرزندان صالح، بقای خانواده و سرانجام به تعالی رساندن آن، نوع خاصی از رفتار زوجین را نسبت به یکدیگر طلب





می‌کند که اصطلاحاً به آن «حسن معاشرت» گفته می‌شود (خدادادپور، ۱۳۸۸: ۲۳۵). تعبیر حسن معاشرت کلی است؛ لیکن در این زمینه میان بسیاری نظر واحدی هست که حسن معاشرت به عرف اجتماعی مربوط است؛ بدین معنا که مفهومی عرفی و نسبی دارد و برحسب زمان، مکان و آداب و رسوم هر جامعه، اقوام و طوایف و خانواده‌ها و با هر وضعیت اجتماعی، اقتصادی و فرهنگی متفاوت است. می‌توان مصداق‌هایی را بیان کرد؛ اما یقیناً هر جامعه‌ای مصداق مختص به خویش را دارا خواهد بود. گاه رفتاری در محیطی، نشانه صمیمیت و احترام است اما در محیط دیگری همان رفتار توهین تلقی می‌شود اما به‌طور کلی یعنی زندگی زوجین در کنار هم با تفاهم و درستی باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۲۲۹؛ قزوینی، ۱۳۹۰: ۲۵۶؛ عراقی، ۱۳۶۹: ۹۰ و ۹۱؛ جعفرزاده، ۱۳۸۸: ۲۸۹؛ شریف، ۱۳۷۷: ۹۳ و ۹۴؛ داور، ۱۳۸۲: ۳۵ - ۳۷؛ یوسف‌زاده، ۱۳۹۰: ۱۰۹ و ۱۱۳؛ شریعتمداری، ۱۳۸۹: ۹۳ و ۹۵؛ رسولی، ۱۳۸۷: ۵۴؛ روشن، ۱۳۸۹: ۷۷ و ۷۸؛ جلالی، ۱۳۸۹: ۱۱۸ - ۱۲۳). هم‌چنین ملاک تعیین تکلیف زوجین، معروف است؛ زیرا بدون رعایت جنبه‌های اخلاقی نمی‌توان سعادت خانواده را تضمین کرد. باید در حسن معاشرت مبنا عرف باشد. البته عرفی مدنظر است که بر عقل سلیم منطبق باشد و با اهداف تشکیل خانواده مغایرتی نداشته باشد (عظیم زاده اردبیلی، ۱۳۸۷: ۳ و ۴). معروف، عملی است که علاوه بر مورد پسند بودن عموم مردم با عفو و گذشت همراه باشد (احمدیه، ۱۳۸۲: ۸۶). می‌توان گفت حسن معاشرت مفهومی اخلاقی است که وارد حوزه حقوق خانواده شده است؛ پس برای شناخت معنا و مصداق آن باید به علم اخلاق مراجعه کرد؛ لذا حسن معاشرت به رفتار زوجین با یکدیگر معطوف می‌شود (حیدرپور، ۱۳۸۵: ۱۲۴ و ۱۲۵).

البته باید توجه کرد به‌رغم مفاهیمی که از حسن معاشرت ارائه شد، بیان دقیق مفهوم حسن معاشرت دشوار است؛ زیرا عادات و رسوم اجتماعی و درجه تمدن و اخلاق دینی در هر مکان و زمانی، مفهوم خاصی از حسن معاشرت به وجود می‌آورد. این مفهوم تابع زمان و مکان، و از هر زمان به هر زمان و از هر منطقه به منطقه‌ای دیگر متفاوت است (کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۲۲۹).

بر این اساس با توجه به تأکید بر حسن معاشرت در اسلام و قانون، اهمیت این امر آشکارا مشخص می‌شود؛ هم‌چنین آنچه در سعادت و خوشبختی خانواده نقشی مهم دارد، اخلاق و برخورد صحیح زوجین است که با صمیمیت، گذشت و وفاداری متقابل زندگی را رونق می‌بخشد و به آن صفا می‌دهند و به همین دلیل زوجین باید بیشتر به اخلاق و صفای درون خود توجه کنند و در دستورهای اسلامی، حسن معاشرت وظیفه اصلی زوجین در زندگی زناشویی است (ترسلی،





می‌توان گفت اخلاق و عرف و تکالیف قانونی در کنار هم برای شناسایی مصداقهای حسن معاشرت مؤثر است؛ لذا حسن معاشرت تکلیف بسیار مهمی است که بقیه تکالیف غیرمالی زوجین از مصداقهای این تکلیف به شمار می‌رود؛ از جمله مصداقهای حسن معاشرت می‌توان به مواردی نظیر پرهیز از بدرفتاری، خودداری از دروغ، سکونت مشترک و وفاداری اشاره کرد. بنابراین با رعایت این موارد، می‌توان حداقلی از حسن معاشرت را شاهد بود.

با توجه به آنچه بیان شد در مجموع می‌توان گفت حسن معاشرت مفهومی عرفی دارد و یکی از تکالیف غیرمالی مشترک زوجین است؛ لذا وفاداری زوجین نسبت به یکدیگر را نیز می‌توان از مصداقهای حسن معاشرت تلقی کرد.

ب) وفاداری زوجین

در این قسمت ابتدا وفاداری از دیدگاه علم روانشناسی مورد بررسی قرار می‌گیرد و سپس به بررسی و تبیین ماهیت وفاداری زوجین و نقض آن از دیدگاه حقوقی، فقهی و اخلاقی پرداخته می‌شود:

۱ - وفاداری از دیدگاه علم روانشناسی

با توجه به اینکه مفهوم وفاداری با علم روانشناسی رابطه نزدیکی دارد، ابتدا از این دیدگاه به آن پرداخته شده است. تعریف وفاداری با تعریف بی‌وفایی رابطه مستقیمی دارد؛ بدین صورت که با تعریف بی‌وفایی، معنای وفاداری هم بخوبی مشخص می‌شود. کسی که بی‌وفا نباشد، وفادار است. برخی از روانشناسان بی‌وفایی را از خیانت جدا، و تعریفهای جداگانه‌ای ارائه کرده‌اند.

بی‌وفایی این‌گونه تعریف شده است: برقراری ارتباط عاطفی با جنس مخالف که از چارچوب خانواده خارج است و در مقابل، خیانت، برقراری ارتباط جنسی با جنس مخالف است که از چارچوب خانواده خارج باشد (کاوه، ۱۳۸۷: ۱۰). هم‌چنین بی‌وفایی و خیانت در سه دسته با طبقه‌بندی فرعی قابل تقسیم است: ۱ - خیانت‌های عاطفی: هر یک از زوجین، مسائل و مشکلات عاطفی فرد یا خانواده را با غریبه‌ای یعنی شخصی به غیر همسرش در میان می‌گذارد. جنبه فرعی این خیانت هم این است: ارتباط تلفنی، اینترنتی و ارتباط در محیط‌های کاری. ۲ - خیانت‌های جنسی: برقرار کردن روابط جنسی همسر با جنس مخالف غیر از همسر خودش. جنبه فرعی این خیانت ارتباط جنسی با هم‌جنسان، زنان خیابانی و ارتباط‌های جنسی مختلف با دیگران است. ۳ - خیانت‌های مرکب: شکل ترکیبی بی‌وفایی عاطفی و خیانت جنسی است (مؤمنی و شعاع کاظمی، ۱۳۹۰: ۱۷ و





(۱۸)

همان‌گونه که از این تعاریف مشخص شد، بی‌وفایی و خیانت برخی شباهتهایی هم با یکدیگر دارد؛ از آن جمله می‌توان گفت همسر شخص بی‌وفا و خیانتکار پس از اطلاع یافتن از نظر عاطفی و روانی بشدت آسیب می‌بیند و وضع دشواری را تجربه می‌کند؛ با این کار، و ذهن و توجه شخص به فرد سوم معطوف می‌شود. البته بی‌وفایی و خیانت تفاوت اندکی نیز با یکدیگر دارد. می‌توان گفت معمولاً بی‌وفایی مقدمه خیانت است. اگر شخص، مرتکب بی‌وفایی شد، پس از مدتی به سمت خیانت و ارتباط جنسی هم می‌رود مگر اینکه وضعی به وجود آید و شخص در همان مرحله بی‌وفایی متوقف شود؛ به‌طور مثال شخص سوم و یا همسر شخص بی‌وفا، متوجه این جریان شود و از ادامه آن جلوگیری کند، لذا در این میان برخی تفاوت‌های دیگری نیز میان بی‌وفایی و خیانت وجود دارد؛ از جمله اینکه بی‌وفایی، مرحله‌ای خفیفتر از خیانت است. کنار گذاشتن بی‌وفایی از کنار گذاشتن خیانت آسانتر است؛ هم‌چنین بی‌وفایی آسیب و عوارض کمتری به همراه دارد و احتمال اینکه همسری که مورد بی‌وفایی قرار گرفته است، همسر خطاکارش را ببخشد از زمانی که به او خیانت کرده باشد، بیشتر است (کاوه، ۱۳۸۷: ۱۱ و ۲۲ و ۲۳).

۱-۱- مراحل بی‌وفایی و خیانت

باید توجه کرد که بی‌وفایی و خیانت به‌صورت ناگهانی و یکباره رخ نمی‌دهد بلکه زمینه‌ها و مراحل دارد که هر کدام زمینه‌ساز وقوع مرحله بعد می‌شود؛ لذا می‌توان بی‌وفایی و خیانت به همسر را در چهار مرحله تقسیم کرد: مرحله اول: درگیری ذهنی مرحله دوم: اقدام به آشنایی و ارتباط عاطفی مرحله سوم: عمیق‌شدن روابط عاطفی و ایجاد ارتباط جنسی مرحله چهارم: شدت ارتباط و آگاه شدن همسر. از جمله نکات قابل توجه در اینجا این است که مسلماً متوقف کردن بی‌وفایی و خیانت در مراحل اولیه آسانتر است. هم‌چنین اطلاع یافتن همسر می‌تواند در مراحل ابتدایی هم رخ دهد و نیز با گذشتن از هر مرحله، فرد از همسرش فاصله بیشتری پیدا می‌کند (کاوه، ۱۳۸۷: ۵۶ و ۵۷ و ۶۲).

۱-۲- آسیبه‌های وارد شده به اشخاص در جریان بی‌وفایی و خیانت

بی‌وفایی و خیانت آثار زیانباری بر افراد وارد می‌کند و در نتیجه اجتماع هم به‌سوی تباهی می‌رود؛ لذا در اینجا آسیبه‌های وارد شده به اشخاص درگیر این زمینه تبیین می‌شود: از جمله آسیبه‌ها به شخص بی‌وفا و خیانتکار این است که پس از آشکار شدن خیانت و بی‌وفایی شخص، او وجهه خود را نزد همسر، خانواده و دیگران از دست می‌دهد؛ هم‌چنین اعتماد و اطمینان همسر و آرامش





زندگی از دست می‌رود؛ در وظایف والدینی نیز مشکلاتی ایجاد می‌شود؛ پس از این دیگر ارتباط و صمیمیت آنها مانند گذشته نیست و نیز زندگی همراه با صداقت یکباره از دست می‌رود. آسیبهایی که بی‌وفایی و خیانت به همسر وارد می‌کند نیز این است که احساس ناخوشایندی از اینکه فریب خورده است در وی ایجاد می‌شود. هم‌چنین همسر و کانون گرم خانواده را از دست می‌دهد و شخص سومی جای او را می‌گیرد. سلامت عاطفی، رفتاری و ارتباطی داخل خانواده نیز از دست می‌رود و احساس می‌شود تلاشها، زحمتهای و فداکاریهای او از دست رفته است. هم‌چنین خیانت و بی‌وفایی پیامدهایی نیز برای فرزندان دارد؛ از جمله اینکه خیانت به همسر گریبانگیر فرزندان هم می‌شود و در نهایت آشفتگی عاطفی و روانی و ناآرامیهای محیط منزل به فرزندان هم منتقل می‌شود؛ باعث بدآموزی فرزندان می‌شود و فرزندان معمولاً نوعی احساس همدردی نسبت به مادرشان می‌کنند که مورد خیانت قرار گرفته است. علاوه بر این، نیروی فکری و ذهنی شخص، که صرف خیانت شود، مانع رسیدگی و توجه لازم به فرزندان می‌گردد. البته شخص سومی هم در این ماجرا هست که از جمله آسیبهای وارد شده به او نیز این است که به ارتباط عاطفی و جنسی در چارچوب بی‌وفایی و خیانت عادت می‌کند و مورد دشمنی و خشم همسر شخص قرار می‌گیرد. هم‌چنین با شخصی درگیر می‌شود که امید و وعده‌های واهی به او می‌دهد. به‌علاوه با این ارتباط، که معمولاً مخفیانه است، نیازهای عاطفی، ارتباطی او برآورده نمی‌شود و بیشتر آنها بویژه زنان مورد بهره‌کشی جنسی و عاطفی قرار می‌گیرند. علاوه بر این موارد، باید به این نکته توجه کرد که همیشه این‌گونه نیست که شخصی با آگاهی به بی‌وفایی و خیانت دست بزند، بلکه مواردی نیز هست که شخص بدون انگیزه قبلی و از روی خیرخواهی درگیر جریان بی‌وفایی و خیانت می‌شود؛ از جمله آنها می‌توان به اشخاصی اشاره کرد که به‌منظور کمک به یک زن یا دختر نیازمند، درگیر این جریان، و یا اشخاصی که با هدف مشورت‌دهی وارد این جریان می‌شوند و نیز افرادی که کارشناس یا متخصص نیستند، اما به‌عنوان مشاور خانواده در کمک به زوجهای مشکل‌دار دچار بی‌وفایی و خیانت می‌شوند (کاوه، ۱۳۸۷: ۴۰ و ۴۱ و ۱۴۸ و ۱۵۴ و ۱۶۱ و ۱۶۲ و ۱۶۳).

بنا بر آنچه گفته شد با توجه به آثار زیانبار خیانت و بی‌وفایی در افراد و اجتماع و به منظور حفظ خانواده و اجتماع، بهتر است از این روابط پرهیز شود.

۱-۳- رابطه اعتماد و وفاداری

بین وفاداری و اعتماد پیوند محکمی هست؛ زیرا یکی از راه‌های حفظ و ایجاد اعتماد، وفاداری است. زمانی که زوجین نسبت به یکدیگر وفادار باشند، محبتشان نسبت به یکدیگر





افزایش می‌یابد. محبت هم عنصر اعتمادآفرینی است؛ در نتیجه حس اعتماد در آنها افزایش پیدا می‌کند. حاصل این اعتماد الفت و آرامش درونی زوجین، و تربیت صحیح فرزندان است (نقیبی و زمانی، ۱۳۹۰: ۴۹). به‌طور قطع وفاداری زوجین به یکدیگر، اعتماد را در میان آنها ایجاد می‌کند و این‌گونه با آرامش در کنار یکدیگر زندگی می‌کنند و به رشد و تعالی دست می‌یابند.

۱- ۴- ماهیت وفاداری زوجین در علم روانشناسی

با توجه به آنچه بیان شد در علم روانشناسی وفاداری را می‌توان در قالب سه نظریه بیان کرد که عبارت است از: وفاداری عاطفی، جنسی و ترکیبی از این دو. در این پژوهش در مجموع می‌توان گفت وفاداری زوجین از دیدگاه روانشناسی این است که هر یک از زوجین شخص سومی را در رابطه خویش وارد نکند (خواه در قالب ارتباط عاطفی کوچک و یا حتی برقراری رابطه جنسی) و به رابطه‌ای که بین ایشان شکل گرفته است خیانت نکند. رعایت این مسئله در روابط زوجین، سبب برقراری اعتماد و ارتباط سالم بین آنان و وفاداری متقابل ایشان نسبت به یکدیگر و سرانجام ایجاد عفت اجتماعی خواهد شد. از این رو می‌توان گفت ارزشی که می‌تواند مانع خیانت شود، وفاداری است. به نظر می‌رسد از دیدگاه روانشناسی این رابطه می‌تواند در بردارنده موارد دیگری از جمله دلگرم شدن به زندگی خانوادگی، همراهی با یکدیگر در سختیها و مصائب، برطرف کردن نیازهای عاطفی و جنسی یکدیگر و مواردی از این دست نیز باشد؛ لکن این مباحث در مطالعات در حوزه روانشناسی کمتر مورد توجه واقع شده است.

۲- وفاداری از دیدگاه فقهی و اخلاقی

اصل وفاداری یکی از اصول تحکیم خانواده است. تعهد متقابل زوجین در اخلاق جنسی مدنظر است این‌گونه که از بیگانگان چشم‌پوشند و نیازهای خود را در چارچوب خانواده و در کنار همسر خویش ارضا کنند. نقض اصل وفاداری در امور جنسی، جامعه را آلوده می‌کند. زمانی که جامعه آلوده شود، خانواده هم در معرض انحلال قرار می‌گیرد؛ زیرا این دو نهاد در هم تأثیر متقابل، و هر کدام در دیگری اثر دارد. از نظر اسلام نیز محدودیت کامیابهای جنسی به محیط خانوادگی و همسران مشروع از جنبه روانی به بهداشت روانی اجتماع کمک می‌کند و از جنبه خانوادگی سبب تحکیم روابط افراد خانواده و برقراری صمیمیت کامل بین زوجین، و از جنبه اجتماعی موجب حفظ و استیفای نیروی کار و فعالیت اجتماع، و از نظر وضع زن در برابر مرد، سبب می‌شود که ارزش زن در نظر مرد بالا رود؛ لذا ایجاد عواطف پاک و صمیمی بین زوجین و برقراری اتحاد و یگانگی کامل در نهاد خانواده، مسئله‌ای مهم است. زمانی می‌توان به این مهم





دست یافت که زوجین در امور جنسی فقط به همسر قانونی خویش توجه، و از دیگران چشم‌پوشی کنند (مطهری، ۱۳۹۰: ۴۳۳ و ۴۳۹).

وفاداری، عفت و چشم‌پوشی از غیر وظیفه اختصاصی زن نسبت به شوهر است. عفت زن، حفظ خود در مقابل افراد نامحرم و وفاداری کامل و کمال روحی زن است؛ لذا باید از هرگونه رابطه نامشروع با غیر همسر خویش خودداری کند (حسنی، ۱۳۸۸: ۸۳؛ شاملی، ۱۳۸۰: ۱۰). وفادار بودن زن، که بدیهی است، باید از وظایف اختصاصی زوجین شمرده شود؛ زیرا وفاداری زن و مرد با هم است که معنا پیدا می‌کند و وظیفه‌ای متقابل است (نقیبی و زمانی، ۱۳۹۰: ۱۶). هم‌چنین دین اسلام رابطه آزاد میان زنان و مردان را با غیر همسر خویش ممنوع اعلام کرده است. این مسائل جزء دقیقترین مسائل بشری است و باعث استحکام بنیان خانواده می‌شود. اموری که در اسلام وضع شده برای این است که محبت طرفین بر یک نقطه متمرکز شود و در نتیجه، خانواده پایدار و مستحکم باقی بماند. اسلام به این علت رابطه نامشروع با دیگری را منع کرده است که وقتی با دیگری رابطه دارند، بخشی از سهم همسر به طرف دیگر می‌رود. زمانی که در اینجا کم گذاشتند، محبت آنها نسبت به هم کم می‌شود؛ در نتیجه، بنای خانواده متزلزل می‌شود. بر این اساس تکلیف به وفاداری، اخلاقی و حقوقی است. خداوند می‌فرماید از رابطه با نامحرم، که موجب انحراف اخلاقی و جنسی است، پرهیز شود تا با حفظ حدود و مرزهای الهی نسبت به یکدیگر وفادار بمانند (عسکری، ۱۳۸۰: ۲۲۰ و ۲۳۳؛ جوکار، ۱۳۹۰: ۹۴ و ۹۵).

عدم وفاداری زوجین نیز صورتهای مختلفی دارد؛ از جمله عدم رعایت حریمها و دستوره‌های شرعی در زمان سخن گفتن با نامحرم، هم‌چنین پوشش نامناسب در مقابل دیگران، با نگاه‌های هوس‌آلود به زنان یا مردان نامحرم نگاه کردن و اینکه محبت بیگانه‌ای را در دل خویش جای‌دادن و به همسر خویش خیانت کردن (جوکار، ۱۳۹۰: ۹۵). در این میان در بیان وفاداری به نقش ویژه زن تأکید شده است. هسته اصلی جامعه، خانواده است. برای اینکه جامعه رو به تعالی برود باید خانواده‌ای پاک داشته باشیم. در این میان نقش اصلی را زن به عهده دارد. اگر زن اصلاح شود، خانواده و جامعه هم اصلاح می‌شود. فساد جنسی، عامل زیانبار جامعه و خانواده است. خداوند برای زن و مرد بهره‌مندی از یکدیگر را حلال فرموده است؛ اما مرد باید از رفتار زشت پرهیز کند؛ پس ضرورت دارد که زن و مرد حال یکدیگر را رعایت، و از رنجش یکدیگر به هر نحو خودداری کنند (زین‌العابدین، ۱۳۷۷: ۲۳ و ۲۵ و ۱۴۷).

همان‌طور که اشاره شد، وفاداری، تکلیفی طرفینی است و به تحکیم بنیان خانواده و کاهش





مفاسد اخلاقی کمک شایانی می‌کند. در ادامه نیز مبحث وفاداری در آیات و روایات تبیین شده که مؤید اهمیت این موضوع است؛ سپس به تبیین ماهیت وفاداری زوجین از دیدگاه فقهی پرداخته می‌شود.

۲-۱- وفای به عهد در قرآن و روایات

به موجب آیه شریفه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» (مائده/۱) وفا به همه عقود، مورد امر و دستور الهی قرار گرفته است (محقق داماد، ۱۳۶۳: ۳۷). با عنایت به اینکه العقود - به اصطلاح - جمع مُحَلِّی^۱ به الف و لام، و مفید عموم، و جمله نیز کاملاً مطلق است، این آیه دلیل بر وجوب وفا به تمام پیمانهایی است که میان افراد انسان با یکدیگر، و یا افراد انسان با خدا به طور محکم بسته می‌شود و به این ترتیب تمام پیمانهای الهی و انسانی و پیمانهای سیاسی و اقتصادی و اجتماعی و تجاری و زناشویی و مانند آن را در برمی‌گیرد و مفهومی کاملاً وسیع دارد که به تمام جنبه‌های زندگی انسان اعم از عقیده و عمل ناظر است؛ از پیمانهای فطری و توحیدی گرفته تا پیمانهایی که مردم بر سر مسائل مختلف زندگی با هم می‌بندند (مکارم شیرازی، ۱۳۸۹، ج ۴: ۲۴۴)؛ لذا مقتضای «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» وجوب وفا به هر عقدی است؛ یعنی به پیمانها و عقود و عهود خودتان عمل کنید که مطلقاً شامل همه می‌شود (موسوی بجنوردی، ۱۳۷۹: ۷۵ و ۳۵۹). پس باید به عقد نکاح نیز وفا شود (مکارم شیرازی، ۱۳۸۷: ۱۰۴).

در آیات قرآن کریم نیز بر وفای به عهد تأکید فراوانی شده است. عهد و پیمان معنای وسیعی دارد که شامل عهدهای خصوصی در میان افراد در زمینه مسائل اقتصادی و کسب و کار و زناشویی و امثال آن نیز می‌شود (مکارم شیرازی، ۱۳۸۹، ج ۱۲: ۱۱۰ و ۱۱۱). در قرآن کریم خداوند خود را باوفاترین می‌شمرد؛ چه کسی به پیمانش پایبندتر از خداست» (توبه/۱۱۱)^(۱۴) و حتی، کمترین احتمال پیمان شکنی را نسبت به خود قاطعانه مردود شمرده است؛ «خداوند هرگز پیمان شکنی نمی‌کند» (بقره/۸۰)^(۱۵)؛ پس از آن مؤمنان را به وفاداری و پایبندی به عهد و پیمانهایشان دعوت، و در بیان نشانه‌های خردمندان به وفای به عهد اشاره می‌کند: «آنها کسانی هستند که به عهد الهی وفا می‌کنند و پیمان را نمی‌شکنند» (رعد/۲۰)^(۱۶). در آیه دیگری، وفاداری به هر پیمانی را از مؤمنان می‌خواهد و می‌فرماید: «ای کسانی که ایمان آورده‌اید! به پیمانها وفا کنید» (مائده/۱)^(۱۷). در اسلام وفای به عهد، اهمیت فراوانی دارد. یکی از مواردی که در قیامت در مورد آن از انسان سؤال می‌شود، عهد و پیمان است: «به عهد خود وفا کنید که همانا از آن سؤال خواهد شد» (اسراء/۳۴)^(۱۸). این آیات جایگاه پیمان را در قرآن روشن می‌سازد و اهمیت ویژه آن را بیان می‌کند





(حقیقت‌خواه، ۱۳۸۵: ۸۹).

در روایات نیز به این مسئله اشاره شده است؛ از جمله اینکه رسول خدا(ص) فرمود: «بهترین بندگان خداوند کسانی هستند که به وعده‌ها وفا کنند و بوی خوش به کار برند»^(۱۹) (نهج الفصاحه، ۱۳۷۴: ۳۲۶، ح ۸۵۰). در روایتی دیگر، امام علی(ع) به مالک اشتر فرمود: «عهد و پیمان خویش را مشکن و دشمنت را فریب مده؛ زیرا (پیمان‌شکنی دلیری کردن بر خداوند است) بر خداوند کسی جرأت و دلیری نمی‌کند مگر نادان بدبخت»^(۲۰) (نهج البلاغه، ۱۳۸۳: ۵۸۸ و ۵۸۹). هم‌چنین امام علی(ع) خطاب به مالک اشتر فرمود: «ای مالک! هرگاه میان خود و دشمنت عهد و پیمانی بستی به آن وفادار باش؛ چراکه هیچ چیز از واجبات خدا همانند وفای به عهد نیست که مردم با تمامی اختلاف خواسته‌ها و پراکندگی اندیشه‌هایشان بر آن اتفاق نظر داشته باشند و نزدشان بزرگ باشد»^(۲۱) (نهج البلاغه، ۱۳۸۳: ۵۸۶ و ۵۸۷). در جایی دیگر، رسول خدا(ص) فرمود: «سه چیز است که ترک آن برای هیچ کس جایز نیست: ۱ - نیکی به پدر و مادر؛ خواه مسلمان باشند یا کافر. ۲ - وفای به عهد؛ خواه طرف معاهده مسلمان باشد یا کافر. ۳ - ادای امانت؛ خواه امانت‌دهنده مسلمان باشد یا کافر»^(۲۲) (نهج الفصاحه، ۱۳۷۴: ۴۱۶، ح ۱۲۶۴).

بر این اساس در این حوزه به وفای به عهد توجه ویژه‌ای معطوف شده است؛ لکن از همین بحث می‌توان به وفاداری زوجین نیز دست یافت؛ زیرا عقد نکاح نیز عهد و پیمان است. در واقع زوجین به‌طور ضمنی متعهد می‌شوند که به عقدی که منعقد کرده‌اند، پایبند باشند و یکی از لوازم پایبندی زوجین به این عهد و پیمان، وفاداری آنها به یکدیگر است؛ لذا می‌توان گفت وفاداری نوعی وفای به عهد در عقد ازدواج است.

۲-۲ - وفاداری زوجین در قرآن و روایات

هدف دین اسلام از مشخص کردن حریم در روابط جنسی، تحکیم بنیان خانواده و کاهش مفاسد اخلاقی است (امینی، ۱۳۸۶: ۴۴ و ۴۵). مقررات دقیق قرآن کریم در زمینه لزوم رعایت اصل حریم در ارتباط با بیگانه، اهمیت این مطلب را آشکار می‌کند و بهره‌مندیه‌های نامشروع جنسی را در کمترین حد آن هم که باشد برای نهاد خانواده و اجتماع مضر دانسته و از آن نهی نموده است (مطهری، ۱۳۹۰: ۴۳۳ و ۴۳۹). قرآن کریم در این زمینه به مصداق‌هایی از جمله عفاف و پاکدامنی و پارسایی نگاه زنان و مردان مؤمن در آیات ۳۰ و ۳۱ سوره مبارکه نور اشاره می‌کند: «به مؤمنان بگو چشم‌های خود را (از نگاه به نامحرمان) فروگیرند و فروج خود را حفظ کنند؛ این برای آنها پاکیزه‌تر است. خداوند از آنچه انجام می‌دهید آگاه است. به زنان باایمان بگو چشم‌های





خود را (از نگاه هوس آلود) فروگیرند و دامان خویش را حفظ کنند».^(۲۳) واژه «غص» در این آیه به معنای کاهش دادن یا کوتاه کردن نگاه است (مکارم شیرازی، ۱۳۸۹، ج ۱۴: ۴۳۷؛ طباطبایی، ۱۴۱۷، ج ۱۵: ۱۱۱؛ مطهری، ۱۳۹۰: ۴۷۳ و ۴۷۴). لذا بر اساس این آیه، یکی از مهمترین ویژگیهای پارسایی جنسی و عفت در مردان، چشم فروهستن نسبت به زنان نامحرم و حفظ فروج از گناه جنسی و در زنان نیز چشم فروهستن نسبت به مردان و پوشیدن روی و موی و سایر اعضای بدن است (نقیبی و زمانی، ۱۳۹۰: ۱۴). مصداق دیگر در این زمینه، لزوم پوشیدگی بدن است که در آیات ۵۹ سوره احزاب^(۲۴) و نیز در قسمتی از آیه ۳۱ سوره نور بر آن تأکید شده است. در آیه ۵۹ سوره احزاب چنین آمده است: «ای پیامبر! به همسران و دختران و زنان مؤمنان بگو جلبابهای خود را بر خویش فرو افکنند؛ این کار برای اینکه شناخته شوند و مورد آزار قرار نگیرند، بهتر است و خداوند همواره غفور و رحیم است». جمله «ذَلِكَ أَذُنِي أَنْ يُعْرَفْنَ فَلَا يُؤْذَيْنَ» در آیه ۵۹ سوره احزاب فلسفه حکم را بیان می کند و آن این است که وقتی زن، پوشیده و سنگین از خانه بیرون رود و جانب عفاف و پاکدامنی را رعایت کند، افراد فاسد و مزاحم، کمتر متعرض آنها می شوند (طباطبایی، ۱۴۱۷، ج ۱۶: ۳۳۹ و ۳۴۰؛ مطهری، ۱۳۹۰: ۴۴۱). در قسمتی از آیه ۳۱ سوره مبارکه نور نیز بر این امر تأکید شده است که بیان می کند: «وَلْيَضْرِبْنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلَىٰ جُيُوبِهِنَّ». دستور دیگر قرآن کریم برای صیانت از خانواده و جامعه، آشکار نکردن زینتها و پوشیده ماندن زینت و زیور زنان است که در قسمتی از آیه ۳۱ سوره مبارکه نور آمده است: «...وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا...»: «به زنان باایمان بگو زینت خود را جز آن مقدار که ظاهر است آشکار نکنند». از دیگر دستورهایی قرآن کریم نیز خودداری از گفتار و رفتار تحریک آمیز است که دستور می دهد که از هرگونه رفتار و گفتار تحریک کننده در روابط با بیگانه پرهیز شود. در این مورد آیات ۳۲ سوره احزاب و نیز آیه ۳۱ سوره نور قابل توجه است. در آیه ۳۲ سوره احزاب^(۲۵) آمده است: «ای همسران پیامبر! شما همچون یکی از زنان معمولی نیستید اگر تقوی پیشه کنید؛ بنابراین به گونه ای هوس انگیز سخن نگوئید که بیماردلان در شما طمع کنند و سخن شایسته بگوئید». این آیه خطاب به همسران پیامبر اکرم (ص) نازل شده ولی حکمی که بیان شده است به آنان اختصاص ندارد و به قرینه جمله «إِنَّ اتَّقِيْنَ» تکلیفی است که همه زنان باید مورد توجه قرار دهند. این آیه مبین یک حقیقت است و آن اینکه در جامعه همواره بیماردلانی هستند که باید مراقب آنان بود. در قسمتی از آیه ۳۱ سوره مبارکه نور^(۲۶) نیز آمده است: «آنها هنگام راه رفتن پایهای خود را به زمین نزنند تا زینت پنهانیشان دانسته شود و همگی به سوی خدا بازگردید ای مؤمنان تا رستگار شوید». قرآن





کریم به آنان فرمان می‌دهد که مواظب باشند در حال راه رفتن، پاهای خود را به زمین نکوبند. این فرمان برای این است که سروصدای زیورآلات آنان تحریک‌کننده خواهد بود.

خداوند متعال در آیه ۸ سوره مؤمنون^(۲۷) و آیه ۳۲ سوره معارج^(۲۸) زمانی که صفات مؤمنان را می‌فرماید از جمله به پایبندی به تعهدات زندگیشان و وفادار بودن به همسرشان اشاره می‌کند. در آیه ۱۷۷ سوره بقره^(۲۹) نیز کسی را نیکوکار می‌داند که به عهد خود وفادار بماند و در سوره اسرا آیه ۳۴^(۳۰) از تعهدات و وعده‌ها در روز قیامت سؤال می‌شود. خداوند در آیاتی دیگر از قرآن کریم به پاکدامنی اشاره می‌کند؛ از جمله آنها: «و آنها که دامان خود را (از آلوده شدن به بی‌عفتی) حفظ می‌کنند» (مؤمنون / ۵).^(۳۱) «تنها آمیزش جنسی با همسران و کنیزانشان دارند که در بهره‌گیری از آنان ملامت نمی‌شوند» (مؤمنون / ۶).^(۳۲) آیات دیگری از قرآن کریم نیز به نوعی به رفتار همراه با عفت و پاکدامنی اشاره دارد. خداوند متعال در این آیات شریفه می‌فرماید: «بدرستی که مردان مسلمان و زنان مسلمان و مردان مؤمن و زنان مؤمن، مردان عابد و زنان عابد، مردان راستگو و زنان راستگو، مردان صابر و زنان صابر، مردان خاشع و زنان خاشع، مردان و زنانی که صدقه می‌دهند، مردان و زنانی که روزه می‌گیرند، مردان و زنانی که شهوت و فرج خود را حفظ می‌کنند، مردان و زنانی که خدا را بسیار ذکر می‌گویند و یاد می‌کنند، خداوند برایشان آمرزشی و اجری عظیم آماده کرده است» (احزاب / ۳۵).^(۳۳)

علاوه بر آیات در زمینه وفاداری زوجین روایاتی نیز نقل شده است که متضمن آموزه‌های فراوانی در این باره به منظور هدایت زنان و مردان مؤمن است؛ از جمله در روایتی از امام صادق (ع) آمده است: «نگاه کردن تیری است زهرآلود از ناحیه شیطان. چه بسیارند نگاه‌هایی که بعدها حسرتها و تأسفهای طولانی به دنبال خود می‌آورد»^(۳۴) (حر عاملی، ۱۴۲۴، ج ۲۰: ۱۹۲). هم‌چنین در روایتی دیگر از امام صادق (ع)، که حاکی از ترغیب مردان به پارسایی در نظر به زنان است، نقل شده است: «هر کس نگاهش به زنی افتد؛ سپس چشمش را به آسمان بالا ببرد یا آن را ببندد، هنوز چشم به هم نزده خداوند حورالعینی را به او تزویج می‌کند»^(۳۵) (حر عاملی، ۱۴۲۴، ج ۲۰: ۱۹۳). این روایت مطلق است؛ لذا هم شامل مردان و هم شامل زنان می‌شود که آنها را در پرورش عفت رهنمون می‌شود. رسول اکرم (ص) در زمینه عفاف فرمودند: «بهترین زنان شما، زن عقیف راغب است که در ناموس خود عفت و به شوهر خود رغبت داشته باشد»^(۳۶) (نهج الفصاحه، ۱۳۷۴: ۴۷۵، ح ۱۵۳۴). هم‌چنین ایشان فرمودند: «عفت، زینت زنان است»^(۳۷) (نهج الفصاحه، ۱۳۷۴: ۵۷۹، ح ۲۰۰۸). رسول خدا (ص) در جایی دیگر فرمودند: «شش چیز را برای من ضمانت کنید تا من





بهشت را برای شما ضمانت کنم: راستی در گفتار، وفای به عهد، برگرداندن امانت، پاکدامنی، چشم بستن از گناه و نگهداشتن دست از غیر حلال»^(۳۸) (نهج الفصاحه، ۱۳۷۴: ۲۱۶، ح ۳۲۱). هم‌چنین ایشان می‌فرمایند: «پاکدامن باشید تا زنانان پاکدامن باشند»^(۳۹) (نهج الفصاحه، ۱۳۷۴: ۳۷۳، ح ۱۰۸۹). امام صادق(ع) نیز فرمودند: «به پدر و مادر خود نیکی کنید تا فرزندانان به شما نیکی کنند و به زنان مردم عفت ورزید تا زنانان عفت ورزند»^(۴۰) (کلینی، ۱۳۴۶، ج ۵: ۵۵۴).

از رسول اکرم(ص) نقل شده است که «بدترین زنان و شرورترین آنان کسی است که ارزشی در او یافت نمی‌شود و وجودش تهی از فضایل شده، به آلودگی دامن می‌زند؛ لجوج و عصیانگر و طغیانگر است؛ در مقابل قوم خویش با رفتارش موجب ذلت و خواری می‌گردد؛ از درون خود را بزرگ می‌بیند [و از بیرون رفتارش موجب حقارت و پستی است]؛ نسبت به شوهر پرهیز می‌کند و از غیر شوهر پروا و پاکدامنی ندارد و خود را به دیگری عرضه می‌دارد»^(۴۱) (حرعاملی، ۱۴۲۴، ج ۲۰: ۳۴). محمد ابن مسلم از امام صادق(ع) نقل می‌کند که فرمود «خداوند با سه دسته سخن نمی‌گوید و ایشان را پاک نمی‌کند و بر ایشان عذاب دردناکی است که از این سه دسته یکی زنی است که فراش و رختخواب شوهر خویش را در اختیار مرد دیگری قرار می‌دهد»^(۴۲) (حرعاملی، ۱۴۲۴، ج ۲۰: ۲۳۶). هم‌چنین امیرالمؤمنین(ع) می‌فرماید «آیا خبر بدهم به بدترین نوع زنان گفتند آری فرمود آن زنی که با مرد دیگری در رختخواب همسر می‌آمیزد [و شرمگینانه‌تر اینکه] فرزند دیگری را به شوهر تحمیل و ملزم می‌دارد. اوست آن بنده‌ای که خدا هرگز با نظر لطف به او نمی‌نگرد و روز قیامت او را مورد خطاب خود قرار نمی‌دهد و او را نمی‌آمرزد»^(۴۳) (حرعاملی، ۱۴۲۴، ج ۲۰: ۳۱۵). پیامبر در سفارشی به امام علی(ع) می‌فرماید: «ای علی چهار چیز کمرشکن است... و زنی که شوهرش از او نگهداری می‌کند ولی او به شوهرش خیانت می‌کند»^(۴۴) (حرعاملی، ۱۴۲۴، ج ۱۲: ۱۳۱). روایات اخیر مؤید لزوم پارسایی جنسی زنان است؛ لذا زنان نباید با مردان روابط نامشروع برقرار کنند؛ چون روابط نامشروع با غیر شوهر، شکستن پیمان زناشویی و خیانت تلقی می‌شود.

البته در متون دینی، مردان نیز به حفظ حریم جنسی مکلف هستند؛ بدین معنا که نمی‌توانند با زنان دیگر روابط نامشروع برقرار کنند. هم‌چنین تنوع‌طلبی مردان نیز مورد نکوهش واقع شده است؛ از جمله در روایتی از امام باقر(ع) نقل شده است که «خداوند هر مردی را که بسیار طلاق دهد و طعم ازدواجهای فراوان را بچشد، دشمن دارد»^(۴۵) (حرعاملی، ۱۴۲۴، ج ۲۲: ۸؛ کلینی، ۱۳۴۶، ج ۶: ۵۴). بدین دلیل باید اذعان کرد که اسلام چندهمسری را هم محدود کرده است و هم مشروط





(مطهری، ۱۳۹۰: ۲۹۷). بنابراین در آموزه‌های اسلامی، پارسایی در نگاه از عوامل مهم امنیت و توسعه ایمان است که از نتایج مهم آن در پیمان زناشویی، وفاداری است. پارسایی در نظر و فراش موجب می‌شود که زن عفیف در اعماق قلب شوهرش جای گیرد و مرد عفیف نیز متعهد همسرش می‌شود؛ لذا زن به‌منظور اثبات وفاداری خود به همسرش و حتی با این نگرش که ممکن است همسرش از رفتارها و نگاه‌ها و حرف زدنهای بی‌مورد او در برابر نامحرم ناراضی باشد، خود را حفظ می‌کند و تمام تلاش وی وقف عشق ورزیدن به همسر می‌شود. هم‌چنین مرد با این نگرش، که در صورت حفظ نگاه و حریم خود به همسرش وفادار مانده از امنیت عاطفی بهره‌مند می‌شود؛ لذا التزام عملی هر یک از زن و شوهر به وظایف شرعی، خود نشانگر وجود عنصر وفاداری در آنهاست (نقیبی و زمانی، ۱۳۹۰: ۱۶).

همان‌طور که بیان شد از نظر اسلام، روابط جنسی به محیط خانوادگی و همسران مشروع محدود شده است؛ لذا زمانی می‌توان به ایجاد عواطف پاک و صمیمی بین زوجین دست یافت که زوجین در امور جنسی فقط به همسر قانونی خویش توجه، از دیگران چشم‌پوشی کنند. بر این اساس مردان و زنان در این راستا به حفظ حریم جنسی موظف هستند. آیات و روایات اخیر شامل آموزه‌هایی نسبت به لزوم وفاداری زوجین است که اهمیت این موضوع آشکارا مشخص، و رعایت آنها موجب تحکیم بنیان خانواده می‌شود.

۲- ۳- ماهیت وفاداری زوجین در فقه

با عنایت به آنچه بیان شد، چنین برمی‌آید که وفاداری نوعی وفای به عهد در عقد ازدواج است. هم‌چنین باید توجه کرد که وفاداری زوجین به یکدیگر، در ازدواج بدیهی است. در واقع زوجین به‌طور ضمنی متعهد می‌شوند که به عقدی که منعقد کرده‌اند، پایبند باشند که یکی از لوازم پایبندی زوجین به این عهد و پیمان نیز وفاداری آنها به یکدیگر است. آیات و روایات نیز ضمن تأکید ویژه بر وفای به عهد به عفت و پاکدامنی زنان و مردان مؤمن و بویژه پایبندی از دید جنسی اشاره می‌کند که متضمن آموزه‌هایی نسبت به لزوم وفاداری زوجین است؛ لذا در این پژوهش در مجموع می‌توان گفت ماهیت وفاداری زوجین از دیدگاه فقهی، التزام کامل در پیمان زناشویی و تعهدات اخلاقی و پایبندی عاطفی و جنسی است.

۳- وفاداری از دیدگاه حقوقی

نکاح نهادی است که محصول آن زوجیت است. از عوامل پایدار زوجیت هم وفاداری زوجین است. زن و شوهر پس از ازدواج باید وفادار، و رفتار صحیح و سالمی داشته‌باشند تا





وفاداری خویش را به یکدیگر نشان دهند. یکی از مهمترین پایه‌های زندگی مشترک و استحکام بخش نظام خانواده، وفاداری زوجین به یکدیگر است. زوجین نباید با دیگری رابطه نامشروع برقرار کنند، باید غرایز جنسی خویش را در محیط خانواده ارضا کنند و این راز بقای خانواده است. این محیط خانواده، مکانی امن و آرام برای رشد و تعالی زوجین است. در قانون مدنی صریحاً به تکلیف وفاداری اشاره‌ای نشده ولیکن سکوت قانونگذار به دلیل بدیهی بودن این تکلیف مشترک است؛ بدین معنا که زن و مرد باید به یکدیگر وفادار باشند و اگر نه به اساس خانواده لطمه وارد می‌شود. به‌طور کلی در فرهنگ ما رابطه آزاد بین زن و مرد مجاز نیست و مجازاتهای سنگینی برای کسی که رابطه نامشروع داشته باشد در نظر گرفته شده است؛ زیرا نتیجه این روابط جز از بین رفتن اساس خانواده نیست. حال تصور کنید کسی که همسر دارد و باید پایبند به نظام خانواده باشد، رابطه نامشروع با دیگری داشته باشد. از نظر اخلاقی زشتی این عمل ناپسند بیشتر نمایان می‌شود. از نظر حقوقی هم با این شخص برخورد شده است؛ پس نباید آن را فقط تکلیف اخلاقی صرف به شمار آورد؛ زیرا حقوق هم رابطه نامشروع زوجین با دیگری را ممنوع کرده است. وفاداری زوجین باعث ایجاد ارتباطی سالم و اعتمادسازی میان آنها و هم‌چنین برقراری نظم عمومی و عفت اجتماعی است (کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۲۲۳-۲۲۱؛ شریعتمداری، ۱۳۸۹: ۹۳ و ۹۵؛ یوسف‌زاده، ۱۳۹۰: ۱۰۹ و ۱۱۳؛ رسولی، ۱۳۸۷: ۵۴؛ جلالی، ۱۳۸۹: ۱۱۸ - ۱۲۳؛ روشن، ۱۳۸۹: ۷۷ و ۷۸؛ میرخانی، ۱۳۷۸: ۳۸؛ نجفی پازوکی، ۱۳۷۸: ۸؛ حمیتی واقف، ۱۳۸۶: ۱۱۳). از جمله نتایج بی‌وفایی این است که خیانت زوجین، آثار غیرقابل جبرانی بر پیکر اجتماع وارد می‌کند و فرزندان بیش از والدین لطمه می‌بینند. این امر سبب تزلزل پایه‌های عاطفی و روانی خانواده، بی‌اعتمادی افراد خانواده به یکدیگر و چه بسا باعث بی‌عفتی همسر هم بشود (یوسف‌زاده، ۱۳۹۰: ۱۰۹ و ۱۱۳؛ روشن، ۱۳۸۹: ۷۷ و ۷۸). هم‌چنین برای مجازات این رفتار غیر شرعی و غیر قانونی رضایت زوجین هم بی‌فایده است و شاکی خصوصی لازم نیست؛ به محض اطلاع مورد رسیدگی قرار می‌گیرد و در صورت اثبات جرم، مجرم مجازات می‌شود؛ زیرا مسئولیتی قهری است (روشن، ۱۳۸۹: ۷۷ و ۷۸). داشتن ضمانت اجرا برای نقض وفاداری نشان از اهمیت پایبندی زوجین به اصل وفاداری است. هم‌چنین ارتباط آن با نظم عمومی به‌وضوح آشکار می‌شود. وفاداری ابتدا در علم اخلاق معنا پیدا کرده اما می‌توان گفت، اصلی حقوقی است؛ زیرا برای آن ضمانت اجرا در نظر گرفته شده و با اینکه بدیهی، و اساس زندگی مشترک است، بهتر است قانونگذار ماده‌ای را به آن اختصاص دهد؛ همانند بسیاری از امور بدیهی که مورد پذیرش جامعه است ولی در قانون هم مورد توجه قرار





گرفته است.

اگرچه قانون مدنی ایران در زمینه وفاداری صریحاً بیانی ندارد با توجه به فقه و عرف و عادت مسلم و همچنین با توجه به اینکه قانون مجازات اسلامی برای نقض وفاداری مجازاتهایی در نظر گرفته است آشکارا می‌توان تأیید این مسئله را مشاهده کرد. از دیدگاه حقوقی، می‌توان گفت نقض وفاداری شامل دو بخش زنا و رابطه نامشروع است. یک قسمت از این مجازات مشمول حد است و یک قسمت از این مجازات هم موجب تعزیر می‌شود؛ لذا مواد ۲۲۱ تا ۲۴۱ از کتاب دوم (حدود) از قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، ناظر بر مباحث زنا، لواط، تفریض و مساحقه است و نیز در ماده ۶۳۷ از کتاب پنجم (تعزیرات) این قانون به مبحث روابط نامشروع یا عمل منافی عفت غیر از زنا اشاره شده است؛ از جمله مواد قانونی که با بحث نقض وفاداری زوجین مرتبط است، می‌توان به مواد ۲۲۵، ۲۳۴، ۲۳۶، ۲۳۷ و ۲۳۹ کتاب دوم (حدود) قانون مجازات اسلامی اشاره کرد که مجازاتهایی را برای مرتکبان به زنا و لواط و مساحقه در نظر گرفته است؛ لذا شخص بی‌وفایی که مرتکب این رفتار شده در صورت اثبات جرم و البته وجود شرایط احصان، قابل مجازات است. در فرهنگ اسلامی نیز هرگونه ارتباط آزاد بین زن و مرد یا افراد دیگر ممنوع و ناپسند است بویژه گناه کسی که همسر دارد در صورت ارتباط نامشروع بسیار سنگین‌تر، و در این‌گونه موارد تا پای اعدام و قتل مجرم محکوم است و همین امر نشانگر این است که حکم وفاداری از سوی زوجین، طرفینی است و رعایت این مسئله هم نسبت به اهمیت ایجاد اعتماد و ارتباط سالم بین زوجین و وفاداری آن دو نسبت به یکدیگر، و هم نسبت آن با برقراری نظم عمومی و عفت اجتماعی کاملاً مشهود است (کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۲۲۱ و ۲۲۲).

بر این اساس، رابطه نامشروع هر یک از زوجین با فرد دیگر از جرائم عمومی به شمار می‌رود؛ زیرا لطمه‌ای که از چنین جرائمی وارد می‌شود، تنها زن یا شوهر را تحت تأثیر قرار نمی‌دهد بلکه جامعه نیز از این جرائم لطمه می‌بیند و عفت اجتماعی حاکم بر جامعه را تحت تأثیر قرار می‌دهد. هم‌چنین فرزندان خانواده نیز ممکن است از چنین بی‌عفتی و خیانتی صدمه ببینند و از متزلزل شدن خانواده که معمولاً در پی چنین جرائمی رخ می‌دهد، آسیبهای جبران‌ناپذیری به جسم و روح فرزندان وارد شود. بر این اساس، نقض تکلیف وفاداری توسط هر یک از زن و شوهر، علاوه بر عقوبت کیفری از ضمانت اجرای حقوقی نیز برخوردار است. زن یا شوهری که بدون توجه به قداست و احترام خانواده و جایگاه وفاداری در این کانون به خیانت اقدام می‌کند و با اقدام تقصیرآمیز خود موجب بروز صدماتی در طرف مقابل یا فرزندان





می‌شود، به موجب مواد ۱ و ۲ قانون مسئولیت مدنی، ضامن خسارات و صدمات وارده شده است؛ لذا همسر یا فرزند زیان‌دیده از چنین خیانتی، می‌تواند نسبت به مطالبه جبران خسارت مادی و معنوی خود از طرف خطاکار اقدام کند. به علاوه، چنین تخلفی در صورتی که از سوی زن واقع شود، نشوز به شمار می‌رود و موجب از بین رفتن استحقاق او در گرفتن نفقه می‌شود و علاوه بر آن، دلیل مناسبی بر مطالبه طلاق از سوی مرد است؛ هرچند مرد بر اساس قانون، الزامی به توجیه در اعمال حق طلاق ندارد. هم‌چنین در صورت نقض تکلیف وفاداری از سوی مرد و در صورتی که رابطه نامشروع با زنان دیگر برای او به صورت عادت درآید، زن می‌تواند به موجب ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی و با وجود شرایط مقرر در ماده ۱۱۳۰ این قانون، تحت عنوان سوء معاشرت و عسر و حرج از دادگاه تقاضای طلاق کند؛ افزون بر اینکه محکومیت قطعی شوهر به جرم داشتن رابطه نامشروع نیز از آنجا که با حیثیت و شئون خانوادگی طرف دیگر متعارض است در صورتی که موجب عسر و حرج برای زن شود، می‌تواند مستند درخواست طلاق همسر قرار گیرد. مبنای این مسئولیت، تجاوز از حکم قانون است نه تخلف از قرارداد نکاح؛ زیرا نکاح، تنها قراردادی خصوصی نیست، بلکه آثار چنین عقدی به حکم قانون بر طرفین تحمیل می‌شود؛ به همین دلیل مسئولیت همسر خطاکار در زمره مسئولیتهای قهری قرار می‌گیرد. البته چنانچه حق طلاق زوجه در صورت خیانت همسر یا محکومیت قطعی او در ضمن عقد نکاح یا عقد لازم دیگر شرط شده باشد، مسئولیت همسر خطاکار، قراردادی خواهد بود (کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۲۲۳؛ خدادادپور، ۱۳۸۸: ۲۵۷ - ۲۵۹).

بنابراین در عرف و فرهنگ ما تأکید ویژه‌ای بر تکلیف وفاداری، و نقض وفاداری در فرهنگ اسلامی قبیح و ناپسند شمرده شده است (دیانی، ۱۳۸۷: ۱۵۴ و ۱۵۸؛ جعفرزاده، ۱۳۸۸: ۲۸۹؛ یوسف‌زاده، ۱۳۹۰: ۱۰۹ و ۱۱۳؛ خدادادپور، ۱۳۸۸: ۲۵۸). تعریف دقیقی از وفاداری بیان شده است: وفاداری به این معناست که زوجین، طرف مقابل را کانون عشق و توجه خویش قرار دهد و کشش‌های روحی و عاطفی خویش را بر همسرش متمرکز نماید. در این میان دیگران راهی ندارند و نباید به حریم زوجین راه یابند مگر جایی که عرف اجازه دهد؛ به طور مثال در رابطه با خویشاوندان نزدیک و فرزندان. وفاداری را در دو سطح می‌توان مطرح کرد: اولاً از برقراری رابطه جنسی یکی از زوجین با دیگران اعم از اینکه زنا و یا هم‌جنس‌گرایی باشد، خودداری شود. ثانیاً یکی از زوجین با بیگانه‌ای روابط نامتعارف و غیرضروری برقرار نکند؛ از جمله تماس تلفنی و نامه‌نگاری؛ زیرا اگر این رفتارها هم استمرار داشته باشد با توجه به قاعده اخلاقی که بیان می‌کند





اصرار بر گناهان کوچک خود گناهی بزرگ است، باید قائل به خیانت شد (حیدرپور، ۱۳۸۵: ۱۲۴ و ۱۲۵). هم‌چنین می‌توان گفت وظایف همسری نشاندهنده وفاداری زوجین نسبت به یکدیگر است؛ زیرا زمانی که زوجین خود را به وظایف شرعی ملتزم می‌دانند، وفاداری خود را اثبات کرده‌اند. عفت و پارسایی جنسی، عدم تنوع‌طلبی و تمکین جنسی، محبت زوجین به یکدیگر و اخلاص در عشق و محبت از جمله مهمترین عناصر وفاداری است (نقیبی و زمانی، ۱۳۹۰: ۱۶). می‌توان گفت وفاداری یکی از لوازم حسن معاشرت زوجین نسبت به یکدیگر است (شریف، ۱۳۷۷: ۹۳؛ عاملی، ۱۳۵۰: ۷۱؛ قادری، ۱۳۸۶: ۲۲۳؛ خدادادپور، ۱۳۸۸: ۲۵۶ تا ۲۵۸)؛ هم‌چنین یکی از لوازم تشیید مبانی خانواده است (حمیتی واقف، ۱۳۸۶: ۱۱۳ - ۱۱۵؛ زمانی درمزاری، ۱۳۸۷: ۵۸). البته این امر در عمل تفاوت چندانی ندارد؛ زیرا وفاداری از لوازم حسن معاشرت در زندگی مشترک است تا محیطی امن برای افراد ایجاد شود و در مسیر رشد و تعالی گام بردارند. تشیید مبانی خانوادگی هم از لوازم حسن معاشرت است؛ بنابراین وفاداری در قالب نظریات یاد شده ذکر شده است که با رعایت آن بین زوجین اعتماد و ارتباط سالم برقرار می‌شود و طرف مقابل هم از خود وفاداری متقابل نشان می‌دهد و در نتیجه دو نهاد خانواده و اجتماع نیز حفظ می‌شود.

۳-۱- وفاداری و اصل حسن نیت

از لوازم عرفی و مسلم هر قرارداد خصوصی مربوط به روابط مالی، رعایت اصل حسن نیت و پایبندی به مفاد و مضمون قرارداد است. به طریق اولی در روابط غیرمالی و اخلاقی و عاطفی لزوم رعایت اصول اخلاقی و وفاداری نسبت به یکدیگر باید رعایت شود (صفایی، ۱۳۸۹: ۲۳۲). زوجین با وقوع نکاح به‌طور ضمنی متعهد می‌شوند در روابطشان با یکدیگر حسن نیت داشته باشند که یکی از مهمترین مواردی که باید به‌موجب این اصل رعایت شود، وفاداری زوجین به یکدیگر است؛ زیرا یکی از اصول اخلاقی بسیار مهم در زندگی مشترک، وفاداری و پایبندی زوجین به یکدیگر است.

۳-۲- نقض وفاداری

در زمینه نقض وفاداری سه نظریه قابل طرح است که در ذیل به آنها پرداخته شده و نظر برتر مورد بررسی قرار گرفته است:

نظریه اول: مردی که در روابط زناشویی، پارسایی ذهنی ندارد؛ بی‌وفا تلقی می‌شود؛ بدین معنا که هنگام برقراری روابط زناشویی، زن بیگانه‌ای را در ذهن خویش در نظر می‌گیرد؛ زیرا در زمان عقد نکاح تعهد کرده‌است که فقط به طرف مقابل عقد یعنی همسر خویش نظر داشته باشد





(پاک‌نژاد، ۱۳۶۴: ۱۱۱).

نظریه دوم: زمانی که یکی از زوجین با بیگانه‌ای روابط نامتعارف و غیرضروری برقرار کند از جمله تماس تلفنی و نامه‌نگاری؛ زیرا اگر این رفتارها هم استمرار داشته‌باشد با توجه به قاعده اخلاقی که بیان می‌کند اصرار بر گناهان کوچک خود گناهی بزرگ است، باید قائل به خیانت شد (حیدرپور، ۱۳۸۵: ۱۲۴ و ۱۲۵).

نظریه سوم: نقض وفاداری، داشتن رابطه نامشروع با غیر همسر است (جوکار، ۱۳۹۰: ۹۴ و ۹۵؛ روشن، ۱۳۸۹: ۷۷ و ۷۸). بنابراین برقراری رابطه جنسی یکی از زوجین با دیگران اعم از اینکه زنا و یا هم‌جنس‌گرایی باشد، نقض وفاداری به شمار می‌رود. در این دیدگاه، وفاداری به این معناست که زوجین، طرف مقابل را کانون عشق و توجه خویش قرار دهد و کشش‌های روحی و عاطفی خویش را بر همسرش متمرکز کند؛ لذا در اینجا تأکید ویژه بر این است که هر یک از زوجین از برقراری رابطه جنسی با دیگران اعم از اینکه زنا و یا هم‌جنس‌گرایی باشد، خودداری کنند (حیدرپور، ۱۳۸۵: ۱۲۴ و ۱۲۵).

از میان نظریه‌های ذکر شده، نظر سوم برتری دارد. اگرچه نهاد خانواده مقدس است و با رعایت مواردی که در این دیدگاه‌ها طرح شده، حرمت این نهاد حفظ می‌شود از نظر حقوقی نمی‌توان به‌صرف این‌که همسر تصور شخص دیگری را در ذهن دارد و یا اینکه تماس تلفنی با دیگری داشته است به زیان دیده اجازه طلاق داد. باید در جهت استحکام و پایداری این نهاد گام برداشت و به افراد این اجازه را ندهیم که بسادگی این نهاد مقدس را متزلزل کنند. خانواده نقش تعیین‌کننده‌ای در اجتماع دارد و تزلزل خانواده به معنای نابودی اجتماع است. خانواده نهادی است که شخصیت افراد در آن شکل می‌گیرد و رشد می‌کند و در نتیجه باعث رشد اجتماع می‌شود؛ پس باید به گونه‌ای اندیشید که این نهاد پایدار باقی بماند و هرکسی بسادگی نتواند آن را برهم‌بزند. در جریان فروپاشی خانواده فرزندان بیش از والدین لطمه می‌بینند؛ پس باید طوری عمل شود که کمتر آسیب بینند. هم‌چنین هم‌اکنون در دادگستری و دادگاه‌ها پرونده‌های خانواده رو به افزایش است؛ لذا با پذیرش این نظر می‌توان تا حدودی به این مسئله کمک کرد و تعداد پرونده‌ها را کاهش داد.

۳- ۳- ماهیت وفاداری زوجین در علم حقوق

همان‌طور که بیان شد از دیدگاه حقوقی، شایسته است نظریه‌ای موردپذیرش واقع شود که آسیب کمتری به کانون خانواده وارد کند، بنابراین به‌منظور جلوگیری از فروپاشی ساده این نهاد مقدس با پذیرش دیدگاه حقوقی یاد شده در مجموع می‌توان گفت در این پژوهش، ماهیت





وفاداری زوجین از دیدگاه حقوقی این است که زوجین از برقراری رابطه نامشروع با دیگران (اعم از زنا، لواط و یا مساحقه) خودداری کنند؛ هم‌چنین با توجه به اینکه حکم وفاداری از سوی زوجین طرفینی است با رعایت این مسئله، بین زوجین اعتماد و ارتباط سالم برقرار می‌شود و طرف مقابل نیز از خود وفاداری متقابل نشان می‌دهد و موجب برقراری نظم عمومی و عفت اجتماعی نیز می‌گردد و در نتیجه دو نهاد خانواده و اجتماع نیز حفظ می‌شود.

نتیجه‌گیری و پیشنهادها

بیان شد که وفا از ریشه «وفی» و به معنای چیزی را به تمام و کمال رساندن است. وفاداری به عهد و پیمان در شرع و قانون مورد توجه قرار گرفته است؛ زیرا وفای به عهد در فطرت انسان ریشه دارد و به همین دلیل نقض عهد و پیمان در جامعه انسانی بشدت مورد نکوهش قرار گرفته است. نکاح نهادی است که محصول آن زوجیت است و از اصول تحکیم خانواده و پایداری زوجیت نیز وفاداری زوجین است. زوجین پس از ازدواج باید وفادار باشند و با داشتن رفتاری صحیح و سالم، وفاداری خویش را به یکدیگر نشان دهند. نقض اصل وفاداری، خانواده را در معرض انحلال قرار می‌دهد و پس از آن شاهد نابودی تدریجی اجتماع خواهیم بود؛ زیرا این دو نهاد در یکدیگر تأثیر متقابل دارد و زوال و بقای هر کدام در دیگری مؤثر است. می‌توان گفت حسن معاشرت مفهومی عرفی دارد و یکی از تکالیف غیرمالی مشترک زوجین است. اگرچه در قانون مدنی با نبودن ماده‌ای که صریحاً وفاداری را تکلیف شمرده باشد، رویه‌رو هستیم، این مطلب از ماده ۱۱۰۳ این قانون به آسانی قابل استنباط است. هم‌چنین دلیل سکوت قانونگذار، بدیهی بودن این مسئله است؛ لذا وفاداری زوجین نسبت به یکدیگر را نیز می‌توان از مصداق‌های حسن معاشرت تلقی کرد. در این پژوهش در نهایت ماهیت وفاداری زوجین در حوزه‌های روانشناسی، فقه و حقوق به نحو ذیل تبیین شد:

الف) در علم روانشناسی، وفاداری را می‌توان در قالب سه نظریه بیان کرد که عبارت است از: وفاداری عاطفی، جنسی و ترکیبی از این دو؛ لذا در مجموع می‌توان گفت ماهیت وفاداری زوجین از دیدگاه روانشناسی این است که هر یک از زوجین، شخص سومی را در رابطه خویش وارد نکند (خواه در قالب ارتباط عاطفی کوچک و یا حتی برقراری رابطه جنسی) و به رابطه‌ای که بین ایشان شکل گرفته است خیانت نکند.





ب) در حوزه فقه بحث وفاداری صریحاً مورد اشاره قرار نگرفته و توجه ویژه‌ای به مسئله وفای به عهد معطوف شده است؛ اما با عنایت به آیات و روایات شامل آموزه‌هایی نسبت به لزوم وفاداری زوجین و با توجه به اینکه وفاداری زوجین، نوعی وفای به عهد در عقد ازدواج است در مجموع می‌توان گفت ماهیت وفاداری زوجین از دیدگاه فقهی التزام کامل در پیمان زناشویی و تعهدات اخلاقی و پایبندی عاطفی و جنسی است.

ج) در حوزه حقوق نیز باید گفت در قانون صریحاً به تکلیف وفاداری اشاره نشده است، بلکه تحت عنوان یکی از مصداقهای حسن معاشرت مورد توجه واقع شده است؛ لذا هرچند این تکلیف با تصریح در مقررات قانونی نیامده، بدیهی بودن این امر و نیز عرف و عادت مسلم و مقررات جزایی در حقوق ایران حاکی از حاکمیت آن است. درنهایت، بی‌وفایی در قالب سه دیدگاه تبیین شد: ۱- مردی که در روابط زناشویی، پارسایی ذهنی ندارد، بی‌وفا تلقی می‌شود؛ بدین معنا که هنگام برقراری روابط زناشویی، زن بیگانه‌ای را در ذهن خویش در نظر می‌گیرد؛ زیرا در زمان عقد نکاح تعهد کرده‌است که فقط به طرف مقابل عقد یعنی همسر خویش نظر داشته باشد. ۲- زمانی که یکی از زوجین با بیگانه‌ای روابط نامتعارف و غیرضروری برقرار کند؛ از جمله تماس تلفنی و نامه‌نگاری. ۳- برقراری رابطه جنسی یکی از زوجین با دیگران اعم از اینکه زنا و یا هم‌جنس‌گرایی (لواط، مساحقه) باشد؛ لذا از میان این نظریات، دیدگاه سوم برتری دارد که بیانگر خودداری نمودن زوجین از برقراری رابطه نامشروع با دیگران است. از دیدگاه حقوقی می‌توان گفت ماهیت وفاداری زوجین این است که زوجین از برقراری رابطه نامشروع با دیگران (اعم از زنا، لواط و یا مساحقه) خودداری کنند. در مجموع با توجه به اینکه باید نظریه‌ای مورد پذیرش واقع شود که آسیب کمتری به کانون خانواده وارد کند، می‌توان به منظور جلوگیری از فروپاشی ساده این نهاد مقدس، این دیدگاه حقوقی را پذیرفت و این‌گونه در جهت پایداری خانواده و تعالی جامعه گام برداشت.

در مجموع با بررسی ماهیت وفاداری زوجین در حوزه‌های روانشناسی، فقه و حقوق، چنین برمی‌آید که هر سه حوزه به پایداری در همبستگی عاطفی و جنسی و بویژه بر پایبندی از دید جنسی اشاره دارند.

پیشنهادهای راهبردی این پژوهش به شرح ذیل است:

الف) از نظر حقوقی می‌توان گفت با پذیرش این نظریه حقوقی، آسیب کمتری به کانون خانواده وارد می‌شود؛ لکن می‌توان برای موارد دیگر نیز ضمانت اجرای خفیف‌تری نظیر شرکت



در کلاسهای آموزشی و یا جریمه مالی در نظر گرفت و این گونه در جهت استحکام و پایداری این نهاد گام برداشت و بسادگی به افراد اجازه متزلزل نمودن این نهاد مقدس را نداد.

ب) لازم است اشخاص از نظر اخلاقی و عقیدتی آموزشهای لازم را ببینند تا برای آنها نهادینه شود؛ لذا پیشنهاد می شود با اقداماتی نظیر ایجاد واحدهای درسی در مدارس و دانشگاهها و برگزاری کلاسهای آموزشی برای اشخاص، آنها را از نظر اخلاقی و عقیدتی تقویت کرد تا آمادگیهای لازم را در این زمینه به دست آورند و به یکدیگر پایبند باشند. دولت نیز می تواند با سرمایه گذاری فرهنگی در این زمینه تا حد زیادی پیشگیری لازم را انجام دهد.

ج) باید گفت دلیل سکوت قانونگذار از تصریح به تکلیف وفاداری، بدیهی بودن این مسئله است؛ با وجود این شایسته است قانونگذار موادی را به این تکلیف مهم اختصاص دهد. این امر سبب می شود زوجین به این مسئله توجه بیشتری کنند. هم چنین به دلیل اینکه در جریان فروپاشی خانواده، فرزندان بیش از والدین لطمه می بینند، باید به گونه ای عمل کرد که آسیب کمتری به آنها وارد شود. بنابراین در راستای پایداری و تحکیم نهاد خانواده و جلوگیری از فروپاشی ساده این نهاد مقدس و هم چنین با توجه به افزایش روزافزون پرونده های خانواده در دادگستری و دادگاهها با پذیرش این دیدگاه حقوقی می توان تا حدودی به این مسئله کمک کرد و تعداد پرونده ها را کاهش داد؛ لذا امید است با عنایت ویژه قانونگذار به این امور به ظاهر بدیهی، که در واقع پایه و اساس نظام خانوادگی را تشکیل می دهد، زوجین پایبندی بیشتری به یکدیگر داشته باشند و در نتیجه، رشد و تعالی نظام خانواده و اجتماع را شاهد باشیم.

یادداشتها

- ۱ - «يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا يَجِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرْتُوا النِّسَاءَ كَرَاهًا وَلَا تَعْضَلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا»
- ۲ - «وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً...»
- ۳ - «الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ...»
- ۴ - «...وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ...»
- ۵ - «...هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ...»
- ۶ - «...وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ...»
- ۷ - «...فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لَنْتَعْتَدُوا...»
- ۸ - قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص): إِنْ الرَّجُلَ إِذَا نَظَرَ إِلَى امْرَأَتِهِ وَنَظَرَتْ إِلَيْهِ نَظَرَ اللَّهِ تَعَالَى إِلَيْهِمَا نَظَرَ الرَّحْمَةِ.





- ٩ - قال الامام الباقر(ع): من اتخذ امرأة فليكرمها فإنما امرأة أحدكم لعة فمن اتخذها فلا يضيعها.
- ١٠ - قال الامام السجاد(ع): وأما حق الزوجة فأن تعلم أن الله عزوجل جعلها لك سكنا وانسا فتعلم أن ذلك نعمة من الله عليك فتكرمها وترفق بها ، وإن كان حقدك عليها أوجب فان لها عليك أن ترحمها لانها أسيرك وتطعمها وتكسوها وإذا جهلت عفوت عنها.
- ١١ - قال الامام الصادق(ع): لا غنى بالزوج عن ثلاثة أشياء فيما بينه وبين زوجته وهي الموافقة ليجتلب بها موافقتها ومحبتها و هواها، و حسن خلقه معها ، و استعماله استماله قلبها بالهيئة الحسنة في عينها، وتوسعت عليها. ولا غنى بالزوجة فيما بينها وبين زوجها الموافق لها عن ثلاث خصال وهن : صيانة نفسها عن كل دنس حتى يطمئن قلبه إلى الثقة بها في حال المحبوب و المكروه، وحياطته ليكون ذلك عاطفا عليها عند زلة تكون منها، و إظهار العشق له بالخلاصة والهيئة الحسنة لها في عينه.
- ١٢ - قال الامام علي(ع): فدارها على كل حال و احسن الصحبة لها ليصفو عيشك.
- ١٣ - قال رَسُولُ اللَّهِ (ص): خيركم لأهله و أنا خيركم لأهلي ما أكرم النساء إلا كريم و لا أهانهن إلا لئيم.
- ١٤ - «...وَمَنْ أَوْفَى بِعَهْدِهِ مِنَ اللَّهِ...»
- ١٥ - «...فَلَنْ يُخْلِفَ اللَّهُ عَهْدَهُ...»
- ١٦ - «الَّذِينَ يُوفُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَ لَا يَتَّقُونَ الْمِيثَاقَ»
- ١٧ - «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ...»
- ١٨ - «...وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا»
- ١٩ - قال رَسُولُ اللَّهِ (ص): إِنَّ خِيَارَ عِبَادِ اللَّهِ الْمُؤْمِنُونَ الْمُطِيبُونَ.
- ٢٠ - قال الامام علي(ع) لِلْمَالِكِ الْأَشْتَرِ: لَا تَخْسِنَنَّ بِعَهْدِكَ وَ لَا تَخْتَلِنَنَّ عَدُوَّكَ فَإِنَّهُ لَا يَجْتَرِي عَلَى اللَّهِ إِلَّا جَاهِلٌ شَقِيٌّ .
- ٢١ - قال الامام علي(ع): إِنْ عَقَدْتَ بَيْنَكَ وَ بَيْنَ عَدُوِّكَ لَكَ عُقْدَةٌ فَحُطَّ بِعَهْدِكَ بِالْوَفَاءِ. فَإِنَّهُ لَيْسَ مِنْ فَرَائِضِ اللَّهِ شَيْءٌ النَّاسُ أَشَدُّ عَلَيْهِ إِجْتِمَاعًا مَعَ تَفَرُّقِ أَهْوَائِهِمْ وَ تَشْتَتِ آرَائِهِمْ مِنْ تَعْظِيمِ الْوَفَاءِ بِالْعُهُودِ .
- ٢٢ - قال رَسُولُ اللَّهِ(ص): ثَلَاثٌ لَيْسَ لِأَحَدٍ النَّاسِ فِيهِ رُحْمَةٌ: بِرُّ الْوَالِدَيْنِ مُسْلِمًا كَانَ أَوْ كَافِرًا وَ الْوَفَاءُ بِالْعَهْدِ لِمُسْلِمٍ أَوْ كَافِرًا وَ الْأَمَانَةُ إِلَى مُسْلِمٍ كَانَ أَوْ كَافِرًا.
- ٢٣ - «قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذَلِكَ أَزْكَى لَهُمْ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا يَصْنَعُونَ ؛ وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا...»
- ٢٤ - «يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لَأَزْوَاجِكِ وَبَنَاتِكَ وَنِسَاءَ الْمُؤْمِنِينَ يُدْنِينَ عَلَيْهِنَّ مِنْ جَلَابِيبِهِنَّ ذَلِكَ أَدْنَى أَنْ يُعْرَفْنَ فَلَا يُؤْذِينَ وَكَانَ اللَّهُ عَفُورًا رَحِيمًا»
- ٢٥ - «يَا نِسَاءَ النَّبِيِّ لَسْتُنَّ كَأَحَدٍ مِّنَ النِّسَاءِ إِنْ اتَّقَيْتُنَّ فَلَا تَخْضَعْنَ بِالْقَوْلِ فَيَطْمَعَ الَّذِي فِي قَلْبِهِ مَرَضٌ وَقُلْنَ قَوْلًا مَّعْرُوفًا»
- ٢٦ - «...وَلَا يَضْرِبَنَّ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِن زِينَتِهِنَّ وَتَوْبُوا إِلَى اللَّهِ جَمِيعًا أَيُّهَا الْمُؤْمِنُونَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ»
- ٢٧ - «وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمَانَاتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ»
- ٢٨ - «وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمَانَاتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ»





- ۲۹ - «...وَالْمُؤْفُونَ بِعَهْدِهِمْ إِذَا عَاهَدُوا...»
- ۳۰ - «...وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا»
- ۳۱ - «وَالَّذِينَ هُمْ لِغُرُوبِهِمْ حَافِظُونَ»
- ۳۲ - «إِلَّا عَلَىٰ أَرْوَاحِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ»
- ۳۳ - «إِنَّ الْمُسْلِمِينَ وَالْمُسْلِمَاتِ وَالْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ وَالْقَانِتِينَ وَالْقَانِتَاتِ وَالصَّادِقِينَ وَالصَّادِقَاتِ وَالصَّابِرِينَ وَالصَّابِرَاتِ وَالْخَاشِعِينَ وَالْخَاشِعَاتِ وَالْمُتَصَدِّقِينَ وَالْمُتَصَدِّقَاتِ وَالصَّائِمِينَ وَالصَّائِمَاتِ وَالْحَافِظِينَ فُرُوجَهُمْ وَالْحَافِظَاتِ وَالذَّاكِرِينَ اللَّهَ كَثِيرًا وَالذَّاكِرَاتِ أَعَدَّ اللَّهُ لَهُمْ مَغْفِرَةً وَأَجْرًا عَظِيمًا»
- ۳۴ - قال الامام الصادق(ع): النَّظْرُ سَهْمٌ مِنْ سِيْهَامِ ابْلِيسَ مَسْمُومٌ وَكَمْ نَظْرَةٌ أَوْرَثَتْ حَسْرَةً طَوِيلَةً.
- ۳۵ - قال الامام الصادق(ع): مَنْ نَظَرَ إِلَى امْرَأَةٍ فَرَفَعَ بَصَرَهُ إِلَى السَّمَاءِ أَوْ غَمَضَ بَصَرَهُ لَمْ يَرْتَدَّ إِلَيْهِ بَصَرُهُ حَتَّى يُرَوِّجَهُ اللَّهُ مِنَ الْخُورِ الْعَيْنِ.
- ۳۶ - قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص): خَيْرُ نَسَائِكُمُ الْعَفِيفَةُ، الْعَلْمَةُ، عَفِيفَةٌ فِي فَرْجِهَا، غَلْمَةٌ عَلَى زَوْجِهَا.
- ۳۷ - قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص): الْعَفَافُ زِينَةُ النِّسَاءِ.
- ۳۸ - قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص): إِضْمَنْتَوَالِي سِتًّا مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَضْمَنْ لَكُمْ الْجَنَّةَ أَصْدَقُوا إِذَا حَدَّثْتُمْ وَأَوْفُوا إِذَا وَعَدْتُمْ وَأَدُّوا إِذَا تَمَّتُمْ وَاحْفَظُوا فُرُوجَكُمْ وَغَضُّوا أَبْصَارَكُمْ وَكَفُّوا أَيْدِيَكُمْ.
- ۳۹ - قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص): عَقُّوا تَعَفُّ نِسَائِكُمْ.
- ۴۰ - قَالَ الامام الصادق(ع): بِرُوا آبَاءَكُمْ يَبْرِكُمْ أَبْنَائُكُمْ وَعَقُّوا عَنِ نِسَاءِ النَّاسِ تَعَفُّ نِسَائِكُمْ.
- ۴۱ - قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص): شَرَّارُ نَسَائِكُمُ الْمَقْفَرَةُ الدَّنَسَةُ اللَّجُوجَةُ الْعَاصِيَةُ، الذَّلِيلَةُ فِي قَوْمِهَا، الْعَزِيزَةُ فِي نَفْسِهَا، الْحِصَانُ عَلَى زَوْجِهَا، الْهَلُوكُ عَلَى غَيْرِهِ.
- ۴۲ - قَالَ الامام الصادق(ع): ثَلَاثَةٌ لَا يَكْلِمُهُمُ اللَّهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَلَا يَزْكِيَهُمْ وَلَهُمْ عَذَابُ الْيَمِّ: الشَّيْخُ الزَّانِي، وَالذَّيُوثُ، وَالْمَرْأَةُ تَوَطَّئُ فِرَاشَ زَوْجِهَا.
- ۴۳ - قَالَ أمير المؤمنين (ع): أَلَا اخْبِرْكُمْ بِأَكْبَرِ الزَّنَا؟ قَالُوا: بَلَى، قَالَ: هِيَ امْرَأَةٌ تَوَطَّئُ فِرَاشَ زَوْجِهَا فَتَأْتِي بَوْلًا مِنْ غَيْرِهِ فَتَلْزِمُهُ زَوْجِهَا، فَتَلْكَ التِّي لَا يَكْلِمُهَا اللَّهُ وَلَا يَنْظُرُ إِلَيْهَا يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَلَا يَزْكِيهَا وَلَهَا عَذَابُ الْيَمِّ.
- ۴۴ - قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص): يَا عَلِيُّ أَرْبَعَةٌ مِنْ قَوَاصِمِ الظَّهْرِ: إِمَامٌ يَعْصِي اللَّهَ وَيَطَاعُ أَمْرَهُ، وَزَوْجَةٌ يَحْفَظُهَا زَوْجُهَا وَهِيَ تَخُونُهُ، وَفَقْرٌ لَا يَجِدُ صَاحِبَهُ مَدَارِيًّا، وَجَارٌ سَوْءٌ فِي دَارِ مَقَامٍ.
- ۴۵ - قَالَ الامام الباقر(ع): إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ يُبْغِضُ كُلَّ مِطْلَاقِ ذَوَاقٍ.

منابع

قرآن کریم.

- احمدیه، مریم (۱۳۸۲). موازنه حقوق و اخلاق در خانواده. تهران: روابط عمومی شورای فرهنگی زنان.
- اسکندری، مریم (۱۳۸۳). آموزش حقوق خانواده به زبان ساده. رشت: نشر حق شناس.
- امامی، سیدحسن (۱۳۷۷). حقوق خانواده حقوق مدنی. ج چهارم. تهران: نشر کتاب فروشی اسلامیة.





- امینی، ابراهیم (۱۳۸۶). آشنایی با وظایف و حقوق زن. قم: بوستان کتاب قم (مرکز چاپ دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم).
- پاک‌نژاد، رضا (۱۳۶۴). روش شوهرداری در اسلام. تهران: نشر بعثت.
- پاینده، ابوالقاسم (۱۳۷۴). نهج الفصاحه. تهران: نشر جاویدان.
- ترسلی، زهرا (۱۳۸۲). حقوق غیر مالی زن در خانواده. دو فصلنامه فقه و حقوق خانواده (ندای صادق). دوره ۸، ش ۲۹: ۸۳-۱۱۵.
- جعفرزاده، علی (۱۳۸۸). حقوق خانواده. تهران: انتشارات نگاه بینه.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۱). مبسوط در ترمینولوژی حقوق. ج پنجم. تهران: کتابخانه گنج دانش.
- جلالی، سیدمهدی (۱۳۸۹). حقوق خانواده. ج اول. تهران: نشر خرسند.
- جوکار، محبوبه (۱۳۹۰). حقوق و وظایف متقابل زن و شوهر اخلاقی، فقهی و حقوقی. پژوهشنامه مطالعات اسلامی زنان و خانواده. دوره ۴، ش ۸: ۷۹ تا ۱۱۶.
- حرعاملی، محمد بن حسن (۱۴۲۴ هـ.ق). وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه. مجلدات ۵ و ۱۲ و ۱۵ و ۲۰ و ۲۲. قم: مؤسسه آل‌البیت علیهم السلام لإحياء التراث.
- حسینی، علیرضا (۱۳۸۸). حقوق متقابل زوجین. دامغان: نشر دانشگاه آزاد اسلامی.
- حقیقت‌خواه، محمد (۱۳۸۵). وفای به عهد و پیمان در قاموس قرآن، حدیث و آزادمردان. ماهنامه طوبی. ش ۶: ۸۹.
- حمیتی واقف، احمدعلی (۱۳۸۶). حقوق مدنی ۵ خانواده. تهران: انتشارات دانش نگار.
- حیدرپور، البرز (۱۳۸۵). حقوق خانواده. اهواز: انتشارات مه‌زیار.
- خدادادپور، منیره (۱۳۸۸). مسئولیت مدنی در روابط زوجین، مطالعه تطبیقی در برخی کشورهای اروپایی و اسلامی. تهران: مرکز امور زنان و خانواده، نهاد ریاست جمهوری.
- داور، زهرا (۱۳۸۲). حسن معاشرت از دیدگاه قانون مدنی و جامعه. تهران: شورای فرهنگی - اجتماعی زنان.
- دهخدا، علی اکبر (۱۳۴۵). لغت‌نامه (حرف و). تهران: چاپخانه دانشگاه تهران.
- دیانی، عبدالرسول (۱۳۸۷). حقوق خانواده. تهران: نشر میزان.
- راغب اصفهانی، حسین بن محمد (۱۳۹۰). المفردات فی غریب القرآن. ترجمه غلامرضا خسروی حسینی. تهران: المکتبه‌المرتضویه لاحیاء آثارالجعفریه.
- رسایی‌نیا، ناصر (۱۳۷۹). حقوق خانواده. تهران: انتشارات بهینه.
- رستگار، عبدالکریم (۱۳۸۳). سیری در حقوق خانواده. بوشهر: انتشارات شروع.
- رسولی، محمد (۱۳۸۷). حقوق خانواده. تهران: انتشارات آوای نور.
- روشن، محمد (۱۳۸۹). حقوق خانواده. تهران: انتشارات جنگل جاودانه.
- زمانی درمزاری، محمدرضا (۱۳۸۷). حقوق خانواده به زبان ساده. تهران: نگاه بینه.





- زین العابدین، وجیه (۱۳۷۷). پیام زندگی. ترجمه مصطفی اربابی. تهران: نشر احسان.
- شاملی، عباسعلی (۱۳۸۰). منزلت زن در کلام امیرالمؤمنین (ع). فصلنامه مطالعات راهبردی زنان. دوره ۴. ش ۱۱: ۳۹ تا ۲۴.
- شریعتمداری، محمودرضا (۱۳۸۹). حقوق زوجین. تهران: انتشارات آوای نور.
- شریف، علی (۱۳۷۷). حقوق مدنی خانواده. تهران: نشر دنیای نو.
- شریف‌الرضی، محمدبن حسین (۱۳۸۳). نهج البلاغه. ترجمه محمد دشتی. قم: انتشارات پارسایان.
- صفایی، سید حسین (۱۳۸۹). دوره مقدماتی حقوق مدنی. ج دوم. تهران: نشر میزان.
- صفایی، سید حسین؛ امامی، اسدالله (۱۳۸۳). مختصر حقوق خانواده. تهران: نشر میزان.
- طباطبایی، سید محمد حسین (۱۴۱۷ هـ.ق). المیزان فی تفسیر القرآن. مجلدات ۱۵ و ۱۶. قم: دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- عاملی، باقر (۱۳۵۰). حقوق خانواده. تهران: نشر مدرسه عالی دختران ایران.
- عراقی، سیدعزت‌الله (۱۳۶۹). آیا می‌دانید حقوق زن در دوران ازدواج چیست. تهران: نشر راهنما (شرکت سهامی خاص).
- عسکری، حسین (۱۳۸۰). نقش بهداشت روان در ازدواج، زندگی زناشویی طلاق. تهران: انتشارات گفتگو.
- عظیم زاده اردبیلی، فائزه (۱۳۸۷). مبانی حسن معاشرت به معروف در نظام حقوقی خانواده از منظر قرآن کریم. دو فصلنامه فقه و حقوق خانواده (ندای صادق). دوره ۱۲. ش ۴۸: ۲۳ تا ۲۳.
- عمید، حسن (۱۳۸۱). فرهنگ عمید. تهران: نشر امیرکبیر.
- قادری، نعمت‌الله (۱۳۸۶). حق و تکلیف در کتاب و سنت. کرج: دانشگاه آزاد اسلامی واحد کرج.
- قزوینی، محمدابراهیم (۱۳۹۰). بررسی فقهی حقوقی حقوق خانواده. تهران: انتشارات راه نوین.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۲). حقوق مدنی خانواده. ج اول. تهران: انتشارات بهمن برنا.
- کار، مهرانگیز (۱۳۷۸). ساختار حقوقی نظام خانواده در ایران. تهران: انتشارات روشنگران و مطالعات زنان.
- کاوه، سعید (۱۳۸۷). همسران و بی‌وفایی و خیانت. تهران: انتشارات سخن.
- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۳۴۶). الاصول من الکافی. مصحح: علی اکبر غفاری. مجلدات ۵ و ۶. تهران: دار الکتب الاسلامیه.
- گواهی، زهرا (۱۳۷۳). بررسی حقوق زنان در مسأله طلاق. تهران: مرکز چاپ و نشر سازمان تبلیغات اسلامی.
- مؤمنی جاوید، مهرآورد؛ شعاع کاظمی، مهرانگیز (۱۳۹۰). دیدگاه‌های نظری خیانت زناشویی و بهبود روابط/با تأکید بر راهبردهای عملی مشاوره‌ای. تهران: انتشارات آوای نور.
- مجلسی، محمدباقر (۱۴۰۳ هـ.ق). بحار الانوار. مجلدات ۷۴ و ۷۸ و ۱۰۳. بیروت: مؤسسه الوفاء.
- محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۶۳). قواعد فقه. ج دوم. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.






- مصطفوی، حسن (۱۳۶۸). التحقیق فی کلمات القرآن الکریم. ج سیزدهم. تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
- مطهری، مرتضی (۱۳۹۰). مجموعه آثار ۱۹ (نظام حقوق زن در اسلام، مسئله حجاب، پاسخهای استاد، اخلاق جنسی). تهران: انتشارات صدرا.
- معین، محمد (۱۳۸۱). فرهنگ فارسی معین. تهران: نشر ندا.
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۸۷). گفتار معصومین علیهم السلام. ج اول. قم: مدرسه الامام علی بن ابی طالب علیه السلام.
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۸۹). تفسیر نمونه. مجلدات ۴ و ۱۲ و ۱۴. تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن (۱۳۷۹). قواعد فقهیه. ج اول. تهران: مؤسسه عروج.
- میرخانی، عزت السادات (۱۳۷۸). تأکید بر اخلاق، تلطیف در حقوق، دو ضرورت ناگسستنی (۳): گستره وظایف مردان در قانون. فصلنامه مطالعات راهبردی زنان. دوره ۲. ش ۴: ۲۶ تا ۴۱.
- میرخانی، عزت السادات (۱۳۷۹). رویکردی نوین در روابط خانواده. تهران: نشر سفیر صبح.
- نجفی پازوکی، فاطمه (۱۳۷۸). حقوق زوجین در اسلام. ماهنامه دادرسی. دوره ۳. ش ۱۷: ۶۵ تا ۷۱.
- نقیبی، سید ابوالقاسم؛ زمانی، زری (۱۳۹۰). نقش وفاداری در اعتمادآفرینی و راهبردهای توسعه آن در نهاد خانواده با رویکرد به آیات و روایات. فصلنامه مطالعات راهبردی زنان. دوره ۱۳. ش ۵۲: ۷ تا ۵۳.
- یوسفزاده، مرتضی (۱۳۹۰). حقوق مدنی ۵. تهران: شرکت سهامی انتشار.





بررسی جرم پولشویی در ایران، اتحادیه اروپا و آمریکا

شادی پرورش 

دانشجوی حقوق دانشگاه اصفهان

pshadi633@gmail.com

چکیده:

پولشویی پدیده‌ای است که به عنوان جرمی سازمان یافته و فراملی در دهه‌های اخیر در اسناد و برنامه‌های بین‌المللی به دنیا معرفی شده است. امروزه اقتصاد جهانی با پدیده‌ی پولشویی و آثار مخرب آن مواجه شده است از جمله فعالیت‌های اقتصادی که در استقرار وثبات و روابط بین‌کشورها نقش مهمی دارند. این پدیده به سیستم اقتصادی کشورها آسیب جدی وارد میکند. بنابراین نیاز به یک عزم جهانی برای مبارزه با این پدیده هستیم که در سطح بین‌الملل تلاش‌های متعددی از جمله کنوانسیون وین و کنوانسیون پالمرو و... وضع شده‌اند. هدف از وضع این اسناد این است که تاجایی که ممکن است عرصه بر پولشویان تنگ شود.

مقدمه:

پولشویی فرایندی است که طی آن پول‌های کثیف که از فعالیت‌های غیرقانونی و مجرمانه است در چرخه‌ای از فعالیت‌ها و معاملات مالی باگذر از مراحل شسته شده و به عنوان پول قانونی و مشروع جلوه داده می‌شود.

منظور از تطهیرمال (پولشویی) مخفی کردن منبع اصلی اموال ناشی از جرم و تبدیل آن به اموال پاک است به طوری که یافتن منبع اصلی مال غیر ممکن می‌گردد (میرمحمد صادقی ۱۳۷۷، ص ۳۳۳)

مستند جرم‌انگاری پولشویی در اسلام می‌تواند قاعده (منع اکل مال به باطل) (مأئده: ۲) و حرمت اعانه بر اثم) (بقره: ۱۷۷) و رعایت مصالح عمومی داخلی و بین‌المللی است. (نجفی ۱۹۸۰، ص ۲۹۶) پول شویی آثار زیان‌باری دارد از جمله آلوده



سال سوم



شماره ششم



بهار ۱۴۰۰



شدن و بی ثباتی بازارهای مالی و این در حالی است که بخاطر نا شناخته بودن پی آمدها و آثار خسارت بار پولشویی تاکنون اقدامات اساسی در ایران صورت نگرفته است و هنوز حلقه های مفقوده ای وجود دارد که باید اقداماتی به منظور پر کردن کمبودهای قانونی انجام بشود.

اوایل دهه ی ۹۰ جامعه ی بشری دریافته است که اهمیت جرمی مثل قاچاق زنان و کودکان و قاچاق مهاجران و تظهير پول و... بیش از جرائم سنتی فراملی است بگونه ای که حتی موجودیت و استقلال سیاسی برخی از دولت ها را در معرض تهدید قرار داده اند. (الماسی ۱۳۸۳، ص ۹)

برای مبارزه با پولشویی علاوه بر اقدامات داخلی نیازمند همکاری کشورهای جهان هشت به همین علت کشورها با انعقاد قراردادهای منطقه ای و با الحاق به کنوانسیون های بین المللی سعی در مقابله با پدیده ی پولشویی می کنند چون هیچ کشوری به تنهایی قادر به مبارزه با پولشویی نیست بسیاری از مراکز مالی در سراسر جهان تدابیری برای مبارزه با پولشویی پیش گرفته اند لذا مجرمان رو به سوی کشورهای آورده اند که دارای سازوکار ضعیف مالی هستند.

پولشویی :

پولشویی مجموعه رفتارهایی است که نسبت به عایدات مجرمانه به منظور مخفی ماندن جرم منشا و مشروع جلوه دادن آن عواید صورت می پذیرد.

در فرایند پولشویی از ابزارهای مالی و حسابداری و حقوقی به عنوان وسیله ای برای تغییر منشای ماهیت غیرقانونی استفاده می شود. پولشویی حلقه ی اتصال اقتصاد قانونی و رسمی با اقتصاد غیررسمی ۱ و غیر قانونی است که اغلب از طریق موسسات مالی مورد نقل و انتقال قرار میگیرد. موضوع جرم پولشویی:

عواید مجرمانه ای است که رفتار مرتکب بر روی آن واقع می شود تا جرم منشا از دید ماموران مخفی بماند و آن عواید مشروع جلوه کند. در

وهله ی نخست پولشویی یک جرم مالی است و می تواند به عنوان یک جرم اقتصادی مشمول جرایم علیه امنیت اقتصادی تلقی شود

ماده ۳ قانون مبارزه با پولشویی ایران موضوع جرم پولشویی را براساس کنوانسیون های وین و پالمو به ترتیب در مواد ۳ و ۶ و ۲۳ عواید ناشی از جرم دانسته اند و منحصر در مال قلمداد کرده اما عواید معنای عام دارد. این نحوه بیان قانونگذار ایران ابهام دارد و موجب شکل گیری تفاسیر متعدد میشود

مال آن چیزی است که پرداخت پول یا یک کالای با ارزش دیگر در مقابل آن عرفا و شرعا جایز باشد (میرمحمد صادقی ۱۳۸۲، ۲۰۲)

اما عایدات به معنای درآمد (بهشتی ۱۳۷۱، ۷۰۹) که شامل هرگونه دارایی و مزیت اقتصادی است.

مراحل پولشویی:

یک فرایند ۳ مرحله ای است که شامل:

۱. جایگذاری: اولین مرحله از فرایند جرم پولشویی است. جایگذاری و یا تزریق عواید حاصل از فعالیت های مجرمانه به شبکه مالی رسمی با هدف تبدیل و تغییر مالکیت آن است. از طریق تقسیم وجوه نقدی کلان به مبالغ کوچک صورت میگیرد به این شیوه اصطلاحاً اس مورفینگ گفته می شود که در اغلب کشورها توسط مجرمان مورد استفاده قرار میگیرد. اس مورفینگ یعنی وجوه سپرده گذاری شده (به دفعات و کمتر از سقف معین پیش بینی شده برای گزارش دهی) به خارج انتقال می یابد.

در مرحله ی جایگذاری پولشویان به منظور اداره ی آسانتر وجوه نامشروع اقدام به سپرده گذاری در بانک ها و موسسات مال می کنند.

۲. مرحله ی لایه گذاری: در این مرحله به جداسازی عواید حاصل از جرم منشا غیر قانونی می پردازد. در این مرحله از طریق ایجاد لایه های پیچیده ناشی از معاملات چندگانه با هدف مبهم ساختن و عدم امکان رد یابی سرچشمه مال صورت می گیرد. در این مرحله ۳ تکنیک لازم است:

۱. اختلاط پول کثیف با پول تمیز

۲. انتقال پول از طریق واسطه است





۳. پنهان کردن مال واقعی مال آلوده ۱

۳) ادغام یا یکپارچه سازی: این آخرین مرحله است. در این مرحله به فراهم آوردن پوشش و ظاهری مشروع برای توجیه قانونی عواید حاصل فعالیت های مجرمانه می پردازند.

انواع پولشویی:

درونی: پول های کثیف بدست آمده از فعالیت های مجرمانه در داخل یک کشور که در همان کشور هم شسته می شود.

صادراتی: پولهای کثیف بدست آمده که از فعالیت های مجرمانه در داخل کشور بدست آمده و برای تطهیر به سایر کشورها انتقال می یابد.

وارداتی: شامل پول های کثیفی است که حاصل فعالیت های غیرقانونی در دیگر نقاط جهان بوده و برای شستن وارد کشورهای مورد نظر می گردد.

بیرونی: شامل پولهای کثیف بدست آمده از اقدامات مجرمانه در دیگر کشورهاست و در خارج از آن کشورها شستشو می شود.

تاریخچه ی پولشویی:

در رابطه با مفهوم پولشویی برخی معتقدند ریشه اصطلاح پولشویی به مالکیت باند مافیایی بر شبکه ای از رخت شوی خانه ی ماشینی در ایالت متحده در دهه ی ۱۹۳۰ برمی گردد. گانگسترها پولهای کلانی از اخاذی و قمار و قاچاق مشروبات الکلی و... بدست می آوردند و لازم بود که صورت قانونی و مشروع به این پولها بدهند که یک راه برای اینکار راه اندازی کسب و کارهای به ظاهر مشروع و آمیختن درآمدهای غیرقانونی شان با درآمدهای مشروعی بود که از این فعالیتها بدست می آوردند. مثلاً رخت شوی خانه ها از جمله کسب و کارهای پر رونقی بود که افرادی مثل آل کاپون با راه اندازی آنها سعی می کردند به درآمدهای خود مشروعیت ببخشند.

اصطلاح پولشویی نخستین بار در جریان رسوایی واترگیت در سال ۱۹۷۳ پدیدار شد و نخستین دفعه ای که در یک چهارچوب حقوقی مطرح شد در سال ۱۹۷۳ بود در دادگاهی در آمریکا و از آن پس در سطح گسترده در سرتاسر جهان مطرح شد.

از آنجا که بسیاری از مراکز مالی سراسر جهان تدابیری برای مبارزه با پولشویی پیش گرفته اند لذا مجرمان روبه سوی کشورهای آورده اند که دارای سازوکارهای ضعیف مالی هستند یا اصلاً سازوکاری برای مبارزه با پولشویی ندارند. پولشویی عملیات بازارها را مختل کرده معاملاتی که برای مقاصد پولشویی انجام میگیرد می تواند تقاضا برای نقدینگی را افزایش دهد و نرخ بهره و مبادله را بی ثبات کند و تورم را در کشورهایی که مجرمان فعالیت های تجاری خود را انجام می دهند به شدت افزایش دهد و در آخر پولشویی اعتبار و ثبات بازارهای مالی را از دست میدهد. آمریکا:

پس از تصویب قانون رازدازی بانکی در آمریکا در سال ۱۹۷۰ نبارزه ای غیرمستقیم با جرم پولشویی آغاز شد. در این قانون به طور صریح پولشویی جرم تلقی نمیشد

در سال ۱۹۸۶ گنگره ی آمریکا برای رفع نقایص قانون فوق قانون جدیدی تحت عنوان قانون مبارزه با پولشویی تصویب کرد که در این قانون پولشویی جرم تلقی شد

در زمان جورج بوش هم قانون پاتریوت تصویب شد که طبق این قانون موسسات خارجی در صورتی که حساب پرداختی بین بانکی یا حساب کارگزاری در موسسات مالی و یا سایر نهادهای مالی نگهداری کنند ملزم به گزارش دهی هستند. براساس این قانون موسسات مالی مکلف هستند بانکهای خارجی را که با آنها روابط کارگزاری دارند شناسایی کنند و در این قانون تامین مالی تروریسم نیز به جرایم منشا پولشویی اضافه شد.

برآورد شده است که هر ساله ۳۰۰ تا ۵۰۰ میلیارد دلار آمریکا به صورت عواید حاصل از جرم پولشویی می شود.

اتحادیه اروپا:

در سال ۱۱۹۰ کلیه ی کشورهای عضو اتحادیه ی اروپایی محدودیت مربوط به جابه جایی و نقل و انتقال سرمایه بین کشورها و اشخاص مقیم در





اتحادیه ی اروپا را برداشتند و آزادسازی مؤسسات مالی به منظور مقابله با پولشویی در سال ۱۹۹۱ نخستین دستورالعمل مبارزه با پولشویی در اتحادیه ی اروپا به تصویب رسید که مبتنی بر توصیه های ۴۰ گانه گروه اقدام مالی بود. دومین دستورالعمل اصلاحی در سال ۲۰۰۱ به تصویب رسید در این دستورالعمل حوزه ی بیشتری از عواید در فرایند پولشویی وارد شد پولشویان بدلیل مقررات سخت حاکم بر بانکها سعی کردند تا عواید حاصل از جرم را از طریق دیگر مثل مؤسسات غیر بانکی توسط مشاغل مثل وکالت، حسابداری یا کازینوها و معامله گران سنگ های قیمتی شستشو دهند. پس در این اصلاحیه عواید پولشویی گسترش یافت.

کشورهای در حال توسعه:

این کشورها بستر مناسبی برای جرم پولشویی هستند زیرا پولشویان بدنبال بازارهای پیچیده برای انجام امور غیرقانونی خود هستند که اقتصادهای در حال توسعه قربانی و تبدیل به بازارهای مخصوص پول شویی شده اند. از جمله کشورهای در حال توسعه کشورهای شورای همکاری خلیج فارس هستند که ۶ کشور عربی حوزه ی خلیج فارس شامل بحرین - کویت - عمان - قطر و عربستان و امارات متحده ی عربی هستند. اینها در مجموع یک عضو از گروه اقدام مالی هستند.

اقدامات بین المللی در خصوص مقابله با پولشویی:

۱. کنوانسیون وین:

این کنوانسیون در ۱۹۸۸ میلادی به همت سازمان ملل متحد برای مبارزه با مواد مخدر و عواید حاصل از آن تدوین گردیده کشورهای متعهد به کنوانسیون وین به علت نگرانی از روند حجم تولید غیرقانونی تقاضا و قاچاق مواد مخدر و داروهای روان گردان و همچنین استفاده از کودکان در بازار مصرف قاچاق و در آخر رابطه ی بین جرم و قاچاق و سایر جرائم

سازمان یافته که منجر به تخریب ثبات امنیت و حاکمیت کشورهاست.

پس در این کنوانسیون اولین هدف محروم شدن عاملین قاچاق مواد مخدر از عواید فعالیت های جنایی خود است.

در بند ب ماده ی ۳ این کنوانسیون تطهیر پول تعریف شده که منظور از جرم در این ماده قاچاق غیر قانونی مواد مخدر و داروهای روان گردان است البته موارد دیگری هم از جمله شناسایی - ردیابی - ضبط اموال و تجهیزات و عایدات حاصل از جرم (بندیک ماده ی ۵) و تهیه ی سوابق بانکی، مالی و تجاری (بند ۳ ماده ی ۵) و... مورد شناسایی قرار گرفته اند.

این کنوانسیون به موجب ماده واحده ای دز مورخه ۱۳۷۰/۹/۳ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده است. (باقرزاده، ۱۳۸۳، صص ۱۸۸-۱۸۹)

۲- کنوانسیون ملل متحد برای مبارزه با جرائم سازمان یافته فراملی (کنوانسیون پالمو)

این کنوانسیون در سال ۲۰۰۰ در پالمو ایتالیا تشکیل شد.

شرکت بیش از ۱۲۵ کشور جهان از جمله کشور ایران در سال ۲۰۰۰ میلادی برای مبارزه با جرائم سازمان یافته دریکی از مراکز فعالیت مافیا (پالمو)

هرچند با کنوانسیون وین گامی بزرگ در جهت قاچاق مواد مخدر برداشته شد اما جرائم سازمان یافته و فعالیت گروهها فقط محدود به قاچاق مواد مخدر نمی شود بلکه امروزه قاچاق اسلحه بیشتر از مواد مخدر امنیت ملی کشورها را با خطر مواجه ساخته است.

دامنه ی شمول این کنوانسیون پالمو به ۴ جرم در مواد ۵-۶-۸-۲۳ تصریح شده است

که به ترتیب شامل مشارکت در فعالیت گروههای جنایتکار سازمان یافته و پولشویی و ارتشا (فساد مالی) و ممانعت از اجرای عدالت باز می گردد.

نکته ی مهم این است که مفاد آن قابل تسری به جرائم سیاسی و تروریسم نبوده

زیرا در تعریف جرم سازمان یافته می گوید: اعمالی به موجب کنوانسیون جرم تلقی می شود که با هدف کسب منفعت مالی صورت می گیرد.





۵- (FATF) نیروی ویژه ی اقدام مالی برای مبارزه با پولشویی

(این گروه نهادی است بین المللی باهدف توسعه ی سیاست های مبارزه با پولشویی در سطح ملی و بین المللی ایجاد گردیده است. این نهاد دارای قانون مدون و تعریف شده ای نیست و طول عمر آن محدود است و هر ۵ سال یکبار رسالت خود را بازننگری و فنون جدید پولشویی و تدابیر لازم برای مقابله با آن را به صورت پویا مورد رسیدگی قرار می دهد. این نهاد یک سازمان بین دولتی است.)

اولین وظیفه ی این گروه بررسی وضعیت قوانین مبارزه با پولشویی بازارهای مختلف مالی در جهان به صورت عام و در کشورها به صورت خاص و موردی بود

پس از حمله به برج های دوقلوی ایالت متحده آمریکا در ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱ وظیفه ی دیگری نیز در خصوص بررسی بازارهای هدف برای سرمایه گذاری از نظر تامین مالی تروریسم را برعهده گرفت. در درگاه اصلی اینترنتی پایگاه گروه اقدام مالی جمله ای به این مضمون آمده که ما هستیم و در ادامه گفته شده: ما یک سازمان سیاسی بین المللی هستیم که به منظور ایجاد اراده ی سیاسی لازم است برای اصلاحات قوانین مربوط به مبارزه با پولشویی و تامین مالی تروریسم فعالیت کنیم.

۳۵ کشور و ۲ نهاد (اتحادیه ی اروپا و شورای همکاری خلیج فارس) می باشد که ۲ عضو ناظر راهم همراه خود دارد. علاوه بر این کشورها عربستان سعودی و رژیم صهیونیستی نیز به عنوان عضوناظر در این سازمان حضور دارند. البته گروه ها و سازمان هایی هم به عنوان عضو ناظر هستند که مهمترین آنها سازمان ملل متحد، صندوق بین المللی پول و سازمان همکاری و توسعه اقتصادی می توان اشاره کرد.

در آوریل ۱۹۹۰ گزارش پیش نویس پیشنهادهای ۴۰ گانه که برنامه ی فراگیر برای مبارزه با

یکی از اهداف این کنوانسیون تشویق کشورها برای مبارزه با گروه های جنایتکار بین المللی است به همین دلیل از کشورها می خواهد چهار جرم ذکر شده را در قوانین داخلی خود جرم انگاری کنند و همچنین کشورها مراجعه تحقیقشان و کشف جرمشان را به فنون جدید مجهز نمایند.

و در آخر این کنوانسیون حاوی این پیام است که پیشگیری بهتر از درمان است.

۳- اساسنامه ی کمیته ی باسل (بال)

در دسامبر ۱۹۸۸ در شهر باسل سوئیس مقامات بانکی ۱۲ کشور اساسنامه ای رامنشر ساختند که بانکهای کشورهای عضو باید با آن انطباق داشته باشند. رهنمودهای کمیته ی بال در مورد نظارت بانکی در ممانعت از سیستم بانکی برای مقابله با جنایتکاران به شرح زیر می باشد:

۱. شناسایی کامل مشتری
۲. خودداری از انجام مبادلات مشکوک
۳. همکاری با سازمان های مجری قانون
۴. آموزش کارکنان و ایجاد روش های پیگیری مبادلات مشکوک
۵. توجه و نظارت بانکی به استانداردهای منطقی شناسایی مشتری
۶. حمایت از شهرت و انسجام سیستم بانکی
۷. حمایت از نیروهای اجرایی قانون برای جلوگیری از فعالیتهای نامشروع
۸. تقویت پروسه های مدیریت ریسک (تذهیبی ۱۳۸۱، ص ۵۶)

۴- منشور ۱۹۹۰ اتحادیه ی اروپا:

در این پیمان نامه که در تاریخ ۸ نوامبر ۱۹۹۰ به امضا رسیده بر پولشویی، تحقیق و بازرسی، ضبط و مصادره درآمدها و حاصل از جرم تاکید و پیشنهاد شده که جرم پولشویی علاوه بر عواید ناشی از قاچاق مواد مخدر درآمدهای حاصل از جرائم دیگری را نیز شامل شود (باقرزاده ۱۳۸۲، ص ۳۱۳)





پولشویی فراهم می کرد از سوی این نهاد منتشر شد.

در اکتبر ۲۰۰۱ به منظور مقابله با تامین مالی تروریسم طرحی دیگر تحت عنوان ۸ پیشنهاد ویژه ارائه شد که به عنوان متمم پیشنهاد های ۴۰ گانه مطرح شد.

این سازمان از سال ۲۰۰۹ میلادی ایران را در لیست کشورهای غیرهمکاری کننده که باید علیه آنها اقدامات مقابله ایی انجام شود قرار داده است.

این سازمان به طور ذاتی سازمان مطلوبی است که می تواند در حوزه ی شفافیت اقتصادی در سطح بین المللی فعالیت نماید. عضویت ایران در این سازمان می تواند امکان برداشته شدن برخی موانع در حوزه ی تبادلات مالی را برای آنها فراهم نماید - جذب سرمایه گذاری را بالا ببرد و به ارتقا شفافیت در حوزه ی گردش های مالی در داخل و خارج از ایران کمک موثری نماید اما پیامدهای منفی دیگری هم دارد از جمله ممکن است باعث فرو افتادن ایران در دام قوانین دست و پاگیر مالی شود که زیر ساخت های اجرای آن در ایران هنوز فراهم نیست و قوانینی که دارای ابهامات فراوانی است و سبب ساز بسیاری از اقدامات گزینشی از طرف اعضای با نفوذ این سازمان که با ایران خصومت های دیرینه دارند شود.

پیامدهای عضویت ایران در گروه ویژه ی اقدام مالی : پیامدهای مثبت:

۱. خروج از لیست سیاه: جلوگیری از اقدامات تنبیهی و مقابله ای آن
۲. جذب سرمایه گذاری خارجی: زیرا گزارشات این نهاد برای سرمایه گذاران کلان اقتصاد بین المللی یک شاخص مهم است که به آن توجه دارند.
۳. جلوگیری از انزوای اقتصادی
۴. سهولت در انجام معاملات اقتصادی: مثلاً ایران می

تواند با سهولت بیشتری به انجام معاملات و تعاملات بین المللی بویژه در خصوص صادرات و واردات بپردازند (عالی پور .حسن. ۱۶۵، ۹۵)

۵. افزایش شفافیت در خصوص نقل و انتقالات مالی

پیامدهای منفی:

۱. FATF. دشواری قوانین

در صورت عضویت در این نهاد ایران باید بسیاری از قوانین ابلاغی آن در حوزه ی مبادلات مالی بین المللی و داخلی را دریافت و اجرا نماید که اجرای این قوانین حتی برای کشورهای پیشرفته با دشواری همراه است . حتی این امکان وجود دارد که ما شاهد دخالت های فراوان و ست و پا گیر در امور داخلی بویژه بانکداری باشیم مثلاً ممکن هستن این نهاد بخواهد ایران با برخی از گروه ها و سازمان های داخلی تعامل بانکی نداشته باشد.

۲. ابهامات در حوزه ی اجرا

۳. تناقض با قانون اساسی (اصل ۱۵۲ و ۱۵۳) وقاعده ی نفی سبیل در اسلام :

ممنوعیت هرگونه قراردادی که موجب سلطه ی بیگانگان بر کشور شود .

۴. امکان برخورد گزینشی با ایران:

در اکثر مباحث موجود در سازمان ملل با ایران برخورد گزینشی شده است که دلیل اصلی آن دشمنی اعضای متنفذ سازمانهای بین المللی با ایران است و به نظر اکثر دانشمندان حقوق بین الملل کارنامه ی سازمان ملل در خصوص برخورد با کشورهای مختلف و رعایت عدالت کارنامه ی قابل قبولی نیست.

روش های مبارزه با پولشویی:

۱. مبارزه با قاچاق مواد مخدر

۲. نظارت بانک ها: بخصوص نظارت کارمندان بانکها در جهت آگاهی از هویت واقعی مشتریان و ثبت اطلاعات و گزارش رفتارهای غیرقانونی

۳. وصول مالیات:

فرار مالیاتی یک عمل غیرقانونی است و پولهای ناشی از آن کثیف است که طی فرایندی تطهیر می گردد و فرار مالیاتی موجب اصلاح کسری بودجه دولت می گردد.





۴. همکاری های بین المللی

آثار پولشویی:

۱. اثر پولشویی بر بر اقتصاد کلان کشور:

پولشویی موجب تخریب بازار مالی می شود. ثبات بازار مالی به سازگاری و تعامل بین دو عنصر عرضه کننده و تقاضاکننده منابع دران متکی است در عملیات پولشویی منابع زیادی از پول وارد بازار مالی می گردد از سوی دیگر در زمان معینی برای انجام یک فعالیت غیرقانونی دیگر حجم عظیمی از پول را به صورت ناگهانی از بازار خارج می سازند که این هم بدون اطلاع و تحت تاثیر عواملی غیر از عوامل موثر بر جریان فعالیت قانونی بازارهای مالی است که چه ورود نامعقول و چه خروج ناگهانی منابع مالی بازار مالی را با مشکل مواجه کرده است.

چنین عملیاتی اعتماد وانگیزه ی صاحبان منابع بازار را از بین برده است (هادیان، ۱۳۸۲، صص ۱۸۰ و ۱۷۹)

۲. تاثیر پولشویی در اقتصادهای مبتنی بر نرخ بهره

۳. تاثیر پولشویی در نرخ ارز

۴. پولشویی موجب تخریب بخش خصوصی می شود.

اثر پولشویی از جنبه ی سیاسی:

تطهیر پول باعث می شود مجرمان به صورت سازمان یافته در شبکه پولی و بانکی نفوذ پیدا کرده و توان اقتصادی دولت ها را تحت کنترل خود در آورند و با تضعیف بنیه ی اقتصادی دولت امنیت کشور و اقتدار سیاسی دولت را به خصوص در کشورهای در حال توسعه متزلزل نمایند. (جمشیدی، ۱۳۸۲، صص ۶۳)

و همچنین اثرات دیگر پولشویی عبارتند از:

- تضعیف امنیت ملی

- نوسان نرخ بهره

- بی ثباتی نرخ ارز در سطح جهان

- فرار مالیات و اثر زیانبار بر اقتصاد کلان و برنامه ریزی ها

- اختلاس در منابع مالی

- افزایش خطاهای مختلف در عملیات بانکی

- افزایش قاچاق مواد مخدر و قاچاق کالا و...

اقدامات پیشگیرانه برای پدیده ی پولشویی:

۱. قوانین ناظر بر رازداری در موسسات مالی:

کشورها باید اطمینان ایجاد کنند که قوانین داخلی آنها در زمینه ی رازداری در موسسات مالی مانع از اجرای توصیه های گروه مالی نمی شوند.

۲. شناسایی کافی مشتریان و نگهداری سوابق:

موسسات مالی باید از نگهداری حساب های بی نام و حساب هایی که جعلی بودن نام صاحب آنها محرز است منع شوند.

۳. در مواردی که ظن به پولشویی و یا تامین مالی تروریسم وجود داشته باشد.

۴. زمانی که موسسات مالی نسبت به صحت و یا کفایت اطلاعات اخذ شده قبلی درباره ی هویت مشتری تردید داشته باشند.

۵. اصل (لزوم شناسایی کافی مشتریان توسط موسسات مالی) باید در قوانین کشورها درج شود. نگهداری سوابق سابق: موسسات مالی باید ملزم شوند تمام سوابق مورد نیاز مربوط به معاملات اعم از داخلی و بین المللی را حداقل به مدت ۵ سال نگهداری کنند.

۵. خدمات مربوط به انتقال وجوه یا ارزش:

کشورها باید با اتخاذ تدابیری اطمینان حاصل کنند اشخاص حقیقی یا حقوقی که خدمات مربوط به انتقال پول یا ارزش را ارائه می دهند دارای مجوز بوده و یا به ثبت رسیده اند.

۶. کشورها باید فناوری های جدید را مورد شناسایی قرار دهند و مراجع تحقیق شان را به روز کنند.

۷. کنترل های داخلی و شعب و موسسات تابعه در خارج

۸. گزارش دهی معاملات مشکوک: موسسه ی مزبور باید براساس قانون ملزم شود فوراً مراتب شک خود را به واحد اطلاعات مالی گزارش دهد.

۹. واحد عملیاتی و مرجع اعمال قانونی:

کشورها باید یک واحد اطلاعات مالی تاسیس



سال سوم

شماره ششم

بهار ۱۴۰۰



کنند که به عنوان مرکز ملی برای دریافت و تحلیل ۱- گزارش های مربوط به معاملات مشکوک

۲- سایر اطلاعات مربوط به پولشویی و جرائم مربوط به تامین مالی تروریسم و نیز انتشار نتایج این تحلیل ها عمل کنند.

پولشویی در ایران:

قانون مبارزه با پولشویی ایران که شامل ۱۲ ماده و ۷ تبصره می باشد در سال ۱۳۸۶ تصویب شد و در سال ۱۳۹۷/۷/۳ قانون اصلاحی مبارزه با پولشویی توسط مجلس تصویب شد و در ۱۳۹۷/۱۰/۱۵ از سوی مجمع تشخیص مصلحت نظام موافق با مصلحت تشخیص داده شد. در ماده ۲ قانون اصلاحی پولشویی تعریف شده است:

پولشویی عبارتند از: الف: تحوی - تملک - نگهداری یا استفاده از عواید حاصل از ارتکاب جرائم با علم به منشا مجرمانه ی آن ب: تبدیل - مبادله یا انتقال عوایدی به منظور پنهان یا کتمان کردن منشا مجرمانه آن با علم به اینکه به طور مستقیم یا غیر مستقیم از ارتکاب جرم بدست آمده یا کمک به مرتکب جرم منشا به نحوی که وی مشمول آثار و تبعات قانونی ارتکاب آن جرم نشود.

پ: پنهان یا کتمان کردن منشا - منبع - محل - نقل و انتقال - جابه جایی یا مالکیت عوایدی که به طور مستقیم یا غیر مستقیم در نتیجه جرم تحصیل شده است.

دلایل خاص فراوانی پولشویی در ایران:

الف: شرایط اقتصادی ایران: نظام اقتصادی ایران بستر مناسبی برای پولشویی است زیرا بی نظمی این نظام

بدلیل تعدد مراکز تصمیم گیری و سیاست گذاری اقتصادی و عدم نظارت جامع بانک مرکزی بر گردش پولی و بازارهای مالی کشور همگی دست به دست هم داده تا ایران نتواند

از یک نظام اقتصادی تعریف شده برخوردار شود و همچنین گسترش موسسات پولی و اعتباری خارج از حوزه ی نظارت بانک مرکزی و وزارت امور اقتصادی و دارایی باعث شده تا حاکمیت دولت برگردش نقدینگی محدود شود

همه ی این عوامل باعث شکاف های متعددی در بدنه ی اقتصاد کشور شده و بستر ساز سوء استفاده مجرمان اقتصادی شده است (صحرائیان ۱۳۸۲، صص ۱۳۳ - ۱۳۵)

ب) ایران در مسیر تهاجم ترانزیت مواد مخدر منطقه: ایران در مسیر بخش اعظم مواد مخدر تولیدی در دو منطقه مثلث طلایی و هلال طلایی به بازارهای هدف اروپا و روسیه قرار دارد به طوری که سالیانه ۵۹۹۷ تن تریاک و حدود ۴۱۲ تن هروئین و حدود ۸۴۰ تن حشیش تولید می کنند. یعنی ارزش کل تولیدات مواد مخدر در همسایگی مرزهای شرقی ایران به قیمت عمده فروشی رقمی حدود ۱۰۵۰۴ میلیون دلار است که این رقم باید مورد پولشویی قرار گرفته و به صورت قانونی به چرخه ی اقتصاد کشورهای تولید کننده مواد مخدر وارد شود (صحرائیان ۱۳۸۲، صص ۱۳۳ - ۱۳۲)

پ) واقع شدن در معرض پولشویی مثلث طلایی (ت) تجارت جهانی سیگار و بازار ایران: براساس سازمان جهانی بهداشت جهانی در طی سالهای ۲۰۰۴-۲۰۰۲ میلادی دو منطقه در جهان وجود دارند که دارای بیشترین سهم قاچاق سیگار محسوب می شوند. اول منطقه ی هلال طلایی که شامل کشورهای ایران - پاکستان - افغانستان است و دوم منطقه ی مثلث طلایی شامل کشورهای برمه - لائوس و تایلند است. در حال حاضر نیز به علت مواردی از جمله افزایش تعرفه ی واردات سیگار و.. باعث شده تجارت قانونی سیگار در سال های اخیر به حداقل برسد.

قوانین مبارزه با پولشویی در ایران:

به موجب اصول ۴۶ و ۴۷ قانون اساسی: کسب و کار مشروع و مالکیت خصوصی که از راه مشروع باشد محترم است. و اصل ۴۹ قانون اساسی از قابلیت لازم





نتیجه:

با توجه به اینکه پولشویان اغلب شبکه های خود را به کشورهایی منتقل می کنند که سیستم های مالی ضیفی دارند یا کشورهای که اقدام موثری علیه پولشویان انجام نمی دهند بنابراین برای کسب موفقیت در مبارزه با پولشویی لازم است که دولت‌ها رژیم فرایم و جامع ضد پولشویی ترتیب دهند.

همچنین سوابق تحقیقاتی نشان می‌دهد که در نیمه ی دوم قرن ۲۰ جرائم فردی به سوی جرائم سازمان یافته تغییر جهت داده اند و چون این تغییر جهت جهان را بویژه جوامع غربی را با خطر جدیدی مواجه می نمود لذا نگرانی در مورد نبود قوانین موثر برای مبارزه با جرائم سازمان یافته و شستشوی عایدات حاصل از جرم به ویژه عواید حاصل از قاچاق مواد مخدر و داروهای روان گردان موجب شد که با پدیده ی پولشویی به عنوان یک جرم مستقل علاوه بر جرائم منشا مبارزه شود.

اما متوجه شدند که برای مبارزه با عواید حاصل از قاچاق مواد مخدر و فساد مالی و... نیاز به همکاری سایر همکاری کشورهای جهان می باشد برای همین تلاش های بین المللی متعددی برای مبارزه با پولشویی صورت گرفت. عدم مبارزه با پولشویی موجب شیوع بیشتر جرائم میشود و تمایل به سرمایه گذاری در فعالیتهای مولد را کاهش میدهد و زمینه ی تضعیف بنیانهای اقتصادی کشور را فراهم می آورد .

متأسفانه در اقتصاد ایران تاکنون بدلیل ناشناخته ماندن پیامدها و آثار زیانبار پولشویی اقدام قابل توجهی صورت نگرفته است و تنها اقدام مثبت لایحه ی منع پولشویی تقدیمی دولت به مجلس است. دلیل این امر این است که در جامعه ی ما پولشویی به عنوان یک جرم بدون قربانی شناخته می شود اما اگر دقت شود پولشویی عارضه ای ثانوی و متناظر با یک جرم منشا (مقدم) مثل قاچاق مواد مخدر و... است.

برای مبارزه با جرم پولشویی برخوردار است . همچنین ماده ی ۶۶۲ قانون مجازات اسلامی که تحصیل - مخفی نمودن - قبول کردن و مبادله نمودن اموال با منشا غیرقانونی را جرم تلقی می کند تا حدی به مسئله ی پولشویی اشاره دارد. (باقرزاده، ۱۳۸۳، ص ۲۴۰)

با پیوستن ایران به کنوانسیون وین و پالرمو در سال ۱۳۷۰ لایحه ی مبارزه با پولشویی در سال ۱۳۸۱ توسط رئیس جمهور وقت به مجلس تقدیم شد و مجلس نیز آن را تصویب کرد اما مورد تایید شورای نگهبان واقع نشد . بعد از تغییرات فراوان سرانجام قانون فوق مشتمل بر ۱۲ ماده و ۷ تبصره در سال ۱۳۸۶ تصویب شد.

آئین نامه ی اجرایی قانون مبارزه با پولشویی با ۴۹ ماده در سال ۱۳۸۸ تصویب شد .

آخرین اصلاحات قانون مبارزه با پولشویی در سال ۱۳۹۷ بود .

مجارات جرم پولشویی:

قانونگذار ایران در ماده ی ۹ قانون مبارزه با پولشویی دو نوع مجازات برای مبارزه با پولشویی در نظر گرفته است که یکی جزای نقدی و دیگری به اصطلاح استرداد درآمد های مجرمانه است.

-نقش دیوان محاسبات در مبارزه با پولشویی:

با تصویب قانون مبارزه با پولشویی در سال ۱۳۸۶ و آیین نامه اجرایی آن در سال ۱۳۸۸ و تشکیل شورای مبارزه با پولشویی دیوان محاسبات از سال ۱۳۹۰ عملاً اجرای این قانون را در دستور کارش قرار داد.

همچنین دیوان محاسبات ایران به عضویت کمیته ی مبارزه با پولشویی در اینتوسای (سازمان بین المللی موسسات عالی حسابرسی در جهان) و آسوسای (سازمان آسیایی موسسات عالی حسابرسی) در آمده و نقش فعالی را در مستند سازی آخرین دستاوردهای حسابرسی مبارزه با پولشویی در جهان ایفا نماید و تاکنون موفق به تنظیم رهنمود مبارزه با پولشویی و فساد در سال ۲۰۱۴ در سطح اینتوسای گردیده است . در این راستا دیوان محاسبات ایران عضو و سرگروه دهمین پروژه تحقیقاتی آسوسای تحت عنوان (مبارزه با پولشویی و فساد) بوده است.





منابع:

- ۱) باقرزاده. احمد. ۱۳۸۲. ش. جرائم اقتصادی و پولشویی. نشر وفاق. ج ۱
- ۲) ساکی. محمدرضا. ۱۳۸۸. آشنایی با جرم پولشویی. چاپ دوم. انتشارات جاودانه
- ۳) قانون مبارزه با پولشویی مصوب ۱۳۸۶ و اصلاحی ۱۳۹۷
- ۴) مسعود فولادی. مجله ی دستاوردهای نوین در مطالعات علوم انسانی. (بررسی گروه ویژه اقدام مالی - پیامدهای عضویت ایران)
- ۵) عباسی. اصغر. معرفی گروه ضربت اقدام مالی علیه پولشویی. پژوهش نامه ی حقوق و علوم سیاسی. سال دوم و شماره ی پنجم. تابستان ۱۳۸۶
- ۶) جزایری. مینا (رئیس گروه بازرسی اداره نظارت بر بانکها). مقاله نگاهی به جرم پولشویی و اسناد بین المللی مهم مرتبط با آن
- ۷) جزایری. مینا. جرم پولشویی به عنوان یک جرم مستقل (مجموعه سخنرانی ها و مقالات همایش بین المللی با پولشویی)
- ۸) تذهیبی. فریده. (۱۳۸۱). پولشویی. تهران. نشرنگارش امروز
- ۹) صحرائیان. سیدمهدی. (۱۳۸۲). فرازهایی از یافته های تحقیقاتی پولشویی در ایران. مجموعه سخنرانی ها و مقالات همایش بین المللی مبارزه با پولشویی تهرانونشر و فلق. ج ۱
- ۱۰) غلامی. علی - پوربخش. سیدمحمدعلی. مبارزه با پولشویی در قوانین ایران و اسناد بین المللی. فصلنامه ی علمی - تخصصی مطالعات اقتصاد اسلامی سال چهارم. شماره اول - پاییز و زمستان ۱۳۹۰. صص ۹۳-۱۲۰
- ۱۱) اسدی. بهنام. مقاله ی بررسی حقوقی پولشویی در نظام بانکی کشور
- ۱۲) کشتکار. مریم. پدیده ی پولشویی. اقدامات بین المللی و راهکارهای ضد پولشویی. دی ماه ۱۳۸۹
- ۱۲) بهشتی. محمد. (۱۳۷۶). فرهنگ صبا فارسی. انتشارات صبا.
- ۱۳) میرمحمد صادقی. حسین (۱۳۸۸). جرائم علیه اموال و مالکیت
- ۱۴) نجفی. محمد حسین. (۱۹۸۰). جواهر الکلام


در اکثر کشورهای پیشرفته تعقیب مالی وجوه حاصل از قاچاق و سایر جرائم سازمان یافته مقدم بر کنترل فیزیکی است در حالی که در ایران تمام تلاشها معطوف به کنترل فیزیکی است. جرائم منشا پولشویی در ایران عبارتند از: قاچاق مواد مخدر - مشروبات الکلی - قاچاق کالا - گریز از مالیات - معاملات متکی به اطلاعات درونی یا محرمانه - اخاذی - ارتشا - اختلاس - کلاهبرداری - سرقت - آدم ربایی و... عدم مبارزه با پولشویی موجب شیوع بیشتر جرائم شده و تمایل به سرمایه گذاری در فعالیتهای مولد را کاهش داده و موجب تضعیف بنیانهای اقتصادی کشور می شود.





معرفی ماهیت و کارکرد دادگاه کیفری بین المللی

(International Criminal Court)

رضا جوهری 

دانشجوی کارشناسی حقوق دانشگاه محقق اردبیلی

jwhryrda05@gmail.com

مقدمه

این دادگاه که مقر آن در لاهه هلند است کار خود را رسماً از ژوئیه ۲۰۰۲ آغاز کرده است. این دادگاه از قضات، دادستان ها و دیگر مقام های دادگاه تشکیل می یابد که جامعه بین المللی آن ها را به کار گمارده است. با وجود انتقادات خرده گیران، این دادگاه تهدیدی برای دولت های مردم سالاری نیست که از حکومت قانون پشتیبانی میکنند. فعالیت دادگاه متوجه آن دسته از موارد نقض شرم آور حقوق بشر است که برای همگان بیش از حد آشناست و جامعه بین المللی تا پیش از تشکیل این دادگاه تنها کناری می ایستاد و کشته شدن و قربانی تجاوز و شکنجه شدن انسان ها را در جریان این موارد نظاره میکرد بی آنکه مرتکبان این جنایات را مجازات کند.

چکیده: مجرمان و جنایتکارانی که از اعمال شنیع خود لذت میبرند، فارغ از هرگونه رنگ و ملیت و در هر جای این کره خاکی که باشند باید به سزای اعمال خویش برسند. موجودیت یافتن دادگاه کیفری بین المللی نشانه گامی تاریخی در توسعه حقوق کیفری بین المللی بود زیرا برای نخستین بار دادگاهی مشخصاً برای رسیدگی به موارد نقض حقوق کیفری بین المللی تشکیل میشود. دادگاهی که به همت جامعه بین المللی برای محاکمه اشخاصی تشکیل شده است که متهم به ارتکاب جرایم بین المللی هستند.

کلمات کلیدی: دادگاه کیفری بین المللی، جنایتکار، جرایم بین المللی



سال سوم



شماره ششم



بهار ۱۴۰۰



پیشینه تاریخی

با پایان یافتن جنگ سرد و موفقیت دیوان کیفری بین المللی یوگسلاوی سابق، اندیشه تشکیل دادگاه کیفری بین المللی بیش از پیش مقبولیت یافت. در ۱۹۹۴ مجمع عمومی سازمان ملل متحد از کمیسیون حقوق بین الملل خواست تا پیش نویس اساسنامه این دادگاه را تنظیم و ارائه کند. پس از تکمیل این پیش نویس، کنفرانسی با حضور نمایندگان همه کشورها تشکیل شد. در ۱۷ ژوئیه ۱۹۹۸ نمایندگان ۱۲۰ دولت در رم گردهم آمدند و یک ماه بعد به اساسنامه دادگاه کیفری بین المللی رای مثبت دادند. تنها ۲۱ دولت رای ممتنع و ۷ دولت رای منفی دادند. متأسفانه دولت های مخالف اساسنامه، بخش اعظم جمعیت جهان را در خود جای می دادند. مخالفان شامل ایالات متحده، چین، اندونزی و هندوستان بودند.

ساختار و صلاحیت رسیدگی

این دادگاه به موجب قرارداد تشکیل یافته است و در مورد نسل کشی، جنایت علیه بشریت، جنایت جنگی، و جرم تجاوز صلاحیت دارد. نسل کشی در این دادگاه برخلاف اساسنامه دیوان کیفری بین المللی یوگسلاوی سابق شامل دسیسه چینی برای ارتکاب نسل کشی نمیشود و تجاوز جنسی هم در زمره جرم نسل کشی قرار ندارد. جنایات جنگی و جنایات علیه بشریت در اساسنامه دادگاه به شکلی کاملاً مفصل مشخص شده اند.

تا ۱۱ آوریل ۲۰۰۲ شصت سند تصویب که برای به اجرا در آمدن پیمان رم لازم بود به دفتر دادگاه تسلیم شد و دادگاه تقریباً بلافاصله کار خود را آغاز کرد.

ساختار دادگاه کیفری بین المللی شبیه ساختار دیوان کیفری بین المللی یوگسلاوی سابق است. دادگاه دارای ۴ رکن اصلی است: حوزه ریاست (که مسئول عملکرد دادگاه است)، بازوی قضایی (مرکب از شعب مقدماتی، بدوی و استیناف)، دادستانی (که مسئول تحقیق و پیگرد قضایی جرایمی است

که در اساسنامه مشخص شده است) و دفتر دادگاه (که مسئول اداره امور اجرایی دادگاه است).

قضات و کارکنان دادگاه از جمله دادستان و کارکنان دفتر دادگاه به طور تمام وقت در استخدام دادگاه هستند.

صلاحیت های دیوان کیفری بین المللی عبارت اند از صلاحیت مکانی، زمانی و صلاحیت موضوعی.

صلاحیت دادگاه کیفری بین المللی بر اصل ((مکمل بودن)) صلاحیت آن نسبت به صلاحیت دادگاه های داخلی پایه میگیرد. دادگاه در موارد ذیل می تواند

اعمال صلاحیت کند:

۱. یکی از دولت های عضو، موضوعی را به دادگاه ارجاع کند؛

۲. شورای امنیت سازمان ملل به موجب فصل هفتم منشور ملل متحد موضوعی را به دادگاه ارجاع کند؛

۳. دادستان به ابتکار خود تحقیق درباره یک دولت عضو را آغاز کند و در مرحله بعد، دادگاه تحقیقات وی را تایید کند.

شورای امنیت می تواند دادستان را از پیش بردن تحقیقاتی که به ابتکار خود آغاز کرده است برای مدت یک سال بازدارد.

همچنین تقسیم بندی دیگری را نیز میتوان ارائه داده تحت عنوان: ۱. صلاحیت تکمیلی، صلاحیت شخصی و

جرایم محیط زیستی

صلاحیت تکمیلی: برخلاف دادگاه های ویژه رسیدگی به جنایات جنگ بوسنی شامل نسل کشی بوسنی و

کشتار سربرنیتسا و نسل کشی رواندا که از صلاحیت همزمان با دادگاه های ملی برخوردار بودند. در مورد

دیوان بین المللی کیفری اصل صلاحیت تکمیلی مورد پذیرش قرار گرفته است. به این معنی که مسئولیت

اصلی در تعقیب و رسیدگی به جنایات موضوع صلاحیت دیوان با دادگاه های ملی است و در صورت عدم تمایل

یا توانایی دادگاه های ملی یا نبود دستگاه قضایی مستقل و کارآمد، دیوان بین المللی کیفری اعمال

صلاحیت خواهد کرد. به این ترتیب این دیوان مکمل محاکم ملی است اما جایگزین یا جانشین آنان نیست.

صلاحیت شخصی: یوان تنها برای رسیدگی به جرایم اشخاص حقیقی بالای ۱۸ سال صلاحیت دارد و سمت رسمی افراد متهم تأثیری در صلاحیت آن ندارد. در واقع





دارای مسئولیت کیفری دانست که به صورت فردی یا به اتفاق دیگری مرتکب جرم شده باشد قطع نظر از این که آن دیگری مسئول شناخته شود یا نشود. در صورتی میتوان مدعی مسئولیت کیفری فرد شد که متهم در ارتکاب جرم «نقش تحریک کننده، اغوا کننده، معاونت، و مشارکت داشته یا به نحو دیگری به آن کمک کرده باشد».

اساسنامه در مقایسه با مافوق های غیر نظامی برای فرماندهان نظامی سطح بالاتری از جرم را قائل است. فرمانده نظامی در صورتی که مسئول شناخته می شود که از جرم «خبر داشته یا باید خبر می داشته است» حال آن که مافوق غیر نظامی در صورتی مسئول است که از جرم «خبر داشته یا آگاهانه به اطلاعات مربوط به آن بی اعتنایی کرده باشد».

به موجب اساسنامه دادگاه کیفری بین المللی دفاعیه متهم بر اساس وجود «دستور مافوق» در صورتی مسموع است که وی بتواند نشان دهد برای اطاعت از دستور تکلیف حقوقی داشته، از غیرقانونی بودن دستور خبر نداشته، و دستور یادشده به شکل بارزی غیرقانونی نبوده است. استثنای مهم در این زمینه، مسموع نبودن دفاع مبتنی بر وجود دستور مافوق در مورد جرم نسل کشی یا جنایات علیه بشریت است. سایر دفاعیه های منظور شده در اساسنامه شامل جنون یا مست بودن متهم است. مستی متهم در مواردی به عنوان دفاع مسموع است که فرد نمی توانسته است غیر قانونی بودن رفتار خود را درک کند.

دادستان باید با تحقیق یکسان درباره شرایط «متهم کننده و مبری کننده» تحقیقات خود را به ترتیبی انجام دهد که «حقیقت» آشکار شود. به موجب اساسنامه دادگاه حق هر فرد است که در جریان تحقیق تحت اجبار، اکراه یا تهدید یا توقیف خودسرانه قرار نگیرد.

هیچ مصونیتی، چه در قوانین داخلی و چه در قوانین بین المللی به افراد داده شده باشد، مانع از رسیدگی دیوان نیست. دولت فرانسه هم به همین علت، پیش از پیوستن به دیوان مقررات قانون اساسی خود در مورد مصونیت رئیس جمهور فرانسه را اصلاح کرد.

جرایم محیط زیستی: در سپتامبر ۲۰۱۶ در گزارش دادستان لاهه از اولویت ها و انتخاب پرونده ها برای رسیدگی به جرائم، رسماً اعلام شد که از این پس دادگاه لاهه به جرائم زیست محیطی تحت عنوان «جنایات علیه بشریت» رسیدگی خواهد کرد. این پرونده ها شامل تخریب محیط زیست، بهره کشی ناعادلانه از منابع طبیعی، و تصرف غیرقانونی زمین در کنار موارد دیگر هستند.

مجازات ها

در دیوان مجازات اعدام وجود ندارد و مسئولیت جزایی فقط برای افراد بالای ۱۸ سال مطرح است. تعداد قضات ۱۸ نفر خواهد بود که برای مدت ۹ سال انتخاب می شوند و قابل انتخاب مجدد نیستند.

جایگاه دادستان

دادگاه کنترل قابل ملاحظه ای بر دادستان دارد. در مواردی که متهم قبلاً توسط بازپرس یک دولت بازجویی یا در دادگاه دولتی محاکمه شده باشد دادگاه اجازه تحقیق یا پیگرد قضایی نخواهد داد مگر آنکه بازپرسی یا محاکمه یادشده ساختگی و ظاهر سازی بوده باشد. ولی به طور مشخص تر دادگاه اجازه رسیدگی به موضوعی را نخواهد داد مگر آنکه دادستان «مبنای معقولی» برای رسیدگی داشته باشد.

به موجب اساسنامه، دادستان اجازه صدور «دادخواست براساس فرصت منحصر به فرد تحقیق و تفحص» را دارد. هدف از این دادخواست، حفظ شواهد در مواردی است که ممکن است شاهد بعداً برای ادای شهادت در دسترس نباشد.

مسئولیت کیفری

مسئولیت کیفری فردی به مثابه یک اصل جایگاه استواری در اساسنامه دارد. فرد را در صورتی می توان





حقوق متهم

متهم در جریان بازپرسی باید اجازه استفاده از مترجم و یاری گرفتن از وکیل یا مشاور حقوقی را داشته باشد و باید از هدف تحقیقات آگاه شود و به او تفهیم گردد که حق دارد سکوت پیشه کند و همچنین اساسنامه پدیدآورنده دادگاه بین الملل کیفری حاوی یک لیست مفصل از حقوقی است که تمامی متهمین از آن برخوردار خواهند بود: از جمله امارات بی گناهی، حق داشتن یک وکیل، حق همراه داشتن شهود، حق سکوت اختیار کردن و حق دعوی اعاده حیثیت.

به موجب اساسنامه دادگاه کیفری بین المللی، مجمع دولت های عضو با صلاحیت وضع مقررات داخلی، تصویب بودجه دادگاه و نظارت بر فعالیت دادگاه تشکیل می شود. تصمیمات این مجمع باید به تصویب حداقل دو سوم اعضا برسد.

بودجه دادگاه را نیز دولت های عضو تامین میکنند هر چند که مجمع عمومی سازمان ملل به ویژه در ارتباط با تحقیقاتی که شورای امنیت به موجب اساسنامه دادگاه به دادگاه ارجاع کند می تواند هزینه های دادگاه را تامین کند.

نتیجه گیری:

وجود دادگاه کیفری بین المللی عامل بازدارنده ای برای افرادی خواهد بود که در نبود چنین دادگاهی مرتکب جرایم بین المللی می شدند. این دادگاه بر پایه یک قرارداد حقوقی تشکیل شده است و به همین دلیل احتمالا جامعه بین المللی تصمیمات آن را موجد سوابق مشروع حقوقی و بالاتر از تصمیمات محاکم ملی خواهد دانست. دادگاه کیفری بین المللی در پایان دادن به مصونیتی که غالبا افراد مسئول در جرایم بین المللی علیه حقوق بشر از آن بهره می برند، سهیم خواهد بود. دادگاه کیفری بین المللی کشورهایی را که میخواهند چنین مجرمانی را توسط دادگاه های خود تعقیب قضایی کنند تشویق می کند، و همچنین این دادگاه کشور

هایی را که نمیخواهند یا نمیتوانند این مجرمان را محاکمه کنند کمک و مساعدت می نماید.

منابع

- ۱- اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری
- ۲- اساسنامه دیوان کیفری بین المللی
- ۳- شریعت باقری، محمد جواد، نشریه حقوقی دادگستر: پاییز و زمستان ۱۳۷۸، صلاحیت تکمیلی دیوان کیفری بین المللی
- ۴- راجی، سید محمد هادی: نشریه حقوقی گواه؛ زمستان ۱۳۸۳ و بهار ۱۳۸۴، دیوان کیفری بین المللی
- ۵- نسیم فر، علی علوم سیاسی: نشریه رویداد ها و تحلیل ها: آذر و دی ۱۳۷۷
- ۶- آشوری، داریوش: دانشنامه سیاسی، فرهنگ اصطلاحات و مکتبهای سیاسی؛ انتشارات مروارید
- ۷- گریفیتس، مارتین: دانشنامه روابط بین الملل و سیاست جهان، ترجمه علیرضا طیب؛ نشر نی
- 8- 2003 Broomhall, B. international justice and the international criminal court- Between Sovereignty and the Rule of Law, Oxford: Oxford University Press.
- 9- 2001 Kittichaisaree, K. International Criminal Law, Oxford: Oxford university prees.
- 10- 2004 Politi, M. and Nesi, G. (eds) The International Criminal Court And the Crime of Aggression, Aldershot: Ashgate.
- 11- 2004 Schabas, W. An Introduction to the International Criminal Court, 2nd edn, Cambridge: Cambridge University Prees.





در آمدی بر تروریسم بین المللی: ماهیت و تحلیل (terrorism)

رضا جوهری



دانشجوی کارشناسی حقوق دانشگاه محقق اردبیلی

jwhryrda05@gmail.com

مقدمه

تروریست ها در صدد آناند که با ایجاد وحشت، بر مخاطبانی گسترده اعمال نفوذ کنند. سایر شکل های خشونت سیاسی شامل حمله به زیرساخت ها (خرابکاری)، کشتن رهبران سیاسی، جنگ چریکی، و پاکسازی قومی می شود. گرچه حمله به غیرنظامیان (آماجهای نرم) رایج ترین اقدام در موج اولیه عملیات تروریستی است، گروه های تروریست اغلب توانایی حمله به نیروهای امنیتی (آماجهای سخت) را نیز به دست می آورند. امروزه حدود نیمی از حملات گروههای تروریست برضد نیروهای امنیتی صورت می گیرد. تروریسم پدیده ای است که زندگی اجتماعی بشر را به مخاطره می اندازد. و باید با

چکیده: تروریسم یعنی تهدید یا عملی ساختن خشونت با انگیزه های سیاسی که آماج اصلی آن را غیرنظامیان تشکیل دهند. تروریسم به مثابه یک روش به کارگیری خشونت، مدل خاصی از رفتار سیاسی را مشخص می سازد. تروریسم در طیف خشونت سیاسی بی مانند است. در این مقاله به بررسی ماهیت و چیستی این پدیده شوم پرداخته شده است و انواع ترور با رویکردی حقوقی، جامعه شناسی و روانشناسی بررسی و تبیین شود.

کلمات کلیدی: پاکسازی قومی، آدم ربایی، تروریسم انتحاری، تروریسم هوایی، جنگ افزار های شیمیایی



سال سوم



شماره ششم



بهار ۱۴۰۰



بررسی دقیق علل و عوامل پیدایش این پدیده شوم در جلوگیری از آن اقداماتی را انجام داد. فهرست تاکتیک های گروه های تروریست معاصر، غیر از تروریسم شکل های دیگر خشونت سیاسی را هم در بر می گیرد. برای نمونه، جنبش آچه آزاد به جنگ چریکی علیه نیروهای امنیتی اندونزی می پردازد، ارتش آزادیبخش ملی دست به خرابکاری در لوله های نفت و گاز کلمبیا میزند، و سازمان میهن و آزادی باسک سیاستمداران میانه رو اسپانیا را به قتل می رساند.

تروریسم با جنایت معمولی فرق دارد. تروریسم با انگیزه های سیاسی صورت میگیرد ولی جرم و جنایت معمولاً انگیزه های اقتصادی دارد. اما با کاهش حمایت دولت ها از گروههای تروریست، آنها برای تقویت توانایی ها و امکانات خود هرچه بیشتر به جرم و جنایت روی می آورند. برای نمونه، نیروهای مسلح انقلابی کلمبیا (فارک) به اخاذی از شرکت های خارجی فعال در کلمبیا دست میزند، جنبش اسلامی ازبکستان به قاچاق مواد مخدر می پردازد، نیروی متحد انقلابی سیرالئون الماس قاچاق میکند، و القاعده در جعل کارت های اعتباری دست دارد. بدین ترتیب گروههای تروریست معاصر مرز خشونت سیاسی جنایت را در می نوردند.

در جریان جنگ سرد معمولاً بین دو نوع تروریسم فرق گذاشته می شد. تروریسم داخلی - که تروریسم ملی هم خوانده شده است ناظر بر اقداماتی تروریستی است که در داخل مرزهای سرزمینی یک کشور صورت میگیرد و در آنها تنها پای شهروندان و منافع همان کشور در میان است. تروریسم بین المللی هم اشاره به اقداماتی تروریستی دارد که در آنها پای شهروندان با سرزمین بیش از یک کشور در میان باشد. اما تقریباً همه گروههای تروریست بزرگ در سال های اخیر حضوری خارجی نیز پیدا کرده اند. حتی گروههای تروریست داخلی هم با ایجاد شبکه های تری پشتیبانی خارجی، بعدی بین

المللی به هم زده اند. از همین رو، تمایزی که در جریان جنگ سرد بین تروریسم داخلی و بین المللی گذاشته می شد امروزه موضوعیت خود را هرچه بیشتر از دست می دهد.

سازمان و زیرساخت های تروریست ها

سازمان تروریستی از گروه تروریست و پایگاه پشتیبان آن تشکیل می شود. گروه تروریست شامل رهبری، نیروهای رده میانی، و نیروهای ساده ای است که پیوسته آموزش می بینند و فعالیت های سیاسی و نظامی به آنها واگذار می شود. حیات گروه تروریست بستگی به حمایتی دارد که از برادران قومی با همکیش یا هم مسئله خود دریافت می کند. پایگاه پشتیبان گروه تروریست از همکاران، حامیان و هوادارانی تشکیل می شود که حمایت سیاسی، مالی و نظامی در اختیار گروه می گذارند. همه حمایت ها داوطلبانه و آزادانه نیست، اجبار، ارعاب، دزدی و جنایت سازمان یافته از جمله روش های معمول تروریست ها برای تأمین منابع مالی است. قدرت و بزرگی گروه بستگی به پایگاه پشتیبانش دارد. توانایی گروه برای تداوم بخشیدن به عملیاتش در گرو توانایی پایگاه پشتیبان گروه برای جبرانکردن لطمات وارد به نیروی انسانی و منابع مالی آن است. گروههای تروریست معمولاً دو بازوی عملیاتی دارند: یک شاخه سیاسی علنی و نیمه علنی و یک شاخه نظامی سری، درحالی که شاخه سیاسی عمدتاً به فعالیتهای پشتیبانی می پردازد شاخه نظامی وظایف عملیاتی را برعهده دارد. شاخه نظامی از طریق سازمان های خط مقدم عمل میکند. این زیرساخت های وابسته به تروریستها که برخی شان به مثابه سازمان های نیکوکارانه و غیرانتفاعی به شکل قانونی به ثبت رسیده اند برای شاخه نظامی حمایت سیاسی و مالی دست و پا میکنند. تروریستها از این زیرساخت های وابسته برای منتشر ساختن تبلیغات، جذب نیرو، پشتیبان و هوادار؛ به دست آوردن پول و پولشویی؛ فراهم ساختن هویت های جعلی، تغییر یافته و واقعی خرید یا اجاره کردن خانه های امن و وسایل نقلیه مطمئن گردآوری اطلاعات سری؛ تأمین سلاح، فناوری های دو منظوره





و سایر تدارکات و انتقال تدارکات به صحنه درگیری استفاده می کنند.

شاخه نظامی مسئولیت انجام عملیات شناسایی با زیر نظر داشتن آماج مورد نظر و انجام عملیات را برعهده دارد. برای تضمین امنیت عملیات تروریست هایی که وظیفه انجام عملیات جاسوسی و نظامی برعهده شان گذاشته میشود معمولاً به صورت هسته های جدا از هم سازمان می یابند. گرچه بخش اعظم گروههای تروریست فعال به کشورهای جنوب تعلق دارند، آنها شبکه های پشتیبان چشمگیری در امریکای شمالی، اروپا و جنوب شرقی آسیا برای خود دست و پا کرده اند. مردم سالاریهای لیبرال بستر مناسبی در اختیار گروههای تروریست میگذارند تا برای تبلیغات، به دست آوردن پول، آماد و حمل و نقل از جدیدترین زیرساخت ها بهره جویند. برخی از شبکه های پشتیبان جهش پیدا میکنند و به شبکه هایی عملیاتی تبدیل می شوند که به کشتار، بمب گذاری، کمین و حمله مستقیم دست می زنند.

نظام های اعتقادی تروریست ها

گروههای تروریست برای پیشبرد اهداف و مقاصد خود ایدئولوژی ها و نظام هایی اعتقادی به وجود می آورند تا پیروان بالفعل و بالقوه خودشان را سیاسی، تندرو، و بسیج کنند. گروه تروریست می کوشد با به راه انداختن کارزار تبلیغاتی تروریستی در چارچوب یک ایدئولوژی، اهداف و مقاصد خود را پیش ببرد. سه ایدئولوژی اصلی خوراک لازم را برای به راه انداختن و تداوم بخشیدن به کارزارهای تبلیغاتی تروریستی در گرداگرد جهان فراهم ساخته اند.

تروریسم ایدئولوژیک را ایدئولوژی های دست راستی و دست چپی پیش می برد. مارکسیسم، لنینیسم و مائوئیسم خوراک ایدئولوژیک لازم را برای پیشبرد اهداف و مقاصد در اختیار گروه های تروریست چپگرا قرار می دهد. این گروهها جویای برانداختن رژیم موجود و تشکیل دولت های کمونیست هستند. بیشتر گروه هایی که پیرو ایدئولوژی های دست چپی بودند - هسته های رزمنده کمونیست بلژیک، گروه

ارتش سرخ آلمان، بریگادهای سرخ ایتالیا، اقدام مستقیم فرانسه - با پایان یافتن جنگ سرد از هم پاشیدند. گرچه با مرگ امپراتوری شوروی این گروه ها توجیه ایدئولوژیک خود را از دست دادند، برخی گروه های پیرو ایدئولوژی های چپگرا در مناطق فقیرتر جهان به حیات خود ادامه دادند. این گروه ها شامل نارک در کلمبیا، جنبش انقلابی توپاک آمارو، راه درخشان، ارتش جدید خلق در فیلیپین و گروه جنگ خلقی در آندرا پرادش هند می شوند. از میان این گروهها نارک، مالولیست های نپال و ارتش جدید خلق تهدیدی جدی برای امنیت ملی کلمبیا، نپال و فیلیپین هستند، از جمله گروه های چپگرایی که هنوز در اروپا فعال اند می توان از سازمان انقلابی ۱۷ نوامبر و هسته های انقلابی در یونان و حزب آزادی بخش انقلابی مردم در ترکیه نام برد.

گروه های پیرو ایدئولوژی های دست راستی شامل کوکلاکس کلان، ملت های آریایی (کلیسای ملتهای آریایی مسیحی، کلیسای مسیحیان عیسی مسیح)، جبهه آزادی بخش آریایی، برادری آریایی، میهن پرستان آریزونا، حزب نازی آمریکا (حزب ناسیونال سوسیالیست، جبهه متحد نژادپرستان) و نیروهای متحد دفاع از خود کلمبیا می شوند. بمب گذاری در ساختمان ادارات فدرال موسوم به آلفرد مورا در شهر اوکلاهما در ۱۹ آوریل ۱۹۹۵ را یک گروه پیرو نوعی ایدئولوژی دست راستی انجام داد. روی هم رفته، گروه هایی که پیرو ایدئولوژی های دست راستی هستند در مقایسه با سایر انواع تروریسم تهدید خفیف تری به شمار می روند. برخلاف گروههای چپ گرا، بخش اعظم گروه های راستگرا در امریکای شمالی و اروپای غربی حضور دارند. بیشتر گروههای دست راستی نونازی، نوفاشیست، یهودستیز و نژاد پرست اند. این گروه ها مهاجران و پناهندگان عمدتاً آسیایی و خاورمیانه ای را مورد حمله قرار می دهند.





موج نخست مبارازان قومی- ملی را جنبش های آزادی بخش ملی که با حکومت های استعماری میجنگیدند به راه انداختند. این جنبش ها شامل گروه های ایرگون و لبهی که در دهه ۱۹۴۰ با حکومت انگلستان بر فلسطین مبارزه می کردند و نیز گروه هایی می شدند که در دهه ۱۹۵۰ مخالف حکومت فرانسه بر الجزایر بودند. گروه هایی را که در دوران معاصر از ملت گرایی قومی انگیزه میگیرند می توان به سه دسته تقسیم کرد: گروه هایی که برای خود مختاری، یکپارچگی با یکپارچگی دوباره باز پس خواهی (مبارزه می کنند. برای نمونه، گردان های شهدای الانصی، جبهه آزادی بخش جامو و کشمیر و بره های آزادی بخش تامیل عیلام به ترتیب برای کسب استقلال از اسرائیل، هند و سریلانکا مبارزه میکنند. اعضای این گروهها از ملت گرایی فلسطینی کشمیری و تامیلی انگیزه می گیرند. به همین سان، جناح های واقعی و پیوستگی ارتش انقلابی ایرلند برای یکپارچگی یا یکپارچگی دوباره با جمهوری ایرلند مبارزه میکنند. همچنین پژاک برای به دست آوردن خودمختاری زبانی و فرهنگی کردهای جنوب شرقی ترکیه می جنگد..

گروه های تروریست سیاسی- مذهبی که انگیزه مذهبی دارند شامل گروه های مسیحی، یهودی، سیک، هندو، بودایی و اسلام گرای تکفیری می شوند. از جمله این گروه ها ارتش خداوند در ایالات متحده، کاج و کاهنی چای در اسرائیل، بین الملل بره های خالص در پنجاب هند، و آئوم شینریکیو (که به تازگی نام خود را به آلف تغییر داده است) در ژاپن هستند. گروه آئوم که گروهی قیامت باور بود هدفش به چنگ آوردن ژاپن و سپس همه جهان بود. برخلاف سایر گروه های اسلامی که در سرزمین خودشان مبارزه میکنند القاعده دستور کار اسلامی جهانی با جهان شمول دارند. رهبران مذهبی که انگیزه ای سیاسی دارند برای توجیه خشونت، روایت های فاسدی

از متون دینی را تبلیغ میکنند که غالباً مذاهب بزرگ و قوی چون اسلام را بد تفسیر می کنند و بد جلوه می دهند. اگر بخواهیم دقیق تر بررسی کنیم خیلی از همین گروه های تروریستی زاده استکبار جهانی غربی است.

گذشته از گونه هایی که تا اینجا برشمردیم ایدئولوژی هایی هم که فاقد جذابیت توده ای اند و بنابراین چندان رایج نیستند خوراک کارزارهای تبلیغاتی تروریستی را فراهم ساخته اند. این گونه های تروریسم شامل تروریسم دولتی، هرج و مرج طلب و تک موضوعه می شوند. از آنجا که تروریسم شکلی از خشونت است که با هزینه کم تأثیر چشمگیری به جا می گذارد دولت هایی که مایل به پیشبرد هدف های سیاست خارجی خود هستند از گروه های تروریست حمایت کرده اند، در نتیجه مجازات هایی که جامعه بین المللی برای دولت های حامی گروه های تروریست در نظر گرفته این شکل پنهان و نیابتی جنگ از پایان جنگ سرد به این سو کاهش یافته است. گرچه حکومت ایالات متحده مجموعه ای از کشورها را به حمایت از تروریسم متهم میکند ولی هیچ گونه شواهدی وجود ندارد که نشان دهد امروزه کره شمالی، سودان با کوبا پشتیبان تروریسم هستند. اما در سراسر دهه ۱۹۹۰ سودان و لیبی از حامیان فعال تروریسم بودند. میزان حمایت از تروریسم فروکش کرده است ولی بنا به ادعای غربیان ایران، سوریه و لبنان همچنان از تروریسم حمایت میکنند. در صورتی که باید این حقیقت را آشکار کرد که خود آمریکا بیشترین نقش را در حمایت از تروریست ها داشته و برای اینکه خودش را پشت نقابی دروغین پنهان کند انگشت اتهام به سمت کشور های مظلومی مثل سوریه و کشور عزیزمان ایران دراز می کند. فهرست ایالات متحده تعدادی دیگر از کشورهایی را که پنهانی از گروه های تروریست خارجی حمایت میکنند دربرنمی گیرد. گروه های تروریست تک موضوعه شامل گروه های خشونت طلب هوادار حقوق حیوانات و مخالف سقط جنین می شوند که به جای تغییر نظام سیاسی جویای دگرگون ساختن یک سیاست یا رویه مشخص هستند.





انگیزه ها: چرا افراد به گروه‌های تروریست می پیوندند یا از آنها حمایت می کنند؟

گروه‌های تروریست با استفاده زیرکانه از تبلیغات، توانایی چشمگیری برای شست و شوی مغزی برداران هم قوم و همکیش خودشان و برانگیختن آنان به اینکه به صورت عضو تمام وقت یا پاره وقت، همکار، حامی با هوادار به سازمان آنها بپیوندند دارند. ستیزهای طولانی اجتماعی- اقتصادی و سیاسی شرایط مساعدی برای پا گرفتن و تداوم ایدئولوژی های کین توز فراهم می آورند. آنان که شست و شوی مغزی می بینند به گروه تروریست می پیوندند، با آن همکاری می کنند، از آن پشتیبانی به عمل می آورند یا هوادار اهداف و مقاصد تروریست‌ها می شوند. شرایط فقر، نبود آموزش و پرورش و بیکاری غالباً برای گروه‌های تروریست نیرو و حامی به وجود می آورد. اما اسامه بن لادن متعلق به ثروتمندترین خانواده غیرسلطنتی عربستان سعودی است و راهبرد پرداز اصلی اش دکتر ایمن الظواهری به یکی از تحصیل کرده ترین خانواده های مصر تعلق دارد. گرچه آنان که در فقر به سر می برند، بیکارند یا کار شایسته ای ندارند در برابر تلقینات ایدئولوژیک آسیب پذیرتر از بقیه اند، آنچه برای تروریست ها نیروی فعال یا حامی به وجود می آورد نه محرومیت یا محرومیت نسبی بلکه تلقینات ایدئولوژیک است. از آنجا که شرایط اجتماعی- اقتصادی و سیاسی کشورهای جنوب - از جمله بیشتر کشورهای آسیا، آفریقا، خاورمیانه، آمریکای لاتین، و اتحاد شوروی سابق - زمینه مساعدی برای القای ایدئولوژی های تروریستی است بخش اعظم گروه های تروریست به مناطق فقیرتر جهان تعلق دارند. هم جوامع سرزمینی و هم جوامع مهاجر که دارای گلابه ها و چشمداشت‌هایی واقعی و ذهنی هستند از گروه های تروریست حمایت چشمگیر سیاسی، اقتصادی و نظامی به عمل می آورند. برخی از سرسپرده ترین اعضای گروه های تروریست آنهایی هستند که مستقیماً مزه خشونت سیاسی را از دست دولت یا گروه های تحت حمایت آن چشیده اند. این قربانیان، پیوستن به گروه تروریست با پشتیبانی

از آن را محملی برای انتقام جویی با روی کار آوردن شکل دیگری از حکومت میدانند، یک گروه تروریست صرفاً با تکیه بر اقدامات سیاسی و نظامی خودش به دشواری می تواند از نظر قدرت و اندازه رشد کند. گروه‌های تروریست برای جلب حمایت گسترده مردم، نیروهای امنیتی را به نشان دادن واکنش بیش از حد شدید و آمی دارند. از همین رو، برای جلوگیری از گسترش پایگاه پشتیبان گروه‌های تروریست، اجرای خویشتن دارانه قانون در واکنش به اقدامات آنها اهمیتی تعیین کننده دارد. سایر نیروها از آن رو به گروه های تروریست می پیوندند که نتوانسته اند از راه های غیرخشونت بار به اهداف سیاسی خود دست یابند. از نظر آنان، آنچه تروریسم را توجیه میکند نبود راه های دیگری برای رسیدن به خواسته هایشان است.

گرچه عضوگیری گروه های تروریست گسترده نیست و غالباً حکومت ها برای مقاصد تبلیغاتی، آن را برجسته میسازند، گروه‌های یادشده هم برخی نیروهای خود را به پیوستن با حمایت از گروه مجبور می سازند، در جز وحشت و بلاتکلیفی، گروه تروریست میتواند یک نیروی بالقوه را تهدید کند تا به گروه بپیوندد یا از آن حمایت به عمل آورد. چنین نیروهایی باور دارند که پیوستن به گروه تروریست یا پشتیبانی از آن می تواند حمایت از خانواده شان را آسان تر سازد. سرانجام، برخی از آن رو جذب گروه های تروریست و چریکی می شوند که دوست دارند عضو سازمانی مخفی باشند. شاید متفاوت بودن با بقیه جامعه به آنان نوعی احساس هیجان می بخشد. یک تروریست برخلاف مردم عادی می تواند قدرت و توانمندی یابد. از آنجا که گروه‌های تروریست معاصر به جرایم سازمان یافته - از تجارت الماس گرفته تا قاچاق مواد مخدر و انسان و جعل کارت های اعتباری - دست می زنند پیوستن به یک گروه تروریست در چشم برخی اقدامی پرسود به نظر می رسد.





غالبا در مناطق ستیز آلود فرصت های محدودی برای گذران زندگی وجود دارد.

پژوهش ها نشان می دهد که یک گروه تروریست صرفا با تکیه بر اقدامات خودش نمی تواند موفق شود. غالباً واکنش بیش از حد شدید یا ضعیف حکومت، پشتیبانان و نیروهای فراوانی برای تروریسم بدید می آورد. آن چه افراد را به سمت تروریست شدن یا پشتیبانی از تروریسم سوق می دهد اقدامات نامناسب حکومت است. دستگیری انبوه افراد توسط نیروهای امنیتی - از جمله دستگیری به دلیل اشتباه در تعیین هویت یا براساس اطلاعات نادرستی که دشمن شخصی فرد در اختیار گذاشته است می تواند یک هوادار غیرتروریست را رنجیده خاطر و او را به یک هوادار تروریسم تبدیل کند. به همین سان، خسارت های جانبی که نیروهای امنیتی پدید می آورند مانند جان سپردن پدر، مادر، برادر یا خواهر فرد می تواند او را به پیوستن به یک گروه تروریست برانگیزد. بنابراین فعالیت های اطلاعاتی و اطلاعات سری برای تشخیص هویت درست و هدف قرار دادن دقیق تروریست ها و زیرساخت تروریستی اهمیت بارزی دارد، اگر گروه تروریست بتواند به ازای هر یک تروریستی که کشته یا دستگیر می شود پنج نیروی جدید جذب کند مبارزه با آن شکست می خورد. سیاست مجازات دستجمعی که در آمریکا و برخی دیگر از صحنه های درگیری را اجرا گذاشته شده نتیجه منفی به بار آورده است. نیروهای امنیتی غالباً وقتی یکی از هم قطاران شان کشته میشود دست به مجازات جمعی می زنند.

آموزش ها و جنگ افزارهای تروریست ها

گروههای تروریست به دلیل دسترسی به آموزش ها و جنگ افزارهای حرفه ای، تهدیدی جدی برای امنیت داخلی، منطقه ای و بین المللی به شمار می روند. کیفیت آموزش ها و جنگ افزارهایی که در دسترس گروه های تروریست

قرار دارد در گذر سالیان به شکل بارزی تغییر کرده است. در جریان جنگ سرد، هریک از دو ابرقدرت تعدادی از گروههای تروریست را آموزش میداد. ابرقدرت ها برای اطمینان یافتن از اینکه ستیزها بالا نخواهد گرفت سطح آموزش ها، جنگ افزارها و آماج های تروریست ها را کنترل میکردند.

امروزه بسیاری از گروههای تروریست به سطحی از آموزش ها دسترسی دارند که همتراز آموزش نفرات نیروهای امنیتی است. آن چهار عامل دسترسی تروریستها به آموزش های حرفه ای را تسهیل کرده است. نخست، حمایت ایالات متحده از گروههای مجاهد افغانی دشمن شوروی در سراسر دهه ۱۹۸۰ شامل ارائه کتابهای راهنمای میدانی خاص ارتش ایالات متحده از جمله نیروهای ویژه آن کشور می شد. دوم، تعدادی از نفرات نیروهای امنیتی سایر کشورها از مصر گرفته تا الجزایر و - ایالات متحده هم در مبارزه با شوروی و هم در جهاد جهانی پس از آن شرکت داشتند. برای نمونه، سروان علی محمد اهل مصر که بعدها به نیروهای ویژه ایالات متحده پیوست مربی نظامی اصلی القاعده در افغانستان، سودان، سومالی و بوسنی بود و محافظان شخصی اسامه بن لادن را هم آموزش می داد، سوم، به ویژه از پایان جنگ سرد به این سو بر شمار شرکت های امنیتی و اعضای سایت نیروهای امنیتی (اکثرا آمریکایی و انگلیسی) که آماده ارائه خدمات هم به عنوان مربی و هم به عنوان سرباز مزدور هستند افزوده شده است. سرانجام، برخی کارگزاری های اطلاعاتی حکومتها به منزله راهی برای پیشبرد اهداف و مقاصد سیاست خارجی خودشان در برابر دولت های غیردوست، همچنان گروه های تروریست خارجی را آموزش می دهند. از این جهت، یک گروه تروریست که ارتباطات یا امکانات خوبی داشته باشد می تواند به آموزش هایی بسیار کیفی که تا پیش از این خاص ارتش های حرفه ای بوده است دست پیدا کند.

چیزی که روشن است این است که اکنون نسلی از تروریستها وجود دارند که از دانشی قابل مقایسه با سربازان منظمی که در خدمت حکومت ها هستند برخوردارند. گروه هایی که بنیه مالی خوبی دارند





با سلاحهای تولیدی خریداری شده از بازار عوض کرده اند. بسیاری از کشورهای جنوب شرقی آسیا، آفریقای زیر خط صحرا و منطقه بالکان (به ویژه کرواسی) به عنوان فروشندگان سلاح بدون واریسی دقیق در احوال خریداران، شهرت پیدا کرده اند. در این مناطق، گروه های تروریست به جنگ افزارهای پیشرفته، فناوری های دو منظوره و مریبان حرفه ای دسترسی پیدا کرده اند. بازارهای اشباع شده اسلحه در اروپای شرقی و کشورهای نوار جنوبی اتحاد شوروی سابق و دیگر مناطقی که ستیزهای جنگ سرد در آنها به پایان رسیده است مجاری بین المللی تأمین سلاح بسیاری از گروههای تروریست را تغذیه می کنند.

جنگ افزارهای پرتلفات

جنگ افزارهای پرتلفات همان جنگ افزارهای شیمیایی، میکروبی، پرتوزا و هسته ای نیستند. به همین ترتیب، حملات پرتلفات همان حملات با جنگ افزارهای شیمیایی، میکروبی، پرتوزا و هسته ای نیست، حادثه ۱۱ سپتامبر ثابت کرد که یک گروه تروریست می تواند بدون توسل به جنگ افزارهای چهارگانه فوق چندین هزار انسان را روانه دیار باقی سازد. سلاح های شیمیایی، میکروبی، پرتوزا و هسته ای جزء جنگ افزارهای نابودی جمعی طبقه بندی می شوند ولی همه حملات تروریستی با استفاده از این جنگ افزارها منجر به تلفات انبوه نشده اند به استثنای حمله گروه آلوم شیئر یکیو در ژاپن با استفاده از گاز اعصاب که طی آن دوازده نفر به قتل رسیدند هیچ یک از دیگر حملات شیمیایی، میکروبی و تشعشع تلفات چشمگیری به بار نیاورده است. بیشتر تروریستها به دلیل مشکلاتی که دسترسی به مواد شیمیایی، میکروبی، پرتوزا و هسته ای دارد از این مواد استفاده نکرده اند. حتی گروههای تروریستی که به مواد یادشده دسترسی دارند به سبب مشکلاتی که به هدف زدن آنها، کنترل

برخی از بهترین مریبان موجود نیروهای ویژه در جهان را استخدام کرده اند. بنابراین، برای مبارزه با تروریسم معاصر ارائه آموزش های بسیار تخصصی ضدتروریستی به سربازانی که مأمور مبارزه با تروریسم می شوند اهمیت اساسی دارد. از آنجا که بیشتر تروریست ها به آموزش های بهتر و جنگ افزارهای بهتری دسترسی دارند و از انگیزه های قوی تری برخوردارند نیروهای منظم نظامی و انتظامی بدون دیدن آموزش های تخصصی احتمالاً شکست خواهند خورد. واکنش پلیس آلمان به قتل عام ورزشکاران اسرائیلی در دهکده المپیک در مونیخ در سال ۱۹۷۲ دشواری مبارزه با تروریسم بدون تشکیل نیروهای زبده را به ما نشان می دهد. آموزش و تجهیز نیروهای بسیار تخصصی ضدتروریستی همچنان هسته اصلی برنامه ریزی و کسب آمادگی معقول برای مبارزه با تروریسم معاصر را تشکیل می دهد.

امروزه اطلاعات مربوط به چگونگی ساخت مواد منفجره یا بسته های انفجاری، از طریق اینترنتی، کتاب های آموزشی، جزوه ها و غیره در دسترس همگان قرار دارد. ولی تولید و حمل و نقل مواد منفجره و بسته های انفجاری به آموزش های تخصصی و مهارت فوق العاده نیاز دارد. از این مهم تر، با پایان یافتن جنگ سرد تجارت بین المللی اسلحه به سرعت رشد کرده است. در دسترس بودن گسترده سلاحهای گرم (به ویژه سلاحهای سبک و کوچک) آستانه حملات تروریستی را بالا برده است. برای نمونه، از مسلسل کلاشینکف به منزله رایج ترین جنگ افزار جهان نزدیک به پنجاه میلیون عدد به شکل های مختلف وجود دارد. سلاحهای سبک کوچک به دلیل آسان بودن تهیه، پنهان سازی، حمل و نقل، آموزش و کاربردشان همچنان تا آینده قابل پیش بینی سلاح های محبوب تروریستها خواهند بود.

وجود گسترده جنگ افزارها دسترسی گروههای تروریست به سلاح های سبک، متوسط و سنگین پیاده نظام را تضمین کرده است. با آسان بودن دسترسی به بازار اشباع شده اسلحه، بسیاری از گروه های تروریست جنگ افزارهای سرهم بندی شده خودشان را





ناپذیری شان، ترس از تلافی کوبنده دولت، و در برخی موارد عدم حمایت مردمی باز می گردد تمایلی به استفاده از آنها ندارند. گرایش تروریست ها به سمت انجام حملات پرتلفات با بهره گیری از شیوه های متعارفی چون استفاده از هواپیماهای مسافربر ربنده شده پر از سوخت به منزله موشک های هدایت شونده با بمب گذاری های هماهنگ همزمان در ساختمانهای بلندمرتبه و مراکز پرجمعیت است. با این حال، مشتی از گروه های تروریست، مانند آئومشینریکیو و القاعده، پیوسته علاقه مندی خودشان را به تحصیل، تولید و کاربرد جنگ افزارهای شیمیایی، میکروبی، پرتوزا و هسته ای ابراز کرده اند.

ساختن یک بمب هسته ای هنوز برای یک گروه تروریست مقدور نیست. اما رژیم ایالات متحده از این ابراز نگرانی کرده است که یک دولت بانی تأمین بمبی هسته ای با ماده ای پرتوزا برای یک گروه تروریست شود. در ده سال گذشته، آژانس بین المللی انرژی اتمی ۱۷۵ مورد قاچاق مواد حساس هسته ای را برآورد کرده است. یک وسیله پرتوزا یا «بمب کثیف» را می توان با استفاده از مولدی هسته ای، چون اورانیوم یا پلوتونیوم به دست آمده از کلاهک های هسته ای شده یا خارج شده از نیروگاهی هسته ای، ساخت. بعید است که چنین وسیله ای شمار زیادی از انسانها را بکشد ولی منطقه وسیعی را غیر مسکون خواهد ساخت و موجب وحشت توده ها خواهد شد.

تاکتیک ها و آماج های تروریست ها

هواپیماربابی، آدم ربایی و گروگانگیری یک گروه از تاکتیک های تروریستی تعلق دارند. از آنجا که تروریستها مقلدان خوبی هستند طی دوره های معین، هواپیماربابی، گروگانگیری و آدم ربایی رواج می یابد. گذشته از این تاکتیک ها، گروه های تروریست برای پیشبرد اهداف و مقاصد خویش به تهدید هم متوسل می شوند. همچنین تهدید به

انجام اقدامی خشونت بار برای ایجاد ترس یا مجبور ساختن مخاطب به انجام دادن یا ندادن اقدامی یک عمل تروریستی است. آماج های تروریستها شامل مردم و زیرساخت ها در روی زمین، در هوا و دریا می شود. در حالی که آماج های انسانی، رهبران سیاسی، مدیران، نفرات نظامی، رهبران تجاری و مراکز جمعیتی را دربر می گیرد زیرساخت های آماج تروریسم شامل زیرساخت های هوانوردی، دریانوردی، نمادین و دیگر زیرساخت های مهم ملی می شود. آماج های نمادین و پراعتبار برای تروریست ها از اولویت بالایی برخوردارند. با حمله به آماجی نمادین یا پراعتبار، قدرت و نفوذ گروه تروریست چندین برابر می شود و حکومت وادار به تلافی کوبنده میگردد و از این راه، نفوذ تروریست ها افزایش می یابد.

برخی از گروه های تروریست مانند فارك، ارتش آزادیبخش ملی، نیروهای متحد دفاع از خود کلمبیا و الانصارالمجاهدین در زمینه گروگانگیری و نگه داشتن گروگان ها شهرت بدی به هم زده اند. گرچه بیشتر گروگانها در نهایت آزاد می شوند، برخی گروه ها هم - چه خواسته های شان عملی شود و چه نشود - گروگانهای خود را می کشند. گروگانگیری برای باجگیری مبالغ هنگفت، از اقدامات تروریستی است که در کلمبیا، چین، مکزیک، یمن و فیلیپین سریع ترین رشد را دارد. حتی صلح بانان، مقام های رسمی و فعالان کمک رسان سازمان ملل متحد هم در بوسنی، تیمور شرقی و سیرالئون گروگان گرفته شده اند، بسیاری از این کشورها یا فاقد منابعی برای کنترل محیط امنیتی خودشان هستند یا واحدهای زبده ای برای پاسخ گفتن به گروگانگیری ندارند.

هواپیماربابی

هواپیماربابی در مقوله کلی به زور گرفتن یک وسیله نقلیه یا سیستم حمل و نقل توسط یک تروریست یا گروهی از تروریست ها قرار میگیرد. این وسیله نقلیه یا سیستم حمل و نقل میتواند عمومی یا خصوصی باشد و می تواند به منظور ایجاد وحشت و یا آدم کشی ربنده شود. برخلاف سایر تاکتیک ها، این روش





به تروریست‌ها قدرت تحرک و فرصت برجسته ساختن گلیه‌های شان را می‌دهد و توجه رسانه‌ها را به سوی آنها جلب می‌کند. هواپیماربایی که از اواخر دهه ۱۹۶۰ پا گرفت بزرگترین تهدید واحد در سراسر تاریخ بوده است. در اوایل دهه ۱۹۷۰ آمریکا با استفاده از مأموران انتظامات هوایی و مجموعه‌ای از دیگر ابتکارات، تهدید هواپیماربایی را از میان برداشت.

آدم ربایی

آدم ربایی هنگامی صورت می‌گیرد که فردی یا گروهی از افراد به زور دزدیده می‌شوند تا برای باج‌گیری یا ایجاد اجبار مورد استفاده قرار گیرند. برخی گروه‌های تروریست برای بالابردن مبلغ باج یا افزایش قدرت اجبارگری خودشان، بلافاصله اعلام نمیکنند که فردی را ربوده‌اند. غالباً فردی که ربوده میشود یک چهره برجسته سیاسی یا نظامی، فردی ثروتمند یا یک تاجر و از مخالفان گروه رباینده است. از آنجا که آدم ربایی در برخی کشورها کار پر سودی است گروه‌های تروریستی، چون فارک، براساس قرارداد پیمانکاری برای دیگر سازمانها آدم ربایی میکنند. گذشته از مطالبه پول، انگیزه تروریست‌ها از آدم ربایی کسب شهرت، به دست آوردن امتیازات سیاسی، آزادساختن تروریست‌های بازداشت شده یا زندانی، و انتقام‌گیری و تلافی جویی است.

گرچه حکومت‌ها خانواده‌ها و شرکت‌ها را از مذاکره برای آزادسازی قربانیان آدم ربایی از طریق پرداخت پول برحذر می‌دارند، تجربه نشان می‌دهد که عملاً نمی‌توان جلوی این شیوه را گرفت. اگر به خانواده‌ها و شرکت‌ها اجازه دهیم برای آزادساختن عضو خانواده یا کارمند خودشان باج بپردازند مقام‌های مجری قانون بهترین امکان را برای دستگیری آدم ربایان پیدا خواهند کرد. یک نیروی انتظامی حرفه‌ای و به خوبی آموزش دیده می‌تواند تماس‌های میان آدم ربایان و مذاکره‌کنندگان را زیر نظر بگیرد. برای نمونه، موفقیت پلیس موجب افت چشمگیر موارد آدم ربایی در ایالات متحده شده است. معروف‌ترین نمونه آدم ربایی توسط یک گروه تروریست

ربودن آلدو مورد نخست وزیر پیشین ایتالیا توسط بریگاده‌های سرخ در ۱۶ مارس ۱۹۷۸ بود. مرگ الدومورو منجر به بروز بحران سیاسی شد و حکومت ایتالیا را واداشت تا چارچوب حقوقی مبارزه با تروریسم را تقویت کند. ظرف چهار سال پس از ربودن و قتل آلدو مورو بریگاده‌های سرخ ژنرال آمریکایی جیمز در زیر را هم ربودند ولی بعداً او را آزاد کردند.

تروریسم هوایی

گذشته از تروریست‌هایی که پیش از حملات ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱ در مدارس هوانوردی اروپای غربی و آمریکای شمالی آموزش دیده بودند تروریست‌ها طی دهه گذشته در مدارس هوانوردی کشورهای مختلف از استرالیا گرفته تا پاکستان و سودان هم آموزش دیده‌اند. چون آموزش پرواز جرمی کیفری نبود در سراسر دهه ۱۹۹۰ انگلستان، فرانسه، استرالیا و سایر کشورها تروریست‌ها و حامیان محلی شناخته شده آنها را که آموزش پرواز می‌دیدند را نادیده گرفتند. گذشته از تهدید هواپیماربایی انتحاری، امروزه تهدیدهای تروریستی دیگری هم مطرح است. برخی گروه‌های تروریست مانند القاعده کوشیده‌اند به قصد بمب‌گذاری در محموله‌های خطوط هوایی به فرودگاه‌ها رخنه کنند. برای نمونه، یکی از هسته‌های القاعده در شمال آلمان در مرحله برنامه ریزی حملات ۱۱ سپتامبر به قصد بمب‌گذاری در هواپیماهای مسافربری آمریکایی به درون حلقه امنیتی فرودگاه آمستردام رخنه کرده بود.

ولی از ۱۱ سپتامبر به این سو، تقویت امنیت هواپیماها گروه‌های تروریست را به سمت سرمایه‌گذاری برای کسب توانایی ساقط کردن هواپیماها با استفاده از موشک سوق داده است. گرچه با گسترش موشک‌های زمین به هوا صنعت هوانوردی نظامی لطمه دیده است، این تهدید به تدریج دامن هوانوردی تجاری را هم





موشک های زمین به هوا برای صنعت پرواز افزایش خواهد یافت.

تروریسم انتحاری (Suicide terrorism)

طی دهه گذشته، کشورهای چندی از گردهاگرد جهان ناچار از مقابله با پدیده حملات انتحاری شده اند. فعالان تندرو کشورهای بسیار متفاوتی چون عراق، ترکیه، سریلانکا، عربستان و... در حملات تروریستی برضد آماج های گوناگون نظامی و غیرنظامی - که معمولاً در آنها جمعیت های انبوهی حضور دارند از خودکشی به منزله یک سلاح بهره برداری کرده اند. حملات انتحاری مرحله تازه ای از بالا گرفتن تروریسم است که هدف آشکار آن وارد ساختن حداکثر تلفات و خسارات ممکن و ضربه زدن به روحیه مردم است. حمله انتحاری شیوه های عملیاتی است که در آن انجام حمله در گرو کشته شدن انجام دهنده آن است. تروریست انتحاری به خوبی می داند که حمله برنامه ریزی شده انجام نمی شود مگر با مرگ خودش. چنین حمله ای معمولاً با فعال ساختن مواد منفجره های صورت می گیرد که تروریست به خود آویخته یا به صورت یک بسته قابل حمل با تعبیه شده در یک وسیله نقلیه به همراه خود آورده است.

تعریف درست حمله انتحاری اهمیت دارد زیرا ممکن است انواع متفاوتی از حملات به خطا در زمره این گونه ویژه قرار داده شوند، بسیاری اوقات، انجام دهنده حمله با آگاهی از قوی بودن احتمال کشته شدن خودش در جریان حمله، روانه انجام آن می شود. هرچند هم که خطری متوجه جان تروریست باشد مادام که امکان اجرای حمله بدون مجبور شدن تروریست به کشتن خودش طی حمله وجود داشته باشد آن را نمی توان حمله های انتحاری خواند. گاه تروریست ها خودشان را برای کشته شدن در جریان اجرای حمله کاملاً آماده میکنند (وصیت نامه می نویسند، مراسم تطهیر انجام می دهند و...). اما این آمادگی ها به خودی خود حمله را به یک حمله انتحاری مبدل نمی سازد. در برخی حملات، تروریست ها به سلاح ها با مواد منفجره ای مجهزند تا چنانچه حمله به درستی پیش

میگردد. گروه های تروریستی که به این موشکها دست پیدا کرده اند می توانند آماج های در حال پرواز خودشان را با نیروی در هم کوبنده هدف قرار دهند. محبوب ترین جنگ افزارهای هوایی، موشک های اس آ هفت (معروف به صاعقه) هستند که مجهز به دستگاه نشانه روی نوری و دستگاه مسیریاب تعقیب کننده پرتوهای مادون قرمزند. برد مؤثر این موشک ها ۶۱۲۵ متر و ارتفاع پروازشان ۴۳۰۰ متر است. نمونه امریکایی آنکه استینگر نام دارد یک موشک زمین به هوا با هدایت پرتوهای مادون قرمز است که از روی دوش نفر شلیک می شود، حداکثر برد آن ۵۵۰۰ متر و ارتفاع پروازش ۵۲۵۰ متر است. این ویژگی ها بدان معنی است که با این موشک می توان بیشتر هواپیماها را هنگامی که در جریان بلندشدن یا فرود آمدن در سطوح پایین پرواز میکنند هدف قرار داد. گرچه کنگره ایالات متحده در ۱۹۸۵ تحویل موشکهای زمین به هوا به مجاهدین افغان و گروه بونیتا در آنگولا را تصویب کرد ولی سازمان مرکزی اطلاعات ایالات متحده (سیا) در این زمینه از خود تردید نشان داد. در دهه ۱۹۹۰ سیا تلاش بی ثمری برای بازخرید موشک های استینگر باقی مانده از مبارزه افغانها با شوروی (۱۹۸۹-۱۹۷۹) صورت داد. در همین دوره بسیاری از گروه های تروریست نمونه پیشرفته ای از موشک های اس آ هفت به نام اس آ چهارده را خریداری کردند. در دسامبر ۲۰۰۱ یکی از اعضای سودانی گروه القاعده یک موشک استینگر را به سمت هواپیمای جنگی ایالات متحده در نزدیکی پایگاه هوایی ملک سلطان در عربستان سعودی شلیک کرد. هواپیماهای نظامی با تقویت امنیت پیرامونی خود و به کارگیری فشفشه های ضد موشک، این تهدید را به حداقل رسانده اند ولی هواپیماهای تجاری همچنان در برابر حملات تروریستی آسیب پذیرند. با کاهش تهدید هواپیمارایی از جمله هواپیمارایی انتحاری به دلیل تقویت امنیت هواپیماها، احتمالاً خطر





نرفت (برای نمونه اگر حمله شکست خورد یا نیروهای امنیتی وارد ساختمانی شدند که تروریست‌ها گروه‌گانها را در آن نگه داشته اند) خودشان را منفجر کنند. وجود چنین سلاح‌ها یا مواد منفجره ای - و حتی تصمیم به استفاده از آنها - دلیل کافی برای تلقی چنین حمله ای به منزله یک حمله انتحاری به دست نمی دهد. در یک حمله انتحاری، تروریست‌ها می دانند که حمله بدون کشته شدن خودشان انجام نخواهد شد.

حملات انتحاری برای سازمان‌های تروریست جذابیت دارد زیرا مزایای گوناگونی در بر دارد. نخست، این حملات معمولا منجر به تلفات بسیار و خسارات گسترده می شود. دوم، حملات انتحاری به شکل گسترده در رسانه‌ها انعکاس می یابد. حمله انتحاری رویدادی خبرساز برای رسانه هاست زیرا نشانه عزم و تمایل چشمگیر تروریست‌ها برای فدا کردن خودشان است. سوم، گرچه حمله انتحاری نوع بسیار ساده و ابتدایی حمله است ولی کاربرد تاکتیک‌های انتحاری تضمین میکند که حمله از حیث شرایط موجود در محل آماج در مناسب‌ترین زمان و مکان صورت خواهد گرفت. این تضمین میکند که شمار تلفات به حداکثر خواهد رسید. برخلاف کاربرد وسایل فنی مانند بمب ساعتی یا حتی مواد منفجره مجهز به ادوات کنترل از راه دور). از این جهت، بمبگذار انتحاری چیزی نیست مگر بمبی پیشرفته حاملی که بسته انفجاری را به محل درست خود می رساند و آن را در زمان مناسب منفجر می کند.

در یک حمله انتحاری به مجردی که تروریست عازم مأموریت خود می شود موفقیت حمله تضمین شده است. مقابله با حملات انتحاری پس از آنکه تروریست‌ها به سوی آماج خود روانه شده باشند بسیار دشوار است؛ حتی اگر نیروهای امنیتی موفق شوند تروریست را پیش از رسیدن به آماج مورد نظرش متوقف سازند باز تروریست می تواند بمب را فعال کند و خساراتی به بار آورد. بدین ترتیب، انجام فعالیت‌های دقیق اطلاعاتی در خصوص برنامه‌های سازمان‌های تروریستی ضرورت قاطع می یابد. چهارم، طراحی و اجرای نقشه‌های فرار پس از انجام حمله تروریستی معمولا یکی از

پیچیده‌ترین و دردسرسازترین مراحل هر حمله تروریستی است. حملات انتحاری نیازی به هیچ نقشه فراری ندارند. سرانجام، از آن جا که اجرا کننده حمله طی حمله انتحاری کشته میشود از این که تروریست پس از حمله به چنگ نیروهای امنیتی بیفتد و بازجویی شود و اطلاعاتی را لو دهد که دیگر فعالیت‌ها را به خطر اندازد هیچ هراسی وجود ندارد.

حملات انتحاری در چشم گروه‌های متعصب مذهبی و ملت‌گرا که آنها را نوعی جنگ مقدس و اجرای فرمان الهی می دانند جذابیت خاصی دارد. این پدیده به ویژه در میان گروه‌های تروریست بنیادگرای مسلمان مخصوصا داعش رواج چشمگیری پیدا کرده است. برای نمونه، از دید آنها انجام دهنده حمله انتحاری دست به خودکشی نزده است بلکه وی شهیدی است که در جریان اجرای حکم دینی جهاد یا «جنگ مقدس» جان سپرده است.

ممکن است حملات انتحاری برای فرد شهید و خانواده اش پاداش‌های قابل ملاحظه‌ای در برداشته باشد. اکثر این شهیدان پیشینه اجتماعی پایینی دارند و پس از مرگ، موقعیت اجتماعی خود و خانواده شان ارتقا می یابد. در برخی موارد خانواده شهید غرق در افتخار و تمجید میشود و برای انجام حمله پاداش‌های مالی دریافت میکند.

اینگونه شهیدان ویژگی‌های مشترک چندی دارند که می توان خطوط اصلی سیمای بمب‌گذار انتحاری را براساس آن ترسیم کرد. آنان معمولا جوان (۱۸ تا ۳۰ ساله)، مجرد، بیکار و از خانواده‌ای تهیدست‌اند. بنابراین دلیل اصلی و اولیه انجام حمله انتحاری توسط بیشتر این شهیدان آمیزه‌ای از تعصب مذهبی و افراط‌گرایی ملی همراه با آرزوی انتقام‌کشی است و نه نومی‌فردی.

تروریست‌های انتحاری به ندرت برای چنین مأموریت‌هایی داوطلب می شوند. برعکس،





معمولا سازمان های تروریست آنها را پس از بررسی دقیق و آشنایی طولانی مدت انتخاب می کنند. پس از آنکه تروریست انتحاری بالقوه، انتخاب شد معمولا جلسات آموزشی طولانی را از سر می گذراند تا عملکردش تحت فشار و در موقعیت هایی که جاننش به خطر می افتد آزموده شود. تنها آن دسته از آموزش دیدگان که هم آماده و هم خونسرد باشند اجازه ورود به مرحله بعدی را پیدا می کنند. در این مرحله معمولا آنان بدون خداحافظی خانه خود را ترک میگویند و آموزش چندروزه فشرده ای را آغاز می کنند تا همه جوانب عملیاتی ماموریت خود را بشناسند و نحوه کار با مواد منفجره را بیاموزند. آنان هم زمان مرحله تطهیر جسمی و روحی را نیز از سر می گذرانند.

هر کشوری که ناچار از مبارزه با این نوع تروریسم شود برای کاهش لطمات وارد به روحیه مردم باید حداکثر تلاش خود را برای حفاظت از مردم به عمل آورد و به آنان این احساس را ببخشد که برای مبارزه با حملات انتحاری می توان کارهایی صورت داد و صورت هم خواهد گرفت. دولتی که با حملات انتحاری روبه رو ست باید به کمک فعالیتهای اطلاعاتی، تدابیر عملیاتی (جلوگیری از تروریسم و اقدامات حفاظتی (مبارزه با تروریسم) مانع از انجام این حملات شود. باید تمهیدات روان شناختی را نیز به این اقدامات اضافه کرد. در زنجیره ممانعت از هر حمله تروریستی، فعالیت های اطلاعاتی نخستین حلقه است و برای جلوگیری از حملات انتحاری پیش از عملی شدن آنها نیز بیشترین اهمیت را دارد.

اما اقدامات اطلاعاتی و عملیاتی به تنهایی کافی نیست. یکی از مهم ترین کارها پشتیبانی از مردم غیرنظامی و تقویت آنان در برخورد با تروریسم انتحاری است. باید به خاطر داشت که قربانیان اصلی تروریسم به طور کلی و تروریسم انتحاری به طور خاص، غیرنظامیان هستند و

همان ها هستند که در خط مقدم مبارزه با تروریسم قرار دارند. هنگام مبارزه با پدیده تروریسم انتحاری باید به خاطر داشته باشیم که حمله انتحاری اقدامی نیست که یک تروریست روانی یا نومید برای انتقام گیری به آن دست زده باشد بلکه حمله تروریستی کاملا برنامه ریزی شده ای است که نیازمند مقدمه چینی وسیع و مشارکت تعدادی از فعالان و رهبران است. بنابراین مقابله با این موج تروریسم به آمیزه ای از اطلاعات سری مؤثر، فعالیت عملیاتی، تدابیر امنیتی و روانشناختی همراه با همکاری بین المللی در زمینه مبارزه با سازمان هایی نیاز دارد که مسئولیت چنین حملاتی را به دوش میکشند.

نتیجه گیری: آینده تروریسم

حملات هوایی انتحاری و هماهنگ القاعده بر آماج های برجسته امریکایی - مرکز تجارت جهانی، پنتاگون و کاخ سفید - در ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱ رو به تشدید بودن خطری را نشان داد که تروریست ها برای زیرساخت های غیرنظامی و نظامی ایجاد میکنند. پیش از این حملات، شمار کل تلفاتی که امریکا طی سه دهه از تروریسم داخلی و بین المللی متحمل شده بود کمتر از ۳۰۰۰ نفر بود. در ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱ حملاتی که توسط ۱۰ تن هواپیمارهای انتحاری انجام شد به کشته شدن ۳۱۰۰ غیرنظامی از هفتاد و هشت کشور جهان انجامید. در طول عمر خود ما، چهره تروریسم دارد به سرعت تغییر می یابد. تروریسم به صورت بزرگترین تهدید امنیتی واحد هم برای حکومت ها و هم برای جوامع مطرح شده است. تروریسم که تا پیش از این مشکلی در زمینه نظم و قانون تلقی می شد امروزه تهدیدی برای امنیت ملی به شمار می آید. در کشور عزیزما ایران اسلامی فرزندان ایران زمین در وزارت اطلاعات و جامعه اطلاعاتی کشور در خط مقدم مبارزه با تروریسم بین المللی هستند و همواره در حال ایثار و فداکاری برای دفاع از ملت شریف ایران اند و به معنای واقعی کلمه مجهولا فی الرض و معروفون فی سما. خداوند متعال نگهدارشان باشد.

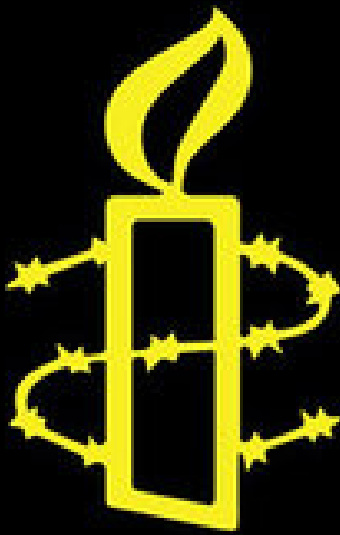




منابع

- ۱- اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری
- ۲- اساسنامه دیوان کیفری بین المللی
- ۳- منشور سازمان ملل متحد
- ۴- توکلی، سعید، علوم سیاسی: نشریه آفاق امنیت: پاییز ۱۳۹۱ شماره ۱۶، راهبرد های تروریسم
- ۵- میر محمد صادقی، حسین، نشریه تحقیقات حقوقی: بهار تا زمستان ۱۳۸۰؛ ملاحظاتی در باب تروریسم
- ۶- گریفیسیس، مارتین، ترجمه طیب علیرضا: دانشنامه روابط بین الملل و سیاست جهان، نشر نی
- ۷- آشوری، داریوش، دانشنامه سیاسی: فهرست اصطلاحات و مکاتب سیاسی: انتشارات مروارید
- 8- 2003 Buckley, M. and Fawn, R. (eds) *Global Responses to Terrorism*, London: Routledge.
- 9- 2002 Freedman, L. (ed.) *Superterrorism: Policy Responses*, Oxford: Blackwell.
- 10- 2003 Gunaratna, R. *Inside Al-Qaeda; Global Network of Terror*, New York: Columbia University Press.
- 11- 2003 Howard, R. D. and Sawyer, R. L. *Terrorism and Counter Terrorism: Understanding The New Security Environment* New York: McGraw-Hill.
- 12- 2003 Shanty, F. and Picquet, R. (eds) *Encyclopedia of World Terrorism*, New York: M. E. Sharpe.
- 13- 2001 Wilkinson, P. *Terrorism Versus Democracy, The Liberal State Response*, London: Frank Cass.





AMNESTY INTERNATIONAL

سازمان عفو بین الملل

مطهره همتی 

دانشجوی کارشناسی حقوق

motaharehhemmati@gmail.com

مقدمه

فرهنگ حقوقی بلک، عفو را تصمیم حاکمیت یک کشور مبنی بر بخشش و عدم تعقیب کسانی تعریف کرده است که در یک دوره درگیری یا جنگ، مرتکب جرم شده اند.

اعطای عفو، نیاز برخی جوامع در حال گذار به سوی صلح و ثبات است تا موجب جلوگیری از وقوع خشونت های جدید شده و روند آشتی و بازسازی را تسریع نماید. این گذار، اغلب به واسطه مذاکرات صلح به دست می آید و در چنین مواردی یکی از مسائل عمده، وضعیت کسانی است که مرتکب نقض فاحش حقوق بشر شده اند. باینحال، دولت جدید، قادر یا مایل به محاکمه این افراد نیست. از دلایل این عدم تمایل و اکراه، آشتی ملی است چرا که ممکن است اصرار بر تعقیب و محاکمه، ثبات اجتماعی را برهم بزند و حتی شاید منتهی به جنگ داخلی شود. عده ای هم معتقدند عفو

هایی که در پایان جنگ یا تغییر رژیم صادر میشود هزینه ای است که برای پایان جنگ ویرانگر یا عزل دولت دیکتاتور پرداخت میشود. چنین معاملهای شرط ضروری صلح و ثبات است چرا که اگر عفو اعطا نشود رژیمی که مرتکب موارد فاحش نقض حقوق بشری شده در قدرت باقی میماند و نقض های بیشتری را مرتکب میشود. معمولاً این رژیمها در ازای دریافت عفو، حاضر به واگذاری مسالمت آمیز قدرت هستند. ۱ تأملی بر تحول مفهومی عفو در گستره حقوق بین الملل. علی ایزادی-فرشاد گراوند [۱]

تعریف عفو بین الملل

(به انگلیسی: Amnesty International) عفو بین الملل سازمانی غیردولتی می باشد که با داشتن بیش از ۷ میلیون عضو در زمینه حمایت از حقوق بشر فعالیت می کند. هدف گذاری این بنیاد غیردولتی این است که بتواند با پژوهش و فعالیت در زمینه حقوق بشر از پیمانال شدن حقوق انسانها در سطح



سال سوم

شماره ششم

بهار ۱۴۰۰



بشر را بوجود آورده است.. [۶]

[3] Peter Benenson. «The Forgotten Prisoners», The Observer, 28 May 1961. Retrieved 28 May 2011.

[4] The Nobel Prize in Peace 1977

[5] http://www.ohchr.org/Documents/Press/previous_recipients.pdf «United Nations Prize in the field of Human Rights»

[6] James Ronand, Howard Ramos, Kathleen Rodgers (2005), «Transnational Information Politics: NGO Human Rights Reporting, 1986–2000»,

عفو بین‌الملل در سال ۱۹۶۱ توسط وکیلی به نام پیتر بنسون تأسیس گردید. به گفته وی وقتی در تاریخ ۱۹ نوامبر سال ۱۹۶۰ در حال گذر از متروی لندن بود مقاله‌ای در روزنامه می‌خواند در مورد دو جوان که در شهر کویمبرای پرتغال به هفت سال زندان محکوم شده بودند، به دلیل نوشیدن مشروب به سلامتی آزادی.

اما جالب آنکه محققین هیچ‌گاه روزنامه مورد اشاره را پیدا نکردند. [۷] در سال ۱۹۶۰ کشور پرتغال توسط دولت استادو نوو (پرتغال) به نخست‌وزیری آنتونیو ده الیویرا سالازار هدایت می‌شد؛ [۸]

حکومتی دیکتاتوری که به خصوص دشمنی خاصی با گروه‌های ضد کمونیست داشت و آنان را به عنوان دشمنان پرتغالی‌ها در نظر می‌گرفت. پیتر بنسون در مقاله خود با نام زندانیان فراموش شده واکنش خود را این‌گونه بیان می‌کند: «روزنامه خود را در هر روزی از هفته باز کنید. حتماً در قسمتی از آن خبری از فردی در جایی خواهید یافت که به دلیل آنکه دولت با نظر وی مخالف است دچار شکنجه شده‌است یا به زندان افتاده یا حتی اعدام گردیده‌است. در آن لحظه خواننده روزنامه دچار حالتی از خشم

دنیا جلوگیری کرده و در نهایت خواستار برقراری عدالت در مورد افرادی که حقوق ایشان به [۱] نحوی پایمال گردیده باشد.

[۱] About Amnesty International». Amnesty International. Retrieved 20 July 2008.

عفو، چشم پوشی مقامات کشور از اعمال گذشته تمامی یا گروه خاصی از افراد است که مجرم شناخته شده اند و اغلب مشروط به بازگشت آنها به تبعیت از حاکمیت است. موافقان عفو معتقدند که اعطای عفو، نیاز جوامع در حال گذاری است که ره به سوی صلح و ثبات دارند. اما مخالفان برآنند که عفو موجب گسترش فرهنگ بی کیفری است و مغایر با قواعد حقوق بشری مندرج در کنوانسیونهای مختلف آنها در این راستا به آرای نهادهای داخلی و بین‌المللی استناد میکنند. تحولات اخیر مؤثر در کیفری شدن حقوق بین‌الملل و قوت‌گرفتن اصل صلاحیت جهانی باعث شده است تا مشروعیت عفو، مورد تردید قرار گیرد و تنها عفوهای مشروط از استقبال و پذیرش جامعه بین‌المللی برخوردار شوند. [۲]

فرشاد گراوند. تاملی بر تحول مفهومی عفو در گسترده حقوق بین‌الملل علی ایزدی. [۲]

تاریخچه عفو بین‌الملل

عفو بین‌الملل در سال ۱۹۶۱ و با تأثیرپذیری مستقیم از مقاله زندانیان فراموش شده که در مجله آبزرور توسط پیتر بنسون نوشته شد [۳] در لندن تأسیس گردید. این ارگان سعی دارد تا با متوجه کردن افراد به مسائل حقوق بشر و استانداردهای جهانی تا حد ممکن فشار را بر دولت‌هایی که اجازه سوءاستفاده در کشور خود را می‌دهند افزایش دهد. این ارگان دارنده جایزه صلح نوبل در سال ۱۹۷۷ جهت مبارزه با شکنجه در دنیا [۴] و همچنین دارنده جایزه سازمان ملل متحد در زمینه حقوق بشر می‌باشد. [۵] این ارگان طولانی‌ترین پشتوانه تاریخی را در زمینه حمایت از حقوق بشر در دنیا داراست و بسیاری بر این باورند که این ارگان بوده‌است که استانداردهای لازم را برای جنبش حقوق





نسبت به این اتفاقات می‌شود. حال اگر این حالت افراد را بتوان به نوعی در یک جا جمع و ساماندهی کرد، آنگاه می‌توان امیدوار بود که اتفاقات مؤثری در این زمینه به وقوع بپیوندد.» [۹]

[7] Elizabeth Keane (2006). *An Irish Statesman and Revolutionary: The Nationalist and Internationalist Politics of Sean MacBride*. I.B.Tauris. ISBN 9780-125-84511-1-1.

[8] Douglas L. Wheeler, Walter C. Opello (2010). *Historical Dictionary of Portugal*. p.xxvi. Scarecrow Press, 2010

[9] Benenson, Peter (28 May 1961). «The forgotten prisoners». *The Observer*. UK. Archived from the original on 16 January 2009. Retrieved 19 September 2006.

عفو بین الملل در دهه های ۸۰ تا ۲۰۱۰

با رسیدن دهه ۸۰ میلادی فعالیت‌های این سازمان انتقاد دولت‌ها را به سمت خود جلب می‌کرد. اتحاد جماهیر شوروی سوسیالیستی سازمان عفو بین‌الملل را متهم به جاسوسی و دولت کشور مراکش نیز این سازمان را به دفاع از افرادی که قانون را زیر پا گذاشته‌اند متهم کردند و دولت آرژانتین انتشار گزارش سالانه این سازمان را در آن کشور ممنوع اعلام کرد. [۱۰]

این سازمان در ادامه دهه ۸۰ میلادی به فعالیت‌های ضد شکنجه خود ادامه داده و در راستای حمایت از زندانی‌های عقیدتی فعالیت می‌کرد. در این دوره همچنین مشکلات جدیدی از قبیل اعدام‌های بدون محاکمه، حرکات نظامی، امنیت و انتقال پلیس، کشتارهای سیاسی و ناپدید شدن نیز به دیگر مشکلات اضافه گردید.

[10] International is accused of espionage» (PDF) از روی نسخه اصلی در (PDF) بایگانی‌شده. ۱۸ مارس ۲۰۰۹. دریافت‌شده در ۱۸ مارس ۲۰۰۹. Archived ۱۲ ۲۰۱۱ at the Wayback Machine

در دهه ۹۰ میلادی این سازمان، با مدیریت دبیرکل سنگالی خود به گسترش خود در سطح دنیا ادامه داده و اعضای آن به بیش از ۱ میلیون نفر در ۱۵۰ کشور و خطه متفاوت افزایش یافت. این سازمان به فعالیت‌های خود در زمینه مشکلات وسیع امروزه جهان ادامه می‌داد. [۱۱]

11 Who we are». Amnesty International. Retrieved 2 June 2011.

به‌طور مثال گروه‌هایی از آفریقای جنوبی در سال ۱۹۹۲ به این سازمان پیوسته و میزبانی پیر زانی دبیرکل این سازمان را بر عهده گرفتند تا ایشان با حکومت آپارتاید (جدانژادی [۱۲]) وقت ملاقات و فشار خود بر این حکومت را برای تحقیق در مورد اتهامات وارده به پلیس این کشور در زمینه رفتار بد با مردم، توقف فروش سلاح به منطقه دریاچه‌های بزرگ آفریقا و توقف مجازات اعدام افزایش دهد. به‌طور خاص، این سازمان توانست توجه دنیا را به زیر پا گذاشتن حقوق گروه‌های خاص، من جمله پناهندگان/ اقلیت‌های نژادی/ قومی/ مذهبی/ زنان جامعه و افرادی که اعدام یا محکوم به اعدام شده بودند را جلب کند. گزارش مجازات اعدام توسط سازمان عفو بین‌الملل (به فارسی: وقتی دولت اقدام به کشتن) [۱۳] *When the State Kills* می‌کند.

۱۲- گروه واژه‌گزینی. *جوادمیرشکاری، ویراستار*. (۱۳۷۶-۱۳۸۵). فرهنگ واژه‌های مصوب فرهنگستان. تهران: انتشارات فرهنگستان زبان و ادب فارسی. شابک ۹۷۸-۹۶۴-۷۵۳۱-۷۷-۱ (ذیل سرواژه apartheid)

[13] *When the state kills report by Amnesty International* <https://web.archive.org/web/20131228101243/http://files.amnesty.org/>





گردید.

[16] amnesty International Report 2002.

Amnesty International. 2003.

[17] American Gulag. The Washington Post. 26 May 2005. Retrieved 2 October 2006.

[18] Bush says Amnesty report «absurd»». BBC. 31 May 2005. Retrieved 2 October 2006.

در نیمه اول این دهه، این سازمان توجه خود را به خشونت علیه زنان - تسلط بر مبادلات اسلحه در جهان - نگرانی‌ها در زمینه مؤثر بودن سازمان ملل متحد و خاتمه دادن به شکنجه در دنیا معطوف کرد [۱۹]

[19] endtorture.org International Campaign against Torture» (PDF). Retrieved 201311-03-.

با داشتن نزدیک به ۲ میلیون عضو در سال ۲۰۰۵ این سازمان به فعالیت‌های خود در زمینه زندانیان عقیدتی ادامه می‌داد. در سال ۲۰۰۷ کمیته اجرایی این سازمان تصمیم به حمایت از مسئله سقط جنین زنان در مواردی که محدودیت‌هایی در بارداری زنان به دلیل تجاوز - خشونت و نزدیکی کردن با اقوام و در زمانی که باردادی برای زندگی زن خطر مرگ و زندگی دارد را گرفت. ۲۰-۲۱ سازمان عفو بین‌الملل در ۱۷ مارس ۲۰۰۸ در مورد جنگ عراق گزارشی تهیه کرده و در آن اعلام کرد که با وجود ادعاهایی که در زمینه ارتقا امنیت در عراق می‌شود موقعیت حقوق بشر در این کشور بعد از شروع جنگ در سال ۲۰۰۳ فاجعه بار می‌باشد.

[20] Amnesty International Becomes a Pro-Choice Organization». Archive. newsmax.com. 21 August 2007. Archived from the original on 23

org/ai50timeline/1989-when-state-kills

بعد از سال ۲۰۰۰ سازمان عفو بین‌الملل دستور کار خود را به مشکلات برآمده از جهانی سازی و عکس‌العمل‌هایی که نسبت به حملات ۱۱ سپتامبر انجام می‌شد معطوف گرداند. سیر جهانی شدن تغییراتی اساسی در سیاست‌های این سازمان ایجاد کرد و باعث شد تا عفو بین‌الملل فعالیت‌های خود در زمینه‌های اقتصادی و حقوق شهروندی و فرهنگی را که در گذشته کاهش داده بود مجدداً افزایش دهد. این سازمان باور داشت این تغییرات دارای اهمیت بالایی است نه به دلیل دادن اعتبار به موضوع ارجح نبودن حقوق نسبت به یکدیگر [۱۴] بلکه به دلیل افزایش بی‌اندازه قدرت شرکت‌های بزرگ در دنیا و همچنین تضعیف بسیاری از کشورها به دلیل جهانی سازی. [۱۵] http://www.law.uts.edu.au/research/coursework/dora_anthony.pdf 14
15Amnesty International News Service «Amnesty International 26th International Council Meeting Media briefing», 15 August 2003. Retrieved 9 January 2011.

بعد از حملات ۱۱ سپتامبر، دبیرکل جدید سازمان عفو بین‌الملل در آن زمان خانم آیرین زوبایدا خان گزارش داد که یکی از مسئولین ارشد دولت به نماینده این سازمان اعلام کرده‌است که «نقش شما نیز [۱۶] با سقوط برج‌های دوقلو سقوط کرد».

در سال‌های پس از حملات ۱۱ سپتامبر، عده‌ای بر این باور هستند که دست‌آوردهای این سازمان با این حملات از بین رفت. استدلال سازمان عفو بین‌الملل این‌گونه بود که حقوق بشر اساس امنیت برای تمام افراد می‌باشد نه آنکه سدی باشد برای رسیدن به امنیت. انتقادات سختی از طرف حکومت جورج بوش و روزنامه واشینگتن پست نسبت به آیرین خان به دلیل تشبیه بازداشتگاه گوانتانامو آمریکا در [۱۷] [۱۸] کوبا به اداره کل اردوگاه‌های کار و اصلاح در شوروی سابق وارد





اثار حقوقی عفو:

اثار حقوقی عفو مشروعیت عفو در دادگاههای داخلی و بین المللی، تمایل فزایندهای به اعتباری قوانین عفو وجود دارد.

از مهمترین آرا در این راستا تصمیم دادگاه آمریکایی حقوق بشر در قضیه باریوس آلتوس است.

پرونده راجع به اعدام ۱۵ نفر از مظنونین به براندازی در لیما پایتخت پرو در سال ۱۹۹۱ است که در سالهای بعد از ۱۹۹۱ مقامات پرویی از شروع تحقیقات جلوگیری کردند تا اینکه آلبرتو فوجیموری رئیسجمهور پرو، قوانینی را راجع به عفو وضع کرد که به موجب آن، کلیه نیروهای پلیس، ارتش و حتی غیرنظامیانی که حقوق بشر را در فاصله بین سالهای ۱۹۸۰ تا ۱۹۹۵ نقض کرده بودند مورد بخشش قرار گرفتند. با این قانون از هرگونه اتهام، تحقیق، تعقیب یا محاکمه متخلفین صرفنظر شد. دادگاه، قوانین عفو پرو را غیرقابل پذیرش دانسته، آنها را سازوکارهای ممانعت از تحقیق درمورد را نقض کرده دادگاه در ادامه افزود پرو مواد ۴، ۵، ۸ و ۲۵ کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر را نقض کرده و لذا قوانین پرو با کنوانسیون مزبور مغایرت داشته و فاقد اثر قانونی است. [۲۵]

[25] Barrios Altos Case, 2001: para. 43.

عفو و صلاحیت جهانی

بر اساس اصول صلاحیت کیفری، هرگاه جرمی واقع شود و از جهاتی مانند محل وقوع جرم و تابعیت مرتکب یا قربانی به یک کشور ارتباط پیدا کند، کشور مزبور صلاحیت دارد جرم مزبور را مورد رسیدگی قرار دهد و مرتکب آن را مجازات کند؛ حال آنکه در صلاحیت جهانی، یک دولت به دنبال مجازات کردن عمل متخلفانه، صرف نظر از محل وقوع جرم و تابعیت مرتکب یا قربانی است. محتوای اصل صلاحیت جهانی این است که برخی جرایم وجود دارند که ارتکاب آن به قدری شدید و شنیع است که در تمام دنیا به عنوان اعمال مخل نظم عمومی شناخته شده و تمایل بر این است که اینگونه جرایم به صورت یکسان بهوسیله کشورها قابل مجازات باشد، یعنی مجرم در هر

December 2011. Retrieved 18 March 2010.

[21] Womens Rights | Amnesty International USA» (PDF). Amnestyusa.org. Archived from the original (PDF) on 24 June 2009. Retrieved 201311-03-.

در فوریه سال ۲۰۱۰ عفو بین الملل فعالیت گیتا سگهل دبیر بخش جنسیت خود را به دلیل انتقاد از این سازمان جهت داشتن رابطه با معظم بگ، دبیر گروه حقوق بشری با نام زندانیان قفس به تعلیق درآورد. «وی این رابطه را حالتی مضمئزکننده از یک اشتباه معرفی می کند» که باعث به خطر افتادن شهرت سازمان عفو بین الملل در زمینه حقوق بشر می شود. وی در ادامه می گوید: «این اشتباه است که این سازمان با یکی از حمایت کنندگان اصلی طالبان در انگلستان همکاری کند». [۲۲-۲۳-۲۴]

[22] Amnesty chief suspended after attacking group's links to «Britain's most famous Taliban supporter», Daily Mail, 9 February 2010, accessed 10 February 2010». Daily Mail. London. 9 February 2010. Archived from the original on 12 February 2010 Retrieved 18 March 2010.

[23] Bright, Martin, «Gita Sahgal: A Statement», «Spectator», 7 February 2010, accessed 10 February 2010». Spectator.co.uk. 7 February 2010. Retrieved 18 March 2010

[24] Joan Smith: Amnesty shouldn't support men like Moazzam Begg; A prisoner of conscience can turn into an apologist for extremism,» The Independent, 11 February 2010, accessed 11 February 2010





نگاهی به عملکرد سازمان عفو بین‌المللی:

سازمان عفو بین‌الملل مدعی است وظیفه خود در جهت بررسی بی‌طرفانه و غیرگزینشی وضعیت حقوق بشر در سراسر جهان را با وجود مشکلات بسیاریه خوبی انجام می‌دهد و مصداق این ادعا را گزارشهای متعدد خود در خصوص وضعیت حقوق بشر در غرب میداند. براین اساس، طبق گزارش‌های سازمان عفو بین‌الملل طی سال‌های ۲۰۰۰ تا ۲۰۰۵، مهمترین موضوعی که به عنوان نقض حقوق بشر از جانب ایالات متحده مورد ملاحظه و بحث محافل داخلی و بین‌المللی قرار گرفته و عفو بین‌الملل بیش از سایر موارد به آن پرداخته، مجازات اعدام است.

علاوه بر این موضوع، مسائلی چون تهدید اصول عدالت به وسیله اعمال نظم ریاستی بر دادگاه‌های نظامی وضعیت بازداشت شدگان گوانتانامو به خصوص پس از ۱۱ سپتامبر و در جریان مبارزه علیه تروریسم جرایم جنگی و سوء رفتار با اسیران جنگی و نقض حقوق بین‌الملل بشر دوستانه در جریان جنگ عراق و اشغال این کشور به ویژه در زندان ابوغریب، شکنجه و سوء رفتار نسبت به افراد بازداشت شده در جریان جنگ افغانستان، از موارد مورد تأکید سازمان عفو بین‌الملل در مورد امریکا است.

این نگاه در خصوص اقدامات ضد حقوق بشری رژیم صهیونیستی بگونه‌ای که مسئولان عفو بین‌الملل معتقدند بسیاری از گزارش افشاگری در خصوص جنایات ارتش رژیم صهیونیستی در سرزمین‌های اشغالی از سوی این سازمان تهیه و منتشر می‌شود. آنان عملکرد اعضای عفو در اجلاس سپتامبر ۲۰۰۹ شورای حقوق بشر بهنگام ارائه گزارش قاضی گلدستون در خصوص جنگ ۲۲ روزه غزه را مصداقی براین ادعا می‌دانند. [۲۸]

۲۸- مقاله عفو بین‌الملل، دیدبان حقوق بشر و

کجا یافت شد بدون توجه به اینکه جرم در کجا واقع شده است تحت تعقیب و مجازات قرار گیرد. در واقع این جرایم به نظم عمومی بین‌المللی لطمه میزند و وجدان جامعه بین‌المللی را جریحه دار میکند و به خصوص از زمانی که این عقیده شکل گرفته که بی‌کیفری، صلح و امنیت بین‌المللی را تهدید میکند، صلاحیت جهانی به ابزاری مهم در مبارزه با بی‌کیفری و اجرای عدالت تبدیل شده است.

جرایمی که بر مبنای صلاحیت جهانی قابل تعقیب است جرایم بنیادینی است که جامعه بین‌المللی را به عنوان جامع‌های متشکل از ارزشهای مشترک، تحت تأثیر قرار میدهد. این جرایم عبارت است از نسلکشی، جنایات علیه بشریت و جرایم جنگی مندرج در کنوانسیونهای ژنو در مواردی که نقض، فاحش باشد ۲۶ البته در مورد جرایم مشمول صلاحیت جهانی، اجماع و رویه یکدستی وجود ندارد.

[26] “Universal Jurisdiction, by Christian Tomuschat”, Institute of International Law, Final Report (2004), pp. 1127-.

حال این سؤال مطرح میشود که آیا عفو میتواند مانع از اعمال صلاحیت جهانی شود؟ به عبارت دیگر آیا همانطور که قانون عفو، مرتکبین جرم را از هرگونه تعقیب و مسئولیت در داخل کشور مبرا میسازد، از آنها در مقابل دادگاههای دیگر کشورها نیز حمایت میکند؟ انستیتوی حقوق بین‌الملل در مطالعات مربوط به صلاحیت جهانی، موضوع عفو را نیز بررسی کرد. اکثریت اعضا معتقد بودند عفوایی که از جانب دولت در فرآیند آشتی ملی و بعد از سقوط رژیم دیکتاتوری به منظور گذار به دموکراسی و حکومت قانون صادر میشود باید مورد احترام دولت‌هایی باشد که مبنای صلاحیتی غیر از صلاحیت جهانی ندارد ۲۷

۲۷- مجله حقوقی بین‌المللی / شماره ۴۹ / پاییز - زمستان ۱۳۹۲ / صفحات ۲۱۴-۱ - علی ایزدی فرشاد گراوند- تاملی بر تحول مفهومی عفو در گستره حقوق بین‌الملل





وضعیت حقوق بشر در جمهوری اسلامی ایران -
دکتر محمد رضا گلشن پژوه

نتیجه گیری

نتیجه حقوق بشر، همه عرصه های حقوقی را تحت الشعاع قرار داده و در این میان حقوق بین الملل نیز به طور چشمگیری از این گفتمان که در دهه های اخیر، غالب بوده تأثیر پذیرفته است. به گونه ای که طبق رأی شعبه تجدیدنظر دادگاه کیفری یوگسلاوی: «دیدگاهی که حاکمیت دولت ها را محور حقوق بین الملل میدانست به تدریج جای خود را به دیدگاهی داده که در آن، بشر محوریت دارد [۲۹]

باوجود تولید انبوه ادبیات حقوق بشری و تأثیرات شگرف آن در همه حوزهها، هنوز هم نسلکشی، شکنجه، قتل، ناپدیدشدن و موارد متعدد دیگر، از واقعیتهای عینی در این روزگار است.

طرفداران حقوق بشر، قصور در محاکمه جنایات گذشته را عامل تلفات آینده میدانند و از اندیشه کیفری کردن هرچه بیشتر حقوق بین الملل حمایت میکنند.

فرایند جرم انگاری جنایات حقوق بشری، جای خود را چه در سطح بین المللی و چه در عرصه داخلی پیدا کرده است. از دادگاههای نورنبرگ و توکیو بعد از جنگ جهانی دوم و تأسیس دو دادگاه بین المللی موقت و ایجاد دادگاه بین المللی دائمی تا تصویب اسناد بین المللی مختلف مانند کنوانسیونهای ژنو، کنوانسیون نسلکشی و کنوانسیون منع شکنجه، همگی حکایت از تلاشهای فزاینده در راستای مبارزه با بی کیفری دارند.

همانگونه که گفته شد عفو در تعارض با تعهدات بین المللی بوده و از عوامل بی کیفری است. باین حال گاه برای خاتمه جنگهای داخلی و

گذار به دموکراسی و حکومت قانون، چنین عفوهای ضرورت مییابد. [۳۰]

مشارکت مستمر سازمانهای بین المللی، همچون سازمان ملل متحد، در مذاکرات مربوط به صدور عفو، نشانگر تأیید عملی نقش عفوها در فائق آمدن بر اوضاع مخاصمات شدید داخلی است. [۳۱]

[29] Prosecutor v. Tadic. 1997: para. 97

۳۰- مقاله تاملی بر تحول مفهومی عفو در گستره حقوق بین الملل. علی ایزدی-فرشاد گراوند

31J. Gavron, "Amnesties in the Light of Development in International Law and the Establishment of the International Criminal Court", International & Comparative Law Quarterly (2002), p. 116.






منابع

- ۱- اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری
- ۲- اساسنامه دیوان کیفری بین المللی
- ۳- منشور سازمان ملل متحد
- ۴- توکلی، سعید، علوم سیاسی: نشریه آفاق امنیت: پاییز ۱۳۹۱ شماره ۱۶، راهبرد های تروریسم
- ۵- میر محمد صادقی، حسین، نشریه تحقیقات حقوقی: بهار تا زمستان ۱۳۸۰؛ ملاحظاتی در باب تروریسم
- ۶- گریفیتیس، مارتین، ترجمه طیب علیرضا: دانشنامه روابط بین الملل و سیاست جهان، نشر نی
- ۷- آشوری، داریوش، دانشنامه سیاسی: فهرست اصطلاحات و مکاتب سیاسی: انتشارات مروارید
- 8- 2003 Buckley, M. and Fawn, R. (eds) *Global Responses to Terrorism*, London: Routledge.
- 9- 2002 Freedman, L. (ed.) *Superterrorism: Policy Responses*, Oxford: Blackwell.
- 10- 2003 Gunaratna, R. *Inside Al-Qaeda; Global Network of Terror*, New York: Columbia University Press.
- 11- 2003 Howard, R. D. and Sawyer, R. L. *Terrorism and Counter Terrorism: Understanding The New Security Environment* New York: McGraw-Hill.
- 12- 2003 Shanty, F. and Picquet, R. (eds) *Encyclopedia of World Terrorism*, New York: M. E. Sharpe.
- 13- 2001 Wilkinson, P. *Terrorism Versus Democracy, The Liberal State Response*, London: Frank Cass.





آنچه که باید در مورد اصل احتیاط در محیط زیست و اکوسیستم زیستی دانست.

محمد بخشیان 

کارشناسی حقوق دانشگاه یزد

mohammad.bakhshian79@gmail.com

مقدمه:

در وهله اول ایجاب می کند که اصل احتیاط را به طور اجمالی توضیح بدهیم. اصل احتیاط محیط زیست یکی از اصول مهم است به این معنا که اگر یک پدیده‌ای، فرایند، مخلوق، فناوری، فعالیت خاصی و جدید می خواهد وارد محیط بازار شود و به دست اقدام قرار گیرد) یعنی فعالیت جدید به وجود آمده و محصول این فناوری می خواهد وارد بازار شود) اصل بر این است که از منظر اصل احتیاط زیست محیطی (این محصول برای محیط زیست مضر است و خطرناک.)!!!!

یعنی پدیده جدیدی که مرسوم نبوده از این پدیده و می خواهد وارد بازار شود اصل براینکه این محصول برای محیط زیست مضر است و خلاف آن نیز قابل اثبات است. یعنی اگر به عنوان وارد کننده یا به عنوان تولیدکننده یا به عنوان عرضه کننده بخواهیم این کالا را وارد بازار کنیم و یا به تعبیر کنوانسیون های زیست محیطی عمل رهاسازی را انجام بدهیم مقتضای آن این است که باید ثابت کنیم که این محصول بی خطر است. ما در اصول حقوقی و قواعد حقوقی و اثبات، قواعدی داریم از جمله این که برای اثبات امور موضوعی به شکل سلسله مراتب اول

۱- دلیل

۲- اماره

۳- اصل و قاعده

داریم.

فلذا خلاف دو مورد آخر را با دلیل میشود اثبات کرد که طبق گفته های مسبق اصل بر

بی خطر بودن است ولی خلاف آن را با ارائه دلایل کافی و وافی به مقصود می شود اثبات کرد. گزاره اول: نتیجه که می شود از این بحث بیان کرد که این است دو راه حل داریم ۱- یا در خصوص رها سازی آن را انجام ندهیم ۲- یا جلوی ضرر را بگیریم به طور مثال حدس می زنیم در مورد مواد شیمیایی و گازهای گلخانه ای یا Sff که باعث گرم شدن کره زمین می شود البته (بین این چند نوع گاز درجه یک دو و سه را مطمئن و اصلاً نباید وارد محیط زیست کنیم ولی در خصوص درجه سه و چهار و پنج شک داریم پس مشمول این اصل میشود.) به معنای عامیانه دنبال شر نباشیم!! سوری که درد نمیکنه را دستمال نندیم.

گزاره دوم: پیشگیری کنیم از ضرری که احتمال می دهیم و این یک اصل بدیهی و عقلایی است. عقل سلیم حکم و ایجاب می کند که احتیاط شرط عقل است پس لازم است حتی در مواردی که یقین علمی نداریم که این محصول آلوده کننده است و فقط یک ظن و یک تردید احتمالی و لضعیف است اما باید به این اصل عمل کنیم و جلوی آن را بگیریم یعنی عدم یقین علمی نسبت به زیان آور بودن یک پدیده و محصول و فعالیت مانع از اتخاذ تصمیم مناسب برای پیشگیری از آثار زیانبار نخواهد بود.

از طرف دیگر ما در قواعد فقه قاعده ضرورت رفع ضرر محتمل را داریم هر چند که در خصوص این موضوع در مورد ظن (یعنی احتمال قوی) صحبت می کند اما در حقوق محیط زیست و بر اساس و مبنای اصل احتیاط احتمال ضعیف را هم اگر در خصوص مسئله ای پیدا کردیم باید احتیاط کنیم و جلوی وقوع زیان و فعالیت گرفته بشه و رهاسازی نشود.





برعکس اصل پیشگیری که من یقین علمی داریم در اصل احتیاط نداریم اما باز هم عقل سلیم حکم می‌کند که احتیاط شرط عقل است.

گزاره سوم: باید به یاد داشته باشیم که خسارت وارد شده به محیط زیست به حدی مهم و غیرقابل جبران است و حتی شعار اعاده وضع به حالت پیشین در عمل بعد از چندین سال آن هم «شاید» جبران بشود!!!!

« به عبارت کلی این اصل می‌گوید که باید فرآیندها رها سازی محدود بشه ولی منع نشود» پس در احتیاط یقین علمی نداریم که این فرایند آلوده کننده و مضر است.

از این اصل در سازمان جهانی تجارت و بین اتحادیه اروپا و چند کشور با آمریکا مطرح شده و رویکردهای مهمی را ارائه کرده است.

گزاره چهارم: در این اصل با دورویکرد مواجه هستیم یک (ارزیابی خطر) دو (مدیریت خطر).

بر این اصل نوعی رویکرد خود اظهاری وجود دارد که در ماده ۹ قانون ایمنی سازی هم آمده است یعنی در بحث ارزیابی خطر و برای رها سازی باید یکسری اقدامات انجام شود باید فرآیندهای انجام شود که در آزمایشگاه از روی نمونه این محصولات به آزمایش گذاشته شود که به این نتیجه رسیده شود که این محصولات خطرناک هستند یا نه چون طبق گفته‌های اسبق بار اثبات برعهده مدعی بی خطری است و لذا باید اثبات کند که این محصول بی خطر است هر چند که در حالت عادی، اصل بر برائت است یعنی بی خطر بودن نه خطرناک و مدعی خطر باید آن را اثبات کند اما جایی که اعمال این اصل احتیاط شامل آن می‌شود قضیه برعکس می‌شود و دلیل آن نیز اظهر المن الشمس است و به دلیل مهم بودن محیط زیست و عدم آلودگی آن است و فاجعه ای که به تبع آلودگی ایجاد میشود. و در رویکرد دوم مدیریت خطر صحبت از یک طرح است که من می‌خواهم محصولی را عرضه کنم باید طرحی را ارائه کنم که اگر بعد از اجازه ارزیابی و اینکه یقین به آلودگی نبوده

و اجازه رها سازی در محیط زیست نیز داده شده است، باز هم باید برای این که ممکن است که آن یک خطری احتمالی داشته باشد و اگر این خطر ایجاد شود ممکن است فاجعه به بار بیاورد پس باید آن خطر مدیریت می‌شود.

گزاره پنجم: عوامل شکل گیری اصل احتیاط در یک برهه‌ای بشریت به این رسید که مسلط به تکنولوژی و مدرنیته هست و می‌تواند بر همه دنیا تسلط و تصرف خداگونه داشته باشد. یک یهودی در کتاب انسان خداگونه شرحی عظیم و عجیبی از انسانی ارائه داده است و دفاع می‌کرده است که انسان در خصوص اصالت تکنولوژی و مدرنیته خدا است. و تصرف خدایی می‌کند و حتی نوشته ای در بدنه کشتی تایتانیک به این عنوان بود که حتی خدا هم نمیتواند این کشتی را غرق کند (مولائی، آیت، مقاله، اصل احتیاط صفحه ۱ تا ۶) اصل احتیاط زیست محیطی را صرفاً زیست محیطی نمیدانیم بلکه این اصل ریشه در فلسفه مدرن و زندگی مدرن دارد.

پیشرفت تکنولوژی امروزه با خطر روبرو است همواره یک وضعیت را شاهد هستیم که اکتشافات جدید و نوآوری‌های جدید در حوزه فناوری با بروز بحران‌ها و نقص‌ها و ضررها و خطرات ناشی از آن همراه بوده است.

در قرن ۱۹ چون که ما وارد تکنولوژی شدیم دیدگاه خوشبینانه نسبت به تکنولوژی و انسان و تصرفات وجود داشت حتی اگر که ما در اینترنت آن روزنامه‌ها و نشریات و مجلات و حتی داستان‌های آن برهه زمانی را بنگریم یک نشانه خاصی از قدرت بشری را در می‌یابیم و تکنولوژی و نگاه مبتنی در این قضیه بسیار اغراق آمیز بود حتی ژلور (داستان نویس معروف خیلی نسبت تکنولوژی های آینده نوع نگاه جالبی داشت.) و به شدت نوع نگاه مثبت و امیدوار کننده نسبت به توانمندی بشری داشتند. اوایل قرن بیستم اتفاقاتی افتاد از جمله کشتی تایتانیک که





جایگاه این اصل در علم فلسفه

از منظر فلسفی زادگاه این اصل را می توان هراس هاو نگرانی های بشر از ظهور آثار و عوارض ناخواسته فناوری های نوین دانسته. از اوایل قرن بیستم بشر سرمست از تصرف و سلطه بر طبیعت امیدوارانه نسبت به آینده فناوری خود افسانه سرایی نموده و هرگز تصویری از آثار احتمالی همین پدیده ها بر زندگی خود نداشته است داستان های علمی تخیلی و فیلمهای سینمایی که از روی این داستان ها ساخته شده است گویای چنین ذهنیتی است. عبارت معروفی که بر روی بدنه کشتی تایتانیک نقش بسته نشان دهنده اوج این سرمستی است. حتی خود خدا هم نمی تواند این کشتی را غرق کند. به تدریج با ظهور عوارض این فناوری ها نظیر آثار نامطلوب فعالیت های هسته ای شکاف لایه اوزن، آلودگی محیط زیست گسترش بیماری های غیر عفونی، انقراض گونه های مختلف کاهش تنوع زیستی و انواع موارد ناخواسته دیگر انسان ونسبت به مخلوقات خود بدین گردید تا آنجا که باعث شد تا نگران عوارض و آثار احتمالی باشد که معلوم نیست، اتفاق بیفتد یا نیفتد. از منظر فقه اسلامی نیز برخی اصل احتیاط زیست محیطی را بر مبنای قاعده فقهی « ضرورت دفع ضرر محتمل » قابل تبیین دانسته اند، اما ضرر محتمل در قاعده فقهی مذکور ضروری است که احتمال وقوع آن در حد « ظن » باشد و از نظر فقهی ظن به معنای احتمال غالب است، در حالی که اصل احتیاط زیست محیطی رویکرد دیگری دارد و مبنای اقدام پیشگیرانه را صرف عدم قطعیت علمی دانسته و وجود احتمال بالا را ضروری نمی داند. (که در قبل گفته شد)

از منظر تاریخ حقوق

باید ریشه های این اصل را آموزه های حقوقی اواخر دهه هفتاد و سده بیستم در حقوق آلمان جستجو نمود. در همان دهه این اصل در سیاست های محیط زیستی اتحادیه اروپا پدیدار گشته و به نحوی در معاهدات و قوانین داخلی به عنوان اساس و پایه ای برای تصمیم گیری در حوزه محیط زیست ادغام گردید. اعلامیه ریو قابل توجه ترین تجلی گاه اصل احتیاط است.

حتی خدا هم نمیتوانست! کشتی را غرق کند اتفاق عظیمی بر آن افتاد و با کوه یخ مواجه و آن محصول بزرگ دانش بشری در اعماق دریاها فرو رفت! و حتی سرطان های ناشی از کود شیمیایی و آثار ارتباط تکنولوژی در یک دوره ای که آینده ای را تصور میکردند در آمریکاهمه چیز را با انرژی هسته ای کار می کند ملاحظه شد که سرطان های ناشی از این انرژی به مرور زمان و عواقب تخریب انرژی هسته ای ایجاد شد. به مرور زمان شاهد بودیم که عواقب این اقدامات باعث شد که انسان نسبت به علم خودش شک کند و در نهایت محتاط شود وقتی فناوری جدیدی می آید شرطی بشود و به خود می گفت آن که کشتی تایتانیک بود این چنین شد، و به دانش خود شک می کند.

گزاره ششم: ما نباید صرفاً به این علوم و ارزیابی خطر مدیریت خطر نگاه کنیم بلکه باید فراتر برویم و با موارد تاریخی سر کار داشته باشیم.

این اتفاقاتی که می افتد باعث می شود که اصل احتیاط در چند کنوانسیون نمود پیدا کند در حقوق بشر نیز است.

در این برهه نگاه به انسان تبدیل شده بود به یک انسان سرخورده و ترسو

و حتی از اتفاقات سیاه از آینده صحبت میکند!!

(ساموئل نیو و جان کریس) (نقاشان و تصویرپردازان دهه ۲۰)

این نقاشان تصویر های تیره و تاری را به خاطر ترس از دوره بشری می کشیدند انسان محتاط شد و این تبدیل شد به یک قاعده و یک اصل در حقوق به نام اصل احتیاط.

گزاره هفتم: اصل احتیاط در تکنولوژی و در حوزه زیست محیطی و بهداشت بیشتر ملاحظه می شد شاید به همین علت تحلیل آن در اروپا بیشتر نمود پیدا می کند مشخص است که در حوزه سلامت و در حوزه پزشکی و بشر هم مطرح است، وامری بدیهی است.





خاستگاه حقوقی اصل احتیاط

بی تردید، نقطه آغاز طرح یک موضوع به مثابه اصل حقوقی، در سطح اسناد حقوقی، شایع تر است. با ملاحظه اسناد حقوقی زیست محیطی مشخص می شود، سابقه طرح اصل احتیاط در این دسته اسناد، طولانی نیست. گفته می شود ریشه نخستین اصل احتیاط، هم در عرصه داخلی و هم در عرصه بین الملل، خاستگاه واحدی دارد. به نظر می رسد در حقوق داخلی کشورها مختلف مفهوم عام احتیاط وجود داشته است اما برخی اندیشمندان این حوزه، ریشه این اصل را قانون دهه ۱۹۷۰ کشور آلمان فدرال میدانند که در آن لفظ «Vorsorgeprinzip» به مثابه خاستگاه مفهومی اصل احتیاط تلقی می شود و قابل ترجمه به «اقدام احتیاطی یا پیش بینی با دوراندیشی» است. با این حال، امکان اشاره به عباراتی چون «اقدام احتیاطی» و «احتیاط» در اسناد حقوقی کشورها وجود داشته اما آن بار مفهومی که به اصل احتیاط ختم می شود و مربوط به محیط زیست است در کشورهای مختلف وجود نداشته است. البته امروزه در حقوق داخلی کشورها، تعاریفی در این خصوص ارائه شده است. در حقوق بین الملل، بحث درباره ریشه های این اصل از منشور جهانی آغاز شد، آنجا که بیان شد: «وقتی که پیامدهای بالقوه متعارض ناشی از فعالیتهای کاملاً درک نمی شود، نباید این فعالیت ها ادامه یابد». در بند (a) ماده ۱۱ سند فوق به این اصل اشاره شده است. سابقه مفهومی این مقوله در عرصه بین الملل، اعلامیه اولین کنفرانس بین المللی حمایت از دریای شمال، مصوب ۱۹۸۴ برای حمایت از زیست بوم شکننده دریای شمال به خاطر تخریب بیشتر در اثر ورود مواد سمی پایدار است. در مقدمه این کنفرانس آمده است: «نباید منتظر اثبات آثار زیان بار عملی باشیم، سپس اقدامی در مورد آن انجام دهیم». همچنین اولین معاهده که اصل مذکور را شناسایی کرد، کنوانسیون ۱۹۸۵ وین خصوص حفاظت از لایه اوزون و... است.

حوزه مسئولیت قضایی

در این خصوص این اصل شامل مصارف دارویی

مصارف تراریخته LOM

مصارف غذایی

در خصوص موجودات تراریخته بحث های زیادی مطرح است و دلایل موافقان و مخالفان بر این مسئله بسیار ناهموار بر یکدیگر هستند.

به خاطر گرد افشانی از طریق آب و خاک و از طریق افقی و عمودی در نسل های بعدی باعث انتقال ویروس می شود که موضوع آلودگی ژنی به وجود می آید و این باعث کاهش تنوع زیستی می شود که بعد از آن کاهش تنوع زیستی (یعنی گوناگونی در یک محصول چه گیاهی و جانوری ممکن است به آلودگی های ژنی و فضای بشری منجر شود و زنجیره غذایی و اکوسیستم ها را مورد خدشه قرار دهد).

وواژه «اکوسیستم» برای جواب دادن به این سوال کافیست زیرا که اکوسیستم زندگی یک گیاه و یا زندگی یک موجود زنده نیست بلکه زندگی تمامی حیوانات و انسان در گرو این اکوسیستم است جنگل یک» لفظ جنگل «است اما در بطن آن حیوانات زیادی به خاطر آن جنگل زنده ماندند و از یکدیگر محافظت می کنند.

حل مسئله بحث محصولات تراریخته باعث می شود زنجیره غذایی از بین برود و وقتی از بین برود به انسان نیز لطمه می زند و حتی اگر ما از دید انسان گرایانه به این موضوع بنگریم همین کافی است که از بین بردن این موضوع (ینی عدم رعایت اصل احتیاط) چه در محیط زیست و چه در موارد دیگر از جمله صنعت کشاورزی اقتصاد و قس علی هذا... چه خطرات و ضررهای دارد.

و ما باید به غیر از موارد زیست محیطی به طور کلی ارزیابی خطرو بعد از آن مدیریت خطر کنیم این اصل فقط محدود به مسائل زیست محیطی نیست زیرا مطابق آنچه که در اسلام گفته شده این اصل ریشه در فلسفه مدرن و زندگی مدرن دارد بشر در بحث های پیشرفت تکنولوژی با خطر روبرو بوده است و همواره و در این وضعیت





شاهد بودیم که اکتشافات جدید و نوآوری های جدید در حوزه فناوری همزمان شد. بابرزبحران ها و ترس ها و خطرات ناشی از آن که هم اکنون مستوجب این شد که انسان شرطی بشود و همانطور که در اسبق بیان شد، باعث شد که انسان ترسو و محتاط بشود و همین امر باعث شد که اصل احتیاط در همه حوزه های تکنولوژی و فناوری و پیشرفته بشری جایی پیدا کند و از آن به عنوان یک اصل مهم و ضروری استنباط می شود

شاید این سوال به ذهن متبادر می شود که پس چرا این اصل فقط در خصوص تکنولوژی در حوزه محیط زیست و بهداشت بهش اشاره شده است؟

دلیل آن این است که بیشتر این بحران ها و اتفاقات در این زمینه بود و الا هم در حوزه محیط زیست هم در حوزه سلامت هم در حوزه پزشکی و حقوق بشری این اصل مطرح است و دیدگاه جامعی نسبت به این اصل وجود دارد. مستند صحبت بنده در اصول فقهی و قواعد شرعی است که حتی اصل احتیاط آنجا هم از استنباط و استدلال شده و در موقع دوران بین محذورین اصل احتیاط را جاری بدانیم.

اصل احتیاط، از اصول عملی است که وظیفه عملی مکلف را به هنگام شک در «مکلف به» تعیین می کند و به لزوم موافقت قطعی با تکلیف «معلوم به اجمال» حکم می نماید.

اصل احتیاطی یک مفهوم عامی نیز دارد به غیر از مفهوم خاص آن

معنای عام کلمه احتیاط « از واژگان عربی بوده که معادل پارسی آن: « پروا و دوراندیشی » است . در نگاه عام ، احتیاط بیشتر در معانی پیشا حقوقی اش مدنظر است . از این نظر ، احتیاط از معنای لغوی خود دور نیفتاده است . برای مثال ، در لغت نامه دهخدا به معنای « به هوش کاری کردن ، دوراندیشی ... و در فرهنگ فارسی معین به « محکم کاری کردن ، کاری را با حزم و هوشیاری

انجام دادن » معنا شده است . به این اعتبار ، مترادف با « پروا ، حذر ، حزم ، دوراندیشی ، عاقبت اندیشی هوشیاری » است و قابل ریشه یابی در بنای عقلا و عرف است . از این دیدگاه ، احتیاط نه مفهوم جدید بلکه قدیم است .

مفهوم خاص از این دیدگاه ، احتیاط به عنوان اصل زیست محیطی مطرح بوده و در سایه نگرانی ها درباره حمایت از محیط زیست به وجود آمده است . « لذا اصرار دارد دولتها تدابیری را برای پیشگیری از آلودگی و تخریب محیط زیست اتخاذ کنند ، هرچند آثار زیان بار چنین تخریبی اثبات نشده بماند » ؟ این اصل که در راستای اصل پیشگیری مطرح بوده ، به مثابه ابزاری برای تحقق پیشگیری از آسیب به محیط زیست است ؛ حتی اگر شواهد و دلایل علمی کاملا مشهود و قابل اثباتی در این زمینه وجود نداشته باشد . لذا این اصل در صدد بیان تعهد پیشگیرانه است .

در بیانیه ریو قانون ایمنی زیستی و پروتکل کارتاگنا نیز به این مورد اشاره شده است و اصول فرامرزی اصل احتیاط را مورد اشاره قرار داده است.

تمامی ابعاد ایمنی زیستی در حوزه فناوری زیست محیطی نوین را در بر میگیرد.

این اصل قبلا در اعلامیه استکهلم بود

و بعداً توسط اعلامیه ریو کنفرانس تنوع بیولوژیک مورد تایید قرار گرفته است و این اصل نه تنها حق حاکمیت دولتها بر منابع طبیعی است بلکه رنگ اکولوژیک دارند.

و این اصل که حتی در مبانی توسعه پایدار نیز است. این اصل احتیاط نیز در موارد دیگر از جمله اقتضا توسعه اقتصادی توسعه سیاسی توسعه فرهنگی توسعه انسانی برای بقای حفظ آن استفاده می شود زیرا مقدمه واجب واجب است. به دلیل اینکه توسعه هارتباط های تنگاتنگ و شبکه ای با همدیگر دارد به تبع اصل احتیاط در مورد آنها نیز ارتباط دارد در بحث نسل سوم حقوق بشر یعنی حق همبستگی حق بر محیط زیست و توسعه پایدار است. اصل احتیاط در اسناد بین المللی و قانون ایمنی سازی و اعلامیه ریو به آن اشاره شده است





نتیجه گیری و نظر نگارنده:

(به نظر بنده اصل احتیاط محدود به حوزه زیست محیط نیست بلکه ممکن است در حوزه سلامت بشر هم باشد اصل احتیاط محدود و محصور نیست. زیرا یک قاعده عقلی است که می گوید احتیاط شرط عقل است و اظهر المن الشمس است که در بقیه موارد می شود از این اصل استنباط کرد و تفسیر موسع ارائه داد زیرا نتایج و تالی بسیار مفیدی دارد و غیر ممکن است که از بحث احتیاط ما بتوانیم تالی فاسد بگیریم.

درست است ما یقین علمی نداریم در خصوص بی ضرر بودن این فناوری و فعالیت ها اما آنها به سلامت بشر و محیط زیست هم مربوط است در مثال خودروها یک مرحله ثبوت و اثبات و اجرا داریم و در اجرا ما یقین داریم که خودروهای با سوخت فسیلی آلوده کننده است و مخرب محیط زیست است هرچند در مقام اجرا کوتاهی می شود این ضعف اجرایی است و عالم تئوری و باعالم شکلی متفاوت است و این امر بدیهی است اینجا باید جلوی این مضرات گرفته بشود و خودروهایی که آلودگی آنها بالاست وارد محیط نشوند. همانطور که ما در اصل پیشگیری می گوئیم پیشگیری بهتر از درمان است و اصل احتیاط هم می گوئیم احتیاط شرط عقل است. حتی این اصل در سازمان جهانی تجارت که بین اتحادیه اروپا و چند کشور آمریکا هست مطرح شده است.

منابع و مأخذ

کک دین نگوین، پاتریک دییه و آلن پله؛ حقوق بینالملل عمومی، ترجمه: حسن حبیبی، اطلاعات، ۶۹۹۲. کیس الکساندر، پیتراچ سند و الینگ وینفراید؛ حقوق محیط زیست، ترجمه: محمد حسن حبیبی، جلد اول، چاپ دوم، انتشارات دانشگاه تهران، ۶۹۹۴. عبدالهی، محسن؛ «تغییرات آب هوایی: تأملی بر راهبردها و تدابیر حقوقی سازمان ملل متحد»، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۴۱، شماره ۶، ۶۹۹۳. سعیده معرفی؛ «اصل مسئولیت مشترک اما متفاوت در حقوق بینالملل محیط زیست»، فصلنامه پژوهش حقوق

دوره دوازدهم، شماره ۲۳، تابستان ۶۹۹۳. رضانی قوامآبادی، محمدحسین؛ «نگاهی به اصل استفاده غیرزیانبار (پایدار) از سرزمین در حقوق بینالملل محیط زیست»، مجله علوم محیطی، دوره چهارم، شماره چهارم، تابستان خارجی

- Books Birnie P. W. and A. E. Boyle, International Law and the Environment, Oxford, Oxford University

• Boer B., R. Ramsay and D. R. Rothwell, International Environmental Law in the Asia Pacific, London, Kluwer Law International, 1998.

• Faure M. and N. Niessen, (ed), Environmental Law and Development, London, Edward Elgar Cheltenham, 2006.

• Goklany I. M., The Precautionary Principle: a Critical Appraisal of Environmental Risk Assessment, Washington, CATO Institute, 2001.

• Raffensperger C. and J. A. Tickner, (ed), Protecting Public Health & the Environment: Implementing the Precautionary Principle, Washington, Island Press, 1999.

• Sands P., Principles of International Environmental Law, Cambridge University Press, 2003.

• Sunkin M., D. M. Ong and R. Wight, (ed), SourceBook on Environmental Law, Second Edition, London, Cavendish Publishing, 2002.

• Sunstein Cass R., Risk and Reason: Safety, Law and the Environment,





نقش تابعیت در تعیین صلاحیت کیفری

مرجان گل شاهی



دانشجوی کارشناسی حقوق دانشگاه آزاد اسلامی شهرکرد

چکیده:

بعد از یک سده قانون‌گذاری، صلاحیت مبتنی بر تابعیت ایرانی بزه‌دیده، در قانون مجازات اسلامی ایران مصوب ۱۳۹۲ وارد شد و به موجب ماده ۸ در جرائم مستوجب مجازات‌های حدود، قصاص و دیات، دادگاه‌های ایران بدون هیچ قیدوشرطی صالح به رسیدگی به این نوع جرائم ارتكابی در خارج از کشور توسط اتباع خارجی علیه اتباع ایرانی می‌باشند و تعزیرات منصوص شرعی را هم باید با لحاظ تبصره ماده ۱۱۵ این قانون به آن الحاق کرد، ولی در خصوص جرائم

تعزیری غیر منصوص شرعی، به شرط مجرمیت متقابل و عدم محکومیت مرتکب در کشور محل وقوع جرم، دادگاه‌های ایران صالح به رسیدگی هستند. به علاوه، بزه‌دیده در زمان طرح شکایت و حتی تا ختم رسیدگی هم باید تابعیت ایرانی خود را حفظ کند. از نظر شمول یا عدم شمول مرور زمان و همچنین مدت‌زمانی که جرم مشمول مرور زمان می‌شود در صورتی که مرتکب در ایران تحت تعقیب قرار گیرد، قانون ایران ملاک عمل خواهد بود و مبدأ شروع، از زمانی است که مجرم در ایران یافت یا به ایران اعاده می‌گردد، نه از زمانی که جرم واقع شده است. اگر جرم ارتكابی در

سال سوم

شماره ششم

بهار ۱۴۰۰



خارج از کشور توسط اتباع خارجی علیه اتباع ایرانی در آب‌های آزاد یا سرزمین‌هایی که هیچ کشوری در آنجا حاکمیت ندارد اتفاق بیفتد، دادگاه‌های ایران صرفاً در خصوص جرائم تعزیری غیر منصوص مجاز به اعمال صلاحیت نیستند.

مقدمه:

مستفاد از مقررات آیین دادرسی کیفری، دادگاه برای رسیدگی به جرم باید صلاحیت داشته باشد، صلاحیت در لغت به معنای شایستگی است (معین، ۱۳۹۰: ۱۵۲۰). هرچند نزد برخی صلاحیت کیفری عبارت از شایستگی و اختیاری است که به موجب قانون برای مراجع جزایی جهت رسیدگی به امور کیفری، واگذار شده است (آخوندی، ۱۳۹۰: ۲۷۲)، از آنجاکه عموماً مقررات راجع به صلاحیت دادگاه امری است، باید آن را بیش از اختیار در معنی حق قابل گذشت دانست، زیرا در مفهوم صلاحیت الزام دادگاه به رسیدگی هم نهفته است. از این رو با حداقل و نزدیک‌ترین کلمات به مفهوم صلاحیت تجویز قانون به رسیدگی است. صلاحیت متشکل از دو بخش تقنینی و قضایی است، صلاحیت تقنینی ناظر به وجود قانون لازم و صلاحیت قضایی ناظر به وجود دادگاه صالح جهت رسیدگی است، این دو لازم و ملزوم یکدیگر هستند. به تعبیر برخی، دوروی یک سکه‌اند تا جایی که از آن‌ها به پیوستگی صلاحیت‌های قضائی و تقنینی یاد می‌شود (خالقی، ۱۳۸۳: ۲۸). دادگاه باید دارای هر دو صلاحیت باشد تا بتواند شروع به رسیدگی کند، قلمرو مکانی هر دو صلاحیت در مواد ۲ تا ۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ آمده است.

هنگامی که بحث از قلمرو مکانی قوانین جزائی می‌شود، غالباً منظور صلاحیت سرزمینی یا درون مرزی است که از بارزترین مشخصه‌های حقوق کیفری شکلی است؛ به این معنا که مقررات آن به مرزهای یک کشور محدود می‌شود و ناظر به روابط افراد یک جامعه در محدوده سرزمین واحد است (اردبیلی، ۱۳۸۷: ۴۱)، لیکن همیشه این طور نیست جرائمی که دولت‌ها به آن واکنش نشان می‌دهند داخل در قلمرو سرزمینی آن‌ها اعم از خشکی،

هوا و دریا اتفاق افتاده باشد، بلکه ممکن است جرائم رخ داده، در خارج از قلمرو تحت حاکمیت سرزمینی، واقع شده باشد یا اینکه جرم علیه مصالح کشور یا توسط اتباع آن کشور یا توسط اتباع بیگانه علیه اتباع آن کشور باشد و حتی احتمال دارد جرم واقع شده، نظم و امنیت جهانی را به خطر افکند. در این گونه موارد کشورها در راستای قواعد حقوق بین‌الملل با قانون‌گذاری مناسب در داخل کشور یا در برخی کشورها با الحاق به معاهدات و کنوانسیون‌های بین‌المللی در صدد ایجاد صلاحیت جهانی برای دادگاه‌های داخلی جهت مجازات مجرمین برمی‌آیند و این از خواسته‌های بزه‌دیدگان است (Echlel, 2013) و لو اینکه جرائم ارتكابی خارج از سرزمین آن کشور واقع شده باشد.

صلاحیت شخصی مبتنی بر تابعیت بزه‌دیده یا صلاحیت شخصی منفعل، تاکنون در هیچ‌یک از دوره‌های قبلی قانون‌گذاری ایران سابقه نداشت، به همین خاطر اداره حقوقی وزارت دادگستری تحت نظریه شماره ۷/۲۱۹۴ مورخ ۱۳۷۴/۵/۱ بر اساس مقررات آیین دادرسی کیفری حاکم آن زمان بیان داشته «چنانچه جرم خارج از ایران اتفاق افتاده باشد، ولی از موارد منعکس در مواد ۵ الی ۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ نباشد، هرچند مجنیعلیه ایرانی باشد محاکم قضائی صالح به رسیدگی نیستند». در پاره‌ای از قوانین متفرقه که غالباً ناشی از الحاق دولت ایران به کنوانسیون‌ها یا معاهدات بین‌المللی است، از جمله ماده ۳۱ قانون هواپیمایی کشوری [۱] مصوب ۱۳۳۸/۰۵/۰۱، کنوانسیون توکیو [۲] مصوب ۱۳۵۵/۰۲/۲۱ و کنوانسیون بین‌المللی گروگان‌گیری [۳] مصوب ۱۳۸۵/۰۳/۰۳، دادگاه‌های ایران برای رسیدگی به جرائمی که بزه‌دیده آن جرائم، ایرانی باشد صالح برای رسیدگی دانسته شده است، در واقع صلاحیت مبتنی بر تابعیت بزه‌دیده با الحاق به این کنوانسیون‌ها وارد قوانین جزایی ایران شد، ولی به‌طور صریح، این





نوع صلاحیت فرا سرزمینی مبتنی بر صلاحیت بزه‌دیده ایرانی، برای اولین بار در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ آمده که در ماده ۸ آن مقرر شده است: «هرگاه شخص غیر ایرانی در خارج از ایران علیه شخصی ایرانی یا علیه کشور ایران مرتکب جرمی به جز جرائم مذکور در مواد قبل شود و در ایران یافت و یا به ایران اعاده گردد، طبق قوانین جزائی جمهوری اسلامی ایران به جرم او رسیدگی می‌شود، مشروط بر اینکه: الف- متهم در جرائم موجب تعزیر در محل وقوع جرم، محاکمه و تبرئه نشده یا در صورت محکومیت، مجازات کلاً یا بعضاً درباره او اجرا نشده باشد. ب- رفتار ارتكابی در جرائم موجب تعزیر به موجب قانون جمهوری اسلامی ایران و قانون محل وقوع، جرم باشد».

حال که مقنن در ماده ۸ ق.م.ا به بیان و ایجاد صلاحیت مبتنی بر تابعیت بزه‌دیده برای دادگاه‌های ایرانی نموده، سؤالات و ابهاماتی به شرح زیر ایجاد کرده است، تابعیت بزه‌دیده در چه زمانی ملاک است؟ در زمان ارتکاب جرم؟ یا زمان طرح شکایت؟ با عنایت به ماده ۱۰۵ قانون مجازات اسلامی که جرائم موجب تعزیر این ماده را مشمول مرور زمان دانسته است، مبدأ مرور زمان، از زمان وقوع جرم در سرزمین بیگانه است یا از زمان یافت شدن مجرم در قلمرو سرزمینی ایران؟ و اینکه قانون‌گذار شرط صلاحیت دادگاه‌های ایران را در جرائم موجب تعزیر، جرم بودن عمل در کشور محل وقوع، عنوان نموده است اگر جرم در سرزمین غیر متصرف دولت خاص یا در آب‌های آزاد که حاکمیت و قانونی وجود ندارد، رخ دهد، آیا محاکم ایرانی، به‌صرف اینکه آن عمل در ایران جرم است، می‌توانند مرتکب را تحت تعقیب قرار دهند و آیا از زمان وقوع جرم این صلاحیت برای محاکم ایرانی حاصل شده است یا زمانی که مجرم در ایران یافت و یا به ایران اعاده گردد، این صلاحیت حاصل می‌شود؟ این نوشتار

برآنست تا با تحلیل مطالب مرتبط با این اصل، نظیر تغییر تابعیت در حفاصل زمان ارتکاب جرم تا رسیدگی، جرم‌زدایی در کشور وقوع جرم قبل از رسیدگی به جرم متهم در ایران، عبور مرتکب جرم از خاک ایران به صورت ترانزیت و دیگر مباحث مطروحه را با لحاظ موازین فقهی و قانونی تحت عناوین: مبانی اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت بزه‌دیده ایرانی، جرائم موضوع حمایت از اشخاص ایرانی، زمان تابعیت ایرانی بزه‌دیده، شرط مجرمیت متقابل، زمان تحقق صلاحیت دادگاه‌های ایرانی، تعارض صلاحیت و در انتها مرور زمان به شرح زیر بررسی کند.

۱. مبانی اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت بزه‌دیده ایرانی
ماده ۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ که بیان‌کننده اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت بزه-دیده است یکی از مباحث اختلافی اصول حاکم بر صلاحیت کیفری است، این اصل موافقان و مخالفانی دارد که نظرات هر یک در جای خود قابل تأمل است، مهم‌ترین ایراد مخالفین این اصل را می‌توان به نشان دادن بی‌اعتمادی به دستگاه قضایی محل وقوع جرم نسبت به اتباع بیگانه دانست، فلذا برخی این اصل را نوعی تجاوز به حاکمیت دولت محل وقوع جرم دانسته‌اند (حسینی نژاد، ۱۳۸۳: ۶۵)، در مقابل، حمایت از تبعه را که مورد توقع اتباع هر کشوری است و حاکمیت باید از اتباع خود نه فقط در سرزمین تحت حاکمیت، بلکه در سرتاسر جهان از آن‌ها حمایت کند، مهم‌ترین دلیل موافقان این اصل است که می‌توان به شرح زیر به آن‌ها توجه کرد:

اولین مبنای پذیرش این اصل، حمایت از اتباع کشور است که از وظایف هر دولت بشمار می‌رود (علی‌آبادی، ۱۳۷۰: ۱۵۰) و محدود به داخل کشور نیست، این حق تبعه است که در قلمرو کشورهای دیگر هم مورد حمایت قرار گیرد، خصوصاً اگر از تبعه انتظار است که قوانین کشور را در خارج از کشور رعایت کند و اگر در خارج از کشور نسبت به اتباع غیر ایرانی یا ایرانی جرمی مرتکب شود، هرچند در آن محل برای آن رفتار جرم‌انگاری نشده باشد با ورود به ایران تحت تعقیب





کیفری و مجازات قرار خواهد گرفت [۴]، متقابلاً تبعه نیز توقع دارد در همان کشور خارجی از جانب یک غیر ایرانی نسبت به او جرمی واقع شود با تعقیب و مجازات غیر ایرانی، مورد حمایت قرار گیرد.

مبنای دوم، جلوگیری از بیمجازات ماندن مجرمین است، چراکه گاهی اوقات ممکن است تبعه یک کشور در قلمرو کشور بیگانه، بزه‌دیده واقع شود و دولت محل وقوع جرم به هر دلیلی از جمله، توجه به حقوق اتباع دیگر کشورها یا عدم فشار افکار عمومی یا نداشتن رابطه مناسب با کشور متبوع بزه‌دیده یا در مواردی که مرتکب نیز از اتباع کشور ثالث باشد و روابط دولت محل وقوع جرم در سطح بالایی با کشور متبوع مرتکب خوب باشد و دولت محل وقوع جرم حاضر نباشد منافع خود را با آن کشور (کشور متبوع مرتکب) به خاطر کشور دیگری (کشور متبوع بزه‌دیده) بر اساس عرف دیپلماتیک تیره نماید یا قبل از رسیدگی مرتکب آن کشور را ترک نماید و به هر جهت دیگری که باید مرتکب تعقیب کیفری شود، تعقیب نشده و بیکسفر بماند، این بی کیفرمانی خلاف اهداف حقوق جزای بین‌الملل است (پوربافرانی، ۱۳۹۱: ۹۱) و اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت بزه‌دیده به‌منظور جلوگیری از بیکسفر ماندن مجرمین و به‌منظور پر نمودن خلأهای قانونی که مجرمین می‌توانند جهت ارتکاب جرم از آن سوءاستفاده نمایند در قوانین کشورها راه‌یافته است.

مبنای سوم که می‌توان برای این اصل بیان کرد حمایت از منافع کشور است، حمایت از منافع کشور از وظایف اساسی هر دولت به‌شمار می‌رود، خصوصاً آنجا که با منافع اتباع خودی گره‌خورده باشد، حاکمان برای اینکه بتوانند از منافع اتباع خودی حمایت کنند با عنوان حمایت از منافع کشور تحت حاکمیت خود، دفاع می‌کنند و این نوع صلاحیت را ایجاد می‌نمایند تا هرکسی که علیه اتباع خودی اقدامی نماید با عنوان اقدام علیه منافع آن کشور مقابله نمایند؛ زیرا چه‌بسا ممکن است اتباع، خود هیچ شکایتی علیه مرتکب بیگانه مطرح نکنند، ولی چون این جرم علیه منافع کشور تلقی می‌شود دولت خود در مقام مقابله و

مجازات مرتکب برمی‌آید، لذا قانون‌گذار با وارد نمودن کلمه «علیه کشور» در ماده ۸ این قانون حمایت از منافع خودی را به نحو کامل مدنظر قرار داده است.

۲. جرائم موضوع حمایت از اشخاص ایرانی موضوع ماده ۸ قانون مجازات اسلامی، حمایت از شخص بزه‌دیده ایرانی، در مقابل اقدامات مجرمانه اشخاص غیر ایرانی است که ممکن است به هر دلیلی، دولت محل وقوع جرم، از رسیدگی به شکایت کیفری او سرباز زند و مرتکب را تحت تعقیب جزائی قرار ندهد. شخص اعم از شخص حقیقی و حقوقی است، چراکه بر اساس ماده ۵۸۸ قانون تجارت، اشخاص حقوقی می‌توانند از همه حقوقی که اشخاص حقیقی دارا هستند، برخوردار شوند به‌غیر از آنچه اشخاص حقوقی ذاتاً نمی‌توانند دارا شوند، مثل حق ابوت. طبق ماده ۱ قانون ثبت شرکت‌ها، شرکت‌های ثبت‌شده در ایران که مرکز اصلی آن‌ها در ایران باشد ایرانی است، اعم از اینکه در خارج از کشور شعبه‌ای داشته یا نداشته باشد، لذا چنانچه بزه‌دیده واقع شوند، مثلاً اموال شعبه آن توسط غیر ایرانی به سرقت برده شود یا مورد تخریب مجرمانه قرار گیرد، با شکایت این شخص حقوقی ایرانی در دادگاه‌های ایران، بزهکاران خارجی با شرایط مقرر قانونی مذکور در ماده ۸ ق.م.ا مورد تعقیب کیفری و محاکمه قرار خواهد گرفت.

باکمی تأمل در مباحث ماده ۸ ق.م.ا متوجه می‌شویم که این ماده از دو قسمت متفاوت تشکیل شده است و هر قسمت حکم خاص دارد. قانون‌گذار در قسمت اول ماده ۸ ق.م.ا، ابتدا یک صلاحیت مطلق و بدون قید و شرط برای دادگاه‌های ایرانی نسبت به همه جرائم قائل شده و زمینه اعمال این اصل را در خصوص مجازات‌های مربوطه بدون لحاظ قواعد منع محاکمه مجدد، مجازات مضاعف، مجرمیت متقابل، زمان و مکان ارتکاب و اهمیت جرم،





فراهم نموده که با لحاظ قسمت دوم این ماده که شامل دو بند «الف» و «ب» است، معلوم است که منظور قانون‌گذار حمایت بدون قید و شرط از اتباع ایرانی در خصوص جرائم مستوجب حدود، قصاص و دیه است، اعم از اینکه این جرم در آب‌های آزاد یا مناطقی که تحت تصرف دولتی خاصی نیست واقع شده باشد یا در مناطقی واقع شود که تحت حاکمیت دولت خاص است و اعم از اینکه دولت محل وقوع جرم یا هر دولتی به سبب جرایم ارتكابی با مجازات‌های حدود یا قصاص یا دیات علیه یک تبعه ایرانی، مجرم را که یک فرد خارجی است محاکمه کرده یا محاکمه نکرده باشد، محکوم کرده یا محکوم نکرده باشد، کل مجازات یا جزئی از مجازات را اعمال کرده یا اعمال نکرده باشد، ولی در قسمت دوم ماده، اعمال این اصل، به شرایطی از جمله شرط مجرمیت متقابل، عدم تبرئه یا در صورت محکومیت به عدم اجرای کل یا بخشی از مجازات مشروط شده است.

مقنن در بند «الف» ماده ۸ ق.م.ا. به جرائم موجب تعزیر اشاره نموده، ولی اعلام ننموده که آیا مراد همه جرائم تعزیری، اعم از جرائم تعزیری منصوص شرعی و جرائم تعزیری غیر منصوص شرعی است یا تنها به یکی از این دو نظر دارد، تحقیقاً با لحاظ تبصره ۲ ماده ۱۱۵ این قانون که در مقام بیان موارد سقوط مجازات در جرائم تعزیری اعلام می‌دارد: «اطلاق مقررات این ماده و همچنین بند (ب) ماده (۷) و بندهای (الف) و (ب) ماده ۸ و مواد (۲۸)، (۳۹)، (۴۰)، (۴۵)، (۴۶)، (۹۲)، (۹۳) و (۱۰۵) این قانون شامل تعزیرات منصوص شرعی نمی‌شود»، به سادگی مستفاد است که منظور از جرائم موجب تعزیر در بند «الف» ماده ۸ فوق‌الذکر جرائم تعزیری منصوص شرعی نیست و صرفاً ارتكاب جرائم غیر منصوص شرعی را شامل است، از این رو مرتکبین جرایم با مجازات منصوص شرعی تحت طلاق قسمت اول ماده ۸ ق.م.ا. قرار می‌گیرند.

مقنن در ماده ۸ ق.م.ا. همه جرایم با هر ضمانت‌اجرائی اعم از حدود، قصاص، دیات و مجازات‌های تعزیری را مدنظر قرار داده و مشمول این اصل دانسته است و حال آنکه این اصل در اکثر کشورها، برای جرائم بااهمیت بالا، پیش‌بینی شده است، برای نمونه فرانسه، در صورتی با استناد به این نوع صلاحیت، مرتکب جرم علیه یک فرانسوی در خارج از کشور را تحت تعقیب قرار می‌دهد که جرم از نوع جنایی یا جنحه‌هایی باشد که مجازات حبس دارد [۵] یعنی جرائم خلافی یا جنحه‌های که مجازات حبس ندارد علیه یک فرانسوی واقع شود، مرتکب در کشور فرانسه تعقیب کیفری و محاکمه نمی‌شود یا آمریکا اعمال این صلاحیت را به آن دسته از جرایم ارتكابی علیه اتباع آمریکایی اعمال نموده است که حیثیت مردم یا دولت آمریکا را تحت تأثیر قرار دهد، یعنی دادگاه‌های آمریکایی نسبت به هر جرمی علیه اتباع آمریکایی در خارج از کشور، اعمال صلاحیت نمی‌کند. در ایران علی‌الاطلاق ارتكاب همه جرائم تعزیری در خارج از کشور توسط تبعه خارجی علیه یک ایرانی مشمول ماده ۸ ق.م.ا. است، اما با نظر به درجات مجازات‌های تعزیری در ماده ۱۹ ق.م.ا. ملاحظه می‌شود که مجازات‌های درجه ۷ و ۸ دارای آن‌چنان اهمیتی نیستند که با توجه به مشکلات رسیدگی به جرائم ارتكابی در خارج از کشور، از قبیل تحقیقات مقدماتی و احضار شهود، ضرورتی به رسیدگی در داخل کشور باشند و وقت محاکم برای آن‌ها گرفته شود و از طرفی تعقیب و رسیدگی به این جرایم کم‌اهمیت، با سیاست‌های کیفرزدایی و سیاست‌های ارفاقی و انعطافی که نمود بعضی از آن‌ها در مواد ۴۰-۴۶-۵۶-۵۸ ق.م.ا. تحت عناوین تعویق صدور حکم، تعلیق اجرای مجازات، نظام نیمه آزادی، آزادی مشروط و جایگزین‌های حبس، به چشم می‌خورد خیلی همسو نیست. بر این اساس شایسته است حداقل در جرایم با مجازات‌های تعزیری سبک مثل مجازات‌های درجه ۷ و ۸ اشخاص خارجی مرتکب جرم علیه تبعه ایرانی مستثنا از این اصل قرار گیرند.

۳. زمان تابعیت ایرانی بزه‌دهنده

تابعیت رابطه سیاسی، حقوقی و معنوی هر شخص





با دولتی معین است (ارفع نیا، ۱۳۸۶: ۴۹) و مقصود از دولت، شخصیت حقوقی مستقلی است که از چهار عنصر جمعیت، سرزمین، حکومت و حاکمیت مستقل تشکیل شده و از لحاظ بین‌المللی دولت‌های دیگر آن را به رسمیت شناخته‌اند (نصیری، ۱۳۹۱: ۲۷). تابعیت ممکن است ذاتی یا اکتسابی باشد که اساس صلاحیت مبتنی بر تابعیت بزه‌دیده را تشکیل می‌دهد و ممکن است از زمان ارتکاب جرم تا زمان رسیدگی دستخوش تغییراتی شود. به‌طور کلی سه فرض در ارتباط با تابعیت بزه‌دیده از زمان وقوع جرم تا زمان رسیدگی و اعمال صلاحیت متصور است که هر یک دارای آثار حقوقی متفاوتی است:

۱- وحدت تابعیت: به این معنا که از زمان وقوع جرم تا زمانی که بزه‌دیده ایرانی در دادگاه‌های ایران طرح دعوا می‌نماید، وی تابعیت خود را حفظ نماید که قدر متیقن و ظهور این ماده همین فرض است و شکی در اعمال صلاحیت محاکم ایرانی نیست.

۲- تابعیت لاحق: منظور از تابعیت لاحق این است که بزه‌دیده در زمان وقوع جرم ایرانی نبوده، ولی بعد از وقوع جرم تابعیت ایران را کسب نموده باشد. به عبارتی، تابعیت بزه‌دیده پس از وقوع جرم است، در این خصوص به نظر می‌رسد دادگاه‌های ایران صلاحیت رسیدگی ندارند؛ چراکه در این فرض از یک‌طرف مواجه هستیم با بزه‌دیده‌ای که در زمان وقوع جرم ایرانی نبوده و رابطه تابعیت در آن زمان وجود نداشته است و با نظر مقتن در این ماده که همانا حمایت از بزه‌دیده ایرانی در خارج از کشور است، مطابق نیست و از طرف دیگر چنانچه در صدد حمایت از بزه‌دیده‌ای باشیم که تابعیت ایران را بعد از وقوع جرم کسب نموده است، این اصل مورد سوءاستفاده قرار می‌گیرد؛ زیرا اگر شخصی بزه‌دیده واقع شود و کشور متبوعش حاضر به حمایت از او نباشد، بزه‌دیده برای جلب حمایت دولت ایران دنبال کسب تابعیت ایران خواهد بود تا صلاحیت دادگاه‌های ایران را نسبت به مرتکب جرم اعمال کند، درحالی‌که واضح است آثار کسب تابعیت نباید عطف به ما سبق شود، مگر استثنائاً در موارد خاص در قانون تصریح شده باشد.

۳- سلب تابعیت: فرض سوومی هم قابل تصور است که برعکس فرض دوم است و خود دو فرض دارد، یکی اینکه بزه‌دیده ایرانی، بعد از وقوع جرم از تابعیت ایران خارج شود و سپس شکایت کند و دیگر اینکه تابعیتش حتی تا زمان طرح شکایت حفظ شود، ولی بعد از آن از تابعیت ایران خارج شده باشد. آیا دادگاه‌های ایرانی می‌توانند با استناد به ماده ۸ قانون مجازات مصوب ۱۳۹۲ به شکایت بزه‌دیده ایرانی (سابق) رسیدگی کنند؟ یا اینکه به دلیل از دست دادن تابعیت ایرانی دیگر این شخص مورد حمایت قرار نمی‌گیرد؟ برخی معتقدند، بزه‌دیده، زمانی که احتیاج به حمایت داشته، ایرانی بوده است، فلذا علی‌رغم از دست دادن تابعیت ایران، دادگاه‌های ایران می‌توانند اعمال صلاحیت نمایند؛ زیرا در زمان وقوع جرم، رابطه برقرار بوده است (میرمحمد صادقی و ایزدیار ۱۳۹۲: ۲۹)، ولی به نظر این استدلال صحیح نیست، چراکه درست است مبنای ایجاد این صلاحیت حمایت از اتباع خودی است و در زمان وقوع جرم با یک ایرانی بزه‌دیده مواجه بودیم ولی اکنون در زمان شکایت در دادگاه ایران با تبعه خارجی مواجه هستیم و با اعمال این اصل و تحت تعقیب قرار دادن مجرم، از تبعه ایرانی حمایت نشده است، بلکه از یک تبعه خارجی که در سابق ایرانی بود حمایت شده است و هیچ حکومتی حاضر نیست برای تبعه‌ای که دیگر حاضر به حفظ این ارتباط عاطفی-سیاسی نیست و عدم علاقه خود را به ایران با ترک تابعیت اعلام نموده است، هزینه نماید؛ بنابراین ملاک اعمال صلاحیت دادگاه‌های ایران را باید تابعیت بزه‌دیده دانست که ضروری است نه فقط در زمان شکایت، بلکه در طول صلاحیت رسیدگی حفظ شود، لذا اگر بعد از اعمال صلاحیت دادگاه ایرانی، تبعه بزه‌دیده دیده ایرانی، تابعیت ایران را ترک کرد، ممکن است گفته شود چون دلیلی بر سلب صلاحیت دادگاه ایرانی وجود ندارد، بنابراین همچنان باید





دادگاه‌های ایرانی را صالح به رسیدگی دانست، ولی به نظر صحیح نیست؛ زیرا دلیلی که موجب شده است دادگاه ایران صالح به رسیدگی به جرم تبعه خارجی علیه تبعه ایرانی شود تابعیت ایرانی بزه‌دیده بوده است، این تابعیت که علت موجد صلاحیت دادگاه ایرانی است علت بقای آن هم باید باشد، زیرا در غیر این صورت از مبانی صلاحیت که اهم آن حمایت از اتباع خودی است دور می‌شود.

۴. شرط مجرمیت متقابل

مجازات رفتاری که در محل وقوع جرم نیست، به‌دوراز عدل و انصاف است (محسنی، ۱۳۵۲: ۱۰). قانون‌گذار ایران نیز در همین راستا، اعمال اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت بزه‌دیده را که در ماده ۸ قانون مجازات آورده، در جرائم تعزیری، مشروط به جرم بودن رفتار مرتکب در محل وقوع نموده است که به‌شرط «مجرمیت متقابل» معروف است و در قراردادهای و قوانین راجع به استرداد مجرمین هم پذیرفته شده است [۶]، حال اگر از زمان وقوع تا زمان رسیدگی، در هر دو کشور، آن رفتار به‌عنوان جرم باقی بماند، دادگاه‌های ایران با اعمال این صلاحیت به شکایت بزه‌دیده ایرانی رسیدگی خواهند نمود، درواقع مقنن بدون لحاظ همسانی نوع و میزان مجازات‌ها برای جرم واحد در دو کشور، اختیار انتخاب دادگاه را به بزه‌دیده ایرانی برای طرح شکایت در دادگاه‌های محل وقوع یا دادگاه‌های ایران داده است. البته ممکن است توصیف رفتار در فاصله زمانی بین وقوع جرم و رسیدگی در هر یک از دادگاه‌های دو کشور، دچار تغییراتی شود و حکومت‌ها در خصوص ماهیت واکنش خود نسبت به آن رفتار تجدیدنظر کرده باشند و مجازات‌های تعیین شده برای جرم واقع شده را تشدید نمایند یا تخفیف دهند یا اینکه از آن رفتار جرم‌زدایی نمایند یا اینکه در فاصله زمانی وقوع جرم و رسیدگی به آن، این رفتار جرم‌انگاری شود، در این موارد ملاک، قانون کشور محل وقوع جرم است؟ یا

قانون کشور رسیدگی کننده؟ چند فرض متصور است که به شرح هر یک از آن‌ها پرداخته می‌شود.

فرض اول اینکه، در فاصله بین وقوع جرم با رسیدگی در دادگاه‌های ایران، در کشور خارجی محل وقوع جرم، از این رفتار جرم‌زدایی شده باشد منظور این است که این جرم نسخ شود، ولی در قوانین ایران آن رفتار همچنان جرم باشد (اعم از اینکه مجازات‌ها تغییر کرده یا نکرده باشند)، در این خصوص محاکم ایرانی صالح به رسیدگی هستند، چراکه اگر ملاک ایجاد صلاحیت برای محاکم ایران، جرم بودن رفتار در زمان وقوع، در کشور محل وقوع باشد، در فرض بالا این امر محقق شده است، یعنی دادگاه‌های ایرانی در زمان وقوع صالح بوده‌اند، ولی صرفاً، اعمال این صلاحیت تا طرح شکایت به تأخیر افتاده است، این تأخیر می‌تواند به دلیل تأخیر در طرح شکایت از ناحیه بزه‌دیده باشد یا به دلیل یافت نشدن مجرم در ایران یا دیگر موارد و اگر هم ملاک صلاحیت را زمان رسیدگی و اعمال صلاحیت دادگاه ایران بدانیم، چون در این فرض، فقط قانون کشور محل وقوع نسخ شده است نه قانون ایران، دادگاه‌های ایران همچنان صلاحیت دارند. همین‌طور اگر بعد از وقوع جرم و طرح شکایت بزه‌دیده ایرانی در دادگاه‌های محل وقوع جرم، حین رسیدگی، از آن رفتار در کشور محل وقوع جرم، جرم‌زدایی شود و در نتیجه مرتکب تحت تعقیب قرار نگرفته باشد، بزه‌دیده به دادگاه‌های ایران مراجعه و طرح شکایت نماید، بازهم دادگاه‌های ایران صالح به رسیدگی هستند؛ زیرا جرم در زمانی واقع شده که در همان زمان در کشور محل وقوع جرم این رفتار علیه تبعه ایرانی جرم بود و دادگاه ایرانی هم صلاحیت رسیدگی به آن را داشت و صرفاً طبق قانون، آنچه دادگاه‌های ایران را از رسیدگی منع می‌نماید، تبرئه و در صورت محکومیت، اجرای مجازات صادره از محاکم خارجی است. نسخ قانون بعد از ارتکاب جرم، درحالی‌که در ایران هنوز آن رفتار جرم قلمداد می‌شود، مانع از رسیدگی در دادگاه ایران نخواهد بود، زیرا صلاحیتی که برای دادگاه ایران به‌واسطه ارتکاب جرم علیه تبعه ایرانی به وجود آمد موجهی برای نسخ یا عدم توجه به آن در قانون ایران





نیست و نسخ قانون کشور محل وقوع جرم نیز تأثیری در حاکمیت دادگاه‌ها و قوانین ایران ندارد.

فرض دوم برعکس مورد قبل است، به اینکه در خلال فاصله زمانی وقوع و طرح شکایت در دادگاه‌های ایران، از این رفتار در ایران جرم‌زدایی شود، در این مورد باید گفت دادگاه‌های ایران با خلأ قانونی مواجه هستند، چراکه با جرم‌زدایی از یک رفتار، قانون‌گذار می‌خواهد عدم نیاز به واکنش کیفری از ناحیه جامعه خود را به آن رفتار اعلام دارد و جایی برای رسیدگی کیفری و اعمال مجازات باقی نمی‌ماند و دادسرا یا دادگاه‌ها رأی به موقوفی تعقیب یا برائت متهم خواهند داد. اگر در این فاصله، مجازات‌های در نظر گرفته شده در قانون ایران تشدید یا تخفیف یابد بر اساس قانون مخفف عمل خواهد شد.

هنوز هم در کره‌ی زمین مکانهای مشابه آب‌های آزاد وجود دارند که در تصرف دولت خاصی نیستند، بر اساس حقوق بین‌الملل، همه کشورها به‌طور آزادانه می‌توانند از آنها استفاده کنند یا مناطقی وجود دارد که جمهوری اسلامی ایران، دولت و حکومت آن‌ها را غاصب می‌داند و به رسمیت نمی‌شناسد، مثل اسراییل، حالا اگر جرم توسط شخص غیر ایرانی علیه ایرانی، در این مناطق اتفاق بیفتد، آیا محاکم ایران مجاز هستند که طبق قانون ایران رسیدگی کنند یا خیر؟ به نظر، آنچه از مفهوم مخالف ماده ۸ ق.م.ا فهمیده می‌شود این است که اگر عملی در ایران جرم باشد و در کشور دیگر آن رفتار جرمانگاری نشده باشد، یعنی از نظر قانون‌گذار آن کشور، این رفتار ارزش تعیین مجازات نداشته باشد محاکم ایران هم آن رفتارها را که در سرزمین آن‌ها و علیه تبعه‌ایران اتفاق افتاده باشد چنانچه از جرائم موجب تعزیر موضوع این ماده باشد تحت تعقیب قرار نخواهد داد، ولی برای دیگر جرائمی که مجازات‌های حدی یا قصاص یا دیه دارند حسب قسمت اول ماده مزبور دادگاه‌های ایران صالح به رسیدگی خواهند بود. حال اگر جرم تعزیری علیه یک ایرانی، در منطقه‌ای بدون حاکم و قانون اتفاق بیفتد تکلیف چیست؟ این بحث در حقوق ایالات‌متحده امریکا مورد توجه قرار گرفته است، کشوری که در

پذیرش صلاحیت مبتنی بر تابعیت بزه‌دیده، احتیاط‌های زیادی دارد و عمده قوانین این کشور در این خصوص بعد از الحاق به کنوانسیون‌ها و معاهدات بین‌المللی تصویب شده است که نهایتاً اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت بزه‌دیده را در خارج از امریکا به شرطی که جرم در سرزمین دارای حکومت و دولت خاص اتفاق افتاده باشد و هدف مرتکب تحت تأثیر قرار دادن دولت یا افکار عمومی امریکا باشد، پذیرفته است، ولی جنایت علیه اتباع خودی در مناطق آزاد را بدون قید و شرط پذیرفته است (Watson, ۱۹۹۳: ۱۰) که این مناطق غیر از مناطق تحت حاکمیت دولت خاص است. در حقوق اسلام نیز، برخی از فقها با تأکید بر اینکه اسلام دین جهان‌شمولی است و «ضرورت‌ها، دین اسلام را که در اصل دین جهانی است به‌صورت دین محلی درآورده است (عوده، ۱۳۷۳: ۲۷۵) و لزوم اجرای شریعت و نیز اطلاق ادله جرائم و مجازات‌ها شامل هر فرد اعم از مسلمان و غیرمسلمان و اعم از قلمرو اسلام یا خارج از آن است، نظر بر قبول صلاحیت دادگاه‌های اسلامی برای تحت تعقیب قرار دادن مجرم در سرزمین‌های فاقد حکومت دارند، چراکه قوانین از طرف شارع برای همه مردم که در کره زمین زندگی می‌کنند صادر شده است و تفاوتی بین سرزمین‌های دارای حکومت و غیره نیست. در ایران مطابق ماده ۸ ق.م.ا. مقنن با مشروط نمودن اعمال صلاحیت دادگاه‌های ایران در رسیدگی به جرائم تعزیری به گذاردن شرط مجرمیت متقابل، نظر به صلاحیت فرا سرزمینی محاکم ایرانی به جرائم ارتكابی علیه ایرانیان در سرزمین‌های فاقد دولت مثل مناطق آزاد ندارد، اما در جرائم مستوجب مجازات‌های حدود، قصاص، دیات و تعزیرات منصوص شرعی، قانون‌گذار حسب اطلاق قسمت اول ماده ۸ ق.م.ا. قائل به صلاحیت مطلق و بدون شرط مجرمیت متقابل است، لذا اگر این نوع جرایم در مناطق آزاد یا سرزمین‌هایی که فاقد دولت است علیه





یک تبعه ایرانی واقع شود محاکم ایرانی صالح به رسیدگی خواهند بود.

شرط مجرمیت متقابل در برخی کشورها مثل ایالات متحده آمریکا مورد توجه نیست، ایالات متحده آمریکا در سال ۱۹۹۶ قانون مصونیت دولت‌های خارجی (مصوب ۱۹۷۶) را اصلاح کرد. بر اساس این قانون، اشخاص آمریکایی آسیب‌دیده از حملات تروریستی در هر جای دنیا یا بازماندگان آن‌ها می‌توانند در محاکم آمریکا علیه دولت‌هایی که حامی عملیات تروریستی هستند شکایت کنند. وزارت خارجه آمریکا فهرست دولت‌های حامی تروریسم را مشخص می‌کند. جمهوری اسلامی ایران از سال ۱۹۸۴ در فهرست دولت‌های حامی تروریسم ایالات متحده آمریکا قرار گرفته است. از این رو از سال ۱۹۹۶ به این سو و با وضع اصلاحیه مزبور، دعاوی متعددی توسط اشخاصی که در کشورهای مختلف، از عملیات نیروهای جهادی نظیر حماس و حزب الله آسیب‌دیده بودند یا بازماندگان آن‌ها علیه جمهوری اسلامی ایران، مطرح شد. دولت ایران معتقد بود که بر اساس اصل برابری حاکمیت‌ها و مصونیت دولت‌ها در حقوق بین‌الملل، محاکم داخلی یک دولت نباید مجاز باشند به دعاوی مطروحه علیه دولت‌های خارجی رسیدگی کنند. لذا سیاست جمهوری اسلامی ایران در قبال این‌گونه دعاوی، به رسمیت نشناختن این رویه و عدم شرکت در محاکم بود. لیکن دادگاه‌های آمریکا علیرغم عدم حضور به‌عنوان مدعی‌علیه (که در اغلب موارد، دولت ایران و نهادهایی همچون سپاه پاسداران انقلاب اسلامی بود) به‌صرف ادعای خواهان‌ها به پرداخت غرامت به اشخاص و نهادهای آمریکایی حکم دادند. یکی از این دعاوی که با نام پرونده پترسون شناخته می‌شود، مربوط به انفجاری بود که در سال ۱۹۸۳ در لبنان اتفاق افتاد و طی آن مقرر تفنگداران دریایی آمریکا در لبنان مورد حمله قرار گرفت و حدود ۲۴۰ نفر

از تفنگداران آمریکایی در آن کشته شدند. بازماندگان این اشخاص، در سال ۲۰۰۳ موفق به تحصیل رأیی از دادگاهی در آمریکا شدند که جمهوری اسلامی ایران به پرداخت حدود ۲ میلیارد دلار آمریکا به خواهان‌ها محکوم شد.

۵. زمان تحقق صلاحیت دادگاه‌های ایرانی

صلاحیت، شایستگی همراه با الزام قانونی مرجع یا مقام خاص به تعقیب، تحقیق، محاکمه و اجرای حکم است. مطابق ماده ۸ ق.م.ا. دادگاه‌های ایران با شکایت شاکی در جرایم تعزیری صلاحیت تعقیب مرتکب را دارند، مشروط به اینکه طبق صراحت ماده قانونی در ایران «یافت یا به ایران اعاده گردد». آیا این عبارت ناظر به آغاز زمان صلاحیت محاکم ایران است؟ یعنی از زمانی است که متهم در ایران یافت یا به ایران اعاده شود؟ یا اینکه این عبارت ناظر به رسیدگی و اعمال قانون است؟ و با صرف وقوع جرم (نه یافت شدن یا اعاده به ایران) دادگاه‌های ایران صلاحیت رسیدگی پیدا می‌نمایند؟ به بیان دیگر، با وقوع جرم دادگاه‌های ایران می‌توانند قبول شکایت نمایند؟ یا اینکه این صلاحیت را دادگاه‌ها بعد از یافت شدن مجرم در ایران یا اعاده به ایران پیدا می‌کنند؟ و دادگاه‌ها قبل از یافت شدن یا اعاده به ایران مجاز به قبول شکایت و تعقیب مرتکب نیستند؟ ثمره این بحث بیشتر در شمول مرور زمان شکایت است که به آن پرداخته می‌شود.

قبل از ورود به بحث ذکر یک نکته ضروری است و آن راجع به مفهوم اعاده مذکور در این ماده است، اعاده در لغت به معنای برگرداندن چیزی به جای اول آن است (عمید، ۱۳۹۱: ۱۴۵۹)، در فقه به معنای انجام دادن دوباره یک عمل است (نجفی، ۱۳۶۲: ۳۸۰). این عبارت در ماده ۷ همین قانون به این مفهوم آمده است، زیرا ماده ۷ ق.م.ا. مربوط به تابعیت ایرانی مرتکب جرم است که اگر در خارج از ایران مرتکب جرم شود و به ایران اعاده (برگردانده) شود طبق قانون ایران مجازات می‌شود، با لحاظ اینکه وطن مرتکب ایرانی در واقع ایران است، چنانچه در خارج از کشور مرتکب جرم شده باشد استفاده از کلمه اعاده به معنای فوق‌الذکر





قابل قبول است، ولی مرتکب جرم ماده ۸ ق.م.ا تبعه خارجی است و ممکن است هیچ وقت در ایران نبوده باشد که بخواهیم او را به ایران اعاده کنیم (برگردانیم)، لذا شایسته بود که مقنن صرفاً به کلمه یافت شدن اکتفا می کرد. مقنن از کلمه اعاده بعد از کلمه یافت شدن استفاده کرده، شاید بتوان از این ترتیب به کارگیری کلمات این طور استفاده کرد که منظور مقنن سلطه و دستیابی دادگاهها به مجرم است، چراکه آنچه از کلمه اعاده استنباط می شود این است که دولت ایران بتواند اعمال قانون نماید، ولی با تأمل در عبارت ماده ۸ ق.م.ا. به نظر می رسد دادگاهها می توانند بعد از وقوع جرم و صرفاً پس از طرح شکایت از ناحیه بزه دیده وارد رسیدگی شوند، حال اگر مجرم در ایران حضور داشت که به سادگی اعمال قانون می شود و اگر مجرم در ایران و محل وقوع جرم نباشد، بلکه بعد از وقوع جرم و قبل از طرح شکایت به کشور دیگری غیر از کشور متبوع خود رفته باشد، بر اساس مقررات استرداد امکان حضور مجرم در ایران است که دیگر ذکر کلمه اعاده معنا ندارد، چراکه اگر تعبیر شود بعد از استرداد مجرم، اعاده برای جرم دیگری هم صورت گرفته است، یعنی بعد از حضور مجرم در ایران به واسطه استرداد، برای جرم دیگر نیز، مجرم تحت تعقیب و محاکمه قرار می گیرد، نمی تواند برداشت صحیحی باشد؛ زیرا بر اساس قانون استرداد، اگر دولتی از دولت دیگر تقاضای استرداد مجرم را نماید باید نوع محکومیت را اعلام نماید [۷]، لذا نمی توان متعاقباً برای یک جرم معین، استرداد مجرم را از کشوری تقاضا و سپس تعقیب و محاکمه کرد و در همان زمان بدون خروج این تبعه خارجی از ایران برای جرم یا جرائم دیگر ارتكابی در خارج کشور علیه تبعه ایرانی نیز وی را تحت تعقیب و محاکمه قرار داد. البته یک فرض دیگری نیز می تواند تصور شود و آن اینکه مجرم بعد از اینکه به خاطر جرم دیگری به ایران استرداد شد پس از محاکمه و تحمل مجازات، یا براءت اگر با اختیار و اجازه دولت در قلمرو حاکمیت ایران بماند، در این صورت هم با شکایت بزه دیده ایرانی می توان وی را تحت تعقیب قرار داد، چراکه بعد از تحمل مجازات یا احیاناً تبرئه از

جرم قبلی، با اختیار خود در ایران مانده است که این خصوص می تواند یکی از مصادیق یافت شدن باشد نه اعاده، زیرا این تبعه خارجی به اختیار خود از ایران خارج نشده است تا مجدداً به کشور ایران برگردانده شده باشد، اما اگر وی از ایران خارج یا اخراج و سپس بدون درخواست دولت ایران یعنی بدون استرداد و بدون اینکه خودش بخواهد که در ایران باشد و صرفاً علیرغم میل خود توسط کشوری به ایران اعزام شود مخصوصاً که وی سابقه حضور در ایران را داشته است و حتی اگر هم سابقه حضور در ایران را نداشته باشد و به هر علتی کشور فرستنده تبعه خارجی، ایران را برای تعقیب و محاکمه کیفری او به لحاظ ارتكاب جرم علیه تبعه ایران صالح تشخیص دهد، اعاده مصداق پیدا می کند.

این بحث که شرط صلاحیت دادگاههای ایرانی بعد از یافت شدن یا اعاده مجرم به ایران است و در صورت عدم حضور وی دادگاهها صلاحیت رسیدگی ندارند بین فقها اسلامی هم سابقه دارد، بعضی از فقها عدم سلطه را مانع اجرای اصل صلاحیت دادگاهها برای رسیدگی به جرائمی می دانند که خارج از سرزمین حکومت اسلامی اتفاق افتاده است، عبدالقادر عوده به نقل از ابوحنیفه می گوید «جرائمی که از سوی مسلمان یا ذمی در سرزمینهای غیر اسلامی ارتكاب می یابد به علت عدم سلطه در محل وقوع جرم، مجازات ندارد» (عوده، ۱۳۷۳: ۳۸۰). این بیان اگرچه اشاره ای به اینکه این جرم علیه مسلمان یا کافر ذمی که در کشور اسلامی زندگی می کند، ندارد، ولی صرف عدم سلطه را دلیل عدم صلاحیت دانسته است، حال آنکه عدم سلطه در زمان و مکان وقوع جرم مانع از صدور حکم و محکومیت وی نیست، لذا در این موارد دادگاهها می توانند اقدام به تعقیب و صدور حکم نمایند (اگر امکان قانونی برای استرداد وجود داشت نسبت به اعاده وی اقدام کنند) و در صورت سلطه و دستگیری وی حکم





را اجرا نمایند، لکن مقنن ایرانی در ماده ۸ ق.م.ا. رسیدگی را منوط به یافت شدن یا اعاده مرتکب خارجی به ایران نموده است و قبل از یافت شدن یا اعاده مرتکب به ایران، دادگاه‌های ایران را مجاز به تعقیب و محاکمه مرتکب خارجی ندانسته است که از این نظر محل تأمل است.

۶. تعارض صلاحیت

در بحث رسیدگی به جرائم خارج از سرزمین، ممکن است بین دو کشور محل وقوع جرم و کشوری که خود را یا بر اساس صلاحیت مبتنی بر تابعیت (اعم از فعال و منفعل) یا صلاحیت واقعی صالح به رسیدگی می‌دانند، تعارض به وجود بیاید، به این معنا که هر کشور نسبت به این جرم و مجرم اعمال صلاحیت و اجرای قانون نماید، این مهم در کشور ایران ممکن است برجسته‌تر باشد، چراکه رسیدگی و حتی اجرای مجازات در کشورهای دیگر، بر اساس مواد ۷ و ۸ قانون مجازات اسلامی در جرائم مستوجب حدود، قصاص، دیات و تعزیرات منصوص شرعی مورد قبول واقع نشده است، اگرچه موجب مجازات مضاعف شود.

راجع به جرایم تعزیری نیز ممکن است در اعمال صلاحیت مبتنی بر تابعیت بزه‌دیده، بین دادگاه‌های دو کشور محل وقوع جرم و دادگاه‌های ایران تعارض پیش بیاید، به این معنا که دادگاه محل وقوع جرم، بر اساس صلاحیت سرزمینی خود را صالح به رسیدگی می‌داند و دادگاه‌های ایرانی نیز بر اساس ماده ۸ ق.م.ا. که راجع به صلاحیت مبتنی بر تابعیت بزه‌دیده است خود را صالح بدانند، در این صورت بزه‌دیده هم اختیار مراجعه به هریک یا هر دو دادگاه کشورها را همزمان دارد. در این حالت اگر بزه‌دیده ابتدا دادگاه محل وقوع جرم را انتخاب کند، مسئله روشن است و در صورت تبریئه یا محکومیت مرتکب و اجرای مجازات یا قسمتی از آن، مطابق نص صریح قانون، دادگاه‌های ایران حق رسیدگی مجدد را ندارند و در صورت شروع رسیدگی باید

رسیدگی را متوقف کنند، ولی اگر بزه‌دیده، برای شکایت ابتدا دادگاه محل وقوع جرم را انتخاب ولی قبل از صدور حکم، به دادگاه‌های ایران مراجعه و طرح شکایت مجدد نماید، از طرفی دادگاه‌های ایران حق عدم رسیدگی به شکایت را به بهانه طرح شکایت در دادگاه محل وقوع جرم، ندارند، چراکه مقنن عدم اعمال صلاحیت دادگاه ایران را منوط به صدور حکم برائت و یا در صورت محکومیت، به اجرای مجازات در آن کشور کرده است و از طرفی ممکن است بعد از صدور رأی دادگاه‌های ایرانی و اجرای مجازات در ایران، رأی دادگاه‌های محل وقوع جرم نیز مبنی بر محکومیت مرتکب صادر شود و با برگشت مجرم به کشور محل وقوع جرم، مجبور به تحمل مجدد اجرای حکم صادره شود، اگرچه در ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی کیفری قرار اناطه در موارد شبیه این مورد پیش‌بینی شده ولی چون ابتدا دادگاه خارجی اقدام به رسیدگی نموده است، دادگاه ایرانی نمی‌تواند رسیدگی به این شکایت را منوط به تعیین تکلیف در دادگاه خارجی نماید، در نتیجه اعمال صلاحیت دادگاه‌های ایران و محکومیت مجرم از یک طرف و احتمال محکومیت مرتکب در محاکم خارجی از طرف دیگر، ممکن است منجر به اعمال مجازات مضاعف شود، همین‌طور اگر بزه‌دیده در دادگاه ایران اقدام به طرح شکایت نماید و بعد از محکومیت مرتکب و تحمل مجازات، مجدداً همین بزه‌دیده ایرانی در دادگاه محل وقوع جرم طرح شکایت و مجازات مرتکب را از دادگاه آن کشور، درخواست نماید و دادگاه محل وقوع هم بر اساس صلاحیت سرزمینی اقدام به محاکمه و در صورت محکومیت، مجازات را بر وی تحمیل نماید، در این دو حالت، جدا از بحث تعارض صلاحیت، اجرای مجازات مضاعف به سبب یک جرم به وجود می‌آید که پیشنهاد می‌شود مقنن در این موارد برای جلوگیری از آراء معارض یا اجرای مجازات مضاعف تا تکلیف رسیدگی دادگاه‌های محل وقوع جرم روشن نشده باشد دادگاه‌های ایران را تکلیف به صدور قرار اناطه کند تا اگر نتیجه محاکمه خارجی تبریئه یا اجرای محکومیت به تبعه ایرانی باشد، دیگر دادگاه‌های ایرانی نتوانند وارد رسیدگی شوند؛ زیرا با لحاظ ماده ۸





ق.م.ا در جرایم تعزیری قانون‌گذار ایران نظر بر پذیرش و اجرای مجازات مضاعف یا حتی محاکمه مضاعف ندارد.

بر اساس اصل منع محاکمه مضاعف، یک شخص نباید به سبب ارتکاب یک جرم به‌طور موازی یا متوالی در دو دادگاه محاکمه شود. بر همین اساس قانون‌گذار در ماده ۸ ق.م.ا پذیرفته است چنانچه متهم تبعه خارجی مرتکب جرم به سبب ارتکاب جرم تعزیری علیه یک تبعه‌ایران در کشور محل ارتکاب جرم تبرئه شده باشد، دادگاه ایران صالح به رسیدگی نخواهد بود، همین‌طور این قانون پذیرفته است چنانچه تبعه خارجی مرتکب جرم تعزیری علیه تبعه‌ایرانی در دادگاه خارجی محکوم‌شده و به مجازات رسیده باشد در دادگاه ایران تعقیب و محاکمه نخواهد شد، در این خصوص قانون ایران شرط صلاحیت دادگاه ایران را در صورت محکومیت عدم اجرای کل یا بعض مجازات اعلام کرده است. تحقیقاً بحث در خصوص محکومیت به مجازات تبعه خارجی در کشور خارجی و اجرای کامل مجازات نیست؛ زیرا به‌صراحت نص قانون در ماده ۸ ق.م.ا. دادگاه ایران صالح است، ولی اگر بعض مجازات صادره از محاکم خارجی علیه تبعه خارجی مرتکب جرم علیه تبعه‌ایرانی در کشور محل ارتکاب جرم به اجرا درآید بحث است که دو برداشت از قانون قابل تصور است، اول مفهوم مخالف عبارت ماده مزبور است، به اینکه اگر بعض مجازات به اجرا درآید دادگاه ایران صالح است و دوم مفهوم موافق متن ماده موردنظر است به اینکه اگر بعض مجازات به اجرا درنیاید دادگاه ایران صالح است. تفسیر به نفع محکوم اقتضای پذیرش برداشت اول را دارد، ولی عدالت کیفری و فلسفه مجازات‌ها که مترصد اصلاح مجرم است اقتضای پذیرش برداشت دوم را دارد که اصل هم بر پذیرش مفهوم موافق است، ولی به نظر می‌رسد صرف‌نظر از اینکه مجازات اجراشده کمتر از مجازات مذکور در قانون خارجی یا کمتر از مجازات مذکور در حکم صادره از محاکم خارجی باشد، باید با لحاظ کشور خارجی اجرای مجازات را تفسیر کرد. مثلاً اگر به سبب ارتکاب جرمی در قانون کشور خارجی محل وقوع جرم دو سال حبس پیش‌بینی شده

باشد و مجرم خارجی در حکم محکومیت به یک سال حبس محکوم شود، ولی طبق نظر مقامات ذی‌صلاح آن کشور محکوم پس از تحمل شش ماه از ارفاقات قانونی یا قضائی کشور محل جرم استفاده کند و آزاد شود باید حکم را اجراشده تلقی کرد، هرچند محکوم صرفاً بعض مجازات مذکور در قانون یا حکم را متحمل شده است، اما اگر همین محکوم درائتای تحمل مجازات فرار کند یا به هر علتی غیرقانونی متحمل مجازات نشود، نمی‌توان این اندازه از تحمل مجازات را به‌عنوان اجرای بعض مجازات موجب عدم صلاحیت دادگاه ایران دانست.

در جرایم مستوجب مجازات‌های حدود، قصاص و دیات نیز ممکن است این تعارض بیشتر نمایان شود، فرض کنیم یک نفر از هم‌وطنان ایرانی در یکی از کشورهای مسلمان همسایه بزه‌دیده واقع شود و بزه‌دیده ایرانی در آن کشور اقامه دعوا نماید و بعد از ورود مرتکب به ایران، بزه‌دیده متوجه حضور مرتکب در ایران شده باشد و در ایران نیز طرح شکایت نماید، بعد از مدتی دو محکومیت برای مجرم، یکی از ناحیه دادگاه محل وقوع جرم و دیگری از دادگاه ایران، صادر شود که واقعاً اجرای دو مجازات مخصوصاً سنگین مثل قطع دست برای یک جرم خلاف منطوق و وجدان عمومی است، لذا به‌منظور جلوگیری از مجازات مضاعف بهتر است، قاعده منع مجازات مضاعف جهت یک جرم، بر اساس یک کنوانسیون بین‌المللی کشورهای اسلامی موردپذیرش باشد تا همه کشورهای اسلامی احکام محکومیت صادره از دادگاه‌های یکدیگر را حداقل در برخی جرایم که ریشه در منابع مشترک مثل قرآن دارد، معتبر بدانند.

نتیجه‌گیری:

ماده ۷ قانون مجازات اسلامی در خصوص اشخاص ایرانی است که در خارج از ایران مرتکب جرم میشوند و ماده ۸ قانون مجازات اسلامی در





خصوص اشخاص غیر ایرانی است که در ایران مرتکب جرم میشوند.

موضوع بحث پژوهش این است که اگر فردی مرتکب جرم شده در کشور دیگری اما در کشوری که محل وقوع جرم است آن رفتار جرم انگاری نشده و جرم نباشد، آیا میتوان آن شخص را مجازات کرد؟

به طور مثال در کشور ایران یک خارجی مرتکب جرم میشود که عمل او در ایران جرم محسوب نمیشود ولی در کشور متبوع خود جرم به شمار می آید و یا بالعکس. شخص ایرانی در خارج از ایران مرتکب جرم میشود که آن رفتار در ایران جرم انگاری شده اما در آن کشور جرم محسوب نمیشود.

آیا میشود این افراد را مجازات کرد؟

و یا اینکه آن کشور میتواند به شخص متهم برای رفع مسئولیت کیفری تابعیت بدهد یا خیر؟

ماده ۷ قانون مجازات اسلامی :

علاوه بر موارد مذکور در موارد فوق هریک از اتباع ایران در خارج از کشور مرتکب جرمی میشود. در صورتی که در ایران یافت و یا به ایران اعاده گردد، طبق قوانین جمهوری اسلامی ایران محاکمه و مجازات میشود مشروط بر اینکه :

الف) رفتار ارتكابی به موجب قانون جمهوری اسلامی ایران جرم می باشد.

ب) در صورتی که جرم ارتكابی از جرائم موجب تعزیر باشد ، متهم در محل وقوع جرم محاکمه یا تبرئه نشده یا در صورت محکومیت، مجازات کلا یا بعضا درباره او اجرا نشده باشد.

پ) طبق قوانین ایران موجبی برای منع یا موقوفی تعقیب یا موقوفی اجرای مجازات یا سقوط آن نباشد.

اولین نکته ای که می بایستی در این ماده به آن توجه نمود قسمت دوم این ماده است که اشاره کرده است در صورتی که در ایران یافت و یا به ایران اعاده گردد، پس تخییر به ما میدهد

یعنی یا اعاده شود یا یافت بشود، نیازی نیست هم اعاده هم یافت شود.

پس ماده اطلاق ندارد بلکه مشروط شده است به شرایطی که شرایط ممکنه حصول پیدا کند ما میتوانیم این ماده را اجرا کنیم در غیر این صورت قابلیت اجرا نخواهد داشت.

اولین شرطی که در بند الف این ماده به آن اشاره شده است این است که رفتار ارتكابی به موجب قانون جمهوری اسلامی ایران جرم باشد اما این شرط کافی نیست، شرایط دیگری مورد نیاز است.

شرط دوم (بند ب م ۷) اشاره میکند که جرم ارتكابی از جرائم موجب تعزیر باشد (مفهوم مخالف این قسمت از ماده به این معنی است که جرائم موجب حد ، قصاص و دیه از شمول ماده ۷ تخصصا خروج موضوعی پیدا میکند و سالب انتفاع موضوع است و جز این ماده محسوب نمیشود).

قسمت دوم بند ب اشاره کرده است که متهم در محل وقوع جرم محاکمه و تبرئه نشده باشد پس باید دقت کنیم عبارت محاکمه و تبرئه در کنار هم آمده است. پس اگر محاکمه به تنهایی باشد و یا تبرئه نشده باشد، باز ما میتوانیم آن شخص را در ایران مجازات کنیم.

مثالی که میتوان برای قسمت سوم بند ب بزنیم این است که قرار بر این بوده شخص به یک ماه حبس تعزیری محکوم شود اما کلا یا بعضا (یعنی به هردلیلی) اجرا نشده است.

در بند پ برفرض مثال در کشور دیگری دادسرا به شخص بر حسب دلایلی حکم به منع تعقیب میدهد. اما در ایران به دلایلی نمی پذیرد و موجبی برای آن پیدا میکند. (پ.ن: قوانین آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب کیفری) ماده ۸ قانون مجازات اسلامی:

هر گاه شخص غیر ایرانی در خارج از ایران علیه شخص ایرانی یا علیه کشور ایران جرمی به جز جرائم مذکور در موارد قبل شود و در ایران یافت و یا به ایران اعاده گردد، طبق قوانین جزائی جمهوری اسلامی ایران به جرم او رسیدگی میشود، مشروط بر اینکه:





الف) متهم در جرائم موجب تعزیر در محل وقوع جرم، محاکمه و تبرئه نشده یا در صورت محکومیت، مجازات کلا یا بعضا درباره او اجرا نشده باشد.

ب) رفتار ارتكابی در جرائم موجب تعزیر به موجب قانون جمهوری اسلامی ایران و قانون محل وقوع، جرم باشد.

همانطور که در اسبق توضیح داده شد این ماده نیز اطلاق ندارد و مشروط است به دو شرط (پ.ن: رجوع به مبحث ماده ۷ قانون مجازات اسلامی در همین مقاله) در خصوص این ماده برعکس ماده ی قبل حتما باید جرم تعزیری باشد و هم در ایران و هم قانون محل وقوع، جرم باشد. پس هر دو شرط نیاز را دارد.

مثالی که میتوان زد این است که اگر شخص ایرانی در خارج از ایران جرم حدی انجام داد (به عنوان مثال کشف حجاب، شرب خمر و هر جرم دیگری که شاید اصلا در آن کشور جرم نباشد) اما چون در ایران جرم است شخص را مجازات میکند. اما ماده ۸ میگوید که شخص خارجی که در ایران مرتکب جرم میشود، به شرطی مجازات میشود که جرم تعزیری باشد و هم ایران و هم کشور متبوع خود آن را جرم محسوب کند. پس نسبت به شخص ایرانی در خارج از ایران سخت گیری بیشتری شده است.

ماده ۳ قانون مجازات اسلامی:

قوانین جزائی ایران درباره کلیه اشخاصی که در قلمرو حاکمیت زمینی، دریایی و هوایی جمهوری اسلامی ایران مرتکب جرم شوند، اعمال میشود مگر آنکه به موجب قانون ترتیب دیگری مقرر شده باشد. این ماده این اصل را بیان میکند که قوانین جزائی ایران درباره کلیه اشخاص که در قلمرو حاکمیت ایران (اشخاص اعم از ایرانی و غیر ایرانی چون اصله الاطلاق دارد گفته است اشخاص، اشاره ای نکرده است ایرانی یا غیر ایرانی)

ماده ۵ قانون مجازات اسلامی:

هر شخص ایرانی یا غیر ایرانی که در خارج از قلمرو حاکمیت ایران مرتکب یکی از جرائم زیر یا جرائم مقرر در قوانین خاص گردد، طبق قوانین جمهوری اسلامی ایران محاکمه و مجازات میشود و هرگاه رسیدگی به

این جرائم در خارج از ایران به صدور حکم محکومیت و اجرای آن منتهی شود، دادگاه ایران در تعیین مجازات های تعزیری، میزان محکومیت اجرا شده را محاسبه میکند:

الف) اقدام علیه نظام، امنیت داخلی یا خارجی، تمامیت ارضی یا استقلال جمهوری اسلامی ایران

ب) جعل مهر، امضا، حکم، فرمان یا دستخط مقام رهبری یا استفاده از آن

پ) جعل مهر، امضا، حکم، فرمان یا دستخط رسمی رئیس جمهور، رئیس قوه قضائیه، رئیس و نمایندگان مجلس شورای اسلامی، رئیس مجلس خبرگان، رئیس دیوان عالی کشور، دادستان کل کشور، اعضای شورای نگهبان، رئیس و اعضای مجمع تشخیص مصلحت نظام، وزرا یا معاونان رئیس جمهور یا استفاده از آنها.

ت) جعل آرا مراجع قضائی یا اجرائیه های صادره از این مراجع یا سایر مراجع قانونی یا استفاده از آنها.

ث) جعل اسکناس رایج یا اسناد تعهدآور بانکی ایران و هم چنین جعل اسناد خزانه و اوراق مشارکت صادرشده یا تضمین شده از طرف دولت یا تهدید یا ترویج سکه قلب در مورد مسکوکات داخل

این ماده نیز استثنایی بر ماده ۷ و ۸ است. در ماده ۸ درست است که گفته جرائم تعزیری که در هر کشور جرم انگاری شده اما ماده ۵ جرائم خاصی را مطرح میکند که اگر شخص در ایران یافت شود، ایران در تعیین مجازات او محاسبه میکند.

صلاحیت دادگاه های ایرانی نسبت به جرائم اتباع غیر ایرانی علیه اتباع ایرانی در ماده ۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ پذیرفته شده است که به موجب آن اگر یک تبعه خارجی جرم مستوجب مجازات حد، قصاص، دیه علیه یک ایرانی مرتکب شود دادگاه ایران بدون هیچ قید یا شرطی، صالح به رسیدگی است، حتی





اگر در کشور محل وقوع جرم یا کشور دیگری محاکمه و مجازات شده باشد، در این خصوص جرائم مستوجب تعزیرات منصوص شرعی را هم باید با لحاظ تبصره ماده ۱۱۵ این قانون به آن اضافه کرد، ولی در خصوص جرائم تعزیری غیر منصوص شرعی، از مفهوم مخالف قسمت دوم ماده ۸ قانون مجازات اسلامی مستفاد است که مقنن با شرط مجرمیت متقابل و نیز چنانچه مرتکب خارجی در محل وقوع جرم، محاکمه و کامل یا جزئی طبق نظر موافق مقامات ذیصلاح خارجی مجازات شده باشد، از دادگاه‌های ایرانی سلب صلاحیت نموده است. در جرائمی که شرط مجرمیت متقابل پذیرفته شده است، چنانچه در فاصله زمانی بین وقوع جرم و رسیدگی در ایران، از آن رفتار در ایران (نه کشور وقوع جرم) جرم‌زدایی شده باشد محاکم کیفری ایران مجاز به رسیدگی نخواهند بود، ولی برعکس آن صحیح نیست، یعنی چنانچه در فاصله زمانی بین وقوع جرم و رسیدگی در ایران، از آن رفتار در کشور وقوع جرم (نه ایران) جرم‌زدایی شود، محاکم ایرانی همچنان صلاحیت رسیدگی را دارند. چنانچه جرم در آب‌های آزاد اتفاق بیفتد یا در سرزمین‌هایی که حاکمیت دولتی وجود ندارد به دلیل فقدان شرط مجرمیت متقابل، دادگاه‌های ایران مجاز به اعمال صلاحیت نخواهند بود.

بزه‌دیده ایرانی در مراجعه به هریک از دو دادگاه محل وقوع جرم یا دادگاه‌های ایران و یا به‌طور همزمان به هر دو دادگاه مختار است، حتی در صورت طرح شکایت در دادگاه محل وقوع جرم و قبل از صدور رأی، می‌تواند در دادگاه‌های ایران هم اقدام به طرح شکایت نماید، ولی در هر حال لازم است تابعیت ایرانی بزه‌دیده در زمان شکایت تا ختم رسیدگی حفظ شود. چنانچه در فاصله وقوع و رسیدگی در ایران از آن رفتار جرم‌زدایی شود دادگاه‌های ایران دیگر مجاز به رسیدگی نیستند. در جرائمی که مشمول مرور زمان می‌شوند، با استفاده از ملاک ماده ۱۰۵

ق.م.ا شروع مرور زمان از زمانی است که مرتکب در ایران یافت یا به ایران اعاده گردد، البته اگر مرتکب در ایران یافت و سپس متواری شود بصرف یافت شدن دادگاه‌های ایران صالح به رسیدگی و با لحاظ شرایط مجاز به صدور حکم غیابی خواهند شد ولو اینکه مجرم در دسترس و سلطه مأموران و دادگاه‌ها قضایی نباشد. اگرچه پذیرش اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت بزه‌دیده، گامی مثبت جهت حمایت از اتباع ایران است، پیشنهاد می‌شود در خصوص جرائم مستوجب حدود، قصاص، دیات و تعزیری منصوص شرعی نیز به‌منظور جلوگیری از مجازات مضاعف، بین وقتی که جرم در یک کشور اسلامی اتفاق افتاده باشد بازمانی که جرم در یک کشور غیر اسلامی اتفاق افتاده باشد، تفاوت قائل شد، بدین معنا که در این جرائم هم چنانچه مرتکب در کشور اسلامی محل وقوع، محاکمه و متحمل مجازات شده باشد، دیگر دادگاه‌های ایران اعمال صلاحیت نکنند.

[۱]. ماده ۳۱ قانون هواپیمایی کشوری: به جنحه و جنایاتی که در داخل هواپیمای خارجی حین پرواز ارتکاب شود در صورتی که وجود یکی از شرایط ذیل محاکم ایران رسیدگی خواهند کرد:

الف - جرم مخل انتظامات یا امنیت عمومی ایران باشد.

ب - متهم یا مجنی‌علیه تبعه ایران باشد.

ج - هواپیما بعد از وقوع جرم در ایران فرود آید.

در هر یک از موارد بالا رسیدگی در دادگاه محلی که هواپیما در آن محل فرود آمد یا دادگاه محلی که متهم در آن دستگیر شود به عمل خواهد آمد.

[۲]. ماده ۴ کنوانسیون توکیو: دولت متعاهدی که دولت ثبت‌کننده هواپیما نباشد - نمی‌تواند به‌منظور اعمال صلاحیت جزایی خود در مورد جرم ارتكابی در داخل هواپیما در امر پرواز آن مداخله نماید مگر در موارد مشروحه ذیل:

الف - جرم در سرزمین آن دولت اثراتی ایجاد کند.

ب - جرم توسط یا علیه یکی از اتباع آن دولت یا مقیمین دائمی آن ارتکاب یافته باشد.





منابع:

فارسی:

- ۱- بررسی صلاحیت دادگاههای ایران نسبت به جرائم تبعه غیر ایرانی علیه ایرانی در خارج از ایران صلاحیت شخصی منفعل در حقوق، نویسندگان ابوالحسن شاکری حسن خان احمدی ۲ دانشیار حقوق کیفری و جرم شناسی دانشگاه مازندران ۲ دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم شناسی دانشگاه مازندران
- ۲- حمیدی، عباس، ۱۳۹۷، اصل صلاحیت شخصی مبتنی بر تابعیت در حقوق کیفری ایران، سومین کنفرانس علمی پژوهشی رهیافت های نوین در علوم انسانی
- ۱- خالقی، علی، آیین دادرسی کیفری، جلد ۲، چاپ سی و هشتم، تهران، موسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی
- ۲- الماسی، نجادعلی، حقوق بین الملل خصوصی، چاپ پانزدهم، نشر میزان
- ۳- صفائی، سیدحسین، مباحثی بر حقوق بین الملل خصوصی، چاپ دوم، نشر میزان

خارجی:

- 1_ Investigating the Jurisdiction of Iranian Courts for Crimes of Non-Iranian Citizens Against Iranians Abroad Passive Personal Jurisdiction in Law, Authors Abolhassan Shakeri Hassan Khan Ahmadi 2 Associate Professor of Criminal Law and Criminology, University of Mazandaran 2 PhD Students in Criminal Law and Criminology, Mazandaran University Hamidi, Abbas, 1397, The principle of personal competence based on citizenship in Iranian criminal law, the third scientific conference on new approaches in the humanities
- 1- Khaleghi, Ali, Criminal Procedure Code, Volume 2, 38th Edition, Tehran, Institute of Legal Studies and Research - Almasi, NajadAli, Private International Law, 15th edition, Nizamizan
- Safaei, Seyed Hossein, Discussions on Private International Law, Second Edition,

- ج - جرم امنیت آن دولت را به مخاطره اندازد [۳]. ماده ۵ کنوانسیون بین المللی علیه گروگانگیری: ۱ - هر کشور عضو کنوانسیون در صورت لزوم باید تدابیری را برای احراز صلاحیت خود بر هر یک از جرائم مندرج در ماده (۱) که در موارد ذیل رخ داده، اتخاذ کند:
- الف - در قلمرو کشورش یا بر روی یک کشتی یا هواپیما که در آن کشور به ثبت رسیده باشد؛
- ب - توسط هر یک از اتباعش یا در صورتی که آن کشور مقتضی بداند، توسط افراد بی تابعیتی که معمولاً اقامتشان در قلمرو آن کشور است؛
- ج - به منظور وادار ساختن آن کشور به انجام یا اجتناب از انجام هر اقدامی؛ یا
- د - در خصوص گروگانی که تبعه آن کشور است و در صورت صلاح دید آن کشور.
- [۴]. ماده ۷: علاوه بر موارد مذکور در موارد فوق هر یک از اتباع ایران در خارج از کشور مرتکب جرمی شود در صورتی که در ایران یافت و یا به ایران اعاده گردد طبق قوانین جمهوری اسلامی ایران محاکمه و مجازات می شود مشروط بر اینکه...
- [۵]. ماده ۷-۱۱۳ قانون جزایی فرانسه مصوب ۱۹۹۲: قانون کیفری فرانسه قابل اعمال نسبت به همه جنایات و همین طور همه جنحه های قابل کیفر با مجازات حبس جنحه ای ارتکاب یافته به وسیله ی یک فرانسوی یا یک بیگانه در خارج از قلمرو زمینی جمهوری است هنگامی که بزه دیده در زمان وقوع بزه تبعه ی فرانسه است.
- [۶]. برای نمونه مراجعه شود به قانون راجع به استرداد مجرمین مصوب ۱۳۳۹.
۱. ماده ۲: استرداد وقتی مورد قبول دولت ایران واقع خواهد گردید که شخص مورد تقاضا به اتهام یکی از جرائم مذکور در این قانون مورد تعقیب قرار گرفته یا محکوم شده باشد.





جستاری در تعاریف حقوق

علی سبحانی



طلبه سطح ۲ حوزه علمیه قم
دانشجوی کارشناسی دانشگاه مفید

سید علی سجادی



طلبه سطح ۲ حوزه علمیه قم
دانشجوی کارشناسی دانشگاه مفید

O.palir94@gmail.com

محمد یاسین آقامحمدی



طلبه درس خارج حوزه علمیه قم
دانشجوی کارشناسی دانشگاه مفید

w.sniper1378@gmail.com



سال سوم

شماره ششم

بهار ۱۴۰۰

کلیدواژه: تعریف حقوق، مکتب حقوقی، فلسفه حقوق،
مقدمه حقوق

چکیده

جمع میان ساماندهی زندگی فرد و جامعه و کوشش به سمت قانونمداری و اجتماع قانونمند همیشه یکی از وظایف اصلی حقوق بوده است. امروزه همه ما زیر سیطره حقوق و مقرراتش زندگی میکنیم و محکوم به اجرای آن هستیم. حال در این مقاله میخواهیم با تعاریف این چهار حرف پر قدرت بیشتر آشنا شویم و آن را از منظر همه حقوقدانان بررسی کنیم.





مقدمه

التي تستحق الضمان» (المفاهيم القانونيه لحقوق الانسان عبر الزمان و المكان: ١٦)

(٥) تعريف دكتور علي فاخر الجزائري:
«ما ثبت لانسان أو غير الانسان بمقتضى ما يحمله من استحقاق فى الوجود» (رساله الحقوق لامام السجاد: ٣٣)

تعريف حقوق از نگاه حقوقدانان غربی

(١) به گفته سالموند (حقوقدان رمی):
“the law may be defined as the body of principles recognized and applied by the state in the administration of Justice.
حقوق ممکن است به عنوان شاكله اصلی كه شناخته و اعمال شده توسط دولت در جهت اداره عدالت

(٢) به گفته چپمن گری:
“the Law of the State or of any organized body of men is composed of the rules which the courts, that is the judicial organ of the body lays down for the determination of legal rights and duties.

حقوق دولت یا هر سازمان تشکیل شده از رجال است که متشکل از قاعده هایی است که دادگاهها، که همان ارگان قضایی انسان هستند در جهت تعیین حقوق و تکالیف، قانون وضع میکنند.

(٣) به گفته جان استین (حقوقدان پوزیتیسمی):
“A law is command which obliges a person or persons to a course of conduct.
حقوق یک دستور العملی است که شخص یا اشخاصی را به یک اصول (روشی) ملزم میکند.

یکی از راه های اصلی برای درک و فهم بیشتر علم شناخت تعریف و فلسفه آن میباشد حتی علمای منطق جهت وارد شدن در علمی هشت مطلب را سفارش میکنند که به آن «روئوس ثمانیه» میگویند که یکی از آن ها تعریف علم میباشد.

لذا مطرح کردن و به بحث گذاشتن تعریف حقوق میتواند اثرات زیادی را به همراه داشته باشد.

پیش از طرح و تبیین نظرات یا عبارات حقوقدانان در باره تعریف حقوق به اجمال به استعمالات و اطلاقات این کلمه در لغت اشاریم میکنیم

حقوق در فارسی به سه معنا میباشد

(١) جمع حق

(٢) دستمزد کار و خدمت

(٣) نام رشته ای از علوم انسانی

در زبان انگلیسی از کلمه: right-Law _ salary استفاده میشود.

تعريف حقوق از نگاه حقوقدانان عرب

(١) تعريف الجرجاني (٥٨١٦):

«ما وجب على العبد من جانب الله و ما اوجبه الحق على نفسه...هو الثابت الذى لايسوغ انكاره» (كتاب التعريفات: ١٥٣)

(٢) تعريف الشيخ محمد على التسخيري

«حاجة ثابتة بشكل طبيعي وأكدها و حولها الاعتبار الى حالة قانونية» (حقوق الانسان بين الاعلانين الاسلامي و العالمي: ١٥)

(٣) تعريف دكتور روجى البعلبكي:

«مجموعه قواعد تحكم علاقات الناس فى مجتمع ما» (القاموس القانوني الثلاثي: ١٢٧٧)

(٤) تعريف دكتور ساسى سالم الحاج:

«إنها مجموعه من الامتيازات التي يتمتع بها الافراد و التي تضمنها بصورة أو باخرى السلطات العامه أو تلك





(۴) به گفته ارسکین هلند (حقوقدان پیرو استین):

«law is a General rule of external human action enforced by a political sovereign.»

حقوق یک قانون عمومی برای انسان (در عالم خارج) است که با عمل حاکم سیاسی اجرا و اعمال میشود.

(۵) به گفته جان ارسکین:

Law is the command of a sovereign, containing a common rule of life for his subjects and obliging them to obedience.

قانون یکسری دستور العمل های حاکم، متشکل از قواعد متداول زندگی برای اشخاص است و (حاکم) مجبور میکند آنان را به اطاعت از قواعد.

(۶) به گفته هانس کلسان:

«legal order is the hierarchy of the norms, every norm derive its validity from the superior norm»

نظم حقوقی عبارت است از سلسله قواعد و هنجارها، هر قاعده ای اعتبار خود را از قاعده برتر وارشد بدست میآورد. (اشاره به مرتبت بودن قوانین در الزام به اجرای آن)

(۷) به گفته هارت:

«Law is the combination of primary rules of obligations and secondary rules of recognition.

حقوق ترکیبی از قوانین تعهدات اولیه و قوانین به رسمیت شناخته ثانویه است. (یعنی فهم یکسری از قوانین موجب به رسمیت شناختن قوانین دیگر میشود)

تعریف حقوق از نگاه حقوقدانان ایرانی

به گفته حقوقدان اعظم کشورمان مرحوم دکتر کاتوزیان:

مجموع مقرراتی که بر اشخاص از این جهت که در اجتماع هستند حکومت می کند حقوق نام دارد. «مقدمه علم حقوق، ص ۱»

(۲) به گفته دکتر شایگان:

حقوق مجموع قوانین و نظامات و رسومی است که حاکم بر اعمال و روابط مردم است و در صورت لزوم، دولت افراد را به رعایت آن مجبور می کند. «حقوق مدنی ایران، ج ۱، ص ۲»

(۳) به گفته دکتر خلیلیان:

مجموعه قواعد الزام آور شرعی که بر کردار و رفتار انسان حکومت می کند حقوق نامیده می شود. (حقوق بین الملل اسلامی، ص ۱۵-۲۰)

(۴) به گفته دکتر لنگرودی:

واژه حق، معانی ذیل را دارا میباشد:

الف) اموری که در قانون پیش بینی شده اگر افراد مجاز باشند که به قصد خود برخی از آنها را تغییر دهند، این امور قابل تغییر را حق گویند... حق به این معنی در مقابل حکم قرار می گیرد.

ب) نوعی از مال است و در این صورت در مقابل دین، عین، منفعت و انتفاع بکار می رود...

ج) قدرتی که از طرف قانون به شخص داده شده حق نامیده می شود؛ در فقه در همین معنی کلمه سلطه را به کار می برند. حق در این معنی دارای ضمانت اجراست و آن را حق تحقیقی - و حقوق موضوعه و حقوق مثبت نیز گفته اند. (ترمینولوژی حقوق، کد ۱۷۲۲)

د) مجموعه های از مقررات اجتماعی است که افراد یک جامعه ملزم به رعایت آنها بوده، دولت ضمانت اجرای آنها را بر عهده دارد و هدف مستقیم از آن ایجاد نظم و امنیت در جامعه است (مجتبی مصباح، ۱۳۱۱) ۱۱۱.





حقوق در عمل

دیدگاه های افراد مختلف در مواجهه با تعریف حقوق بررسی شد، اما آنچه اهمیت دارد پیاده کردن این تعاریف در جامعه و اجتماع است، بحث در مورد تعریف حقوق بدون نگاه به عالم خارج هیچ اثری ندارد و از یک بحث نظری صرف خارج نیست.

امیرالمومنین که خود اسوه اجرای حقوق بود میفرماید:

«همانا پیشینیان شما به این جهت هلاک و تباه شدند که مردم را از کار حق باز داشتند و به باطل کشاندند و مردم نیز از آنان باطل را گرفته، آن ها را پیروی کردند.

«به راستی، محبوب ترین بندگان خدا نزد پروردگار کسی است که حق را

بیان و به آن عمل می کند.

براستی برای پیاده شدن همه تعاریف بزرگان علم حقوق در جامعه نیازمند حاکم و مدیری هستیم که اینچنین حق را گوشزد کند:

ای مردم، مرا بر شما حقی است و شما را بر من حقی. اما حق شما بر من این است که خیرخواه شما باشم و غنیمت شما را به طور کامل به شما پردازم و شما را تعلیم دهم تا جاهل نمانید؛ همچنین مؤدب به آداب کنم تا بیاموزید؛ أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّ لِي عَلَيْكُمْ حَقًّا وَ لَكُمْ عَلَيَّ حَقٌّ فَأَمَّا حَقُّكُمْ عَلَيَّ فَالتَّصِيحَةُ لَكُمْ وَ تَوْفِيرُ فَيْئِكُمْ عَلَيَّكُمْ وَ تَعْلِيمُكُمْ كَيْلَا تَجْهَلُوا وَ تَأْدِيبُكُمْ كَيْمَّا تَعْلَمُوا

نتیجه

با توجه به اهمیت علم حقوق، تعریف و بررسی دیدگاه های حقوقدانان امر مهمی است که سعی شد در این مقاله گنجانده شود.

امر طبیعی است که تعریف هر شخصی از حقوق در آینده بر نگرش و برداشت و فهم او تاثیر میگذارد و حتی مقدمات و پایه و مبنی آن علم را میچیند.

در ادامه به اهمیت اجرای تعریف حقوق در خارج و پی بردن به مهم بودن پیاده شدن آن در جامعه اشاره شد.

منابع

-راغب اصفهانی، المفردات فی الفاظ القرآن، بیروت، دارالتراث العربی

-ابراهیم ابواللیل و محمد الفی، المدخل الی نظریةالقانون و نظریة الحق، کویت ۱۹/۱۴۰۶

-سعد، نبیل ابراهیم و محمدحسین منصور، مبادئ القانون: المدخل الی القانون نظریة الالتزامات، بیروت ۱۹۹

-سید رضی، محمد بن حسین، نهج البلاغه، قم، موسسه، نهج البلاغه، ۱۴۱۴ق

-عالیه، سمیر، علم القانون و الفقه الاسلامی، بیروت ۱۴۱۶ / ۱۹۹۶

-کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، (تهران) ۱۳۸۰-۱۳۸۱ ش.

- (۲۱) کاتوزیان، ناصر، کلیات حقوق: نظریه عمومی، تهران ۱۳۷۹ ش.

- (۲۲) کیره، حسن، المدخل الی القانون، اسکندریه (۱۹۹۳).

- (۲۳) گلباغی ماسوله، علی جبار، درآمدی بر عرف، قم ۱۳۷۸ ش.

- (۲۴) مدنی، جلال الدین، مبانی و کلیات علم حقوق، تهران ۱۳۸۱ ش

_Berkowitz, Daniel, Katarina Pistor and Jean-Francois Richard (2003), "The Transplant

Effect." 51 American Jo. Comparative Law 163201-.

_Berman, Harold (1983), Law and Revolution: The Formation of the Western Tradition

— (2001), "Are Legal Traditions Incommensurable?", 49 American Jo. Comparative Law

133.

— (2003), "A Transnational Concept of Law" in Cane and Tushnet, The Oxford Handbook





بررسی مجازات والدین بر اساس قانون حمایت از کودکان و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹

شیوا جوادزاده



دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خانواده
دانشگاه شهید بهشتی

shiva.javadzadeh.77@gmail.com

سال سوم

شماره ششم

نهار

۱۴۰۰

چکیده:

قانون حمایت از اطفال و نوجوانان که تمام افراد زیر هجده سال را در بر می گیرد، در جلسه علنی ۲۳/۰۲/۹۹ تصویب و طی نامه شماره ۲۸۷۵۳ مورخ ۲۲/۰۳/۹۹ از سوی رییس جمهوری ابلاغ شد که در آن تدابیر جدیدی برای محافظت از کودکان و نوجوانان پیش‌بینی شده است. پس از گذشت ۱۹ سال از تصویب قانون حمایت از کودکان بالاخره قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مراحل تصویب خود را طی کرد و به دولت ابلاغ شد. قانون سال ۸۱ در زمان خود حرکتی رو به جلو و راضی کننده در جهت دفاع از حقوق کودکان و نوجوانان بود، متعاقب آن نیز آیین نامه سامان دهی



کودکان کار و خیابان مصوب هیات وزیران در سال 84 تا حدودی وظایف و مسئولیت های سازمان ها و نهادها را در این موضوع روشن کرد، کنوانسیون حقوق کودک نیز پس از تصویب در ایران در سال های اخیر نقش موثری در دفاع از حقوق کودکان و کرامت آنان ایفا نمود، اما همه اینها در چند حوزه نقایص جدی داشته اند که عمده ترین آنها ضعف در هماهنگی ساختاری، ضعف در ضمانت اجرایی، ضعف در مبانی نظری و تعاریف و بازدارنده نبودن مجازات های اعلامی و همچنین کافی نبودن نقش مددکاری اجتماعی در اجرای قانون از ابتدا تا کیفر دهی بوده که تمامی این ضعف ها در قانون جدید در حد قابل ملاحظه ای مرتفع شده است. شونت جسمی و روحی، یکی از عوامل تخریب شخصیت کودکان است. به همین سبب، بنا بر بند 1 ماده 19 کنوانسیون حقوق کودک، کشور های طرف کمیسیون متعهد شده اند: «اقدام های قانونی، اجرایی، اجتماعی و آموزشی را در جهت حمایت از کودک در برابر همه شکل های خشونت جسمی و روحی، آسیب رسانی و سوءاستفاده به عمل آورند.» در دین اسلام نیز به این مهم توجه جدی شده است، چنان که وقتی مردی در حضور امام علی علیه السلام از فرزند خود شکایت کرد، امام علیه السلام فرمود: «او را نزن، (بلکه) از او دوری کن (قهر کن)، ولی نه طولانی.»

واژگان کلیدی: مجازات، والدین، قانون، کودک، نوجوان

۱. مقدمه

کودکان چه به عنوان یک شهروند و چه از منظر انسان هایی که مراحل رشد جسمی و عقلی و عاطفی و روانی را طی می کنند همواره در همه جوامع در معرض آسیب پذیری بیشتری نسبت به بزرگسالان قرار دارند و به سبب ضعف قوای جسمی و توان فکری نیازمند حمایت های اجتماعی و حقوقی در برابر شرایط آسیب زنده محیطی هستند. اعمال خشونت و بدرفتاری و سوء استفاده از کودکان خاص کشور ما نیست اما در نبود آگاهی های لازم و نبود قوانین بازدارنده و حمایت گر خاص کودکان این موارد به عمد یا غیر عمد در کشور ما به معضلی جدی تبدیل شده که سلامت جسمی و روانی اجتماعی کودکان را دچار مخاطره کرده است. به نحوی که حمایت از کودکان و نوجوانان و اقدامات پیشگیرانه در خصوص منع انواع کودک آزاری به مطالبه جدی نه تنها برای فعالان اجتماعی و حقوقدان ها بلکه مطالبه ای عمومی تبدیل کرده است. یکی از مهمترین مطالبات تغییر و اصلاح قوانین مرتبط با کودکان و نوجوانان است. چند سالی است که لایحه جدید حمایت از کودکان و نوجوانان به این منظور از سوی دولت به مجلس تقدیم شده اما هنوز با گذشت این مدت به صحن علنی نرسیده است. درباره ویژگی های این لایحه و کاستی های قانونی که در بحث حقوق کودکان در قانون قبلی وجود دارد. کودکان سرمایه





های مهم و ارزشمند هر جامعه محسوب می شوند و از آنجایی که تربیت و اصلاح آن ها بسیار حایز اهمیت می باشد، تلاش والدین به سوی تربیت صحیح فرزندان معطوف شده است. از آنجایی که در برخی موارد مشاهده می شود والدین برای تربیت فرزندان خود از حدود و مرز قانونی خود تجاوز کرده و دست به تنبیه بدنی و کودک آزاری می زنند و کودک دچار آسیب های روحی و روانی شدیدی شده، که نه تنها باعث تربیت و اصلاح کودک نشده بلکه در آینده عوارض ناگواری مانند خشونت، افسردگی، بیماری های روانی و روحی زیادی بر کودک دارد که جبران ناپذیر است. تنبیه بیش از اندازه کودکان توسط والدین امروزه حساسیت جامعه شناسان، روانشناسان و فعالان حوزه حقوقی بر آنگیخته است و امروزه توجه زیادی به این امر شده است. امروزه موارد زیادی از کودک آزاری و تنبیه غیرقانونی کودکان مشاهده می شود که از سوی والدین به عنوان اصلاح و تربیت کودکان آن را توجیه می کنند. مسیولیت قانونگذاری و حمایت از اطفال در مقابل والدین و هرگونه تنبیه و تادیب کودک و سوء استفاده از حد و مرز تربیت کودکان بر عهده قانون مدنی و قانون مجازات اسلامی می باشد که در موارد مشخصی تنبیه بی حد و مرز کودکان را جرم انگاری کرده اند. بر طبق ماده 1179 قانون مدنی ابوین (پدر و مادر) حق تنبیه طفل خود را دارند ولی به استناد این حق نمی توانند طفل خود را خارج از حدود تادیب تنبیه نمایند). در ماده مورد نظر مشاهده می شود که قانونگذار تنبیه کودک را در حد و حدود متعارف مجاز شمرده است و این حق را به والدین خود داده است که کودکان خود را برای اصلاح و تربیت مورد تنبیه قرار دهند. ماده 1179 قانون مدنی ایران دارای ابهاماتی از جهت تعیین نبودن میزان تنبیه است که ظاهراً قضاوت میزان و مقدار تنبیه را به عرف خانوادگی والدین واگذار کرده است. این حق شامل پدر و مادر شده و افراد دیگر هر چند درجه یک باشند مانند پدربزرگ و جد پدری را شامل نمی گردد. همچنین در ماده 4 قانون حمایت از کودکان و نوجوانان نیز به این موضوع مهم اشاره شده و تنبیه کودک را در صورتی که جسم و روح کودک را صدمه زند ممنوع شمرده است (صفایی، 1397: 1).

۲. پیشینه تحقیق

نوروزی (۱۳۹۸) پژوهشی با عنوان «حمایت از اطفال و نوجوانان در قانون مجازات اسلامی 1392» انجام داده است. هدف از این پژوهش بررسی قوانین حمایت از اطفال و نوجوانان در قانون مجازات اسلامی 1392 می باشد. اهمیت فرایند رشد و بالندگی کودکان و تأثیرات آن بر پیشرفت جوامع بر میچ کس پوشیده نیست. کودکان برای شکوفایی خود نیازمند؛ حضانت، تربیت، حمایت های پزشکی، اجتماعی و ... ، صرف نظر از جنسیت، وضعیت جسمانی و موقعیت اجتماعی هستند. براین اساس،





حقوق کودکان؛ از قانون در مواد مختلف، حمایت از کودکان را به دلیل ضعف قوای جسمانی و دماغی مدنظر قرار داده است. حمایت قانون گذار به دوران قبل از تولد، یعنی دوران جنینی باز می گردد. موضوعات مربوط به ارث، وصیت، وقف، سجل احوال، نفقه، عده و اقرار در قانون مدنی و قانون مجازات اسلامی (دیه سقط جنین) از مصادیق مشرود آن است. گاه حمایت از کودک در بطلان یا عدم نفوذ اعمال حقوقی آنان متجلی می شود. پیش بینی ندادن ای حقوقی ولایت، وصایت، قیموت، حضانت به منظور پرورش و نگهداری از کودک توسط والدین یا اشخاص دیگر نیز نمونه های دیگر حمایت حقوقی از کودکان است که موارد پیش گفته اعم از مباحث کیفری و حقوقی است و ما در این تحقیق به دنبال مصادیق کیفری حمایت از حقوق کودکان و نوجوانان هستیم. با توجه به اینکه در قانون، سن مسئولیت کیفری و سن بلوغ کیفری از هم تفکیک نشده است و لذا تعیین یک سن واحد به عنوان مبنای سن مسئولیت کیفری و سن بلوغ کیفری ضروری به نظر می رسد تا به واسطه آن با ایجاد یک مرحله بنیادین، اطفال و نوجوانان بزرگوار، تحت رژیم خاصی از نظام عدالت کیفری قرار گیرند. دفاع جامع و روند اصلاح و تربیت این گروه از مجرمین نیز به گونه ای عالی تامین گردد. صفایی (1397) پژوهشی با عنوان «حد و مرز قانونی تنبیه و تادیب کودکان توسط والدین در قوانین جزایی و مدنی ایران» انجام داده است. گونه صدمه و اذیت و آزار و شکنجه جسمی و روحی کودکان و نادیده گرفتن عمدی سلامت و بهداشت روانی و جسمی و ممانعت از تحصیل آنان ممنوع و مرتکب به سه ماه و یک روز تا شش ماه حبس و یا تا ده میلیون (10.000.000) ریال جزای نقدی محکوم می گردد. قانون مجازات اسلامی نیز به حمایت از کودکان و نوجوانان تنبیه و تادیب کودک را در مواردی که تادیب کودک و تنبیه او جهت تنبیه و اصلاح و تربیت او لازم باشد را مجاز شمرده به شرطی که از حد متعارف خارج نگردد. چنانچه قبلاً گفته شد این حدود و مرزها توسط قانونگذار تعیین نشده است و در صورتی که شکایتی توسط دادستان یا همسایه ها از آزار و اذیت کودکان گزارش شود میزان غیر متعارف بودن یا نبودن تنبیه توسط والدین با دادگاه می باشد. ماده 158 قانون مجازات اسلامی در این خصوص مقرر می دارد: اقدامات والدین و اولیای قانونی و سرپرستان صغار و مجانین که به منظور تادیب یا حفاظت آنها انجام می شود، مشروط بر اینکه اقدامات مذکور در حد متعارف و حدود شرعی تادیب و محافظت باشد قابل مجازات نیست. بنابراین درست است که حق تادیب و تنبیه کودکان با والدین است و قانونی به شمار می رود، اما در صورتی که تنبیه و تادیب با سلامتی روحی، روانی و جسمانی کودک در تزامن باشد قانون وارد عمل شده و به حمایت از کودکان به مجازات والدین می پردازد. قادری و همکاران (1396) پژوهشی با عنوان «تاملی در باب مجازات پدر و مادر در قتل





فرزند از منظر فقهی-حقوقی» انجام داده اند. فرزند کشی عبارتست از سلب ارادی و ظالمانه حیات فرزند به وسیله پدر و مادر بالغ و عاقل با تحقق ارکان مادی، قانونی و معنوی جرم فرزند کشی محقق می شود. از نظر فقهای امامیه، پدر در قتل فرزند مجازات نمی شود. در این باره فقها عمدتاً به روایتی از امام صادق استناد کرده اند که رابطه ابوت را در قتل فرزند مانع قصاص می داند. اجماع نیز دلیل دیگری است که فقها بدان استناد می کنند اما در بین فقهای معاصر نظرات مخالفی در این رابطه دیده می شود که بنظر می رسد این دلیل دیگر حجیت نداشته باشد. برخی از فقها دلایل فلسفی این حکم را نیز ذکر کرده اند که بیشتر این دلایل ضعیف و قابل نقض است. قانون مجازات اسلامی مصوب 1370 در ماده 220 به پیروی از نظر فقها رابطه ابوت را مانع قصاص می داند و در صورت ارتکاب، پدر را محکوم به دیه و تعزیر محکوم می کند. در قانون مجازات جدید نیز قانونگذار در ماده 301 همین حکم را تایید می کند. با این حال بسیاری از حقوقدانان و صاحب نظران با این حکم مخالف هستند و آن قانونی جرم زا می دانند. همین جرم اگر توسط مادر به وقوع بپیوندد، فقها بر این نظر هستند که مادر قصاص می شود و دلیل آن را اصل عمومات حکم قصاص می دانند و چون دلیلی بر استثنای آن نداریم، حکم مادر در قتل فرزند مانند دیگر افراد خواهد بود. همین نظر را قانون مجازات اسلامی تایید می کند. بنظر می رسد که باید قانون گذار در رابطه با این دو حکم تجدید نظر کنند با توجه به اینکه قوانین بین المللی در رابطه با قتل فرزند توسط مادر استثنائاتی را قائل شده است که قانون گذار ایران بدان توجه ندارد، و همچنین رویکردی که جامعه جهانی به لغو اعدام دارد باید در این رابطه نیز تجدید نظر صورت گیرد. صالحی و اسماعیل پور (1393) پژوهشی با عنوان «تاملاتی در کودک آزاری با رویکردی بر قانون حمایت از کودکان و نوجوانان مصوب 1381» انجام داده اند. این مقاله تأملی دارد بر تبیین کودک آزاری و راه های مبارزه با آن توسط قانونگذار ایران، به ویژه بر اساس قانون حمایت از کودکان و نوجوانان (مصوب 1381). مفهوم کودک آزاری رابطه تنگاتنگی با عادات و فرهنگ جوامع دارد. در تبیین دوره کودکی و زمان آغاز بزرگسالی و نیز در شناخت وجوه تمایز کودک آزاری از اعمال شیوه های تربیتی، مانند تنبیه، لازم است قانون گذار در ارتباط تنگاتنگ با نظر عرف حرکت کند. گرچه تنبیه یکی از حقوقی است که در زمینه تربیت اطفال برای والدین مقرر شده است، این به معنای توجیه و یکی پنداشتن آن با کودک آزاری نیست. عدم پیش بینی ضمانت اجرایی مناسب برای کودک آزاری در ماده 2 قانون حمایت از کودکان و نوجوانان، ایرادات اساسی به مجازات های مقرر شده در ماده 4 این قانون، عدم تطابق حکم ماده 8 این قانون با روال قانونگذار در سایر قوانین جزایی و ابهام قانونی مربوط به مفهوم «حدود متعارف تنبیه و تأدیب» از جمله ایرادات قانون حمایت از کودکان و نوجوانان است. الحاق عبارت «هر گونه آزار جسمی یا روحی طفل» به موارد سلب حضانت





از والدین در ماده 1173 قانون مدنی، پیش بینی ضمانت اجرا برای ماده 1178 قانون مدنی و ایجاد دفتر حمایت از کودکان در مراجع قضایی و حمایت از اطفال بزه دیده در مرحله بعد از وقوع جرم از جمله پیشنهادات این پژوهش اند. برهانی (1390) پژوهشی با عنوان «گستره تنبیه بدنی اطفال توسط والدین از منظر قانون و فقه» انجام داده است. در بند اول ماده 59 قانون مجازات اسلامی، یکی از علل موجهه ی جرم اقدامات تربیتی والدین در تنبیه اولاد در حدود متعارف دانسته شده است. این حق قانونی در تنبیه اولاد، در قانون مجازات اسلامی دارای اجمال است و بنا بر اصل 167 قانون اساسی برای رفع اجمال آن باید به منابع شرعی مراجعه نمود. روایات چهار قید مختلف بر تأدیب والدین بار می نمایند. سه قیدی که مرتبط با عنصر مادی است عبارتند از محدود بودن تأدیب بدنی به سن هفت یا هشت و یا ده سال، محدود بودن تنبیه بدنی به استتکاف از بجا آوردن نماز، منجر نشدن تأدیب به آسیب بدنی. تحدید مرتبط با عنصر روانی عبارت است از این که این تأدیب نباید در حال عصبانیت تحقق پیدا نماید.

۳. مفاهیم

۳.۱. قانون

در بحث از تاریخ واژه «قانون» باید توجه کرد که اصل آن، برگرفته از واژه یونانی (Kanun) است، اما پس از ارتباط زبان یونانی با زبان عربی، این کلمه وارد زبان عرب شد و به صورت استعاره به کار رفت. گفته می شود که این کلمه در اصل به معنای «المسطره»؛ یعنی چوب راست به کار رفته است. قانون در لغت، به معنای «قاعده» و قاعده نیز به معنای نظام و استقرار بر یک سبک و اسلوب اساسی و فراگیر است؛ پس قاعده یا قانون، هر نوع رابطه ای است که محصول دو پدیده باشد؛ به گونه ای که هرگاه یکی از آن دو پدیده رخ دهد، پدیده دیگر نیز به تبع آن، پدید آید. مطابق همین معناست که می گویند: «قانون جاذبه زمین» زیرا این قانون، بر پدیده سقوط هر جسم (که به دنبال رها شدن آن در فضا اتفاق می افتد) دلالت دارد؛ یا «قانون جوش آمدن آب» در صد درجه حرارت یا «قانون کروی بودن زمین و پی هم آمدن شب و روز و فصول چهارگانه» و «قانون بقای انرژی» و یا «قانون عرضه و تقاضا» و کاربردهای شبیه این موارد. در بررسی علم حقوق، این مفاهیم از قانون، منظور نیست. واژه قانون در معنای اصطلاحی، مفاهیم زیر را افاده می کند: مجموعه ای از قواعد کلی، رها از قید و الزام آور که رفتار اجتماعی انسان را تنظیم می کند؛ به گونه ای که مخالفت با آن، کیفر، و عمل به آن، تشویق و پاداش را از سوی قدرت حاکم که عهده دار اجرای آن است، به همراه دارد. ان شاء الله شرح آن در فصل اول خواهد آمد. واژه (law) در زبان انگلیسی و (Droit) در زبان فرانسوی، معادل





این معنا را می‌سازد و هرگاه گفته شود (Rule of law) منظور از آن، «قاعده قانونی» است و معادل آن در زبان فارسی، واژه «حقوق» است؛ به مفهوم اسم جمعی، نه به مفهوم جمع در مقابل مفرد. واژه «شرع» یا «شریعت» نیز به همین معناست و «شرایع اسلام» یعنی قوانین اسلام، که جمع قانون در اینجا به همین معنا به کار رفته است. دوم: نگاه از دایره قانون، مجموعه ای از قواعد حقوقی که مربوط به کشور خاص و در دوره زمانی معین اجرا می‌گردد، اراده می‌شود و به دو جهت و اعتبار، به آن «قانون وضعی» می‌گویند: اولاً، به اعتبار وضع و اجرای آن با اراده قدرت حاکم، و ثانیاً، به اعتبار تفاوت آن با احکام و مقررات دیگری که مرجع اجرایی معینی ندارد؛ مانند: اصول اخلاق، شرف، کرامت و شئونی که به اینها برمی‌گردد. هرگاه قانون جاری در کشورها مورد بررسی قرار گیرد، به همین مفهوم استعمال می‌شود؛ مثلاً گفته می‌شود: «قانون مالزی» یا «قانون نیجریه» یا «قانون ایران»، و غالباً استعمال کلمه قانون به این مفهوم، با پسوند کلمه «وضعی» همراه است؛ مثل «قانون وضعی مالزی» و... معادل این مفهوم از قانون، در زبان انگلیسی، واژه (Positive Law) و در زبان فرانسوی، واژه (Droit Positif) است و طبق این معنا به نفس قاعده حقوقی لازم الاجرا از سوی یک دولت نیز «قانون» می‌گویند و بعید به نظر نمی‌رسد که دو اصطلاح «مسئله شرعی» و «حکم شرعی»؛ یعنی آنچه مجتهد مطابق استنباط خود به آن دست می‌یابد، ماهیتاً مرادف با همین معنا از قانون باشد. در فارسی، واژه «حقوق» به این معنا نیز به کار می‌رود.

۳.۲ کودک

مفهوم کودکی از دیدگاه علما و فقهای اسلامی نیز قابل بررسی است. علما و فقهای اسلامی ادوار مرتبط با کودکی را به سه دوره تقسیم کرده اند: از ولادت تا هفت سالگی (صبی غیر ممیز)، از هفت سالگی تا ظهور بلوغ (صبی ممیز)، از سن بلوغ به بعد که شخص دارای مسئولیت کامل می‌باشد. مفهوم بررسی کودکی از دیدگاه قانون مدنی ایران نیز رویکرد دیگری است. در ماده 956 قانون مدنی گفته شده: اهلیت برای دارا بودن حقوق، با زنده متولد شدن انسان شروع و با مرگ او تمام می‌شود. اما مطابق دیگر مقررات قانون مدنی، حمل یعنی کودکی که هنوز متولد نشده از تاریخ انعقاد نطفه از کلیه حقوق برخوردار می‌گردد مشروط بر اینکه زنده متولد شود اگرچه پس از تولد هم فوراً بمیرد. اینکه معیار پایان دوره کودکی چیست نیز از دیدگاه های مختلف از قبیل قرآن و روایات ائمه اسلامی، فقه اسلامی اعم از فقه شیعه و سنی، کنوانسیون حقوق کودک و از دیدگاه قانون مدنی ایران و برخی قوانین دیگر قابل بررسی است. قرآن کریم در سوره های «نور: 59؛ نساء: 6؛ انعام: 152؛ یوسف: 22؛





اسراء: 24؛ كهف: 82؛ حج: 5؛ قصص: 13؛ نمل: 66؛ احقاف: 15 «به این موضوع اشاره نموده و در مجموع سه معیار:

بلوغ الحلم، بلوغ النكاح و بلوغ اشد را ذکر کرده است. با توجه به این معیارها می توان گفت مسأله بلوغ در قرآن کریم با تعبیراتی مختلف آمده و سن مشخصی را به عنوان سن بلوغ ذکر نکرده است. همچنین در امر بلوغ هم به رشد جسمی و هم به رشد روحی و عقلانی توجه نموده است. از روایات ائمه شیعه در این زمینه نیز استفاده می شود که اولاً، معیار بلوغ چه در مورد پسران و چه در مورد دختران بر مبنای تکوین شخصیت فرد و قبول مسئولیت در زمینه های مختلف می باشد. ثانیاً، معیار اصلی برای بلوغ کودک، رشد و تکامل جسمی و جنسی و اندام های تناسلی است که معیار آن در پسران احتلام و در دختران عادت ماهانه است. ثالثاً، در روایات حد، سن بلوغ پسر از 13 تا 16 سال و دختر از 9 تا 13 سال است که می توان آن را اماره بلوغ نیز تلقی نمود. در نظر مشهور فقهای شیعه، بلوغ کودک یعنی زمان رشد جسمی و روحی وی. برای اثبات بلوغ کودک سه علامت فیزیکی وجود دارد که در مجموع علامت تکوینی به حساب می آید. فقهای اهل سنت نظریات دیگری دارند و دیدگاه های متنوعی بین نحلّه های مختلف اهل سنت دیده شده است که در متن مقاله بدان اشاره می شود. قانون مدنی ایران در ماده 1210 بلوغ را پایان دوره کودکی دانسته و در اصلاحاتی که در چهارمین سال پس از انقلاب 1979 ایران در قانون مزبور صورت گرفت، گفته شد که 9 سال در دختر و 15 سال در پسر معیار بلوغ است. البته این مطلب با تبصره 2 ماده مزبور تعارضاتی دارد و اخیراً قانونگذار در صدد اصلاح این ماده برآمد که پس از اختلاف بین مجلس و شورای نگهبان در مجمع تشخیص مصلحت به تصویب رسید. در قوانین دیگر ایران سنین متنوعی برای پایان کودکی و بهره مندی از حقوق پیش بینی شده که مواردی از قوانین مزبور در متن مقاله مورد اشاره قرار گرفته و بعضاً انتقاداتی بر قوانین مطرح گشته است. از نظر کنوانسیون حقوق کودک، منظور از کودک افراد زیر 18 سال است مگر اینکه طبق قانون قابل اجرا در مورد کودک، سن بلوغ کمتر تشخیص داده شود. بدین ترتیب با توجه به کنوانسیون حقوق کودک تنها کسانی مشمول مقررات کنوانسیون می باشند که به 18 سالگی نرسیده باشند و دیگر اینکه سن بلوغ ارائه شده در این ماده یک سن مطلق نیست بلکه بر حسب قانون ملی کودک متغیر است، البته در صورتی که 18 سال کنوانسیون، معیار بلوغ قرار گیرد. ظاهراً از نظر سند مذکور این سن هم معیار بلوغ و هم رشد فرد است. شروع کودکی در کنوانسیون حقوق کودک مشخص نیست و کاملاً به سکوت برگزار شده است (موذن زادگان، 1387: 18).





۴. ضرورت تسریع در تصویب لایحه حمایت از حقوق کودکان

طبق آمارهای رسمی بهزیستی تا پایان سال 96 بیش از 4 هزار تماس در خصوص کودک آزاری با اورژانس اجتماعی برقرار شده که 3 هزار مورد کودک آزاری به تایید اورژانس اجتماعی کشور رسیده است و در مجموع 8 درصد تماس های مردمی با این مجموعه مربوط به موارد وقوع کودک آزاری در نقاط مختلف است (مسعودی، 1397: 16). برای 7 نفر از والدین سلب حضانت صادر شده و کودکان به مراکز بهزیستی تحویل داده شده‌اند. براساس آمارها 60 درصد کودک آزاری در کشور توسط پدران انجام می‌شود. افزایش آمار کودک آزاری و آگاهی بیشتر مردم در این خصوص باعث شده تا درخواست‌ها برای تصویب هر چه سریع‌تر لایحه حمایت از حقوق کودکان و نوجوانان بیشتر شود.

۵. پیشینه لایحه حمایت از حقوق کودکان و نوجوانان

لایحه حمایت از حقوق کودکان و نوجوانان نخستین بار در سال 81 مطرح شد اما اشکالاتی که قوه قضاییه بر آن گرفت، باعث شد تا باردیگر از سوی قوه قضاییه مورد بازبینی قرار گیرد و در نهایت لایحه‌ای در قالب 54 ماده در اردیبهشت سال 88 تقدیم دولت شود. دولت نیز این لایحه را به 49 ماده کاهش داد و سرانجام این لایحه در 10 مرداد سال 90 در کمیسیون لوایح دولت دهم مصوب و در آبان به مجلس ارسال شد. سال 92 لایحه حمایت از حقوق کودکان و نوجوانان به کمیسیون حقوقی و قضایی مجلس ارسال شد و کمیسیون این لایحه را به کمیته حقوق خصوصی ارجاع داد تا در این کمیته مورد بحث و بررسی قرار گیرد. و پس از سالها بحث و بررسی در کمیسیون اکنون در صف بررسی در صحن علنی است.

۶. قانون حمایت از کودکان و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹

علی القاعده هر فعل و یا ترک فعل عمدی و یا مبتنی بر بی‌مبالاتی و یا مسامحه و یا بی‌احتیاطی و یا عدم رعایت نظامات دولتی توسط هر شخص حقیقی و یا حقوقی علیه کودک رخ دهد که بواسطه آن فعل یا ترک فعل، سلامت جسمی، روانی، اجتماعی، اخلاقی، عاطفی، یا ایمنی یا امنیتی و یا آموزشی کودک به خطر افتد، عملاً چنین اقداماتی بر حسب قانون جرم شناخته می‌شود و بر حسب میزان و نوع آسیب می‌تواند مجازات خاص داشته باشد. با این وجود وضعیت مخاطره‌آمیز کودکان مفهومی وسیع‌تر از رفتار مخاطره‌آمیز دارد زیرا ممکن است یک شرایطی برای کودکان وضعیت مخاطره‌آمیز باشد بدون اینکه جرمی توسط شخصی دیگر در تحقق آن وضعیت رخ داده باشد. مثلاً بی‌سرپرست شدن کودک و یا ابتلای هر یک از والدین یا سرپرستان قانونی به بیماری و یا اختلال‌های رفتاری، روانی، شخصیتی و یا بیماری‌های جسمی و اگر دار صعب‌العلاج و یا فقر شدید و آوارگی و پناهندگی یا مهاجرت یا بی‌تابیتی یک وضعیت مخاطره‌آمیز برای کودکان تلقی می‌شود اما هیچ شخص حقیقی و





یا حقوقی در وقوع آنها دخالتی ندارد. بنابراین هرچند چنین وضعیتی برای کودک مخاطره‌آمیز است اما عمل مجرمانه تحقق نیافته است. با این وجود، گرچه بین این دو وضعیت مخاطره‌آمیز به شرح فوق، با یکدیگر تفاوت وجود دارد، اما دولت‌ها بایستی تدابیری ببندیشند که سریعاً هرگونه وضعیت مخاطره‌آمیز کودکان را شناسایی کنند و موجبات رفع و دفع خطر را فراهم سازند و اگر در ایجاد وضعیت مخاطره‌آمیز برای کودکان شخص یا اشخاصی دخالت داشته‌اند سریعاً شناسایی و تحت تعقیب قضایی قرار دهند. ماده ۳ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب سال ۹۹ در خصوص وضعیت مخاطره‌آمیز چنین مقرر نمود است:

- موارد زیر در صورتی که طفل یا نوجوان را در معرض بزه‌دیدگی یا ورود آسیب به سلامت جسمی، روانی، اجتماعی، اخلاقی، امنیت و یا وضعیت آموزشی وی قرار دهد، وضعیت مخاطره‌آمیز محسوب شده و موجب مداخله و حمایت قانونی از طفل و نوجوان می‌شود:

(الف) بی‌سرپرستی طفل و نوجوان و یا بی‌توجهی و سهل‌انگاری در انجام وظایف قانونی و شرعی نسبت به آنان از سوی هر شخصی که مکلف به آن است.

(ب) ابتلای هر یک از والدین، اولیا یا سرپرستان قانونی به بیماری یا اختلال‌های رفتاری، روانی یا شخصیتی و یا بیماری‌های جسمی واگیر صعب‌العلاج به تشخیص پزشکی قانونی.

(پ) زندانی‌شدن هر یک از والدین، اولیا یا سرپرستان قانونی.

(ت) ابتلا هر یک از والدین، اولیا یا سرپرستان قانونی به اعتیادهای زیان‌آور نظیر مواد مخدر و روانگردان یا قمار.

(ث) قوادی و یا دائر یا اداره‌کردن مراکز فساد و فحشا توسط هر یک از والدین، اولیا یا سرپرستان قانونی و یا اشتهار آنها به فساد اخلاق و فحشا.

(ج) خشونت مستمر والدین، اولیا، سرپرستان قانونی و یا سایر اعضای خانواده نسبت به یکدیگر.

(چ) عدم اقدام برای ثبت واقعه ولادت یا عدم اخذ اسناد سجلی یا هویتی برای طفل یا نوجوان بدون عذر موجه.

(ح) بازماندن طفل و نوجوان از تحصیل.

(خ) طردشدن طفل و نوجوان از سوی خانواده.

(د) کم‌توانی جسمی یا ذهنی طفل و نوجوان، ابتلای وی به بیماری‌های خاص یا اختلال هویت جنسی.





ذ) نقض قوانین جزائی توسط طفل یا ارتکاب جرم توسط نوجوان و یا استفاده از آنها در فعالیت‌های مجرمانه، واردشدن یا واردکردن طفل و نوجوان در فعالیت‌هایی نظیر تکدی‌گری و قاچاق و همچنین اعتیاد آنان به مواد مخدر، روانگردان یا مشروبات الکلی.

ر) هرگونه وضعیت زیانبار ناشی از فقر شدید، آوارگی، پناهندگی، مهاجرت یا بی‌تابعیتی.

ز) فرار مکرر از خانه یا مدرسه و ترک تحصیل از سوی طفل یا نوجوان.

ژ) سورتار نسبت به طفل و نوجوان و یا بهره‌مکشی از او (موسوی، 139: 5).

۶.۱ کودک محور نبودن قوانین موجود، مهمترین کاستی در حمایت از حقوق کودکان

تحکیم و سلامت خانواده همواره از مولفه‌های مهم در برنامه‌ریزی‌ها و سیاستگذاری‌های دولت‌ها بوده و بی‌شک در کشور ما هم وضع به همین صورت است منتهی توجه به حقوق کودک در کشور ما کم‌رنگ‌تر است. از آنجا که کودکی در گذشته مفهوم امروزی را نداشته، در جای جای قوانین این کاستی و نقص را مشاهده می‌کنیم. در قانون اساسی در دهه 50 تصویب شده ما قوانینی مرتبط با خانواده می‌بینیم و در خصوص تامین اجتماعی و قوانین حمایتی و ... هرچه هست در قالب خانواده مطرح شده است. در مواد 10 و 21 و 29 بر مسائل آموزشی و تامین اجتماعی و رفاه کودکان تاکید شده ولی نهادی به اسم کودکی را در آنجا ملاحظه نمی‌کنیم. در ماده 30 هم یکبار اسمی از کودکان آمده و برای کودکان حقی قائل شده است. بنابراین همانطور که حقوق زنان در جامعه ما نوپا است حقوق کودکان از آن هم نوپاتر است. از دهه 70 با افزایش شیوع موارد کودک‌آزاری در کشور حساسیت عمومی نسبت به مسائل و آسیب‌های دوره کودکی و حمایت‌های قانونی از کودکان به مطالبه‌ای عمومی بدل شد. کودکان مظلوم‌ترین اقشار جامعه هستند که نمی‌توانند مسائل و نیازها و مشکلات خود را بیان کنند و در این سه دهه می‌بینیم که انجمن‌های مردم‌نهاد، شبکه‌ها و ... در باره حقوق کودکان حساسند و به لحاظ رشد کودک‌آزاری و رشد پدیده کودکان کار و خیابان متأسفانه آسیب‌ها هم بیشتر شده است.

۶.۲ جایگاه و مسئولیت معاونت زنان و خانواده در حوزه حمایت از حقوق کودکان و نوجوانان

معاونت زنان و خانواده ریاست جمهوری به لحاظ صلاحیت ذاتیش در حوزه زنان و دختران و کودکان فعالیت می‌کند. البته متولی اصلی حقوق کودکان در کشور ما مرجع ملی حقوق کودک و نهاد دادگستری است اما خود معاونت هم به مسائل کودکان توجه دارد. مسئله کودکان مسئله‌ای فراقوه‌ای است و به دستگاه‌های مختلف مربوط می‌شود. مثلاً امنیت کودکان که بسیار امر مهم و قابل توجهی است از





حیث پیشگیری به دستگاه های انتظامی و امنیتی و از حیث حمایت های قانونی با دستگاه حقوقی و قوه قضائیه مرتبط است و از حیث پیشگیری از تهدیدها، حمایت قانونی، رفع خلاهای قانونی و اصلاح قوانین مرتبط با حقوق کودک هم نیاز به همکاری دولت و مجلس دارد که با قانونگذاری و اصلاح قوانین ناقص حقوق کودک در قالب طرح ها و لوایح از سوی دولت و مجلس و تصویب آنها در مجلس انجام می شود.

۶.۳ تغییرات رویکرد در قانون جدید

با ملاحظه تعاریف مندرج در قانون وظایف محوله به سازمانها و نهادها و مجازاتهای مشخص شده، روشن است که قانون گذار حساسیت بیشتر به وضعیت کودکان آسیب دیده داشته و دامنه اعمال مجرمانه و خلاف مصلحت کودک را بیشتر نموده و به مصلحت کودک و نوجوان توجه بیشتری نشان داده است و با تفصیل بسیاری از مفاد قانون و تصریح در بعضی موارد بسیاری از اعمال سلیقه ها و اختلاف نظر ها را بسته و محدود کرده است وضعیت های مخاطره آمیز کودکان را به 14 مورد گسترش و تسری داده است و با ایجاد ساختار مناسب و تعیین شرح وظایف، ضمانت اجرایی بیشتری به قانون داده است. تامین امنیت مددکاران اجتماعی فعال در این قانون و توجه به وضعیت های مخاطره آمیز که می تواند آستان حوادثی برای کودکان باشد، تاکید بر جداسازی نگه داری اطفال از نوجوانان در کانون اصلاح و تربیت از این تغییر رویکرد های خوب است توجه به افراد فاقد هویت و تعیین تکلیف آنان، وظیفه مند کردن بازرسان اداره کار در خصوص پیگیری از بکارگیری کودکان در کارگاه ها و معرفی اطفال به نهاد های حمایتی و تاکید بر پوشش بیمه ای نوجوانان شاغل 15-18 سال نیز از همین تغییر رویکرد است. تاکید قانون بر تحصیل کودکان و نوجوانان تا پایان دوره متوسطه و تعیین مجازات برای والدینی که از تحصیل کودکان و نوجوانان خویش ممانعت نمایند نیز نشانه تغییر رویکرد است وظایف مهمتر و بیشتری که برای صدا و سیما در تولید و پخش و کنترل و هماهنگی و خدمات اجرایی به صدا و سیما در قانون داده شده است نیز نگاه جدید قانون گذاران بوده است. اولویت دادن قانونگذار به اتخاذ تدبیر و اصلاح و حضور کودک و نوجوان در خانواده بجای جداسازی و ارجاع به بهزیستی نیز نگاهی مترقیانه است (حقدادی، 1399: 13).

۶.۴ جرائم و مجازات ها

جرم انگاری دقیق رفتارهای مخاطره آمیز و آسیب رسان مثل فراهم نکردن موجبات تحصیل، فرار طفل، فریب، سهل انگاری، بی توجهی منجر به نتایج روانی، جسمی، توجه به آزار جنسی، معامله و قاچاق کودکان، بهره کشی اقتصادی، خودکشی کودکان از یکطرف و تشدید مجازات مرتکبین نسبت





به قانون قبلی می تواند از نکات مثبت قانون باشد. در قانون قبلی حداکثر مجازات ها از درجه 5 تا 8 قانون مجازات اسلامی تعیین شده بود، در حال حاضر با دقت بیشتر و در بعضی از موارد تا درجه 3 نیز ارتقاء یافته و علاوه بر آن سایر مجازاتهای معمول از قبیل دیه، حد و غیره نیز کماکان ادامه یافته است.

کارکنان دولتی، افراد مشمول، کارکنان بخش های درمانی و کسانی که وظیفه گزارش و پی گیری موارد را داشته اند در قبال این وظیفه مسئولیت سنگینی دارند، حتی در بعضی از موارد به عموم مردم نیز اشاره شده است و برای آنان در قبال کوتاهی کردن از وظایف مجازات مشخص شده است و حتی در بعضی از موارد بسته به وضعیت جسمی روانی کودک و یا برای والدین نسبت به سایرین، مجازات های سنگین تر از دیگران وضع شده است.

۶.۵ نقش مددکاران

با تغییر شرایط اجتماعی بنظر می رسد نقش مددکاران روز به روز گسترش می یابد. به همین دلیل در جای جای این قانون نسبت به نقش مددکاران تاکید شده است در جریان رسیدگی دادگاه خانواده گزارش مددکار اجتماعی بهزیستی یا واحد حمایت و حضوری در دادگاه تاکید شده است. نقش مددکاران اجتماعی بهزیستی پس از اطلاع از وضعیت مخاطره آمیز برای کودکان نیز تصریح شده است آنان می توانند از والدین و سرپرستان قانونی و سایر افراد مرتبط با طفل و نوجوان دعوت و تحقیقات کنند و به محل سکونت، اشتغال، تحصیل طفل بروند و حتی اگر خطر شدید و قریب الوقوعی را دریافت کنند می توانند بلافاصله در حدود وظایف و اختیارات قانونی یا مشارکت و کمک والدین اولیا برای رفع خطر و کاهش آسیب اقدام و در موارد ضروری وی را از محیط خطر دور کنند و حتی به مراکز مربوط منتقل کند و سپس ظرف 12 ساعت به دادستان اطلاع دهند. مددکاران اجتماعی می توانند با اجازه مقام قضایی به محل زندگی و کار افراد ورود کنند و گزارش بگیرند و دادستان براساس نظر کارشناسان مددکاری اجتماعی می تواند نسبت به خروج طفل از محیط خطر و انتقال او به مکان مطمئن و امن مثل بهزیستی و یا سپردن به شخص مورد اطمینان اقدام کند و یا حتی در مواردی که مصلحت کودک و نوجوان ایجاب می کند در خصوص حضانت، ولایت، قیومیت، سرپرستی، ملاقات، عزل ولی قهری، سپردن به خانواده جایگزین یا مراکز بهزیستی و یا بازپروری و یا خانه امن اقدام کند.

مددکاران همچنین می توانند در دادگاه کیفری اطفال حضور یابند و در بسیاری از موارد مرجع قضایی می تواند رعایت مصلحت طفل یا نوجوان، غبطه، تحقیقات مختلف وضع خانوادگی، محل سکونت،





اشتغال و تحصیل آنان را به مددکاران اجتماعی بهزیستی محول نمایند. و در بعضی موارد نظر مددکاران اجتماعی در تصمیم مرجع قضایی برای صدور قرار تعلیق تعقیب، تعویض، صدور حکم و یا تعلیق اجرای مجازات موثر است. مددکاران اجتماعی به عنوان ناظر اجرای حکم دادگاه می توانند وارد عمل شوند و در صورت گزارش از اشکال و نقص در اجرای حکم تقاضای بازنگری و تصمیم مجدد از دادگاه صادر کننده حکم قطعی بنمایند. این همه نقش تخصصی و مهم به مددکاران اجتماعی ناشی از تأثیر رویکرد اجتماعی و نگاه بزه دیده به طفل و نوجوان بجای رویکرد قضایی امنیتی صرف و بزه کار داشتن کودکان و نوجوانان است (حقدادی، 1399: 13).

۷. مهمترین اشکالات حقوق کودک در قوانین فعلی

در قوانین مدنی و قوانین جزایی ما به کودک کم توجه شده و برخی از قوانین حتی به ضرر کودک است. مهم ترین اشکالات قانون کنونی که لایحه جدید برای اصلاح آنها تدوین شده عبارتند از:

- در قوانین جزایی ما شدیدترین مجازات یعنی قصاص برای جنایت علیه بشری در نظر گرفته شده، اما در ماده 301 قانون مجازات اسلامی پدر در مورد قتل فرزند از قصاص مستثنی شده است، یعنی پدر اگر فرزند خود را به قتل برساند از مجازات قصاص معاف است. این یکی از چالش های مهم و یکی از دغدغه های اصلی قضات است.

- در تبصره ماده 26 قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی سرپرست و بدسرپرست (مصوب شهریور 1392)، تجویز ازدواج با کودک تحت فرزندخواندگی داده شده است.

- در قانون مدنی که مصوب 1330 است پدر حق تنبیه فرزند را دارد. ماده 1172 قانون مدنی اجازه می دهد که پدر فرزند را تنبیه کند و در ادامه می گوید که تنبیه در حد متعارف باشد حالا این حدود می تواند عرفی باشد یا قانونی.

- مسئله دیگر سن کیفری کودکان است که همان سن بلوغ را از شرایط مسئولیت کیفری قرار می دهند یعنی برای دختر 9 سال و پسر 15 سال. ما به یک دختر 12 ساله اجازه نمی دهیم که معامله ای بکند و اگر اموالی برایش به ارث برسد اجازه دخل و تصرف در آن را ندارد. تا قبل از 18 سالگی اجازه رانندگی ندارد اما اگر همین کودک مرتکب جنایت شود مثل یک انسان 40 ساله محاکمه و مجازات می شود. بنابراین سن مسئولیت کیفری 15 سال واقعا ناقض حقوق کودک است و یکی از مهمترین چالش های قانونی ما هست. در لایحه اخیر هم که این همه مدت در نوبت بررسی در صحن مجلس است آنجا هم مجازات های مطرح شده بازدارندگی ندارد. من طرفدار مجازات نیستم اما در جامعه ای





که این همه جرم و جنایت علیه کودکان و زنان اتفاق می افتد ابزاری غیر از اعمال مجازات نداریم. باید مجازات‌های شدید وجود داشته باشد که در مقابل کسانی که می خواهند به زنان و کودکان ما آسیب برسانند، حداقل یک مقدار بازدارندگی ایجاد کند (مسعودی، 1397: 16).

کنوانسیون حقوق کودک

منع بد رفتاری با کودک در ماده 19 کنوانسیون، اولاً، هر نوع اعمال خشونت جسمی و روحی، آسیب‌رسانی یا سوء استفاده، بی توجهی یا سهل‌انگاری، بد رفتاری یا استتسهار از جمله سوء استفاده جنسی، به طور کلی منع شده است و ثانیاً، اقدامات حمایتی کشورهای عضو از طرق مختلف قانونی، اجرایی، اجتماعی و آموزشی مورد تأکید قرار گرفته است. به استناد ماده ۱۹ پیمان‌نامه حقوق کودک، دولت‌ها موظف هستند که کودکان را از هر نوع رفتار و هر نوع بد رفتاری که والدین یا سرپرستان قانونی می‌توانند نسبت به آن‌ها داشته باشند محافظت کنند. برای جلوگیری از هر نوع سوء استفاده از کودک دولت‌ها موظفند تا اقدامات مناسب اجتماعی را انجام دهند که این مسأله‌ی مهمی است.

همچنین در قانون حمایت از کودکان و نوجوانان، مصوب سال ۱۳۸۱، که در حال حاضر قانون لازم‌الاجرا در مورد کودکان است، هرگونه نادیده گرفتن سلامت روانی کودک ممنوع دانسته شده و قابل پیگرد قانونی است. بر همین اساس انتشار تصاویر کودک در فضای مجازی را هم می‌توان نقض حریم خصوصی کودک یا به نوعی نادیده گرفتن سلامت روانی کودک دانست و مورد پیگیری حقوقی قرار داد. آسیب‌ها و خطرات بالقوه موجود برای کودکان در سراسر جهان را می‌توان در سه دسته کلی هدف‌گیری تجاری و تبلیغاتی، بهره‌برداری و استثمار جنسی کودکان و نقض حریم خصوصی آنها تقسیم کرد (فریدی، 1398: 4).

افزون بر موارد بیان شده، شایان یادآوری است که بر اساس اصل نخست قانون اساسی حکومت اسلامی در ایران، در خصوص به رسمیت شناختن مذهب رسمی بوده و در اصل ۴ همان قانون تأکید می‌شود که کلیه اصول این قانون و مواد دیگر قوانین عادی (مدنی و کیفری) بر مبنای موازین و مقررات شرعی است، پس، تدوین دیگر قوانین و یا تنظیم آئین‌نامه‌ها و... نمی‌تواند عملاً دارای ضمانت اجرا بوده و الزام‌آور باشد.

در واقع، استاندارد‌های مربوط به کودکان در سیستم آمریکا در پایان سال‌های 1980 زمانی که کنوانسیون حقوق کودکان تصویب گردید شکل گرفت. این دوره با یکسری اقدامات کمیسیون در نظارت بر نقض حقوق بشر آغاز نمود. سیر تکامل رسیدگی به حقوق کودکان در نظام آمریکا با اجرایی شدن





کنوانسیون حقوق کودکان توسط مجمع عمومی سازمان ملل متحد در سال 1989 شکل گرفت. این دوره شاهد پیشرفت در محتوی ماده 19 کنوانسیون حقوق بشر آمریکا بود. در مرحله دوم، شماری از پرونده هایی که توسط کمیسیون حقوق بشر آمریکا در زمینه حقوق کودکان مورد بررسی قرار گرفت واکاوی می گردد. در این پرونده ها به نقض حق آزادی فردی و برخورداری از رفتار انسانی اشاره می شود و به تبعض های جنسیتی و مذهبی که در توسعه قابل توجه حقوق کودکان نقش مهمی ایفا می کند و هنوز یک چالشی در تکامل نظام منطقه ای آمریکا می باشد پرداخته می شود. در این راستا، نمونه هایی از مسایل مربوط به حمایت کودکان از هویت، حق جدا نشدن از والدین و وظیفه دولت در قبال محافظت از حقوق کودکان اشاره می گردد. این مثال ها خلاصه ای از تصمیمات موجود در مورد موضوعات مربوط به کودکان در حوزه استحضایی و مناطق تصویبی کمیسیون و دادگاه در هر مرحله ای از سیر تکامل خود می باشد (بخشی محبی و ساجدی، 1397: 1).

۸. نتیجه گیری

هر چند وضعیت کودکان در دنیا نسبت سال های قبل، از جهاتی بهتر شده است ولی وضعیت و رفتارهای مخاطره آمیز و سورفتار و سواستفاده از کودکان و اعمال خشونت نسبت به کودکان، همچنان ادامه دارد. رفتارهایی که سلامت جسمی، روانی، عاطفی، اخلاقی و اجتماعی کودکان را به خطر می اندازد همچنان وجود دارد. هنوز در دنیا بهره کشی اقتصادی و معامله کودکان و بکارگیری و یا اجبار آنها به فعالیت های جنسی و استفاده از آنها در جنگ ها و عملیات تروریستی و انتحاری و خرید و فروش آنها و یا اعضای بدن آنها با قدرت ادامه دارد. در دنیای معاصر، علاوه بر اینکه سورفتارها و سواستفاده های زمانه های گذشته وجود دارد، اشکال جدیدی از سواستفاده از کودکان و نوجوانان دیده می شود. بنابراین همزمان با پیشرفت علم و تکنولوژی، نوع و شکل رفتارهای مخاطره آمیز علیه کودکان در حال تغییر است که متأسفانه قوانین داخلی و حتی کنوانسیون های بین المللی همیشه چند قدم عقب تر از آنها هستند. بخصوص وقتی پای گروه ها و تشکیلات تبهکاری و یا تروریستی در کار باشد معمولاً آنها به جهت تمرکز بر فعالیت تبهکاری خود، بسیار توانمند و قدرتمند هستند و مبارزه با آنها سخت است. مبارزه با این گروه های سازمان یافته بین المللی نیاز به هزینه و بودجه سنگین و نیروی انسانی متخصص و حرفه ای با تجهیزات خاص می باشد و همکاری همه دولت ها و سازمان های بین المللی و منطقه ای را می طلبد. متأسفانه همیشه کمیوهای مالی و تجهیزاتی و یا عدم همکاری سایر دول، مانع مبارزه جدی در مقابل چنین تبهکارانی است. در قانون 9 ماده ای حمایت از کودکان و نوجوانان مصوب 25 آذر ماه 1381 مجلس شورای اسلامی، در قبال بزه دیدگی اطفال، رویکردی دو گانه اتخاذ شده است. از یک سو، در پرتو توجه به یافته های علمی و تعهدات بین المللی ایران و با توسل به ساز و کار جرم انگاری





خاص برخی رفتارها، به حمایت کیفری ویژه و افتراقی از اطفال بزه دیده (آزار دیده) اقدام شده و از دیگر سو، تحت تاثیر دغدغه های شرعی و فقهی والدین، اولیای قانونی و سرپرستان صغار از شمول قانون فوق استثناء شده اند و حمایت کیفری مقرر، محدود به آزار کودکان از جانب افرادی غیر از آنها شده است. در ماده این قانون نیز تا حدود زیادی از سیاست کیفری افتراقی اتخاذی قانونگذار درصد آن (مواد 2، 3 و 4) عدول شده است. لایحه حمایت از حقوق کودکان و نوجوانان این روزها پس از سالها انتظار به صحن علنی مجلس می رود. تصویب نهایی و اجرایی شدن این قانون قطعاً نقطه عطفی در توجه به حقوق کودکان و پیشگیری و کاهش موارد کودک آزاری در سطوح مختلف آن خواهد بود. اما نباید از بحث فرهنگ سازی و آموزش خانواده ها و کسانی که در ارتباط با کودکان هستند غافل بود. با مشخص شدن نقش نهادها و سازمان های مرتبط با کودکان و تفکیک وظایف و ایجاد هماهنگی بین آنها بر اساس این قانون دیگر بهانه ای برای نادیده گرفتن حقوق کودکان و عدم گزارش موارد نقض حقوق کودک به بهانه های مختلف از سوی ناظران و شاهدان وجود نخواهد داشت.

فهرست منابع

- ۱- برهانی، محسن، (1390)، گستره تنبیه بدنی اطفال توسط والدین از منظر قانون و فقه، حقوق بشر، سال ششم، شماره 2.
- ۲- حبیب الله مسعودی فرید معاون امور اجتماعی سازمان بهزیستی کشور، خبرگزاری کودک و نوجوان، 97/2/29،
- ۳- حقدادی، علی، (1399)، تصویب قانون حمایت از اطفال و نوجوانان؛ گامی بزرگ و موثر در بهبود وضعیت کودکان در معرض آسیب، سازمان بهزیستی کشور
- ۴- صالحی، حمیدرضا، اسماعیل پور، (1393)، تاملاتی در کودک آزاری با رویکردی بر قانون حمایت از کودکان و نوجوانان مصوب 1381، فقه و حقوق خانواده، سال نوزدهم، شماره 61.
- ۵- صفایی، الیاس، (1397)، حد و مرز قانونی تنبیه و تادیب کودکان توسط والدین در قوانین جزایی و مدنی ایران، اولین همایش ملی جهانی سازی حقوق کودکان و نوجوانان از دیدگاه حقوقی و روانشناسی
- ۶- قادری چرمهینی، فاطمه، هادیان، مهدی، هادیان، حامد، (1396)، تاملی در باب مجازات پدر و مادر در قتل فرزند از منظر فقهی-حقوقی، کنفرانس سالانه پژوهش های حقوقی و قضایی، دوره 1.





- ۷- مودن زادگان، حسنعلی، (1387)، سیرتحوّل قوانین کیفری حمایتی کودکان و نوجوانان در حقوق ایران، مجله حقوقی دادگستری، دوره جدید، شماره 62.
- ۸- موسوی، کیمیا، (1399)، بررسی قانون جدید حمایت از اطفال و نوجوانان، مملکت.
- ۹- نوروزی، فرزانه، (1398)، حمایت از اطفال و نوجوانان در قانون مجازات اسلامی 1392، دومین کنفرانس بین المللی پژوهش های دینی، علوم اسلامی، فقه و حقوق در ایران و جهان اسلام.
- 10- بخشی محبی، محمد، ساجدی، فاطمه، (1397)، بررسی حقوق کودکان در نظام حقوق بشر آمریکا، اولین همایش ملی جهانی سازی حقوق کودکان و نوجوانان از دیدگاه حقوقی و روانشناسی.
- 11- فریدی، علی اصغر، (1398)، انتشار تصاویر کودکان، آزارگران جنسی را جذب می‌کند، سازمان حقوق بشر ایران.





بررسی حکم پیوند عضو مقطوع به واسطه اجرای حد

سید علی سجادی



دانشجوی کارشناسی دانشگاه مفید
طلبه سطح دو حوزه علمیه قم
O.palir94@gmail.com

چکیده

بررسی فقهی و حقوقی پیوند عضو پس از اجرای حد و قصاص یکی از مسائل نوظهور در بحث حقوق جزا میباشد، در این مقاله سعی شده تفکیک بین حد و قصاص به خوبی روشن شود و به واکاوی هر کدام مستقلاً پردازیم، بررسی فقهی و حقوقی نشانگر این است که در قصاص چون مماثلت مطرح است پیوند یا عدم پیوند بستگی به شرایط مجنی علیه دارد و در بحث حدود ادله قوی مبنی بر عدم پیوند عضو ترجیح بیشتری دارد.

کلید واژه: پیوند عضو، حدود، قصاص، مجنی علیه



سال سوم



شماره ششم



بهار ۱۴۰۰



مقدمه

بدون شک یکی از راههای جلوگیری از هرج و مرج و بی عدالتی اجرای تمام احکام اسلامی در جامعه است چراکه اسلام که هدف اصلی او تربیت انسان و راهنمایی او به سمت کمال است باید برنامه ای برای اشخاصی که ضرر به آزادی و حقوق افراد میزند داشته باشد تا جامعه بدرستی مسیر اصلی خودش را طی کند، یکی از این احکام اجرای درست حدود و قصاص است.

شاید دور از ذهن باشد که اجرای حدی مثل قطع عضو از نظر قواعد بین المللی مصداق شکنجه به حساب میآید و حتی در میان کشورهای اسلامی تنها ایران، سودان و عربستان مجازات اسلامی را اعمال میکنند. حق الله و حق تلفیقی

بعضی از حق ها حق الله و حق محض است مثل: شرب مسکر که اگر کسی مرتکب شد حق الله را ضایع کرده

بعضی از حقها تلفیقی است نظیر مسئله سرقت که قسمت های ضمانش که سارق ضامن آن است، حق الناس ولی اجرای حد که نظم جامعه را برهم زده حق الله است.

حکم پیوند عضو قطع شده در حد و قصاص قابل تفکیک و ممکن است هر کدام حکم مخصوص به خود را داشته باشند چراکه در بحث حدود ما دو حق داریم، ولی در بحث قصاص حق الناس بودن مطلق مطرح است

به همین خاطر ما ابتدا حکم پیوند عضو قطع شده در قصاص را مطرح میکنیم چرا که به نظر پیچیدگی آن نسبت به حد کم تراست.

جواز پیوند عضو در قصاص

قصاص در لغت به معنای «چیزی را دنبال و پیگیری کردن» است (ابن فارس، ۱۹۷۹م/۵/۱۱) و در اصطلاح تلافی کردن و استیفای عینی جنایتی که در قتل عمدی، قطع عضو و جرح عمدی بر مجنی علیه وارد شده است میباشد (عباس ایمانی فرهنگ اصطلاحات حقوق کیفری ۲۷)

قصاص در جنایت عمدی را قصاص النفس و قصاص در جنایات قطع عضو و جرح را قصاص عضو میگویند.

حال سوال اینست اگر شخصی مثلاً دست دیگری را قطع کرد و جانی شناخته شد و حکم قصاص بر او جاری شد آیا میتواند پس از قطع دست، پیوند بزند؟

باتوجه به اینکه قصاص از مقوله ی حق الناس است به نظر میرسد رضایت و عدم رضایت مجنی علیه دخیل در این موضوع باشد چراکه در بیان امیرالمومنین (ع) در نهج البلاغه هدف از اجرای قصاص که منجر به قطع عضو میشود «فرض الله...القصاص حقناً لالدماء» برای پاسداری از خونها واجب گشته است یعنی هدف کلی آن عدم سقوط حقوق شخص در مواجهه با زیان میباشد به همین خاطر اگر شخص مجنی علیه رضایت دهد مبنی بر اینکه جانی میتواند پیوند بزند مشکلی نیست و بالعکس چراکه حق اوست. حتی به نظر اگر مجنی علیه به مداوای خود بپردازد، و از آن روی قصاص بر جانی صورت گیرد دیگر نیازی به اجازه مجنی علیه برای پیوند زدن نداریم چرا که مجنی علیه بی عضو نیست که به خواهد جانی بی عضو بماند.

اما ظاهر فتوای امام خمینی در تحریر الوسيله این است که پیوند عضو جانی به طور مطلق جایز است و رضایت مجنی علیه به این امر را شرط ندانسته اند که به نظر دور از انصاف است. و در ماده ۴۴۵ قانون مجازات اسلامی هرچند کلمه «مداوا» به کار رفته ولی با توجه به قرینه ی بعد از آن، منظور تدارک دیدن و اعمال دستورات پزشکی جهت رسیدگی بهتر برای مرتکب میباشد و استنباط جواز پیوند عضو بدون رضایت مجنی علیه از کلمه «مداوا» دور از ذهن میباشد.

از آنجاکه در قصاص مماثلت و همسانی در زیان وارد شده، خیلی با ارزش است میتوان گفت حتی اگر عضو مجنی علیه پس از مدتی مداوا





شود حق قصاص دیگر ندارد مانند این روایت امام صادق: «فی رجل کسر یدرجل ثم برات ید الرجل قال علیه السلام: لیس فی هذا قصاص ولکن یعطى الارش» (در مورد مردی که دست مرد دیگری را شکست سپس دست آن مرد بهبود یافت، امام فرمودند: قصاص ندارد و باید ارش پردازد میتوان نتیجه گرفت: به دلیل اینکه دست مجنی علیه به حالت اول بازگشته و حقی ساقط نشده اجرا نکردن قصاص صحیح است والا اگر عضو او کماکان مشکل داشت، حق قصاص جاری بود بنابراین در قضیه پیوند هم کل بحث منوط به رضایت و حالت مجنی علیه است چرا که اگر مجنی علیه خود پیوند بزند، جانی بدون اجازه او میتواند پیوند بزند و اگر بنابر دلیلی مجنی علیه نتواند پیوندی داشته باشد، جانی حق پیوند زدن را ندارد. البته این بدان معنا نیست که به طور مطلق و به هر دلیلی مجنی علیه پیوند نزد، این حق پیوند را از جانی بگیریم برای مثال ممکن است مجنی علیه تمکن مالی برای این کار نداشته باشد و نخواهد پیوند بزند، لذا باید علت پیوند نزد جانی مشخص شود و بعد حکم پیوند جانی معلوم گردد.

جواز پیوند عضو در حدود

ایجاد امنیت و آرامش، عدم بروز ارتکاب جرم و تنبیه و اصلاح مجرم از فلسفه های حکم حد میباشد و در بیان امام علی (ع) اقامه حدود و اجرای آن برای بزرگ شمردن حرامها فرض شده. واژه حد در لغت به معنای «منع» و «مجازات و کیفر» میباشد (ابن فارس، ۱۹۷۹م ۳/۲؛ معلوف ۱۳۷۷م ۱/۱۵۸)

ادله قائلین به جواز پیوند

۱) آیه ۲۹ سوره بقره (هو الذی خلق لکم ما فی الارض جمیعاً ثم استوی الی السماء فسواهن سبع سماوات و هو بکل شیء علیم) وجه استدلال این است که «اصل» در اشیاء اباحه و جواز انتفاع و سود بردن از همه آفریده های خدا در این دنیا

میباشد مگر دلیلی بر منع انتفاع وجود داشته باشد. (حسینی، ۱۳۹۰: ۲۷/۱)

پاسخ: درست است که اصل در اشیاء اباحه است ولی این دلیل خیلی دایره بازی دارد و ادعی اعم از مدعی است و جزئیات بحث در آن گم است. باید با دقت بیشتری به مسئله نگاه کرد باصرف اباحه بودن اشیاء نمیتوان حکم به جواز پیوند داد.

۲) خواسته شارع که همان تنبیه و تشفی خاطر مجنی علیه است تحقق پیدا کرده و لذا مشکلی برای پیوند زدن نمیباشد. (مجله مجمع الفقه الاسلامی، ۱۹۸۹م، ش ۶، ۲۱۹۱/۳)

پاسخ: درست است در ظاهر حدی اجرا شده ولی این برداشت سطحی از فلسفه حد است و به طور قطع با غرض شارع منافات دارد دقیقاً مثل آن است که ما یک مفسد فی الارض را اعدام کردیم و بعد بگوییم خواسته شارع تحقق پیدا کرد پس با کمک احیای قلبی و تنفس مصنوعی او را زنده کنیم.

۳) روایت پیامبر اکرم مبنی بر اینکه: (درد های خویش را درمان کنید که خداوند هیچ دردی نهماده مگر این که برای آن درمانی نیز نهاده) وجه استدلال این است که به دلالت التزامی بر لزوم درمان درد دلالت میکند که میتوان از آن به جواز پیوند حکم داد.

پاسخ: مضافاً بر اینکه دلالت بسیار ضعیف و غیرقابل قبولی دارد، حضرت در مقام بیان این موضوع نیستند که ما بخواهیم از لزوم درمان درد، حکم به جواز پیوند عضو مقطوع آن هم به خاطر اجرای حد بدهیم.

۴) پیوند عضو، مصلحت بزرگی دارد و آن این است که نیاز های ضروری زندگی مجنی برطرف میشود و راحت میتواند به حیات خود ادامه دهد و طبق قاعده نفی عسر و حرج پیوند مشکلی ندارد (مجله مجمع الفقه الاسلامی ۱۹۸۹م، ش ۶، ۲۲۱۹/۳)

پاسخ: یکی از هدف های شارع، فرق داشتن کسی که عمل خلاف انجام داده با دیگران است و حس کردن و ملموس بودن این وضعیت با قبل از این عمل شنیع و الا اصلاً از همان اول حکم به قطع کردن نمیداد. و همچنین روایتی از امام رضا (ع) از محمد بن سنان نقل شده که «علت بریدن دست راست سارق این





است که در بیشتر موارد کارها را با دست راست انجام میدهد و دست راست برترین و سودمندترین اعضاست و خداوند بریدن آن را مایه عبرت دیگران قرار داده تا به فکر سرقت اموال مردم نیفتند.

۵) اگر قطع عضو بنابر حق الله باشد، اصل آن است که در حقوق متعلق به خداوند مسامحه و اسقاط وجود داشته باشد. برخلاف آنچه در حقوق بین انسانها وجود دارد. (مجله مجمع الفقه الاسلامی ۱۹۸۹م، ش ۶، ۲۲۱۷/۳) پاسخ: این سخن با حدیث امیرالمومنین که پیشتر گفته شد در تعارض است هدف از اجرای حد کوچک و سبک نشمردن حرام الهی است و اگر اینچنین شود بازدارندگی حدود از بین میرود ثانیاً این قاعده در جایی است که ما با موارد شبهه برخورد کردیم که مانع اثبات جرم است و این خارج از موضوع ماست. نکته: هرچند نگارنده در صدد اثبات عدم جواز پیوند میباشد ولی بعضی ادله قائلین به منع جواز پیوند دور از انصاف است و ضعیف به نظر میرسد مثل:

الف) مردار و نجس بودن عضو مقطوع: عضوی که از بدن فرد، قطع شده نجس خواهد بود چراکه به مردار شباهت دارد لذا نباید پیوند بزند. (مسالك الافهام ۱۵: ۲۷۷)

پاسخ: اگر خون در آن جریان نداشته باشد و مرده تلقی شود نجس میشود ولی بعد از پیوند و خارج شدن از مردار، عضوی زنده محسوب میشود و مشکلی ندارد.

ب) امر پیامبر برداغ کردن جای عضو مقطوع: چراکه با داغ کردن آن امکان پیوند ناممکن خواهد بود. (ایزدهی، ۱۳۹۲: ۴۰۵)

پاسخ: به نظر و عقلائی آن است که حضرت در صدد جلوگیری و توسعه خونریزی و مداوای شخص بوده چراکه اگر خونریزی ادامه پیدا کند موجب مرگ وی میشود.

نتیجه

در بحث قصاص با توجه به اجحاف حق فرد، جهت حکم پیوند عضو مقطوع کاملاً باید در ارتباط با مجنی علیه باشد و بدون رضایت وی حق پیوند ممنوع است البته این قضیه فروعی هم دارد که به آن اشاره کردیم

اما در بحث حدود به دلیل ادله قوی و فلسفه اجرای حد حکم پیوند عضو مقطوع صحیح نمیشود.

پیشنهاده: در راستای تحقق عدالت کامل در جامعه اسلامی و جلوگیری از اجحاف حقوق انسانی تشکیل یک کارگروه فقهی و حقوقی جهت رسیدگی به مسئله مذکور خالی از لطف نیست.

منابع

-قرآن کریم

-ابن فارس، احمد بن فارس، معجم مقاییس اللغة، دمشق، دارالفکر ۱۹۷۹م

-حر عاملی، محمد حسن، تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، موسسه آل البیت (علیهم السلام) قم ۱۴۱۰ه ق.

-راغب اصفهانی، حسین بن محمد، ترجمه مفردات الفاظ قرآن، مترجم غلامرضا خسروی، انتشارات مرتضوی، تهران، دوم، ۱۳۷۵ش

-سید رضی، محمد بن حسین، نهج البلاغه، قم، موسسه نهج البلاغه، ۱۴۱۴ق
-شهید ثانی، زین الدین بن علی، مسالك الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام قم: انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی، چاپ ۱، ۱۴۰۴ه ق.

-ایمانی، عباس، فرهنگ اصطلاحات حقوق کیفری، آریان، ۱۳۸۲

-کلینی، ابوجعفر محمد بن یعقوب، الکافی، تهران، دارالکتب الاسلامیه، ۱۴۱۶، ۰۴ه ق.

-مجلسی، محمد باقر، بحار الانوار، بیروت، موسسه الطبع و النشر، ۱۴۰۱ه ق.

-کمالان، سید مهدی، منشور سازمان ملل متحد، انتشارات کمالان، ۱۳۸۶ش

منصور، جهانگیر قانون مجازات اسلامی، نشر بیدار، ۸۱ تهران، ۱۳۸۹ش

-موسوی خمینی، روح الله، دفتر انتشارات و ایسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم جلد ۴، قم، ۱۴۲۵ق.





بررسی حقوقی تخلف ساخت و ساز غیرمجاز در اراضی کشاورزی: از علت شناسی تا پیش گیری

محمد شکوری



دانشجوی مقطع کارشناسی رشته حقوق

m.grin1375@gmail.com



سال سوم

شماره ششم

بهار ۱۴۰۰

مشترک همه کشورها است. بنابراین کمیت و کیفیت زمین برای توسعه و گسترش شهرها نقش بسزایی در توسعه هنجارها یا ناهنجاری‌های شهری دارد. در شهرها در بحث ساخت‌وسازها، معمولاً یکسری تخلفاتی صورت می‌گیرد که بی‌توجهی به آن‌ها ممکن است زیان‌های جبران‌ناپذیری را بر پیکره شهر وارد کند. نوع و شدت تخلفات ساختمانی در هر جامعه و نظام

مقدمه:

همانگونه که خداوند حفیظ و نگهدارنده طبیعت و همه موجودات آن است (ان ربی علی کل شیء حفیظ) «هود - ۵۷»، خلیفه او نیز باید منابع و مواهب طبیعی اعم از گیاهان، حیوانات و... را از نابودی، تخریب و تلف شدن حفظ نماید. دسترسی به زمین مناسب و کافی به‌عنوان اولین گام مورد نیاز رشد و توسعه شهری، دغدغه



شهری به خصوصیات حقوقی، اجتماعی، اقتصادی، فرهنگی و مدیریت شهری آن وابسته است. لذا با توجه به حجم زیاد تخلفات ساختمانی که در شهرهای کشور رخ می دهد و تاثیر اساسی این گونه تخلفات بر کالبد شهر، ضرورت و اهمیت برخورد با این مسئله امری بدیهی به نظر می رسد.

واژگان کلیدی: ساخت وساز غیرمجاز - اراضی کشاورزی - تغییر کاربری اراضی کشاورزی - شهرداری ها

۱- طرح بحث

در برخی شهرها و شهرستانهای کشور ایران، به علت وجود اقلیم خوش آب و هوا و وجود باغات سرسبز و اراضی حاصلخیز کشاورزی متعدد، احداث باغ ویلاها در زمینهای زراعی که خارج از بافت مسکونی میباشند، رونق بسزایی یافته است.

به علت نیاز روزافزون مردم کشور و احتیاجات عمومی به غلات و محصولات کشاورزی، هرگونه تغییر کاربری اراضی کشاورزی غیرقانونی دانسته و جرم تلقی شده است، بهگونهای که قانونگذار در سال ۷۴ با تصویب قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغات، مصوب کرد که: (به منظور حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ ها و تداوم و بهره وری آنها از تاریخ تصویب این قانون تغییر کاربری اراضی و باغ ها در خارج از محدوده قانونی شهرها و شهرک ها جز در موارد ضروری ممنوع می باشد). و برای تشخیص موارد ضروری هم، کمیسیونی در وزارت جهاد کشاورزی مامور کرد تا با بررسی درخواست ها، برای تغییر کاربری های ضروری مجوز صادر کند، که این موافقت ها هم به صورت موردی و برای موارد بسیار خاصی همچون احداث گلخانه و ... صورت میپذیرد.

اما متأسفانه شهرداری ها با توجه به دلایلی همچون جبران کسری بودجه و ... با مالکین این زمین های زراعی که خواستار احداث باغ ویلا در خارج از طرح تفصیلی و در زمین های زراعی کشاورزی هستند، در قالب یک توافق و واریز مبلغ مشخصی به حساب شهرداری، وارد معامله شده و به مالک اجازه داده میشود

تا ملک مذکور را دیوار کشیده و محصور نماید. و بدین ترتیب زمینی را که تا قبل از این تغییر کاربری و تبدیل به باغ ویلاهای مجلل، محلی برای کشت و زرع بود و برای عموم جامعه مورد منفعت قرار میگرفت، اکنون با این اقدام علاوه بر تهدیدی بر امنیت غذایی، ضررهای جبران ناپذیر زیست محیطی را در حوزه های مختلف وارد ساخته است.

از آنجایی که اینگونه ساخت وسازهای غیرمجاز، ماهیتی مخفی و پنهانی دارند، لذا آمار دقیقی از کل ساخت وسازهای غیرمجاز در اراضی زراعی در سطح کشور موجود نیست و تعداد تخلفات به اندازه های زیاد است که میتوان با کمی توجه به نقاط شهری و روستایی به وخامت اوضاع پی برد.

۲- تخلفات مرتبط

با توجه به اینکه ساخت وساز غیرمجاز در اراضی کشاورزی، جزوی از یک فرآیند است، در بسیاری از موارد به تنهایی رخ نمی دهد بلکه با نقض دیگر قوانین نیز همراه است که بطور مثال ذیلا به آن اشاره شده است:

۲-۱- سرقت غیرمجاز انرژی

از آنجاییکه این ساخت وسازها در خارج از محدوده بافت مسکونی بوده و در طرح تفصیلی قرار ندارد و به شکل غیرمجاز صورت پذیرفته، لذا مجوزی برای انشعاب قانونی آب، برق و ... صادر نمیشود و مالکان این بناهای غیرمجاز مجبور به اخذ انشعاب غیرقانونی برق به طرق مخفیانه، و یا انشعاب گیری غیرمجاز آب از لوله مادر شده و یا با حفر چاه های غیرمجاز و بدون پروانه، ضربه های جبران ناپذیری رابه منطقه وارد میسازند. ماده ۶۶۰ قانون تعزیرات ذیل «فصل سرقت»، به طور کلی استفاده از آب، برق، گاز و تلفن را بدون داشتن حق انشعاب، غیرمجاز دانسته و مرتکب را علاوه بر جبران خسارت، به پرداخت جزای نقدی از یک تا دو برابر خسارت وارده محکوم





نموده است.

همچنین در خرداد سال ۱۳۹۶ قانونی تحت عنوان «قانون مجازات استفاده کنندگان غیرمجاز از آب، برق، تلفن، فاضلاب و گاز» به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید تا بدین وسیله از یک سو، مجازات های موجود در قوانین پیشین بروزرسانی شده و متناسب با شرایط و اوضاع و احوال کنونی گردد و از سوی دیگر، قانونگذار دوباره اهمیت پیشگیری از سرقت و استفاده غیرمجاز از اینگونه اموال دولتی را مورد تأکید قرار دهد.

و بدین ترتیب ملاحظه می‌گردد که ساخت و ساز غیرمجاز در اراضی کشاورزی با سلسله فرایندهای جرم زای دیگری نیز در ارتباط می‌باشد.

۲-۲- تجاوز به املاک مجاور

باتوجه به اینکه ساخت و سازهای غیرمجاز در اراضی کشاورزی قارچ گونه و بصورت مخفیانه و باعجله و شتاب رخ میدهد لذا امکان تجاوز به حریم املاک مجاور وجود دارد که دعاوی حقوقی ناشی از آن بعدها هویدا می‌گردد

۲-۳- تخلفات موضوع مواد ۹۹ و ۱۰۰ قانون شهرداری ها

چنانچه در این مواد اصلاحاتی صورت گیرد میتواند تا حد چشمگیری از وقوع تخلفات جلوگیری نماید



۳- علل گرایش به ساخت و سازهای غیرمجاز ۳-۱- فرار از قانون و آزادی عمل

در نگاه اول عدم رعایت قانون در بسیاری از جهات راحت تر و کم هزینه تر از رعایت قوانین و مقررات است و عملاً دست متخلف برای هر نوع فعالیت ساختمانی در کوتاه ترین زمان و با کمترین هزینه باز است.

در صورتی که از طریق قانونی راه دشوار، پرهزینه و غیر منعطف است. از دیگر سو برخی افراد به شکل کاملاً حرفه ای و با سوءاستفاده از فرصت ها و برخی نارسایی ها در سیستم برخورد با متخلفین، اقدام به ساخت و ساز در اراضی

کشاورزی و سپس فروش آنها به مردم می نمایند و پولهای کلانی را از این طریق تحصیل مینمایند.

۳-۲- ضعف نظارت، جلوگیری و برخورد

در برخی موارد ضعف دستگاههای نظارتی و ناتوانی در برخورد و یا برخورد ضعیف، موجب تشدید ساخت و سازهای غیرمجاز گردیده است.

۳-۳- تخلف دستگاه ها و سازمان های دولتی

به طور مثال، طبق ماده ۸ قانون منع فروش و واگذاری اراضی فاقد کاربری مسکونی و بند ب ماده ۱۷۲ قانون برنامه پنجم توسعه، ارائه هرگونه خدمات شامل آب، برق، گاز و به ساخت و سازهای غیرمجاز ممنوع است این درحالی است که بسیاری از ساخت و سازهای غیرمجاز در اراضی کشاورزی از این قبیل تاسیسات بهره میبرند.

۳-۴- تخلفات، منبع درآمد و تامین هزینه ها

یکی از جهات مورد توجه در ساخت و سازهای غیرمجاز در اراضی کشاورزی، درآمد بسیار بالا برای دستگاه ها و سازمان ها می باشد. از این جهت شاید برخی دستگاهها به منظور تامین هزینه ها و کسب درآمد به استقبال تخلفات نیز بروند زیرا در صورتی که موضوع تخلفات در کمیسیونهای ماده ۹۹ و ۱۰۰ شهرداریها بررسی شوند، غالباً به اخذ جریمه از متخلف ختم میشود که این نتیجه برای دستگاه های اجرایی خوشایند است.

۳-۵- عدم آگاهی نسبت به قانون به ویژه قوانین خاص و مرتبط

منشأ برخی دیگر از تخلفات در این حیطه، عدم آگاهی نسبت به قوانین ساخت و ساز است. برای مثال طبق قانون منع فروش و واگذاری اراضی فاقد کاربری مسکونی مصوب ۱۳۸۱ خرید، فروش و تفکیک اراضی فاقد کاربری مسکونی برای ساخت مسکن ممنوع است. اما متأسفانه به دلیل عدم آگاهی نسبت به قانون، بسیاری از زمین داران و سودجویان، از این ناآگاهی استفاده نموده و با فروش این زمین ها و واگذاری این اراضی به افراد بی اطلاع، و غالباً مهاجر و کم بضاعت به صورت قولنامه ای و یا مشاعی مینمایند.

این قبیل زمینها معمولاً چند دست به صورت قولنامه ای گشته و خریداران جدید برای اخذ پروانه ساخت به مراجع صدور پروانه مراجعه نموده و با جواب منفی روبرو



نظارتی می توان به نظارت بر مأموران نظارت بر ساخت و ساز (پلیس ساختمان) اشاره نمود. برای مثال برخی افراد بر روی زمان تردد پلیس ساختمان تحقیق کرده و در زمان غیبت آنها اقدام به ساخت و ساز غیرمجاز مینمایند یا در برخی موارد مالکین زمینهای زراعی، با تطمیع مأموران پلیس ساختمان شهرداری از ارسال گزارش توسط آنها به مقامات بالا دستی مانع می شوند .

روش کنونی که امروزه در شهرداری ها برای کنترل و شناسایی ساخت و سازهای غیر قانونی مورد استفاده قرار می گیرند بر اساس حضور عامل انسانی و جستجو به صورت اتفاقی در سراسر مناطق شهر می باشد. و از جمله معایب این روش می توان به پرهزینه بودن، زمان بر بودن و غیردقیق بودن آن اشاره نمود . همچنین ممکن است به دلیل تبانی برخی از سازنده ها با بازرسین شهرداری، برخی از تخلفات به شهرداری گزارش نشود. این در حالی است که شناسایی ساخت و سازهای غیرقانونی باید به اندازه کافی سریع و کم هزینه باشد تا بتواند در کمترین زمان ممکن از ادامه این ساخت و سازها جلوگیری به عمل آورد.

تأکید هرچه بیشتر بر وظایف نظارتی شورای شهر بر عملکرد شهرداری به ویژه در موضوع ساخت و سازهای شهری و تخلفات ساختمانی جهت جلوگیری از به وجود آمدن شرایطی برای کسب درآمد شهرداری ها از این طریق ضمن تأکید بر توسعه درآمدهای پایدار شهرداری ها، حال که نمیشود جلوی این توافقات شهرداری ها (که ذاتا غیرقانونی اما در پوشش و لفاف قانونی هستند) را گرفت، لذا اگر با ایجاد قوانین سازوکاری تعیین میشد که کارگروهی در اداره جهاد کشاورزی هر شهرستان مکلف به نظارت و شناسایی ساخت و سازهای صورت گرفته در اراضی کشاورزی و در صد تخریب آنها میشدند تا حد چشمگیری این

می شوند. در نتیجه اقدام به ساخت و ساز غیرمجاز به واسطه دلالت و واسطه هایی که در دستگاههای اجرایی از قدرت و نفوذ بالایی برخوردار هستند می نمایند و در بررسی های میدانی این نکته کاملا مشهود است که عامل بیشتر ساخت و سازهای غیرمجاز سودجویی دلالت است .

۴- مهمترین پیامدهای ساخت و ساز غیرمجاز

تجاوز به بیت المال و از بین رفتن اراضی کشاورزی و باغات

این تخلفات نوعی تجاوز به حقوق عمومی است زیرا خدمات رسانی دستگاه ها و برنامه های شهری و روستایی را مختل کرده و موجب ایجاد آلودگی های محیطی، بصری و بسیاری مشکلات دیگر است. و از سویی دیگر مغایر با اصول ۱۹، ۴۵ و ۵۰ قانون اساسی میباشد که در آنها تأکید به حفظ ثروت های عمومی و حفاظت از محیط زیست شده است.

تخریب باغات و اراضی کشاورزی، تأثیرات جبران ناپذیری برای اقتصاد، محیط زیست و اجتماع دارد. متأسفانه امروز از باغات تهران، کرج، شهریار، باغستان و بسیاری از شهرها و روستاهای استان تهران و کشور کمتر اثری به جای مانده است.

۵- راهکارها

۵-۱- اعمال و ارتقای کیفیت نظارت دستگاه های نظارتی ذیربط

دستگاه های نظارتی شامل شهرداری ها، فرمانداری ها، بخشداری ها، دهیاری ها و جهاد کشاورزی استان نیز باید عملکرد نظارتی خود را بهبود بخشیده و خود را ملزم به اجرای قوانین و مقررات و طرح های مصوب شهری و روستایی بدانند

همچنین باید راه های فساد اداری در جریان نظارت و برخورد با ساخت و سازهای غیرمجاز بسته شود و این دستگاه ها باید به دنبال کسب منابع و درآمدهای پایدار باشند و اتکالی به جریمه های ناشی از تخلفات ساختمانی و یا تغییر کاربری های عمومی نداشته باشند.

همچنین به عنوان یک راهکار در زیرمجموعه راهکارهای





تخلفات کاهش می یافت.

۲-۵- پیاده کردن یک سیستم مؤثر برای کشف، توقف، پیگیری و مقابله با تخلفات ساختمانی

اخذ تصاویر ماهواره‌ای و استفاده از فنون آشکارسازی تغییرات، یکی از روش‌های بهینه پایش تخلفات در حوزه ساخت و ساز است که تاکنون در ایران به صورت عملیاتی و در مقیاسی وسیع مورد استفاده قرار نگرفته است.

لذا می‌توان با استفاده از فنون پردازش تصاویر و داده‌های مورد نیاز نظیر تصاویر ماهواره‌ای، نقشه‌های شهری، پایگاه داده ممیزی شهرداری و روش پیکسل مبنای فازی آشکارسازی تغییرات، تخلفات ساختمانی را به صورت نیمه خودکار، با کمترین حضور عامل انسانی شناسایی و در کمترین زمان ممکن کنترل نمود.

۳-۵- اجرایی کردن احکام تخریبی و عدم تغییر حکم کمیسیون ماده ۱۰۰ از تخریب به جریمه مالی

و از سویی دیگر ضمانت اجرای قلع و قمع بنای غیرمجاز که اجرای آن در حال حاضر از سوی مراجع غیرقضایی با مشکلات عدیده ای مواجه است، با نظارت مرجع قضایی با قوت بیشتری اعمال خواهد شد

۴-۵- ضرورت اطلاع رسانی

از دیگر راهکارها، میتوان به لزوم اطلاع رسانی سازمان جهاد کشاورزی هر استان نسبت به عواقب خرد شدن زمین های کشاورزی و تغییر کاربری آنها و همچنین ساخت وسازه های غیرمجاز به مردم اشاره کرد.

۵-۵- اصلاح قوانین و مقررات

از آنجاکه سازوکارهای پیش بینی شده در قانون حفظ اراضی زراعی و باغ ها در خصوص جرم انگاری و تفکیک مرجع نظارتی، از مرجع رسیدگی کننده به جرم ارتكابی، قابل تسری در سایر موارد ساخت و ساز غیرمجاز می باشد، لذا پیشنهاد می شود قانونگذار با سلب صلاحیت

رسیدگی از مراجع اداری، این وظیفه را به مراجع قضایی واگذار کند.

در این صورت نرخ وقوع این تخلفات کاهش چشمگیری خواهد داشت و حجم پرونده های قضایی کمتر خواهد شد .

نتیجه

همانطور که پیشتر ذکر شد پدیده ساخت وساز غیرمجاز در اراضی زراعی، موضوع امروز و دیروز نیست و جلوگیری و کنترل این قبیل ساخت وسازها، نیازمند عزم جدی متولیان دستگاه های دخیل در این امر و مشارکت و همکاری مردم است.

پدیده ساخت وسازه های غیرمجاز در اراضی کشاورزی، صرفاً معضل شهرهای بزرگ نیست، در شهرهای کوچک و حوزه های پیرامونی کلان شهرها نیز حادث است و عوامل مختلفی در آن دخیل می باشد. دلایل متعددی برای روند تشدید این تخلفات می توان برشمرد که در این بین ضعف قوانین موجود و نبود سیستم مؤثر برای کشف و شناسایی متخلفان و پیگیری موضوع را می توان عمده ترین علتها دانست.

قوانین موجود بر پایه شرایط خاص زمان تصویب خود شکل گرفته اند و اقدامی در جهت تغییر در آن انجام نگرفته است. مدیریت شهری نیز بنابر عللی که بیان شد، نسبت به جلوگیری از تخلف اقدام نمی کند و غالباً تا پایان وقوع تخلف درنگ می کند و سپس وارد عمل می شود.

و پس از آن نیز با مقداری جریمه، ثروت عمومی و امنیت غذایی و سرمایه ملی را مورد معامله قرار می دهد. و به طور عملی سهم تعطیل و یا تخریب ساخت وساز غیرمجاز در این اراضی بسیار کم است و به دلیل وابستگی شهرداری به جریمه های ناشی از این تخلفات، میزان وقوع آن در حال افزایش است. در این مقاله سعی شد یکی از مهم ترین چالش هایی که امروزه مدیران شهری در کشور با آن مواجه اند بررسی، ریشه یابی و علت شناسی گردد. با بررسی تخلفات صورت گرفته در اراضی کشاورزی می توان گفت آمار و ارقام تخلفات نسبت به سالهای گذشته





- ساختمانی در شهرها
- غلامرضا کامیار (۱۳۸۷) حقوق شهروندی و شهرسازی
- قانون اساسی
- قانون برنامه پنجم توسعه
- قانون شهرداری مصوب ۱۳۳۴
- قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ ها مصوب ۱۳۷۴
- قانون منع فروش و واگذاری اراضی فاقد کاربری مسکونی مصوب ۱۳۸۱
- قانون مجازات استفاده کنندگان غیرمجاز از آب ، برق، تلفن، فاضلاب و گاز مصوب ۱۳۹۶
- ماده ۶۶۰ تعزیرات قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲
- مشاهدات و مطالعات میدانی

چندین برابر شده است و تاکنون جز در تعداد خیلی از شهرهای ایران در سایر شهرهای کوچک و متوسط شهرداری ها کنترل موثری بر این گونه تخلفات نداشته و ندارند.

با توجه به موارد فوق، افزایش حجم تخلفات و آسیب هایی که بر زندگی شهری و محیط شهری می گذارد قابل چشم پوشی نبوده و ضرورت اتخاذ برخوردی مناسب با این مسئله را روشن می سازد و دستیابی به این اهداف با اجرای صحیح ضوابط طرح های شهری و نظارت مسئولین امکان پذیر است .

منابع :

- قرآن کریم
- قاجار خسروی (۱۳۹۱) پایان نامه تحلیلی بر عوامل و تبعات ساخت و سازهای غیرمجاز در استان تهران و راه حل های مقابله با آن
- گلمهر (۱۳۹۷) بررسی علل و عوامل مؤثر در ساخت و سازهای غیر مجاز
- خلیل مقدم و همکاران (۱۳۹۵) پایش نیمه خودکار ساخت و سازهای غیرقانونی در محدوده شهر با استفاده از تصاویر ماهواره ای و روش پیکسل مبنای عملگر فازی یای ضمنی
- شکوهی و همکاران (۱۳۹۱) تحلیل و بررسی علل تخلفات ساختمانی در کلان شهرها با تاکید بر قوانین و ضوابط شهرسازی
- پژوهان و دیگران (۱۳۹۳) بررسی و تحلیل عوامل مؤثر بر تخلفات ساختمانی در شهرهای کوچک
- میر کتولی (۱۳۸۹) مقدمه ای بر برنامه ریزی عرضه زمین شهری
- هادیلی و مهرزاد (۱۳۸۱) نقش زمین و مسکن در توسعه فضایی-کالبدی شهر تبریز
- براتی و دیگران (۱۳۹۲) تحلیل آثار تغییر کاربری اراضی کشاورزی از دیدگاه کارشناسان سازمان امور اراضی کشاورزی در ایران
- مختاری (۱۳۸۸) نقش آرای کمیسیون موضوع ماده صد قانون شهرداری بر رواج تخلفات ساختمانی
- بهشتی روی (۱۳۷۲) بررسی آثار کالبدی تخلفات





مهریه قرار دادن منافع یک مال یا عمل

پروانه نخعی سرو



دکتری فقه میانی حقوق . استادیار دانشگاه آزاد اسلامی
parvanenakhae@yahoo.com

زهرا تصدیقی



دانشجوی کارشناسی دانشگاه شهید مطهری واحد یزد
zahratasdighi615@gmail.com



این مقاله میتواند به علاقه مندان به مطالعه در مبحث مهریه کمک کند.

واژگان کلیدی: مهریه، منافع، مال

چکیده

صداق یا مهریه در عین حال که از نظر شرعی وقانونی از ارکان عقد دائم محسوب نمیگردد ولی در عرف کنونی ما یکی از اصلی ترین و مهم ترین مباحث نکاح واقع شده و تاثیر بزرگی در شروع زندگی و ادامه آن دارد. ولی یکی از موضوعاتی که تاکنون مورد بحث و بررسی جدی واقع نشده اینست که منافع یک مال میتواند به عنوان مهریه قرار بگیرد یا خیر؟! در این مقاله سعی داریم به بررسی این موضوع بپردازیم و در جهت روشن شدن این موضوع گام برداریم و همواره از مواد قانونی و نظر حقوقدانان و فقها کمک میگیریم.

سال سوم



شماره ششم



بهار ۱۴۰۰



مقدمه

مهریه به مالی گفته می شود که مرد در هنگام وقوع عقد نکاح به زوجه خود میپردازد یا مکلف به پرداخت میشود. بر اساس منابع فقه اسلامی مهری که شوهر به زن میپردازد در حقیقت عوض بهره بردن از بضع زن است.^۱ به عبارتی مهر مالی است که شوهر باید در مقابل حق تمتع بدهد.^۲

مهر به معنای صدق (صداقت و راستی) و نشان دهنده صداقت مرد نسبت به همسر خود است. در قرآن کریم از مهریه به نشانه شروع زندگی صادقانه یاد کرده یعنی وسیله ای برای ایجاد مهر و محبت بین زن و شوهر و یک عامل قوی برای زندگی شیرین و آرام. مهر جزو حقوق مالی زن است که یک نهاد حقوقی است و با شیربها متفاوت است.^۳

مهریه در معنای خاص نهادی است که معادل آن در حقوق غربی یافت نمیشود. با وجود این مهریه واحکام آن از نهادهای تأسیسی اسلام نیست بلکه اسلام آن را که در ملل و ادیان گذشته بوده امضا نموده است.^۴ همچنین دکتر صفایی در تعریف مهریه میگوید: «مهر مالی است که زن بر اثر ازدواج مالک آن میگردد».^۵

مفهوم شناسی

مهریه:

تعریف لغوی: کابین، دست پیمان.^۶

تعریف اصطلاحی: در فقه و حقوق، مالی (یا چیزی) که قائم مقام مال باشد (معینی است که بر سبیل متعارف زوج به زوجه در عقد نکاح می دهد و یا به نفع زوجه بر ذمه میگیرد).^۷

۱ بصیری هریس، حسن، حقوق مدنی ۵ خانواده، آیین دادرسی، چاپ اول، پاییز ۱۳۹۷، ص ۵۴

۲ حلی، حسن بن یوسف بن مطهر، تبصره

المتعلمین، قم، اسلامیه ۱۳۷۷ چاپ پنجم، ج ۱، ص ۱۴۱

۳ فیض الهی، پروانه، مهریه و نفقه به زبان ساده، تعالی، چاپ اول، ۱۳۹۵، ص ۱۳

۴ مطهری، مرتضی، نظام حقوق زن در اسلام، ۱۳۸۱، ص ۱۸۹

۵ صفایی، حسین، حقوق

خانواده، قم، دادگستر ۱۳۷۸، ج ۲، ص ۱۴۸

۶ لغت نامه دهخدا

۷ جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی

حقوق، شماره ۵۶۴۱

منافع:

تعریف لغوی: سودها، ثمرها^۸
تعریف اصطلاحی: مترادف نفع است که نفع به معنی منفعت و در مقابل چهار اصطلاح عین، دین، حق مالی و انتفاع به کار میرود و معمولاً راجع به نفع عین (غیر از پول نقد) است مانند نفع خانه و باغ و ماشین که به اجاره داده میشود.^۹

مال:

تعریف لغوی: دارایی، ثروت.^{۱۰}
تعریف اصطلاحی: چیزی است که ارزش اقتصادی داشته و قابل تقویم به پول باشد. بنابراین حقوق مالی مانند حق تحجیر و حق شفعه و حق صاحب علامت تجاری هم مال محسوب است.^{۱۱}

عمل:

تعریف لغوی: حرکت عضوی از اعضای بدن از روی اراده.^{۱۲}
تعریف اصطلاحی: خدمت و کار کارگر. عبارت «احترام عمل مسلم» در همین معنا است، یعنی کار مسلمان ارزش اقتصادی دارد.^{۱۳}

امکان مهریه قرار دادن منافع یک مال

در ابتدا لازم است به این مسئله پردازیم که آیا میشود منافع یک مال را مهریه قرار داد یا خیر؟! آیا امکان و اجازه چنین کاری هست یا خیر؟! برای پاسخ به این سوال میتوانیم هم از شرع کمک بگیریم و هم از قانون.

۱- شرع: ۱-۱- در کتاب شرح لمعه دمشقیه شهیدثانی چنین شرح میدهد: «هر چیزی را که قابلیت تملک داشته باشد میتوان به عنوان مهریه قرار داد هر چند مقدار آن ناچیز باشد به شرط آنکه مالیت داشته باشد اعم از اینکه عین

۸ لغت نامه دهخدا

۹ جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، شماره

های ۵۵۶۰ و ۵۷۷۱

۱۰ فرهنگ فارسی معین

۱۱ جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی

حقوق، شماره ۴۶۷۲

۱۲ همان، شماره ۳۷۷۲

۱۳ همان





یا منفعت باشد. گرچه منفعت انسانی آزاد باشد و آن شخص آزاد، خود زوج باشد.^۱»

۱-۲- امام خمینی در کتاب تحریر الوسیله چنین میفرماید: «هرآنچه را که مسلمان مالکش میشود صحیح است که مهر قرار داده شود. عین باشد یا دین یا منفعت عین مملوکی از قبیل خانه یا مزرعه یا حیوان. و صحیح است که منفعت شخص آزادی مهر قرار داده شود مانند تعلیم صنعت و مانند آن از هر عمل حلالی.^۲»

۱-۳- علی بن حسین کرکی میگوید: «فقط عین و منفعت را میتوان موضوع مهر قرار داد و مهر شامل حقوق مالی نمی شود.^۳»

۱-۴- در تحریر الروضه فی شرح المعه بیان شده: «هر چیز قابل تملکی را چه عین باشد چه منفعت مانند آموزش حرفه یا سوره ای از قرآن میتوان مهر قرار داد.^۴»

با توجه به این موارد بیان شده و مواردی از این قبیل میتوانیم بگوییم قراردادان منفعت به عنوان مهریه زوجه امری پذیرفته شده است و زوج میتواند منفعت یک عین مثل اجاره خانه یا میوه درختان باغ یا منفعت حیوان و یا منفعت یک عمل را مثل منفعت عمل خود زوج را مهریه زوجه قرار دهد و نظر مشهور فقهای امامیه هم همین است.

اگر بخواهیم از نظر فقهای اهل سنت نیز بررسی کنیم میبینیم که: بنابر نظر آنان هر مالی که شرعاً قیمت داشته باشد خواه عین باشد مانند طلا و نقره و یا منفعت مباح که قابل تقویم به مال باشد و یا دینی که در ذمه قرار میگیرد

۱ زراعت، عباس، فقه ۶ شرح لمعه دمشقیه

شهید ثانی، تهران، موسسه فرهنگی هنری دانش پذیر ۱۳۸۸، ص ۲۲۶

۲ ترجمه تحریر الوسیله امام خمینی (ره)، تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۳۹۲، ج ۲، ص ۳۱۷

۳ کرکی، علی بن حسین، جامع المقاصد فی شرح القواعد، بی جا، موسسه آل البيت لاحیاء التراث، ۱۴۱۱، چاپ اول، ج ۱۳، ص ۳۳۳

۴ امینی، علیرضا، آیتی، محمدرضا، فقه استدلالی ترجمه تحریر الروضه فی شرح اللمعه، ترجمه سید مهدی دادمرزی، کتاب طه، چاپ دهم، پاییز ۱۳۸۵، ص ۴۷۰

میتواند مهر باشد و هر مالی که شرعاً قابل تقویم نباشد نمیتواند مهر قرار بگیرد.^۵

پس میتوانیم بگوییم از نظر فقهای اهل سنت هم این امر پذیرفته شده ای هست.

۲- قانون: برای پاسخ به این سوال که آیا این امر از نظر قانون و حقوق کشور ما پذیرفته شده یا خیر میتوانیم به ماده قانونی که در این مورد بیان شده و همچنین تفاسیر و نظرات حقوقدانان استناد کنیم. ابتدا ماده قانونی را بیان مینماییم و سپس تفسیرات و نظرات حقوقدانان را مطرح میکنیم:

۱-۲- قانونگذار در ماده ۱۰۷۸ قانون مدنی چنین میگوید: «هر چیزی را که مالیت داشته و قابل تملک نیز باشد میتوان مهر قرار داد.^۶»

در این ماده قانونی مالیت داشتن و قابل تملک بودن را شرط دانسته. مقصود از مالیت داشتن، دارا بودن منفعت عقلایی و شرعی میباشد. پس منفعت مالیت دارد.

۲-۲- دکتر محقق داماد در توضیح قابل تملک بودن چنین میگوید: «غیر قابل تملک بودن شیء به خاطر آن است که یا شرعاً از ارزش ساقط است مانن آلات لهُو و خمر و خوک و یا اصلاً قابل اختصاص و نقل و انتقال نیست مانند موقوفات و اموال عمومی و مشترکات.^۷»

۲-۳- دکتر کاتوزیان در توضیح این ماده میگوید: «مهر المسمی ممکن است عین معین باشد یا کلی و نیز میتوان حق مالی یا منفعت یا انجام دادن کار معین را مهر زن قرار داد. مهر قرار دادن حق تألیف اختراع و سرقتی نیز امکان دارد.^۸»

۲-۴- علاوه بر این میتوانیم به نظریه مشورتی نیز اشاره کنیم که چنین بیان میدارد: «مهر میتواند عین معین مانند خانه و زمین، عین کلی مانند سکه طلا، منفعت مانند اجاره بها یا عملی یا عدم انجام یک کار یا حق باشد. همچنین قرار دادن یک جلد کلام الله مجید به عنوان مهر معتبر است.^۹»

۵ شیخ الاسلامی ۱۳۰

۶ قانون مدنی

۷ محقق داماد ۲۲۵

۸ کاتوزیان، ناصر، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، نشر میزان، چاپ پنجاه و هشتم، ۱۳۹۸، ص ۶۵۹، زیر نویس ماده ۱۰۷۸

۹ نظریه مشورتی، ۳۰۶/۷-۱۰/۱۳۸۶/۵





۲-۵- محقق و پژوهشگر حقوق خانواده حسن بصیری هریس نیز به این مورد اشاره کرده چنین بیان میکند: مالی که به عنوان مهر

در نظر گرفته میشود میتواند یکی از این امور باشد: عین باشد، دین باشد، منفعت عین باشد مانند اجاره بهای خانه و باغ، کار و عمل باشد مانند یاد دادن سوره یا تعلیم حرفه ای یا هنر و صنعتی خاص یا هر عمل مشروع دیگری به شرط آنکه واجب نباشد^۱.

باتوجه به موارد گفته شده در نهایت میتوانیم چنین بگوییم که مهریه قرار دادن منفعت یک مال از نظر قانون پذیرفته شده و حقوقدانان نیز به آن تصریح کرده اند. پس مانعی در این بین نیست و از این کار منع نشده ایم. لذا میتوانیم منفعت مالی را مقل اجاره بهای خانه یا باغ یا محصولات و میوه های یک باغ را مهریه زوجه قرار دهیم.

منافع چه مال هایی میتواند مهریه قرار بگیرد؟

در ادامه به این موضوع میپردازیم که منافع چه مال هایی میتواند به عنوان مهریه قرار بگیرد؟! آیا منفعت همه مال ها یا منفعت برخی مال های خاص؟!

در اینجا نیز میتوانیم از ماده ۱۰۷۸ قانون مدنی کمک بگیریم که: «هر چیزی که مالیت داشته و قابل تملک باشد میتواند مهر واقع شود.»

دکتر محقق داماد نیز به این نکته میپردازد و میگوید: «عیان، منافع و حقوق مالی مطلقا میتوانند مهریه قرار بگیرند به شرط آنکه واجد دو شرط مالیت داشتن و قابل تملک بودن باشند. کار و نیروی انسانی نیز از آنجا که منفعت به شمار می آید میتواند مهریه قرار بگیرد هر چند که کار خود زوج باشد مثل آنکه زوج برعهده بگیرد زوجه را به علمی از علوم یا فنی از فنون آموزش دهد. بنابراین با توجه به این دو شرط یک حبه گندم یا یک قطره آب که دارای ارزش مالی نیست نمیتواند به عنوان مهر تعیین گردد زیرا مال بر آن صدق نمیکند.^۲»

شهادتانی نیز بیانی داشته اند که این موضوع را تایید

۱ بصیری هریس، حسن، حقوق مدنی ۵ خانواده، آیین دادرسی، چاپ اول ۱۳۹۷، ص ۵۴

۲ محقق داماد، سید مصطفی، بررسی فقهی حقوق خانواده نکاح و انحلال آن، تهران مرکز نشر علوم اسلامی ۱۳۹۷، ص ۲۱۳

میکند و گفته اند: آموزش حرفه یا سوره یا دانشی (که آموزش آن واجب نیست زیرا نمیتوان برای آموزش واجبات مانند نماز و حج اجرت گرفت و اجرت را مهریه قرارداد) یا مقداری از حکمت ها و آداب یا شعر یا سایر کارهایی که حلال بوده و فایده داشته باشد میتواند مهر زوجه قرار بگیرد. و در باره مواردی که گفته شد اختلاف نظر وجود ندارد به جز موردی که منفعت شوهر به عنوان مهریه قرار گیرد که شیخ طوسی در یکی از دو نظریه خود با آن مخالفت کرده و به روایتی استناد نموده است که از نظر محتوا و سند نمیتواند دلیل بر دیدگاه وی باشد.

دکتر عباس زراعت در بیان این روایت چنین مینویسند که: متن روایت احمد بن ابی نصر از امام ابوالحسن (ع) چنین است که وی میگوید سخن شعیب را به امام گفتم که انی ارید ان انکحک احدی ابنتی هاتین علی ان تاجرنی ثمانی حجج فان اتممت عشرا فممن عندک. پس کدام زمان را انجام داد؟ امام فرمود: او فاهما و بعدهما. ده سال را. گفتم آیا قبل از پایان یافتن شرط بازن ازدواج کرد یا بعد از آن؟ امام فرمود: قبل از آنکه زمان شرط شده پایان یابد. گفتم اگر مردی بازنی ازدواج کند و اجاره دوماه را برای پدر زنش شرط کند آیا جایز است؟ امام فرمود: حضرت موسی می دانست که شرطش را به پایان میرساند اما این فرد از کجا میداند که تا هنگام وفای به شرط زنده خواهد ماند. این روایت که در کتاب وسائل الشیعه کتاب النکاح آمده از نظر سندی ضعیف است زیرا سهل بن زیاد و ابراهیم بن هاشم در میان راویان وجود دارد که ضعیف هستند و متن روایت نیز تصریحی بر ممنوعیت ندارد.^۳ باین بیانات نمیتوان منافی را از آموزش واجبات به دست آورد و آن را مهریه قرار داد. و در بقیه موارد مانعی نیست.

۳ زراعت، عباس، فقه ۶ شرح لمعه دمشقیه

شهادتانی، تهران، موسسه فرهنگی هنری دانش

پذیر ۱۳۸۸، ص ۲۲۶ و ۲۲۷





اگر عین مال از بین برود تکلیف مهریه چه میشود؟

در این مبحث لازم است به این پردازیم که اگر عینی که منافعش به عنوان مهریه قرار داده شده از بین رفت تکلیف مهریه زوجه چه میشود؟ آیا زوجه میتواند از زوج چیزی را مطالبه کند یا خیر؟ پاسخ این سوال خود را از بیان فقها و حقوقدانان و قانون مدنی میگیریم.

۱- شیخ طوسی چنین بیان میکند: هنگامی که مهریه اش بکند تعلیم سوره ای را مثلاً بگوید من سوره ملک را به تو آموزش میدهم اما چیزی از سوره ملک به او آموزش ندهد یا چیزی غیر از سوره ملک به او آموزش بدهد که حکم این دو یکی است و همچنین بنده ای را برای او مهریه قرار دهد اما قبل از اینکه بخواهد بنده را به او تحویل بدهد بنده بمیرد که همه اینها مثل هم است، چیزی که برای زن باقی میماند مثل صداق است. یعنی باید قیمتش را بدهد که اجرت تعلیم سوره است. مثلاً هزینه یادگیری سوره ملک بیست هزار تومان است زوج باید بیست هزار تومان به زوجه بدهد. این نظر مختار امامیه است و شافعی هم در کلام قدیمش همین را میگوید.^۱

۲. همچنین ماده ۱۰۸۴ قانون مدنی نیز بیان کرده: «هرگاه مهر عین معین باشد و معلوم گردد قبل از عقد معیوب بوده و یا بعد از عقد قبل از تسلیم معیوب و یا تلف شود شوهر ضامن عیب و تلف است.»

۳. دکتر کاتوزیان بیان میدارند: «شوهر وظیفه دارد که مهر را به زن تسلیم کند و تا زمانی که به این تکلیف عمل نکرده ضامن عیب و تلف آنست چنانکه در ماده ۱۰۸۴ قانون مدنی آمده. پس هرگاه عین مهر تلف شود او باید مثل یا قیمت مال تلف شده را به زن تسلیم دارد.»^۲

۴. دکتر امامی و دکتر صفایی اظهار میکنند: «هرگاه مهر پس از عقد و قبل از تسلیم تلف شود طبق ماده ۱۰۸۴ قانون مدنی شوهر ضامن آن است. بعضی از فقهای عامه گفته اند این ضمان مانند ضمان بایع در مورد تلف مبیع قبل از قبض و به اصطلاح ضمان معاوضی است. بنابراین در اثر تلف مهر قرارداد راجع به آن منحل خواهد شد و مانند آن است که مهر در نکاح تعیین نشده باشد. پس زن در صورت وقوع آن مستحق مهر المثل خواهد بود. لیکن عقیده فقهای امامیه آن است که در صورت تلف مهر قبل از تسلیم مثل یا قیمت آن بر عهده شوهر است. ضمان شوهر در این مورد مانند ضمان عاریه گیرنده در عاریه مضمونه است که اصطلاحاً آن را ضمان ید میگویند. این نظر ظاهراً مورد قبول قانونگذار ایران در ماده ۱۰۸۴ قانون مدنی واقع شده و با اصول حقوقی ما هم سازگارتر است.^۳

۵- محقق داماد در مورد ماده ۱۰۸۴ چنین میگویند که: «این ماده به پیروی از فقه امامیه تنظیم شده و تردیدی نیست که مادام که زوج مهر را تسلیم زوجه ننموده ضامن آن است اعم از اینکه مهر عین باشد یا منفعت یا دین. اما این که ضمان مزبور از قبیل ضمان معاوضی است یا از مصادیق ضمان ید میان فقهای عامه و امامیه اختلاف نظر است. فقهای عامه به نظر اول و مشهور فقهای امامیه به نظریه اخیر قائل اند.»^۴

۶- دکتر عبدالحسین شیروی چنین بیان میکنند که: «هرگاه مهریه در زمان انعقاد عقد نکاح تلف شود و موجود نباشد یا بعد از انعقاد عقد و قبل از تسلیم به زوجه تلف شود مسئولیت آن به عهده شوهر است. همانطور که ماده ۱۰۸۴ قانون مدنی اشاره کرده است. در این صورت شوهر باید مثل یا قیمت آن را به زوجه پرداخت کند.»^۵

تا اینجا نظرات قانون و فقها و حقوقدانان را بررسی کردیم که همگی اشاره بر این داشتند که باید مثل

۳ صفایی، سید حسین، امامی، اسدالله، حقوق مدنی خانواده، موسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، چاپ سوم ۱۳۷۲، ج ۱، ص ۲۰۴

۴ محقق داماد، سید مصطفی، بررسی فقهی حقوق خانواده نکاح و انحلال آن، تهران مرکز نشر علوم اسلامی ۱۳۹۷، ص ۲۳۱ و ۲۳۲

۵ شیروی، عبدالحسین، حقوق خانواده، انتشارات سمت ۱۳۹۸، ص ۱۰۸

۱ طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، الخلاف، دفتر انتشارات وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه، قم، ۱۴۰۷، ق، چاپ اول، ص ۳۶۸

۲ کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی خانواده، شرکت انتشارات با همکاری بهمن برنا، چاپ سوم ۱۳۷۱، ج ۱، ص ۱۵۱





سوم، ۱۳۷۲، ج ۱

صفایی، حسین، حقوق خانواده، قم، دادگستر،

۱۳۷۸، ج ۲

طوسی، ابوجعفر محمدبن حسن، الخلاف، دفتر

انتشارات وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه،

قم، ۱۴۰۷ ه.ق، چاپ اول

فرهنگ فارسی معین

فیض الهی، پروانه، مهریه و نفقه به زبان ساده،

تعالی، چاپ اول، ۱۳۹۵

قانون مدنی

کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی خانواده، شرکت

انتشارات با همکاری بهمن برنا، چاپ سوم،

۱۳۷۱، ج ۱

کاتوزیان، ناصر، قانون مدنی در نظم حقوقی

کنونی، نشر میزان، چاپ پنجاه و هشتم، ۱۳۹۸

کرکی، علی بن حسین، جامع المقاصد فی شرح

القواعد، بی جا موسسه آل البیت لاحیاء التراث،

۱۴۱۱ ه.ق، چاپ اول، ج ۱۳

لغت نامه دهخدا

محقق داماد، سید مصطفی، بررسی فقهی حقوق

خانواده نکاح و انحلال آن، تهران، مرکز نشر علوم

اسلامی، ۱۳۹۷

مطهری مرتضی، نظام حقوق زن در اسلام، ۱۳۸۱

نظریه مشورتی، ۳۰۶/۷-۱۰/۵/۱۳۸۶

یا قیمت آن مهریه تلف شده را بدهد ولی سخن آنان درباره مهریه ای بود که عین معین باشد. حال در مورد مهریه ای که منفعت باشد باید بگوییم منفعت به تبع عین است و تازمانی که عین نباشد منفعت بردن از آن منافی ندارد. پس باید عینی باشد تا بتوان از منفعت آن استفاده کرد.

نتیجه گیری

به استناد ماده ۱۰۷۸ قانون مدنی و نظرات فقها و حقوقدانان ما میتوانیم منفعت را مهریه زوجه قرار دهیم به غیر از منافعی که از آموزش واجبات به دست می آید چرا که نمیتوان به خاطر آموزش واجبات اجرت گرفت و آن اجرت را مهریه قرار داد و اگر عین مالی که منفعت آن مهریه قرار داده شده از بین برود زوج مکلف است مثل یا قیمت آن را به زوجه بدهد همانگونه که ماده ۱۰۸۴ قانون مدنی نیز اشاره کرده و حقوقدانان و فقها توضیح و تفسیر نموده اند.

منابع

امینی، علیرضا، آیتی، محمدرضا، فقه استدلالی ترجمه تحریرالروضه فی شرح اللمعه، ترجمه سیدمهدی دادرزی، کتاب طه، چاپ دهم، ۱۳۸۵
 بصیری هریس، حسن، حقوق مدنی ۵ خانواده، آیین دادرسی، چاپ اول، ۱۳۹۷
 ترجمه تحریرالوسیله امام خمینی (ره)، تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۳۹۲، ج ۲
 جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، گنج دانش، چاپ سی و یکم، ۱۳۹۸
 حلی، حسن بن یوسف مطهر، تبصره المتعلمین، قم، چاپ پنجم، ۱۳۷۷، ج ۱
 زراعت، عباس، فقه ۶ شرح لمعه دمشقیه شهیدثانی، تهران، موسسه فرهنگی هنری دانش پذیر، ۱۳۸۸
 شیخ الاسلامی
 شیروی، عبدالحسین، حقوق خانواده، انتشارات سمت، ۱۳۹۸
 صفایی، سیدحسین، امامی، اسدالله، حقوق مدنی خانواده، موسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، چاپ





نقش نفوذ حقوق بشر در مقابله با خشونت خانگی

صفورا صادقیان

دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق جزا، دانشگاه شهید اشرفی اصفهانی

sahbasad88@gmail.com

تبعیض علیه زنان به تصویب مجمع عمومی ملل متحد رسید. کنوانسیون مزبور ترتیباتی را برای نظارت بر دولت های عضو مقرر کرده است. حتی در مورد کشورهایی که عضو کنوانسیون نیستند، مفاد عمومی میثاق های بین المللی حقوق بشر (شامل میثاق حقوق مدنی و سیاسی و نیز میثاق حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی) رعایت اصل برابری و کرامت ذاتی انسان را تکلیف می کند و کنوانسیون مخصوص حقوق زنان صرفاً رویکردی تأکیدی تلقی می شود که ابزارهای شکلی بیشتری برای به چالش کشیدن دولت ها در حمایت از حقوق

زنان فراهم می آورد. کنفرانس پکن درباره مقام زن در سال ۱۹۹۵ که با مشارکت فعال گروه های سیاسی مختلف جامعه بین المللی برگزار شد نیز فرصتی بود برای تأکید

بر مبارزه با خشونت خانگی. یکی از موضوعات مهم کنفرانس پکن مسئله خشونت نسبت به زنان بود که اعلامیه نهایی و برنامه اقدام این کنفرانس به ویژه در بخش D این موضوعات را مطرح نمود: اتخاذ رهیافت همه جانبه و یکپارچه نسبت به موضوع، به کارگیری منابع برای مبارزه با خشونت علیه زنان، ایجاد ارتباط و همکاری با توجه به اشکال مختلف خشونت علیه زنان، اتخاذ تمهیدات قانونی، تحقیقات و جمع آوری اطلاعات مربوط و تغییر نگرش ها.

خشونت خانگی (Domestic Violence) هم علل متنوع و پیچیده ای دارد و هم روش مقابله با آن متقابلاً چندوجهی و پیچیده است. در میان علل بروز این خشونت ها برخی اشکالات حقوقی و قانونی نیز وجود دارد. در مقابل برای کاهش تأثیر علل اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی و قانونی خشونت خانگی نیز برخی راه حل های حقوقی وجود دارد، از جمله اصلاح قوانین، اجرای قوانین حمایتی از گروه های آسیب پذیر (به خصوص کودکان و زنان) و... در این یادداشت کوتاه به

نقش نفوذ فرهنگ حقوق بشر و فعالیت های بین المللی در مقابله با این پدیده می پردازیم.

جنبش فمینیسم وقتی با جنبش حقوق بشر گره خورد، بر تلاش برای رفع تبعیض های قانونی علیه زنان و حمایت از آنها با استفاده از نهادهای

نظام حقوق بین الملل اصرار کرد. جنبش حقوق بشر نیز هم از آن سو که بر اصل برابری مبتنی است و هم از آن سو که اقتدار نهادهای دولت در وضع قانون را به رعایت حقوق بنیادین بشر محدود می کند و حتی جوامع اکثریتی و مردسالار را در قانونگذاری تحت فشار قرار می دهد، فی نفسه عاملی برای تحرک اجتماعی در برابر دولت و حتی نهادهای سنتی برمی انگیزد. در همین راستا کنوانسیون لغو کلیه اشکال





در برنامه عمل پکن از دولت‌ها خواسته شد که برنامه اقدام ملی خود را در زمینه رفع خشونت نسبت به زنان بر اساس پیشنهادهای سند پکن تنظیم نمایند. در ژوئن سال ۲۰۰۰ در نیویورک کنفرانسی با عنوان پکن+۵ برگزار شد که بر تصویب قوانینی برای از بین بردن خشونت علیه زنان تأکید می‌کرد. علاوه بر اعلامیه‌های رسمی سازمان ملل یا کنفرانس‌های جهانی زنان، سازمان ملل اقدام به آموزشی همگانی در سراسر جهان نموده است تا مطابق اعلامیه‌های مصوب سازمان ملل متحد مردم همه جهان حقوق زنان را بیاموزند و تدابیر عملی برای احقاق این حقوق را اتخاذ نمایند. این آموزش اقدام محلی، تغییر جهانی نام دارد و به موضوعات مختلف حقوق زنان از جمله مقابله با خشونت علیه زنان پرداخته است. (۱)

در خصوص حمایت از حقوق کودکان نیز همین فرایند با شکل‌گیری اعلامیه حقوق کودک و نهایتاً تصویب کنوانسیون بین‌المللی حقوق کودک که سندی الزام‌آور محسوب می‌شود به اوج رسیده است. البته در شرایطی که زنان در مقام دفاع از خود قادر به ساماندهی گفتگو در جامعه مدنی هستند، نسبت به حقوق زنان، حمایت از کودکان نیازمند فهم و درک یکسویه دولت‌ها بوده است و جالب آن که حمایت از حقوق کودکان در نظام‌های داخلی با استقبال بیشتری روبرو شده است. شاید تقابل جنبش‌های فمینیست با نظام‌های ایدئولوژیک، مراعات حقوق زنان را به یک گفتگوی پرچالش محول کرده است؛ در حالی که در پذیرش حقوق بنیادین کودک چالش دیالکتیک کمتری وجود دارد و به عبارت دیگر آنسان که جنبش‌های زنان طرف چالش حقوق زنان هستند؛ در مسائل کودکان جز در مورد مداخله نهادهای غیردولتی و کارشناسان مستقل، «طرفی» برای چالش با دولت وجود ندارد. با وجود این، تلاش برای مراعات حقوق بنیادین کودکان نیز واکنش‌ها و جدال‌های خاص خود را برانگیخته است.

در اجلاس پنجم کمیسیون پیشگیری از وقوع جرم و عدالت کیفری سازمان ملل متحد در اتریش، در زمینه خشونت علیه زنان دو گزارش از سوی دبیرکل تقدیم اجلاس شد: گزارش ۱۱/۱۹۹۶/۱۵.E/CN در برگیرنده

نقطه‌نظرهای کشورها درباره «پیش‌نویس طرح اقدام برای الغای خشونت علیه زنان» و گزارش ۱۲/۱۹۹۶/۱۵.E/CN در برگیرنده اقدامات معمول از سوی «قسمت پیشگیری از وقوع جرم سازمان ملل» و مؤسسات وابسته از جمله خدمات آموزشی و مشاوره‌ای ارائه شده در قالب پیشگیری از وقوع جرم و عدالت کیفری است. (۲)

بدین ترتیب نهادهای حقوق بین‌الملل نظیر معاهدات بین‌المللی و سازمان‌های بین‌المللی عملاً به ابزاری برای پرسش درباره وضعیت حقوق زنان تبدیل شده‌اند. کمیته مقام زن در سازمان ملل متحد، کمیته محو تبعیض علیه زنان در چارچوب کنوانسیون مربوطه و کمیته حقوق کودک نیز در چارچوب کنوانسیون حقوق کودک به ابزارهایی برای پرسش و گفتگو درباره بهینه‌سازی وضعیت کودکان و زنان به ویژه از حیث آسیب‌پذیری آنها در برابر خشونت (از جمله خشونت خانگی) منجر شده است. دولت‌ها در گفتگوهای خود، یکدیگر را بابت میزان خشونت خانگی ملامت می‌کنند. (۳)

همچنین مجمع عمومی ملل متحد طی قطعنامه ۴۸/۱۰۴ مورخ ۲۳ فوریه ۱۹۹۳ «اعلامیه لغو خشونت علیه زنان» را به تصویب رسانده است که مهمترین سند حقوقی بین‌المللی خاص در زمینه خشونت علیه زنان محسوب می‌شود. (۴) ماده دو این اعلامیه بیان می‌کند که گرچه خشونت علیه زنان یک واقعیت است اما باید محدود شود؛ و در نتیجه زنان باید از حمایت‌های لازم نسبت به حق حیات، حق برابری، حق آزادی و امنیت شخصی، حق بالاترین استاندارد سلامت و... براساس حقوق و آزادیهای بنیادین بشری بهره‌مند باشند. مطابق ماده ۴ این اعلامیه دولت‌ها باید خشونت علیه زنان را محکوم کنند و نمی‌توانند به رسوم و عرف، سنت، مذهب یا هر عامل دیگری برای توجیه خشونت متوسل شوند. در نتیجه به عنوان یک تعهد بین‌المللی، دولت‌ها باید با ابزارهای مناسب سیاست‌هایی برای





لغو خشونت علیه زنان در پیش گیرند.

منابع

۱ - زهرا آیت الهی، «نگاهی تطبیقی به خشونت علیه زنان»، پیوند، ۱۳۸۱، شماره ۲۷۳ و ۲۷۴ و ۲۷۵، ص ۷۹.

۲ - عباس علی رحیمی اصفهانی، «گزارشی از اجلاس پنجم کمیسیون پیشگیری از وقوع جرم و عدالت کیفری سازمان ملل متحد»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ۱۳۷۶، شماره ۳۷، صص ۱۷۷ و ۱۷۸.

۳ - برای نمونه یکی از کارشناسان وزارت امور خارجه بیان می کند که دولت ایران در برابر اعتراض دولت هلند در سازمان ملل متحد، نسبت به آمار بالای خشونت خانگی علیه زنان و کودکان در این کشور اعتراض کرده است.

4 - UN Documents: A/RES/48104/





سمانه انوری



دانشجوی کارشناسی حقوق

s.anvari@yahoo.com

تهران پذیرفته شدم. بعد از آن، به دلیل علاقه زیاد به حقوق بین الملل و خصوصاً حقوق بین الملل، فوق لیسانس را هم در همان دانشگاه تهران در گرایش حقوق بین الملل عمومی ادامه دادم. بعد از اخذ مدرک فوق لیسانس به تدریس در دانشگاه آزاد پرداخته و بعد از مدت کوتاهی برای دوره دکتری در دانشگاه علوم و تحقیقات تهران پذیرفته شده و در همین گرایش حقوق بین الملل عمومی دکتری گرفتم. البته همزمان با اخذ مدرک فوق لیسانس و شروع به تدریس، در سال ۷۹ موفق به اخذ پروانه وکالت پایه یک شدم و الان هم خدمت شما عزیزان هستم.

اگر بخواهید چند تن از بهترین و موفق ترین دانشجویان را از ابتدای کار تا این لحظه نام ببرید، چه کسانی را نام می‌برید؟

– من در این ۲۰-۲۱ سالی که در دانشگاه تدریس می‌کنم، دانشجویان نمونه زیادی را دیده‌ام. برای نمونه یک دانشجویی داشتم که زبان انگلیسی خوانده بود و با علاقه زیادی که

لیلا رئیسی یکی از موفق ترین زنان حقوقدان است که هم اکنون برای بار دوم ریاست کانون وکلای اصفهان را برعهده دارد. آنچه می‌خوانید چکیده‌ای از سرگذشت این شخصیت برجسته و توانمند است که به صورت پرسش و پاسخ به قلم سمانه انوری نگاشته شده است.

لطفاً چکیده‌ای از زندگی‌نامه حقوقی خود برایمان بگویید. عوامل و انگیزه‌های شما برای ورود به این رشته چه بودند؟

– در مقطع ابتدایی بسیار دانش آموز با انگیزه‌ای نبودم، ولی از مقطع راهنمایی معلم نمونه‌ای به نام سرکار خانم کاشانی داشتم که انگیزه زیادی برای تمامی دانش آموزان ایجاد می‌کردند. از مقطع راهنمایی تا پایان اخذ دیپلم واقعا با انگیزه درس خواندم. سپس با تحقیق و علاقه به رشته حقوق در کنکور شرکت کرده و با رتبه زیر ۲۵ در دانشکده حقوق دانشگاه



سال سوم

شماره ششم

بهار ۱۴۰۰



برای این مملکت اتخاذ تصمیم می‌کنند، هوشمندانه عمل نمایند، وضعیت نهاد وکالت از این هم بدتر بشود.

دانشجویان حقوق باید واجد چه خصوصاتی باشند تا حرفه وکالت برای آنان انتخابی دقیق بوده و موفق شوند؟

موفقیت یک وکیل به عوامل زیادی بستگی دارد. یکی از مهم‌ترین این عوامل به خود شخص برمی‌گردد. شاید مهم‌ترین وصفی که یک داوطلب ورود به حرفه وکالت باید داشته باشد، عاشق حرفه وکالت بودن است. واقعاً باید عشق و انگیزه و اعتقاد به این حرفه داشته باشید تا بتوانید در آن به معنای واقعی موفق شوید. نباید به خاطر بحث مالی وارد شده باشید. مهم‌ترین وظیفه یک وکیل دفاع از حقوق موکل خود است. درآمد، یکی از تبعات رسالت و وظیفه اصلی وکیل که همان دفاع از جان، مال و حیثیت موکلین است، می‌باشد. در یک کلام، به جایگاه نهاد وکالت باید از زاویه حقوق بشر نگاه شود. اگر کسی عشق و انگیزه و استعدادهای خدادادی مانند قدرت بیان و استدلال و توان تحمل سختی‌های این مسیر دشوار را داشته باشد و پایبند به قواعد و مقررات قانونی این حرفه باشد، قطعاً موفق خواهد شد.

علاوه بر اینها، برای یک وکیل باید شرایط خوبی هم در جامعه وجود داشته باشد. یعنی یک وکیل اگر تمام این لوازم را هم داشته باشد ولی شرایط برایش فراهم نباشد؛ مثلاً، احساس ناامنی کرده یا مرتباً در تهدید جانی، حیثیتی و... به سر ببرد، نمی‌تواند آن موفقیت و کارکرد مورد انتظار را داشته باشد. شرایط باید متناسب با ذات وکالت فراهم باشد؛ یعنی، وکیل باید از استقلال قانونی و حمایت‌های لازم برخوردار بوده و احترام و شأن وی در محاکم و نزد مردم رعایت گردد، تا بتواند رسالت خود را به بهترین نحو به انجام برساند.

به نظر شما تاثیر دوران دانشجویی در آینده حرفه وکالت به چه میزان بوده و نقش اساتید در این مسیر به چه نحو است؟

قطعاً دوران دانشگاه چه در ایجاد لوازم ضروری و ذاتی اعم از دانش‌افزایی و کسب مهارت‌های لازم و چه در ایجاد انگیزه و هدف در فرد بسیار موثر می‌باشد. می‌توان گفت هدف از همه مهمتر است. اگر فردی هدف و انگیزه پیشرفت نداشته باشد، شاید

به گرایش حقوق بین‌الملل داشت، در مقطع دکتری این گرایش را انتخاب کرده بود.

بعد از اولین جلسه کلاس، ایشان به من گفت که ناامید شده و فکر نمی‌کند که در این گرایش موفق شود. من به او گفتم که اتفاقاً یکی از لوازم رشته حقوق بین‌الملل، زبان انگلیسی خوب است که او این امتیاز را دارد و سعی کردم به ایشان انگیزه تلاش و مطالعه بیشتر بدهم. این دانشجو آنقدر با پشتکار بود و تلاش کرد که بهترین دانشجوی دوره خودش شد و تز دکتری خود را با نمره کامل دفاع کرد و الان هم هیئت‌علمی یکی از دانشگاه معتبر کشور است.

همیشه اگر یک دانشجو پشتکار و انگیزه داشته باشد، وقتی که میگذارد هم برای خودش و هم برای اساتیدش بهترین دوره میشود.

تعریف شما از استقلال کانون وکلا و استقلال وکیل مدافع

چیست؟ این استقلال چیست که ما آنقدر خواهان حفظ آن هستیم و آیا در حال حاضر کانون‌های وکلای دادگستری و وکلا از استقلال برخوردار هستند یا خیر؟

شاید بهترین توصیف از استقلال در حرفه وکالت این عبارت کوتاه باشد: «استقلال جوهره ذاتی نهاد وکالت است». چرا که وکیل کسی است که بتواند آزادانه، در چارچوب قانون و بدون احساس ناامنی و ترس از دست دادن پروانه وکالتش از حق دفاع کند. به زبان ساده، به معنی آزاد بودن از فشار اصحاب قدرت است. این اصحاب قدرت را شما هر چیزی می‌توانید تفسیر کنید؛ دستگاه حاکمه، قدرت اقتصادی، زور و...

در مورد این سوال که آیا در حال حاضر استقلال هست یا خیر باید بگویم به واسطه عوامل مختلف و طرح‌ها و لوایحه مختلفی که از سال‌های گذشته تاکنون در مجلس مطرح شده و هر کدام به نحوی یک ضربه‌ای به پیکره نهاد وکالت وارد کرده، واقعیت این است که استقلال نهاد وکالت بسیار تضعیف و تحدید شده و با جریان‌های یک سال پیش تا امروز نیز، این امر تشدید گردیده است. استقلال نهاد وکالت امروزه در آن جایگاهی که باید باشد نیست و چه بسا که اگر کسانی که دلسوزانه





هیچگاه موفق نگردد. لازمه‌ی تمام مشاغل رشته حقوق این است که فرد از ابتدا برای خود هدفی تعیین کرده، توانایی‌های خود را برای ورود به هر یک از حرفه‌های این رشته سنجیده و ببیند که در کدام یک می‌تواند موفق تر ظاهر شود.

قطعاً اساتید محترم هم در ایجاد انگیزه و امید در دانشجویان نقش پررنگی دارند. مسلماً تفاوت بسیاری است بین خروجی کلاسی که به آن انگیزه و امید تزریق شده و کلاسی که به آن ناامیدی تزریق می‌شود.

به طور کلی، برای ورود به هر یک از مشاغل رشته حقوق باید به توانایی‌های خودمان توجه کنیم. چرا که ورود به هر یک از این حرفه، نیازمند یک سری توانایی‌های ذاتی بوده که صرفاً با مطالعه کتاب به دست نمی‌آید. کسی که وکیل می‌شود باید حس ایثار و نوع دوستی در درونش رشد یافته و علاقمند به آموزش مستمر باشد؛ چرا که یک وکیل هیچگاه از آموزش جدا نمی‌گردد.

اخیراً حرفه وکالت دارای اخبار متعددی شده است از جمله

تیترا «انحصار وکالت شکسته شد». مگر قبل از این انحصاری وجود داشت؟ وضعیت حال حاضر حرفه وکالت را با توجه به مصوباتی که انجام شده است به چه صورت می‌بینید؟

همانطور که قبلاً هم ذکر کردم، بر اثر عوامل مختلفی نهاد وکالت دچار موانع بسیاری شده است. می‌دانید که پس از انقلاب، تا مدتی بحث انتخابات کانون‌ها تعطیل شد و از سال ۷۶ که قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت در مجلس شورای اسلامی وضع شد تا امروز، اتفاق‌های متعدد دیگری رخ داده که هر کدام به تنهایی مشکلات زیادی را در مسیر حرفه وکالت به وجود آورده است. مثلاً تغییرات قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت نسبت به قوانین قبلی یا پیش‌بینی نظارت دادگاه عالی انتظامی قضات در مواردی، باعث محدودیت بیشتر صلاحیت و اختیارات کانون‌ها شده است. به تدریج، بحث ماده ۱۸۷ و ایجاد مرکز مشاوران مطرح گردید و یک نهاد موازی در کنار کانون‌های وکلا تاسیس شد. ابتدا قرار بود که این مرکز تنها پروانه مشاوره صادر کند، ولی بعدها با قانونگذاری‌هایی که بدون اطلاع کانون‌ها صورت می‌گرفت، دامنه صلاحیت‌های این نهاد توسعه پیدا کرده و به مرکز وکلای قوه قضاییه تبدیل گشت.

شما به این فکر کنید که موازی‌سازی در هر حوزه‌ای به تنهایی چه تبعاتی می‌تواند داشته باشد؟ موازی‌سازی می‌تواند انرژی‌ها را هدر داده و پیامدهای بدی برای آن جامعه داشته باشد و دقیقاً این اتفاق در نهاد وکالت هم افتاد. یعنی وقتی که نهاد وکالت در کنار کانون‌ها با مرکز مشاوران قوه قضاییه مواجه شد، جذب‌هایی انجام شد که کار کارشناسی که قبلاً در کمیسیون تعیین ظرفیت صورت می‌گرفت، در مورد آنها وجود نداشت. چقدر انرژی از کانون‌ها برده شد که توجه شود که این کار به حق دفاع مردم آسیب وارد میکند. مخصوصاً پذیرش‌های وسیعی که به دلیل عدم وجود زیرساخت‌های لازم برای آموزش این کارآموزان، می‌تواند موجب شود که افرادی به عنوان وکیل به عرصه وکالت ورود پیدا کنند؛ درحالی‌که، آموزش‌ها و مهارت‌های لازم برای آنها فراهم نشده است. خود این افراد هم تقصیری ندارند. بحث ما اصلاً خود این افراد نیست. بحث ما تصمیم‌های اتخاذ شده و تلقی‌های ناصواب از نهاد وکالت در مجلس شورای اسلامیست.

در مقطع فعلی هم نمایندگان محترمی که اصولاً اقتصاددان هستند، به جای حقوقدان‌ها در ارتباط با یکی از مهمترین و سرنوشت‌سازترین نهادهای حقوقی کشور بدون کوچکترین مشورتی با متولیان و متخصصان این نهاد، طرح تهیه کرده و به بهانه اشتغالزایی، از زاویه اقتصادی به وکالت که اصولاً یک حرفه غیر اقتصادی است، نگریسته‌اند. با همین تلقی ناصواب، ما اخیراً با مصوبه مواجه شدیم و این شائبه به وجود آمد که کانون‌های وکلا هم زیر مجموعه آن اصلاحات مربوط به مواد ۱ و ۷ قانون سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی قرار می‌گیرند و بنابراین بعنوان نهاد اقتصادی مشمول مقررات کسب و کار می‌شوند!

من همینجا اعلام میکنم که ما به هیچ وجه این تلقی اشتباه را قبول نداریم و کانون‌ها را به هیچ وجه نمیتوانیم نهاد‌های اقتصادی بدانیم. کانون‌ها نهاد‌های مدنی هستند و مقنن حکیم ما در قانون اساسی بر اساس خرد جمعی نه تنها کشور خودمان، بلکه خرد





جمعی جامعه بین المللی و منطق پذیرفته شده در نظام‌های حقوقی مختلف جهان، حق دفاع را زیر مجموعه حقوق ملت در اصل ۳۵ آورده و آن را یک حق غیراقتصادی دانسته است. بنابراین، هیچ کس نمی تواند برخلاف منطق و قانون اساسی، چنین استحال غلط و اشتباهی را در یک نهاد مدنی به وجود بیاورد. اینها همه باعث شده که نهاد وکالت در وضعیت ناخوشایندی قرار بگیرد که مصادیق مختلفی دارد. من در اینجا در مورد بحث انحصار که به آن اشاره شد مختصراً توضیح می دهم.

شاید این شائبه ایجاد شده باشد که کانون‌ها انحصار ایجاد کرده و اجازه ورود بسیاری از فارغ التحصیلان رشته حقوق را به حرفه وکالت نمیدهند. هرگز اینگونه نیست! نباید فراموش کنیم که تصمیم گیری در رابطه با رشته های مختلف باید کارشناسی شده باشد. این تعداد دانشجویی که پذیرفته می شود چه قدر زمینه کار برایشان وجود دارد؟ متأسفانه سیاست های کارشناسی نشده آموزشی باعث شده که تعداد زیادی از جوانان در رشته حقوق پذیرفته شوند؛ بدون این که واقعا نیاز باشد که ما این تعداد دانشجو یا فارغ التحصیل حقوق داشته باشیم. آیا تبعات این سیاست های غلط را کانون‌ها باید بر عهده گرفته و پاسخگو باشند؟

از سوی دیگر، مگر فارغ التحصیلان رشته حقوق تنها می توانند وارد حرفه وکالت شوند؟ چرا آن کسانی که به قول خودشان به دنبال اشتغال زایی هستند، در جهت افزایش اشتغال در حوزه قضاوت و سردفتری اسناد هیچ اقدامی انجام نمی دهند؟ چرا ورودی نهاد وکالت را اصلاح نمیکنند که این همکاران عزیز بازنشسته بدون آزمون وارد نشوند؟ چرا امتیازات دفاتر خدمات قضایی به جای جوانان نیازمند به اشتغال، به بازنشستگان قوه قضاییه داده می شود؟ دقت کنید به این شائبه ای که علیه کانون‌ها مطرح شده است که هیچ منطق و دلیل معقولی برای آن وجود ندارد.

علاوه بر تمام موارد فوق باید توجه داشته باشیم که با توجه به شرایط موجود که تعداد زیادی از وکلای بیکار هستند، پذیرش خارج از ظرفیت کارموز وکالت صرفاً موجب افزایش

وکلای بیکار می گردد.

من به عنوان رئیس یکی از بزرگ‌ترین کانون‌های وکلای کشور، باید بگویم متأسفانه هر ساله تعداد زیادی از هم‌کاران عمدتاً جوان ما، توان مالی تمدید پروانه‌های وکالتشان را ندارند. تعداد زیادی از وکلا به مشاغل دیگر روی آورده‌اند. اگر بدون بررسی‌های کارشناسی شده به خیل عظیمی از فارغ‌التحصیلان رشته حقوق پروانه وکالت داده شود، مشخص نیست این افراد کجا باید کار کنند و در این مورد کدام مرجع باید به آنها پاسخگو باشد؟

همین الان، کانون‌های وکلا و محاکم دادگستری گنجایش همین تعداد کارآموز را هم ندارند و مشکلات زیادی در میان است. این افراد پذیرفته شده کجا باید کارآموزی کنند؟

انتظار می‌رود نمایندگان محترم مجلس هنرمندانه و با بهره گرفتن از فرصت های اشتغال مختلفی که برای فارغ التحصیلان رشته حقوق وجود دارد، بدون از بین بردن نهاد مدنی وکالت، چاره ای برای ایجاد اشتغال برای فارغ التحصیلان بیکار بیاندیشند

البته یکی از موارد خیلی مهم دیگری که باید به آن توجه شود این است که فرهنگ وکالت در کشور ما جا نیفتاده است، با این حال برخی آمار وکلای ایران را با کشورهای توسعه یافته اروپایی مقایسه می کنند که مثلاً آنجا به ازای هر هزار نفر یک وکیل وجود دارد و اینجا به ازای هر ده هزار نفر! باید از این عزیزان پرسیده شود که آیا آن فرهنگ وکالتی که برایش هزینه و برنامه ریزی شده و در کشورهای توسعه یافته وجود دارد، در کشور ما هم به همان نحو جا افتاده است؟ آیا مردم ما تا به مشکل بر نخورند اصلاً به وکیل مراجعه میکنند؟ آیا ما چیزی به نام خدمات وکالتی قبل از بروز اختلاف و در جریان پیشگیری داریم؟ اگر واقع بین باشیم باید بپذیریم که در کشور ما همانند کشورهای طرف مقایسه، فرهنگ وکالت ایجاد نشده است.

این امر نتیجه همه‌های است که علیه نهاد وکالت از رسانه‌ها مرتباً به جامعه تزریق می شود و مردم را نسبت به وکلا بدبین کرده و به فرهنگ وکالت آسیب زده اند.

حرف ما در کانون این است که دو رای از سه رای کمیسیون تعیین ظرفیت، مقامات قضایی هستند و کاری به کانون‌ها ندارند. آن مقامات محترم با در نظرگیری زمینه های لازم مثل نیاز جامعه، توانشان





حق اشتغال در مشاغل مختلف را دارند، این حق برای خانم‌ها هم وجود دارد. البته قبول دارم که شاید اشتغال خانم‌ها در برخی حرف با دشواری‌های بیشتری روبرو باشد؛ آن هم به خاطر نوع نگاه جامعه، فرهنگ‌های غلط و کلیشه‌های نادرستی است که در ارتباط با خانم‌ها و فعالیتشان در مشاغل مختلف وجود دارد. بانوان بسیاری را می‌شناسم که در حرفه وکالت هم بسیار موفق و توانمند ظاهر شده‌اند. من اصلاً نگاه جنسیتی به این بحث ندارم؛ به هر حال انسان‌ها همگی هم شأن یکدیگرند و تفاوت‌ها بیشتر برمیگردد به اینکه هر کدام چقدر فرصت برایشان فراهم شده است. شاید اگر زودتر شرایط برای خانم‌ها مساعد می‌شد، امروزه در ردیف‌های مدیریتی بالای کشور هم خانم‌های زیادی داشتیم. این را قبول دارم که همیشه فرصت‌ها به شکلی برابر برای بانوان فراهم نبوده است. اما خانم‌ها هم مشروط بر این که واقعاً به فعالیت می‌دهند که انجام می‌دهند علاقه‌مند بوده، زمانشان را مدیریت کرده و به وظایف درون خانواده هم توجه لازم را داشته باشند، می‌توانند بسیار موفق شوند. البته جامعه نیز باید حمایت‌های لازم را از بانوان شاغل به عمل آورد. در ارتباط با حرفه وکالت، به نظرم خانم‌هایی که عاشق این حرفه باشند، حتماً در آن موفق خواهند شد.

اگر قرار باشد آزمون وکالت حذف ظرفیت بخورد، پیشنهاد کانون‌های وکالت دادگستری و اسکودا در این رابطه چیست و آیا تا به حال برنامه‌ریزی شده یا همچنان دیدگاهشان بر این است که آزمون وکالت ظرفیت داشته باشد و پیشنهاد جایگزینی ندارند؟

با توجه به اینکه فردی که می‌خواهد وارد حرفه وکالت شود باید توانایی‌های لازم را داشته، دوران کارآموزی را به خوبی طی کرده و اختبار پایان دوره کارآموزی را با موفقیت پشت سر بگذارد و با توجه به نیازهای جامعه و کارشناسی‌های صورت گرفته و تعیین ظرفیت‌هایی که انجام شده است، تا این لحظه از دیدگاه کانون‌ها همچنان ظرفیت‌ها وجود داشته و آزمون برگزار خواهد شد.

در آموزش کارآموزان و... اعلام ظرفیت میکنند و کانون‌ها تنها یک رای دارند. بنابراین این که گفته می‌شود کانون‌ها انحصار ایجاد کرده‌اند و این انحصار باید شکسته شود، منطقی و قابل پذیرش نیست.

پیشنهاد شما به عنوان ریاست محترم کانون وکلای استان اصفهان در رابطه با وضعیت کانون وکلای دادگستری و مرکز وکلای قوه قضاییه به چه صورت است؟ آیا ادغام صورت بگیرد یا موارد دیگر؟

ما با خود وکلای مرکز قوه قضاییه مشکلی نداریم اما در مورد اساس ایجاد مرکز مشاوران، معتقدیم که این کار غیر قانونی است. حتی اگر فرض کنیم به موجب آن برنامه سوم سال ۸۷ مرکز مشاوران ایجاد شده و فرضاً آن موقع قانونی بوده است، توسعه آن واقعاً غیر قانونی بوده و این حقیقت که باعث بروز مشکلات متعددی در حرفه وکالت شده غیر قابل انکار است. این موازی کاری، تبعات منفی زیادی داشته که نمونه‌های آن را قبلاً عرض کردم. لذا، این صحبتی که می‌کنم به هیچ وجه به معنای پذیرش قانونی مرکز مشاوران نیست. کانون‌ها همچنان معتقدند که مرکز مشاوران و خصوصاً توسعه آن غیرقانونی بوده و باید تکلیف روشن شود و این موازی کاری پایان یابد. از آنجایی که به موجب قانون اساسی و قوانین عادی معتبر مختلف، متولی نهاد وکالت کانون‌های وکلا هستند و قوانین این حوزه‌ها معتبر بوده و مهمترین ویژگی تمام این قوانین همان عنصر استقلالی است که قواعد مختلفی برای آن وضع شده گردیده، طبیعتاً باید وکلای مرکز مشاوران زیرمجموعه کانون‌ها قرار گرفته و تحت قوانین معتبر وکالتی و نظامات کانون‌ها باشند.

با توجه به اینکه شما یکی از بانوان موفق این رشته هستید، دید شما نسبت به وکالت خانم‌ها به چه صورت است و توصیه شما به دانشجویان دختر برای ورود به حرفه وکالت چیست؟

اتفاقاً وکالت برای خانم‌ها نه تنها بد نیست، بلکه بسیار هم شغل مناسبی است، ولی پاسخ شما را می‌خواهم با این جمله بگویم که اگر نوع نگاه به انسانها جنسیتی نباشد و انسان محور باشد، پاسخ سوال روشن خواهد بود؛ یعنی، همان قدر که آقایان





عمومی نسبت به وکلا هستیم.

به نظر شما پیش‌نویس آیین‌نامه استقلال کانون وکلا که توسط اسکودا تهیه و تدوین شده است، در سال ۱۴۰۰ تایید می‌شود یا خیر؟

همانطور که پیش از این عرض کردم، قوه قضاییه بدون اطلاع کانون‌های وکلا در سال ۹۸ آن را آماده کرده و در اسفند همان سال به ریاست وقت اتحادیه ابلاغ نمودند که با مخالفت شدید کانون‌ها مواجه شد؛ چراکه اصلاً نظر کانون‌ها گرفته نشده و در بسیاری موارد از خط قرمزهای کانون‌ها از جمله بحث استقلال عدول شده بود.

به همین دلیل هم به اصرار کانون‌ها در نشستی که کانون اصفهان تحت عنوان نشست رؤسای کانون‌ها و هیئت رئیسه اتحادیه و وزیر محترم دادگستری و معاونت محترم حقوقی قوه قضاییه و سرکار خانم دکتر جنیدی، معاونت حقوقی ریاست جمهوری، برگزار کرد، زمینه‌ای فراهم شد و توافق‌هایی صورت گرفت. کار گروهی از خود کانون‌ها جهت انجام اصلاحاتی در آیین‌نامه مذکور ایجاد شد. کانون‌ها آیین‌نامه را اصلاح کرده و به قوه قضاییه فرستادند. قوه قضاییه که مجدداً یک موردی را ایراد گرفته بود آن را بازگرداند و با توجه به صلاحیت کانون‌ها، خود کانون‌ها مجدداً بررسی کرده و آخرین نسخه هم سال گذشته برای بار دوم به قوه قضاییه فرستاده شد؛ که قطعاً در سال جاری قوه در این رابطه تصمیم‌گیری لازم را انجام خواهد داد.

آنچه که برای ما حائز اهمیت می‌باشد، این است که ما تاکید داشتیم و داریم که به هیچ وجه نباید به اصول اساسی حاکم بر حرفه وکالت، خصوصاً بحث استقلال کانون‌های وکلا آسیبی وارد شده یا تغییری در این پیش‌نویس لحاظ گردد که به این اصول اساسی و خط قرمزهای کانون‌ها آسیبی بزند. در همین راستا، کانون‌ها اعلام کردند که چنانچه این اتفاق بیفتد، آیین‌نامه مربوطه را اجرا نخواهند کرد؛ چرا که همچنان مصر بر رعایت اصول اساسی حاکم بر نهاد وکالت هستند.

اگر قرار باشد بین وکالت و استادی در دانشگاه یکی را انتخاب کنید انتخاب شما کدام است؟

من واقعاً عاشق هر دو شغل هستم. به دانشگاه و دانشجو‌ها علاقه شدیدی دارم. از سوی دیگر، حرفه

با توجه به فجایع اخیر، دیدگاه شما در رابطه با امنیت وکلا و انتظارات مردم چیست و آیا اسکودا در حال بررسی برای تدوین قوانینی در راستای ضمانت جان، مال و آبروی وکلا هست و قوانین سخت‌تر می‌شوند یا خیر؟

علت حوادثی از قبیل چند موردی که در سال گذشته علیه وکلا اتفاق افتاد، برمی‌گردد به عدم تعرفه درست وکیل به جامعه و عدم معرفی درست حقوق وکیل در برابر موکل و موکل در برابر وکیل و خصوصاً قسمتی از آن نشأت گرفته از هجمه‌های ناجوانمردانه شدیدی است که علیه وکلا از رسانه‌های مختلف به جامعه تزریق می‌شود. این قضیه برای کسانی که اطلاعات کافی ندارند باعث ایجاد این تصور می‌شود که وکلا طرف‌های اصلی پرونده‌شان بوده و مانع تحقق خواسته آنان می‌گردند. جهالت این افراد از یک سو و عدم حمایت رسانه ملی از سوی دیگر، دست به دست هم می‌دهد و ما شاهد فجایعی غیر انسانی علیه وکلا می‌شویم. حقیقتاً، این‌گونه فجایع خصوصاً در مورد اخیر در مورد همکار عزیزمان، مرحوم خانم ظفیری، عمیقاً قلب همه ما را به درد آورده است. اتحادیه هم بلافاصله وارد یک سری اقداماتی شد و از طرف اتحادیه و کانون‌ها از مقامات قضایی مطالبه‌گری‌هایی صورت گرفت که هرچه سریعتر به این پرونده رسیدگی شود و البته کارگروهی تشکیل شد که در حال بررسی و پیگیری و تعبیه روشها و مواردی است که بتوان از این دست فجایع جلوگیری کرد. اما واقعیت امر این است که تا زمانی که فرهنگ درستی نسبت به نهاد وکالت و مشخصاً وکیل و شناخت کافی از وکیل و حقوق و تکالیف وکیل برای مردم ارائه نگردد، احتمالاً ما باز هم با چنین مواردی مواجه خواهیم شد. ما کانون‌ها از رسانه ملی صدا و سیما خواستار اختصاص برنامه‌هایی به نهاد وکالت هستیم تا این تعرفه لازم به شکلی درست برای مردم ارائه شده و فرهنگ سازی صورت بگیرد.

مجدداً تاکید می‌کنم که دستاورد آن هجمه‌هایی که رنگ و وارنگ به وسیله رسانه‌های مختلف علیه وکلا وارد می‌شود، همین جنایت‌هایی هست که امروزه قابل مشاهده است و مصرانه خواهان پایان بخشیدن به این سلب اعتماد





در آینده هم پشیمان نشوم.

* در بخش پایانی چند عبارت آماده کرده ایم و خوشحال می شویم اگر پس از شنیدن هر عبارت، اولین جمله‌ای که به ذهنتان می‌رسد را برایمان بگویید تا در تاریخ انجمن علمی دانشگاه اصفهان بماند به یادگار.

مرحوم شادروان دکتر بهمن کشاورز

– ایشان اسوه و استاد نمونه حرفه وکالت هستند که هرگز از ذهن و خاطره هیچ وکیل و حقوق‌دانی نخواهند رفت.

کانون وکلای دادگستری

– یک نهاد مدنی که پاسدار حقوق اساسی انسان‌ها بوده و وظیفه اصلی آن تربیت وکیل و تحویل آن به جامعه است.

تدریس در دانشگاه

– عشق است، فقط همین!

دانشجوی رشته حقوق

– فرد پویا و پرتلاشی که حتما انگیزه پیشرفت دارد.

ایران

– پاره تن ما، همه وجود ما.

خیلی سپاس‌گزاریم و آرزوی سالی بسیار خوب برای شما و جامعه حقوقی کشور داریم. در آخر، اگر توصیه‌ای دارید بفرمایید.

– من از اعضای انجمن علمی دانشکده حقوق دانشگاه اصفهان تشکر می‌کنم و برای تمام شما عزیزان آرزوی سلامتی و موفقیت روز افزون دارم.

وکالت را هم عاشقانه دوست دارم و دلم می‌خواهد که بتوانم خدمتی به هموعان خود بکنم. هر پرونده‌ای که در آن به عنوان وکیل شرکت کرده و بتوانم از حق موکل خود دفاع کنم، لذتی برایم دارد که با هیچ چیزی در دنیا قابل مقایسه نیست. من معتقدم بحث آموزشی در دانشگاه و حرفه وکالت مکمل هم هستند. ولی اگر یک روزی ناچار به انتخاب بین این دو بشوم، این کار را خواهم کرد؛ چراکه خودم جزء کسانی بودم که اعلام کردم مجلس شورای اسلامی به جای اینکه اصول اساسی نهاد وکالت را نادیده بگیرد، باید جلوی ورود افرادی که بازنشسته هستند یا شغل‌های دیگر دارند را بگیرد و حتی اعلام کردم که چنانچه این مصوب شود، خود من آمادگی این کار را دارم و تابع قانون هستم.

در تمام این سالها آیا تا به حال از اینکه وارد حرفه وکالت یا

دانشگاه شدید پشیمان شده اید؟

– با اینکه شرایط خیلی سختی را طی کردم، هیچ وقت به چنین مرحله‌ای نرسیدم. من بعد از لیسانس ازدواج کرده و بچه دار شدم و بعد‌ها می‌خواستم دکتری بخوانم، وکالت بکنم و در دانشگاه نیز فعالیت داشته باشم. شرایط واقعا سخت بود. همیشه هم در هر دو عرصه به کیفیت کارم اهمیت میدادم و برای همین هم با سختی زیاد در سال ۹۴ به واسطه لطف الهی و تلاش خودم موفق به کسب درجه دانشجویی در دانشگاه شدم. در وکالت هم هر پرونده‌ای را که قبول می‌کردم، ابتدا تحقیقات بسیاری انجام می‌دادم تا مطمئن شوم که واقعا حق با موکل من هست و بعد از کسب اطمینان، در چارچوب قانون تمام تلاشم را می‌کردم تا از حقوق موکلم دفاع کنم. همچنین، سعی میکردم در فعالیت‌های حرفه‌ای هم همواره حضور فعال خود را حفظ نمایم، معتقدم وکلا به دلیل اینکه نهاد وکالت مدنی و مستقل است، از حمایت‌های حاکمیتی برخوردار نبوده و ضرورت دارد وکلا فوق‌العاده بر مسائل حرفه‌ای حساس باشند و از نهاد وکالت پاسداری کنند. به همین خاطر، از همان بدو ورود به حرفه وکالت در قسمت‌های مختلف کانون حضور داشتیم. همه اینها خیلی سخت است و نیازمند مدیریت، حمایت خانواده و گذشتن از یک سری منافع شخصی است، ولی به هر حال اگر علاقه داشته باشید، قطعاً شیرین بوده و سختی آن هم قابل تحمل است. من هیچ‌گاه پشیمان نشدم و امیدوارم که






– در ابتدا لطف بفرمایید معنای لفظ خشونت خانگی و ریشه های اون رو توضیح دهید.

یکی از مشکلاتی که تمامی جوامع به واسطه کرونا با اون دست و پنجه نرم کردن، تعطیل شدن بخش کثیری از کسب و کارها و به دنبال آن قرنطینه های خانگی و استرس ناشی از ترس مبتلا شدن به این ویروس و پیامدهای جانبی، تمامی این موارد باعث شدت شیوع پیشبینی نشده خشونت خانگی شد و متأسفانه حتی در کشور ما هم برخورد دقیقی با این مسئله نشده حتی آمار دقیقی از خشونت خانگی خشونت علیه کودکان و زن کشی نداریم

در تعریف خشونت خانگی باید گفت هرگونه رفتار توأم با زور و قلدری که به صورت کلامی روانی یا اقتصادی از طرف هرکدام اعضای خانواده تحمیل شود به دیگر اعضای خانواده اعم از پدر، مادر، خواهر یا برادر، همسر یا عضو معلول و کهن سال خانواده باشد، اما شایع ترین نوع آن مربوط به خشونت علیه همسر و کودکان است.

مهديه آزادي 

دانشجوی کارشناسی حقوق

mahdiyehazadii79@gmail.com



این برنامه توسط کارگروه حقوق زنان تدارک دیده شده و در این کارگروه قصد داریم مسائلی مختلفی اعم از خشونت خانگی کودک همسری و حجاب و شروط ضمن عقد و امثالهم را از زاویه دید حقوقی بررسی کنیم تا به راهکارها و نقطه نظرهای مثمرتری دست پیدا کنیم.

این برنامه با موضوع خشونت خانگی و با حضور کارشناس محترم سرکار خانم باباخانی، حقوقدان، کنشگر حقوق زنان و مدیر موسسه مهر شمس افرید، به امید افزایش آگاهی با رهیافتی حقوقی به میزبانی سرکار خانم آزادی دانشجوی محترم کارشناسی حقوق برای مخاطبین محترم انجمن علمی حقوق دانشگاه اصفهان تدارک دیده شده است.



خانگی رو بفرمایید و ایا خارج از ضرب و جرح موارد دیگری هم جرم انگاری شده یا نه؟

ما اصطلاحی تحت عنوان خشونت خانگی نداریم و قوانین به مقدار ناچیزی به اینگونه مسائل پرداخته است مگر در مواردی که همسر مورد ضرب و شتم قرار گرفته و لازم‌الدیه شود یعنی به دادگاه مراجعه کرده باشد و ضرب و شتم او توسط پزشکی قانونی محرز شده باشد، وقتی به این مرحله رسیدیم قانون نوع خاصی از حمایت را به ازای مورد خشونت قرار گرفتن در نظر نگرفته و صرفاً به مثابه پرونده ای ناشی از دعوای خیابانی برخورد خواهد کرد.

در مورد خشونت علیه همسر میتواند دلیلی باشد برای عسر و حرج و رویه دادگاه بدین صورت است که باید به تکرار اتفاق بیافتد و میزان ضرب و شتم به اندازه ای باشد که جان زن در خطر باشد در این صورت به وسیله شناخته شدن عسر و حرج باعث تسهیل در امر جدا شدن و طلاق میگردد

در مورد خشونت علیه کودکان پس از اتفاقی که در سال ۱۳۹۹ برای رومینا اشرفی افتاد قانون حمایت از اطفال و نوجوانان تصویب شد که در این قانون بحث حمایت از کودکان زیر ۱۸ سال دنبال میشود بدین صورت که کتک زدن و ضرب و شتم کودک جرم انگاری شده و مورد حمایت قانون قرار میگیرد هر کودکی از سمت والدین و سرپرست مورد ضرب و شتم قرار بگیرند قابلیت تعقیب و پیگیری کیفری را دارد

در مورد زن کشی متاسفانه با نوعی نگاهی از بالا به پایین رو بر زنان شاهدیم که از مراجع بالا دستی گرفته تا مردم عادی، حتی این امر متاسفانه با این کج نگاهی در رسانه ها هم مواجهه هستیم برای مثال در سریالی به نام میخوامم زنده بمانم شاهد دیالوگی هستیم مبنی بر اینکه این شخص اگر مرتکب عمل قتل شده صرفاً به دلیل ناموسی مرتکب این عمل شده وگرنه قتل را هرگز انجام نمی داده، شاهد این هستیم که حتی رسانه ها نیز با نوعی کج فهمی دنباله روی تفکراتی حول محور مفاهیمی مثل ناموس و توجیهه افعال با این دلیل هستند که به نوعی همین خود باعث ترویج خشونت

- میتوان گفت که خشونت فیزیکی نسبت به خشونت روانی کمتر شده؟

خیر نمیتوان این نظر را پذیرفت به این دلیل که امار دقیقی برای استناد موجود نیست اما به طور کلی میتوان گفت از حیث امکانات و رشد فرهنگی در بهترین دوران زندگی بشر در حال زیست هستیم اما در زمانی مثلاً ۵۰ پیش اوضاع کاملاً متفاوت بوده و به راحتی تحت برخی عناوین مثل ناموس دست به قتل زنان و دختران زده میشد اما در زمان جاری به دلیل وجود رسانه ها، واکنش جمعی، ارتقا سطح فرهنگ کمتر شاهد این سبک خشونت ها هستیم.

- یکی از مسائلی که وجود دارد اینک اغلب به دلیل وجود چرخه خاص خشونت، فرد خشونت دیده متوجه این وضعیت نمیشد و بارها مقصد خشونت قرار میگیرد، لطف میفرمایید توضیحی بدین؟

ابتدای امر ابراز خشونت سپس اعمال و در آخر پشیمانی، این سه مرحله به صورت چرخه مدام تکرار میشود

در واقع با تهدید و تحقیر که فاز روانی است شروع میشود بدین صورت که برای مثال اجازه نمیدم خانوادت رو ببینی یا محروم کردن از دسترسی به کارت و پول همسر، تهدید به محروم کردن از ادامه تحصیل و امثالهم...

سپس محل اعمال شدید خشونت هست مثلاً حبس، کتک، مورد آزار و اذیت جسمی قرار دادن، اجبار به تن فروشی یا حتی ختنه کردن و غیره.

و مرحله آخر مرحله ابراز پشیمانی است بدین صورت که شخص قصد دلجویی و عذرخواهی دارد اما در واقع در این مرحله بخشی از دلیل خشونت را متوجه فرد خشونت دیده میکند و در این حالت شخص قربانی دچار نکوهش خود شده و خود را مسبب وضع موجود میداند، به همین دلیل فرد خشونت دیده در صد بخشش برآمده به این امید که این آخرین دفعه خواهد بود اما در واقع باز مجدداً این چرخه تکرار خواهد شد و در برخی موارد به جایی کشیده میشود که با آخرین خشونت یعنی قتل به پایان خواهد رسید.

- برای اینکه بحث رو به سمت بررسی حقوقی خشونت خانگی ببریم لطفاً وضعیت قانون در برخورد با مصداق های خشونت





میشود که ختم به اعدام ها و حبس ها خواهد شد و انسان های مختلفی آسیب می بینند و خانواده ها شدیدترین آسیب را می بینند.

به نظر شما تغییر قانون و افزایش حمایت آن از زنان و کودکان با وجود همین فرهنگ زن ستیز تاثیر گذار است یا خیر؟

زمانی که قانون حمایت از اطفال و نوجوانان تصویب شد با وجود نکات بسیار خوبی که در حمایت از کودکان و نوجوانان به ویژه دختران برای مثال در مورد ازدواج اجباری آنها، آسیب های روانی، آزار جنسی، کار اجباری کودکان داشت اما عملاً در جامعه ما در یکسال اخیر تغییری ایجاد نشد، همین امشب نسخه اولیه لایحه تامین امنیت زنان در برابر خشونت تصویب میشود اما فردا شرایط اجتماعی ما مشابه دیروز خواهد بود. مجریان قانون ما هنوز در درک قانون مشکل دارند افرادی را تصور کنید که مورد تجاوز قرار گرفته اند و به پزشکی قانونی مراجعه کرده اند در آنجا نماینده پزشکی قانونی که نماینده قانون است به جای حمایت از زنان قربانی که دسته جمعی مورد تجاوز قرار گرفته اند میگوید شما موهاتون رو هایلایت کردید و حقتونه که این اتفاق براتون بیفته در واقع در این پرونده که مربوط به یکی از شهرستان های اطراف ارومیه بوده نماینده پزشکی قانونی نمونه گیری نکرده است، یا اخیراً موردی داشتیم که به چند دختر بالای ۲۵ سال حمله شده بود و وقتی به کلانتری مراجعه کرده بودند پلیس اعلام کرده بود که حتماً باید با پدرتون بیرون بیاید و چرا به تنهایی بیرون می آید که پسرها به شما حمله کنند و وقتی تنهایی بیرون می روید حقتونه پسرها بهتون حمله کنند.

ما کم و کاستی های قانون را داریم در کنار آن ناآگاهی و جهل به قانون و جهل به تفسیر قانون از طرف مجریان قانون را داریم از طرفی باگ های فرهنگی و اجتماعی خودمون رو داریم، ببینید اگر همین امشب قوانین ما تغییر کنند در جامعه هیچ چیزی تا زمانی که فرهنگ جمعیمون رو فرد به فرد تغییر دهیم و به یک هم راستایی با قانون برسونیم تغییر نخواهد کرد. به نظر من کار فرهنگی خیلی مهم تر از کار پروسه ای قانونی

است مثلاً اعدام اگر قوانین کشورهای های مختلف رو بررسی کنید می بینید که خیلی از کشورهایی که اعدام در آنها متوقف شده همچنان اعدام قانونیه یعنی در قانونشون وجود داره ولی عملاً اجرا نمیشه چون یک کار فرهنگی اجتماعی برای آن صورت گرفته همین بحث شروط ضمن عقد در قوانین ما کم و کسر زیادی در مورد ازدواج برای زنان وجود داره اگر شروط ضمن عقد رو بتونیم در اجتماعمون جا بیندازیم به سمت ازدواج برابر میریم در حالی که در قانونمون چنین چیزهایی پیش بینی نشده، از نظر من کار فرهنگی و اجتماعی خیلی اثرگذارتره و در کنار آن باید پژوهشگران ما تلاش کنند که قوانین رو نسبت به گروه های آسیب پذیر تر تغییر بدهیم و مطالبه جمعی برای این تغییر داشته باشیم تا شرایط رو بهبود ببخشیم.

به نظر شما چه راهکار هایی برای زنان مقصد خشونت خانگی وجود دارد تا راهکاری باشد برای خروج از این وضعیت؟

اون چیزی که در جامعه ما رواج داره و مزید بر علت میشود برای ادامه پیدا کردن خشونت خانگی، بحث سکوت اختیار کردن برای حفظ ابرو از طرفی و افتادن در دام مقایسه اشتباه باطن زندگی خویش با ظاهر زندگی دیگران است بدین صورت که افراد با دیدن وضعیت مطلوب و باب میل اطرافیان از جهت زندگی زناشویی و مادی، به این نتیجه میرسد فرد مورد خشونت که شاید نیازی به ابراز و اعلام موقعیت نامناسب خویش و نامطلوبش از نظر خشونت نیست و مشکل را از جانب خویش قلمداد میکنند و خود را مقصر دانسته از این جهت که صرفاً این اتفاقات برای او می افتد.

از آنجایی که متأسفانه برخی از افراد گونه های مختلفی از خشونت را به رسمیت نمی شناسند اعم از همسر آزاری جنسی را خشونت نمی دانند و اینگونه استدلال می آورند که زن مجبور به تمکین است پس از مصادیق آزار نمیدانند

یا برای مثال محروم شدن همسر یا خواهر از ارث و حقوق های مالی، مانع از مادر شدن، سقط اجباری، منع تحصیل همسر، همگی جملگی از مصادیق خشونت خانگی است.

ما شاهد کیس هایی بودیم که زن مجبور به فحشای اجباری از طرف همسر بوده و زمانی که زن به خانه پدرش پناه می آورد باز توسط برادران مورد آزار جنسی و تحمیل فحشای اجباری شده یا نمونه ای دیگر که دختری ۳۰ ساله، درگیر خشونت جنسی توسط





توضیح دهید؟

یکی از کیس های خیلی معروف ما، کیس مهسا بود که متاسفانه در جوانی این اتفاق برایشان افتاد. ۲۵ ساله بود و ۷ سال زندگی مشترک داشتن و دو فرزند کوچک هم داشتند. هم خودش و هم فرزندان دچار خشونت بسیار شدید بودند.

بهار سال پیش حدود یکشنبه بود که به من اطلاع دادند و ما سریع اقدام کردیم و از بهزیستی کمک گرفتیم.

با کابل کتکشان زده بودند و جای جای بدنشان رد داغ گذاشتگی با هر چیزی که می توان روی بدن یک نفر داغ گذاشت (از قبیل سیخ، قاشق، چنگال)، بود. دو بار دار زده شده بود. تصور کنید بچه ی پنج ساله را پدر با کابل کتک زده بود. همچنین ۵ توله سگ را پدر جلوی بچه هایش کشته بود و تهدید کرده بود که اگر شما به کسی حرفی بزنید، من این کار را با شما انجام می دهم. از کتک زدن همسر و فرزندانش به شدت لذت می برد.

به سبب مداخله ی ما، اورژانس اجتماعی وارد مداخله شد و از خانه خارجش کردند و در خانه امن اسکان داده شد. دادستان محترم وارد عمل شد و خیلی خیلی حمایت خوبی از او شد حضانت به مادر داده شد، پدر از ملاقات با همسر و فرزندان ممنوع شد.

حدود ۶ یا ۷ ماه در خانه امن اسکان داشتند و با روانشناسان ما ارتباط داشتند. و وقتی از آنجا خارج می شد، آن مهسای یک سال قبل نبود. دیگر صدایش نمی لرزید و قاطع بود و ترس این را نداشت که کشته شود. و می گفت می خواهم زندگی ام را بسازم، بچه هایم را بزرگ کنم، درسم را بخوانم و...

و البته در این مدت، مرد هم تحت درمان قرار گرفته بود. البته در حال جدایی هستند زیرا حتی روانپزشک هم نظر داشت که ایشان صلاحیت نگهداری از فرزندان را ندارد.

اما ما توانستیم زندگی آن زن و بچه هایش را تغییر دهیم. در حالی که روز اول با من دعوا کرد و گفت: «شما به من گفته اید همه چی درست می شود. اما من می دانم که زندگی من درست نمی شود... من می ترسم او من را

برادرانش بوده و از جهت ترس و عدم احساس حمایت از اطراف باز در مارپیچ سکوت گرفتار بوده.

باید آگاهی رسانی بیشتری در جامعه اتفاق بیافتد تا افراد بیشتر با آگاهی بتوانند به موقع واکنش درستی به این نوع از مصائب بدهند برای مثال شماره اورژانس اجتماعی ۱۲۳ یا مراکز مشاوره بهزیستی یا خانه های امن که میتوانند با ارائه خدمات مشاوره دقیق و مفید با آگاهی بخشی به افراد برای خروج از این وضع کمکرسانی شود.

در اکثر مواقع ما شاهدیم که صرفا با مشاوره به طرفین و افراد و با افزایش مهارت های کنترل و حل اختلاف مشکلات به شدت کاهش پیدا کرده و معمولا روابط نجات پیدا میکنند و اینطور نیست که راهکار اصلی برای حل خشونت، جدا شدن و اتمام رابطه باشد بلکه بالعکس با مشاوره به موقع و درست زوجین به وضعیت بهتری نسبت به گذشته پیدا میکنند و رسالت اصلی ما باید افزایش آگاهی برای نهاد خانواده باشد. نکته ای که حائز اهمیت قلمداد میشود آن است که در روابطی که معمولا محیط خانواده از نظر وجود خشونت برای زن امن نیست، در طول زمان مشاوره و پروسه درمان باید زن در محیطی دیگر برای مثال منزل پدر، خواهر یا برادر معتمد اسکان داشته باشد تا حداقل آسیب پذیری را نیز دچار نشود تا پروسه مشاوره و در صورت نیاز درمان روند طبیعی خود را طی کند.

مصادیق خشونت جنسی خانگی چیست؟

در مورد همسر آزاری جنسی، هر نوع رابطه ی جنسی توأم با اجبار شدید و خشونت جسمی، در قالب خشونت جنسی قرار می گیرد که در دادگاه ها قابل توجه است. اگر یک شوهری برای رابطه ی مقعدی اصرار کند و خشونت فیزیکی هم داشته باشد، این در دادگاه قابل بررسی است. حتی ما فتاوی معتبر هم داریم که نباید همسر آزاری جنسی اتفاق بیفتد. پس ما مبنای شرعی هم داریم.

ما کیس های بسیاری هم درباره ی رابطه ی جنسی توأم با خشونت شدید داریم مثلا مرد در حین رابطه، دست زنش را شکسته بود. که بررسی شد و برای حکم عسر و حرج آمد و به طلاقشان کمک کرد.

می شود برای ملموس تر شدن بحث، دو مورد از کیس هایی که خودتان با آن ها مواجه شده اید و برخوردی که قانون با آنها کرده و حمایتی که از آنها شده را





پیدا می‌کند و می‌کشد»

اما خوشبختانه نه تنها کشته نشد، بلکه حتی دفعات آخر، شوهرش با دسته گل به مرکز به دیدن هسرش می‌آمد.

و اما کیس های تجاوز؛ بسیار زیاد است!

تصور کنید پدر فرد متمولی بوده و به اینکه خانواده اش در شرایط بسیار خوبی به سر می‌برند اطمینان داشته اما برادر بزرگتر به خواهر ۹ ساله اش تعرض می‌کند، سپس برادر کوچکتر را هم همراه می‌کند. دختر وقتی به مادر اطلاع می‌دهد، مادر با غرولند شدیدی با او برخورد میکند. وقتی پدر از این موضوع اطلاع پیدا می‌کند، مادر را کتک می‌زند و به دختر می‌گوید: «مقصر تو هستی که مادرت دارد کتک می‌خورد چون تو یک ادعای دروغ داری» چرا؟ چون پسر بزرگ تر ناتنی بود و از همسر قبلی پدر بوده است. و این موضوع لاپوشونی می‌شود و ساکت می‌ماند.

وقتی که مادر در سفر کربلا بوده و پدر هم در کارخانه مشغول کار بوده است، برادر باز هم این کار را ادامه می‌دهد. که تا ۱۸ سالگی دختر این رابطه ادامه داشت، و ازدواج دختر یک نوع فرار از خانه بوده. که یک ازدواج ناپایدار بود و آسیب هایی هم از آن دیده...

وقتی با من حرف زد، واقعا تمام وجودش فرو ریخته بود و دچار فروریختگی شدیدی شده بود. الان بهتر است. الان بعد از یکسال خیلی حالش بهتر است و الان هم با او در ارتباط هستیم و به من اعتماد کرده است. اینکه می‌تواند با یکی راجع به اتفاقاتی که افتاده صحبت کند، خیلی حس خوشایندی می‌دهد، دفعات اولی که با من صحبت می‌کرد انگار از یک چیزی که داشت او را خفه می‌کرد نجات پیدا کرده هرچه را که آزارش می‌داد مثل یک استفراغ ریخت بیرون.

من معتقدم که هرگز به هیچ قربانی نگوئید که تو سهمی در این واقعه داری که کتک خوردی، تو سهمی در این تجاوز داری، تو رفتی آنجا، تو اینو پوشیدی، تو به آن آدم اعتماد کردی، سکوت کردی و... ما نباید این هارا بگوییم، ما باید در کنار قربانی باشیم تا این سکوت شکسته شود. تا قربانیان بعدی نداشته باشیم، تا این

فرد دوباره قربانی نشود.

در پایان، یک توضیح کوتاه برای آشنایی با موسسه مهر شمس آفرید هم بدهید ممنون می‌شویم.

ما یک گروهی داشتیم که ارگانیزه نشده بود و خودجوش بود. هنوز هم همان را داریم، گروه حامی فروغ. با قصد اینکه با دوستان و کلا، روانشناس و روانپزشکمان جمع شویم و به افرادی که نیاز به خدمات رایگان دارند، کمک کنیم. رفته رفته خیلی بزرگتر شد و الان از استان های مختلف، همکاران مختلفی داریم که همه ی آنها داوطلبند و بدون اینکه ریالی دریافت کنند، با عشق در کنار ما هستند.

سپس ما می‌خواستیم یک پژوهشکده ی علمی راه اندازی کنیم که خورد به کرونا و من و دوستانم ترجیح دادیم که آن تلاش و ایده و هزینه را برای راه اندازی خانه امن به کار ببریم.

هزینه اش خیلی زیاد تر از آن چیزی بود که فکرش را می‌کردیم. راه اندازی اش خیلی سنگین تر بود، ۹ ماه است که برایش داریم تلاش می‌کنیم. طی پروسه ی اداری اش خیلی وحشتناک است و هیچکس مارا حمایت نمی‌کند و در عوض از تیم کلی توقع دارند و کلی آدم دارند نظارت می‌کنند و سوال می‌پرسند. تنها چیزی که باعث شده دوام بیاوریم و واقعا سر پا بمانیم، این است که واقعا عاشق این کار هستیم و نباید تماشاگر باشیم. یعنی من حق ندارم که تماشاگر باشم. من باید بخشی از این کار باشم با هر بهایی هم که دارد. یک نفر می‌گوید حتما منفعتی دارد و... سوای این ها ما تصمیم گرفتیم و انجامش دادیم. خوشبختانه الان در حال تجهیز مرکزمان هستیم که امیدوارم به زودی بعد از انجام امور مناسب سازی بتوانیم افتتاحش کنیم.

چه فعالیت هایی قرار است در موسسه انجام شود؟

یک سری کار هایی که قبلا انجام می‌دادیم، الان هم در حال انجام ان هستیم مثلا یک پوشش کمک هزینه ی تحصیلی دختران را داشتیم که همچنان داریم. الان ما چندین دانش آموز تحت پوشش داریم که دختران بازمانده از تحصیل بوده اند به دلیل مخالفت یا عدم توانایی مالی خانواده‌شان.

در کنار این، ما پک های بهداشتی در اختیارشان می‌گذاریم که به آنها دسترسی ندارند مخصوصا در این ادوار کرونا که دیدیم قیمت اقلام فرق کرده. در کنار اینها، ما مهارت آموزی داریم که الان در





دوستان از صفحه ی من، هایلایت شمس افرید را ببینند و وارد پیج شوند و دایرکت دهند و ۲ ادمین متخصص روانشناسی داریم که مدد کار هستند و راه های کمک یا همکاری را خدمتتان عرض می کنند.

امیدوارم که کار و کاسبی ما کساد شود و هیچ خشونتی وجود نداشته باشد و همه ی خانه ها برای همه ی زنان امن شود و حقوق همه ی شهروندان رعایت شود و مسئولین ما بیشتر به این نتیجه برسند که خادمان ملت هستند.

اگر در معرض هرگونه خشونت یا آزاری هستید لطفا حتما با ۱۲۳ تماس بگیرید. اگر نیاز به مشاوره آنلاین دارید با صفحه من تماس بگیرید. ما یک گروه کوچک هستیم اما هرچه از دستمان برآید برای بهبود وضعیت شما انجام می دهیم.

حال راه اندازی چند کارگاه هستیم. هم برای ایجاد اشتغال برای زنان، و هم مهارت آموزی برای افرادی که می خواهند مشاغل خرد خانگی راه اندازی کنند. علاوه بر آن، خانه ی امن و بحث اسکان و مشاوره ی رایگان هم برای مددجویان و مراجعه کنندگانمان داریم.

اگر دوستان علاقمند باشند که خیلی جزئی تر قوانین را بشناسند، من در صفحه ام هم در مورد حقوق دختر در خانواده و هم در مورد حقوق مالی زنان، خشونت خانگی، تجاوز، آزار جنسی، طریقه ی اثبات تجاوز و... پست های جداگانه ای درباره شان نوشتم.

مخصوصا مخصوصا خیلی تاکید می کنم که همه ما درباره راه های اثبات تجاوز آگاهی داشته باشیم. می خواهیم اقدامات اولیه بعد از تجاوز را که در صفحه ام نوشتم را همه مطالعه کنند و درباره اش آگاهی داشته باشند و به دیگران نیز اطلاع دهند.

چگونه می توان به شما برای همکاری در موسسه پیوست؟





زیرپوست رابطه‌ی زناشویی

شیوا کاظم‌پور 

دانشجوی کارشناسی حقوق دانشگاه اصفهان
مدیر مسئول نشریه علمی تخصصی دانشجویان حقوق ایران - دادآفرین
kazempour_shiva@yahoo.com

تحقق زنا است. در واقع اگر از واژه‌ی زنا استفاده نمی‌شد شاید می‌توانستیم مجازاتی برای تجاوز در بستر ازدواج هم قائل شویم؛ اما با استفاده از این واژه و مواردی که در ذیل گفته می‌شود راه برای مجازات در بستر زناشویی بسته شده‌است.

این تنها کاستی قانون‌گذار ما نیست. در قانون مدنی نیز در بابی که از وظایف زوج و زوجه صحبت می‌شود اصلی‌ترین وظیفه‌ی زوجه «تمکین» بیان شده، یعنی زوجه مکلف است در هر زمان و مکان مطابق میل زوج، او را تمکین کند. وجود این‌گونه مواد قانونی و هم‌چنین باورهای سنتی در بستر جامعه‌ی به اصطلاح مدرنیته‌ی ایران سبب شده این مسئله در زیر پوست مشکلات خانوادگی ناگفته باقی بماند و مواردی مانند: تلاش برای حفظ آبرو، عدم حمایت قانونی، سنت‌ها و باورهای فرهنگی نیز مزید بر علت باشد تا این مورد بیش از پیش به فراموشی سپرده‌شود.

برای نخستین بار در یکی از ایالت‌های کشور آمریکا قانون ممنوعیت تجاوز زناشویی به تصویب رسید. پیش از تصویب این قانون براساس آموزه‌های دین مسیحیت شوهر به خاطر وادار کردن همسر خود به برقراری رابطه جنسی مقصر شناخته‌نمی‌شد. آن‌ها معتقد بودند زن و مرد با ازدواج بر رابطه‌ی جنسی توافق کرده‌اند. اما بعد از تصویب قانون ممنوعیت تجاوز زناشویی در یکی از ایالت‌ها سایر ایالات هم آن را به رسمیت شناختند و در سال ۱۹۹۳ این قانون به تصویب مجمع عمومی سازمان ملل متحد رسید. در سال ۲۰۰۶ نیز دبیر کل سازمان ملل متحد از وجود پیگرد قانونی در ۱۰۴ کشور خبر داد.

با وجود پیگیری و اقداماتی که سازمان‌های بین‌المللی انجام داده‌اند. هنوز در بسیاری از کشورها از جمله ایران این موضوع نادیده گرفته شده‌است.

تجاوز به همسر یکی از مصادیق خشونت علیه زنان محسوب می‌شود که کم‌تر از سایر موارد به آن پرداخته شده‌است.

در واقع بسیاری از افراد این مورد را به رسمیت نمی‌شناسند و معتقدند موافقت زن و شوهر برای ازدواج به معنای رضایت بر هرگونه رابطه‌ی جنسی است. در قانون مجازات اسلامی کشورمان در مورد حد زنا این مصادیق ذکر شده:

الف- زنا با محارم نسبی

ب- زنا با زن پدر که موجب اعدام زانی است.

پ- زنا با مرد غیر مسلمان با زن مسلمان که موجب اعدام زانی است.

ت- زنا با به عنف یا اکراه از سوی زانی که موجب اعدام زانی است.

قانون‌گذار در جایی دیگر آورده: هرگاه کسی با زنی که راضی به زنا با او نباشد، در حال بیهوشی، خواب یا مستی زنا کند، رفتار او در حکم تجاوز جنسی است.

در برخی کتب نیز نوشته‌شده که اثبات زنا منوط به سه مورد است:

اقرار

شهادت

علم قاضی

در اکثر موارد به علت پنهانی‌بودن این جرم دومورد نخست، کاری از پیش نمی‌برد و برای اثبات باید به علم قاضی متوسل شد.

نکته‌ی حائز اهمیت در حوزه‌ی مذکور این است که در هیچ یک از مواد اشاره‌ای به تجاوز همسر نشده و قانون‌گذار تنها با توجه به فقه اسلامی به زنا اشاره کرده و در تعریف آن نوشته: عدم وجود رابطه‌ی زوجیت بین طرفین نخستین عامل برای





این مسئله بزدايند تا به جای خاک خوردن در زیر پوست شهر فرصت آشکار شدن داشته باشد. در این مسیر قطع به یقین آگاهی افراد بیش از پیش می‌شود و شاید ماحصل این عوامل موجب شود قانون‌گذار گوشه چشمی به این معضل بیندازد.

شاید به قول ناوی پیلای، حقوقدان برجسته و فعال جنبش حقوق زنان، تضمین کنترل زنان بر بدن خود چه در بستر ازدواج چه خارج از آن یکی از اساسی‌ترین اقدامات برای رسیدن به برابری باشد. اما برای رسیدن به این دست‌آورد ابتدا باید حقوقدانان، جامعه‌شناسان و روانشناسان گرد و زنگار را از بطن





در روزهای وکالت ...

حمید حسین بصیری



دانشجوی کارشناسی حقوق دانشگاه اصفهان

basirihamidhosein@gmail.com



سال سوم

شماره ششم

بهار

۱۴۰۰



عمومی به شدت احساس می‌شود به هر حال وکیل ضمن اینکه یک موکل خصوصی در آینده دارد در عین حال وظیفه‌ی عام‌تری دارد به عنوان دفاع از ملت و جامعه.

زمانی که داوطلب قبول شد و وارد دوران کارآموزی شد تا پایان دوران کارآموزی و امتحان اختبار بنظرم باید به صورت بنیادین و اساسی از لحاظ آموزش، سنجش و مسائل شخصیتی و روحی روانی بایستی این شاکله‌ی نظم سنجش اختبار را ما تغییر دهیم و اساساً بعد از آن ۱۸ ماه آن کارآموزی که می‌خواهد وکیل پایه یک شود باید واجد آن ویژگی‌های اساسی باشد.

به نظر شما دانشجویان رشته حقوق واجد چه ویژگی‌هایی باشند تا انتخاب حرفه وکالت انتخاب صحیح آن‌ها باشد؟

قبل از هرچیزی من فکر کنم شناخت از خود، از نقاط قوت، نقاط ضعف و شخصیت حرفه‌ای و کاری و روحیات نقش تعیین کننده‌ای دارد در کنار شناخت دقیق از شرایط آن رشته، حرفه و شغل.

حرفه‌ی وکالت یکسری ابزارهایی را می‌طلبد وکیل باید قدرت استنباط، استدلال و استنتاج مطالب را داشته باشد برخلاف اینکه فکر می‌کنم رشته حقوق مثل سایر رشته‌های حقوق انسانی شما بایستی فقط به محفوظات تکیه کنید، باید عرض کنم که رشته حقوق به شدت یک ذهن تحلیل‌گر، جستجوگر، بادقت، پرسش‌گر، مطالبه‌گر می‌طلبد وکیل دادگستری زمانی موفق است که ذهن برخوردار از این ذهن پویا، از توانایی قدرت بیان مناسبی برخوردار باشد.

در کنارش از قدرت قلم و توان نگارش بالایی هم برخوردار باشد وکیل دادگستری کیاست خاصی دارد و در عین حال از ابراز صبر، بردباری و حلم باید مجهز باشد. بخصوص در سیستم دادگستری ما در شرایط فعلی صبوری و بردباری می‌طلبد

رسول کوهپایه‌زاده یکی از موفق‌ترین حقوق‌دانان کشورمان است که وکالت پرونده‌های مهمی را برعهده داشته است. این حقوقدان ارزنده درامر وکالت علی‌الخصوص وکالت پرونده‌های بزرگ اقتصادی همیشه عمل‌کرد خوبی داشته است. مصاحبه پیش رو گپ‌وگفتی با ایشان درمورد تجربیات خود در این حوزه است.

حال و هوای روزهایی که فکر تحصیل در رشته حقوق به ذهنتان رسید را برای ما بگویید و همچنین از عواملی که در این انتخاب تاثیرگذار بودند را شرح دهید.

در مورد فضایی که امروزه حاکم شده بر آموزش دانشگاه‌ها و دوری دانشجویان از دانشگاه باید بگویم قطعاً این ایام زودگذر خواهد بود و من ایمان دارم که دوباره آن شور و هیجان سابق در فضای دانشگاه‌ها حاکم خواهد شد در خصوص پاسخ سوال شما باید برگردیم به سال ۷۸ که من در کنکور سراسری شرکت کرده‌ام و در آن شرایط محیطی به خصوص شرایط خانواده و مجموعه علایق، کشش، خلقیات و مسائل دیگری که حاکم بود و همچنین شناختی که از توانمندی‌ها و اهداف کوتاه‌مدت میان‌مدت و بلندمدت بود همگی دست به دست هم داد تا بنده امشب به عنوان کوچکترین عضو از جامعه حقوقی کشور خدمت شما باشیم.

دیدگاه و اعتقادات شما نسبت به آزمون وکالت چیست و اینکه شرایط لازم مواد مورد امتحانی آزمون وکالت را مطلوب می‌دانید یا خیر؟

ببینید هر انتخاب ما یکسری مزایا و محاسن دارد و یکسری معایب اگر ما بخواهیم راه‌های دیگری ارائه بدهیم می‌تواند در عین حال آفات و معایب دیگری داشته باشد به عنوان مثال اگر ما بگوییم که مصاحبه هم به آزمون اضافه بکنید راه را برای ورود برخی اعمال سلیقه‌ها باز می‌کنیم من فکر می‌کنم از لحاظ مساوات و برابری و اینکه از ورود اعمال سلیقه‌ها جلوگیری شود ما فعلاً راه دیگری بجز آزمون تستی نداریم اما در خصوص مواد آزمون، جای خالی دروس





می شود در کنارش رسانه هم و تربیون‌ها و رسانه‌ملی و تهدیدها هم در نظر بگیرید البته فرمودید چالش‌ها نمی‌خواهم دوستان عزیز را ناامید بکنم در کنار این اگر کسی مرد میدان و زن میدان باشد، همه‌ی این مسائل و سختی‌ها را به جان بخرد، با تدبیر و صبر و حوصله این پله‌ها را یکی پس از دیگری پشت سر بگذارد قطعاً پایان وکالت، پایان شیرینی خواهد بود با همه‌ی چالش‌هایی که عرض کردم.

از عوامل و عناصر موفقیت در حرفه وکالت برای ما سخن بگویید.

ببینید قطعاً تجربه‌اندوزی و خاک دفتر خوردن و در محضر اساتید بودن آموزش دیدن و تربیت شدن بسیار کمک خواهد کرد حتماً نیاز است که دوستان ما در دوران کارآموزی و در سال‌های ابتدایی پس از پایه یک شدن از تجارب وکلای مجرب استفاده نمایند در لایحه نویسی در نحوه برخورد با مخاطب و موارد دیگر در کنارش مطالعه مستمر آرا قضایی لوایح حقوقی و رویه‌های قضایی که امروزه به وفور در فضای مجازی و چاپ شده در دسترس است واقعاً هیچ موفقیتی آسان به دست نمی‌آید شما شاید در یک پرونده‌های ماهها وقت بگذارید از ۸ صبح تا ۲ بعد از ظهر پرونده را مطالعه بکنید به هر حال بایستی با علم و تجربه و شناخت از این مسائل وارد این عرصه شد و در عین حال روابط روایت خدا حفظ کند آقای دکتر شمس را ایشان فرمودند اگر می‌خواهید وکیل موفق باشید لزوماً نیاز نیست نفر اول دانشگاه و کلاس باشید آن موقع زیاد موبایل متداول نبود فرمودند روابط گسترده مثبت از شما وکیل موفق خواهد ساخت اگر شما روابط گسترده داشته باشید موکلین بیشتری خواهید داشت

به نظر شما دانشجویان پسر پس از مقطع کارشناسی بین دوراهی آزمون ارشد و سربازی کدام را انتخاب کنند و اینکه آیا گذراندن مقطع کارشناسی ارشد با سربازی مشکلاتی برای افراد به وجود می‌آورد یا خیر؟

به نظر من هیچ مشکلی وجود ندارد که دوران کارآموزی همزمان با مقطع کارشناسی ارشد سپری

در عین حال از روحیات خاص خودش را هم در زمینه‌های خاص می‌خواهد. برای مثال اگر شما بخواهید وکیل کیفری موفق باشید قطعاً باید روحیات و ویژگی‌های خاصی داشته باشید. وکالت اساساً عرصه راحت‌طلبی نیست وکالت عرصه پیکار و نبرد و مبارزه خستگی‌ناپذیر است کسانی که با علم و آگاهی از این موارد رشته حقوق و حرفه حقوق را انتخاب کنند و علاقه‌مند به حرفه و کار خود باشند با همه‌ی سختی‌ها و ناملایمتهای کار را پیش می‌برند

باتوجه به اینکه شما وکالت پرونده‌های عظیم اقتصادی را برعهده داشته‌اید مشکلات و چالش‌های پیش روی وکلای جوان را چگونه ارزیابی می‌کنید؟

ببینید وکلای جوان از همان ابتدای زمان کارآموزی با چالش‌های فراوانی دست و پنجه می‌کنند از انتخاب وکیل سرپرست بگیرید، کمبود پرونده‌ها و... این‌ها مسائلی هستند که وکلای جوان ما را رنج می‌دهد بعد از آن برخورد هایی که برخی از مراجع با وکلای جوان می‌شود برای آن‌ها دور از انتظار است. بخاطر تصویری که قبلاً از حرفه وکالت داشته‌اند این موارد را اضافه بکنید به اتفاقاتی که دوستان ما در قوه مجریه و قوه مقننه که آئین‌نامه‌هایی را تصویب می‌کنند که به هر حال کار را برای وکلای جوان در ابتدای امر دشوار می‌کند در عین حال از یک طرف مجلس می‌خواهد قانونی را وضع بکند که نتیجه آن می‌شود وکالت کسب و کار تلقی شده و از یک طرف کانون وکلای ما می‌گوید وکیل جوان «تو حق تبلیغ نداری اگر تبلیغ کردی دادسرای انتظامی می‌روی» یعنی ما از آن طرف از معایب کسب و کار تلقی شدن وکالت رنج می‌بریم از این طرف اگر یک وکیل جوان بخواهد یک تبلیغ معقول و در چارچوب و شایسته‌ای هم داشته باشد برای آن تخلف انتظامی رد می‌کنیم یعنی در یک آشفته‌بازاری است که واقعاً عرصه بر دوستان جوان ما تنگ





شود برای خود بنده هم همین‌طور بود اگر مدیریت زمان داشته باشید و آن پشتکار و همتی قطعاً خدشه‌ای وارد نخواهد کرد اما در جواب سوال اولتان اگر بخواهم پاسخ بدهم توصیه من به دوستان این است که اگر واقعاً به حالت انتخاب اول آینده حرف‌های آنان هست مکث نکنند مخالف با تحصیلات تکمیلی نیستم هرچه زودتر کار عملی را شروع کنید بهتر است ببینید من خودم دوستانی را دارم که مدرک کارشناسی دارند و وکیل هستن از دوستانی که علاوه بر دکترای حقوق دکترای دیگری را هم دارند حتی مدرس دانشگاه هم هستند اما پس از مدت‌ها تازه آمدند وارد حرفه وکالت شدن موفق تر هستند

حدود ۴۰ روز پیش خبر فوت مرحوم شادروان سرکار خانم مظفری جامعه حقوقی کشور را دردمند و ناراحت کرد این سوال پیش می‌آید که در حال حاضر دید و انتظارات جامعه به وکلا چگونه است و این دید و انتظارات شایسته است که به چه شکل باشد؟

یادآوری خیلی خوبی کردید روحشان شاد ایشان و همه‌ی همکارانی که در راه انجام وظیفه قانونی خود و پافشاری بر سوگندی که خوردند حتی جانشان را هم از دست دادن ببینید یه خورده کلانتر باید به این مسئله نگاه کرد آیا دید جامعه و عامه مردم نسبت به وکلا دید مناسب و منصفانه است و اگر درست نیست با مسبب و عوامل این وضعیت مربوط چه اشخاصی هستند؟ منم با شما موافقم که جایگاه وکالت، تقدس نهاد وکالت و رسالت نهاد وکالت آنطور که باید و شاید در زمان حاضر در بین عامه مردم جایگاه خاص خودش را ندارد اما چرا اینطور هست؟ یک قسمت عامه آن برمی‌گردد به تهاجمان عامدانه و غیر عامدانه و آگاهانه و مغرضانه که از سوی برخی از نهادها و مراجع که بعضاً صاحب تریبون هستند به نهاد وکالت صورت می‌پذیرد که این دوستان نمی‌دانند که بر شانه نشسته‌اند و دارند بن می‌برند.

اگر این‌چنین باقی بماند دیگر نه از تاک اثری می‌ماند نه از تاک نشان ببینید الان رسانه‌های تصویری به خصوص صدا و سیما و سریالهایی که دارد پخش می‌شود

این‌ها در شکل‌گیری ذهنیت منفی جامعه مردم به جامعه وکالت قطعاً نقش انکارناپذیر دارد یک قسمت دیگر آن برمی‌گردد به نهاد وکالت نهاد متولی امور به وکالت به چه معنا است؟ به این معنا که ما به عنوان اسکودا، کانون وکلا و دغدغه‌مند صنفی نتوانسته‌ایم خدمات شایان و بی‌شمار نهاد وکالت در قالب وکالت‌های معاضدتی در قالب وکالت‌های تسخیری در قالب مشاوره‌های مجانی و رایگان بیایم برای مردم تغییر کنیم این ضعف ماست ببینید نهاد وکالت بایستی از آن برج عاج خودش بیاید پایین و باید با توده مردم با جامعه و سایر مردم ارتباط برقرار کند و این ضعف ماست البته کارهایی انجام شده دوستان ما تلاش کرده‌اند قابل تقدیر است اما نهاد وکالت نتوانسته است یک رسانه مستمر پایدار و یک خبرگزاری تخصصی تا بدین امروز ما تاسیس کند و با جامعه در ارتباط باشیم و بعضاً اقداماتی صورت گرفته و امیدوار هستم این دال بر خودستایی نشود از باغ دردمندی عرض می‌کنم مثلاً در پرونده سکه‌های ۵۰۰ میلیاردر تومان بود بنده مجانی بر عهده گرفتیم و از دوستان یک ریال نگرفتم اینقدر موکلین عزیز سکه‌های ۵۰۰ میلیاردر تومان بودند و دارند که بنده شرمنده آن‌ها هستند بنده این سوال را می‌خوام عرض بکنم که آیا کانون وکلا ما یک بار آمد بگوید فلان وکیل اصلاً اسم وکیل را هم نیاورد اما شما در همه جلسه که با قوه قضاییه داشتید و دارید و همه جلساتی که با اصحاب رسانه داشتید کانون وکلا یک بار آمدی بگویی در کانون وکلای دادگستری وکالت ۴ هزار خانواده به عهده گرفته شده به طور مجانی ببینید وقتی شما این اطلاع‌رسانی‌ها را انجام نمی‌دهید آتش تخریب طرف مقابل که رسانه هم دارد، بسیار سهمگین است خوب مسلم هست که وضعیت الان به این شکل در می‌آید یک موضوع دیگر هم که وجود دارد این است





آن رویه آیا باز جذب دوستان ما در مرکز وکلا درست است یا خیر..

من اصلاً قصد ندارم وارد این مباحث شوم چون احساس می‌کنم ما فرصت‌ها و چالش‌ها و منافع مشترک داریم به نحوی می‌خواهم عرض کنم امروزه چرا وکلا کانون وکلا و مرکز وکلا یقیناً بایستی یک پیام و یک صدا بخصوص در برخی از تهدیداتی که اصل نهاد وکالت را نشانه گرفته با یک صدا واحد برخورد کنند؟ اما یک واقعیت را نباید انکار کنیم که نهاد قانونی ریشه دار مستقل وکالت را می‌دانیم که تعریف و خصوصیاتش چیست و قطعاً هم به نفع عدالت هم وکالت و هم به نفع دستگاه قضایی و هم به نفع جامعه است که نهاد وکالت ما یک نهاد واحد مشخص باشد یعنی ما از این تعداد و تکثر مخرب باید پرهیز کنیم به نظر می‌رسد بایستی این ادغام یا الحاق صورت بگیرد دوستان همکار ما هم در مرکز قوه به کانون بیبوندند و تا آنجایی که من شناخت دارم کارآموزان و وکلای مرکز هم از این قضیه قطعاً استقبال خواهند کرد اگر منافع کلان را در نظر بگیریم ما بایستی یک نهاد متولی امر وکالت داشته باشیم که مشخصاً کانون وکلای دادگستری است و نهایتاً یک صدای واحد از وکالت شنیده شود با همه ارادت و احترام به دوستان خوب خودمان در مرکز وکلا دارم

آیا تا به حال از انتخاب حرفه وکالت پشیمان شده‌اید؟

عرض می‌شود که این سوال ممکن است به دفعات به سراغ هر وکیلی بیاید به خصوص وقتی که عرصه بر وکیل تنگ می‌شود به خصوص در پرونده‌های خاص این بحث به میان می‌آید که اگر این انرژی و وقت را در رشته‌هایی دیگر صرف کرده بودم آیا حاصل آن بیشتر و بهتر نبود؟ این سوال برخی مواقع برای خود هم پیش می‌آید می‌خواهم عرض بکنم که اگر دو دوتا چهارتا بکنم آگه همین وقت و انرژی را در فلان کار آزاد و یا شغل دیگری می‌گذاشتم خیلی درآمد بیشتری داشتم یا حداقل این دغدغه مندی و این همه موی سفید نداشتم این استرس و اضطراب را نداشتم شاید تا پای سکت قلبی و غیره کار کشیده

که بعضاً تخلفات محدود برخی از افراد که در هر صنفی هم هست می‌تواند چهره وکالت و کانون را مخدوش کند که نهادهای نظارتی کانون به شدت با آن‌ها برخورد می‌کند اما فراتر از این‌ها یک نکته دیگر هم می‌خواهم عرض کنم که این است که جنس کار ما به شکلی است که همیشه نصف مردم از ما ناراضی اند، وکیل که مأمور به اخذ نتیجه نیست

وظایف خودمان را انجام می‌دهیم در چارچوب قوانین و مقررات فرضاً موکل ممکن است ناراضی باشد و این دلخوری و نارضایتی به این دلیل است که فکر می‌کنند وکیل فعال مایشاء است وکیل میتواند کنار قاضی بنشیند رای صادر کند رای امضا کند این موارد هم به دلیل عدم اطلاع از توانایی‌ها و اختیارات وکیل است عده‌ای دیگر هم از ما ناراضی هستند به دلیل اینکه شما وقتی کار موکل خودتان را به نحو احسن انجام می‌دهید و در پرونده پیروز می‌شوید موکل از شما راضی هست ولی طرف مقابل از شما ناراضی است بر فرض مثال اگر شما طلاق موکل‌تان را از همسرش بگیرید طرف مقابل می‌گوید وکیل باعث شد خانواده ما از هم بپاشد جنس و ذات کارها هم به طوری است که به هر حال این دلخوری‌ها وجود دارد حالا مجموعه این عوامل را جمع کنید و نتیجه آن این می‌شود که همکاران عزیز ما با مظلومیت تمام به مصداق واقعی مدافعان بی دفاع حتی جانشان را هم در سر راه انجام وظیفه خود از دست می‌دهند

دیدگاه شما در رابطه با مرکز وکلای قوه قضاییه

چون احساس می‌کنم نیاز به امروز جامعه وکالت ما اعم از وکلای کانون‌های وکلای دادگستری و مرکز وکلا اتحاد و انسجام است نمی‌خواهم وارد مسائلی بشوم و بگویم مثلاً ماده ۱۸۷ که در لایحه بودجه شاهکار دولت اصلاحات بود و در واقع تبدیل شد به رویه‌ای که بعد از





این فراتر از یک جمله شد می خواهم مطلبی را که تا کنون فرصت پیش نیامده اینجا عرض کنم این است که شاید بزرگ‌ترین انگیزه‌ها و مشوق‌های من در این راه پیچ و خم انگیزه اعتلاء ایران و ایرانی بوده است

شرافت من وثیقه این قسم است

شرافت حیثیت اصالت خدمت به ملک و ملت

آقای دکتر هنگامی که خودتان در مراسم تحلیف داشتید این جمله را می‌خواندید حس حالتان به چه صورت بود؟ آیا این آینده را برای خودتان پیش بینی می‌کردید؟

پیک سنجش در سال ۷۸ به خاطر رتبه یک بنده یک مصاحبه‌ای با من کرده بود در آخر آن مصاحبه از من پرسیده شد که چرا رشته حقوق را انتخاب کرده اید؟ من گفتم که من سال ۷۶ سعادت یار شد توانستم در مقدس‌ترین زمان و مکان و در لباس احرام در مناسک حج تمتع یکسری قول و قرارها و عهد و پیمان‌هایی بین من و پروردگار برقرار گذاشته شود و سعی کردم خلف وعده نکنم و تحقق وعده‌های الهی را هم به عینه دیدم آن موقع یکی از عهد و پیمان‌هایی که بسته شد آن بود که پروردگار را به عظمت سوگند لحظه‌ای از تلاش در جهت دفاع از مظلوم و اجرای عدالت و اعتلاء ایران و ایرانی درنگ نخواهم کرد وقتی شما با این هدف وارد رشته حقوق می‌شوید لحظه به لحظه برای شما این هدف تعریف می‌شود، جلوی چشم شما هست به شما روحیه می‌دهد انگیزه می‌دهد و نقشه راه است قطعاً یکی از فراموش نشدنی‌ترین لحظه‌های زندگی من همان زمان بود که در آن شرایط و در آنجا و در آن لباس آن سوگند را یاد می‌کردم.

نمی‌شد این یک بعد قضیه هست به هر حال انسان همه این‌ها را در نظر می‌گیرد اما با همه این تفاسیر و مسائل و مشکلات و نظرات و آفات من اگر هزار بار دیگر هم به عقب بازگردم، وقت انتخاب رشته در دانشگاه و انتخاب شغل برسد قطعاً حقوق و وکالت اولین و آخرین انتخاب من خواهد بود کاش من لایق پوشیدن ردای مقدس وکالت باشم

مهمترین نکته‌ای که از وکیل سرپرست خود یاد گرفته‌اید و به کارآموزان خود می‌دهید

سوال سختی پرسیدید من فکر می‌کنم دوران کارآموزی سراسر دوران یادگیری است من افتخار این را داشتم که در محضر جناب آقای گودرزی افتخار جهرمی امر کارآموزی وکالت را دنبال می‌کردم حتی حضور در دفتر این عزیزان فارغ از بحث‌های فنی و آموزشی می‌تواند منشأ آموزش باشد من همیشه در برخوردی که با دوستان جوان خودم کارآموزان خودم دارم نحوه برخورد خودم با وکیل سرپرست خود را یادآوری می‌کنم

شان و شخصیت و منش وکالت این‌ها بزرگترین مواردی هستند که می‌شود در دوران کارآموزی یاد گرفت من وقتی نحوه برخورد وکیل سرپرست خودم را با مردم، دادگاه و طرف مقابل می‌بینم، آن شان وکالتی شاید مهم‌ترین دریافت من باشد از وکیل سرپرست خودم که همان را بتوانم به کارآموزان خودم آموزش بدهم

به عنوان آخرین بخش مصاحبه ازتان درخواست دارم بعد از شنیدن عبارت‌های زیر اولین کلمه و حسی که به ذهنتان خطور می‌کند را برای ما بفرمایید

مرحوم شادروان دکتر ناصر کاتوزیان : پدر علم حقوق

حقوق: عدالت

مرحوم دکتر مصدق: اراده ملی

وکالت: عدالت

کانون وکلا دادگستری: استقلال

دانشجو رشته حقوق: دنیایی از آرمان و امید و آرزو

ایران: اگر تک تک سلولهای من را تجزیه کنید خواهید دید اسم ایران عزیز هک شده است،





نقد و ارزیابی فیلم 12 angry men

سید علی سجادی 

دانشجوی کارشناسی حقوق دانشگاه مفید
O.palir94@gmail.com

مائده محمودی 

دانشجوی کارشناسی حقوق دانشگاه مفید
maedehmahmoodi81@gmail.com

مسن بودند که به جوان‌ترها اعتماد کردند و در نهایت تسلیم اثباتشان شدند. الگوی طی شده در اتاق ۱۲ مرد خشمگین را باید بارها و بارها مورد بررسی قرار داد.

اما در مورد هیئت منصفه:

واژه "Juru" در انگلیسی و "هیئت المحلفین" در عربی به معنای هیئت منصفه است که به لحاظ پیشینه تاریخی، ریشه در نظام حقوق اساسی انگلستان دارد. قانون هیئت منصفه در همه کشورها متفاوت است برای نمونه:

۱: کشور آمریکا در تمامی دعاوی و رسیدگی‌های قضایی اعم از کیفری و حقوقی از هیئت منصفه استفاده میکند

۲: کشور کانادا تنها در جرایم کیفری مهم مثل هنگامی که حداکثر مجازات پیش بینی شده برای اتهام وارده معادل پنج سال حبس یا مجازاتی سنگین تر باشد

۳: کشور روسیه نیز در بند ۲ اصل ۲۰ قانون اساسی اعلام کرده است که تا زمانی که مجازات اعدام لغو نشده است، رسیدگی به جرائم مربوطه باید با حضور هیئت منصفه صورت پذیرد.

به این ترتیب ادامه‌ی داستان کشمکش میان این یک نفر و یازده نفر باقی مانده است و هر کدام از این دوازده نفر با توجه به شخصیت خود و طبقه اجتماعی شان تلاش در به کرسی نشاندن نظرشان دارند و بر همین اساس هم ممکن است نظرشان را تغییر دهند.

فیلم ۱۲ Angry Men بازتاب کننده‌ی جامعه‌ی دهه ۶۰ آمریکا و جوامع انسانی مدرن است. جایی که افراد متفاوت با سطح فکر متفاوت و طبقه اجتماعی متفاوت و انگیزه‌های متفاوت جمع شده اند و به یک موضوع می‌اندیشند اما هر کدام از زاویه‌ی دید خود آن را بررسی می‌کند و بر اساس آنچه که هست و بوده برای آن حکم صادر می‌کند.

در آخر فیلم اعضای هیئت منصفه یکی یکی از ساختمان دادگاه بیرون می‌آیند درحالی که تبدیل به آدم بهتری شده‌اند. ما نیز از سنگینی یک قضاوت پر چالش رهایی یافته‌ایم. دست دادن هنری فوندا با اولین حامی پیر خود، دست دادن دو نسل به یکدیگر است. جالب است که این افراد

این فیلم در سال ۱۹۵۷ ساخته شده و نامزد سه جایزه اسکار شده است و ماجرا از جایی شروع می‌شود که دوازده مرد در محفلی دور هم گرد آمده اند تا درباره‌ی گناهکار بودن یا نبودن پسرک تصمیم‌گیری کنند و همان ابتدا رای‌گیری میشود و یازده نفر به گناهکار بودن او رای می‌دهند و یک نفر خلاف نظر همگان رای مخالف میدهد و به بی‌گناهی آن پسر باور دارد و درصدد این‌که با دلایل خود بی‌گناهی او را اثبات کند.

این دوازده مرد در اتاقی دور هم گرد آمده اند تا برای این مسئله تصمیم بگیرند و همان ابتدا رای‌گیری می‌شود و یازده نفر به گناه کار بودن او رای می‌دهند و یک نفر رای به بی‌گناهی او می‌دهد. به گفته‌ی دادگاه حکم قطعی صادر نمی‌شود مگر اینکه دوازده نفر متفق القول رای به گناهکاری یا بی‌گناهی آن فرد بدهند و تا زمان رای قطعی نیز آن‌ها را این اتاق محبوس خواهند بود.





ونقش آن در حقوق آمریکا بیشتر است .

در حقوق اسلام اگر چه هیئت منصفه به شکل امروزی آن وجود نداشته اما قضاوت در اسلام دارای شان ومقرارت خاصی بوده اما در آیین دادرسی اسلامی موارد متعددی وجود دارد که قاضی از دیدگاه دیگران در صدور حکم استفاده می کند . بنابراین هیئت منصفه با نظام حقوقی ایران واسلام منافاتی ندارد .

به تعریفی واحد از این نهاد را دشواری می سازد . معمولاً از هیئت منصفه به عنوان جویندگان واقعیت (امور موضوعی) واز قضات به عنوان جویندگان قانون (امور حکمی) یاد می شود . هیئت منصفه را باید گروهی از شهروندان جامعه دانست وکه از بین اصناف وگروه های مختلف جامعه انتخاب می شوند . هیئت منصفه به شکل کنونی اولین بار در سال ۱۲۱۵م در انگلستان به وجود آمد و سپس در امریکا نفوذ کرد البته اگر چه این نهاد در انگلستان شکل گرفته اما اهمیت

هیئت منصفه از جمله نهاد هایی است که در اکثر نظام های حقوقی پیش بینی شده است . همسو بودن هیئت منصفه با باارزش های جوامع دمکراتیک از طریق مشارکت دادن افکار عمومی در رسیدگی های قضایی از مهم ترین دلایل توجه به این نهاد است .

هیئت منصفه در کشور های تابع نظام کامن لا مانند انگلیس سابقه ی طولانی تری دارد . تفاوت در قلمرو پذیرش هیئت منصفه در نظام های حقوقی مختلف دستیابی





در حقوق ایران نیز ضرورت تشکیل هیئت منصفه در جرائم سیاسی و مطبوعاتی در اصل ۱۶۸ قانون اساسی تصریح شده "رسیدگی به جرائم سیاسی و مطبوعاتی علنی است و با حضور هیئت منصفه در محاکم دادگستری صورت می گیرد. اولین محاکمه مطبوعاتی با حضور هیئت منصفه را باید محاکمه میرزا سید حسن کاشانی، مدیر روزنامه حبل المتین، به اتهام نشر مطالب ضد دینی در تاریخ سیزده رجب ۱۳۲۷ دانست.

نحوه انتخاب، شرایط، اختیارات هیئت منصفه و تعریف جرم سیاسی را قانون بر اساس موازین اسلامی معین می کند. شرایط شکلی تشکیل هیئت منصفه در ماده ۳۶ قانون اصلاح قانون مطبوعات بیان شده: هر دو سال یک بار در مهر ماه جهت تعیین اعضاء هیئت منصفه در تهران به دعوت وزیر فرهنگ و ارشاد اسلامی و با حضور وی و رئیس کل دادگستری استان، رئیس شورای شهر، رئیس سازمان و تبلیغات و نماینده شورای سیاست گذاری ائمه جمعه سراسر کشور و در مراکز استان به دعوت مدیر کل فرهنگ و ارشاد اسلامی

استان و با حضور وی و رئیس کل دادگستری استان، رئیس شورای شهر مرکز استان، رئیس سازمان تبلیغات و امام جمعه مرکز استان یا نماینده وی تشکیل میشود.

هیئت مذکور در تهران ۲۱ نفر و در سایر استانها ۱۴ نفر از افراد مورد اعتماد عمومی را از بین گروههای اجتماعی (روحانیون، اساتید دانشگاه، پزشکان، مهندسان، نویسندگان و روزنامه نگاران، وکلای دادگستری، دبیران و آموزگاران، اصناف، کارمندان، کارگران، کشاورزان، هنرمندان و بسیجیان) به عنوان اعضاء هیئت منصفه انتخاب می کند.

برای تشکیل دادگاه حضور هفت نفر از اعضاء هیئت منصفه ضروری است و برخلاف فیلم مورد اشاره شده تصمیم گیری بر اساس نظر اکثریت مطلق حاضرین به عمل می آید.

چند نقد به قانون هیئت منصفه در ایران:

یک: هدف از تشکیل هیئت منصفه کاهش اشتباهات و خطای

نظام قضایی است لذا محدود کردن هیئت منصفه در رسیدگی به جرائم مطبوعاتی و سیاسی کم لطفی است.

دو: قانون گذار هیچ تعریفی از جرم سیاسی ارائه نداده است.

سه: انتخاب اعضاء هیئت منصفه از آنجایی که نمایندگان عموم مردم هستند، از دست حکومت گرفته شود و مانند انتخاب نمایندگان مجلس یا شورای شهر به عموم مردم واگذار گردد

در آخر سخنی از لرد دیولین "هیئت منصفه می تواند قضاوت کند، درحالی که قاضی نمیتواند، زیرا باید از قانون تبعیت کند".





مروری بر فعالیت‌های انجمن

طراحی با نیلوفر شبانی

niloufar22s@gmail.com



سال سوم



شماره ششم



بهار ۱۴۰۰











انجمن علمی حقوق دانشگاه اصفهان با افتخار برگزار می‌کند:

نقد حقوقی فیلم: متری تیش و نیم

با حضور جناب آقای دکتر: **مجید میر حبیبی**
(رئیس هیأت مدیره دانشکده حقوق و استاد دانشکده)

متری بر نامه،
جناب آقای عماد حاجی علی اکبری
(دانشجوی کارشناسی حقوق دانشگاه اصفهان)
موضوع: تبیین نقشه
۱۴۰۰/۰۱/۲۶
ساعت: ۲۰:۳۰
لینک ورود به نشست از طریق: <https://meeting.ui.ac.ir/ch/review>
skyroom

انجمن علمی حقوق دانشگاه اصفهان برگزار می‌کند:

خشونت خانگی

با حضور سرکار خانم دکتر: **فاطمه باباخانی**
مسائل زنان با رویافتی از حقوق موضوعه

مدرس و پژوهشگر دکتری حقوق زنان و خانواده،
توسعه، حقوق‌دان و دانشگر حوزه زنان

متری بر نامه،
جناب سرکار خانم فاطمه باباخانی
دانشجوی حقوق دانشگاه اصفهان
ساعت: ۲۰:۳۰
موضوع: خشونت خانگی
لینک ورود به نشست از طریق: <https://meeting.ui.ac.ir/ch/review>
skyroom







انجمن علمی حقوق دانشگاه امپهوان
با افتخار برگزار می‌کند:

#از سبزیای بگو!

اختراندیشی حقوقی از سربازی اجباری



با حضور جناب آقای دکتر:
فرشید مقیمیان پروجنی
دکتری حقوق عمومی دانشگاه شهید بهشتی
مجری برنامه:

جناب آقای کیارش موفقی
دانشجوی کارشناسی حقوق دانشگاه امپهوان

زمان برگزاری:
دوشنبه، ۱۳/۰۱/۱۴۰۰
ساعت ۱۲:۰۵ صبح تا (LIVE)
از طریق صفحه ی اینستاگرام
انجمن علمی حقوق دانشگاه امپهوان:
@esf_law_ahpomm



انجمن علمی حقوق دانشگاه امپهوان

کتابخانه افتخار و حقوق

دکتر آقای دکتر
علیرضا آرشد پور
دکتری حقوق بین‌الملل و عضو هیئت علمی حقوق دانشگاه امپهوان

دکتر آقای دکتر
محمدعلی کردلیسون
دکتری حقوق عمومی و استاد دروس حقوق عمومی در دانشگاه

مجموعه ۱۱۹ آرایه حقوقی
مجموعه ۱۱۹ آرایه حقوقی
تاریخ انتشار: ۱۳۹۹
محل: دانشگاه امپهوان






انجمن علمی حقوق دانشگاه اصفهان برگزار می‌کند:

شناسایی مفهوم «ملت» در نظام حقوق اساسی ایران

مهمان ارجمند بر نامه:
جناب آقای دکتر محمد علی کریماسیون
«مدرس دانشگاه پژوهشگر حقوق عمومی»

مجری بر نامه:
جناب آقای محمدرضا محمدی
«دانشجوی ممتاز دانشگاه اصفهان»

زمان: دوشنبه دهم آذرماه ۱۳۹۹
ساعت: ۸ شب
اینستاگرام: @esf_law_anjoomn

زمان: دوشنبه دهم آذرماه ۱۳۹۹
ساعت: ۸ شب
اینستاگرام: @esf_law_anjoomn

دوره برنامه‌ریزی

انجمن علمی حقوق دانشگاه اصفهان با افتخار برگزار می‌کند:
با حضور:

	جناب آقای دکتر علیرضا رحمانیان
	جناب آقای دکتر علیرضا رحمانیان
	جناب آقای دکتر محمد مهدی الشرف
	جناب آقای دکتر حسن پوربالیان
	جناب آقای دکتر محمد مصدق
	جناب آقای دکتر قدرت‌الله پرویزی

از ۴ تا ۱۰ اردیبهشت ماه
هر شب ساعت ۱۰ به صورت (Live)
از طریق پیج اینستاگرام انجمن علمی حقوق
@esf_law_anjoomn



DAD AFARIN

Scientific professional magazine of law students of Iran



contact us :

 @dadafarin3

 dadafarin3.law

 dadafarin3.law@gmail.com

 ساختمان قدیم علوم اداری و اقتصاد ، دفتر انجمن علمی حقوق

این فصلنامه با حمایت مالی و معنوی اداره کل امور فرهنگی دانشگاه اصفهان به چاپ می رسد.