

راهبردها و ضوابط حاکم بر جبران خسارت ناشی از جرم

امین امیریان فارسانی^۱

سید احمد عسگری ارجنکی^۲

چکیده

در سیستم حقوقی ایران اصل بر این است که مرجع حقوقی به دعاوی مدنی و مرجع کیفری به دعاوی کیفری رسیدگی می‌نماید. اما گاهی قانونگذار به جهت این که دادگاه کیفری در جریان کامل پرونده کیفری و خسارت وارده قرار دارد و همچنین به منظور جلوگیری از اطاله دادرسی و صرف وقت و تحمیل هزینه‌های اضافی بر متضرر از جرم، رسیدگی دادگاه کیفری به دعوی ضرر و زیان ناشی از جرم را با رعایت شرایطی تجویز نموده است. روند و سیر تقنینی طرح دعوی ضرر و زیان در دادگاه‌های کیفری مراحل مختلفی را طی نموده است که این روند تکاملی گویای توجه و مطالعه جدی در این خصوص دارد، بر همین مبنا در این مقاله در پاسخ به این سؤال است که در آیین دادرسی کیفری سال ۱۳۹۲ در خصوص ضرر و زیان ناشی از جرم چه رویه مشخصی در پیش گرفته شده است؟ سعی بر آن است که با استفاده از ابزار مطالعه کتابخانه‌ای، ضمن بررسی و تبیین مفهوم و ماهیت ضرر و زیان ناشی از جرم، به بررسی سیر تحول تقنینی دعوی ضرر و زیان در دادگاه‌های کیفری و همچنین شرایط و نحوه اقامه دعوی خصوصی ناشی از جرم در قانون آئین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۲ و رویه قضایی موجود بپردازد. بر این اساس اگر شاکی خصوصی نتوانست دادخواست ضرر و زیان خود را به موقع به دادگاه رسیدگی کننده به پرونده کیفری تقدیم کند این حق شاکی است تا در کنار دعوی کیفری دعوی خصوصی‌اش را طرح کند و از مزایای دعوی کیفری بهره‌مند شود.

کلید واژه‌ها: جبران خسارت، دعوی خصوصی، ضرر و زیان، ضرر و زیان ناشی از جرم.

^۱ amirian.amin@yahoo.com

Ahmadasgari92@gmail.com

^۲ استادیار گروه حقوق دانشگاه شهید اشرفی اصفهانی.

^۲ دانش آموخته دکترای حقوق عمومی - مدرس دانشگاه و سرپرست واحد پژوهشی دادگستری استان اصفهان.

مقدمه

لازمه زندگی اجتماعی آن است که هیچ کس به دیگری زیانی وارد نسازد و اگر موجب ورود ضرر به دیگری شود آن را جبران نماید. وقوع هر جرمی دارای دو اثر منفی اخلال در نظم و امنیت جامعه و نقض مقرراتی است که دارای ضمانت اجرای کیفری می‌باشد، با وقوع جرم، مقام تعقیب در پی جبران لطمه‌ای است که به نظم جامعه وارد می‌شود اما همواره در دل ارتکاب جرم، حقوق شهروندان، شخص یا اشخاص معینی نیز به طور مستقیم قربانی جرم می‌شود. بالطبع رسیدگی به دعاوی در مراجع به صورت تخصصی است به عبارت دیگر مرجع حقوقی به دعاوی مدنی و مرجع کیفری به دعاوی کیفری رسیدگی می‌نماید. با این حال در قوانین بعضی کشورها به زیان دیده از جرم اجازه داده شده است در دادگاه رسیدگی کننده به دعوی کیفری مبادرت به طرح دعوی مطالبه ضرر و زیان نماید. در این صورت دادگاه کیفری مکلف است به دعوی حقوقی نیز به عنوان یک دعوی تبعی رسیدگی نماید.

در حقوق ایران نیز علی‌رغم این که دادگاه‌های حقوقی و کیفری در رسیدگی به دعاوی در صلاحیت خود به صورت تخصصی عمل می‌نمایند و از اصل تخصصی بودن رسیدگی به دعاوی پیروی شده است، در برخی موارد قانونگذار به جهت این که دادگاه کیفری در جریان کامل پرونده کیفری و خسارت وارده قرار دارد و همچنین به منظور جلوگیری از اطاله دادرسی و صرف وقت و تحمیل هزینه‌های اضافی بر متضرر از جرم، رسیدگی دادگاه کیفری به دعوی ضرر و زیان ناشی از جرم را با رعایت شرایطی تجویز نموده است. بر این اساس به زیان دیده از جرم اجازه داده شده است در دادگاه رسیدگی کننده به دعوی کیفری مبادرت به طرح دعوی مطالبه ضرر و زیان نماید. در این صورت دادگاه کیفری مکلف است به دعوی حقوقی نیز به عنوان یک دعوی تبعی رسیدگی نماید. بر همین مبنا در این مقاله سعی شده است ضمن بررسی و تبیین مفهوم و ماهیت ضرر و زیان ناشی از جرم، به بررسی سیر تحول تقنینی دعوی ضرر و زیان در دادگاه‌های کیفری و همچنین شرایط و نحوه اقامه دعاوی خصوصی ناشی از جرم در قانون آئین دادرسی کیفری و رویه قضایی بپردازد.

۱- مبانی قانونی ضرر و زیان ناشی از جرم

تا قبل از تصویب قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۲۵ شهریور ماه ۱۳۱۸ قوانین و مقررات خاصی راجع به عدم النفع وجود نداشت و رویه محاکم تحت تأثیر نظرات فقهی جمعی از بزرگان و فقیهان (مشهور) مبنی بر مخالفت با جبران خسارت ناشی از عدم النفع یک دست و واحد نبود. آنانی که اعتقاد به جبران نمودن آن داشتند با استناد به برخی از قوانین متفرقه و استفاده از وحدت ملاک آنان رأی صادر می‌کردند، اما پس از تصویب قانون آئین دادرسی مدنی در سال ۱۳۱۸ صراحتاً عدم النفع ضرری قابل جبران تلقی گردید و مقررات مربوط به قابلیت مطالبه خسارت مزبور در راستای نیازهای اقتصادی و مقتضای زمان توسعه بیشتری یافت؛ به گونه‌ای که خسارت عدم النفع ناشی از محرومیت شغلی و حتی خسارت معنوی را نیز در بر گرفت. لذا این مبحث را در دو بند قوانین و مقررات قبل از سال ۱۳۱۸ و قوانین تدوین شده بعد از سال ۱۳۱۸ بیان می‌نمایم.

۱-۱- قوانین قبل از سال ۱۳۱۸

از جمله این قوانین می‌توان به ماده ۴۹ قانون ثبت علائم و اختراعات مصوب تیر ماه ۱۳۱۰، شق ۱۵ ماده واحده قانون متمم، دیوان کارکنان دولت مصوب ۱۳۰۸ و نیز ماده ۳۷ قانون تسریع محاکمات مصوب تیر ماه ۱۳۰۹ اشاره نمود:

۱-۱-۱- شق ۱۵ از ماده واحده قانون متمم دیوان کیفر کارکنان دولت مصوب آبان ماه ۱۳۰۸

مستخدמי که مورد تعقيب واقع شده و پس از رسيدگي نسبت به آنها قرار منع تعقيب يا حکم قطعی تبری صادر گردیده ... حقوق مدتی را که بواسطه تعقيب، نگرفته اند دریافت خواهند داشت».

در این ماده گر چه به عدم النفع صراحتاً هیچ گونه اشاره نشده است اما محرومیت از حقوق ایامی که مستخدم دولتی به علت تعقيب کیفری که از دست دادن نفعی مسلم و قطعی است و از مصادیق عدم النفع به شمار می رود، که مورد نظر قانونگذار قبل از سال ۱۳۱۸ قرار گرفته و بر اساس وحدت ملاک همین ماده، قضاتی که قائل به پرداخت خسارت عدم النفع بودند مبادرت به صدور رأی می نمودند.

۱-۱-۲- ماده ۳۷ قانون تسريع محاکمات مصوب تیر ۱۳۰۹

این ماده مقرر می دارد: «در دعاوی که موضوع آن استرداد عین بوده و مدعی مطالبه اجرت المثل و یا خسارت ناشی از تنزل قیمت نماید و همچنین در مواردی که موضوع دعوی وجه نقد نیست محکمه میزان خسارت را پس از محاکمه رسیدگی و معین می نماید». همچنان که در این ماده ملاحظه می گردد خسارت ناشی از تنزل قیمت که یکی از مصادیق عدم النفع می باشد قابل جبران شناخته شده است.

۱-۱-۳- ماده ۴۹ قانون ثبت علائم و اختراعات مصوب تیر ماه ۱۳۱۰

در این ماده آمده است: «در مورد خساراتی که خواه از مجرای حقوقی و خواه از مجرای جزائی در دعاوی مربوط به اختراعات و علائم تجارتی مطالبه می شود خسارت شامل ضررهای وارده و منافع خواهد بود که طرف از آن محروم شده است». در این ماده خسارت عدم النفع با صراحت مضمون تلقی شده است. چرا که با گذشت زمان قانونگذار شناخت بیشتری نسبت به خسارت مزبور و ضمان آور بودن آن پیدا کرده است. با این وجود، تنها پس از تصویب قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ بود که تفویت منفعت به نحو بسیار روشنی قبل جبران دانسته شد و مقررات مربوط به قابلیت مطالبه خسارت عدم النفع و نیز خسارت معنوی با تصویب قوانینی هم چون ماده ۹ قانون آئین دادرسی کیفری و نیز قانون مسئولیت مدنی توسعه بیشتری یافت.

۱-۲- قوانین بعد از سال ۱۳۱۸

این قوانین شامل ماده ۷۲۸ قانون آئین دادرسی مدنی - ماده ق.آ.د.ک - بند ۲ ماده ۹ ق.آ.د.ک.ج ، مواد ۵ و ۶ قانون مسئولیت مدنی و نیز اطلاق ماده یک این قانون و نیز ماده ۱۳۵ قانون مجازات عمومی سابق می گردد.

۱-۲-۱- ماده ۷۲۸ قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۲۵ شهریور ۱۳۱۸

قسمت پایانی این ماده چنین اشعار می دارد که: «... ضرر ممکن است به واسطه از بین رفتن مالی باشد یا به واسطه فوت شدن منفعتی که از انجام تعهد حاصل می شده است». هرچند که در این ماده تفویت منفعت با صراحت ضمان آور دانسته شده، اما در ماده مذکور فقط عدم النفع ناشی از عدم انجام تعهد مورد تصریح واقع شده، و در مورد عدم النفع ناشی از تجاوزات مالی، تصرف عدوانی و سایر جرائم ذکری به میان نیامده است و حتی عدم النفع ناشی از غصب موضوع ماده ۳۰۸ قانون مدنی را شامل نمی گردد و در قانون مدنی نه تنها عدم النفع به سکوت برگزار شده است، بلکه با مقرر داشتن قیمت یوم الاداء در غصب، نوسانات ناشی از تنزل قیمت نادیده گرفته شده و به طور ضمنی با ضمان ناشی از عدم النفع مخالفت گردیده است.

۱-۲-۲- ماده ۱۴ قانون آئین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۴

در این ماده آمده است: شاکی می‌تواند جبران تمام ضرر و زیان‌های مادی و معنوی و منافع ممکن الحصول ناشی از جرم را مطالبه کند، به عبارتی دیگر طبق ماده ۱۴ ق.آ.د.ک امکان قابلیت مطالبه خسارت ایام بازداشت وجود دارد و اشخاصی که در جریان تحقیقات مقدماتی و دادرسی به هر علتی بازداشت می‌شوند و از سوی مراجع قضائی حکم برائت یا قرار منع تعقیب در مورد آنان صادر شود با رعایت ماده (۱۴) همان قانون، خسارت ایام بازداشت را از دولت مطالبه کنند اما با رجوع به ماده (۹) قانون آیین دادرسی کیفری سابق که تصریح می‌دارد؛ شخصی که از وقوع جرمی متحمل ضرر و زیان می‌شود و به تبع ادعای دادستان مطالبه ضرر و زیان می‌کند مدعی خصوصی است... ضرر و زیانی که قابل مطالبه است به شرح زیر است:

... منافع که ممکن الحصول بوده و در اثر ارتکاب جرمی مدعی خصوصی از آن محروم شده است».

بنابراین کسی که دیگری را مجروح نموده و یا مجنی‌علیه به علت بستری شدن متحمل مخارج درمان می‌گردد و مدتی نیز بواسطه بیماری از کار و دریافت حقوق محروم می‌ماند، بر اساس این ماده می‌تواند منافع فوت شده را در مدت زمانی که محرومیت کشیده است، مطالبه و دریافت نماید. با توجه به اینکه توقیف و بازداشت دیگران بدون مجوز قانونی جرم محسوب می‌شود، جبران خسارت ناشی از تفویض اجور کسب می‌شود، بنابراین جبران خسارت ناشی از تفویض اجور کسب و کار توقیف شده نیز به عنوان خسارت ناشی از جرم محرز و مسلم بوده است، استدلال و عقاید کسانی را که حبس صنعتگر را در صورت عدم استیفاء منفعت از وی ضمان آور نمی‌دانند، متزلزل می‌نماید و حتی لزوم جبران منافع فوت شده ناشی از توقیف و بازداشت بدون جهت افرادی که بی‌گناه در اثر اقدامات احتیاطی پلیس یا قرارهای قضائی بازداشت شده و بعدها بی‌گناهی آنان ثابت و برائت حاصل نموده‌اند، نیز از این ماده استنباط می‌شود. بدیهی است در صورت تقصیر یا قصور مقامات مذکور خود آنان شخصاً مسئول جبران خسارت وارده بود و الا از بیت المال پرداخت می‌شود و در صورت نداشتن سوء نیت هر چند جرم تلقی نمی‌شود اما شبه جرم به آن اطلاق می‌گردد.

۱-۲-۳- بند ۲ ماده ۱۴ ق.آ.د.ک.ج با کمی تغییر نسبت به بند ۳ ماده ۹ ق.آ.د.ک مصوب ۱۳۱۸

ماده قانون مذکور چنین مقرر می‌دارد: «... ۲، منافع ممکن الحصول اختصاص به صدق اتلاف داشته و همچنین مقررات مربوط به منافع ممکن الحصول و نیز پرداخت خسارت معنوی که شامل تعزیرات منصوص شرعی و مواردی که دیه پرداخت می‌گردد نمی‌شود». در این ماده خسارت عدم‌النفع و تفویض منفعت فوت شده ضمان آور تلقی شده و جواز مطالبه آن صادر گردیده است.

۲- شرایط اقامه دعوای ضرر ناشی از جرم در دادگاه کیفری

برای اینکه متضرر از فعل مجرمانه، بتواند در دادگاه کیفری، ضررهای وارد بر خود را مطالبه نماید وجود یک سری شرایط لازم است (فراهانی، ۱۳۹۰: ۴۲).

۱-۲-۱- شرایط خواسته

خواسته دعوای ضرر ناشی از جرم، "مطالبه ضرر" است. در واقع رسیدگی دادگاه کیفری به دعوای حقوقی، جنبه استثنایی دارد و لازمه این امر آن است که دادگاه کیفری نتواند جزء در موارد مصرح قانونی وارد رسیدگی به دعوای حقوقی شود و ماده ۱۴ ق.آ.د.ک ۹۲ این قانون، تنها شخصی را که از وقوع جرم متحمل ضرر و زیان شده، شایسته مطالبه آن از دادگاه کیفری

می‌داند. شاکی می‌تواند جبران تمام ضرر و زیان‌های مادی و معنوی و منافع ممکن‌الحصول ناشی از جرم را مطالبه کند. ماده ۱۵ ق.آ.د.ک ۹۲، "مطالبه ضرر" را مستلزم رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی نموده است. "پس از آنکه متهم تحت تعقیب قرار گرفت، زیان دیده از جرم می‌تواند تصویر یا رونوشت مصدق تمام ادله و مدارک خود را جهت پیوست به پرونده به مرجع تعقیب تسلیم کند و تا قبل از اعلام ختم دادرسی، دادخواست ضرر و زیان خود را تسلیم دادگاه کند. مطالبه ضرر و زیان رسیدگی به آن، مستلزم رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی است". ماده ۱۶ نیز به حکم ضرر و زیان مدعی خصوصی اشاره کرده است. "هرگاه دعوای ضرر و زیان ابتدا در دادگاه حقوقی اقامه شود، دعوای مذکور قابل طرح در دادگاه کیفری نیست، مگر آنکه مدعی خصوصی پس از اقامه دعوی در دادگاه حقوقی، متوجه شود که موضوع واجد جنبه کیفری نیز بوده است که در این صورت می‌تواند با استرداد دعوی، به دادگاه کیفری مراجعه کند. اما چنانچه دعوای ضرر و زیان ابتدا در دادگاه کیفری مطرح و صدور حکم کیفری به جهتی از جهات قانونی با تأخیر مواجه شود، مدعی خصوصی می‌تواند با استرداد دعوی، برای مطالبه ضرر و زیان به دادگاه حقوقی مراجعه کند. چنانچه مدعی خصوصی قبلاً هزینه دادرسی را پرداخته باشد نیازی به پرداخت مجدد آن نیست." بر این اساس، دادخواست حقوقی‌ای که ضمن دعوای کیفری به دادگاه تقدیم می‌شود، بر حسب قانون، نمی‌تواند ماهیتی غیر از ضرر و زیان داشته باشد. اگرچه به لحاظ حقوقی، می‌توان این حق را برای متضرر از جرم قائل شد که تمام دعوای حقوقی ناشی از جرم را به طور مطلق و بدون قید و شرط، در دادگاه کیفری مطالبه نماید. اما قانون این حق را به رسمیت نشناخته است.

بنابراین، دعوای ابطال سند در پی شکایت جعل، ابطال سند مالکیت غیر منقول در پی شکایت کیفری انتقال مال غیر، دعوای ابطال یا استرداد سندی که به جبر و قهر یا با اکراه و تردید "جرم موضوع ماده ۶۶۸ ق.م.ا ۱۳۷۵" اخذ شده یا از طریق جعل به دست آمده، قانوناً در دادگاه کیفری، ولو به تبع دعوای عمومی قابل اقامه و رسیدگی نیست و خواهان چاره‌ای جز مراجعه به دادگاه حقوقی ندارد (خالقی، ۱۳۸۸: ۲۵۳).

۲-۲- نشأت خواسته از جرم تحت تعقیب

خسارت مورد ادعای مدعی، باید به طور مستقیم، ناشی از وقوع یکی از عناوین مجرمانه‌ای باشد که حسب ماده ۲ ق.م.ا معین شده است. خسارات مورد مطالبه، باید ناشی از همان جرم موضوع رسیدگی دادگاه کیفری باشد. از این رو، هرگاه درباره یکی از اتهامات متهم، در دادرسی، قرار منع یا موقوفی تعقیب صادر شود، زیان‌های ناشی از آن را نمی‌توان در هنگام رسیدگی به جرم دیگر وی در دادگاه کیفری مطالبه نمود.

همچنین خساراتی که به طور مستقیم از فعل مجرمانه، بر مجنی‌علیه جرم یا شخص ثالثی وارد می‌آید، مانند آنچه که در تصادفات رانندگی به وقوع می‌پیوندد و همزمان با تصادفی که بین دو خودرو واقع می‌شود، به اموال شخص ثالث هم آسیب می‌رسد و یا خودروی مجنی‌علیه لطمه می‌بیند، قابل مطالبه در دادگاه کیفری نیست؛ زیرا جرمی نسبت به شخص ثالث یا خودروی مجنی‌علیه واقع نشده که خسارت ناشی از آن از طریق دادگاه کیفری دریافت شود و تنها خساراتی در ضمن جرم وارد شده است (فراهانی، ۱۳۹۰: ۴۳). در واقع بایستی بین فعل مجرمانه و ضرر مورد مطالبه در دعوی خصوصی، رابطه علیت وجود داشته باشد. از خصوصیت مزبور، با عنوان مستقیم بودن ضرر نیز سخن می‌رود. مثل اینکه کامیون یک نفر که شغل وی رانندگی است، سرقت شده و در نتیجه سرقت، از اشتغال و تحصیل درآمد محروم مانده و به علت عدم پرداخت به موقع اقساط وام بانکی، مجبور به پرداخت جریمه بانکی شود. راننده مزبور نمی‌تواند جریمه‌های پرداختی به بانک را که مستقیماً از سرقت ناشی نشده، مطالبه کند (ناجی زواره، ۱۳۹۴: ۴۷۰). ضرر و زیان قابل مطالبه در قالب دعوای خصوصی، الزاماً باید ناشی از جرم باشد. فرض کنید راننده "الف" در اثر بی احتیاطی، با خودرو مقابل تصادف کرده و علاوه

بر ایراد صدمه جسمی به راننده "ب"، به خودرو او نیز صدمه وارد می‌کند. در اینجا چون ایراد خسارت به خودرو متعلق به "ب"، به طور غیر عمدی بوده و نتیجتاً جرم نیست، در دعوای کیفری مربوط به ایراد صدمه جسمی، راننده "ب" نمی‌تواند با تقدیم دادخواست ضرر و زیان، خسارت وارده به خودرو را از مرجع کیفری مطالبه کند.

البته اگر رفتاری که حسب ادعای مدعی خصوصی موجب ضرر وی شده، به عنوان جرم، در دادسرا مورد تعقیب کیفری قرار گرفته و در مورد آن، کیفرخواست نیز صادر شده و به دادگاه ارسال شود، ولی دادگاه آن رفتار را جرم نشناخته و فاقد وصف کیفری اعلام کند، در این صورت اگر مدعی طبق مقررات، دعوای خصوصی را مطرح کرده باشد، دادگاه کیفری، علی‌رغم جرم نشناختن رفتار مزبور و برائت کیفری متهم، مکلف به رسیدگی و صدور حکم راجع به ضرر و زیان ناشی از این رفتار غیر مجرمانه است. ماده ۲۰ ق.ا.د.ک در این مورد مقرر می‌دارد: "سقوط دعوای عمومی موجب سقوط دعوای خصوصی نیست. هرگاه تعقیب امر کیفری به جهتی از جهات قانونی موقوف یا منتهی به صدور قرار منع تعقیب یا حکم برائت شود، دادگاه کیفری مکلف است، در صورتی که دعوای خصوصی در آن دادگاه مطرح شده باشد، مبادرت به رسیدگی و صدور حکم نماید." (همان: ۴۷۱)

۲-۳- ضرورت اقامه دعوا برای مطالبه خواسته و استثنائات آن

دعوای ضرر و زیان ناشی از جرم، دارای ماهیتی حقوقی است که از اصول و قواعد این دعوای نیز پیروی می‌کند. بنابراین مطالبه آن، تنها در صورت اقامه یک دعوای صحیح حقوقی امکان پذیر است. اصل بر این است که مطالبه ضرر ناشی از جرم از دادگاه کیفری، نیازمند تقدیم دادخواست و اقامه دعوای حقوقی است. اما در مواردی، به حکم قانون و در جهت حمایت از متضررین از جرم، بدون نیاز به اقامه دعوا و حتی درخواست ذینفع، دادگاه کیفری رأساً مکلف به صدور حکم به جبران خسارت می‌باشد. از جمله این موارد می‌توان به دستور رد اشیاء و اموال حاصله از جرم در مواد ۱ و ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس، کلاهبرداری و همچنین ماده ۱۴۸ ق.آ.د. ۹۲ اشاره نمود.

نظریه مشورتی ۷/۳۳۴۷ - ۱۳۸۱/۷/۲ اداره حقوقی در این زمینه مقرر می‌دارد: "در کلیه مواردی که در قانون تصریح شده است که متهم به پرداخت خسارت محکوم می‌شود، مطالبه خسارت، مستلزم تقدیم دادخواست و رعایت تشریفات مقرر در ق.آ.د.م است. لکن در مواردی که در قانون تصریح شده است که متهم علاوه بر مجازات به رد مال محکوم می‌شود. چون رد مال یک حکم قانونی و تعیین تکلیف مال تحصیل شده از جرم است، نیازی به تقدیم دادخواست ندارد. لذا دادگاه در صورت وجود عین، حکم به آن صادر خواهد کرد (اصغر زاده بناب، ۱۳۸۹: ۶۲).

فلسفه عدم نیاز به اقامه دعوا در موارد حکم به رد مال، این است که، مالک حق عینی مالکیت نسبت به مال خود دارد و تا زمانی که عین مال، موجود است، این حق هم وجود دارد، هنگامی که جرمی نسبت به مال اتفاق افتد، این حق مورد تعرض واقع شده و اعمال آن نیاز به اقامه دعوا ندارد. اما با از بین رفتن مال، حق عینی به حق دینی تبدیل شده و برای اعمال آن، اقامه دعوای حقوقی ضرورت می‌یابد (فراهانی، ۱۳۹۰: ۴۳). از جمله موارد دیگر، ماده ۶۶۷ ق.م.ا ۱۳۷۵ است که طبق آن، دادگاه مکلف به محکوم نمودن سارق به رد عین و در صورت فقدان عین، رد مثل یا قیمت مال مسروقه و جبران خسارت وارده می‌باشد. البته به نظر می‌رسد، محکومیت متهم به رد مثل یا قیمت مال مسروقه و جبران خسارت وارده بدون اقامه دعوای حقوقی و تقویم مال مسروقه فاقد وجاهت قانونی است. "رأی شماره ۶۰۵ - ۱۳۷۴/۱۰/۲۸، شعبه یازدهم دادگاه تجدیدنظر تهران" زیرا محکومیت متهم در موارد مذکور، مستلزم ارزیابی میزان و مبلغ خسارت است و این ارزیابی نیز منوط به بررسی کارشناسی و فنی در یک دعوای توافقی است، پس تقدیم دادخواست ضروری است.

محکوم نمودن مرتکب جرم، به رد نمودن اصل مال موضوع جرم به صاحب آن نیز، بدون اقامه یک دعوای حقوقی،

مشروط بر این است که عین آن مال، هنوز در تصرف او باشد و اگر به هر نحو، این مال از تصرف مجرم خارج شده و به شخص ثالث جاهل و با حسن نیت منتقل شود، دادگاه کیفری، نمی تواند، بدون اقامه دعوا، وارد رسیدگی به جنبه حقوقی جرم شود؛ چرا که عدم لزوم تقدیم دادخواست حقوقی امری خلاف قاعده است که قانونگذار، آن را به طور استثنائی و در برخی موارد به رسمیت شناخته است و نمی توان قلمرو آن را توسعه داد و انتقال گیرنده جاهل و با حسن نیت، حسب قواعد مربوط به تأسیس غیر کیفری غصب، ملزم به رد عین به مالک می گردد که آن هم نیاز به تقدیم دادخواست و اقامه دعوای حقوقی دارد. نظریه شماره ۷/۸۲۱۹ - ۱۳۷۴/۱۲/۲۱ اداره حقوقی قوه قضائیه اشاره می دارد: ”در جرایمی مثل سرقت که سارق فوت نماید و انتقال گیرنده نیز به لحاظ عدم سوء نیت تبرئه می شود، اگر چند دست گشته و فرضاً از متصرف فعلی کشف و توقیف شود، به استناد ماده ۱۰ ق.م.ا. سابق، چون با اصل وقوع جرم، باید اموال حاصل از جرم نیز مسترد گردد. لذا دادگاه باید مال را از متصرف فعلی اخذ و به مال باخته مسترد نماید.“ صحت این نظریه قابل تأمل است.

همچنین در بسیاری از مواد، متهم علاوه بر تعیین مجازات، به پرداخت خسارت نیز محکوم می گردد. مانند مواد ۵۲۸ الی ۵۳۰ ق.م.ا. ۱۳۷۵ یا مواد مقرر در فصل ۲۵ همان قانون، به نظر می رسد، در چنین مواردی، قانون گذار، صرفاً در مقام بیان امکان مطالبه خسارت و نه چگونگی آن، پس این موارد هم مشمول عمومات لزوم اقامه دعوای حقوقی قرار می گیرند. دیه و ارش، با توجه به آنکه در ق.م.ا. صبغه مجازات به خود گرفته و اعمالی که موجب ثبوت آن ها می شود، جرم محسوب می شوند؛ لذا در مراجع کیفری، به صرف شکایت و بدون نیاز به دادخواست قابل مطالبه اند. نکته قابل توجه آن است که هرگاه ضرر جسمانی وارد بر شخص، که موجب ثبوت دیه یا ارش می گردد، ناشی از یک عمل غیر مجرمانه باشد و واقعه ایجادی مسئولیت مدنی صرف تلقی گردد، دادگاه کیفری صلاحیت رسیدگی به آن را ندارد. رأی وحدت رویه ۵۶۳ - ۱۳۷۰/۳/۲۸ در این باره مقرر می دارد: ”چنانچه بر اثر تصادم بین دو وسیله نقلیه موتوری، رانندگان آن ها فوت شوند و تعقیب کیفری راننده متخلف موقوف باشد رسیدگی به دعوای اولیای دم یکی از راننده ها علیه ورثه راننده دیگر از آن جهت که جنبه مالی دارد در صلاحیت دادگاه های حقوقی است.“ (اصغرزاده بناب، ۱۳۸۵: ۲۱۳)

از جمله موارد دیگری که قانون گذار، اقامه دعوا را ضروری ندانسته، تبصره ۲ ماده ۶۹۰ ق.م.ا. ۱۳۷۵ است. طبق این تبصره ”... مدعی می تواند تقاضای خلع ید و قلع بنا و اشجار و رفع آثار تجاوز را بنماید.“ بنابراین صرف تقاضای مدعی، دادگاه را مکلف به صدور حکم می نماید. ”رأی وحدت رویه شماره ۷۰۷ - ۱۳۸۶/۱۲/۲۱. در این مورد شایان توجه است صدور حکم به قلع و قمع بنای غیر مجاز، به عنوان تکلیف قانونی، وظیفه دادگاه صادر کننده حکم کیفری بوده و نیازی به تقدیم دادخواست از سوی اداره شاکی ندارد.“ (همان: ۵۳۰)

در حقوق فرانسه، جهت تسریع و تسهیل در جبران خسارت متضررین از جرم، تسهیلاتی اندیشیده شده است. مطابق ماده ۱ - ۴۲۰ ق.آ.د.ک این کشور، مدعی خصوصی، می تواند مستقیماً یا توسط وکیل خود با نامه سفارشی همراه قبض وصول یا توسط نامبر، حداقل ۲۴ ساعت پیش از تاریخ جلسه دادگاه دعوای خصوصی خود را مطرح سازد (تدین، ۱۳۸۸: ۲۴۳).

۲-۴- شرایط شکلی لازم برای طرح دعوای خصوصی در دادگاه جزایی

شرایط شکلی لازم برای طرح دعوی خصوصی در محکمه جزایی، جریان داشتن دعوای عمومی از یک طرف، و عدم مطالبه خسارت در محکمه حقوقی، از طرف دیگر است.

۲-۴-۱- طرح مقدم دعوای عمومی و جریان داشتن آن در دادگاه جزایی

چون دعوای خصوصی، به اعتبار دعوای عمومی و برای رسیدگی توأم و یک جا به آن‌ها، در دادگاه جزایی مطرح می‌شود، لذا لازم است قبل از اینکه دعوای خصوصی در دادگاه جزایی مطرح گردد، اولاً دعوای عمومی قبلاً در دادگاه مزبور مطرح شده، ثانیاً همچنان تحت رسیدگی باشد. لذا در صورت عدم طرح دعوای عمومی در دادگاه جزایی یا خاتمه یافتن دعوای مزبور، طرح دعوای خصوصی در دادگاه مزبور پذیرفته نیست.

ماده ۱۵ ق.ا.د.ک در این باره اشعار می‌دارد: ”پس از آنکه متهم تحت تعقیب قرار گرفت، زیان دیده از جرم می‌تواند تصویر یا رونوشت مصدق تمام ادله و مدارک خود را جهت پیوست به پرونده به مرجع تعقیب تسلیم کند و تا قبل از اعلام ختم دادرسی، دادخواست ضرر و زیان خود را تسلیم دادگاه کند. مطالبه ضرر و زیان و رسیدگی به آن، مستلزم رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی است. صدر ماده فوق که می‌گوید: ”پس از آنکه متهم تحت تعقیب قرار گرفت“ دلالت بر لزوم طرح مقدم دعوای عمومی است. قسمت اخیر ماده نیز که طرح آن را ”تا قبل از اعلام ختم دادرسی“ ممکن دانسته، مؤید طرح دعوای خصوصی، قبل از ختم دعوای عمومی است. البته این امر از یک طرف، به معنای لزوم صدور حکم توأمان در خصوص جنبه عمومی و جنبه خصوصی جرم نیست، و از طرف دیگر به معنای این نیست که محکومیت یا برائت در دو دعوای عمومی و دعوای خصوصی با یکدیگر ملازمه همیشگی داشته باشند. یعنی همیشه برائت یا محکومیت متهم در یک دعوی، موجب برائت یا محکومیت وی در دعوای دیگر نیست. حتی تکلیف دادگاه جزایی به صدور حکم در مورد دعوای خصوصی، منوط به محکومیت کیفری متهم در دعوای عمومی نیست (ناجی زواره، ۱۳۹۴: ۴۷۵).

۲-۴-۲- عدم مطالبه خسارت در دادگاه حقوقی، پس از طرح دعوای عمومی در دادگاه جزایی

در مورد مطالبه خسارت ناشی از جرم، در دادگاه جزایی چند وضعیت حقوقی قابل تصور است:

۱. مدعی خصوصی یا متضرر از جرم، پس از طرح دعوای عمومی در دادگاه جزایی، طبق تشریفات قانونی، دادخواست ضرر و زیان را به دادگاه مزبور تقدیم و مطالبه خسارت کند. در این حالت، دادگاه جزایی طبق ماده ۱۷ ق.ا.د.ک مکلف است ضمن صدور رأی کیفری، در خصوص ضرر و زیان ادعا شده، توأم با دعوای عمومی یا مستقل از آن، رأی صادر کند. در این حالت طبق ماده ۲۰ ق.ا.د.ک قانون مزبور، حتی برائت کیفری متهم، مسقط تکلیف دادگاه کیفری در مورد صدور حکم راجع به ضرر و زیان مطالبه شده نیست (همان: ۴۷۶).

۲. متضرر از جرم، ابتدا دعوای ضرر و زیان خود را در دادگاه حقوقی مطرح کند. پس از اقامه آن، متوجه شود که رفتاری که موجب خسارت به او شده، جرم واجد وصف کیفری است. در این حالت طبق صدر ماده ۱۶ ق.ا.د.ک می‌تواند دعوای حقوقی مزبور را مسترد و جبران ضرر و زیان مزبور را از دادگاه جزایی درخواست کند. البته طرح دعوای مزبور در دادگاه کیفری، مستلزم آن است که متضرر، ابتدا دعوای کیفری را در مرجع کیفری مطرح و سپس با ادامه تعقیب در دادگاه کیفری، دعوای ضرر و زیان را از محکمه حقوقی به محکمه جزایی منتقل کند. در این حالت، طبق قسمت اخیر ماده ۱۶ نیازی به پرداخت مجدد هزینه دادرسی بابت دعوای ضرر و زیان نیست. ماده مزبور اشعار می‌دارد: ”هرگاه دعوای ضرر و زیان ابتدا در دادگاه حقوقی اقامه شود، دعوای مذکور قابل طرح در دادگاه کیفری نیست، مگر آنکه مدعی خصوصی پس از اقامه دعوی در دادگاه حقوقی متوجه شود که موضوع واجد جنبه کیفری نیز بوده است که در این صورت می‌تواند با استرداد دعوا، به دادگاه کیفری مراجعه کند. اما چنانچه دعوای ضرر و زیان ابتدا در دادگاه کیفری مطرح و صدور حکم کیفری به جهتی از جهات قانونی با تأخیر مواجه شود، مدعی خصوصی می‌تواند با استرداد دعوی، برای مطالبه ضرر و زیان به دادگاه حقوقی مراجعه کند. چنانچه مدعی خصوصی قبلاً هزینه دادرسی را پرداخته باشد نیازی به پرداخت مجدد نیست“ (همان: ۴۷۶).

۳. متضرر از جرم، مثل حالت مذکور در بند الف فوق دعوای ضرر و زیان را در کنار دعوای عمومی در دادگاه جزایی مطرح کرده ولی بعداً به هر دلیلی مثل تأخیر در رسیدگی به دعوای ضرر و زیان، آن را مسترد و به دادگاه حقوقی مراجعه کند. در این حالت نیز طبق قسمت اخیر ماده ۱۶ نیازی به پرداخت مجدد هزینه دادرسی نیست.

۴. دعوای ضرر و زیان در دادگاه حقوقی مطرح، و به موازات آن دعوای کیفری نیز در محکمه جزایی مطرح شده باشد. در این حالت چون مدعی خصوصی، همزمان با دادگاه حقوقی، به دادگاه کیفری مراجعه و جنبه کیفری جرم را تعقیب کرده، طبق صدر ماده ۱۶ نمی‌تواند دعوای ضرر و زیان خود را از دادگاه حقوقی به دادگاه جزایی منتقل کند. علاوه بر اینکه طبق صدر ماده ۱۶، با مراجعه مقدم متضرر از جرم به دادگاه حقوقی، اصل بر آن است که دیگر امکان طرح دعوای ضرر و زیان در محکمه جزایی پذیرفته نیست.

۵. متضرر از جرم، پس از طرح دعوای عمومی و ختم رسیدگی در مرجع کیفری، در مقام مطالبه خسارت برآید. در این حالت، چون دعوای عمومی دیگر جریان نداشته و خاتمه یافته، ناگزیر متضرر از جرم باید به محکمه حقوقی مراجعه کند. البته صرف عدم مطالبه خسارت در محکمه جزایی، مسقط حق متضرر از جرم برای مراجعه به دادگاه حقوقی و یا موجب تضییع حق وی نمی‌باشد. طبق ماده ۱۸ ق.ا.د.ک ”هرگاه رأی قطعی کیفری مؤثر در ماهیت امر حقوقی باشد، برای دادگاهی که به امر حقوقی یا ضرر و زیان رسیدگی می‌کند، لازم الاتباع است.“ (همان: ۴۷۷)

در همین مورد که دعوای ضرر و زیان، پس از رسیدگی به دعوای عمومی در دادگاه جزایی، در قالب دعوای حقوقی در دادگاه حقوقی مطرح می‌شود به نوبه خود باید چند حالت را از یکدیگر تفکیک کرد، الف) رأی قطعی کیفری متضمن محکومیت متهم باشد. در این صورت محکمه حقوقی نیز، خواننده دعوای یعنی متهم سابق در دعوای عمومی را، طبق ماده ۱۸ ق.ا.د.ک به پرداخت ضرر و زیان ناشی از جرم محکوم خواهد کرد. ب) رأی قطعی کیفری (حسب مورد قرار منع تعقیب در دادسرا یا دادگاه کیفری، و یا حکم برائت در دادگاه کیفری)، به لحاظ ”جرم نبودن عمل ارتكابی“ باشد. در این صورت چون اصولاً و نه لزوماً رأی قطعی کیفری، مثبت انتساب فعل زیانبار به متهم است و اینکه هر خسارتی لزوماً ناشی از جرم نیست همانطور که هر جرمی موجب خسارت نیست، علی‌رغم رأی مرجع کیفری، دادگاه حقوقی، خواننده دعوای (متهم سابق دعوای عمومی) را پس از احراز مسئولیت مدنی، به پرداخت خسارت محکوم خواهد کرد. ج) رأی قطعی کیفری متضمن بی‌گناهی متهم به لحاظ ”عدم انتساب عمل مجرمانه“ به وی باشد. در این صورت چون رأی کیفری، متهم را مرتکب رفتار نشناخته، طبعاً اگر خسارتی هم از آن رفتار ناشی شده باشد، مسئولیت جبران آن، با خواننده فعلی دعوای حقوقی نیست. لذا طبق ماده ۱۸ ق.ا.د.ک همان‌طور که متهم در دعوای کیفری بی‌گناه شده، در دعوای حقوقی نیز محکوم به پرداخت خسارت نخواهد شد (همان: ۴۷۸).

نتیجه گیری

در نظام‌های قضایی که دادگاه‌های حقوقی و کیفری در رسیدگی به دعوای در صلاحیت خود به صورت تخصصی عمل می‌نمایند اصل بر این است که مرجع حقوقی به دعوای مدنی و مرجع کیفری به دعوای کیفری رسیدگی می‌نماید. اما گاهی مرجع کیفری به طور استثنایی به منظور جلوگیری از اطاله دادرسی و صرف وقت و تحمیل هزینه‌های اضافی بر متضرر از جرم، رسیدگی دادگاه کیفری به دعوای ضرر و زیان ناشی از جرم را با رعایت شرایطی تجویز نموده است و امکان رسیدگی به دعوای حقوقی را پیدا می‌کند. در حقوق ایران نیز دادگاه‌های حقوقی صرفاً به امور حقوقی و دادگاه‌های جزایی فقط به امور کیفری رسیدگی می‌نمایند اما در برخی موارد قانونگذار به جهت این که دادگاه کیفری در جریان کامل پرونده کیفری و خسارت وارده قرار دارد و همچنین به منظور جلوگیری از اطاله دادرسی و صرف وقت و تحمیل هزینه‌های اضافی بر متضرر

از جرم، رسیدگی دادگاه کیفری به دعوی ضرر و زیان ناشی از جرم را با رعایت شرایطی تجویز نموده است. بر این اساس اگر شاکی خصوصی نتوانست دادخواست ضرر و زیان خود را به موقع به دادگاه رسیدگی کننده به پرونده کیفری تقدیم کند، این حق شاکی است تا در کنار دعوی کیفری دعوی خصوصی اش را طرح کند و از مزایای دعوای کیفری بهره مند شود. بدین صورت که هرگاه دعوای ضرر و زیان ابتداء در دادگاه حقوقی اقامه شود، دعوای مذکور قابل طرح در دادگاه کیفری نیست، مگر آنکه مدعی خصوصی پس از اقامه دعوی در دادگاه حقوقی، متوجه شود که موضوع واجد جنبه کیفری نیز بوده است که در این صورت می تواند با استرداد دعوی، به دادگاه کیفری مراجعه کند. اما چنانچه دعوای ضرر و زیان ابتدا در دادگاه کیفری مطرح و صدور حکم کیفری به جهتی از جهات قانونی با تأخیر مواجه شود، مدعی خصوصی می تواند با استرداد دعوی، برای مطالبه ضرر و زیان به دادگاه حقوقی مراجعه کند. بنابراین اگر دادگاه رسیدگی کننده به پرونده کیفری با دادخواست ضرر و زیان شاکی خصوصی مواجه شد مکلف است با در نظر گرفتن شرایط ذکر شده (اگر متهم را در ارتکاب جرم گناهکار تشخیص داد) ضمن صدور حکم جزایی، حکم ضرر و زیان شاکی خصوصی را نیز طبق دلایل و مدارک موجود صادر کند و اگر رسیدگی به امر ضرر و زیان محتاج به تحقیقات بیشتری بود حکم جزایی را صادر و سپس به دادخواست ضرر و زیان رسیدگی کند.

هدف از رسیدگی به دعوی خصوصی جبران خسارت های مادی یا معنوی ناشی از جرم است که به فرد یا افراد معینی وارد آمده است. هم چنین از جنبه عمومی جرم، مجازات تنها بر فردی که مرتکب جرم شده است و همدستان او قابلیت اعمال دارد و ورثه او در این زمینه مسئولیتی ندارند. با توجه به این که دعوای خصوصی ناشی از جرم مستلزم رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی است و آیین دادرسی مدنی حق اقامه بسیاری از دعوای خصوصی را قابل انتقال به وارث یا قائم مقام قانونی مدعی می داند، به همین دلیل مطالبه خسارت ناشی از جرم نیز قابل انتقال به وارث یا قائم مقام قانونی زیان دیده از جرم است.

منابع

- (۱) باهری، محمد (۱۳۹۱). حقوق جزای عمومی، جلد ۱، چاپ اول، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- (۲) پروین، فرهاد (۱۳۸۷). خسارات معنوی در حقوق ایران، چاپ دوم، تهران: ققنوس.
- (۳) توجهی، عبدالعلی (۱۳۸۰). «جایگاه حمایت از بزه‌دیدگان در اسناد و کنوانسیون‌های بین‌المللی»، مجله مجتمع آموزشی عالی قم، شماره ۹، صص ۵۱-۶۶.
- (۴) جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۹۱). ترمینولوژی حقوق، چاپ یازدهم، تهران: گنج دانش.
- (۵) حاجی ده‌آبادی، احمد (۱۳۸۵). «از جبران خسارت بزه دیده توسط بزه کار تا جبران خسارت توسط دولت»، مجله فقه و حقوق، شماره ۹، صص ۹۵-۱۲۱.
- (۶) خالقی، علی (۱۳۹۱). آیین دادرسی کیفری، چاپ سوم، تهران: انتشارات مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
- (۷) دهقان، علی (۱۳۸۹). بررسی و شناسایی موانع کشف علمی جرایم در ایران، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه آزاد واحد بندرعباس.
- (۸) درخشان نیا، حمید رضا (۱۳۸۴). ضرر و زیان ناشی از جرم، چاپ اول، تهران: مهاجر.
- (۹) رایجیان اصلی، مهرداد (۱۳۸۴). «بزه دیدگان و نظام عدالت جنایی»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۵۳، دوره ۶۹، صص ۷۵-۱۱۸.
- (۱۰) شایان، علی (۱۳۸۴). عدالت برای بزه دیدگان، چاپ اول، تهران: سلسبیل.
- (۱۱) شهیدی، مهدی (۱۳۸۸). جزوه مسئولیت مدنی، دانشگاه شهید بهشتی، نیم سال دوم.
- (۱۲) فیلزولا، ژینا، (۱۳۹۰). بزه‌دیده و بزه‌دیده شناسی، ترجمه روح الله علیوند، جلد اول، تهران: انتشارات مجد.
- (۱۳) گلدوست جویباری، رجب (۱۳۹۰). کلیات آیین دادرسی کیفری، چاپ دوم، تهران: انتشارات جنگل.
- (۱۴) مختارزاده، میثم (۱۳۹۸). ۵۰۰ ماده از قانون آیین دادرسی کیفری برگزیده و کاربردی در آزمون های حقوقی، چاپ دوم، تهران: نشر چتر دانش.

بازخوانی مفهوم انفال: پیشنهادی مبتنی بر نقد و تحلیل تعاریف مرسوم

نوشین چترچی^۱

چکیده

انفال در لغت از "نفل" گرفته شده و به معنای "زیادی" است. از سوی دیگر، نگاهی به روایات و کتب فقهی نشانگر این نکته است که مصادیق متعددی دربرگیرنده انفال است. بر این اساس، مقاله‌ی حاضر می‌کوشد به تبیین مفهوم انفال بپردازد تا از رهگذر آن، تشخیص مصادیق انفال امکان‌پذیر گردد. روش پژوهش حاضر از نوع اسنادی و کتابخانه‌ای بوده است و از نوع کیفی مبتنی بر واری تعاریف و مصادیق آن در منابع فقهی می‌باشد. در مجموع، برون داد کاوش‌های این پژوهش نشان می‌دهد که در متون فقهی بیشتر به ذکر مصادیق انفال پرداخته شده است؛ لکن تبیین مفهوم اصطلاحی انفال نزد فقها می‌تواند زمینه‌ی نزدیک شدن به موارد دیگر را نیز مشخص سازد. سؤالی که مطرح است اینکه آیا در استقراء موارد انفال می‌توان به یک ضابطه کلی دست یافت؟ برخی از فقهای معاصر انفال را به «ما لا رب لها» تعریف کرده‌اند؛ اما پیشنهاد مقاله کنونی این است که عدم تعریف ائمه (ع) و فقهاء به جهت این است که معنای لغوی و اصطلاحی انفال یکسان است و به معنای «زیادت بر اصل» است و اینکه تعداد مصادیق انفال در کتب فقها و حتی در روایات مورد اتفاق نیست به دلیل این است که ادله‌ی موجود درباره انفال در مقام حصر مصادیق انفال نبوده است بلکه جنبه تمثیلی دارد و قطعی و اجماعی نیست و تشخیص مصادیق به مقتضای زمان، مکان، سؤال کننده و نیاز اجتماعی بر عهده‌ی مالک آن است که طبق نص صریح آیه‌ی قرآن کریم (انفال/۱) مالک انفال خداوند و رسول اکرم (ص) است و بعد از رحلت حضرت رسول (ص) طبق روایات منصب امامت و رهبری است.

کلید واژه‌ها: انفال، حقوق عام، زمین‌های مفتوح العنوه.

مقدمه

برخی از ثروت‌های عمومی جامعه که از آن در فقه به «انفال» تعبیر می‌شود، نقش زیادی در اقتصاد ایفاء می‌کند. انفال یکی از مهم‌ترین منابع مالی دولت اسلامی است که اگر به خوبی مصادیق آن مشخص و شناسایی شود زمینه‌ی تثبیت حاکمیت دولت بر آن‌ها فراهم می‌گردد و اقدامات مناسب برای حفاظت، احیا، اصلاح و بهره‌برداری بهینه از این منابع نیز مهیا می‌گردد و این ثروت‌های خدادادی را که امانتی در نزد نسل امروز می‌باشد با شرایط بهتر و مناسبی به نسل‌های آینده منتقل می‌شود و از آنجایی که بخش اعظم این منابع تجدیدپذیر هستند در صورت اعمال مدیریت صحیح بر آن‌ها می‌توان از تخریب آن جلوگیری و بر بقاء و پایداری و میزان تولید آن اضافه نمود.

آنچه در این مقاله مورد تحقیق قرار گرفته است، چستی انفال و بازخوانی تعریف آن است؛ که از اهمیت به سزایی برخوردار است. چرا که تبیین چستی انفال، مرتبط با یکی از منابع درآمد دولت اسلامی است و وضوح منابع درآمدی، کارایی نظام اقتصادی را در پی خواهد داشت. در این حوزه با مطالعه و بررسی اقوال فقهای شیعه و تحلیل آن‌ها پیشنهادی را ارائه می‌دهیم زیرا تعاریف فقهای عظام، ناظر به مصداق می‌باشد لذا در مواجهه با مصادیق نوپدید با مشکل جدی روبه رو هستیم و این پیشنهاد، مصادیق نوپدید را نیز تعیین تکلیف می‌کند.

روش پژوهش از نوع اسنادی و کتابخانه‌ای می‌باشد و از نوع کیفی و مبتنی بر بررسی انفال و تعاریف و مصادیق آن در روایات و منابع فقهی است و تحقیق پیش رو علاوه بر اهمیت نظری، دارای ضرورتی در جنبه توسعه و توضیح مصادیق انفال نیز هست.

۱- تبیین مفهوم انفال

۱-۱- انفال در لغت

انفال از ریشه نفل به معنای غنیمت و هبه می‌باشد (ابن منظور، ۱۴۰۸: ۶۷۱). معانی دیگری که برای این واژه بیان شده است عبارت‌اند از: زیادت، هدیه و فرع (راغب اصفهانی، ۱۴۲۱: ۸۲۰) و متفرع شدن چیزی بر اصل (مصطفوی، ۱۳۷۱: ۱۲) می‌توان زیادت و غنیمت جنگی را از معانی آن دانست. اگرچه وجه تسمیه غنیمت جنگی به انفال به خاطر همان معنای اصلی‌اش یعنی زیادت است. از این رو خلیل بن احمد فراهیدی در کتاب العین، نفل را به معنای غنیمت و مازاد بر فریضه، معنا می‌کند (فراهیدی، ۱۴۰۵: ۳۲۶) و به همین خاطر از نماز مستحبی که افزون بر واجب است به نافله یاد می‌شود "و من اللیل فتهجد به نافله لک" (سوره اسراء/۷۹) و به نوه هم به علت این که افزون بر فرزند است نافله اطلاق می‌شود "و وهبنا له اسحق و یعقوب نافله" (انبیاء/۷۲) خلاصه آن که غنیمت و نفل به یک معنا ولی به دو اعتباراند. به این لحاظ که چیزی در جنگ و پیروزی به دست آمده است، به آن غنیمت و به این لحاظ که عطیه الهی محسوب می‌شود، انفال اطلاق می‌گردد (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲: ۸۲۰). بر این اساس چنان که لغت‌شناسان نیز بیان کرده‌اند می‌توان "زیادت" را معنای اصلی کلمه دانست و بقیه معانی را بدان ارجاع داد؛ و از این روی هر زائد بر اصلی را می‌توان نفل نامید همان طور که بیان شد بر صلاه مستحبی و نوه در قرآن مجید، نافله اطلاق شده است و بدین لحاظ وجه تسمیه انفال نیز مشخص می‌شود که چون هدف اصلی در جنگ پیروزی و غلبه بر دشمن و گستراندن حق است و کسب غنیمت افزون بر آن است لذا بر آن انفال اطلاق شده است و مجمع

البحرین نوشته است. "الانفال ما زاد الله هذه الامّة في الحلال لانه كان محرماً على من كان قبلهم" (طریحی، ۱۴۰۸: ۴۸۵)؛ انفال اموالی است که خدای متعال افزون بر امت‌های گذشته، بر این امت حلال کرده است.

۱-۲- تعریف انفال در کلام فقها

با روشن شدن معنای انفال در لغت، به بررسی اقوال فقها در این مسأله می‌پردازیم. لازم به ذکر است که هیچ کدام از قدما از فقها به ارائه تعریف انفال، نپرداخته‌اند و فقط به ذکر مصادیق آن اکتفا کرده‌اند و در تعداد آن نیز با هم اختلاف دارند لذا این امر باعث شده است که در تشخیص مصادیق نوپدید از این جهت که آیا از مصادیق انفال هستند یا نه، به علت عدم ارائه تعریف دچار مشکل می‌شویم، بنابراین ارائه تعریف «ناظر به ملاک» به جای تعریف «ناظر به مصداق» برای رفع این چالش‌ها ضروری است. لذا ابتدا به برخی از دیدگاه فقیهان می‌پردازیم:

شیخ مفید در آثار فقهی خود به ذکر مصادیق آن اکتفا می‌کند و هیچ ملاک و ضابطه‌ای را ارائه نمی‌دهد (مفید، ۱۴۱۳: ۲۷۹). شیخ طوسی نیز در متون فقهی خود به ذکر مصادیق بسنده می‌کند (طوسی، بی تا: ۲۸۴) که البته در تعداد با شیخ مفید متفاوت است. هم‌چنین ابن فهد حلی، انفال را تا پانزده مورد شمارش کرده است و ملاک و میزانی برای اضافه کردن مصادیق ذکر نکرده است. فقیهان دیگر از قبیل، قاضی ابن براج (قاضی ابن براج، ۱۴۰۶: ۱۸۶) و ابن زهره حلبی (ابن زهره، ۱۴۱۷: ۲۰۳) و ابن حمزه طوسی (ابن حمزه، ۱۴۰۸: ۲۰۳) از همین روش یعنی تعریف انفال با ذکر مصداق پیروی نموده و به نقل موارد و مصادیق انفال اکتفا کرده‌اند و هیچ ملاک و ضابطه‌ای مطرح نکردند.

بعد از دوره قدما، محقق حلی صاحب شرایع به تعریف انفال می‌پردازد: "الانفال هی ما يستحقّه الامام من الاموال علی جهة الخصوص كما كان للنبي" (محقق حلی، ۱۴۰۸: ۱۲۶). انفال اموالی است که به امام متعلق است به جهت خاص، همان‌طور که برای پیامبر اکرم (ص) است. قید علی جهة الخصوص در بیان وی، برای خارج کردن خمس است؛ زیرا امام در خمس با بقیه اصناف شریک است ولی در انفال، شریک ندارد و این اموال اختصاص به امام دارد و سپس به بیان مصادیق آن پرداخته است. به نظر می‌رسد سخن محقق ناظر به تعیین مالکیت خصوصی انفال است و صرفاً خمس را خارج کرده لکن تعریفی برای تشخیص مصادیق نوپدید ارائه نداده است. علامه حلی در آثار خود نیز مالکیت خصوصی انفال را بیان می‌نماید. در کتاب قواعد می‌فرماید: «الانفال و هی المختصة بالامام و هی عشرة» (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۳۶۴). "انفال هرچیزی است که اختصاص به امام دارد و ده مورد است بنابراین متأخرین از فقها هم تعریفی ارائه ندادند.

فقیهان اعصار بعدی و شارحان شرایع، نیز تعریف متفاوتی ارائه ندادند. تعریف شهید اول نیز همان تعریف محقق حلی است (شهید اول، ۱۴۱۲: ۱۲۲). شهید ثانی تعریف را با توضیح دیگری بیان می‌کند که: الانفال فیه المال الزائد للنبي صلی الله علیه و آله و سلم و الامام علیه السلام بعده علی قبیلهما". (شهید ثانی، ۱۴۱۰: ۸۳) شیخ اعظم انصاری در کتاب الخمس، انفال را این گونه تعریف می‌کند که: المراد بالانفال ما يختص به النبي صلی الله علیه و آله و سلم زیاده علی غیره تفضلاً من الله و هو بعده للامام علیه السلام" (شیخ انصاری، ۱۴۱۵: ۳۴۷). «مقصود از انفال اموالی است که به پیامبر خدا صلی الله علیه و آله و سلم اختصاص دارد» و آن‌ها را از آن روی انفال نامیده‌اند که خداوند این اموال را به آن حضرت افزون بر دیگر اموال شخصی‌اش از سر تفضل، عنایت کرده و آن‌ها پس از پیامبر صلی الله علیه و آله و سلم از آن امام علیه السلام است.

با توجه به تمهیدات ذکر شده اکنون به پاسخ سؤالات ذیل می‌پردازیم:

۱- چرا انفال در متون فقهی با همه اهمیتی که دارد، تعریف نشده است؟

۲- آیا مفهوم انفال نزد مخاطبین احادیث و متون فقهی ناشناخته بوده است؟

۳- آیا مصادیق انفال قطعی و اجماعی است یا قابل توسعه و تضییق است و با چه ملاکی می‌توان آن را توسیع یا تضییق داد؟

«با نگاهی به تاریخ مسأله مشاهده می‌کنیم که فقهای عظام در تمام ادوار فقه امامیه در بیان مصادیق انفال با هم اختلاف نظر دارند و دامنه‌ی این اختلاف هم به فقهای یک دوره و هم عصر نیز رسیده است فی‌المثل برخی از فقیهان، معادن و بحار را از مصادیق انفال ذکر کرده‌اند در صورتی که عده‌ای دیگر نسبت به آن سکوت کرده‌اند و آن‌ها را در عداد انفال مطرح نکرده‌اند. نکته‌ی دیگر آن که فقها در بیان مصادیق انفال به غنایم اشاره نداشته و آن را شماره نمی‌کنند؛ در صورتی که غنایم شأن نزول آیه انفال بوده است و تخصیص مورد قطعاً قبیح است. گرچه فقهای اهل سنت مورد انفال را محدود به همان تنفیل امام در مازاد بر سهام غنایم حرب می‌دانند اما فقهای شیعه به تبع اهل بیت، انفال را هم شامل غنائم حرب و هم شامل اموال عمومی مذکور، می‌دانند، البته این نکته مخفی نیست که اصطلاح فقهی انفال به اموال عمومی نقل و در آن تعیین پیدا کرده است و با همین لحاظ است که می‌توان گفت انفال در فقه امامیه و سنی با هم تباین دارند» (سعدی/۱۴۰۰).

در خصوص خروج غنائم از انفال در فقه امامیه می‌توان این توجیه را مطرح کرد که چون در غنیمت فی‌الجمله حقی برای مقاتلین وجود دارد و آن‌ها با امام شریک می‌شوند. بر این اساس، این اموال مخصوص امام نخواهد بود در صورتی که اموال انفال مختص امام است و هیچ‌کس با او شریکی ندارد. لذا غنائم جنگی گرچه موضوعاً و در خارج جزء انفال است ولی خروج حکمی از انفال پیدا می‌کنند و به خاطر این افتراقی که ذکر شد فقیهان، غنایم را در باب جهاد و اموال عمومی را در باب انفال ذکر می‌کنند» (سعدی/۱۴۰۰).

بنابراین فقها در شمارش مصادیق انفال به لحاظ تعداد و به لحاظ کیفیت با هم اختلاف دارند؛ برای مثال بعضی مصادیق را عده‌ای از فقها به گونه مطلق و عده‌ای دیگر به گونه مقید جزء انفال دانسته‌اند. برای نمونه ابن ادریس مصداق آجام و معادنی را که در ملک امام باشند به شرط شیء، جزء انفال دانسته، در صورتی که برخی دیگر از فقها مطلق معادن را جزء انفال ذکر کرده‌اند. با توجه به اختلافات فقها از نظر کمی و کیفی در مصادیق انفال می‌توان نتیجه گرفت که این اختلاف معلول عدم ارائه تعریف ناظر به ملاک است و اگر بنا باشد مسأله انفال با شیوه تعیین مصادیق تعریف شود، وجود اختلاف در مصادیق طبیعی است و تنها راه حل برای این مسأله ارائه تعریف ناظر به ملاک خواهد بود. پرسشی که باید پاسخ داده شود، این است که چرا ائمه و فقها انفال را تعریف نکرده‌اند؟

اولاً سیره‌ی شارع در حقایق عرفیه عدم ارائه تعریف و پیروی از همان حقیقت عرفیه بوده است؛ بنابراین لزومی نداشته که تعریفی ارائه دهند؛ زیرا تحصیل حاصل است و حکم حقایق عرفیه را نیز امضا می‌کردند لکن شارع مقدس حقایق شرعیه را که تأسیس می‌کردند، تعریف می‌کردند و حدود آن را مشخص می‌کردند و احکام آن را نیز بیان می‌کردند. مسأله‌ی ثروت‌های عمومی و انفال به لحاظ موضوعی از موضوعات عرفیه است که برای همگان معروف و شناخته شده بوده است؛ لذا برخی از مصادیق آن را ذکر کردند و در مقام احصاء موارد نبودند؛ لذا قابلیت تضییق و توسیع را دارد. ثانیاً قدما و متأخرین از فقها نیز به خاطر دوری از حکومت صرفاً به بیان مصادیق اکتفا کردند اگرچه از نظر کمی و کیفی در ذکر موارد با هم اختلافاتی دارند؛ که نشان دهنده‌ی این است که در مقام بیان حصر موارد نیستند (سعدی/۱۴۰۰).

برخی از فقهای معاصر با توجه به وجود مصادیق نوپدید و نیز تصدی حکومت از سوی فقیه جامع الشرایط، از طریق مصادیق مذکور در متون فقهی و روایات در این باب تعاریفی را ارائه دادند که تکلیف مصادیق نوپدید را روشن کنند.

۱-۳- نظریه امام خمینی (تعریف ناظر به ملاک)

با توجه به اختلاف در مصادیق انفال، به نظر می‌رسد دست‌یابی به یک تعریف ناظر به ملاک است که در مصادیق مشتبه و یا نوپدید بتوان تعیین تکلیف نمود. امام خمینی (ره) با توجه به مصادیق مطرح شده در روایات به خصوص روایات در مورد

ارض معتقد است می‌توان به تعریف ناظر به ملاک رسید که با آن مصادیق نوپدید را نیز تحلیل و ارزیابی نمود، وی حکم انفال را یک حکم عقلانی گرفته که شرع صرفاً آن را امضاء و تأیید کرده و شارع شیوه و روش خاصی در این مسأله ارائه نکرده است. امام خمینی (ره) در تعریف انفال می‌فرماید: «متفاهم از تمامی روایات باب انفال این است که اموالی که متعلق به امام است عبارت است از عنوان واحدی که بر موارد و مصادیق زیادی منطبق است و ملاک آن یک چیز است و آن این که هر چیزی اعم از اینکه زمین باشد یا غیر زمین، اگر صاحب نداشته باشد، ملک امام است و هر جا مصالح مسلمانان اقتضا کند، آن را هزینه می‌کند و این مطلب امری است که در میان دولت‌ها نیز رایج است. بنابراین، معادن، دریاها و همه فضا ملک دولت است. بنابراین هر چیزی یا صاحب دارد یا ندارد؛ اگر صاحب دارد ملک صاحب آن است نه ملک امام، اگر مالک ندارد ملک امام است» (خمینی، ۱۳۷۸: ۸۳). امام خمینی در خصوص اراضی که توصیف به وصف «لارب لها» شده است، ملاک انفال بودن را همین وصف «لا رب لها» می‌داند و معتقد است که با این ملاک می‌توان تکلیف مصادیق نوپدید را از قبیل جو و ترانزیت هوایی و بخش‌هایی از دریا و غیره را مشخص نمود و آن‌ها را از مصادیق انفال شمرده است. «گر چه امام در خصوص زمین این تأمل را مطرح نموده است ولی بعید نیست با دقت نظر در مصادیق مذکوره انفال و با استعانت از مباحث اصولی این خصوصیت را اصطیاد کرد که تمام مصادیق مذکور، لارب لها می‌باشند و بعید نیست همین بی‌رب بودن دلیل اختصاص آن‌ها به امام باشد. این احتمال با روایتی که می‌فرماید: من مات و لیس له مولی فماله من الانفال نیز قابل تأیید است، به این بیان که عبارت لا رب لها و لیس لها مولی به یک معنا باشند. اگر این برداشت تمام شود، می‌توان به تعریف ناظر به ملاک دست یافت. و لارب لها ملاک و ضابطه قرار گرفتن چیزی در عداد انفال باشد (سعدی/۱۴۰۰؛ علی اکبری و دیگران، ۱۳۹۷: ۴۲۴).

۱-۳-۱- تحلیل و ارزیابی تعریف

یکی از مهم‌ترین ویژگی تعریف این است که جامع افراد و مانع اغیار باشد. این تعریف را با اموال مجهول‌المالک و ارث بلا وارث که قطعاً به تصریح روایات جزء انفال‌اند می‌توان نقض کرد؛ زیرا در پدید آمدن این اموال انسان‌ها نقش داشته‌اند و طبق تعریف باید جز انفال نباشند و از سوی دیگر با وقف کردن اموال فک ملک حاصل می‌شود و برخی از فقیهان موقوفات عامه را از اموال بلا مالک محسوب می‌کنند و حال آن که هیچ کس مال موقوفه را جز انفال نمی‌داند و نیز برخی مباحث داخل در تعریف هستند، نظیر راه‌های عمومی که لارب لها هستند ولی جز انفال محسوب نشده‌اند. برخی برای بعضی از اشکال‌ها که به تعریف مذکور وارد شده است این طور پاسخ می‌دهند که «باید عبارت ما لا رب لها که در متون روایی مطرح شده است مورد بازنگری قرار گیرد. که منظور از رب کیست؟ آیا به معنای پدید آورنده ثروت است یا به معنای مالک و یا به معنای دیگر. با تأمل در کلمات فقها اگر رب را به معنای مالک معروف و معین بگیریم مسأله حل می‌شود و این احتمال نیز بعید نیست، چنان‌که برخی از فقها از جمله شیخ انصاری آن را طرح کرده‌اند؛ ایشان می‌نویسد: الا ان يراد بالرب المالك المعروف (شیخ انصاری، ۱۴۱۵: ۳۵۲). بر این اساس، هر مالی که مالک معین و مشخصی ندارد لا رب لها و جزء انفال می‌باشد. بر این اساس اشکال نقضی، بر طرف می‌شود توجیه دومی که برای حل اشکال نقضی می‌توان مطرح کرد این که اگر رب را به معنای مالک بگیریم، لا رب لها را باید اعم از حدوثی و بقائی، لحاظ بکنیم بدین توضیح که اموالی که حدوداً لا رب لها هستند و به تعبیری

دستی در ایجاد آنها نبوده مثل ثروت‌های طبیعی و اموالی که بقاء لا ربّ لها هستند مثل مجهول المالک و ارث بلاوارث. این‌ها گر چه حدوداً مالک و پدید آورنده معین داشته‌اند ولی در بقاء و استدامه لا ربّ لها هستند و لذا بر این ملاک نیز جزء انفال محسوب خواهند شد» (سعدی/۱۴۰۰).

۱-۴- تعاریف فقهای معاصر دیگر

به برخی از تعاریف فقهای معاصر می‌پردازیم: «انفال یعنی هر ثروتی که بشر آن را با کار تحصیل نکرده و مفت و مجانی به دست او رسیده است مثل ثروتی که در طبیعت خود به خود به وجود می‌آید مانند جنگل‌ها و منابع استفاده‌ای که در کوهستان هاست از مراتع و غیر آن این‌ها مال خدا و پیغمبر است (مطهری، ۱۳۹۹: ۲۵۹) «ملاک انفال، عبارت است از عمومی بودن اموال که دست بشر در ساختن آن نقشی نداشته است» (منتظری، ۱۴۰۸: ۹۹). «اموالی است خدادادی و فاقد مالک خصوصی که بشر در پدید آوردن آنها سهمی نداشته و خداوند متعال این اموال را برای بالنده ساختن دین و جامعه توحیدی در اختیار پیامبر، امامان پس از او و رهبری مشروع جامعه اسلامی گذاشته است» (حسینی، ۱۳۸۱: ۴). به نظر می‌رسد که این تعاریف نیز جامع افراد و مانع اغیار نیستند زیرا مثلاً ارث بلاوارث جز انفال هست لکن در بسیاری از موارد به دست بشر به وجود آمده است و نیز راه‌های عمومی که مالک خصوصی ندارد لکن جز انفال نیست و نیز برخی مباحثات داخل در تعریف هستند مانند آب‌ها.

۱-۵- تعریف مختار

کلمه‌ی انفال جمع نفل - به فتح فاء- است، که به معنای زیادی هر چیزی است. با توجه به آیه‌ی «یسئلونک عن الانفال قل الانفال لله و الرسول» (انفال/۱) نکاتی را به عنوان مقدمه تعریف انفال بیان می‌کنیم: اولاً با توجه به سیاق کلام «یسئلونک» برداشت می‌شود که بین مسلمانان اختلاف نظری راجع به انفال بوده است و سپس به رسول خدا (ص) مراجعه می‌کنند تا حکم آن را بپرسند و جوابی که از حضرت می‌شنوند اختلاف و نزاع را خاتمه می‌دهد. اختلاف آن‌ها این بوده که گروهی انفال و یا مقداری از آن را مخصوص خود می‌دانستند و گروه دیگر منکر آن بوده‌اند، و یا ممکن است اختلاف در نحوه‌ی مالکیت و نحوه‌ی تقسیم آن و یا در هر دو جهت اختلاف داشتند، به هر حال بر طبق آیه‌ی مورد اشاره خداوند متعال با سلب ملکیت از هر دو گروه و اختصاص دادن آن به خود و رسولش (ص) نزاع آن‌ها را حل و فصل نموده است و چنین اختلافی در مورد انفال کاشف از این است که این امر قبلاً سابقه داشته است چه در مورد غنیمت و یا غیر آن، لکن حکم آن مجمل بوده است و همین امر باعث اختلاف آن‌ها شده است و هر گروهی آن را به نفع خود تفسیر می‌کرده است آنچه از سیاق آیات برداشت می‌شود، تأیید چنین برداشتی است (طباطبایی، ۱۳۷۶: ۸-۱۰)؛ زیرا به نظر می‌رسد که «نفل» نزد عرف و عقلاء معنایش شناخته شده بود لکن مالک آن را نمی‌دانستند چه کسی است؟ شأن نزول آیه نیز این برداشت را تأیید می‌کند.

دوماً «دقت در این بیان این معنا را هم روشن می‌کند که تعبیر از غنائم به انفال که جمع نفل و به معنای زیادی است، اشاره است به علت حکم از طریق بیان موضوع اعم آن، گویا فرموده است: از تو مسأله غنائم را می‌پرسند که عبارت است از زیادتی که در میان مردم کسی مالک آن نیست، و چون چنین است در جوابشان حکم مطلق زیادات و انفال را بیان کن و بگو: همه‌ی انفال (نه تنها غنائم) از آن خدا و رسول او است و لازمه‌ی قهریش این است که غنیمت هم از آن خدا و رسول باشد و چه بسا به همین بیان این معنا تأیید شود که الف و لام در لفظ الانفال اولی، الف و لام عهد و در الانفال دومی برای جنس و یا

برای استغراق بوده باشد، و روشن شود سر این که چرا فرمود: قل الانفال و نفرمود: قل هی لله و الرسول - بگو آن برای خدا و رسول است و نیز به این بیان روشن می‌شود که جمله قل الانفال لله و الرسول یک حکم عمومی را متضمن است که به عموم خود، هم غنیمت را شامل می‌شود، و هم سایر اموال زیادی در جامعه را، از قبیل سرزمین‌های تخلیه شده و دهات متروکه و قله کوه‌ها و بستر رودخانه‌ها و خالصه‌جات پادشاهان و اموال اشخاص بی‌وارث، و از همه این انواع تنها غنیمت جنگی متعلق به جهاد کنندگان به دستور پیغمبر است، و ما بقی در تحت ملکیت خدا و رسول او باقی است.» (طباطبایی، ۱۳۷۶: ۱۳) اکثر مفسرین واژه انفال را به معنای «کل شی‌ی کان زیاده علی الاصل» گفته‌اند (طباطبایی، ۱۳۷۶: ۱۳؛ طوسی: ۷۲).

اینکه در روایات ائمه (ع) و نیز در متون فقهی فقهاء اعم از قدماء و متأخرین معنای اصطلاحی انفال تعریف نشده و صرفاً به ذکر مصادیق آن اکتفا کرده‌اند به جهت این است که معنای لغوی و اصطلاحی یکی است، یعنی هر چیزی یک اصلی دارد و یک زیادت و نفلی، بر طبق آیهی ۱ سوره‌ی مبارک انفال «غنائم جنگی را نیز انفال می‌گویند، این هم باز به خاطر این است که زیادی بر آن چیزی است که غالباً در جنگ‌ها مورد نظر است، چون در جنگ‌ها تنها مقصود ظفر یافتن بر دشمن و تار و مار کردن او است و وقتی غلبه دست داد و بر دشمن ظفر پیدا شد مقصود حاصل شده، حال اگر اموالی هم به دست مردان جنگی افتاده باشد و یا اسیری گرفته باشند موقعیتی است زیاده بر آنچه مقصود بوده، (پس همه جا، در معنای این کلمه، زیادتی نهفته است)» (طباطبایی، ۱۳۷۶: ۶). شهید ثانی نیز در موضوع انفال به زیادت اشاره کرده، می‌فرماید: الانفال فهی المال الزائد للنبی صلی الله علیه و آله و سلم و الامام علیه السلام بعده علی قبیلهما" (شهید ثانی، ۱۴۱۰: ۸۳).

تعریف مختار: «هر چیزی که زیادت بر اصل باشد انفال نامیده می‌شود. تشخیص زیادت بر اصل بر عهده‌ی مالک انفال است». چه کسی یا کسانی زیادت را از اصل مشخص می‌کنند؟ و بر اساس چه ملاک و میزانی؟ شارع مقدس اصل هر چیز را مشخص کرده است و نحوه‌ی مالکیت آن‌ها را نیز بیان کرده است؛ بنابراین تشخیص و تعیین تکلیف در رابطه با این که چه چیز زیادت بر اصل است بر عهده‌ی مالک انفال است. سؤال دیگری که باید پاسخ داده شود این است که ملاک و میزان تشخیص زیادت از اصل چیست؟ به نظر می‌رسد مالک انفال به مقتضای زمان، مکان، سؤال کننده و نیاز اجتماعی و (...) با توجه به عرف و نظر کارشناسی به این امر اقدام می‌نماید؛ زیرا زیادت هر چیز به حسب خودش است همان طور که اشاره شد در جنگ پیروزی بر دشمن اصل است و غنائم و (...) زیادت و نفل است. نمازهای مستحبی نافله است و نماز فریضه اصل است و همین «کلمه بر زیادی‌هایی که فیء هم شمرده شود اطلاق می‌گردد، و مقصود از فیء اموالی است که مالکی برای آن شناخته نشده باشد، از قبیل قله کوه‌ها و بستر رودخانه‌ها و خرابه‌های متروک، و آبادی‌هایی که اهالی‌شان هلاک گردیده‌اند، و اموال کسی که وارث ندارد و غیر آن، و از این جهت آن را انفال می‌گویند که گویا اموال مذکور زیادی بر آن مقدار اموالی است که مردم مالک شده‌اند، به طوری که دیگر کسی نبوده که آن‌ها را مالک شود، و چنین اموالی از آن خدا و رسول خدا است» (طباطبایی، ۱۳۷۶: ۶).

۲- مالک انفال چه کس و یا کسانی هستند؟

در پاسخ این پرسش به استناد آیهی یک سوره انفال «قل الانفال لله و الرسول» انفال تعلق به خدا و رسول اکرم (ص) دارد و بعد از پیامبر اکرم (ص) اختصاص به قائم مقام واقعی حضرت یعنی ائمه معصومین (ع) دارد و در زمان غیبت به فقیه جامع

شرایط و به منصب امامت و رهبری جامعه تملیک شده است و انغال تنها برای مصارف شخصی امام نیست، بلکه برای مقام و منصب امامت است که آن‌ها را در جهت مصالح مسلمان به مصرف برساند. حیثیت امامت برای امام در مثل انغال و فیء «حیثیت تقییدیه» است نه «حیثیت تعلیلیه» لذا این اموال به وارث منتقل نمی‌شود و به مقام امامت امام بعدی منتقل می‌شود.

لازم به ذکر است که سمت و منصب «امامت»، صلاحیت تمتع حقوق و عهده‌داری تکالیف را دارد و در نتیجه این عنوان، واجد «شخصیت حقوقی» است. به عبارت دیگر، شخص «امام» و «والی» مسلمین، تا زمانی که حکومت دارد، از دو نوع شخصیت برخوردار است. یکی شخصیت حقیقی، که به اعتبار انسان بودنش می‌باشد؛ و دیگری شخصیت حقوقی که به اعتبار منصبش می‌باشد، بنابراین تصدی رهبری جامعه به شخص حقیقی، به او شخصیت حقوقی می‌دهد (صفار، ۱۳۷۳: ۲۲۲). در کتاب‌های فقهی، نمونه‌هایی یافت می‌شود که در آن از مالکیت یا مدیون شدن «امام» نه به اعتبار شخصی، بلکه به اعتبار حیثیت و منصبی که عهده‌دار آن است، صحبت شده است به عنوان نمونه، گفته شده است که: امام مالک فیء، انغال و خمس می‌باشد. چنان که ارث بلا وارث نیز ملک امام است (سید علی خان، ۴۶۹).

ذکر نمونه‌های فوق، مؤید آن است که امام، به عنوان رئیس حکومت و رهبر جامعه، حقوق و تعهداتی دارد که در صورت نبود آن منصب، فاقد این حقوق و تعهدات خواهد بود. بنابراین امام و حاکم مسلمانان دارای شخصیت حقوقی هستند که با آن عنوان حقوقی را دارا می‌باشند و نیز تعهداتی را بر عهده دارند که با فوت آن‌ها به ورثه‌ی آن‌ها منتقل نمی‌شود بلکه به امام و حاکم بعدی منتقل می‌گردد و این امر نشانگر آن است که حقوق، دیون و تعهدات آن‌ها با شخصیت حقیقی آن‌ها رابطه ندارد. بلکه مرتبط با شخصیت حقوقی آن‌ها است.

به نظر می‌رسد که بناء عقلا بر پذیرش حقوق و تکالیفی برای آن‌ها مؤید شخصیت حقوقی آن‌ها است و این بناء عقلا به تقریر معصوم (ص) رسیده و مورد مخالفت و رد ایشان قرار نگرفته است، بلکه امضاء هم شده است. با توجه به تمهیدات مورد اشاره، در این قسمت مجدداً سؤال قبل را مطرح کرده و مورد بررسی قرار می‌دهیم و آن اینکه مالک انغال چه کسی است؟ پیش از پاسخ بدین سؤال ارائه مقدمه‌ای می‌تواند به روشننگری بحث یاری رساند. ملک به اعتبار مالک دارای چند قسم است:

- ۱- ملک شخصی: و آن ملکی است که مالک آن فرد به خصوص باشد، مانند خانه‌ای که فرضاً به خصوص زید تعلق دارد.
- ۲- ملک خاص: چنان چه مالک، یک یا چند نفر به خصوص باشند ملک خاص نام دارد، مانند مثال بالا یا صورتی که چند نفر در ملکی شرکت داشته باشند. بنابراین ملک خاص اعم از ملک شخصی است.
- ۳- ملک عام: چنانچه مالک، عنوان کلی باشد در این صورت ملکیت را ملکیت عمومی گویند. مانند ملکیت حقوق واجبه برای کلیه سادات و فقرا، در این قسم ممکن است عنوان کلی منحصر در افراد معدودی باشد مانند: وقف بر فرزندان و ممکن است منحصر نباشد مانند مثال اول و حتی ممکن است مالک کلیه مسلمین باشند مانند ملکیت اراضی مفتوح العنوه برای قاطبه مسلمین، در این صورت ملک در اختیار ولی مسلمین قرار دارد و عایدات آن را در مصالح مسلمین صرف می‌کند.
- ۴- ملک جهت: چنان چه مالک اشخاص حقیقی نباشد بلکه چیزهایی باشد که در راه صلاح مسلمانان بکار می‌رود مانند مساجد، بیمارستان‌ها، پل‌ها، راه‌ها، مشاهد متفرقه و غیر آن‌ها در این صورت ملک را ملک جهت گویند. بدیهی است در این

صورت نیز ملک در اختیار متولیان، ناظران و مدیران قرار می‌گیرد تا آن را در راه مصلحت جهات صرف نمایند (گرچی، ۱۳۶۵: ۲۰).

بنابراین ملکیت امر اعتباری است، هر چند کلمات فقهاء در تعریف و بیان این مطلب اندکی اختلاف دارد و نیز این امر اعتباری همانگونه که برای اشخاص حقیقی قابل جعل شدن است. برای اشخاص حقوقی نیز اعتبار می‌شود و آثار و احکام مالکیت بر آن‌ها بار می‌شود (یزدی / ۱: ۵۴؛ امام خمینی، ۱۴۲۱: ۲۴؛ مطهری، ۱۳۸۱: ۱۳۹).

امروزه در مورد مالکیت اموال عمومی که مالک خصوصی ندارد دو دیدگاه در میان محققین غربی وجود دارد:

الف- برخی اموال مذکور را ملک حکومت می‌شمارند منتهی مالکیتی خاص که محدود و مقید به منافع و مصالحی است که برای این اموال مقرر گردیده است.

ب- در مقابل کسانی معتقدند که اموال مذکور ملک دولت نبوده، بلکه دولت صرفاً متولی این اموال و مسئول حفظ و نگهداری و اداره آن‌ها است.

به نظر می‌رسد که اموال عمومی در اختیار دولت بر دو گونه باشد:

۱- اموالی که ملک دولت شمرده می‌شوند.

۲- اموالی که ملک عامه مردم بوده و دولت فقط متولی اداره و نگهداری آن‌ها می‌باشد. در حقوق معاصر برای تمیز این دو دسته، ضوابطی ذکر شده است. برخی ضابطه بازشناسی این دو را، مصرفی دانسته‌اند که برای این اموال مقرر گردیده است. بر اساس این نظر که مورد تأیید بسیاری از متخصصین حقوق اموال می‌باشد، اموالی که استفاده یا مصلحت عموم مورد مصرف آن باشد، اموال متعلق به عامه شمرده می‌شود (فخار طوسی، ۱۳۸۰: ۱۳۹).

می‌توان نتیجه گرفت که انفال به عنوان اموالی که به جهت خاصی اختصاص داده شده است و آن هم مصالح مسلمین است، دارای شخصیت حقوقی خواهد بود و این ملک در اختیار امام، حاکم، والی و دولت اسلامی قرار می‌گیرد تا آن را در راه مصلحت جهات صرف کنند، بنابراین مالک انفال همین عنوان جهت عامه است و اگر برای انفال شخصیت حقوقی قائل نشویم، انفال تعلق به منصب امامت دارد که خود نیز شخصیت حقوقی دارد و به عنوان ملک شخص امام لحاظ نمی‌شود» (چترچی، ۱۳۹۰: ۴۳-۴۵).

آیا مصادیق مذکور در روایات و متون فقهی فقها جنبه‌ی حصری دارد یا تمثیلی؟ با توجه به مطالب مطرح شده مصادیق مذکور جنبه تمثیلی دارد و قطعی و اجماعی نیست و این که در روایات و متون فقهی مصادیق انفال از نظر تعداد با هم متفاوت هستند؛ به دلیل این است که در مقام حصر مصادیق نبوده‌اند لذا تعداد انفال با توجه به مقتضیات زمان و مکان قابلیت توسیع و تضییق دارد.

۳- مصادیق انفال برطبق روایات و متون فقهی

«انفال، هر زمین خرابی است که صاحبش آن را ترک کرده، و هر زمینی که با زور نبرد و جنگ گرفته نشده بلکه بدون جنگ از روی مصالحه از ناحیه کفار داده شده است. سپس می‌فرماید: قله کوه‌ها، دره‌ها، بیشه‌زارها (جنگل‌ها) و سرزمین‌های موات

که صاحب ندارند همه از آن حاکم اسلامی است» (حرعاملی، ۱۳۹۷: ۵۲۳-۵۲۵). در روایت دیگری آمده امام صادق (ع) فرمود: «کسی که بمیرد ولی وارثی نداشته باشد مال او جزء انفال است» (حرعاملی، ۱۳۹۷: ۵۲۳-۵۲۵؛ نوری، ۱۴۰۸: ۲۹۵).

تعداد مصادیق انفال در کتب فقها و حتی در روایات، مورد اتفاق نیست. مثلاً شیخ طوسی در مبسوط انفال را عبارت از هفت چیز می‌داند (شیخ طوسی، ۱۳۵۱: ۲۶۳). در حالی که محقق حلی در شرایع، آن را پنج قسم دانسته است (محقق حلی، ۱۴۰۹: ۱۸۳). مهمترین مصادیق انفال را می‌توان بدین شرح دانست:

۱- سرزمین‌هایی که کفار بدون جنگ و خونریزی (که در تعبیری «لم یوجف علیها بخیل و لا رکاب» و در تعبیر دیگری «من غیر قتال») به حکومت اسلامی واگذار کنند، چه آن را به میل خودشان تسلیم کنند یا از جنگ گریخته و کوچ کرده باشند؛ این سرزمین‌ها در اصطلاح فقهاء «فیء» نامیده می‌شود (نجفی، ۱۴۰۴: ۱۴۶؛ رحمانی، ۱۳۸۴: ۱۵۴). در این که فیء از آن خدا و رسول خدا می‌باشد و بعد از او از آن ولی امر مسلمین است تا در جهت مصالح مسلمانان مصرف کند اختلافی نیست.

۲- کلیه اراضی موات: در این که اراضی موات جزء انفال است، ظاهراً بین فقها اختلافی وجود ندارد، بلکه بیشتر فقها این مسأله را اجماعی دانسته‌اند. شیخ انصاری در این مورد می‌گوید: «ان النصوص بان الارض الميته للامام مستفیضة بل قيل انها متواتره» (شیخ انصاری، ۱۳۷۵: ۱۶۱؛ فراهانی و دیگران، ۱۳۹۹: ۲۲؛ قرائتی، ۱۳۹۰: ۱۱؛ سعدی، ۱۳۹۹: ۴۴-۴۵).

۳- کوه‌ها و بیابان‌ها و جنگل‌ها و بیشه‌ها نیز به عنوان انفال ملک امام می‌باشد (فراهانی و دیگران، ۱۳۹۹: ۲۴؛ مرتاضی، ۱۳۹۶: ۱۴؛ سعدی، ۱۳۹۹: ۴۵).

۴- صفایا و قطایع نیز از انفال است. منظور از صفایا که جمع «صفی» و «صفیه» می‌باشد و در لغت به معنی برگزیده و خالص آمده، اموال منقولی است که به زمامدار کافر اختصاص داشته و در جنگ با مسلمین، مغلوب و شکست خورده باشد و منظور از قطایع که جمع قطیعه می‌باشد و در زبان فارسی خالصه می‌نامند، اموال غیرمنقول از قبیل ساختمان و مزارع است، که به زمامدار کافر تعلق داشته و مسلمین آن را با جنگ تصاحب کرده‌اند (رحمانی، ۱۳۸۴: ۱۵۶؛ سعدی، ۱۳۹۹: ۴۶-۴۷).

۵- غنائمی که در جنگ بدون اذن امام (جهاد خودسرانه) به دست آید، نیز از انفال محسوب و به مقام امامت تعلق دارد (نقیب و دیگران، ۱۳۹۸: ۱۲۲؛ سعدی، ۱۳۹۹: ۴۷-۴۸).

۶- هر مالی را که امام از غنائم برگزیند از قبیل لباس، جواهر، مرکب و سایر اشیاء. این اموال در اصطلاح فقها «صفواالمال» خوانده می‌شود.

۷- اراضی ساحلی یا سیف‌البحار نیز از انفال می‌باشد.

۸- ارث کسی که وارث ندارد (مرتاضی، ۱۳۹۶: ۱۳؛ قرائتی، ۱۳۹۰: ۱۱).

۹- معادن (بین فقها اختلاف نظر است). (ماوردی، بی‌تا: ۲۵۶-۲۵۸؛ شیخ طوسی، ۱۳۵۱: ۲۷۰؛ حکیم، ۱۴۰۴: ۵۹۶ - ۶۰۶؛ منتظری، ۱۴۱۲: ۳۲۸-۳۵۸؛ جاف، ۸۶؛ فراهانی و دیگران، ۱۳۹۹: ۲۳؛ نیازی و دیگران، ۱۳۹۶: ۱۵۶؛ قرائتی، ۱۳۹۰: ۱۱).

۱۰- دریاها، شط‌ها، نهرهای بزرگ، آب‌های زیرزمینی (منتظری، ۱۴۱۲: ۳؛ سعدی، ۱۳۹۹: ۵۴).

۱۱- فضا و جو، راه‌های جوی و دریایی (منتظری، ۱۴۱۲: ۳؛ میرزایی و دیگران، ۱۳۹۶: ۲۰۳-۲۰۴؛ سعدی، ۱۳۹۹: ۵۷).

۱۲- جزایر طبیعی، تالاب‌ها و مرداب‌ها.

از آنچه که بیان شد، بدست می‌آید که ادله‌ی موجود درباره‌ی انفال، در مقام حصر اقسام انفال نبوده و هر یک به مقتضای زمان و مکان و سؤال‌کننده و نیاز اجتماعی اشاره شده‌اند. نکته‌ی قابل توجهی که باید بدان اشاره شود، این است که خداوند این امکانات مالی را برای منصب امامت و رهبری جامعه تملیک نموده است. بنابراین اموال مزبور تنها برای مصارف شخص امام نیست، بلکه برای مقام امامت است که آن‌ها را در جهت مصالح مسلمانان، هر نوع که صلاح بدانند باید به مصرف برساند. به عبارت بهتر «حیثیت امامت» برای امام مانند خمس و انفال و فیه «حیثیت تقییدیه» است نه «حیثیت تعلیلیه» بدین معنی که ملکیت خمس و انفال و فیه، مقید به امامت است. لذا این اموال به وارث منتقل نمی‌شود و به مقام امامت امام بعدی منتقل می‌شود (حر عاملی، ۱۳۹۷: ۳۷۳).

خداوند می‌فرماید: «از تو درباره‌ی انفال می‌پرسند، بگو انفال مخصوص خدا و پیامبر است، و از نافرمانی خدا بپرهیزید و بین خود را اصلاح کنید...» (انفال / ۱) طبق این آیه انفال متعلق به خدا و پیامبر است و روشن است که بعد از پیامبر (ص) مخصوص کسی است که قائم مقام واقعی پیامبر (ص) است که امامان معصوم باشند (امام خمینی، ۱۴۲۱: ۶۵۵؛ منتظری، ۱۴۱۲: ۳۵۷ و ۳۵۸) و در عصر ما، اختصاص به فقیه جامع‌الشرایط دارد و به حکومت اسلامی تعلق دارد تا در راه منافع عموم مسلمانان مصرف گردد (شیخ مفید، ۱۴۱۰: ۲۷۸-۲۷۹؛ ابوالصلاح حلبی، بی‌تا: ۱۷۰-۶۱، طوسی، بی‌تا: ۱۹۹؛ ابن ادریس، ۱۴۱۱: ۴۹۸). زیرا انفال مال و ملک شخص امام (ع) نمی‌باشد بلکه مال منصب و مقام امامت و رهبری و حکومت است؛ لذا باید در جهت مصالح عمومی مسلمانان استفاده شود (مرتاضی، ۱۳۹۶: ۱۵). در این باره شیخ صدوق روایتی را بیان می‌کند: به حضرت هادی (ع) عرض کردم چیزی را نزد ما می‌آورند که می‌گویند این از امام جواد (ع) نزد ما است با آن چه کنیم؟ حضرت فرمود: «آنچه به دلیل امامت برای پدرم بوده است مال من است و آنچه غیر از این باشد ارث است که مطابق کتاب خدا و سنت پیامبر تقسیم می‌شود» (حر عاملی، ۱۳۹۷: ۳۷۴). این روایت به طور کلی وجود اموال مخصوص مقام امامت را اثبات می‌کند و حکمش را که انتقال به امام بعدی است بیان می‌دارد، و از مصادیق بارز این اموال خمس و انفال است.

۳-۱- فیه

فیه به معنی بازگشت است، یعنی اموالی که بدون جنگ، به پیامبر (ص) بازگردانده شده است (ابن حمزه، ۱۴۰۸: ۲۰۲؛ شیخ سید سابق، ۱۳۹۷: ۶۹۲؛ سعدی، ۱۳۹۹: ۴۲-۴۳)؛ مانند باغ فدک، که پس از فتح خیبر به دست مسلمین، یهودیان این سرزمین را بدون جنگ در اختیار پیامبر (ص) گذاشتند.

در قرآن در سوره‌ی حشر خداوند می‌فرماید: «هر آنچه را که خداوند به پیامبرش از آن‌ها (کفار) بازگردانده و شما با راندن اسب و شتر، رنج به دست آوردن آن را ندیده‌اید، خداوند پیامبران خود را بر هر کس بخواهد مسلط می‌سازد. این اموال (فیه) مال خدا و رسول و بستگان پیامبر (ص) و یتیمان و مستمندان و در راه ماندگان است» (حشر / ۶ و ۷).

مصرف فیه در برخی جهات با مصرف خمس مشترک است، یعنی در دو مصرف از شش مصرف «فله و للرسول» و در چهار مصرف دیگرش (و لذی القربی و الیتیمی و المساکین و ابن السبیل) با زکات مشترک است و تا حدودی در منشأ به انفال نزدیک است لکن با آن تفاوت دارد زیرا انفال اشیایی است که برای با ارزش کردن آن احتیاج به کار اصلاحی دارد؛ مثلاً زمین بایری را اصلاح و آماده برای زراعت یا ساختمان‌سازی می‌کنند یا آبی را به سمت زمین زراعتی هدایت می‌کنند، اما فیه آب و

زمین و ساختمان آماده است که به تصرف در می‌آید. ناگفته نماند که اراضی و قریه‌های فیء با اراضی «ماصولحوا علیه» یعنی اراضی مورد مصالحه، تفاوت دارد. به این صورت که این اراضی بعد از آنکه امام مسلمین لشکرکشی نموده و آماده قتال شده به دست آمده، یعنی کفار در ابتدا قصد مقابله داشته‌اند، اما بعداً از تصمیم خود برگشته‌اند و با دادن باج که همان اراضی و باغات باشد تسلیم شده‌اند و این تسلیم از روی مصالحه انجام گرفته است (ابراهیمی، ۱۳۸۲: ۱۷۷ و ۱۷۸).

برخی گفته‌اند که انفال و فیء هر دو یک چیز را می‌خواهند بگویند ولو اینکه از جهت مفهوم لغوی می‌توان گفت که در میان این دو مفهوم عام و خاص من وجه است و لیکن در اصطلاح قرآن این چنین نمی‌باشد. بلکه فیء همان انفال است و هر دوی این‌ها همان اموال عمومی است که مالک خاص نداشته و تحت نظارت دولت و حکومت اسلامی در مصالح عمومی باید صرف گردد. به اموال عمومی انفال گفته می‌شود از این لحاظ که مالک خاصی نداشته و از زیادات در جامعه است و به آن فیء اطلاق می‌گردد برای اینکه به جایگاه اصلی خویش عودت داده شده و رجوع کرده است زیرا که این اموال باید در اختیار دولت اسلامی قرار گیرد و الان این طور شده است (بیات، ۱۳۷۳: ۲۲۸؛ نقیب و دیگران، ۱۳۹۸: ۱۲۵).

۳-۲- زمین‌های مفتوح العنوه

اگر این زمین‌های مفتوح العنوه در زمان فتح موات و غیر آباد باشند در این صورت این زمین‌ها بنا به اقوال علماء شیعه برای امام است و کسی حق تصرف در آن بدون اذن امام را ندارد (علامه حلی، تبصره، ج ۳۱، ص ۱۸۷؛ محقق کرکی، ۱۴۰۸: ۴۰۳-۴۰۴؛ شهید ثانی، ۱۴۱۶: ۵۴-۵۵؛ موسوی بجنوردی، ۱۳۸۳: ۲۶) و هر که بدون اذن امام به آبادانی آن پردازد، باید «طسق» آن را به امام (ع) بدهد. برخی از فقهاء فرموده‌اند که این زمین‌ها پس از اخراج خمس برای همه مسلمین است نه فقط جنگاوران، البته به شرطی که این زمین‌ها در زمان فتح، آباد بوده باشند که با این وصف امام (ع) آن را در آنچه برای مصلحت مسلمین صلاح می‌بیند، به جریان می‌اندازد و خرید و فروش، وقف، هبه و صدقه آن ممنوع است (طوسی، ۱۴۱۷: ۳۴؛ محقق کرکی، ۱۴۰۸: ۴۰۲-۴۰۴؛ شهید ثانی، ۱۴۱۶: ۵۴). محمد بن حلی از ابی عبد... (ع) در یک حدیث صحیح نقل می‌کند که از ایشان پرسیده بود: «موقعیت سرزمین‌های (مفتوح العنوه عراق) چگونه است؟ ایشان فرمودند: «آن برای همه مسلمین است، برای آنان که امروز هستند و آن که بعد از امروز در اسلام درآیند و برای آن‌هایی که بعداً خلق شوند (از مسلمانان)».

اراضی مفتوح العنوه ملک عنوان مسلمین است، متنها این افراد ذی حق و موارد مصرف هستند، چون اگر ملک شخصی باشد، کسی که هنوز به دنیا نیامده و ... چطور مالک می‌شود؟ عنوان مسلمین مالک می‌شود، در طول زمان هر چه مسلمان به دنیا می‌آید و یا از کفار کسانی مسلمان می‌شوند، این عنوان منطبق بر آنان نیز هست (سبحانی، خارج اصول، ۸۸/۸/۱۸) (چترچی، ۱۳۹۰: ۵۴-۵۸).

در اصل ۴۵ قانون اساسی آمده است: «انفال و ثروت‌های عمومی از قبیل زمین‌های موات یا رها شده، معادن، دریاچه‌ها، دریاها و رودخانه‌ها و سایر آب‌های عمومی، کوه‌ها، دره‌ها، جنگل‌ها، نزارها، بیشه‌های طبیعی و مراتعی که حریم نیست، ارث بدون وارث و اموال مجهول المالک و اموال عمومی که از غاصبین مسترد می‌شود در اختیار حکومت اسلامی است تا بر طبق مصالح عامه از آن‌ها استفاده شود. تفصیل و ترتیب استفاده از هر یک را قانون معین می‌کند.» در قانون اساسی هم به ذکر برخی از مصادیق اکتفا شده و با واژه «از قبیل» به عدم احصاء مصادیق تصریح شده است. به عنوان مثال فضا و قرار زمین

متعلق به چه کسی است؟ آیا به مالک زمین تعلق دارد یا جزء اموال عمومی است و اختصاص به دولت اسلامی دارد؟ اصل در مالکیت زمین چیست؟ آیا علاوه بر مالکیت در طول و عرض شامل فضای فوقانی زمین (حق هوا و ملکیت فضا) و فضای تحتانی (مالکیت قرار) هم می‌شود؟ یا اینکه فضای فوقانی و تحتانی زمین زیادت بر اصل است و به عنوان انفال محسوب می‌شود. حد متعارف و عقلایی زیادت چه مقدار است؟ به هر حال شناسایی مصادیق انفال و ثروت‌های خدادادی در جامعه رسالت سنگینی است که با شناسایی و تشخیص و تثبیت حاکمیت دولت بر عرصه‌های منابع طبیعی (موات و ملی) زمینه‌ی اقدامات مناسب برای حفاظت، احیا و اصلاح و بهره‌برداری بهینه از این منابع را فراهم آورده و این ثروت‌های خدادادی را که امانتی در نزد نسل امروز می‌باشد با شرایط بهتر و مناسبی به نسل‌های آینده انتقال گردد و از آنجایی که بخش اعظم این منابع تجدیدپذیر هستند در صورت اعمال مدیریت صحیح در آن‌ها می‌توان از تخریب آن جلوگیری و بر بقا و پایداری و میزان تولید آن اضافه نمود؛ زیرا در اثر بهره‌برداری صحیح و اصولی از منابع تجدیدپذیر توان بالقوه تولید در جنگل‌ها و مراتع حفظ شده و گیاهان قادر به ادامه بقا خواهند بود و باعث حفظ پوشش گیاهی، کاهش فرسایش، افزایش ذخیره نزولات آسمانی، افزایش ضریب حفاظتی و توجه به بهره‌برداری مناسب و بهینه می‌شود. بنابراین شناسایی و حفاظت منابع آب و خاک و ذخائر ژنتیکی گیاهی و جانوری و بالا بردن غنای حیاتی خاک‌ها و بهره‌برداری بهینه بر اساس استعداد منابع و حمایت مؤثر از سرمایه‌گذاری در آن می‌تواند این نعمات الهی را درست و اصولی به بهره‌برداری رساند (نظامی، ۱۳۹۳: ۷-۹).

نتیجه گیری

انفال نزد اهل لغت به معنای «زیادت» است، اما تعریف اصطلاحی آن روشن نیست؛ گرچه فقها با توجه به روایات، مصادیق متعددی برای آن ذکر کرده‌اند و در بیان موارد نیز با هم توافق ندارند؛ لکن امام خمینی (ره) با تأمل در احادیث در مورد «ارض» سعی کردند تعریف ناظر به ملاک، ارائه دهند، بدین معنی که انفال را اموال «ما لا رب لها» دانسته‌اند (خمینی، ۱۳۷۶: ۳). اما بعضی دیگر انفال را اموال عمومی که بشر در ساختن آن نقشی ایفا نکرده، دانسته‌اند که با مورد «ارث بلا وارث» و «مال مجهول المالك» نقض می‌شود؛ زیرا آن‌ها مالک داشته و نیز به دست بشر به وجود آمده‌اند. از سوی دیگر این تعاریف، با برخی از اموال عمومی که مالک ندارند، ولی جزء انفال نیز نیستند نقض می‌شوند. بنابراین همچنان نیازمند تعریفی جامع و مانع هستیم تا موارد نو پدید را تعیین تکلیف نماییم که آیا جزء انفال هستند یا خیر؟ از آنجا که در معنای لغوی انفال «زیادت» نهفته است، از این رهگذر می‌توان به این پیشنهاد نزدیک شد که معنای اصطلاحی نیز «زیادت بر اصل» است؛ یعنی انفال چیزهایی هستند که زیادت بر اصل هستند. بنابراین، باید پرسید «اصل هر چیز» چیست؟ مالک انفال تعیین کننده اصل و زیادت بر آن است. طبق نص صریح آیه (انفال/۱) مالک، خداوند و رسول گرامی اسلام (ص) است و بعد از رحلت حضرت رسول اکرم (ص) طبق روایات مالک آن‌ها ائمه معصومین (ع) و در عصر غیبت، فقیه جامع شرایط است؛ لازم به ذکر است که انفال تعلق به منصب امامت دارد که خود نیز شخصیت حقوقی دارد و به عنوان ملک شخص امام لحاظ نمی‌شود. لذا انفال در اختیار امام، حاکم، والی و دولت اسلامی قرار می‌گیرد تا آن را در جهت مصالح مسلمانان، به هر طریقی که صلاح بداند به مصرف برساند و همچنین در موارد نوپدید در صورتی که فقیه با توجه به عرف و نظر کارشناسی به این نتیجه برسد که آن زیادت بر اصل است، جزء انفال قرار می‌گیرد و از منابع مالی دولت اسلامی می‌شود و بدین ترتیب زمینه‌ی اقدامات مناسب برای

حفاظت، احیا و اصلاح و بهره‌برداری بهینه از آن‌ها فراهم می‌گردد و بدین ترتیب با اعمال مدیریت صحیح می‌توان از تخریب آن‌ها جلوگیری و بر بقاء و پایداری و میزان تولید آن‌ها اضافه نمود.

یکی از پیشنهادهای پژوهشی این است که با توجه به اینکه حیثیت امامت برای امام در مثل انفال و فیه «حیثیت تقییدیه» است نه «حیثیت تعلیلیه» و این اموال به وارث منتقل نمی‌شود و به مقام امامت امام بعدی منتقل می‌شود، آیا می‌توان نتیجه گرفت که هر کسی منصبی در حکومت اسلامی داشته باشد در صورتی که در تعاملات اجتماعی داخلی و بین‌المللی به دلیل داشتن آن منصب و به لحاظ شخصیت حقوقی، هدایایی اعم از منقول و غیر منقول دریافت کند، آن هدایا به عنوان انفال محسوب می‌شود و ملک شخص حقیقی نیست؟

- ۱) ابراهیمی، محمد حسین (۱۳۸۲). **نظام اقتصادی اسلامی**، چاپ اول، قم: نشر تأمین.
- ۲) ابن‌ادریس حلی، احمد (۱۴۱۱). **السرائر**، چاپ دوم، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- ۳) ابن حمزه (طوسی)، علی (۱۴۰۸)، **الوسيله**، تحقیق: شیخ محمد الحسون، چاپ اول، قم: مکتبه آیه ... العظمی مرعشی‌نجفی.
- ۴) ابن منظور، محمد بن مکرم (۱۴۰۸ق). **لسان العرب**، جلد ۱۱، بیروت: داراحیاء تراث العربی.
- ۵) ابوجعفر محمد بن حسن طوسی (بی‌تا). **الاقتصاد الهادی إلى طریق الرشاد**، بی‌جا.
- ۶) انصاری، مرتضی (۱۳۷۵). **مکاسب**، تبریز: مطبعة الاطلاعات.
- ۷) بیات، اسدالله (۱۳۷۳). **منابع مالی دولت اسلامی**، چاپ دوم، ناشر: انتشارات کیهان.
- ۸) جاف، حسن (۱۳۵۴). «بیت‌المال فی العصر الاسلامی»، فصلنامه مقالات و بررسی‌ها، شماره ۲۳ و ۲۴، صص ۶۹-۱۰۲.
- ۹) چترچی، نوشین (۱۳۹۰). **بررسی مبانی فقهی موارد پرداخت دیه از بیت‌المال**، پایان‌نامه برای دریافت درجه دکتری، تهران: دانشکده الهیات و معارف اسلامی دانشگاه تهران.
- ۱۰) حرّعاملی، محمد بن حسن (۱۳۹۴). **وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه**، چاپ چهارم، تحقیق: شیخ محمد رازی، تهران: مکتبه الاسلامیه.
- ۱۱) حسین بن محمد راغب اصفهانی (۱۴۱۲). **المفردات فی غریب القرآن**، جلد ۱، چاپ اول، بیروت: دارالعلم - سوریه: الدار الشامیه.
- ۱۲) حسینی، علی (۱۳۸۱). «بازشناسی مفهوم انفال و رابطه آن با مراتع در فقه و حقوق»، فرهنگ جهاد، شماره ۳۰، (زمستان ۱۳۸۱): صص ۱-۱۴۴.
- ۱۳) حکیم (طباطبایی)، محسن (۱۴۰۴). **مستمسک العروة الوثقی**، قم: منشورات مکتبه آیه الله العظمی المرعشی النجفی.
- ۱۴) خمینی، روح الله (۱۳۷۸). **البيع / تقرير لما افاده... الامام الخميني؛ تأليف [صحيح محرر] تأليف محمد حسن القدیری**، جلد ۳، تحقیق مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- ۱۵) رحمانی، محمد (۱۳۸۴). «انفال از نگاه فقه شیعی و سنی»، طلوع، سال چهارم، شماره ۱۳ و ۱۴، صص ۱۴۷-۱۶۴.
- ۱۶) زین الدین بن علی بن احمد عاملی (شهید ثانی)، (۱۴۱۰). **الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة**، جلد ۲، چاپ اول، قم: کتابفروشی داوری.
- ۱۷) سعدی، حسنعلی، **انفال در عصر غیبت**، چاپ اول، تهران: دانشگاه امام صادق (ع).
- ۱۸) سعدی، حسینعلی، «تحلیلی بر نظریه امام خمینی در تعریف انفال» <http://hasaadi.com.domains.blog> ۱۴۰۰/۱۰/۲۹
- ۱۹) سید سابق (۱۳۹۷). **فقه السنه**، چاپ سوم، بیروت: دارالکتاب العربی.
- ۲۰) شهید الاول (جبعی عاملی)، شمس‌الدین محمد بن جمال‌الدین (۱۴۰۶). **اللمعة الدمشقیة**، چاپ اول، قم: دارالناصر.
- ۲۱) شهید ثانی (جبعی عاملی) (۱۴۱۶هـ.ق). **مسالك الافهام الى تنقيح شرايع الاسلام**، قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه، چاپ ۱.
- ۲۲) صفّار، محمد جواد (۱۳۷۳). **شخصیت حقوقی**، چاپ اول، تهران: نشر دانا.

- ۲۳) طباطبائی یزدی، سید محمد کاظم (بی.تا). **ملحقات عروة الوثقی**، قم: مکتبه الدواری.
- ۲۴) طباطبائی یزدی، سید محمد کاظم (بی.تا). **الغایة القصوى**، ترجمه: شیخ عباس قمی، تهران: المکتبه المرتضویه الاحیاء الآثار الجعفریه.
- ۲۵) طباطبائی، محمد حسین (۱۳۷۶). **تفسیر المیزان**، مترجم: محمدجواد حجتی کرمانی و همکاران، چاپ ششم، تهران: بنیاد علمی و فکری علامه طباطبائی.
- ۲۶) طریحی، فخرالدین (۱۴۰۸). **مجمع البحرين**، تحقیق: سید احمد حسینی، جلد ۵، چاپ ۲، قم: مکتب النشر الثقافه الاسلامیه.
- ۲۷) طوسی (۱۳۵۱). **المبسوط**، تصحیح و تعلیق: محمدباقر بهبودی، بیروت: المکتبه المرتضویه لاحیاء آثار الجعفریه.
- ۲۸) طوسی (بی.تا). **نهایه فی المجرّد الفقه و الفتاوی**، قم: انتشارات قدس محمدی.
- ۲۹) طوسی (۱۴۱۷). **الخلاص**، چاپ اول، تحقیق: سید علی خراسانی و همکاران، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- ۳۰) عبد العزیز بن تحریر ابن براج قاضی طرابلسی (۱۴۰۶). **المهذب**، جلد ۱، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ۳۱) علامه حسن بن یوسف بن مطهر اسدی حلی (۱۴۱۳). **قواعد الأحکام فی معرفه الحلال و الحرام**، جلد ۱، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ۳۲) علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۲). **منتهی المطلب**، چاپ اول، مشهد: مجمع البحوث الاسلامیه.
- ۳۳) علی اکبری بابوکانی، احسان؛ سعدی، حسین علی؛ طیبی جبلی، مرتضی (۱۳۹۷). «باز پژوهی تعریف و مفهوم انفال در اندیشه‌ی فقیهان امامیه (با تأکید بر انگاره‌ی امام خمینی (ره))»، پژوهش‌های فقهی، دوره ۱۴، شماره ۲، صص ۴۰۵ - ۴۲۸.
- ۳۴) فخار طوسی، جواد (۱۳۸۰). «عدالت علوی در گردآوری و هزینه‌سازی بیت‌المال»، نامه مفید، شماره ۲۷، صص ۱۳۷-۱۶۸.
- ۳۵) فراهانی، محمد صادق؛ پروین، خیرالله (۱۳۹۹). «بازشناسی مفهوم «ثروت‌های عمومی» در اصل ۴۵ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران»، فصلنامه دانش حقوق عمومی، سال نهم، شماره ۲۸، صص ۱۹-۴۴.
- ۳۶) قرائتی، محسن (۱۳۹۰). **تفسیر سوره انفال**، چاپ اول، تهران: مرکز فرهنگی درس‌هایی از قرآن.
- ۳۷) قمی، میرزا ابوالقاسم (۱۳۱۷). **جامع‌الشتات**، چاپ اول، تصحیح: مرتضی‌رضوی، تهران: مؤسسه کیهان.
- ۳۸) گرجی، ابوالقاسم (۱۳۶۵). «مالکیت در اسلام»، تحقیقات اسلامی، سال اول، شماره ۱.
- ۳۹) مآوردی، علی‌بن محمد (بی.تا). **الاحکام السلطانیه**، بیروت: دار الفکر.
- ۴۰) محقق اردبیلی، احمد بن محمد (بی.تا). **زبدۀ البیان**، تحقیق: محمد باقر بهبودی، تهران: المکتبه المرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریه.
- ۴۱) محقق اردبیلی، احمد بن محمد (۱۴۱۱). **مجمع الفائدة و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان**، چاپ اول، تحقیق: حاج آغا مجتبی‌العراقی، الشیخ علی پناه الاشتهاردی، الحاج آغا حسین الیزدی الاصفهانی، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- ۴۲) محقق کرکی (۱۴۰۸). **جامع المقاصد**، چاپ هشتم، قم: مؤسسه آل‌البیت علیهم السلام الاحیاء التراث.
- ۴۳) محقق نجم‌الدین جعفر بن حسن حلی (۱۴۰۸). **شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام**، جلد ۱، قم: مؤسسه اسماعیلیان.

- ۴۴) محمد بن حسن بن علی حرّ عاملی (۱۴۰۹). *تفصیل وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة*، جلد ۹، چاپ اول، قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
- ۴۵) محمد بن محمد بن نعمان عکبری (شیخ مفید) (۱۴۱۳). *المقنعة*، چاپ اول، قم، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید (رحمة الله عليه).
- ۴۶) محمد بن مکی عاملی (شهید اول)، (۱۴۱۲). *البيان*، چاپ اول، قم: محقق.
- ۴۷) محمد حسن بن باقر نجفی، (بی تا)، *جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام*، جلد ۱۶، چاپ هفتم، بیروت: دار إحياء التراث العربی.
- ۴۸) مرتاضی، احمد (۱۳۹۶). «نقش منابع مالی حکومت اسلامی در اثبات ولایت مطلقه فقیه با تأکید بر دیدگاه امام خمینی (ره)»، حکومت اسلامی، سال ۲۱، شماره ۸۲، صص ۵-۳۲.
- ۴۹) مرتضی بن محمد امین (شیخ انصاری)، (۱۴۱۵). *کتاب الخمس*، چاپ اول، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
- ۵۰) مصطفوی، حسن (۱۳۸۵). *التحقیق فی کلمات القرآن الکریم/ المؤلف المصطفوی*، تهران: مرکز نشر آثار العلامه المصطفوی.
- ۵۱) مطهری، مرتضی (۱۳۹۹). *مجموعه آثار شهید مطهری*، جلد ۲۶، تهران: نشر صدرا.
- ۵۲) مفید، ابی عبدالله محمد بن النعمان (۱۴۱۰). *المقنعة*، چاپ دوم، تحقیق: مؤسسه النشر الاسلامی، قم: مؤسسه نشر الاسلامی.
- ۵۳) منتظری، حسینعلی (۱۴۰۹). *دراسات فی ولاية الفقیه و فقه الدولة الاسلامیه*، جلد ۴، چاپ دوم، قم: منشورات المركز العالمی للدراسات الاسلامیة.
- ۵۴) منتظری، حسینعلی (۱۴۰۴). *کتاب الزکاة*، قم: مرکز النشر - مکتب الاعلام الاسلامی.
- ۵۵) منتظری، حسینعلی (۱۴۱۲). *الخمس*، قم: دارالفکر.
- ۵۶) موسوی بجنوردی، محمد (۱۳۸۳). «انفال و فیء اراضی موات»، پژوهشنامه متین، شماره ۲۲، صص ۶۸ - ۲۱.
- ۵۷) میرزایی، جمشید؛ شجاعی، عبدالسعید (۱۳۹۶). «قلمروی مالکیت فضا و قرار در حقوق اسلام و غرب: با تأکید بر نظرات فقهی حضرت امام خمینی (ره)»، پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، شماره ۱۳، صص ۱۸۳ - ۲۰۸.
- ۵۸) نظامی، قاسم (۱۳۹۳). «بررسی و نحوه تشخیص انواع مالکیت زمین در جمهوری اسلامی ایران»، <https://laoi.ir>، ۱۴۰۰/۱۰/۲۹.
- ۵۹) نقیب، محمد؛ عشریه، رحمان، خاکسار کندر، مهران (۱۳۹۸). «تحلیل مدیریت منابع عمومی ثروت (انفال) با تأکید بر انفال در حکومت اسلامی»، حکومت اسلامی، دوره ۲۴، شماره ۹۱، صص ۱۱۶-۱۳۶.
- ۶۰) نیازی، قدرت الله؛ کوخایی زاده، کریم (۱۳۹۶). «مالکیت معدن از منظر فقهی امامیه با رویکردی بر دیدگاه امام خمینی (ره)»، پژوهشنامه متین، شماره ۷۶، صص ۱۴۵-۱۶۰.

حریم خصوصی افراد در فقه امامیه و حقوق موضوعه

جواد حدادپور^۱

چکیده

حریم خصوصی، قلمرویی از زندگی شخصی هر فرد است که نباید بدون رضایت و اذن در آن وارد شد. در حقوق اسلامی و فقه امامیه لزوم احترام به حق حریم خصوصی افراد به طور بسیار ویژه‌ای مد نظر قرار گرفته است. در قانون اساسی جمهوری اسلامی و نیز قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و قانون انتشار و دسترسی آزاد به اطلاعات و قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت غیرمجاز می‌کنند، نیز به برخی از مصادیق حریم خصوصی اشاره شده است. در بررسی ادله‌ی فقهی و مواد قانونی، گردآوری و انتشار اطلاعات خصوصی شهروندان حرام و ممنوع می‌باشد مگر به موجب قانون و با رعایت ضوابط مربوطه.

کلید واژه‌ها: اطلاعات شخصی، حریم خصوصی، حقوق اسلامی، حمایت، فقه، مسئولیت.

اهمیت بحث در مورد حق حریم خصوصی آن است که این حق از حقوق بنیادین بشری است و تفاوت‌های جغرافیایی، ملیتی، عقیدتی و ... در اصل شناسایی این حق تردیدی ایجاد نمی‌کند. حریم خصوصی قسمتی از محیط زندگی شخصی هر فرد است که انتظار دارد دیگران بدون رضایت یا اعلام قبلی وی یا به حکم قانون یا مراجع قضایی آن را نقض نکنند. در بررسی فقه امامیه و حقوق اسلامی مشخصاً و به طور واضح به لزوم احترام به حق حریم خصوصی و اجتناب از ورود دست خواهیم یافت. که با توجه به فتاوی فقهای امامیه و عنایت به موضوعات مختلف، به لزوم رعایت حریم خصوصی افراد خواهیم رسید و جز در موارد استثناء ورود به خلوت و حریم خصوصی افراد را جایز نمی‌دانند. برای مثال می‌توان به فتوای صریح آیت‌الله خامنه‌ای رهبر معظم انقلاب اسلامی اشاره کرد؛ ایشان می‌فرمایند: «ورود به حریم خصوصی اشخاص بدون اجازه، شرعاً جایز نیست، اگر چه عنوان تجسس بر آن منطبق نباشد و گرفتن فیلم و عکس و مانند آن به صورت مخفیانه شرعاً حرام و انتشار آن حرام دوم است.» اکنون برخی از مواد قانونی که قانونگذار جهت حفظ حریم خصوصی افراد وضع نموده را بیان می‌کنیم؛ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در پاره‌ای از اصول فصل سوم (حقوق ملت) به برخی از مصادیق حریم خصوصی مانند حیثیت، جان، مسکن (اصل ۲۲)، عقاید (اصل ۲۳)، نامه‌ها و مکالمات تلفنی و الکترونیکی (اصل ۲۵) تصریح نموده است. قانون احترام آزادی‌های مشروع و حفظ حقوق شهروندی (مصوب ۱۳۸۳)، قانون تجارت الکترونیکی ایران (مصوب ۱۳۸۴)، قانون انتشار و دسترسی آزاد به اطلاعات (مصوب ۱۳۸۸) و آیین‌نامه‌ی اجرایی این قانون (مصوب ۱۳۹۳) از جمله تلاش قانونگذار در شناسایی حق حریم خصوص افراد می‌باشد. این مقاله به شناسایی حق حریم خصوصی، بیان انواع و مصادیق آن، تبیین مسئولیت نقض حریم خصوصی و نهایتاً بررسی ملاک جواز ورود به حریم خصوصی از منظر فقه امامیه و حقوق ایران می‌پردازد. بدیهی است تبیین این مسئله برای نهادهای اطلاعاتی که مجوز دسترسی به حریم خصوصی افراد را دارا می‌باشند، بسیار حیاتی و لازم است. دغدغه حفظ حریم خصوصی شهروندان از یک سو و توجه به مصالح اجتماعی از سوی دیگر باید مورد اهتمام نهادهای نظارتی و اطلاعاتی قرار داشته باشد که در این مقاله به تبیین فقهی و حقوقی این مسئله پرداخته می‌شود.

۱- راه‌های شناخت حق حریم خصوصی

برای شناسایی حق حریم خصوصی ابتدا به مفهوم‌شناسی آن می‌پردازیم و سپس ادله‌ی فقهی شناسایی این حق را مورد بررسی قرار خواهیم داد.

۱-۱- مفاهیم

«حریم» عبارت از اموری است که انسان از آن دفاع کرده، در مقام حمایت از آن بر می‌خیزد. هم‌چنین حریم به معنای حرمت و آبروی مردم و (...) به کار رفته است (لویس معلوف، ۱۹۰۸م). «حریم» از حرمت به معنای منع است به این دلیل تعرض دیگران به حق صاحب حریم، ممنوع است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸: ۱۶۵۳).

البته واژه حریم برای غیر از انسان و در ارتباط با اموال نیز به کار رفته است. واژه‌ی «خصوصی» به معنای ویژه و اختصاصی (طریحی، ۱۴۱۶ه ق: ۴۲۱) در زبان عربی استعمال شده است. با وجود پیشینه‌ی گسترده بحث از حریم خصوصی باید گفت واژه‌ی حریم خصوصی از قدمت زیادی برخوردار نیست؛ به عبارت دیگر نباید به دنبال تعریف این واژه در سنت فقهی- حقوقی گشت، اگر چه مفاهیم و مصادیق متعدد و هماهنگی در این خصوص وجود دارد. حقوق‌دانان نیز تعاریف متعددی از حریم خصوصی ارائه داده‌اند. برخی از این تعاریف عبارتند از: حق بر تنها ماندن، دسترسی محدود دیگران به

انسان و توانایی ایجاد مانع در برابر دسترسی ناخواسته و ناخوانده به انسان، محرمانگی و پنهان ساختن برخی امور از دیگران، کنترل بر اطلاعات شخصی، حمایت از شخصیت و کرامت، حق بر عالم صمیمیت و کرامت انسان‌ها^۱.

همچنین در تعریفی جامع، حریم خصوصی قلمرو زندگی هر فرد دانسته شده است که نوعاً یا عرفاً و یا با اعلان قبلی، انتظار دارد دیگران بدون رضایت وی به اطلاعات راجع به آن قلمرو دسترسی نداشته باشند یا به آن قلمرو وارد نشوند یا به آن قلمرو نگاه یا نظارت نکنند یا به هر صورت دیگری وی را در آن قلمرو مورد تعرض قرار ندهند (انصاری، ۱۳۸۷).

آیین‌نامه‌ی اجرایی قانون انتشار و دسترسی آزاد به اطلاعات، حریم خصوصی را قلمرویی از زندگی شخصی فرد معرفی کرده است «که انتظار دارد دیگران بدون رضایت یا اعلام قبلی وی یا به حکم قانون یا مراجع قضایی آن را نقض نکنند؛ از قبیل حریم جسمانی، وارد شدن، نظاره کردن، شنود و دسترسی اطلاعات شخصی فرد از طریق رایانه، تلفن همراه، نامه، منزل مسکونی، خودرو و آن قسمت از مکان‌های اجاره شده‌ی خصوصی نظیر هتل و کشتی هم‌چنین آنچه حسب قانون، فعالیت حرفه‌ای خصوصی هر شخص حقیقی و حقوقی محسوب می‌شود؛ از قبیل اسناد تجاری و اختراعات و اکتشافات».

۱-۲-۲- دلایل و استنادات فقهی در حریم خصوصی

ادله‌ی فقهی به دو بخش نقلی و عقلی تقسیم می‌شوند که از منابع چهارگانه فقه یعنی قرآن، روایات، عقل و اجماع تحصیل می‌شوند. در ادامه برای شناسایی وجوب رعایت حریم خصوصی و همچنین حرمت نادیده انگاشتن آن به بررسی ادله می‌پردازیم:

۱-۲-۱- دلایل با استناد به قرآن کریم

در آیات قرآن احترام به حریم خصوصی افراد مورد تأکید واقع شده است و تجاوز به حریم خصوصی افراد، گناه و مستوجب تعزیر و عقوبت اخروی دانسته شده است. ممنوعیت تجسس، ممنوعیت غیبت، ممنوعیت سوءظن، ممنوعیت اشاعه فحشا، «إِنَّ الَّذِينَ يُجِبُّونَ أَنْ تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ آمَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ» (نور/سوره ۲۴، آیه ۱۹).

ممنوعیت ورود به منازل، «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكَ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ • فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ وَإِنْ قِيلَ لَكُمْ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ» (نور/سوره ۲۴، آیه ۲۷-۲۸).

ممنوعیت نگاه ناروا «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...» (نور/سوره ۲۴، آیه ۳۰-۳۱). از مصادیقی است که صراحتاً بیانگر شناسایی و تأکید بر این حق می‌باشد. اصل قرآنی کرامت ذاتی انسان نیز به عنوان محور دلایل قرآنی احترام به حریم خصوصی می‌تواند مورد توجه قرار گیرد. «وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا» (اسراء/سوره ۱۷، آیه ۷۰).

در ادامه به بیان اصل قرآنی حرمت تجسس می‌پردازیم: قرآن کریم می‌فرماید: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَبَ بَعْضُكُم بَعْضًا» (حجرات/سوره ۴۹، آیه ۱۱). معنای اصطلاحی تجسس به پژوهش و تفحص از امور پوشیده و پنهان ناظر است، چه برای اطلاع خود یا برای جهات دیگر، چه به منظور خیرخواهانه یا به قصد شر، همچنین خواه امور، خیر باشد یا شر (طبسی، نجم الدین: ۲۱) علامه طباطبایی در تبیین خطاب نهی از تجسس می‌فرماید: «و لا تجسسوا» یعنی از عیوب مردم تتبع و جست و جو نکنید تا اموری که پوشیده ماندن آن‌ها را خوش می‌دارند، آشکار نشود

^۱. Foord, Kate (۲۰۰۰), defining privacy, Victorian law reform commission, p. ۱۶۹۲.

(طباطبایی، ۱۳۷۴: ۴۸۴). بنابراین آیه بر منع تجسس در امور و احوال دیگران دلالت دارد. این منع از تجسس با شمول خود شامل همه‌ی مصادیق حریم خصوصی می‌شود. شیخ انصاری در استدلال به آیه «إِنَّ الَّذِينَ يُجِثُونَ أَنْ تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ آمَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ...» (نور/سوره ۲۴، آیه ۱۹). می‌نویسد: غرض از آیه صرف انجام کاری است که به افشا و پخش بدی‌ها بیانجامد، گرچه انگیزه و قصد آن را نیز نداشته باشد (انصاری، ۱۴۲۸ه ق: ۳۲۶). از نظر ایشان تردیدی از جانب نقل و عقل نیست که پخش و افشای آنچه سبب خواری مؤمنان و از دست دادن حیثیت اجتماعی آنان می‌شود، حرام است. «و كيف كان فلا اشكال من حيث النقل والعقل في حرمة اذا عنه ما يوجب مهانه المؤمن، و سقوطه من اعين الناس». (همان: ۳۲۷).

۱-۲-۲- دلایل با استناد به روایات

یکی از ادله روایی در لزوم رعایت حریم خصوصی نهی صریح نبوی از اطلاع‌یابی و حریم‌شکنی افراد در محل سکونت می‌باشد. خانه یا مکانی که انسان در آن زندگی می‌کند حتماً حریمی است که انتظار دارد دیگران هیچ‌گاه بدون اذن در آن وارد نشوند و از آن اطلاع‌یابی نکنند. در کتب روایی مبحثی تحت عنوان «النظر الی دار الغیر بغیر اذنه» وجود دارد (مامقانی، ۱۳۴۴: ۱۳۵). از جمله در روایتی پیامبر اکرم (صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم) می‌فرمایند: «مَنْ أَطْلَعَ فِي بَيْتِ جَارِهِ فَنَظَرَ إِلَى عَوْرَةِ رَجُلٍ أَوْ شَعْرِ امْرَأَةٍ أَوْ شَيْءٍ مِنْ جَسَدِهَا كَانَ حَقِيقًا عَلَى اللَّهِ أَنْ يُدْخِلَهُ النَّارَ...» (مجلسی: ۳۷).

کسی که به خانه‌ی همسایه‌اش سرک بکشد و عورت مرد یا مو یا قسمتی از بدن زنی را نظاره کند، سزاوار است که خداوند او را داخل آتش کند. مبتنی بر این نهی صریح می‌باشد که فقها به وجوب دفاع از حریم خصوصی در این موارد فتوا داده‌اند. امام خمینی (رحمة‌الله‌علیه) می‌فرماید: «کسی که بر عورات دیگران سر بکشد تا چیزهایی را که برای او حرام است ببیند. به عنوان مثال از پشت‌بام به داخل خانه دیگران نگاه کند، آن‌ها می‌توانند، بلکه واجب است در مقام دفاع برآمده از کار او جلوگیری کنند؛ اگر دست برنداشت دفاع با کتک و مانند آن جایز است. چنان‌چه باز هم ترک نکرد، می‌توان سنگ و چیزهایی که کشنده است به طرف او پرتاب کرد و اگر در این صورت مجروح یا مقتول شود، خوش هدر است.» (موسوی خمینی، ۱۳۸۴: ۴۹۱). «هم‌چنین اگر فردی که به عورات دیگران سرکشی می‌کند از فاصله دور با دوربین ببیند، حکمش مانند آن است که از نزدیک سرکشی می‌کند و دفعش جایز، بلکه واجب است و اگر جنایتی بر متجاوز وارد شد، خوش هدر است» (همان: ۴۹۲).

همچنین رسول اکرم (صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم) در زمینه‌ی ممنوعیت استراق سمع فرمودند: «هرکس که به مکالمات دیگران در حالی که راضی نیستند، گوش دهد روز قیامت در گوش وی سرب گداخته ریخته می‌شود.» (حر عاملی، ۱۳۹۱ه ق: ۲۱) روایات فراوانی که به لزوم حفظ اسرار و نهی از تفحص از اسرار دیگران وارد شده نیز می‌تواند در ادله لزوم رعایت حریم خصوصی دیگران مورد اسناد قرار گیرد. پیامبر اکرم فرمودند: هرکس عیب دیگری را بپوشاند، مانند کسی است که زنده به گوری را نجات داده باشد (سجستانی، ۱۴۱۰ه ق: ۴۵۴).

امام علی (ع) در نامه‌ی خود به مالک اشتر به ضرورت ستر عیوب شهروندان اصرار می‌ورزند. با بررسی دقیق‌تر در روایات مذکور و روایات فراوان دیگر در می‌یابیم که روایات از تواتر معنوی در اعتبار حق حریم خصوصی برخوردارند و شارع در برخی از این روایات با لسان نهی و الزام به ترک و در بعضی دیگر با ادبیات اثباتی و ارشادی بر رعایت حریم خصوصی تأکید ورزیده است. چنان‌که اکثر مدارک قاعده ستر با ساختار اثباتی و ارشادی بر رعایت حریم خصوصی تأکید دارند. این روایات بر شناسایی حریم خصوصی به صورت عام دلالت دارند (نقیبی، ۱۳۸۹: ۱۲).

۱-۲-۳- دلایل عقلایی

عقل یکی از منابع چهارگانه فقه امامیه محسوب می‌شود. دلیل عقلی دلیلی است که صغری و کبری آن عقلی بوده و نتیجه‌ای شرعی داشته باشد که به اصطلاح از «مستقلات عقلیه» به شمار می‌آید. در استدلال به دلیل عقل چنین می‌توان گفت که عقل، تجاوز به حریم خصوصی اشخاص و افشای اطلاعات و عیوب آن‌ها را ظلم و قبیح می‌داند. حال اگر این صغری را بپذیریم و با کبری قاعده‌ی ملازمه یا «کُلُّما حکم به العقل حکم به الشرع» ضمیمه کنیم حکم شرعی به حرمت تجاوز به حریم خصوصی اشخاص و افشای اطلاعات و عیوب آن‌ها استنتاج می‌کنیم؛ بنابراین چون عقل رعایت حریم خصوصی افراد را نیکو می‌شمارد، شارع مقدس نیز به نیکو بودن آن اذعان داشته و آن را امری مشروع می‌شمارد و همچنین چون نقض حریم خصوصی عقلاً قبیح است؛ شارع مقدس نیز به قبیح بودن آن اذعان داشته و از آن نهی می‌نماید.

۱-۲-۴- اجماع

«اجماع» در لغت، به معنای اتفاق و در اصطلاح، عبارت از اتفاق نظر فقهای اسلام بر یک حکم شرعی است. منبع بودن اجماع برای فقه به این معنا است که فقیه در مقام استنباط احکام شرعی، بتواند اتفاق نظر فقها را مستند خود قرار داده، بر طبق آن فتوا دهد. البته در فقه امامیه، اجماع دلیل مستقلاً نیست، بلکه تنها در صورتی که کاشف از قول یا فعل و یا تقریر معصوم باشد، اعتبار دارد. «غیبت» به عنوان یکی از مصادیق نقض حریم خصوصی است. امام خمینی (ره) حرمت غیبت را فی‌الجمله اجماعی دانسته‌اند (موسوی خمینی، ۱۳۷۱: ۳۰۳). با استقراء در آرای فقیهان در زمینه‌ی حرمت نظاره بر منازل، افشای اسرار و عیوب می‌توان به اجماع آنان در وجوب رعایت برخی مصادیق حریم خصوصی فی‌الجمله اذعان نمود (نقیبی، ۱۳۸۹: ۱۲).

۲- دسته بندی حریم خصوصی

حریم خصوصی را می‌توان در یک تقسیم‌بندی به حریم خصوصی اطلاعاتی، حریم خصوصی ارتباطی، (حریم خصوصی جسمانی، حریم خصوصی مکانی و حریم خصوصی شخصیتی) تقسیم نمود. رعایت این حق در مناسبات بین افراد یک جامعه و همچنین در خانواده و روابط خانوادگی و در ارتباط بین حاکمیت و مردم قابل تصور می‌باشد. برخلاف تصور برخی، مصادیق حریم خصوصی در بیان فقها متمایز از جان و مال انسان مورد توجه قرار گرفته است؛ به عبارت دیگر لزوم رعایت و دفاع از حریم در عبارات فقها منحصر به لزوم حفظ جان و مال نیست؛ بنابراین همان‌طور که انسان مکلف است در برابر متجاوز به مال و جان خود دفاع نماید در برابر تهدید کننده‌ی حریم نیز مسئولیت دارد. در عبارات شهید ثانی آمده است که انسان حق دارد در حد توان از جان و حریم و مال خویش دفاع کند (شهید ثانی، ۱۴۱۰ه ق: ۴۹) یا «اشکالی نیست در این که انسان، حق دارد از جان حریم و مالش در برابر محارب و مهاجم و دزد و مانند آن‌ها دفاع کند» (شهید ثانی، ۱۴۱۰ه ق: ۵۹).

۲- ۱- حریم خصوصی اطلاعاتی

به هر نوع داده از جمله صوت، تصویر، فیلم، نوشته، نشانه، نقشه، اعداد و یا ترکیبی از آن‌ها که در اسناد مندرج باشد یا به صورت نرم‌افزاری ذخیره گردیده و یا با هر وسیله‌ی دیگری ضبط شده باشد، اطلاعات می‌گویند. اطلاعات مربوط به هویت، احوال شخصی، وضعیت فردی، عقاید و باورها، پست الکترونیکی، عکس و فیلم و صوت و تصاویر و عادات رفتاری و فردی از قبیل نام و نام خانوادگی، محل و تاریخ تولد، ازدواج، طلاق، مشخصات همسر، والدین و فرزندان، نسبت خانوادگی، ناراحتی‌های جسمی و روحی، شماره حساب بانکی و رمز عبور، محل کار و سکونت و همچنین اطلاعات شخصی مربوط به انجام امور تجاری، شغلی، تحصیلی، مالی، آموزشی، اداری، پزشکی و حقوقی اطلاعات شخصی گفته می‌شود (ماده‌ی ۱

آیین‌نامه اجرایی قانون انتشار و دسترسی آزاد به اطلاعات). قواعد حاکم بر نحوه پردازش، داده‌ها و اطلاعات مربوط به اشخاص را حریم خصوصی اطلاعاتی می‌نامند (نوری و نخجوان، ۱۳۸۳: ۳۴).

بنابر اصول حمایت از داده‌ها کلیه اطلاعات شخصی نظیر اطلاعات پزشکی اشخاص، اطلاعات مالی، دولتی و (...) بایستی تحت قواعد مربوط به حمایت داده پردازش شوند و هرگونه تخلفی از قواعد مزبور به منزله نقض حریم اطلاعاتی اشخاص تلقی می‌شود (صادقی، ۱۳۸۸: ۱۱۷).

قانون تجارت الکترونیکی ایران مصوب ۱۳۸۴ هرچند صریحاً حریم خصوصی را تعریف نکرده ولی با بیان قواعد مربوط به بحث حمایت داده‌ها در قالب مواد مختلف مانند حمایت از داده‌های حساس (ماده ۵۸)، شرایط ذخیره، پردازش و توزیع داده‌ها با رضایت شخص (ماده ۵۹)، حمایت از داده‌های مربوط به سوابق پزشکی و بهداشتی (ماده ۶۰)، سعی در حمایت از حریم خصوصی از طریق برشمردن مصادیق آن نموده است. رعایت حریم خصوصی اطلاعاتی افراد و عدم ورود و اشاعه‌ی اسرار آن‌ها به شدت مورد تأکید می‌باشد تا جایی که برخی از فقیهان افشای سر مؤمن را موجب سقوط عدالت دانسته‌اند (مقدس اردبیلی، ۱۴۱۱ ه ق: ۳۴۹).

البته در مواردی که اطلاعات و اسرار نه در ارتباط با اشخاص، بلکه مرتبط با نظام و حاکمیت اسلامی باشد، رعایت حریم اطلاعاتی به مراتب مهم‌تر خواهد بود؛ زیرا مفسده‌ی افشای اسرار نظام متوجه جمیع مؤمنین و افراد جامعه می‌گردد؛ بنابراین اگر نادیده گرفتن حریم خصوصی اطلاعاتی افراد جایز نمی‌باشد، به طریق اولی افشای اسرار نظام جایز نخواهد بود. «لاشک فی حرمة افشاء الاسرار، سیما اذا كانت اسرار الدولة الاسلامیة، حیثان ذلک یضر بمصالح المسلمین و دولتهم و کیانهم» (طبسی، ۱۳۷۵: ۳۴۱) همچنین صاحب جواهر در مقایسه فرار از جنگ، که از گناهان کبیره شمرده می‌شود، با افشای اسرار مسلمین نزد کفار که منجر به قتل و اسارت و غارت ایشان می‌شود، گناه و مفسده‌ی دومی را بسیار بیش‌تر می‌داند (نجفی: ۳۲۱).

امام خمینی (رحمة‌الله‌علیه) نیز در فرمان هشت ماده‌ای سال ۱۳۶۱ خطاب به مسئولین اجرایی و قضایی به صراحت دیدگاه خود را در خصوص رعایت موازین این موضوع حیاتی برای جامعه و مردم بیان داشته است. «هیچ کس حق ندارد به تلفن یا نوار ضبط صوت دیگری به نام کشف جرم یا کشف مرکز گناه، گوش کند و یا برای کشف گناه و جرم، شنود بگذارد و یا دنبال اسرار مردم باشد و تجسس از گناهان غیر نماید، یا اسراری را که از غیر به او رسیده فاش کند. تمام این‌ها جرم و گناه است و بعضی از آن‌ها چون اشاعه فحشا و گناهان، از کبائر بسیار بزرگ است و مرتکبین هریک از امور فوق، مجرم و مستحق تعزیر شرعی هستند و بعضی از آن‌ها موجب حد شرعی می‌باشد» (موسوی خمینی، ۱۳۸۵: ۱۰۶).

۲-۲- حریم خصوصی ارتباطی

بر اساس قواعد حاکم بر این نوع حریم، هر شخص در برخی از انواع ارتباطات فردی و اجتماعی خویش می‌تواند جنبه‌هایی از سری بودن روابط و ارتباطات را از جامعه انتظار داشته باشد به نحوی که از دید عموم محفوظ مانده و افراد غیرمجاز حق تجسس و پایش و رهگیری آن‌ها را نداشته باشند. این نوع حریم شامل کلیه ارتباطات انسان از قبیل پست عادی و پست الکترونیک، مکالمات تلفنی، تلگراف و (...) می‌شود. در این نوع حریم قواعدی حاکم است که چگونگی ارتباطات فیما بین اشخاص از طریق فیزیکی و الکترونیکی را تنظیم و تحت قاعده در می‌آورد (صادقی، ۱۳۸۸: ۱۱۷).

اصل ۲۵ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به رعایت حریم ارتباطی افراد در مکالمات تلفنی، الکترونیکی و نامه‌ها تصریح نموده است. مبتنی بر این اصل بازرسی و نرساندن نامه‌ها، ضبط و فاش کردن مکالمات تلفنی، افشای مخابرات تلگرافی و تلکس، سانسور، عدم مخابره و نرساندن آن‌ها، استراق سمع و هرگونه تجسس ممنوع است مگر به حکم قانون.

۲-۳- حریم خصوصی جسمانی

این گونه حریم خصوصی در باب حمایت از تمامیت جسمانی در مقابل هرگونه تعرض و تجاوز و نیز در مقابل آزمایش های ژنتیکی، دارویی و نظایر آن است. تمامیت جسمانی هر شخص اولین و مهم ترین داشته اوست که تجاوز به آن در همه نظام های حقوقی جهان با شدیدترین مجازات های کیفری مواجه می باشد و به همین دلیل کامل ترین حریم از جهت حمایتی، حریم جسمانی است (صادقی، ۱۳۸۸: ۱۱۷). تجاوز به حریم جسمانی افراد در تعالیم قرآنی منع شده و اعمال نامشروعی مانند زنا و لواط مورد نهی و حرمت قرار گرفته است. «وَلَا تَقْرَبُوا الزَّيْنِ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا» (اسراء/سوره ۱۷، آیه ۳۲).

متأسفانه امروزه برخی مدعیان دفاع از حقوق بشر با تمسک به حق حریم خصوصی به دنبال حرمت شکنی از این روابط نامشروع می باشند به طوری که در برخی کشورهای غربی و اخیراً در ایالات متحده به قانونی کردن روابط هم جنس خواهانه اقدام شده است. باید توجه داشت آزادی روابط جنسی در اجتماع نه تنها حق مشروعی برای انسان نیست بلکه در تزام با حقوق اجتماع و همچنین مغایر با حقوق الهی است.

۲-۴- حریم خصوصی مکانی

حریم خصوصی مکانی در واقع به قواعدی می پردازد که آرامش و آسایش شخصی را در یک مکان متعلق به خود تضمین می کند به نحوی که اطمینان حاصل نماید که هیچ کس نظاره گر وی در مکان مزبور نیست. به عبارت دیگر افراد این انتظار متعارف را از جامعه دارند که در نحوه استفاده از ملک خود آزادی کامل داشته باشند و از یک طرف هیچ کس به ملک مزبور متعرض نشود و از طرفی دیگر هیچ شخصی بر نحوه فعالیت در آن ملک نظارت و تجسس ننماید. قرآن کریم در آیه ی ۲۷ و ۲۸ سوره نور می فرماید: «ای اهل ایمان هرگز به خانه ای غیر از خانه خودتان وارد نشوید مگر آن که با اهل آن خانه انس گیرید و (چون رخصت یافتید داخل شوید)، به اهل آن خانه سلام کنید و این برای شما بهتر است که متذکر شوید و اگر در خانه کسی را نیافتید وارد خانه نشوید، تا به شما اجازه داده شود و اگر گفتند برگردید، برگردید که این برای پاکي شما بهتر است و خدا به هر چه می کنید، داناست.» چنانچه از شأن نزول این آیات نیز فهمیده می شود این آیات مؤمنان را به رعایت حریم خصوصی افراد در منازلشان امر می نماید.

عدی بن ثابت می گوید علت نزول آیه چنین بوده که زنی از انصار نزد رسول خدا آمد و گفت: یا رسول الله، اوقات و حالاتی بر من می گذرد که نمی خواهم پدرم یا فرزندم مرا در آن اوقات و حالات ببینند، در صورتی که اینان هر وقت سرزده به خانه من می آیند و من از این حیث در زحمت و کراهت می باشم، بنابراین چه کاری می توانم بکنم؛ سپس این آیه نازل گردید (واحدی، ۱۴۱۱: ۳۲۴). بنابراین آیات، هیچ کس حق ندارد بدون اطلاع و اجازه ی قبلی به منزل دیگری وارد شود، آن چنان که در زمان جاهلیت بین اعراب مرسوم بوده است.

۲-۴-۱- دیدگاه علامه طباطبایی

علامه طباطبایی در ذیل این آیه در ارتباط با حکمت وضع حکم احترام حریم منازل افراد می فرماید: «چه بسا می شود که صاحب خانه در حالی قرار دارد که نمی خواهد کسی او را به آن حال ببیند و یا از وضعی که دارد باخبر شود. از اینجا معلوم می شود که مصلحت این حکم پوشاندن عورات مردم و حفظ احترام ایمان است، پس وقتی شخص داخل شونده هنگام دخولش به خانه غیر، استیناس کند و صاحب خانه را به استیناس خود آگاه سازد و بعد داخل شده و سلام کند، در حقیقت او را در پوشاندن آن چه باید بپوشاند کمک کرده و نسبت به خود ایمنی اش داده؛ و معلوم است که استمرار این شیوه پسندیده، مایه ی استحکام اخوت و الفت و تعاون عمومی بر اظهار جمیل و ستر قبیح است» (طباطبایی، ۱۳۷۴: ۱۵۳).

همچنین آیه ی ۵۸ سوره ی نور به مؤمنان دستور می دهد که غلام و کنیزهای شما و کسانی از شما که به سن بلوغ نرسیده اند باید سه بار در شبانه روز از شما کسب اجازه کنند: پیش از نماز صبح و نیمروز که جامه های خود را بیرون می آورید و پس از نماز شامگاهان؛ زیرا این سه، هنگام خلوت و برهنگی شماست؛ «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنَكُمْ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْكُمْ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ مِنْ قَبْلِ صَلَاةِ الْفَجْرِ وَحِينَ تَضَعُونَ ثِيَابَكُمْ مِنَ الظَّهِيرَةِ وَمِنْ بَعْدِ صَلَاةِ الْعِشَاءِ ثَلَاثُ عَوْرَاتٍ لَكُمْ لَيْسَ عَلَيْكُمْ وَلَا عَلَيْهِمْ جُنَاحٌ بَعْدَ ذَلِكَ نَافُونَ عَلَيْكُمْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَعْضٍ كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ الْآيَاتِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ» (نور/سوره ۲۴، آیه ۵۸).

صاحب جواهر معتقد است لزوم اذن در اوقات سه گانه اختصاص به اطفال دارد؛ لذا به مجرد این که طفل از طفولیت خارج گردد و بالغ شود، باید در تمامی اوقات مانند افراد بزرگسال اذن بگیرد (نجفی: ۲۴). قاعده ی معروف لاضرر در فقه اسلامی نیز در ارتباط با حکم رسول خدا به کندن درخت خرما ی سمره بن جندب و جلوگیری از نقض حریم خصوصی مکانی مرد انصاری می باشد. سمره نحلی داشت که در خانه مرد انصاری واقع شده بود و همیشه سرزده وارد خانه می شد. انصاری نزد رسول خدا شکایت آورد. پیامبر مراحل چند را دنبال کردند تا شاید سمره از ایذاء و تضییع حقوق دیگران دست بردارد ولی قانع نشد و پیامبر فرمان به کندن و قطع درخت او داد (حر عاملی، ۱۳۹۱ ه ق: ۴۲۷).

امام خمینی (ره) در فرمان هشت ماده ای به لزوم حفظ حریم خصوصی افراد و عدم تجسس در زندگی مردم در ضمن تأکید بر کشف توطئه ها و دستگیری افراد محارب تأکید می نمایند: «هیچ کس حق ندارد به خانه یا مغازه و یا محل کار شخصی کسی بدون اذن صاحب آن ها وارد شود یا کسی را جلب کند، یا به نام کشف جرم یا ارتکاب گناه تعقیب و مراقبت نماید... آنچه ذکر شد و ممنوع اعلام شد، در غیر مواردی است که در رابطه با توطئه ها و گروهک های مخالف اسلام و نظایر جمهوری اسلامی است» (موسوی خمینی، ۱۳۸۵: ۱۰۶).

۲-۵- حریم خصوصی شخصیتی

یکی از مصادیق مهم در حریم خصوصی شخصیت افراد می باشد. اگرچه نقض هریک از انواع حریم خصوصی به نوعی تجاوز به حریم شخصیت افراد می باشد، در مواردی شخصیت افراد مستقیماً مورد تهدید قرار می گیرد. قرآن کریم همسران را پوششی برای یکدیگر معرفی نموده است و انتظار دارد معایب اخلاقی و اسرار شخصیتی یکدیگر را از دسترسی و آشکار نمودن حفظ نمایند؛ «أَحِلَّ لَكُمْ كَيْلَةَ الصَّبَاكِ الرَّفَثُ إِلَى نِسَائِكُمْ هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ..» (بقره، آیه ۱۸۷). همچنین روایات متعدد در لزوم حفظ عرض و آبرو دلالت بر اهمیت احترام به حریم شخصیت افراد می نمایند. پیامبر اکرم (صلی الله علیه و آله و سلم) می فرماید: «الْمُؤْمِنُ حَرَامٌ كُلُّهُ عَرَضُهُ وَمَالُهُ وَدَمُهُ» (نوری طبرسی، ۱۴۰۸ ه ق: ۲۰۹). بنابراین روایت آبرو و مال و خون مؤمن مورد احترام می باشد. همچنین امیرالمؤمنین (علیه السلام) می فرماید: «ان افضل الافعال، صيانة العرض بالمال» (حر عاملی، ۱۳۹۱ ه ق: ۱۹۲).

در مواردی نیز تجاوز به حریم شخصیتی انسان، از طریق آبروریزی و نسبت دادن اعمال منفی عفت و جریحه دار نمودن شرافت و حیثیت فردی و خانوادگی انجام می گیرد. این گونه حریم شکنی ها تحت عناوین خاص مجرمانه ی قذف، افترا و تهمت های ناروا، فحش، ناسزاگویی و مانند آن در فقه و حقوق مورد توجه قرار گرفته است. برای مثال فحاشی که الفاظ زشتی مانند حرامزاده، فاسق، فاجر و (...) به دیگری بگوید که موجب کراهت و استخفافی گردد که مستحق آن نباشد، مطابق نظر حاکم تعزیر می شود (موسوی خمینی، ۱۳۸۴: ۴۷۳).

۳- ضمانت اجرای نقض حریم خصوصی

پس از شناسایی حق حریم خصوصی، بایستی از مسئولیت حقوقی نقض و تجاوز به این حق سخن گفت. نقض حریم خصوصی افراد نیز مانند سایر جرائم، مسئولیت اخلاقی و حقوقی در پی خواهد داشت. اگرچه مسئولیت اخلاقی مهم‌ترین جلوه‌ی مسئولیت ناشی از تجاوز به حریم خصوصی می‌باشد، به اقتضای موضوع مقاله به مسئولیت حقوقی نقض حریم خصوصی پرداخته خواهد شد؛ بنابراین مسئولیت کیفری و مسئولیت مدنی نقض حریم خصوصی در نظام حقوقی ایران را مورد توجه قرار خواهیم داد. در ابتدا به بررسی وضع موجود قانون‌گذاری پیرامون حریم خصوصی در ایران می‌پردازیم.

۳-۱- آسیب‌شناسی

نظام حقوقی ایران علاوه بر ضعف قانونی در حوزه‌ی حمایت از حریم خصوصی، از رویه‌ی قضایی روشننگری نیز در این زمینه برخوردار نیست. تدوین قانون جامع حمایت از حریم خصوصی و جسارت دادگاه‌ها در صدور رأی در دعاوی حریم خصوصی زمینه‌ساز غنای این حوزه از حقوق در کشور ما خواهد بود. البته اختصاصات قانون‌گذاری در نظام جمهوری اسلامی مقتضی آن است که قوانین وفادار به شریعت و فقه امامیه باشند؛ فلذا پیش از هر اقدام، فضایی حوزه‌های علمیه و فقها بایستی با تبیین فقهی موضوع و اجتهاد در این حوزه بسترسازی مناسبی جهت تدوین قوانین کارآمد و متناسب با نیاز جامعه انجام دهند. در قوانین جزایی ایران مقررات ناظر به حریم خصوصی با الهام از اصول قانون اساسی تحت عنوان جرائم علیه تمامیت معنوی در آراء صاحب‌نظران و هتک حرمت مراسلات، هتک حرمت اشخاص، افشاء اسرار و (...) ذکر شده است. اگرچه ورود غیرمجاز به مسکن، بازرسی غیرقانونی نامه‌ها و ضبط مکالمات تلفنی به عنوان مصادیق بارز و سنتی نقض حریم خصوصی محسوب می‌شود اما با پیچیده شدن نظام اجتماعی و افزایش مصادیق حق حریم خصوصی بایستی قانون‌گذار نسبت به جرم‌انگاری و حمایت از مصادیق متعدد آن خصوصاً در فضای مجازی اقدام نماید. برای مثال بسیاری از سازمان‌ها و نهادهای دولتی مثل خدمات تأمین اجتماعی، بانک‌ها، نیروهای امنیتی و پلیس و (...) اطلاعات شخصی افراد را دارا می‌باشند در حالی که افشای آن‌ها می‌تواند موجب لطمات معنوی و اقتصادی فراوان برای افراد باشد؛ بنابراین قانون‌گذار باید اقدامات مناسب تقنینی و نظارتی در این بخش از حقوق افراد داشته باشد.

۳-۲- مسئولیت کیفری

مسئولیت کیفری متوجه افرادی است که مرتکب جرائم مصرّح در قانون می‌شوند (ماده ۲ ق.م.ا). این مسئولیت زمانی محقق است که فرد حین ارتکاب جرم، عاقل، بالغ و مختار باشد (ماده ۱۴۰ ق.م.ا). مسئولیت کیفری محدود به اشخاص حقیقی نیست اگرچه اصل بر مسئولیت شخص حقیقی است و شخص حقوقی در صورتی دارای مسئولیت کیفری است که نماینده‌ی قانونی شخص حقوقی به نام یا در راستای منافع آن مرتکب جرمی شود (ماده ۱۴۳ ق.م.ا). بر اساس ماده‌ی ۴ قانون آیین دادرسی کیفری ورود به حریم خصوصی افراد جز به حکم قانون و رعایت مقررات و تحت نظارت مقام قضایی مجاز نیست و در هر صورت انجام اقدامات قضایی نباید به گونه‌ای اعمال شود که به کرامت و حیثیت افراد صدمه وارد نماید. برای مثال ورود به حریم خصوصی منزل، تفتیش و بازرسی آن توسط مقام صالح قضایی در صورتی مجاز است که حسب دلایل ظن قوی به حضور متهم یا کشف اسباب و آلات و دلایل جرم وجود داشته باشد (ماده ۱۳۷ ق.آ.د.ک). قانون‌گذار در قانون مجازات اسلامی، مسئولیت کیفری نقض حریم خصوصی افراد را در مورد ممنوعیت نشر اکاذیب یا افترا یا افشای راز، بیان کرده است. بر اساس ماده‌ی ۶۴۸ بخش تعزیرات قانون مجازات اسلامی «اطبا، جراحان، ماماها و داروفروشان و کلیه‌ی کسانی که به مناسبت شغل یا حرفه خود محرم اسرار می‌شوند هرگاه در غیر از موارد قانونی، اسرار مردم را افشا کنند به سه ماه و یک روز تا یک سال حبس و یا به یک میلیون و پانصد هزار تا شش میلیون ریال جزای نقدی محکوم می‌شوند.» در ماده‌ی ۵۸۲ این قانون نیز دخالت در حریم خصوصی که توسط کارمندان دولت صورت گرفته باشد، جرم تلقی شده است. طبق ماده-

ی مزبور، «هریک از مستخدمین و مأمورین دولتی که مراسلات یا مخابرات یا مکالمات تلفنی اشخاص را در غیر مواردی که قانون اجازه داده حسب مورد، مفتوح یا توقیف یا معدوم یا بازرسی یا ضبط یا استراق سمع کند یا بدون اجازه صاحبان آنها مطالب آنها را افشا کند به حبس از یک سال تا سه سال و یا جزای نقدی از شش تا هجده میلیون ریال محکوم خواهد شد.» در ماده ۶۹۸ این قانون نیز قانون‌گذار نادیده انگاشتن حق حریم خصوصی و انتشار مطالبی که منجر به ضرر مادی یا معنوی افراد گردد را ممنوع اعلام کرده است. هرکس به قصد اضرار به غیر یا تشویش اذهان عمومی یا مقامات رسمی به وسیله نامه یا شکوائیه یا مراسلات یا عرایض یا گزارش یا توزیع هرگونه اوراق چاپی یا خطی یا امضا یا بدون امضا اکاذیبی را اظهار کند یا با همان مقاصد اعمالی را برخلاف حقیقت رأساً یا به عنوان نقل قول به شخص حقیقی یا حقوقی یا مقامات رسمی تصریحاً یا تلویحاً نسبت دهد اعم از این که از طریق مزبور به نحوی از انحاء ضرر مادی یا معنوی به غیر وارد شود یا نه علاوه بر اعاده حیثیت در صورت امکان، باید به حبس از دو ماه تا دو سال و یا شلاق تا ۷۴ ضربه محکوم شود.

قانون جرائم رایانه‌ای مصوب ۱۳۸۹ تحول اساسی نسبت به قانون مجازات اسلامی در خصوص مسئولیت کیفری و مجازات متجاوزین به حریم خصوصی داشته است. ماده‌ی ۱۶ این قانون مقرر داشته که «هرکس به وسیله‌ی سیستم‌های رایانه‌ای یا مخابراتی، صوت یا تصویر دیگری را تغییر دهد یا تحریف کند و آن را منتشر یا با علم به تغییر یا تحریف منتشر کند، به نحوی که عرفاً موجب هتک حیثیت او شود، به حبس از نود و یک روز تا دو سال یا جزای نقدی از پنج تا چهل میلیون ریال یا هر دو مجازات محکوم خواهد شد.» در تبصره‌ی این ماده نیز آمده است که اگر تغییر یا تحریف به صورت مستهجن باشد، مرتکب با حداکثر هر دو مجازات مقرر محکوم خواهد شد. همچنین مطابق ماده ۱۷ این قانون «هرکس به وسیله‌ی سیستم‌های رایانه‌ای یا مخابراتی صوت یا تصویر یا فیلم خصوصی یا خانوادگی یا اسرار دیگری را بدون رضایت او منتشر کند یا در دسترس دیگران قرار دهد، به نحوی که منجر به ضرر یا عرفاً موجب هتک حیثیت او شود، به حبس از نود و یک روز تا دو سال یا جزای نقدی از پنج تا چهل میلیون ریال یا هر دو مجازات محکوم خواهد شد.»

۳-۳- مسئولیت مدنی

شخصی که به حریم خصوصی افراد تجاوز می‌کند، نه تنها قابل تعقیب کیفری است بلکه در مواردی که نقض حریم خصوصی منجر به ایجاد خسارت مادی یا معنوی می‌گردد؛ مسئول جبران خسارت خواهد بود. الزام به جبران خسارات گاهی ناشی از قرارداد می‌باشد و در مواردی نیز که اصطلاحاً ضمان قهری یا مسئولیت مدنی گفته می‌شود، الزامات خارج از قرارداد را شامل می‌شود. فقها با اصطلاح «ضمان» مأنوس هستند و جبران ضرر را مبتنی بر ضمان قراردادی یا قهری تحلیل می‌نمایند. مطابق ماده ۱ ق.م.م «هرکس بدون مجوز قانونی عمداً یا در نتیجه بی احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجارتي یا به هر حق دیگر که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده لطمه‌ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد.» همچنین بر اساس مواد ۸ و ۹ این قانون کسی که به حیثیت و اعتبارات شخصی یا خانوادگی او لطمه وارد شود می‌تواند از کسی که لطمه وارد آورده است جبران زیان مادی و معنوی خود را بخواهد. هر نظام حقوقی با توجه به مبنایی که برای مسئولیت انتخاب می‌نماید، ویژگی‌ها و شرایط خاصی را برای ارکان مسئولیت مدنی ضروری می‌داند (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۴۷). اگرچه نظریات جدیدی در حوزه‌ی مسئولیت مدنی ارائه شده است به ذکر دو نظریه پایه‌ی تقصیر و خطر اکتفا می‌کنیم. آنچه باید در این بخش به آن پاسخ دهیم آن است که پذیرش هریک از این نظریات در باب مبنای مسئولیت مدنی چه تحلیلی در خصوص نقض حریم خصوصی در پی خواهد داشت. مبتنی بر مبنای تقصیر، زیان دیده در صورتی می‌تواند عامل زیان را ملزم به جبران خسارت نماید که بتواند تقصیر او را اثبات نماید. به عبارت دیگر بر مبنای این نظریه تنها دلیلی که می‌تواند مسئولیت کسی را نسبت به جبران خسارتی توجیه کند، وجود رابطه‌ی علیت بین تقصیر او و ضرر است (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۱۸۳).

بنابراین اگر حق حریم خصوصی افراد مورد تعرض قرار گیرد و در نتیجه سبب ورود خسارتی به آن‌ها شود، تنها در صورتی باید خسارات وارده جبران شود که تقصیر فاعل زیان به اثبات برسد و بار اثبات نیز بر عهده‌ی زیان‌دیده خواهد بود؛ زیرا اصل عدم تقصیر می‌باشد. البته ممکن است قانون‌گذار بنابر مصالحی برای افرادی اماره‌ی تقصیر در نظر گرفته باشد که در این حالت بار اثبات وجود تقصیر به عنوان شرط مسئولیت مدنی دگرگون می‌شود؛ مانند آنچه قانون مسئولیت مدنی در ماده‌ی ۱۱ در مسئولیت کارفرما مقرر داشته است. برای مثال در خصوص فعالیت‌های رسانه‌ای گفته شده است «مهم‌ترین مصداق تقصیر در قلمرو رسانه‌های همگانی، عبارت است از زیان زدن به شهرت حرفه‌ای یا اعتبار یا حیثیت خانوادگی دیگری از طریق انتساب یک موضوع دروغ یا موهن به آن شخص و در نتیجه کسر حیثیت، احترام، اعتبار خواهان یا از بین بردن اعتماد دیگران به او با تهییج احساسات یا عقاید مخالف، موهن یا ناخوشایند علیه او. حال این انتساب ممکن است عمدی باشد یا غیرعمدی، این مسئله تأثیری در تحقق تقصیر خوانده ندارد و کافی است، احراز شود، وی از قواعد و ضوابط استاندارد و مشخص شده برای حرفه‌اش، تخلف کرده است، یا این‌که اگر ضوابط و قواعد رفتاری نمونه‌ای وجود نداشته است، رفتار وی حسب مورد با رفتار یک نویسنده یا گزارشگر یا چاپ و نشر کننده یا پخش و توزیع کننده یا تکثیر و کپی کننده‌ی متعارف، محتاط و مراقب، مخالف است.» (انصاری، ۱۳۸۷: ۱۵۸).

بر مبنای نظریه‌ی خطر، ملاک و معیار مسئولیت، رابطه‌ی سببیتی است که بین فعالیت شخص و زیان وارد به شخص دیگر وجود دارد. در این سیستم هرکس که بر اثر عمل خود، دیگری را متضرر نماید مسئول شناخته می‌شود، صرف نظر از این‌که رفتارش مشروع بوده است یا خیر. به عبارت دیگر هرکس مسئول جبران خطرات ناشی از عمل خود می‌باشد. بر اساس این نظریه عامل زیان باید به جبران خسارت بپردازد حتی اگر مرتکب تقصیری نشده باشد. البته باید توجه داشت هدف و فلسفه‌ی مسئولیت مدنی جبران خسارت است و کسب منفعت و سود برای زیان‌دیده، خارج از غرض آن می‌باشد (یزدانیان، ۱۳۸۶: ۱۲۱).

۴- موارد استثناء نقض حریم خصوصی

آنچه از بررسی ادله‌ی فقهی و مواد قانونی استنتاج می‌گردد حرمت و ممنوعیت ورود به حریم خصوصی است و رعایت حق حریم خصوصی اطلاعات افراد قابل خدشه نمی‌باشد. بنابراین نقض حریم خصوصی افراد در صورتی مجاز خواهد بود که دلیل خاص وجود داشته باشد و مورد پذیرش قانون‌گذار واقع شده باشد. ماده‌ی ۴ قانون آیین دادرسی کیفری مبتنی بر اصل براءت مقرر داشته است که هرگونه اقدام محدود کننده، سالب آزادی و ورود به حریم خصوصی اشخاص جز به حکم قانون و رعایت مقررات و تحت نظارت مقام قضایی مجاز نمی‌باشد. نکته مهمی که بایستی مورد توجه قرار گیرد آن است که گاهی مصالح اجتماعی و مصلحت حفظ نظام مقتضی است که مسئولان امر با رعایت ضوابط، به حکم اولی حرمت ورود به حریم خصوصی افراد ملتزم نمانند و در مواردی با تمسک به اختیارات حاکم اسلامی و به حکم حکومتی مجوز ورود و فحص از حریم خصوصی افراد خاص را داشته باشند. برای مثال در فقه امامیه علی‌رغم اهمیت حکم حرمت غیبت، در برخی موارد ورود به حریم خصوصی شخصیت با غیبت جایز دانسته شده است.

۴-۱- ملاک تشخیص جواز غیبت

ملاک و ضابطه در تشخیص جواز غیبت، وجود مصلحت برتر از مفسده‌ی هتک حرمت مؤمن معرفی شده که البته تشخیص این مصلحت و مفسده در موارد مختلف، متفاوت است (انصاری، ۱۴۲۸: ق: ۳۰۶).

امام خمینی در فرمان هشت ماده‌ای نیز ضمن توجه به لزوم حفظ حریم خصوصی افراد، در مواردی که مصلحت حفظ نظام اقتضا می‌کند ورود به حریم خصوصی معاندین و اخلاص‌گران را با رعایت ضوابط شرعی و قانونی جایز می‌داند: «هیچ

کس حق ندارد به خانه یا مغازه و یا محل کار شخصی کسی بدون اذن صاحب آن‌ها وارد شود یا کسی را جلب کند، یا به نام کشف جرم یا ارتکاب گناه تعقیب و مراقبت نماید. آنچه ذکر شد و ممنوع اعلام شد، در غیر مواردی است که در رابطه با توطئه‌ها و گروهک‌های مخالف اسلام و نظام جمهوری اسلامی است که در خانه‌های امن و تیمی برای براندازی نظام جمهوری اسلامی و ترور شخصیت‌های مجاهد و مردم بی‌گناه کوچه و بازار و برای نقشه‌های خرابکاری و افساد فی‌الارض اجتماع می‌کنند و محارب خدا و رسول می‌باشند، که با آنان در هر نقطه که باشند، و همچنین در جمیع ارگان‌های دولتی و دستگاه‌های قضایی و دانشگاه‌ها و دانشکده‌ها و دیگر مراکز با قاطعیت و شدت عمل، ولی با احتیاط کامل باید عمل شود، لکن تحت ضوابط شرعیه و موافق دستور دادستان‌ها و دادگاه‌ها، چرا که تعدی از حدود شرعیه حتی نسبت به آنان نیز جایز نیست، چنانچه مسامحه و سهل‌انگاری نیز نباید شود.» (موسوی خمینی، ۱۳۸۵: ۱۰۶) همچنین در ارتباط با لزوم حفظ اسلام و مصلحت مسلمین می‌فرمایند «اگر دماء مسلمین را در خطر دیدیم، دیدیم که یک دسته دارند توطئه می‌کنند که بریزند و یک جمعیت بی‌گناهی را بکشند، بر همه‌ی ما واجب است که جاسوسی کنیم. بر همه‌ی ما واجب است که نظر کنیم و توجه کنیم و نگذاریم یک چنین غائله‌ای پیدا بشود. حفظ جان مسلمان بالاتر از سایر چیزهاست. حفظ خود اسلام از جان مسلمان هم بالاتر است» (همان: ۱۰۱). بنابراین لازم است حق حریم خصوصی افراد مورد احترام قرار گیرد و صرفاً در مواردی که رعایت این حق با مصالح مهم‌تری مانند مصلحت حفظ نظام اسلامی و مصلحت عمومی یا اجتماعی تراحم نماید، در مقام اجرا و حل تراحم بایستی مصلحت مهم‌تر مورد عمل قرار بگیرد. البته همان‌طور که بیان شد جواز ورود و مداخله نیازمند تصریح قانون و صرفاً برای مراجع صلاحیت‌دار قضایی امکان‌پذیر می‌باشد.

نتیجه‌گیری

با عنایت به اینکه در فقه، اصطلاح حریم خصوصی رایج نبوده لکن این حق به عنوان یکی از حقوق افراد در جوامع مورد پذیرش و شناسایی فقه امامیه و حقوق ایران است. همچنین احترام به حق حریم خصوصی و عدم نقض آن توسط افراد و حکومت مد نظر قانون‌گذار اسلامی می‌باشد؛ به عبارت دیگر چنان‌چه بدون مجوز قانونی حریم خصوصی افراد اعم از حریم ارتباطی، اطلاعاتی، جسمانی، مکانی و شخصیتی مورد تعرض قرار گیرد. ضمانت اجرای حقوقی و کیفری به دنبال خواهد داشت. در بیان فقهی حاکم می‌تواند چنین شخصی را تعزیر نماید. با توجه به این نکته که جبران خسارت، با مشی فقهی به دشواری امکان‌پذیر می‌باشد اما از دیدگاه حقوقی، نقض حریم خصوصی علاوه بر مسئولیت کیفری با مسئولیت مدنی نیز مواجه خواهد بود؛ در نهایت که این جبران خسارت مالی در صورت احراز مسئولیت مدنی نقض حریم خصوصی، امری پذیرفته شده در قوانین ایران می‌باشد. تحریر و تدوین قانون جامع حمایت از حریم خصوصی با توجه به مناسبات نظام حقوق اسلامی، رویکرد فعالانه‌ی فقهای امامیه در مواجهه با مسئله حریم خصوصی (شناسایی مصادیق، مسئولیت تجاوز به حریم خصوصی، ملاک جواز ورود به حریم خصوصی) و اهتمام مجریان و ضابطین قضایی در احترام به حریم خصوصی افراد از جمله پیشنهادهایی است که مبتنی بر این تحقیق ارائه می‌شود. لازم به ذکر است که احترام به حریم خصوصی امری مطلق نیست؛ به عبارت دیگر در صورت تراحم مصلحت فردی با مصالح اجتماعی و با تشخیص حاکم و مجوز قانونی امکان ورود به حریم خصوصی برای افراد ذی‌صلاح منتفی نمی‌باشد. البته این امر مورد تأکید قانون‌گذار می‌باشد که ورود به حریم خصوصی افراد جز به حکم قانون و رعایت مقررات و تحت نظارت مقام قضایی مجاز نیست و در هر صورت اقدامات قضایی نباید به گونه‌ای اعمال شود که به کرامت و حیثیت افراد صدمه وارد نماید؛ بنابراین برای نمونه سازمان‌های اطلاعاتی که در مواردی مجوز دسترسی به حریم خصوصی شهروندان را دارند بایستی به لوازم و شرایط آن ملتزم باشند؛ به عبارت دیگر باید توجه داشت که حکم اولیه فقهی ورود به حریم خصوصی افراد «حرمت» می‌باشد و صرفاً در موارد خاص و با اذن

حاکم اسلامی اجازه ورود به حریم خصوصی افراد داده می‌شود. لذا چنانچه ورود به حریم خصوصی افراد بدون وجود مجوز قانونی انجام پذیرد با مسئولیت کیفری مواجه خواهد بود. همچنین اگر مداخله در حریم خصوصی هرچند با مجوز قانونی، با ایجاد ضرر و زیان همراه باشد مسئولیت مدنی جبران خسارات مالی وجود خواهد داشت.

- (۱) قرآن کریم.
- (۲) نهج البلاغه.
- (۳) انصاری، باقر (۱۳۸۶). حقوق حریم خصوصی، تهران: سمت.
- (۴) انصاری، باقر، (۱۳۸۷). حقوق ارتباط جمعی، تهران: سمت.
- (۵) انصاری، مرتضی (۱۴۲۸ ه ق). المکاسب، دارالکتب الاسلامیه.
- (۶) جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۸). ترمینولوژی حقوق، تهران: گنج دانش.
- (۷) حرعاملی (۱۳۹۱ ه ق). وسایل الشیعه، قم: مؤسسه آل البيت (علیه السلام).
- (۸) سجستانی، ابی داود (۱۴۱۰ ه ق). سنن ابی داود، قم: دارالفکر.
- (۹) شهید ثانی، زین الدین عاملی (۱۴۱۰ ه ق). الروضه البهیة فی شرح اللمحه الدمشقیه، قم: داوری.
- (۱۰) صادقی، حسین (۱۳۸۸)، مسئولیت مدنی در ارتباطات الکترونیک، تهران: میزان.
- (۱۱) طبسی، نجم الدین (بی تا). مبانی فقهی جاسوسی و ضد جاسوسی.
- (۱۲) طبسی، نجم الدین (۱۳۷۵). النفی و التغریب، قم: مجمع فکر الاسلامی.
- (۱۳) طریحی، فخرالدین (۱۴۱۶ ه ق). مجمع البحرین، تهران: مرتضوی.
- (۱۴) طباطبایی، محمدحسین (۱۳۷۴). المیزان، ترجمه‌ی محمدباقر موسوی همدانی، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- (۱۵) کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۶). الزام‌های خارج از قرارداد (ضمنان قهری)، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- (۱۶) مامقانی، عبدالله (۱۳۴۴). مناهج المتقین فی الفقه ائمه الحق و یقین، نجف: بی تا.
- (۱۷) مقدس اردبیلی، احمد (۱۴۱۱ ه ق). مجمع الفایده و البرهان، قم: النشر الاسلامی.
- (۱۸) مجلسی، محمدباقر (۱۴۰۳ ه ق). بحارالانوار، بیروت: دارالاحیاء التراث العربی.
- (۱۹) موسوی خمینی، روح الله (۱۳۸۴). تحریرالوسیله، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- (۲۰) موسوی خمینی، روح الله (۱۳۷۱). چهل حدیث، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- (۲۱) موسوی خمینی، روح الله (۱۳۸۵). صحیفه نور، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- (۲۲) نوری طبرسی، میرزا حسین (۱۴۰۸ ه ق). مستدرک الوسائل الشیعه، قم: مؤسسه آل البيت.
- (۲۳) نوری و نخجوان (۱۳۸۳). حقوق حمایت داده‌ها، تهران: گنج دانش.
- (۲۴) نقیبی، سید ابوالقاسم (۱۳۸۹). «حریم خصوصی در مناسبات و روابط اعضای خانواده»، فصلنامه فقه و حقوق خانواده (ندای صادق)، شماره ۵۲، صص ۵-۲۸.
- (۲۵) واحدی، علی بن احمد (۱۴۱۱ ه ق). اسباب نزول القرآن، بیروت: دارالمکتبه العلمیه.
- (۲۶) یزدانیان، علیرضا (۱۳۸۶). قواعد عمومی مسئولیت مدنی، تهران: میزان.

نقدی فقهی بر ماده‌ی ۲۲۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲

سید مصطفی سهرابی^۱

عادل ساریخانی^۲

چکیده

فقیهان امامیه بر اینکه حد زانی محصن و زانیه محصنه رجم است اجماع دارند. با وجود این، در بین برخی از فقیهان مابین حد زانی و زانیه جوان و غیر جوان محصن اختلاف عقیده وجود دارد. برخی فقیهان مستند به عمومات که همانا سنت و آیه‌ی ۲ از سوره مبارکه نور است، بدون تفکیک میان زنای شخص جوان و پیر به ثبوت حد جلد و حد رجم توأمان قائل هستند ولی برخی دیگر با تفصیل، در زنای شخص جوان محصن صرفاً قائل به حد رجم و در زنای شخص پیر قائل به ثبوت حد رجم و حد جلد هستند. بررسی ادله از ضعف قول اول حکایت دارد. با وجود این، قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در ماده‌ی ۲۲۵، در راستای تطابق با فتوای امام خمینی (ره)، به صورت مطلق حد زانی محصن را رجم در نظر گرفته است. در نوشتار پیش رو ضمن کاوش در مستندات فقهی مسئله، ضعف مبنایی قانون و اقتباس ناقص آن از فتوای امام خمینی (ره) کاویده شده است.

کلید واژه‌ها: جلد، حد زنا، رجم، فقه امامیه، قانون مجازات اسلامی.

^۱ Sohrobi_۰۲۶۳@yahoo.com

^۲ adelsari@yahoo.com

^۱ دانشجوی دکترای حقوق دانشگاه قم.

^۲ عضو هیئت علمی دانشگاه قم.

مقدمه

با وجود این که تازیانه در قرآن کریم به عنوان عقوبت شرعی زنا آمده و هیچ اشاره‌ای به حد رجم نشده است، در قانون مجازات اسلامی و متون فقهی حد رجم نیز به عنوان عقوبت شرعی زناى شخص محصن بیان شده است. حد رجم به صورت منصوص در متون فقهی ذکر گردیده، به این معنا که مستند آن روایات متواتری است که در این خصوص وجود دارد. ثبوت این حکم منوط به احراز شرط احصان است. در تعریف احصان آمده است که: «فراهم بودن عمل زناشویی مشروع برای زن و مرد در حال ارتکاب به زنا» (عمیدزنجانی، ۱۳۸۲: ۴۱۶) و قانون‌گذار نیز در ماده‌ی ۲۲۶ قانون مجازات اسلامی احصان را این گونه تعریف نموده است: «احصان مرد عبارت است از آن که دارای همسر دائمی و بالغ باشد و در حالی که بالغ و عاقل بوده از طریق قبل با وی در حال بلوغ جماع کرده باشد و هر وقت بخواهد امکان جماع از طریق قبل را با وی داشته باشد.»

با تحقق شرط احصان و اثبات زنا این پرسش‌ها مطرح می‌گردند که: ۱- حد شرعی زناى شخص محصن چیست؟ ۲- آیا مابین حد زناى شخص محصن پیر و جوان تفاوتی وجود دارد؟ ۳- موضع فقهای امامیه در این خصوص چگونه است؟ ۴- قانون‌گذار در این زمینه چگونه عمل کرده است؟ در پاسخ به پرسش‌های مطرح شده، فقهای امامیه در این که حد شرعی زناى شخص محصن، رجم است اجماع داشته، لکن برخی مابین حد زناى شخص پیر و جوان تفاوت قائل و برخی قائل به عدم تفاوت در این خصوص هستند و با این وجود مقنن در ماده‌ی ۲۲۵ قانون مجازات اسلامی نظریه‌ی اخیر را مورد پذیرش قرار داده است، دیدگاهی که تتبع انجام گرفته در نوشتار پیش رو گویای ضعف مبانی آن است. به علاوه آن که، شیوه‌ی انعکاس این نظریه در ماده نیز دقیق نبوده و ابهاماتی در پی دارد.

در این نوشتار تلاش می‌شود حکم زناى شخص محصن، با توجه به منابع فقهی، تحلیل شود. از این رو، نخست، موضوع را در فقه امامیه بررسی (بند اول)، سپس موضع نظام کیفری موضوعه کشورمان را نقد خواهیم نمود (بند دوم).

۱- نظرگاه فقه امامیه

به منظور بررسی فقهی مسئله، نخست، نظریات فقهی را تبیین کرده، سپس مستندات و ادله‌ی آن‌ها را تبیین و در پایان دلایل مطرح شده ارزیابی خواهند شد.

۱-۱- فتوای فقهی

استقصا در آرای فقیهان امامیه پیرامون حد زناى محصن، گویای وجود دو نظریه مابین ایشان است.

۱-۱-۱- نظریه عدم تفصیل بین حد زناى محصن پیر و جوان

شیخ مفید (مفید، ۱۴۱۰ ه.ق: ۷۷۵)، سید مرتضی، شیخ طوسی (طوسی، ۱۳۸۷ ه.ق: ۲)، در بیشتر کتاب‌هایشان، ابن ادریس (ابن ادریس: ۴۳۸) و محقق رحمهما الله (محقق حلی، ۱۴۰۸ ه.ق: ۹۳۶) به جمع بین جلد و رجم فتوا داده‌اند؛ یعنی در ابتدا به زناکار جوان محصن مانند زناکار پیر محصن، صد تازیانه می‌زنند و سپس، او را رجم می‌کنند. به عبارت دیگر، این گروه از فقها در حکم زناى احصانی تفصیلی نداده‌اند.

۱-۱-۲- نظریه تفصیل بین حد زناى محصن پیر و جوان

جماعتی دیگر از فقها مانند شیخ طوسی (طوسی، ۱۴۰۰ ه.ق: ۶۹۳) در بعضی کتاب‌هایش، ابن زهره ابن زهره، ۱۴۱۷ ه.ق: ۴۲۲)، حمزه (حمزه: ۴۱۱) و ابن سعید رحمهما الله (ابن سعید، ۱۴۵ ه.ق: ۵۵) و (...) امام راحل رحمه الله در تحریر الوسیله به تفصیل بین حدّ جوان و پیر فتوا داده‌اند؛ یعنی اگر زانی محصن جوان باشد، حدّ او کمتر از زانی محصن پیر و بزرگ سال است.

۱-۲- مستندات فقهی

با تتبع در مصادر فقهی درباره‌ی حد زنای شخص محصن، به دست می‌آید که صرفاً روایات در این زمینه قابل استنادند. از این رو روایات موجود را می‌توان به سه گروه تقسیم نمود:

گروه اول: روایاتی که حکم زنای احصانی را فقط رجم می‌داند و هیچ سخنی از جلد نیست.

گروه دوم: احادیثی که بر جمع بین جلد و رجم در زنای احصانی دلالت دارد.

گروه سوم: اخباری که بین حدّ شیخ و شیخه و شابّ و شابّه تفصیل داده است؛ در زنای احصانی دسته‌ی اول جمع بین تازیانه و رجم و در دسته‌ی دوم فقط رجم را به عنوان حدّ گفته است.

۱-۲-۱- روایات گروه اول (صرفاً رجم)

۱-۲-۱-۱- صحیحہ محمد بن یعقوب

محمد بن یعقوب، عن محمد بن یحیی و غیره، عن أحمد بن محمد بن عیسی، عن الحسین بن سعید، عن النضر بن سويد، عن عاصم بن حمید، عن أبی بصیر، عن أبی عبد الله عليه السلام، قال: الرجم حدّ الأكبر و الجلد حدّ الله الأصغر، فإذا زنى الرجل المحصن رجم و لم یجلد (حر عاملی، ۱۴۱۶: ۳۴۶).

۱-۲-۱-۲- موثقه ابان

و عنه عن أبان، عن أبی العباس، عن أبی عبد الله عليه السلام قال: رجم رسول الله صلى الله عليه و آله و لم یجلد و ذكروا أنّ علیاً علیه السلام رجم بالكوفة و جلد، فأنکر ذلك أبو عبد الله عليه السلام و قال: ما نعرف هذا، أي لم یحدّ رجلاً حدّین: جلد و رجم فی ذنب واحد (همان: ۳۴۷).

۱-۲-۱-۳- مفصل علی بن ابراهیم

و بإسناده عن علی بن إبراهیم، عن أبيه، عن محمد بن الفرات، عن الأصمغ بن نباته، قال: اتى عمر بخمسة نفر اخذوا فی الزنا فأمر أن یقام علی كلّ واحد منهم الحدّ، و كان أمير المؤمنين علیه السلام حاضراً. فقال: یا عمر لیس هذا حکمهم، قال: فأقم أنت الحدّ علیهم، فقدم واحداً منهم فضرِب عنقه، و قدّم الآخر فرجمه و قدّم الثالث فضرِب الحدّ و قدّم الرابع فضرِب نصف الحدّ و قدّم الخامس فعزّره. فتحیر عمر و تعجّب الناس من فعله، فقال عمر: یا أبا الحسن خمسة نفر فی قضیة واحدة أقمت علیهم خمسة حدود لیس شیء منها یشبه الآخر. فقال أمير المؤمنين علیه السلام: أمّا الأول فكان ذمیاً فخرج عن ذمّته لم یکن له حدّ إلّا السیف، و أمّا الثانی فرجل محصن کان حدّه الرجم، أمّا الثالث فغیر محصن حدّه الجلد و أمّا الرابع فعبد ضربناه نصف الحدّ و أمّا الخامس فمجنون مغلوب علی عقله (همان: ۳۵۰).

۱-۲-۲- روایات گروه دوم (جمع بین جلد و رجم)

۱-۲-۲-۱- صحیحہ ابن محبوب

و عنه عن ابن محبوب، عن أبی أيوب، عن العلاء، عن محمد بن مسلم، عن أبی جعفر علیه السلام فی المحصن و المحصنة جلد مائة ثمّ الرجم (همان: ۳۴۸).

۱-۲-۲-۲- صحیحہ محمد بن علی بن محبوب

و بإسناده عن محمد بن علی بن محبوب، عن محمد بن الحسین، عن الحسن بن محبوب، عن علی بن رثاب، عن زرارة، عن أبی جعفر علیه السلام فی المحصن و المحصنة جلد مائة ثمّ الرجم (همان: ۱۴).

۱-۲-۳- صحیحہ حسن بن محبوب

و بإسناده عن الحسن بن محبوب، عن أبي أيوب، عن الفضيل، قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: من أقرّ على نفسه عند الإمام إلى أن قال: إلّا الزاني المحصن فإنّه لا يرحمه إلّا أن يشهد عليه أربعة شهداء، فإذا شهدوا ضربه الحدّ مائة جلد، ثمّ يرحمه (همان: ۳۴۹).

۱-۲-۴- صحیحہ احمد بن محمد

و بإسناده عن أحمد بن محمد، عن العباس، عن ابن بكير، عن حمران، عن زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: قضى على عليه السلام في امرأة زنت فحبلت فقتلت ولدها سرّاً، فأمر بها فجلدت مائة جلد ثمّ رجمت و كانت (كان) أول من رجمها (همان: ۳۴۹).

۱-۲-۵- عوالی الثلّالی

بر اساس روایتی که در کتاب عوالی الثلّالی آمده است «و فی الحديث: أن عليّاً عليه السلام جلد سراجة يوم الخميس و رجمها يوم الجمعة، فقیل له: تحلّها حدّین! فقال: جلدتها بكتاب الله و رجمتها بسنة رسول الله» (نوری، ۱۴۰۸ ه.ق.: ۴۲).

۱-۲-۳- روایات گروه سوم (تفصیل)

۱-۳-۲-۱- صحیحہ محمد بن احمد بن یحیی

بإسناده عن محمد بن أحمد بن يحيى، عن إبراهيم بن صالح بن سعد، عن محمد بن حفص، عن عبد الله بن طلحة، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: إذا زنى الشيخ والعجوز جلدًا ثمّ رجمًا عقوبته لهما. و إذا زنى النصف من الرجال رجم و لم يجلد إذا كان قد احصن، و إذا زنى الشاب الحدّ السنّ جلد و نفى سنّه من مصره. و بإسناده عن إبراهيم بن هاشم، عن محمد بن جعفر، عن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام مثله إلّا أنّه قال: الشيخ و الشیخة (حرعاملی، ۱۴۱۶ ه.ق.: ۳۴۹).

۱-۳-۲-۲- صحیحہ محمد بن حسن

و بإسناده عن محمد بن الحسن الصفّار، عن الحسن بن الحسين اللؤلؤی، عن صفوان بن يحيى، عن عبد الرحمن، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: كان على عليه السلام يضرب الشيخ و الشیخة مائة و يرحمهما، و يرحم المحصن و المحصنة و يجلد البكر و البكرة و ينفيهما سنة (همان)

۱-۳-۲-۳- صحیحہ ابی عمیر

و عنه عن ابن أبي عمير، عن عبد الرحمن و حمّاد، عن الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: فی الشيخ و الشیخة جلد مائة و الرجم، و البكر و البكرة جلد مائة و نفى سنة (همان).

۱-۳-۱- ارزیابی ادله

امام صادق علیه السلام در روایت صحیحہ محمد بن یعقوب فرمود: رجم، حد بزرگ خدا و تازیانه حد کوچک او است. پس از آن، امام علیه السلام به بیان یک ضابطه‌ی کلی پرداخته و فرموده است: هنگامی که مرد محصنی زنا کرد، رجم شده و تازیانه به او زده نمی‌شود. در این روایت، امام علیه السلام نه تنها اکتفا به رجم کرده، بلکه تازیانه را نفی کرده است. اطلاق این روایت، شامل پیر و جوان هر دو می‌شود؛ هر چند خصوصیت رجل محصن، الغا می‌شود و زن محصنه نیز همین حد را دارد؛ به عبارت دیگر، در این حکم، بین زن مرد فرقی نیست و عمده دلیل عدم پذیرش روایت مزبور مخالفت صریح آن با آیه ۲ سوره مبارکه نور است که به صورت مطلق برای زانی مجازات تازیانه را در نظر گرفته است.

در روایت موثقۀ ابان، امام صادق علیه السلام فرمود: رسول الله صلی الله علیه و آله زناکار را رجم کرد، ولی به وی تازیانه نزد. در این جا، گروهی که در محضر امام صادق علیه السلام بودند، گفتند: پس، چرا امیرمؤمنان علیه السلام بین رجم و جلد جمع کرد؟ امام صادق علیه السلام این مطلب را انکار کرده، فرمود: چنین چیزی را نمی دانیم. کنایه از این که چنین مطلبی واقعیت ندارد. در ادامه ی روایت، تفسیری آمده و بیان امام علیه السلام را توضیح داده است؛ مبنی بر آن که امیرمؤمنان علیه السلام یک نفر را دو حدّ (تازیانه و رجم) زد. این تفسیر، طبق قاعده از راوی است که مقصود امام صادق علیه السلام را بیان کرده است. «ما نعرف هذا» یعنی این طور نیست که امیرمؤمنان علیه السلام بر خلاف رسول خدا صلی الله علیه و آله یک نفر را دو حدّ زده باشد؛ و معنای دو حدّ نیز تازیانه و رجم در گناه واحد است (فاضل موحّدی لنکرانی، ۱۳۹۰: ۴۱۸).

به حسب ظاهر روایت، تفسیر راوی از کلام امام علیه السلام برداشتی صحیح و مطابق با ظاهر حدیث است؛ لیکن به نقل صاحب وسائل رحمه الله، شیخ طوسی رحمه الله فرموده: تفسیر یونس برای این خبر نادرست است؛ بلکه امام حکم اوّل را منکر شده، یعنی: رسول خدا صلی الله علیه و آله جلد و رجم کرده است (طوسی، ۱۳۶۵: ۶، طوسی، ۱۳۶۳: ۲۰۲). این حمل مرحوم شیخ طوسی بعید است؛ و به هیچ وجه قابل قبول نخواهد بود که امام علیه السلام مطلبی را گفته باشد و پس از آن که مورد اعتراض حضار واقع شود، آن را انکار کرده و بگوید: ما نمی دانیم پیامبر صلی الله علیه و آله چگونه عمل کرده، شاید او نیز مانند امیرمؤمنان علیه السلام جمع بین تازیانه و رجم کرده باشد. نتیجه ی این دو احتمال، تناقض به تمام معنا است؛ زیرا، با تفسیر اوّل، روایت فقط بر رجم دلالت دارد؛ بنا بر توجیه شیخ طوسی رحمه الله بر تازیانه و رجم دلیل است (فاضل موحّدی لنکرانی، پیشین: ۴۱۹).

مفاد حدیث مفصل علی بن ابراهیم نیز ثبوت حد رجم در زنا ی احصائی و عدم ثبوت تازیانه در هیچ یک از موارد احصان است که دلیل عدم پذیرش آن همانند روایت صحیحۀ محمد بن یعقوب مخالفت صریح آن با آیه ی قرآن است. در صحیحۀ ابن محبوب، امام باقر علیه السلام در مطلق زناکار محصن و محصنه جمع بین تازیانه و رجم را اجرا نموده است. مضمون حدیث محمد بن علی بن محبوب با روایت اوّل یکی است و احتمال دارد امام باقر علیه السلام این مطلب را در یک مجلس فرموده و زرارۀ و محمد بن مسلم آن را شنیده و برای شاگردان خود نقل کرده باشند؛ ولی به اعتبار این که راویان آن متعدّدند آن ها را نمی توان یک روایت به حساب آورد.

اطلاق حکم جمع بین تازیانه و رجم مورد قبول نمی باشد، چرا که عرف جامعه زنا ی شخص محصن غیر جوان را قبیح تر از زنا ی اشخاص دیگر قلمداد می نماید، بنابراین منطقی است که بین مجازات اشخاص مزبور نیز تفاوت هایی وجود داشته باشد. در صحیحۀ حسن بن محبوب، مسأله پیرمرد و پیرزن مطرح نیست؛ امام علیه السلام حکم را روی زانی محصن برده که نسبت به زن محصنه الغای خصوصیت می شود. در روایت احمد بن محمود، زرارۀ از امام باقر علیه السلام نقل می کند: امیرمؤمنان علیه السلام زنی را که زنا داده، آبستن شده و فرزندش را مخفیانه کشت یا پس از وضع حمل او را کشته و یا قبل از زایمان، مقدمات قتل فرزند را فراهم کرد دستور داد حاضرش ساخته، به او صد تازیانه زده، و او را سنگسار کرد. آن حضرت اولین کسی بود که بر او سنگ زد.

موضوع حکم در این روایت، مطلق زنا ی احصائی بوده که بر آن صد تازیانه و رجم مترتب شده است؛ زیرا این مطلب مسلم است که در غیر زنا ی احصائی، رجم تحقق ندارد (همان: ۴۲۱). آیا جمع بین تازیانه و رجم از جهت خصوصیت زنا ی احصائی بوده و یا قتل فرزند در شدت حد نقش داشته است؟ هریک از این دو جهت محتمل است. در خصوص آنچه در کتاب عوالی اللئالی آمده، این روایت را سنن بیهقی (بیهقی: ۳۲) نیز آورده است. زنی به نام سراجۀ یا شراهِ از قبیله ی همدان یکی از قبایل معروف یمن که مرتکب زنا ی احصائی شده بود امیرمؤمنان علیه السلام روز پنجشنبه او را تازیانه زده و روز جمعه سنگسار کرد. هنگامی که گفته شد: به او دو حد می زنی؟ فرمود: تازیانه را مطابق کتاب خدا و رجم را برابر سنت رسول

الله در حق او اجرا کردم. در این روایت، مشخص نشده است که آیا این زن پیر بوده یا جوان؟ اگر شراجه یا سراجیه جوان بوده، دلالت روایت بر مطلوب تمام است؛ و آلا به اطلاق آن تمسک می‌شود، در صورتی که ناقل واقعه معصوم باشد.

در خصوص روایت محمد بن احمد بن یحیی، حدیث از طریق عبدالله بن طلحه و عبدالله بن سنان نقل شده و هر دو سند ضعیف است. محمد بن احمد بن یحیی موثق است لکن کثیر الروایه است و گفته شده که از ضعف هم زیاد روایت نقل می‌کند. به موجب روایت مزبور امام صادق علیه السلام می‌فرماید: پیرمرد و پیرزن اگر زنا کنند، تازیانه می‌خورند؛ و سپس سنگسار می‌شوند. «عقوبهٔ لهما» یعنی به جهت شدت عقوبت این دو که با سن بالا مرتکب عمل نامشروع شده‌اند. اگر مردان کامل «إذا زنی النصف من الرجال»، نصف به معنای حد وسط است؛ یعنی: چهل ساله، سی و پنج ساله، چهل و پنج ساله زنای احصائی انجام داده‌اند، سنگسار شده، اما تازیانه نمی‌خورند. اگر جوان تازه سال تن به فحشا داد، تازیانه خورده و یک سال از آن شهر تبعید می‌شود. روشن است که مراد جوانی می‌باشد که ازدواج نکرده باشد.

مطابق با روایت محمد بن حسن الصفار، امام صادق علیه السلام فرمود: امیرمؤمنان علیه السلام پیرمرد و پیرزن را صد تازیانه زده، آن گاه آنان را سنگسار و محصن و محصنه را رجم می‌کرد. هر چند به نظر می‌رسد که در این روایت، محصن و محصنه در مقابل شیخ و شیخه قرار گرفته است، لیکن مسأله‌ی احصان در هر دو محفوظ است؛ یعنی شیخ محصن و محصنه غیر شیخ. اما بکر و بکره را تازیانه زده و یک سال آن‌ها را از شهرشان تبعید می‌کرد.

مطابق با روایت معتبره ابن ابی عمیر، امام صادق علیه السلام فرمود: در زنا شیخ و شیخه صد تازیانه و رجم است هر چند در روایت کلمه‌ی احصان نیامده، اما پیداست که مقصود از آن، زنا ی احصائی است؛ به خصوص با توجه به این نکته که غالباً شیخ و شیخه، معیل و متأهل‌اند و فرد غیر غالب از این دو مجرد هستند. لذا لازم نبوده قید احصان را بیاورند، با آن که قطعاً مراد است. در ادامه‌ی روایت، حکم بکر و بکره را صد تازیانه و نفی و تبعید یک سال بیان می‌کند؛ اما سخنی از حکم محصن غیر شیخ و شیخه نیاورده، علت آن روشن بودن حکم است؛ یعنی باید رجم شوند؛ و آلا ذکر شیخ و شیخه لغویت پیدا می‌کند.

با این وصف اختلاف در فتاوا به گونه‌ای است که قول هیچ یک از دو طرف به حد شهرت نرسیده و مفاد احادیث نیز سه معنا را متضمن است، یک گروه در مطلق زنا ی احصائی رجم و تازیانه را ثابت، طائفه‌ای فقط رجم را و گروه سوم در شیخ و شیخه تازیانه و رجم و در شاب و شابه فقط رجم را مطرح می‌کنند. در ابتدا چنین به ذهن می‌آید که روایات گروه سوم شاهد جمع بین دو طایفه‌ی دیگر است. زیرا، اگر یک دسته از روایات در طرف اثبات مطلبی گفته و دسته‌ی دیگر، در طرف نفی آن وارد شد و دسته‌ی سوم در مورد نفی و اثبات تفصیل بدهد، با توجه به طایفه‌ی اخیر، روایات اثبات را بر مورد اثبات و روایات نفی را بر مورد نفی حمل کرده، در نتیجه مورد نفی از اثبات جدا شده و تعارض از بین می‌رود. بنابراین در این بحث نیز روایات رجم را بر زنا ی احصائی شاب و شابه و روایات جمع بین رجم و تازیانه را بر زنا ی احصائی شیخ و شیخه حمل می‌کنیم. این وجه جمع هر چند واضح است، لیکن این شبهه مطرح است که مطلبی به این روشنی را چرا بزرگان فقها نگفته و قائل به تفصیل نشده‌اند؛ و به طور کل حکم به جمع بین تازیانه و رجم در مرد و زن جوان کرده‌اند؟ ممکن است گفته شود: اگر دسته‌ی سوم بخواهد شاهد جمع قرار گیرد، باید از جهت سند، اعتبار و حجیت داشته باشد؛ وگرنه روایت ضعیف السند که فاقد اعتبار و حجیت است، چطور می‌تواند بین دو دسته روایت معتبر جمع کند و قرینیت بر تصرف داشته باشد؟

در جواب، بر فرض قبول این مطلب که طایفه‌ی سوم همگی ضعیف و فاقد اعتبار هستند، چرا فقط بر طبق طایفه‌ی اول که جمع بین تازیانه و رجم است، فتوا داده و طایفه‌ی دیگر که فقط بر رجم دلالت می‌کند را کنار گذاشتند؟ اگر گفته شود: علت کنار گذاشتن روایات گروه دوم - هر چند که روایات معتبری هستند - موافقتشان با عامه است. از این رو، به جهت تقیه‌ای بودن، کنار گذاشته و طایفه‌ای را که مخالف با تقیه بود، انتخاب کردند.

گفته خواهد شد: حمل بر تقیه و به طور کل، مرجّحات باب خبرین متعارضین در صورتی جا دارد که بین دو خبر تعارض باشد و تعارض در فرض عدم امکان جمع دلالتی بین دو روایت محقق می‌شود؛ وگرنه اگر بتوان بین دو طایفه از روایات جمع دلالتی کرد، نوبت به تعارض و اعمال مرجّحات نمی‌رسد. حتی اولین مرجّح که شهرت فتوایی است، در جایی مرجّحیت دارد که جمع ممکن نباشد.

بنابراین، بر فرض این‌که روایات طایفه‌ی سوم ضعیف باشند. اما وجود این روایات و فتاوی قوم به تفصیل هر چند که حجّیت و اعتبار نداشته باشند راه را به ما نشان می‌دهند. اگر می‌خواستیم طایفه‌ی سوم را مستند و شاهد جمع قرار دهیم، با ضعف سند امکان استناد نداشت؛ اما اگر ما باشیم و دو طایفه از روایات که در وجه جمع آن‌ها مانده‌ایم، این فتاوا و طایفه سوم می‌تواند راه را به ما نشان دهد؛ یعنی راه جمع را از آن‌ها یاد گرفته‌ایم. چنین جمعی که روایات رجم را بر مرد و زن جوان، و روایات تازیانه و رجم را بر پیرمرد و پیرزن حمل کنیم، جمعی عقلایی و عرفی بوده و نزد عرف مقبول است. با وجود چنین جمعی، از باب تعارض خارج شده و نوبت به ترجیح مخالف عامه نمی‌رسد.

امام راحل رحمه الله در این مسأله فرمود: حدّ دوم، فقط رجم است که در حقّ زانی محصن هنگامی که با زن بالغ و عاقل زنا کند، و زانیه محصنه هنگامی که مرد بالغ و عاقلی با او زنا کند، جاری می‌شود؛ به شرط آن‌که جوان باشند (فاضل موحّدی لنکرانی، پیشین: ۴۲۷). دوم: رجم و جلد، با هم است که بر [مرد] محصن و [زن] محصنه تعلق می‌گیرد و شیخ [طوسی] شرط فرموده است در جمع جلد و رجم، پیر بودن را؛ و بر جوان، به رجم تنها قائل شده است (طوسی، ۱۴۰۰ ه.ق: ۶۹۳؛ طوسی، ۱۳۶۵ ه.ق: ۶، طوسی، ۱۳۶۳ ه.ش: ۲۰۲) و در جمع، ابتدا به جلد می‌شود (علامه حلی، ۱۳۹۰ ه.ش: ۶۰۵).

۲- تحلیل موضوع در حقوق کیفری موضوعه

حد زنا، به طور کلی و حد زانی محصن به شکل خاص، در قوانین پیش از انقلاب اسلامی مطرح نبوده است. این عرصه نخستین بار در سال ۱۳۶۱ مورد تقنین قرار گرفت. مطابق با ماده‌ی ۱۰۱ قانون حدود و قصاص و مقررات آن مصوب ۱۳۶۱ «زانی پیرمرد یا پیرزنی که دارای شرایط احصان باشند موجب می‌شود که قبل از رجم کردن حد جلد بر آن‌ها جاری شود». همین مضمون در ماده‌ی ۸۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ تکرار شد. این سابقه گویای اختیار نظریه‌ی فقهی دوم از سوی قانون‌گذار کیفری در کشور است.

در راستای اصلاحات اخیر قانون‌گذاری، مجلس شورای اسلامی تصمیم گرفت با تغییر رویه‌ی سابق، دیدگاه دیگر را برگزیند. مطابق با ماده‌ی ۲۲۵ قانون مجازات اسلامی «حد زنا برای زانی محصن و زانیه محصنه رجم است» که این طرز نگارش کلی با فتوای امام قدس سره سازگاری ندارد. امام قدس سره در تحریرالوسیله می‌فرماید: «الثانی: الرجم فقط، فیجب علی المحصن إذا زنی ببالغۀ عاقله، و علی المحصنه إذا زنت ببالغ عاقل إن کانا شابین، و فی قول معروف: یجمع فی الشابّ و الشابّة بین الجلد و الرجم، و الأقرب الرجم فقط. الثالث: الجلد خاصه، و هو ثابت علی الزانی غیر المحصن إذا لم یملک؛ آی لم یزوّج، و علی المرأة العاقله البالغة إذا زنی بها طفل؛ کانت محصنه أو لا، و علی المرأة غیر المحصنه إذا زنت. الرابع: الجلد و الرجم معاً، وهما حدّ الشیخ و الشیخه إذا کانا محصنین، فیجلدان أولاً ثم یرجمان» (خمینی، ۱۳۹۲: ۴۹۶). در ماده به صورت کلی و بدون تفکیک میان جوان و غیرجوان، حد زانی محصن رجم در نظر گرفته شده است. اگر فرض شود شخص محصن غیرجوان مرتکب زنا شود چه عقوبتی برای ایشان در نظر گرفته خواهد شد؟ در اینجا طبق ظاهر قانون، صرفاً حد رجم اجرا خواهد شد، این در حالی است که فتاوی فقیهان، از جمله امام قدس سره، بر خلاف ظاهر ماده است.

در این میان تکلیف قاضی عمل به ظاهر قانون است یا مراجعه به فتاوی معتبر؟ به نظر می‌رسد علی‌رغم ابهامی که قانون داشته، تمسک به ظاهر آن وجاهت نداشته و با توجه به اطلاق ماده‌ی ۲۲۰ قانون مجازات اسلامی «در مورد حدودی که در

این قانون ذکر نشده است طبق اصل ۱۶۷ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران عمل می‌شود» رجوع به منابع فقهی معتبر راه- گشا خواهد بود، چرا که از واژه‌ی حدود مذکور در ماده قانونی پیش گفته دو معنا قابل استنباط است. به این توضیح که در ماده‌ی ۱۵ قانون مجازات اسلامی آمده است: «حد مجازاتی است ...» و در اینجا واژه‌ی حدود، به صراحت در معنای مجازات به کار گرفته شده است و در بخش دوم از کتاب دوم قانون مجازات اسلامی به عبارت «جرائم موجب حد» که زنا نیز یکی از آن‌هاست اشاره شده است که در این معنا، واژه‌ی حد، در معنای جرایم حدی استعمال شده است. به این ترتیب به نظر می‌رسد منظور از واژه‌ی «حدود» مندرج در ماده‌ی ۲۲۰ قانون مجازات اسلامی همان مجازات است و با این وصف قاضی می‌تواند با تمسک به ماده قانونی پیش گفته و در راستای اجرای اصل ۱۶۷ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به منابع فقهی رجوع و مجازات حد رجم و جلد را برای مرتکب در نظر بگیرد. در هر صورت قانون باید از این نظر نیز روشن و بدون ابهام باشد.

نتیجه گیری

در بین فقهای امامیه، در اصل حکم که همانا مجازات رجم برای زنا کار محصن است بحثی وجود ندارد؛ در این که اگر زانی و زانیه غیر جوان باشند، دو قول در مورد آن‌ها وجود دارد یکی این که فقط رجم شوند و دیگر این که جمع بین جلد و رجم شود. عمده دلیل قائلین به جمع بین جلد و رجم برای زانی محصن جمع بین دلیلین است. آیه‌ی شریفه‌ی قرآن که دال بر جلد است، رجم هم به دلیل روایات. ماده‌ی ۲۲۵ قانون مجازات اسلامی، با اقتباسی ناقص و به تأسی از دیدگاه امام خمینی قدس سره، تدوین شده است که ضعف آن بررسی گردید. افزون بر آن، در ماده درباره‌ی حکم زنای شخص محصن غیرجوان سکوت شده است و با توجه به سکوت مقنن، در راستای اصل ۱۶۷ قانون اساسی می‌توان به منابع فقهی رجوع کرد. پیشنهاد حاصل از پژوهش حاضر آن است که مقنن با الحاق تبصره‌ای به ماده ۲۲۵ قانون مجازات اسلامی به این شرح «تبصره- در زنای شخص محصن غیرجوان علاوه بر حد رجم، صد ضربه شلاق حدی نیز ثابت است» خلاء تقنینی حاضر را مرتفع نماید.

- (۱) ابن زهره، حمزه بن علی (۱۴۱۷ ه.ق). **غنیة النزوع الی علمی الاصول و الفروع**، محقق: ابراهیم بهادری، قم: مؤسسه الامام الصادق علیه السلام.
- (۲) ابن سعید، یحیی بن احمد (۱۴۰۵ ه.ق). **الجامع للشرائع**، قم: مؤسسه سیدالشهداء.
- (۳) تبریزی، جواد (۱۴۲۳ ه.ق). **التهذیب فی مناسک العمره و الحج**، قم: دارالتفسیر.
- (۴) حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۱۶ ه.ق). **تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه**، محقق: محمد رضا حسینی جلالی، بیروت: مؤسسه آل البيت (علیهم السلام) الاحیاء التراث.
- (۵) خمینی، روح الله (۱۳۹۲ ه.ش). **تحریر الوسیله**، جلد ۲، قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (قدس سره).
- (۶) طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۰ ه.ق). **النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی**، بیروت: دارالکتب العربی.
- (۷) طوسی، محمد بن حسن (۱۳۶۵ ه.ش). **تهذیب الاحکام**، محقق: حسن خراسان، علی آخوندی، محمد آخوندی، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- (۸) طوسی، محمد بن حسن (۱۳۶۳ ه.ش). **الاستبصار فیما اختلف من الاخبار**، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- (۹) طوسی، محمد بن حسن (۱۳۸۷ ه.ق). **المبسوط فی فقه الامامیه**، محقق: محمد تقی کشفی، محمدباقر بهبودی، چاپ سوم، تهران: مکتبه المرتضویه.
- (۱۰) طوسی، محمد بن حسن، الخلاف (۱۴۰۷ ه.ق). **جماعه المدرسین فی الحوزه العلمیه بقم**، محقق: جواد قیومی اصفهانی، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- (۱۱) علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۳۹۰ ه.ش). **ارشاد الازهان الی الاحکام الایمان**، ترجمه مهدی نجفی اصفهانی، محقق محمود نعمتی؛ مهدی باقری سیانی، تهران: انجمن آثار و مفاخر فرهنگی.
- (۱۲) علم الهدی، علی بن حسین (۱۴۱۵ ه.ق). **الانتصار**، جماعه المدرسین فی الحوزه العلمیه بقم، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- (۱۳) عمید زنجانی، عباسعلی (۱۳۸۲ ه.ش). **آیات الاحکام**، تهران: دفتر مطالعات و تحقیقات علوم اسلامی.
- (۱۴) فاضل موحدی لنکرانی، محمد (۱۳۹۰ ه.ش). **آیین کیفری اسلام**، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار (ع).
- (۱۵) محقق حلی، جعفر بن حسن (۱۴۰۸ ه.ق). **شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام**، محقق: عبدالحسن محمد علی بقال، چاپ دوم، قم: اسماعیلیان.
- (۱۶) مفید، محمد بن محمد (۱۴۱۰ ه.ق). **المقنعه**، جماعه المدرسین فی الحوزه العلمیه بقم، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- (۱۷) نوری، حسین بن محمدتقی (۱۴۰۸ ه.ق). **مستدرک الوسائل**، چاپ اول، بیروت: مؤسسه آل البيت (علیهم السلام) الاحیاء التراث.

تعامل سازمان های مردم نهاد و قوه قضائیه در حمایت از بزه دیدگان

امیر هاشم زاده^۱

محمد علی حاجی ده آبادی^۲

چکیده

گسترش روز افزون جرایم در عصر حاضر، توأم با بروز و ظهور انواع نوین و متفاوت پدیده مجرمانه و بزهکاری شده است. عدم توفیق سیستم عدالت کیفری رسمی با استفاده از ضمانت اجراهای کیفری در زمینه های مختلف از جمله: پیشگیری واکنشی از وقوع جرم، برخورد به هنگام با مجرمین، اصلاح منطقی و باز اجتماعی شدن مرتکبان، موجب شکل گیری این پرسش شده است که آیا نبایست در پی افزایش، تقویت و به روزرسانی تدابیر و برنامه های سیاست کیفری مبتنی بر مشارکت فعال و اصولی جامعه مدنی بود؟ قاعدتاً، مشارکت سازمان های مردمی (سمن ها) که به طور داوطلبانه و خودجوش پا به عرصه حقوق کیفری می گذارند تا در جهت رفع معضلات اجتماعی و خدمت رسانی عمومی فعالیت کنند؛ مصداق بارز سیاست کیفری مشارکتی است. ضرورت توجه ارکان حکومت به شناسایی، ساماندهی، ارزیابی و نظارت بر سمن ها امری لازم و غیر قابل انکار است. بر این اساس، قوه قضائیه در راستای گام دوم انقلاب اسلامی و حرکت تحول خواه در دستگاه قضایی پیرامون سمن ها در واپسین روزهای سال ۱۳۹۸، اقدام به تهیه و تنظیم دستورالعمل «نحوه مشارکت و تعامل نهادهای مردمی با قوه قضائیه» در راستای تقویت حضور فعالانه آنان در سیاست جنایی جامعوی (غیر دولتی) نمود. این دستورالعمل، محورهای متعدد و مختلفی را پیش روی کنشگران سیستم عدالت کیفری و سمن ها قرار داد. در این نوشتار، هدف بر آن است که با روش توصیفی- تحلیلی، سیاست کیفری مشارکتی در حمایت از بزه دیدگان را در پرتو دستورالعمل مذکور، مورد بررسی قرار داد و علاوه بر مرتفع نمودن نقاط مبهم در جهت اجرای هدفمند دستورالعمل در مقام عمل به ارائه افق های نوین و مؤثری منتهی و منتج گردد.

کلید واژه ها: بزه دیده، حمایت، دستورالعمل، سیاست کیفری مشارکتی.

amirhashemzade11@gmail.com

dr_hajidehabadi@yahoo.com

^۱. قاضی دادگستری و دانشجوی دوره دکتری حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه قم (نویسنده مسئول).

^۲. دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه دولتی قم.

نقش و جایگاه مردم و جامعه مدنی در دایره‌ی علوم جنایی و پاسخ به پدیده مجرمانه همواره متغیر بوده و در تاریخ عدالت کیفری وضعیت یکسانی را پشت سر نگذاشته است. از دوران ابتدایی، مواجهه جوامع با جرم که با انتقام‌گیری خصوصی و سپس دادگستری خصوصی آغاز گردیده تا دوران روزگاران نزدیک‌تر که عرصه مداخله انحصاری حاکمیت‌ها و دولت‌ها در عرصه کیفری بوده است، بی‌شک نقش طرفین و اصحاب درگیر در فرآیند کیفری اعم از بزه‌کاران، بزه‌دیده، نزدیکان آن دو، جامعه محلی، دولت، نهادها و تشکلهای عمومی و خصوصی با تغییرات شگرفی مواجه شده است. با ناکارآمدی روزافزون این نظام عدالت کیفری بزه‌کارمدار و بالا رفتن آمار جرم در قرن بیستم و افزایش رقم سیاه بزهکاری و همچنین سرخوردگی و دل‌سردی هرچه بیشتر بزه‌دیدگان از نظام عدالت کیفری رسمی، از نیمه‌های قرن بیستم اندیشمندان علوم جنایی با چرخشی محسوس به سوی بزه‌دیدگان متمایل شدند و پس از کنکاش در نقش بزه‌دیده در تکوین پدیده مجرمانه به این نتیجه رسیدند که اصولاً هیچ سیاست جنایی نمی‌تواند و نباید بدون توجه به بزه‌دیدگان طراحی و اجرا گردد. بدین ترتیب، اندیشه حمایت از بزه‌دیدگان که خود ریشه در اندیشه‌های حقوق بشری قرن بیستم دارد به جنبشی نوین بدل گشت که چه در سطح ملی و در بسیاری از کشورها و چه در سطح بین‌المللی در عرصه سیاست‌گذاری جنایی و قانون‌گذاری نشان‌های بسیاری از آن را می‌توان مشاهده نمود (بیرانوند و سبزیان فرد، ۱۳۹۷: ۱).

حال این سؤال مطرح است که آیا حاکمیت‌ها، نقش مشارکت مردمی را در کاهش نرخ جرائم پذیرفته‌اند؟ امروزه، جای هیچ شک و تردیدی نیست که هیچ سیاست جنایی چه در عرصه تدوین و برنامه‌ریزی و چه در مرحله اجرا بدون مشارکت مردم و جامعه مدنی قابل اجرا و اعمال نیست. حتی بهترین برنامه‌ها و سیاست‌های دولتی بدون روی خوش نشان دادن مردم و به کارگیری جامعه مدنی تنها کاغذ پاره‌هایی می‌مانند که هیچ گاه در مقام عمل به منصفی ظهور نخواهند پیوست. این امر، در خصوص بزه‌دیدگان که خود از بطن جامعه مدنی و مردم هستند نیز کاملاً صادق است. به عبارت دیگر، حمایت از بزه‌دیدگان بدون توسل به مشارکت عامه مردم و جامعه مدنی به هیچ روی امکان‌پذیر نخواهد بود. بی‌شک، عصر تفکیک کامل میان وظایف و کارکردهای حاکمیت و مردم به سر آمده است. دولت‌های حجیم با سیاه‌ای بی شمار از اعمال حاکمیتی و اعمال تصدی با چالشی جدی مواجه شده‌اند و در مقابل، در اکثریت جوامع متمدن معاصر جامعه مدنی دیگر نه آن مردمان منفعل و مطیع گذشته و نه حتی تنها ناظران بر اعمال دولت‌ها بلکه امروزه به عنوان عناصری فعال و دخیل در تمامی جنبه‌های اجتماعی سیاسی اقتصادی و دنیای مدرن تبدیل گشته‌اند (بنایی بابازاده، ۱۳۹۶: ۲۱).

مشارکت مردم به گونه‌های مختلف در اداره امور از اهمیتی والا برخوردار است. امروزه برای برنامه‌ریزان تکیه بر الگوهای توسعه درون‌زا و خودیار، امری ضروری است. زیرا اگر الگوی مدیریت مشارکتی اجرا شود افراد جامعه خلاقیت و تلاش خود را به کار می‌گیرند تا هر کدام نظر اصلاحی برای ایجاد امنیت اجتماعی بدهند. در واقع می‌توان گفت که یک نوع ارتباط دو سویه و تعاملی به وجود می‌آید که از سوی هیچ دولتی قابل انکار نیست.

در باب بررسی پیشینه تحقیق حاضر بایستی بیان داشت که تحقیقات و مقالات موجود، در خصوص نقش سازمان‌های مردم نهاد در پیشگیری مشارکتی از جرائم مانع اطفال به طور خاص و نحوه حضور سازمان‌های مردم نهاد در فرآیند کیفری در پرتو قانون آئین دادرسی کیفری در راستای ماده‌ی ۶۶ قانون مذکور تألیفات و نکاتی را ارائه نموده‌اند، لکن در خصوص

دستورالعمل نحوه مشارکت و تعامل نهادهای مردمی با قوه قضاییه و ارتباط آن با تقویت حضور فعال و مؤثر سازمان‌های مردم نهاد در فرآیند کیفری مطلب یا مقاله‌ای یافت نگردید که همین امر خود ضرورت بحث، بررسی و مذاقه در دستورالعمل مذکور و ارائه افق‌های عملی کارآمد از رهگذر آن در باب استفاده هرچه بیشتر از سازمان‌های مردم نهاد در کاهش نرخ بزه را به روشنی آشکار می‌سازد.

با توجه به بیانیه گام دوم انقلاب اسلامی از سوی مقام معظم رهبری و اراده دستگاه قضایی جهت تحول قوه قضاییه، بی‌تردید مسئله مشارکت نهادهای مردمی امری ضروری و غیرقابل انکار است. ریاست قوه قضاییه به منظور توجه نظام‌مند، پایدار و دانش بنیان به ظرفیت‌ها و توانمندی نهادهای مردمی برای مشارکت در زمینه‌های سیاست‌گذاری قضایی، پیشگیری از وقوع جرم، حمایت از بزه‌دیدگان، میانجی‌گری و صلح و سازش، نظارت بر اجرای قوانین، رسیدگی و باز اجتماعی شدن متهمان و مجرمان، با عنایت به تأکید مقام معظم رهبری (مدظله‌العالی) مبنی بر مردمی بودن برنامه‌های تحولی قوه قضاییه و نظر به اصول قانون اساسی خصوصاً اصول سوم و هشتم و اهمیت مشارکت مردم و ظرفیت گسترده نهادهای مردمی و در اجرای اصل یکصد و پنجاه و ششم قانون اساسی و قوانین و مقررات مذکور، دستورالعملی تحت عنوان «دستورالعمل نحوه مشارکت و تعامل نهادهای مردمی با قوه قضاییه» را در مورخه ۱۳۹۸/۱۲/۶ طی شماره ۹۰۰۰/۲۱۲۷۳۱/۱۰۰ صادر کرد.

۱- مفاهیم بنیادین

پیش از آن که به جلوه‌های مشارکت حمایت از بزه‌دیدگان در دستورالعمل نحوه مشارکت و تعامل نهادهای مردمی با قوه قضاییه بپردازیم، ضرورت دارد تا با موازین علمی و مفاهیم زیربنایی موضوع مورد بحث آشنا گردیم. در این رابطه در باب روش ساختاری نوشتار حاضر، در گام نخست، به ارائه تعریف اصطلاحات و تنقیح مبانی مرتبط با سیاست کیفری مشارکتی در قبال سازمان‌های مردم نهاد توجه خواهیم نمود و سپس به تحلیل و تشریح ساختار حاکم بر دستورالعمل می‌پردازیم.

۱-۱- اصطلاحات

به منظور ارتباط هرچه بهتر ذهن مخاطب، با مطالب و مباحث مندرج در این نوشتار، می‌بایست به واژگان کلیدی و اساسی آن - هرچند به اختصار - پرداخت تا تأثیر مؤثر و مناسب‌تری برجای گذارد.

۱-۱-۱- سازمان مردم نهاد (سمن)

سازمان‌های غیر دولتی^۱ مهم‌ترین نهاد مدنی و لازمه جامعه مدنی هستند و مشارکت‌های مردمی را می‌توانند سازمان‌دهی و نهادینه کنند. سازمان‌های غیر دولتی، ابتدا در زمان قانون برنامه سوم توسعه نام برده شد و در آن تمام نقش‌های جامعه مدنی برای پیشگیری و جلوه مشارکت مدنی در پیشگیری از وقوع جرم برای این سازمان‌ها، تدوین شد (گلشن فومنی، ۱۳۷۹: ۳۷). با این توضیح، سازمان مردم‌نهاد به سازمان‌هایی اطلاق می‌شود که توسط مردم و برای رفع یک مشکل جمعی شکل می‌گیرد. واژه سازمان مردم نهاد (سمن) از سوی فرهنگستان زبان فارسی و پس از آغاز کار دولت نهم به جای واژه سازمان غیردولتی مورد استفاده قرار گرفت. سازمان مردم نهاد یا سمن‌ها به سازمانی اشاره می‌کند که مستقیماً بخشی از ساختار دولت محسوب نمی‌شود اما نقش بسیار مهمی به عنوان واسطه بین فرد، مردم و قوای حاکم ایفا می‌کند. بسیاری از سازمان‌های مردم نهاد

^۱. Non- governmental Organizatoin.

غیرانتفاعی هستند. بودجه این سازمان‌ها از طریق کمک‌های مردمی یا سازمان‌های دولتی تأمین می‌گردد. بعضی از سازمان‌های مردم نهاد نیمه مستقل وظایف و کارهای دولتی را نیز انجام می‌دهند. برخی از سازمان‌ها هیچ علاقه‌ای به سیاست ندارند. این در حالی است که برخی از آن‌ها به منظور تأمین منافع اعضای خود صرفاً به لابی‌گری در دولت می‌پردازند. از آنجاکه اصطلاح سازمان مردم نهاد بسیار کلی است، بسیاری از این سازمان‌ها ترجیح می‌دهند از اصطلاح نهادهای خیریه استفاده کنند (محمد نسل، ۱۳۸۹: ۴۷).

در بند الف ماده یک دستورالعمل، نهادهای مردمی این چنین تعریف شده است: «نهادهایی که به صورت داوطلبانه، غیردولتی، غیرانتفاعی، غیرسیاسی و با مجوز یکی از مراجع ذی‌صلاح فعالیت می‌کنند؛ از قبیل مساجد، سازمان‌ها و تشکلهای مردم‌نهاد، هیئت‌های مذهبی، گروه‌های تبلیغی و سازندگی، انجمن‌های علمی، خیریه‌ها و بقاع متبرکه» و بلافاصله در بند ب همین ماده از نهادهای مردمی همکار این چنین تعبیر می‌کند: «نهادهایی هستند که برای نقش‌آفرینی در چارچوب این دستورالعمل تمایل به همکاری دارند و معاونت پیشگیری با همکاری مراجع مرتبط، موضوع و محدوده جغرافیایی فعالیت آن‌ها را پس از احراز شاخص‌های مربوطه، تعیین و به مراجع مسئول ابلاغ می‌نماید.

۱-۱-۲- بزه‌دیده

بزه‌دیده در اصطلاح به شخصی گفته می‌شود که به دنبال رویداد یک جرم، آسیب یا آزار می‌بیند. این آسیب می‌تواند به اشکال گوناگون مالی، بدنی، عاطفی، روحی و (...) باشد. برای مثال، شخصی که حمله خشونت‌آمیز، تجربه‌ی آزار جنسی یا سرقت را دارد، بزه‌دیده تلقی می‌شود. در مواقعی اعضای خانواده فرد نیز قربانی یا بزه‌دیده می‌شوند و از این روست که گفته شده عمل مجرمانه ممکن است بزه‌دیدگان متفاوتی داشته باشد. از بعد حقوق بشری، بزه‌دیده به صورت واقعی و مستقیم به وسیله فعل یا عقیده‌ای مورد تعرض قرار گرفته و باید از حقوق حمایتی بهره‌مند شوند.

«کنوانسیون اروپایی حمایت از بزه‌دیدگان جرایم خشونت‌آمیز» و «کنوانسیون اروپایی حقوق بشر» بر این مهم تأکید کردند که بزه‌دیده در حالت خطر قرار دارد و باید متمتع از حقوق حمایتی باشد. آسیبی که به بزه‌دیده وارد می‌شود ممکن است ناشی از فعل یا ترک فعل باشد اما عنصر دیگری که در تعریف بزه‌دیده باید لحاظ شود آن است که وی به لحاظ ارتکاب عمل مجرمانه شدیداً رنج می‌برد. بدین لحاظ می‌توان گفت بزه‌دیده شخصی است که از یک حمله خشونت‌آمیز، یک تجربه آزار جنسی یا سرقت آسیب می‌بیند (رایجیان اصلی، ۱۳۹۰: ۱۵). در ماده ۱۰ قانون آیین دادرسی کیفری، بزه‌دیده این گونه تعریف شده است: «بزه‌دیده شخصی است که از وقوع جرم متحمل ضرر و زیان می‌گردد و چنانچه تعقیب مرتکب را درخواست کند، «شاکی» و هرگاه جبران ضرر و زیان وارده را مطالبه کند، «مدعی خصوصی» نامیده می‌شود.» در بند پ ماده یک دستورالعمل به تشریح بزه‌دیده گان خاص که گروه هدف می‌باشند شامل: زنان، کودکان، سالمندان، افراد محجور یا مجنون (موضوع مواد ۷۱ و ۷۰ قانون آیین دادرسی کیفری) یا دارای معلولیت (موضوع بند الف ماده ۱ قانون حمایت از حقوق معلولان مصوب ۱۳۹۷) و افراد تحت پوشش نهادها و مؤسسات حمایتی که از وقوع جرم متحمل ضرر و زیان شده‌اند.

۱-۱-۳- حمایت

حمایت واژه‌ای است عربی که از این زبان به زبان فارسی راه یافته است. در کتاب‌های لغت فارسی، حمایت به معنی مأوا و ملجاء و در امنیت و آسایش قرار داشتن به کار رفته است (معین، ۱۳۷۵: ۲۱۳۷). در زبان انگلیسی برای حمایت واژه protection را به کار برده‌اند که همان معانی از آن استنباط می‌شود. به طور کلی، در نظام عدالت کیفری که مورد بحث ما می‌باشد حمایت به معنی مجموعه سازوکارهایی به کار بسته می‌شود که برای صیانت از حقوق انسان‌های درگیر در نظام عدالت کیفری به کار می‌روند.

۱-۱-۴- سیاست جنایی مشارکتی

چنانچه سیاست جنایی به مفهوم مدرن، موسع و امروزی آن را گستره‌ای از تدابیر توسعه محوری بدانیم که به صورت مستقیم یا غیرمستقیم کنش‌ها و واکنش‌های ماقبل پیشگیری، پیشگیرانه یا مداخله‌گر و سزادهنده و سرکوبگر را از سوی پیکره اجتماع در رویارویی با پدیده‌ی بزهکاری ساماندهی می‌کند، به روشنی و در درون این مفهوم، جایگاه همراهی، همسویی و مشارکت مردم را درمی‌یابیم، و به دیگر سخن، این مشارکت هم از شرایط لازم و مقتضی پیشگیری است و هم سیاست‌گذاری جنایی را در سزادهی و سرکوب همراهی می‌کند. وانگهی مشارکت مردم و نهادهای اجتماعی در پیشگیری از جرم یا همان سیاست جنایی مشارکتی، موضوعی است که امروزه با رشد فزاینده و روزافزون ناهنجاری‌های اجتماعی و جرایم و عدم کارآمدی روش‌های سنتی مبارزه با جرم، به عنوان یکی از موضوع‌های مهم و قابل توجه در قلمرو سیاست جنایی مورد بحث و بررسی قرار گرفته است. زیرا بدون تردید پیشگیری از وقوع جرم می‌تواند در تأمین امنیت فردی و اجتماعی بسیار مؤثر و مفید باشد. اهمیت مشارکت شهروندان در سیاست جنایی به آن لحاظ است که قوانین و تدابیری که دولت برای سرکوبی و یا پیشگیری از جرم اتخاذ می‌کند در صورتی که از سوی مردم حمایت نشود در معرض خطر عدم اجرا و عدم استقرار قرار می‌گیرد (جمشیدی، ۱۳۸۸: ۲۳۲). سیاست جنایی مشارکتی؛ یک سیاست جنایی همراه با مشارکت جامعه‌ی مدنی که در چارچوب آن اهرم‌ها و نهادهای دیگر در کنار پلیس و دستگاه قضایی پاسخ به پدیده مجرمانه را سامان می‌بخشد. این همکاری و مشارکت، ضامن اعتبار بخشیدن طرح تنظیم شده قوای مقننه و مجریه در زمینه‌ی سیاست جنایی یا همان شرکت دادن مردم در مقابله با پدیده‌ی مجرمانه است (شیعه علی و دیگران، ۱۳۹۴: ۲۹۹).

۱-۲- ساختار دستورالعمل

دستورالعمل نحوه‌ی مشارکت و تعامل نهادهای مردمی با قوه قضائیه مشتمل بر ۵ فصل، ۵۴ ماده و ۱۸ تبصره در اسفند ماه ۱۳۹۸ به تصویب رئیس قوه قضائیه رسیده و پس از ابلاغ مطابق با موازین لازم الاجراست. ساختار حاکم بر این دستورالعمل، به طور کلی به سه بخش قابل تقسیم است. در اینجا، به اختصار و اجمال به آن می‌پردازیم.

۱-۲-۱- اهداف

مطابق با ماده ۱ دستورالعمل، اهداف این دستورالعمل عبارتند از: الف- تقویت رویکرد مشارکت و افزایش تعامل نهادهای مردمی با قوه قضائیه ب- تسهیل عملکرد نهادهای مردمی در موضوعات این دستورالعمل؛ پ- ارتقای توانمندی و تقویت

ظرفیت نهادهای مردمی؛ ت- بهره‌مندی از ظرفیت نهادهای مردمی در راستای تحقق اهداف قوه قضائیه. بی‌تردید، دستیابی به اغراض مذکور منوط به پذیرش درون‌سازمانی قوه قضائیه و به ویژه اشخاصی که در صف مشغول خدمت هستند، می‌باشد.

۱-۲-۲- مبانی

اساس و زیر بنای دستورالعمل مطابق با ماده‌ی ۳ در این موارد خلاصه می‌گردد: «الف- رعایت کرامت انسانی؛ ب- دفاع از حقوق و آزادی‌های مشروع؛ پ- حفظ و احیای حقوق عامه؛ ت- پیشگیری از وقوع جرم و مقابله با فساد؛ ث- بهره‌گیری از برنامه‌های عدالت ترمیمی و صلح و سازش؛ ج- مسئولیت‌پذیری، همبستگی و انسجام اجتماعی؛ چ- حمایت از محرومان و اقشار آسیب پذیر؛ ح- محرمانگی پرونده‌های قضایی و اطلاعات طرفین و احترام به حریم خصوصی اشخاص مرتبط با پرونده».

۱-۲-۳- موضوع

بر اساس ماده ۴ دستورالعمل، موضوع فعالیت نهادهای مردمی در اجرای این دستورالعمل عبارت است از: «مشارکت عمومی و همکاری در راستای صیانت از حقوق عامه، حمایت از حقوق شهروندی، پیشگیری و مقابله با فساد، دفاع از آزادی‌های مشروع، پیشگیری از وقوع جرم، میانجیگری، صلح و سازش، معاضدت حقوقی و روانشناختی، مددکاری اجتماعی، کارآفرینی اجتماعی، حمایت از حقوق بشر، سلامت، زنان، خانواده، اطفال و نوجوانان، بیماران یا اشخاص دارای ناتوانی جسمی و روانی، محیط زیست، میراث فرهنگی، منابع طبیعی، امر به معروف و نهی از منکر، حمایت از بزه‌دیدگان و خانواده‌ی آنها، همیاری بازپرورانه در اجرای مجازات‌های جایگزین حبس و معاضدت به محکومان و حمایت از خانواده آنها می‌باشد».

۲- جلوه‌های مشارکت حمایتی سمن‌ها در دستورالعمل

تشکل‌های مردمی در جامعه‌ی مدنی مهم‌ترین حلقه‌ی پیوست دولت و قشرهای گوناگون مردم به شمار می‌روند و به دلیل ماهیت مردمی خود می‌توانند در عرصه‌های گوناگون به بسیج توده‌های مردم بپردازد و از گنجینه‌های بی‌پایان توانایی‌ها و ظرفیت‌های بومی مردمی برای توسعه‌ی پایدار جامعه بهره گیرند. از این رو، وقتی اندیشه‌ی مشارکت در جامعه قوت می‌یابد که عناصر آزادی، آگاهی و حرکت داوطلبانه در آن جامعه حضور همیشگی داشته باشند. جامعه‌ی حقوقی هم از این قاعده مستثنی نیست و شرکت سازمان‌های مردم نهاد در فرآیند دادرسی یکی از اهداف قانون‌گذار در این زمینه و سیاست جنایی مشارکتی است. سازمان‌های غیردولتی در تصمیم‌گیری ملی و بین‌المللی جایگاه ویژه دارند و گستره‌ی نفوذ آنها از مسائل فرهنگی، اقتصادی، امور بشردوستانه تا امور کیفری گسترده شده است.

از این منظر، سازمان‌های مردم نهاد (سمن‌ها) برای همه‌ی دولت‌ها سرمایه‌ی اجتماعی به شمار می‌روند و دارای ظرفیتی اجتماعی‌اند که دولت‌ها می‌توانند از آن استفاده کنند. در این میان، به ویژه نباید از نقش سازمان‌های مردم نهاد حامی حقوق بزه دیدگان غافل شد. این سازمان‌ها که هویت و شخصیت مستقل دارند با مشارکت و مسئولیت‌پذیری می‌تواند اقدامات مختلفی در سطوح کلان و تصمیم‌گیری‌ها و بخش‌های مختلف و قانون‌گذاری و اجرایی کشور در جهت حفظ حقوق بزه‌دیدگان انجام دهند (شیدائیان و دیگران، ۱۳۹۸: ۴۲).

بدون تردید یکی از جلوه‌های بسیار بارز مشارکت مردم در عرصه فعالیت‌های عمومی تأسیس و اقدام سازمان‌های مردم نهاد هستند که به مفهوم امروزین خود در سال‌های پایانی قرن نوزدهم در اروپا شکل گرفتند و در عرصه‌های مختلف در سطح‌های متفاوت ملی منطقه و بین‌المللی شروع به فعالیت نمودند. سیاست‌گذاران جنایی در کشورهای مختلف و در سطح منطقه و بین‌المللی با استقبال از حضور این گونه سازمان‌های مردم نهاد که مبنای این حضور در رسیدگی‌های کیفری، حمایت از بزه‌دیدگان است. امروزه موفقیت و کارکرد مناسب این سازمان‌ها بر هر هیچ‌کس پوشیده نیست. حمایت از بزه‌دیدگان هم یکی از عرصه‌هایی بوده است که سازمان‌های مردم نهاد از همان بدو آغاز فعالیت خود بدان پرداخته‌اند. البته در دهه‌های پایانی قرن بیستم به شکل گسترده‌تر و تخصصی‌تر می‌توان بسیاری از سازمان‌های مردم نهاد را مشاهده نمود که حمایت از بزه‌دیدگان را به عنوان موضوع انحصاری فعالیت خود انتخاب نمودند و در این حوزه به موفقیت‌های زیادی نائل گشتند. سازمان‌های مردم نهاد صرفاً یک مشاوره دهنده ساده به بزه‌دیدگان برای احقاق حقوق از دست رفته‌شان نیست، بلکه به عنوان کنشگری فعال که می‌توانند در فرآیند عدالت از جمله فرایند عدالت کیفری وارد گشته و به حمایت از بزه‌دیدگان بپردازند، شناخته می‌شود که در این راستا ماده‌ی ۶۶ اصلاحی قانون آئین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲^۱ مورد تصویب مقنن قرار گرفته است.

نقش سازمان‌های مردم نهاد در راستای اندیشه‌ی نوین بزه‌دیده شناختی در حقوق کیفری و اندیشه‌ی سیاسی سیاست جنایی مشارکتی پیش‌بینی شده است؛ سیاست و نگرشی که بر مشارکت و حضور جامعه‌ی مدنی در عرصه‌های مختلف با برآیند کلی بنا شده است. بر مبنای همین سیاست، سازمان‌های مردم نهاد به عنوان جلوه‌ی بارز جامعه‌ی مدنی، نقش جدیدی برای مشارکت خود در قلمروی دادرسی کیفری یافته‌اند (خالقی، ۱۳۹۴: ۸۴).

جلوه‌های مشارکت در حمایت از بزه‌دیدگان، در دستورالعمل نحوه‌ی مشارکت و تعامل نهادهای مردمی با قوه قضائیه به طور مستقیم و غیرمستقیم قابل ارزیابی است. مبحث سوم از فصل چهارم دستورالعمل، به مشارکت در حمایت از بزه‌دیدگان به طور مشخص و دسته‌بندی شده اشاره نموده است؛ اما در برخی مواد به طور تلویحی جلوه‌های حمایت از بزه‌دیدگان از طریق مشارکت سمن‌ها ملموس است و ضرورت بررسی آن‌ها غیر قابل انکار می‌باشد.

^۱. ماده ۶۶ قانون آئین دادرسی کیفری (اصلاحی ۱۳۹۴): سازمان‌های مردم نهادی که اساسنامه‌ی آن‌ها در زمینه‌ی حمایت از اطفال و نوجوانان، زنان، اشخاص بیمار و دارای ناتوانی جسمی یا ذهنی، محیط زیست، منابع طبیعی، میراث فرهنگی، بهداشت عمومی و حمایت از حقوق شهروندی است، می‌توانند نسبت به جرائم ارتكابی در زمینه‌های فوق اعلام جرم کنند و در تمام مراحل دادرسی شرکت کنند. تبصره‌ی ۱ در صورتی که جرم واقع شده دارای بزه‌دیده‌ی خاص باشد، کسب رضایت وی جهت اقدام مطابق این ماده ضروری است. چنانچه بزه‌دیده طفل، مجنون و یا در جرائم مالی سفیه باشند، رضایت ولی، قیم یا سرپرست قانونی او اخذ می‌شود. اگر ولی، قیم یا سرپرست قانونی، خود مرتکب جرم شده باشد، سازمان‌های مذکور با اخذ رضایت قیم اتفاقی یا تأیید دادستان، اقدامات لازم را انجام می‌دهند. تبصره ۲. ضابطان دادگستری و مقامات قضایی مکلفند بزه‌دیدگان جرائم موضوع این ماده را از کمک سازمان‌های مردم نهاد مربوطه، آگاه کنند. تبصره ۳. اسامی سازمان‌های مردم نهاد که می‌توانند در اجرای این ماده اقدام کنند، در سه ماه ابتدای هر سال توسط وزیر دادگستری با همکاری وزارت کشور تهیه و به تصویب رئیس قوه قضائیه می‌رسد (لازم به ذکر است که این تبصره با بند پ ماده ۳۸ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه کشور مصوب ۱۳۹۵ در باب نحوه‌ی تصویب سازمان‌های مردم نهاد مربوطه دستخوش اصلاحاتی به شرح ذیل شده است: سازمان‌های مردم نهاد در صورتی می‌توانند از حق مذکور در ماده‌ی ۶۶ قانون آئین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ استفاده کنند که از مراجع ذیصلاح قانونی ذیربط مجوز اخذ کنند و اگر سه بار متوالی اعلام جرم یک سازمان مردم نهاد در محاکم صالحه به طور قطعی رد شود، برای یک سال از استفاده از حق مذکور در ماده‌ی ۶۶ قانون ذکر شده، محروم می‌شوند. این بند جایگزین تبصره‌ی ۳ ماده ۶۶ قانون اخیرالذکر می‌شود). تبصره ۴. اجرای این ماده با رعایت اصل یکصد و شصت و پنجم قانون اساسی است و در جرائم منافی عفت سازمان‌های مردم نهاد موضوع این ماده می‌تواند با رعایت ماده ۱۰۲ این قانون و تبصره‌های آن تنها اعلام جرم نموده و دلایل خود را به مراجع قضایی ارائه دهند و حق شرکت در جلسات را ندارند.

۱-۲- جلوه‌های مستقیم مشارکت حمایتی

فصل چهارم دستورالعمل، به حوزه‌های مشارکت نهادهای مردمی اختصاص یافته است. حمایت از بزه‌دیدگان و سیاست کیفری مشارکت سمن‌ها در این رابطه در مبحث سوم از فصل چهارم گنجانده شده است. مواد ۲۰، ۲۱ و ۲۲ دستورالعمل به این امر پرداخته است که در قالب جلوه‌های مستقیم مشارکت به شکل عام و خاص قابل تقسیم‌بندی و بررسی است.

۱-۱-۲- جلوه‌های مستقیم عام

در بعد اجتماعی مؤلفه‌های اعتماد اجتماعی، روابط متقابل، شبکه‌ها، مشارکت، آگاهی عمومی، انسجام اجتماعی و مسئولیت اجتماعی مطرح است. برخی در تعریف بعد اجتماعی اعلام کرده‌اند سرمایه اجتماعی، همچون مفاهیم سرمایه فیزیکی و سرمایه انسانی به ویژگی‌های سازمان اجتماعی از قبیل شبکه‌ها، هنجارها، اعتماد و (...) اشاره دارند که هماهنگی و همکاری برای کسب سود متقابل را تسهیل می‌کند (فیروزآبادی و ناطق‌پور، ۱۳۸۴: ۸۶). اعتماد عبارت است از تمایل به خطرپذیری در بطن جامعه بر اساس حس اعتماد به دیگران به این شکل که دیگران بر اساس انتظار ما پاسخ خواهند داد و به روش حمایتی دو جانبه عمل خواهند کرد یا لاقصد آزار دادن ندارند. اعتماد مهم‌ترین شاخص سرمایه اجتماعی است. به جهت اهمیت زیاد این مفهوم در زندگی اجتماعی انسان، اندیشمندان بسیاری آن را بررسی و واکاوی کرده‌اند. بی‌اعتمادی پدیده‌ای روانشناختی است که به موجب آن فرد اطمینان به خود و دیگران را از دست می‌دهد و به ناتوانایی خود اذعان می‌کند. بی-اعتمادی توان فراست و خلاقیت را از فرد و گروه می‌گیرد و او را به موجودی بی تحرک و خنثی تبدیل می‌کند (ستوده، ۱۳۸۱: ۱۵).

سازمان‌های مردم نهاد با سرمایه‌ی اجتماعی بسیار ارتباط دارد. میزان مشارکت افراد در انواع سازمان‌های اجتماعی و شبکه‌های رسمی و غیر رسمی هر جامعه اعم از مدرن و سنتی وجود دارد. شبکه‌ها دو نوع‌اند؛ عمودی و افقی. در شبکه‌های افقی، شهروندانی عضو هستند که وضعیت ایشان برابر است و در شبکه‌های عمودی، شهروندانی عضوند که در وضعیتی نابرابر به سر می‌برند (امیری، ۱۳۸۸: ۵۸). بنابراین لازم است با فرهنگ‌سازی و معرفی نقش و کارکردهای مثبت سمن‌ها در جامعه، این سازمان‌ها را به مردم معرفی کرد و باعث افزایش اعتماد و گرایش مردم به سمت آن‌ها شد.

دستورالعمل نحوه‌ی مشارکت و تعامل نهادهای مردمی با قوه قضائیه، گامی مؤثر از سوی حاکمیت برای تعرفه سمن‌ها و افزایش آگاهی و اعتماد عمومی جامعه به کارکرد نهادهای مردمی در عرصه سیستم عدالت کیفری است. حمایت از بزه‌دیدگان از سوی سمن‌ها به طور مستقیم، در دو زمینه: ۱- آگاه‌سازی و اطلاع‌رسانی ۲- همکاری و همراهی تعریف شده است. سمن‌ها به طور کلی و نسبت به عموم بزه‌دیدگان در این چارچوب‌ها اقدام به ارائه خدمات می‌نمایند.

۱-۱-۱-۲- آگاه‌سازی و اطلاع‌رسانی

کارکرد آموزشی سازمان‌های مردم‌نهاد می‌تواند به نفع بزه‌دیدگان باشد. آگاه‌سازی بزه‌دیدگان و آموزش آن‌ها در بر گیرنده‌ی اطلاع‌رسانی به آن‌ها درباره‌ی حقوق و تکالیف قانونی‌شان است. مباحث حقوقی، معمولاً دشوار و پیچیده‌اند. بنابراین، لازم است سازمان‌ها اطلاعات حقوقی را به زبانی ساده در اختیار بزه‌دیدگان قرار دهند.

به موجب ماده‌ی ۲۰ دستورالعمل، قضات و ضابطان دادگستری می‌توانند زمینه ارائه خدمات آموزشی و مشاوره‌ای را برای بزه دیدگان خاص از سوی سمن‌ها ایجاد نمایند. محوریت خدمات آگاهی‌رسانی از سوی سمن‌ها برای بزه‌دیدگان شامل موارد ذیل است:

۱- چگونگی طرح شکایت و پیگیری آن در نهادهای انتظامی و قضایی موضوع مواد ۳۷ و ۶۹ قانون آیین دادرسی کیفری؛

۲- چگونگی مطالبه ضرر و زیان مادی و معنوی و منافع ممکن‌الحصول و پیگیری آن، موضوع ماده‌ی ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری؛

۳- مطلع ساختن بزه‌دیدگان نسبت به حقوق قانونی خود در فرآیند دادرسی موضوع ماده‌ی ۶ قانون آیین دادرسی کیفری؛
۴- آگاه ساختن بزه‌دیدگان نسبت به حق درخواست جبران خسارت و بهره‌مندی از خدمات مشاوره موجود، موضوع ماده‌ی ۳۸ قانون آیین دادرسی کیفری. البته، شایسته‌تر آن بود که به جای اعطای اختیار به قضات و ضابطین دادگستری در همکاری با سمن‌ها از نوعی انجام وظیفه و در قالب تکلیف سازمانی در دستورالعمل استفاده می‌شد.

۲-۱-۲- همکاری و همراهی

بر اساس یافته‌های عدالت ترمیمی از سویی، می‌بایست نقش پر رنگی برای بزه‌کار در جبران خسارت و دل‌جویی از بزه‌دیده قائل شد و از سوی دیگر، جامعه را موظف در همراهی اصحاب دعوا برای رسیدن به گفت‌وگو مشترک و اصلاح ذات‌البین دانست. بی‌تردید سمن‌ها به عنوان نماینده‌ی اعضای جامعه که داوطلبانه وارد عرصه‌ی حقوق کیفری شدند، دارای ارزش والایی هستند. در این رابطه، قضات و ضابطین دادگستری به موجب ماده‌ی ۲۰ دستورالعمل می‌توانند موارد ذیل را در بستر همکاری و همراهی‌های سمن‌ها با بزه‌دیدگان فراهم آورند:

۱- مساعدت به بزه‌دیده در زمینه‌ی جمع‌آوری دلایل به منظور اثبات بزه‌دیدگی و تعیین میزان ضرر و زیان وارده، موضوع مواد ۶۲ و ۶۸ قانون آیین دادرسی کیفری،

۲- کمک به جبران خسارت بزه‌دیدگان در صورت ناتوانی مرتکب، موضوع ماده‌ی ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری،

۳- مساعدت و همکاری در شناسایی و بازگرداندن اموال و اشیاء مکشوفه به بزه‌دیدگان، موضوع ماده‌ی ۱۴۸ قانون آیین دادرسی کیفری،

۴- همراهی بزه‌دیده و شهود در جلسات رسیدگی و مواجهه حضوری با متهم.

در این موارد، دستورالعمل در قالب اختیار و نه به عنوان تکلیف سازمانی خطاب به قضات و ضابطین دادگستری اتخاذ تصمیم کرده که رویکرد مناسبی در ارج نهادن به سمن‌ها در سیستم عدالت کیفری نیست.

۲-۱-۲- جلوه‌های مستقیم خاص

به موجب مواد ۲۱ و ۲۲ دستورالعمل، نگاه خاصی به مشارکت در حمایت از بزه‌دیدگی اطفال و نوجوانان و بزه‌دیدگان محجور از سوی سمن‌ها شده است. طبیعتاً، وضعیت محجورین و نیز اطفال و نوجوانان به علت شرایط ویژه‌ی آنان موجب اتخاذ سیاست افتراقی دستورالعمل در حمایت از آنان از سایر بزه‌دیدگان شده است.

۲-۱-۲-۱- ویژه اطفال و نوجوانان

از آن جا که سازمان‌های مردم نهاد فعالیت‌های خود را در زمینه‌های به خصوص متمرکز کرده‌اند، اطلاعات و تجربیات زیادی در این زمینه دارند و می‌توانند با ارائه راهکار و پیشنهادات حکومت را در سیاست گذاری‌های کلان کمک کنند (اقبال و کمالیان، ۱۳۹۰: ۵). ارائه‌ی پیشنهاد از سوی سازمان‌های مردم نهاد مسبوق سابقه است. در ایران نیز می‌توان به قانون حمایت از کودکان و نوجوانان مصوب ۱۳۸۱ (به عنوان قانون سابق) و در تعاقب آن قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹ اشاره کرد که رسالت آن جلوگیری و مقابله با پدیده بزه‌دیدگی کودکان است و با تلاش و پیگیری‌های «انجمن حمایت از کودکان» به تصویب رسید (زینالی، ۱۳۸۲: ۶۲). بر این اساس در ماده‌ی ۱۳ آیین‌نامه‌ی اجرایی تأسیس فعالیت سازمان‌های مردم نهاد مصوب تأکید شده است: «سازمان‌ها و مؤسسات دولتی و عمومی مکلفند در فرآیند تصمیم‌سازی و تصمیم‌گیری نسبت به اخذ نظر سازمان‌های مردم نهاد اقدام و حسب مورد آن‌ها را برای شرکت در جلسات دعوت و گزارش از نقطه نظرات ارائه شده را در اسناد سازمان ذی‌ربط ثبت نمایند».

در اجرای قانون حمایت از کودکان و نوجوانان مصوب ۱۳۸۱ و بعد از آن قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹، قانون مبارزه با قاچاق انسان مصوب ۱۳۸۳ و ماده ۱۱۷۳ قانون مدنی و بر اساس ماده‌ی ۲۱ دستورالعمل، برای قضات و ضابطین دادگستری همکاری و استفاده از ظرفیت سمن‌ها برای مشارکت در حمایت از اطفال و نوجوانان بزه‌دیده یا در معرض خطر بزه‌دیدگی به عنوان تکلیف سازمانی به موارد ذیل می‌توان اشاره نمود:

۱- همکاری با ضابطان دادگستری و مددکاران اجتماعی به بهزیستی برای انجام تحقیقات در مورد کودک‌آزاری و در نظر گرفتن گزارش‌های نهادهای مردمی همکار در اتخاذ تصمیمات قضایی؛

۲- همکاری در اجرای دستورهای قضایی مبنی بر حمایت از اطفال و نوجوانان در معرض خطر بزه‌دیدگی؛

۳- شناسایی عوامل استثمار و بهره‌کشی از کودکان و نوجوانان و جمع‌آوری ادله‌ی جرم؛

۴- شناسایی و جمع‌آوری ادله‌ی مرتبط با خرید و فروش و به کارگیری کودکان و نوجوان به منظور ارتکاب اعمال خلاف قانون؛ ۵- شناسایی و جمع‌آوری ادله مرتبط با اشخاص گروه‌ها و مؤسسات مرتکب قاچاق زنان و کودکان.

۲-۱-۲-۲- تعیین قیم موقت

محرومیت یا عدم دسترسی به ولی یا قیم بزه‌دیدگان محجور و حتی در مواردی که بزهکار ولی یا قیم شخص محجور هستند؛ نباید موجب تضییع حقوق قانونی بزه‌دیدگان محجور را فراهم آورد. ماده‌ی ۷۰ قانون آئین دادرسی کیفری در این خصوص بیان می‌دارد: «در مواردی که تعقیب کیفری، منوط به شکایت شاکی است و بزه‌دیده، محجور می‌باشد و ولی یا قیم نداشته یا به آنان دسترسی ندارد و نصب قیم نیز موجب فوت وقت یا توجه ضرر به محجور شود، تا حضور و مداخله‌ی ولی یا قیم یا نصب قیم و همچنین در صورتی که ولی یا قیم خود مرتکب جرم شده یا مداخله در آن داشته باشد، دادستان شخصی را به عنوان قیم موقت تعیین و یا خود امر کیفری را تعقیب می‌کند و اقدامات ضروری را برای حفظ و جمع‌آوری ادله جرم و جلوگیری از فرار متهم به عمل می‌آورد. این حکم در مواردی که بزه‌دیده، ولی و یا قیم او به عللی از قبیل بی‌هوشی قادر به شکایت نباشد نیز جاری است.

تبصره- در خصوص شخص سفیه فقط در دعاوی کیفری که جنبه‌ی مالی دارد، رعایت ترتیب مذکور در این ماده الزامی است و در غیر موارد مالی، سفیه می‌تواند شخصاً طرح شکایت نماید.» به موجب ماده‌ی ۲۲ دستورالعمل، دادستان می‌تواند با رعایت ضوابط و مقررات قانونی نماینده‌ی سمن‌های همکار را به عنوان قیم موقت تعیین کند.

۲-۲- جلوه‌های غیر مستقیم مشارکت حمایتی

هر چند مبحث سوم از فصل چهارم دستورالعمل نحوه‌ی مشارکت و تعامل با نهادهای مردمی با قوه قضائیه، تحت عنوان «مشارکت در حمایت از بزه‌دیدگان» با محوریت آگاه‌سازی و همراهی بزه‌دیدگان، حمایت ویژه از اطفال و نوجوانان و تعیین قیم موقت ترسیم شده است؛ اما در سایر مباحث دستورالعمل، می‌توان ردپای حمایت از بزه‌دیدگان را حس کرد. بنابراین، تشریح این موارد، جهت تنقیح مطلب ضروری به نظر می‌رسد.

۲-۲-۱- مشارکت در میانجی‌گری و سازش

اگر از مدعیان خصوصی که به مراجع قضایی مراجعه می‌نمایند سؤال شود که چه انگیزه‌ای آنان را به اقامه‌ی دعوا واداشته است، احقاق حق در صدر پاسخ‌ها خواهد بود. حال اگر این سؤال مطرح شود که چنانچه طریقه دیگری برای شاکی خصوصی یافت شود که گذشته از رساندن وی به حقوقش، تبعات منفی مشکلات راه نخست را نداشته باشد، آیا باز هم وی بر طرح دعوا در مراجع مزبور اصرار خواهد ورزید، مسلماً پاسخ او منفی خواهد بود. راه یاد شده راهی جز میانجی‌گری میان مجرم و مجنی‌علیه در خصوص جرایم سبک، غیرعمدی، مادی و بالاختص در مواردی که میان آن دو روابط فامیلی، همسایگی یا حتی دوستانه وجود داشته باشد، هم به مصلحت بزه‌دیده و هم به صلاح جامعه است. خدمتی که این روش به جامعه می‌نماید آن است که مانع گسستن روابط اجتماعی شده، گام مهمی در جهت قضازدایی و حل و فصل دوستانه‌ی دعاوی تلقی می‌شود. از سوی دیگر، موجب تقلیل پرونده و سبک شدن کار مراجع قضایی و انتظامی شده، اهتمام و پیگیری آنان را در مورد جرایم مهم تقویت و تسریع می‌نماید.

میانجی‌گری در موارد یاد شده، حقوق بزه‌دیده را بدون صرف هزینه و در زمانی سریع‌تر و بدون وارد نمودن لطمات روحی و اجتماعی که غالباً در محکمه‌ی قضایی به شخصیت مجرم و مجنی‌علیه وارد می‌شود و به ویژه بدون ایجاد انگیزه‌های انتقامی و کینه‌توزانه که حاصل مراجعه به محاکم قضایی است، تأمین می‌نماید. لذا به نظر می‌رسد، میانجی‌گری از عالی‌ترین مصادیق حمایت از بزه‌دیدگان محسوب شده و باید مورد توجه مقام‌های سیاست جنایی هر جامعه واقع شود (توجهی، ۱۳۷۸: ۳۷).

به موجب ماده‌ی ۲۳ دستورالعمل، ضابطان دادگستری در اجرای دستور مقام قضایی مبنی بر بررسی امکان صلح و سازش و اخذ رضایت بزه‌دیدگان، ضمن بهره‌گیری از تجربه و مهارت واحدهای مددکاری و مشاوره کلاتری‌ها، از ظرفیت‌های نهادهای مردمی همکار در ایجاد صلح و سازش استفاده کند.

در اجرای ماده‌ی ۸۲ قانون آیین دادرسی کیفری و ماده‌ی ۵ آیین نامه میانجی‌گری در امور کیفری، مقام قضایی در صورت توافق طرفین، پرونده را به یکی از نهادهای مردمی همکار و مورد توافق به منظور ارائه خدمات زیر ارجاع دهد:

«۱- جلب رضایت طرفین دعوی برای ورود به فرآیند میانجی‌گری و حصول توافق؛ ۲- نظارت بر رعایت و تضمین حقوق طرفین دعوی در فرآیند میانجی‌گری؛ ۳- انجام میانجی‌گری در صورت توافق طرفین مطابق قوانین و مقررات؛ ۴- ترغیب مقصر به پذیرش مسئولیت عمل ارتكابی و جبران خسارت‌های وارده؛ ۵- مساعدت به مرتکب برای جبران خسارت‌های وارده؛ ۶- همراهی و حمایت از طرفین دعوی در فرآیند گفتگو و میانجی‌گری؛ ۷- نظارت بر انجام تعهدات پذیرفته شده از سوی مرتکب.»

هم چنین، قضات دادسرا و دادگاه‌های کیفری می‌توانند در کلیه جرایم قابل گذشت و جنبه‌ی خصوصی جرایم غیر قابل گذشت، در صورت توافق طرفین دعوی، به منظور ایجاد صلح و سازش، پس از اخذ تأمین کیفری مناسب، موضوع را به یکی از نهادهای مردمی همکار و مورد توافق ارجاع داده و نتیجه‌ی صلح و سازش را به صورت مشروح و با ذکر دلایل آن، به موجب صورت جلسه‌ای که به امضای نهاد مردمی تعیین شده برای صلح و سازش و طرفین می‌رسد، برای بررسی و تأیید و اقدامات بعدی، حسب مورد، نزد مقام قضایی مربوط ارسال نمایند. در صورت حصول توافق، ذکر تعهدات طرفین و چگونگی انجام آن‌ها در صورت مجلس الزامی است. علاوه بر این، شوراهای حل اختلاف مکلفند، در راستای تحقق ماده‌ی ۸ قانون شوراهای حل اختلاف، در صورت عدم حصول توافق در این شوراهای حل اختلاف، امکان پیگیری فرآیند صلح و سازش از طریق نهادهای مردمی همکار را به طرفین دعوی پیشنهاد نمایند.

۲-۲-۲- مشارکت در فرآیند رسیدگی

قانون‌گذار در ماده‌ی ۶۶ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات ۱۳۹۴ به نقش حمایتی سازمان‌های مردم نهاد از بزه‌دیدگان پرداخته و به حمایت کیفری شکلی از بزه‌دیدگان اشاره کرده است. حمایت شکلی عبارت است از پیش‌بینی سازوکارهایی برای احقاق حقوق بزه‌دیده در چارچوب قانون که بدین اعتبار می‌توان از آن به سازوکارهای آیین دادرسی‌مدار نیز یاد کرد (رایجیان اصلی، ۱۳۸۴: ۹۱). حمایت از بزه‌دیدگان در بزه‌دیده‌شناسی حمایتی می‌شود. بزه‌دیده‌شناسی حمایتی بر این اندیشه استوار است که جامعه به طور کلی و نظام قضایی به طور خاص، باید در همه لایه‌های خود (مشارکتی، اجرایی، قانونگذاری و ...) توجه به حقوق شایسته و نیازهای بایسته بزه‌دیده را لحاظ کند و به ترمیم آسیب‌دیدگی و جبران آثار بزه‌دیدگی آنان بپردازد. واژه بزه‌دیده هم در بردارنده‌ی بزه‌دیدگان مستقیم است هم بزه‌دیدگان غیرمستقیم. به سخن دیگر، این واژه نه تنها خود بزه‌دیده بلکه خانواده بی‌واسطه (درجه یک) یا بستگان بزه‌دیده مستقیم و شخصی را که در جریان کمک به بزه‌دیدگان مصیبت دیده یا در جریان پیشگیری از بزه‌دیدگی به آسیب دچار شده‌اند (بزه‌دیدگان غیرمستقیم) دربر می‌گیرد. مسئولیت اجتماعی را می‌توان به عنوان مبنایی برای توجیه حضور و مشارکت سمن‌ها در دادرسی کیفری محسوب کرد (رمضانی قوام آبادی، ۱۳۹۶: ۱۴۵).

طبق ماده‌ی ۶۶ قانون آیین دادرسی کیفری حوزه‌ی فعالیت این سازمان‌ها حصری و احصا شده است و شامل سازمان‌هایی است که اساسنامه‌ی آن‌ها در زمینه‌ی حمایت از اطفال و نوجوانان، زنان، بیماران و ناتوانان ذهنی یا جسمی، منابع طبیعی، محیط زیست، میراث فرهنگی، بهداشت عمومی و حقوق شهروندان است و شامل سایر حوزه‌ها مانند حمایت از اشخاص

مستمند و زندانیان نمی‌شود. در واقع، حوزه‌ی فعالیت سازمان‌های مردم‌نهاد شامل دو دسته جرایم بدون بزه‌دیده مانند جرایم علیه محیط زیست و جرایم با بزه‌دیده خاص مانند زنان و کودکان است (طهماسبی، ۱۳۹۴: ۱۱۰).

اگر جرمی بزه‌دیده خاص داشته باشد این سازمان‌ها برای حمایت کیفری از بزه‌دیدگان خاص باید از آن‌ها کسب رضایت کنند. تبصره ۱ ماده‌ی ۶۶ قانون آیین دادرسی کیفری مقرر می‌دارد: «در صورتی که جرم واقع شده دارای بزه‌دیده خاص باشد، کسب رضایت وی جهت اقدام مطابق ماده ضروری است. چنانچه بزه‌دیده طفل، مجنون و یا در جرائم مالی سفیه می‌باشد، رضایت ولی، قیم یا سرپرست قانونی او اخذ می‌شود. اگر ولی، قیم یا سرپرست قانونی خود مرتکب جرم شده باشد، سازمان‌های مذکور با اخذ رضایت قیم اتفاقی یا تأیید دادستان اقدامات لازم را انجام می‌دهد». این شرط هماهنگ با ماده‌ی ۱۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ است که به موجب آن تعقیب متهم در جرائم قابل گذشت منوط به شکایت شاکی است.

وانگهی سازمان‌های مردم‌نهاد در صورتی می‌توانند طبق ماده‌ی ۶۶ از بزه‌دیدگان حمایت کیفری به عمل بیاورند که اولاً مجوز لازم را از مراجع مربوطه اخذ کند و ثانیاً اگر اعلام جرم آن‌ها سه بار متوالی رد شود تا یک سال نمی‌توانند از حق مذکور در ماده مذکور استفاده کنند. قانونگذار در سال ۱۳۹۵ با اصلاحاتی در تبصره ۳ ماده مذکور محدودیتی در قدرت سمن‌ها برای حمایت کیفری از بزه‌دیدگان ایجاد کرد و باعث تضعیف سرمایه اجتماعی آن‌ها شد. تبصره‌ی ۳ ماده‌ی ۶۶ قانون آیین دادرسی کیفری اصلاحی ۱۳۹۵ مقرر می‌دارد: «سازمان‌های مردم‌نهاد در صورتی می‌توانند از حق مذکور در ماده قانون آیین دادرسی کیفری مصوب استفاده کنند که از مراجع ذی‌صلاح قانونی ذی‌ربط مجوز اخذ کنند و اگر سه بار متوالی اعلام جرم یک سازمان مردم‌نهاد در محاکم صالحه به طور قطعی رد شود، برای یک سال از استفاده از حق مذکور در ماده قانون ذکر شده محروم می‌شوند». تبصره ۳ سابق مقرر می‌داشت اسامی سازمان‌های مردم‌نهاد در سه ماهه ابتدای هر سال توسط وزیر دادگستری و با تصویب رئیس قوه قضاییه اعلام شود. این نکته که بایستی برای حمایت از بزه‌دیدگان از سوی سازمان‌های مردم‌نهاد، این سازمان‌ها را تقویت نمود غیر قابل انکار است، لذا با اصلاحاتی که در سال ۱۳۹۴ صورت گرفت، قانونگذار از هدف اولیه خود در ماده‌ی مذکور، که عبارت بود از تقویت سرمایه اجتماعی سازمان‌های مردم‌نهاد برای حمایت از بزه‌دیدگان، دور شد.

ماده‌ی ۶۶ قانون کیفری مصوب ۱۳۹۲ تا قبل از اصلاحات ۱۳۹۴، چهار حق را برای سازمان‌های مردم‌نهاد در زمینه حمایت کیفری از بزه‌دیدگان در نظر گرفته بود: اعلام جرم، شرکت در مراحل دادرسی، اقامه‌ی دلیل و اعتراض به آراء. ماده‌ی مذکور تا پیش از اصلاحات ۱۳۹۴ مقرر می‌داشت: «سازمان‌های مردم‌نهادی که اساسنامه‌ی آن‌ها درباره‌ی حمایت از اطفال و نوجوانان، زنان، اشخاص بیمار و ناتوان ذهنی یا جسمی، محیط زیست، منابع طبیعی، میراث فرهنگی، بهداشت عمومی و حمایت از حقوق شهروندی است می‌توانند نسبت به جرایم ارتكابی در زمینه‌های فوق اعلام جرم کنند و در تمام مراحل دادرسی جهت اقامه‌ی دلیل شرکت و نسبت به آراء مراجع قضایی اعتراض نمایند». در اصلاحات سال ۱۳۹۴ دایره‌ی اختیارات این سازمان‌ها محدود به دو مورد اعلام جرم و شرکت در مراحل دادرسی شد. ماده‌ی مذکور به این شکل اصلاح شد: «سازمان‌های مردم‌نهادی که اساسنامه‌ی آن‌ها درباره‌ی حمایت از اطفال و نوجوانان، زنان، اشخاص بیمار و ناتوان ذهنی یا جسمی، محیط زیست، منابع طبیعی، میراث فرهنگی، بهداشت عمومی و حمایت از حقوق شهروندی است می‌توانند نسبت به جرم ارتكابی در زمینه‌های فوق اعلام جرم کنند و در تمام مراحل دادرسی شرکت نمایند». بیشتر سازمان‌های مردم‌نهاد به

کمک اعضای خود یا اشخاص وابسته به خود اطلاعات مختلف را در زمینه‌ی کاری خود گردآوری می‌کنند و یا در اختیار دارند. مخاطبان این اطلاعات می‌توانند عموم جامعه یا قشر خاصی از آن، هم چون حقوقدانان یا پلیس یا (...) باشند (گلشن پژوه، ۱۳۸۵: ۷۲). یکی از کارکردهای مهم این اطلاعات در زمینه‌ی «رقم سیاه» بزه‌کاری و بزه‌دیدگی است. رقم عمده‌ای از بزه‌کار و بزه‌دیدگی از دید سازمان‌های مربوطه مانند دستگاه قضایی و ضابطین دادگستری و پنهان مانده است. سازمان‌های مردم نهاد که ارتباط نزدیکی با بزه‌دیدگان دارند می‌توانند در این خصوص اطلاعات گردآوری شده‌ی خود را در اختیار نهادهای قضایی قرار دهند و از این طریق از بزه‌دیدگان حمایت کنند. این موضوع در ماده‌ی ۶۶ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات ۱۳۹۴ مورد تأکید قانون گذار قرار گرفته است. پس از اصلاحات سال ۱۳۹۴ حق اعتراض و اقامه‌ی دلیل از سمن‌ها گرفته شد و اکنون این سازمان فقط می‌تواند اعلام جرم و در مراحل دادرسی شرکت کند.

انتقادی که می‌توان به قانون‌گذار وارد دانست این است که حق اعلام جرم حق ویژه و مختص سمن‌ها نیست و طبق بند ب ماده‌ی ۶۴ قانون دادرسی کیفری «ضابطین دادگستری، مقامات رسمی یا اشخاص موثق و مطمئن» هم اعلام جرم می‌کنند. بنابراین، اگر ماده‌ی ۶۶ نیز این حق را برای سمن‌ها پیش‌بینی نمی‌کرد طبق ماده‌ی ۶۴ طبیعتاً از این حق برخوردار بودند. در سال ۱۳۹۴، تبصره‌ی ۴ به ماده‌ی ۶۶ قانون آیین دادرسی کیفری الحاق شد. طبق این تبصره «اجرای این ماده با رعایت اصل یکصد و شصت و پنجم قانون اساسی است و در جرائم منافی عفت سازمان‌های مردم نهاد موضوع این ماده می‌توانند با رعایت ماده‌ی ۱۰۲ این قانون و تبصره‌های آن تنها اعلام جرم نموده و دلایل خود را به مراجع قضایی ارائه دهد و حق شرکت در جلسات را ندارند». اصل یکصد و شصت و پنجم قانون اساسی، اصل را بر علنی بودن محاکمات می‌داند و استثنائات آن را برمی‌شمرد. طبق این اصل «محاکمات علنی انجام می‌شود و حضور افراد بلامانع است مگر آن که به تشخیص دادگاه علنی بودن آن منافی با عفت عمومی یا نظم عمومی باشد یا در دعاوی خصوصی طرفین دعوا تقاضا کنند که محاکمه علنی نباشد». بنابراین، سازمان‌های مردم نهاد اصولاً حق شرکت در جلسات دادرسی را دارند؛ مگر در جرایم منافی عفت که حق شرکت در جلسات را ندارند و فقط می‌توانند اعلام جرم و دلایل خود را به مراجع قضایی صالحه ارائه نمایند. ایرادی که بر قانون‌گذار وارد است، این است که حق شرکت در مراحل دادرسی مختص سازمان‌های مردم نهاد و امتیاز ویژه‌ای محسوب نمی‌شود. طبق اصل یکصد و شصت و پنجم قانون اساسی اصولاً هر کسی می‌تواند در محاکمات حاضر شود (شیدائیان و دیگران، ۱۳۹۸: ۴۹).

به موجب ماده‌ی ۳۰ دستورالعمل، در چارچوب ماده‌ی ۶۶ قانون آیین دادرسی کیفری و ماده‌ی ۱۴ قانون حمایت از آمران به معروف و ناهیان از منکر، نهادهای مردمی که اساسنامه‌ی آن‌ها در زمینه‌ی حمایت از اطفال و نوجوانان، زنان، اشخاص بیمار یا دارای ناتوانی جسمی یا ذهنی، محیط زیست، منابع طبیعی، میراث فرهنگی، بهداشت عمومی، حمایت از حقوق شهروندی و امر به معروف و نهی از منکر است و مطابق بند «پ» ماده‌ی ۳۸ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه‌ی کشور از یکی از مراجع ذیصلاح قانونی مجوز اخذ نموده‌اند، از حق اعلام جرم و شرکت در فرآیند دادرسی با رعایت الزامات و ملاحظات زیر برخوردار می‌باشند:

الف- اعلام جرم در موضوعات مندرج در ماده‌ی ۶۶ و ماده‌ی ۱۴ قانون حمایت از آمران معروف و ناهیان از منکر.

ب- ارائه‌ی پروانه‌ی فعالیت معتبر در موضوع اعلام جرم.

پ- عدم نیاز به ابطال تمبر در اعلام جرم.

ت- امکان شرکت در فرآیند رسیدگی و ارائه‌ی گزارش دلائل به استثناء موارد مندرج در ماده‌ی ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری.

ث- در موارد صدور حکم برائت متهم، عدم انطباق رأی با قانون و یا عدم تناسب مجازات، نهاد مردمی اعلام کننده‌ی جرم می‌تواند دلایل لازم به دادستان مربوط ارائه و دادستان در صورت اقناع، برابر موازین قانونی، نسبت به رأی صادره تجدیدنظرخواهی می‌نماید.

ج- به منظور اعمال بند «پ» ماده‌ی ۳۸ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه کشور، مرکز آمار و فناوری اطلاعات، محرومیت یک ساله از حق مذکور در ماده‌ی ۶۶ قانون آیین دادرسی کیفری را برای اعلام جرم مجدد نهاد مردمی که اعلام جرم آن در مراجع صالح سه مرتبه متوالی، رد قطعی گردیده، را در سامانه‌ی مربوط، جهت بهره‌برداری مراجع قضایی ثبت نماید. در صورت تعدد نهادهای مردمی اعلام کننده‌ی موضوع واحد، مشارکت اولین نهاد مردمی اعلام کننده در مراحل دادرسی کفایت می‌کند. علاوه بر این حسب ماده‌ی ۳۱ دستورالعمل، در صورت عدم اعلام جرم توسط نهادهای مردمی موضوع ماده‌ی ۶۶ قانون آیین دادرسی کیفری و ماده‌ی ۱۴ قانون حمایت از آمران به معروف و ناهیان از منکر، مقام قضایی می‌تواند رأساً از نهادهای مردمی همکار به عنوان مطلع دعوت به عمل آورد و قبل از ختم دادرسی، نظرات و ملاحظات ایشان را به صورت مکتوب دریافت و ثبت نماید.

نتیجه گیری

ناکارآمدی سیستم عدالت، علی‌رغم ترسیم برنامه‌های مدون و به کارگیری ظرفیت‌های موجود از پاسخ‌دهی به پدیده‌ی مجرمانه و اصلاح بزه‌کاران موجب شده است که دولت‌ها با اظهار عجز و ناتوانی به سمت جامعه مدنی (سیاست جنایی جامعه‌ی) متمایل گردند و با عقب‌گرد منطقی به سمت مشارکت با سازمان‌های مردم نهاد (سمن‌ها) قدم بردارند. در این نوشتار سعی بر آن شد که در راستای دستورالعمل مورد بحث در مقام اقدامات عملی در باب حمایت از بزه‌دیدگان جرائم از سوی سازمان‌های مردم‌نهاد، افق‌های مؤثری شرح داده شود. مشارکت نهادهای مردمی به اشکال مختلف در حوزه‌ی حقوق کیفری قابل تصور است. بی‌تردید، حمایت از بزه‌دیدگان یکی از آرمان‌های سمن‌ها است. قوه قضائیه، در راستای نوآوری‌های قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ برای سازمان‌های مردم نهاد با ابلاغ دستورالعمل «نحوه‌ی مشارکت و تعامل نهادهای مردمی با قوه قضائیه» گام مؤثر برداشته است و افق‌های روشنی را در پیش روی اعتلای همکاری گروه‌ها و جمعیت‌های داوطلب مردمی گشوده است. هرچند ضرب آهنگ یکنواخت و منسجمی در اتخاذ رویکرد مناسب در قبال سمن‌ها از سوی ارکان قوه قضائیه، در صف و ستاد وجود ندارد؛ اما اهتمام بر برجسته نمودن جایگاه نهادهای مردمی در سراسر دستورالعمل قابل رؤیت است. به هر تقدیر، دستورالعمل با تمام نقاط ضعف و قوت خویش نوعی حرکت به سوی جلو است و اجرای موفقیت‌آمیز آن علاوه بر فرهنگ‌سازی و افزایش اعتماد عمومی به سمن‌ها، می‌تواند در آینده‌ای نه چندان دور الگوی مناسبی برای حوزه قانون‌گذاری باشد تا اقتدار و صلابت سمن‌ها تضمین گردد و مسیر موفقیت‌آمیز مداخله‌ی مردم با حکومت در پیشگیری از جرم و اصلاح مجرمین تسریع و تقویت گردد.

- ۱) بنائی بابازاده، امین (۱۳۹۶). سازمان‌های مردم نهاد از توسعه انسانی تا مشارکت مدنی، چاپ اول، تهران: نشر گاه معاصر.
- ۲) بیرانوند، رضا؛ سبزیان فرد، شهرام (۱۳۹۷). «جایگاه جامعه مدنی در حقوق کیفری با تأکید بر سیاست جنایی مشارکتی ایران»، مجله تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، دوره ۱۱، شماره ۳۹، صص ۱-۲۴.
- ۳) توجهی، عبدالعلی (۱۳۷۸). «سیاست جنایی حمایت از بزه‌دیدگان»، مجله مجتمع آموزش عالی قم، سال اول، شماره چهارم، صص ۲۷-۴۶.
- ۴) تیلا، پروانه (۱۳۸۹). **شهروند، ملت و دولت مسئول**، چاپ اول، تهران: انتشارات خرسندی.
- ۵) تیلا، پروانه (۱۳۸۳). «تأملی بر حقوق سازمان‌های غیردولتی در نگاهی ایرانی»، مرکز اطلاع رسانی حقوقی مهر، شماره ۵ و ۶.
- ۶) جمشیدی، علیرضا (۱۳۹۴). **سیاست جنایی مشارکتی**، چاپ دوم، تهران: انتشارات میزان.
- ۷) جمشیدی، علیرضا (۱۳۸۸). «گفتمان پیش‌گیرانه سیاست جنایی مشارکتی در لوایح قضایی»، مجله تحقیقات حقوقی، ویژه‌نامه شماره یک، صص ۲۳۱-۲۵۶.
- ۸) چکنی، مصطفی؛ حسنی، محمدحسن (۱۳۹۷). «راهبردهای مشارکت سازمان‌های مردم نهاد در فرایند کیفری (نقد و تحلیل ماده ۶۶ قانون آئین دادرسی کیفری)»، مجله مجلس و راهبرد، سال ۲۵، شماره ۹، صص ۳۴۱-۳۶۷.
- ۹) حسینی، سید محمد (۱۳۸۳). **سیاست جنایی در اسلام و جمهوری اسلامی ایران**، چاپ نخست، تهران: مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران و سمت.
- ۱۰) خالقی، علی (۱۳۹۶). **نکته‌ها در قانون آئین دادرسی کیفری**، چاپ نهم، تهران: انتشارات شهر دانش.
- ۱۱) رایجیان اصلی، مهرداد (۱۳۹۰). **بزه‌دیده شناسی حمایتی**، چاپ دوم، تهران: نشر دادگستر.
- ۱۲) رحمدل، منصور (۱۳۸۶). **مشارکت مردم در فرآیند کیفری**، چاپ اول، تهران: انتشارات شهر دانش.
- ۱۳) رستمی، ولی (۱۳۸۶). «مشارکت مردم در فرآیند کیفری (بررسی سیاست جنایی کشورهای غربی)»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۳۷، شماره ۲، صص ۱۳۹-۱۷۲.
- ۱۴) رستمی، ولی (۱۳۸۹). **سیاست جنایی مشارکتی در جمهوری اسلامی ایران**، پایان‌نامه برای اخذ مدرک دکتری، رشته حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه تهران.
- ۱۵) رضایی، حمزه؛ صفری، اسماعیل (۱۳۸۶). «سیاست کیفری ایران در قانون آئین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ در قبال حمایت از بزه‌دیدگان»، مجله مطالعات حقوق، دوره ۲، شماره ۲۳، صص ۲۷۳-۲۹۶.
- ۱۶) رمضان‌قوام آبادی، محمدحسین (۱۳۹۶). «حضور سازمان‌های مردم نهاد در فرایند کیفری در پرتو قانون آیین دادرسی کیفری»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۱، شماره ۹۹، صص ۱۳۹-۱۶۷.
- ۱۷) رهامی، محسن؛ نجفی ابرند آبادی، علی حسین؛ حیدری، علیمراد (۱۳۸۷). **جرائم بدون بزه دیده**، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- ۱۸) زینالی، امیرحمزه (۱۳۸۷). «سرمایه اجتماعی: بستری برای اعمال کیفرهای اجتماع محور در ایران»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۷۲، شماره ۶۴، صص ۳۳-۵۴.

- ۱۹) ستوده، هدایت الله (۱۳۸۱). آسیب شناسی اجتماعی، تهران: آوا نور.
- ۲۰) شایگان، فریبا؛ حق نظری، محمدرضا (۱۳۹۵). «نقش مشارکت نهادهای مردمی در پیشگیری اجتماعی از جرم»، مجله پژوهش‌های اطلاعاتی و جنایی، سال یازدهم، شماره ۴، صص ۳۳-۵۲.
- ۲۱) شیدائیان، مهدی؛ عسکری، مروت علی؛ واحدی، مسلم (۱۳۹۸). «مشارکت سازمان‌های مردم‌نهاد در فرآیند دادرسی کیفری به منزله سرمایه اجتماعی»، مجله مدیریت سرمایه اجتماعی، دوره ششم، شماره یک، صص ۴۱-۵۸.
- ۲۲) شیعه علی، علی؛ زارع، وحید؛ زارع، مجتبی (۱۳۹۴). «جایگاه سیاست جنایی مشارکتی واکنشی در مرحله تعقیب کیفری در حقوق ایران»، مجله مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دوره دوم، شماره ۴ و ۵، صص ۲۸۷-۳۱۰.
- ۲۳) طهماسبی، جواد (۱۳۹۴). آیین دادرسی کیفری، جلد اول، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- ۲۴) عمارتی نوش‌آبادی، محمد سالار (۱۳۸۸). نقش جامعه مدنی در پیشگیری از جرم، پایان‌نامه برای اخذ مدرک کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه شهید بهشتی.
- ۲۵) کوشکی، غلامحسین (۱۳۹۲). «سازمان‌های غیر دولتی: از انفعال تا مشارکت رو به فعال در تعقیب دعوای عمومی»، پژوهش حقوق کیفری، دوره ۲، شماره ۴، صص ۶۵-۸۶.
- ۲۶) گلشن، مهدی (۱۳۹۲). نقش سازمان‌های مردم‌نهاد در دادرسی کیفری، پایان‌نامه برای اخذ مدرک کارشناسی ارشد، رشته حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشگاه کاشان.
- ۲۷) لازرژ، کریستین (۱۳۸۲). درآمدی بر سیاست جنایی، مترجم: علی حسین نجفی ابرند آبادی، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- ۲۸) مجتهد سلیمانی، ابوالحسن؛ مهدوی‌پور، اعظم؛ دارایی، بیژن؛ ابدالی، اسدالله (۱۳۹۶). «نقش سازمان‌های مردم‌نهاد در دادرسی کیفری در جهت حمایت از حقوق و اخلاق شهروندی»، پژوهش‌های اخلاقی، سال هشتم، ویژه‌نامه شماره یک، صص ۸۹-۱۰۶.
- ۲۹) مظفری، سیما (۱۳۹۰). نقش سازمان‌های مردم‌نهاد در فرآیند دادرسی عادلانه جرائم کودکان و نوجوانان در ایران و فرانسه، پایان‌نامه برای اخذ مدرک کارشناسی ارشد، رشته حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشگاه علامه طباطبائی.
- ۳۰) ناطق‌پور، محمدجواد؛ فیروزآبادی، سید احمد (۱۳۸۴). «سرمایه اجتماعی و عوامل مؤثر بر شکل‌گیری آن در شهر تهران»، مجله جامعه‌شناسی ایران، دوره شش، شماره چهار، صص ۵۹-۹۱.
- ۳۱) نوریان، ایوب (۱۳۹۴). «مشارکت سازمان‌های مردم‌نهاد در فرآیند کیفری»، همایش ملی قانون آئین دادرسی کیفری سال ۱۳۹۲ در بوته نقد.
- ۳۲) وروایی، اکبر؛ محمدی، همت؛ نوریان، ایوب (۱۳۹۵). «مشارکت سازمان‌های مردم‌نهاد در فرایند کیفری»، مجله تحقیقات حقوق خصوصی و کیفری، دوره ۱۲، شماره ۲۸، صص ۲۷-۴۳.

ب- منابع انگلیسی

- ۳۳) Delmas-Marty, Mireille (۱۹۹۸). "Ni Victims ni Procureurs, qui sontils?" Archives Politique Criminelle, N ۱۰.
- ۳۴) Kareem Elbyar (۲۰۰۵). NGO laws in selected Arab states International Journal of Not "for" profit Law , vol, No ۴۰.

Abstracts

Strategies and rules governing compensation for damages caused by crime

Amin Amiriyani Farsani

Abstract

in the legal system of iran, the principle is that the legal reference to the criminal cases and the criminal court will be considered criminal cases. but sometimes, because the criminal court is in full criminal case and damages and also in order to prevent prolongation of the proceedings and to impose additional charges on the loss of crime, the criminal court proceedings are prescribed to the case against crimes caused by crime. the procedure and legislative trend of the litigation plan have different stages in the criminal court which shows serious attention and study in this regard. therefore, in this paper, in response to the question of what is the specific procedure in the criminal procedure of criminal procedure in ۱۳۹۲? in order to study and explain the concept and the nature of the loss and loss of crime, we try to investigate the procedure of the legal change in criminal courts as well as the conditions and how to sue the criminal procedure of criminal procedure enacted in ۱۳۹۲ and judicial procedure. accordingly, if the private prosecutor did not submit to the criminal case when he submitted to the criminal case, it would be the right to plan his private case and enjoy the benefits of the criminal lawsuit.

key words: compensation, private litigation, loss and loss.

Rereading the concept of Anfal: A proposal based on a critique and analysis of conventional definitions

Nooshin chatrchi

Abstract

Anfal is derived from the word "nafal" and means "a lot". On the other hand, a look at the narrations and jurisprudential books shows that there are several examples of Anfal. Accordingly, the present article tries to explain the concept of Anfal in order to identify cases of Anfal. The method of the present research is documentary and library type and is of qualitative type based on checking its definitions and examples in jurisprudential sources. In general, the results of the research show that the cases of Anfal have been mentioned more in jurisprudential texts; However, explaining the idiomatic meaning of Anfal by the jurists can also determine the context for approaching other cases. The question that arises is whether a general criterion can be achieved in the induction of Anfal cases? Some contemporary jurists have defined Anfal as "we are not the Lord"; But the suggestion of the present article is that the lack of definition of Imams (AS) and jurists is due to the fact that the literal and idiomatic meaning of Anfal is the same and means "excess on the principle" and that the number of examples of Anfal in the books of jurists and even in the narrations It does not happen this is because the existing evidence about Anfal has not been limited to instances of Anfal, but has an allegorical aspect and is not definitive and consensus, and it is the responsibility of the owner to determine the instances according to time, place, questioner and social need. The Holy Quran (Anfal/ ١) is the owner of Anfal of God and the Holy Prophet (PBUH) and after the death of the Holy Prophet (PBUH) according to the narrations, he holds the position of Imamate and leadership.

Key words: Anfal, public law, fie, maftoh alanve of lands.

The privacy of individuals is an issue in Imami jurisprudence and law

Javad Hadadpoor

Abstract

Privacy is a realm of every person's personal life that should not be entered without consent and permission. In Islamic law and Imami jurisprudence, the need to respect the right to privacy of individuals is considered very special. In the Constitution of the Islamic Republic, as well as the Criminal Procedure Law approved in ۱۳۹۲, the Law on Publishing and Free Access to Information, and the Law on Punishment of Persons Who Engage in Unauthorized Activities in Audio-Visual Matters, some examples of privacy are also mentioned. In the examination of jurisprudential evidence and legal materials, collecting and publishing private information of citizens is forbidden except according to the law and in compliance with the relevant regulations.

Key words: personal information, privacy, Islamic law, protection, jurisprudence, responsibility.

Jurisprudential critique of Article ۲۲۰ of the Islamic Penal Code Approved in ۱۳۹۲

Seyed Mostafa Sohrabi

Adel Sarikhani

Abstract

Imami jurists agree that the hadd punishment for adultery and adultery is stoning. However, there is a difference of opinion among some jurists between adultery and adultery between young and non-young people. Some jurists based on the generals, which is the Sunnah and verse ۲ of Surah Noor, believe in the proof of the limit of the volume and the limit of stoning without any distinction between the adultery of the young and the old, but others with detail, in the adultery of the young man, only the limit Stoning and in the adultery of an old person, they believe in proving the limit of stoning and the limit of cover. Examination of the evidence indicates the weakness of the first statement. Nevertheless, in Article ۲۲۰ of the Islamic Penal Code, in order to comply with the fatwa of Imam Khomeini (ra), the limit of adultery has been considered as stoning. In the present article, while exploring the jurisprudential documents of the issue, the basic weakness of the law and its incomplete adaptation of the fatwa of the Imam (ra) has been explored.

Key words: stoning, Hadd adultery , Volume, Imami jurisprudence , Islamic Penal Code.

Describing the role of the prosecutor's office in the criminal proceedings of children in the penal system of the Islamic Republic of Iran

Seyed Ahmad asgari Arjenaki

Abstract

Today, one of the significant developments in the criminal law of children is the provision of a special judicial system for delinquent children. Based on the principles and rules governing juvenile criminal law, the justice system for juvenile delinquents should be different from the general justice systems. The criminal justice system has various institutions and departments that are all trying to deal with crime. The process of dealing with the crimes of children and teenagers due to their special conditions requires the existence of a special judicial system that takes into account the specificity of their delinquency using special institutions and procedures. The judicial system of children and adolescents should be able to correct them on one hand and on the other hand, to be able to guarantee their fundamental rights throughout the proceedings. In general, this system tries to establish public order in the society through the process of criminal justice, which consists of discovery, prosecution, investigation, trial and sentencing. In each of these processes, there are various institutions, each of which pursues this goal with special and appropriate powers.

Key words: crimes against children and juveniles, differential criminal proceedings, prosecutor's office, jurisdiction, criminal system of the Islamic Republic of Iran.

Non-governmental organizations and the judiciary in supporting the victims

Amir Hashemzadeh

Mohammad Ali Haji Dehabadi

Abstract

The increasing spread of crimes in the current era, along with the emergence of new and different types of criminal and delinquent phenomena has been The failure of the official criminal justice system by using the guarantee of criminal executions in various fields, including: Reactive prevention of crime, timely dealing with criminals, logical and open social reforms Being the perpetrators has led to the formation of the question whether it should be increased, strengthened and updated Were the criminal policy measures and programs based on the active and principled participation of the civil society? As a rule, the participation of the organization People's organizations (Semans) who voluntarily and spontaneously enter the field of criminal law in order to solve social problems and provide public services, is a clear example of participatory criminal policy. The need for the attention of government bodies to identify, organize, evaluate and monitor cement is a necessary and undeniable matter. Therefore, in the last days of ۱۳۸۶, the judiciary, in line with the second step of the Islamic revolution and the transformational movement in the judicial system around Semana, prepared and adjusted the guidelines "How to participate and interact with popular institutions with the judiciary" in order to strengthen their active presence in politics. committed a social (non-governmental) crime. This instruction put many and different axes before the activists of the criminal justice system and semans. In this article, the aim is to use the descriptive-analytical method to develop a cooperative criminal policy in the protection of the victims. examined in the light of the mentioned guidelines, and in addition to removing the ambiguous points, in order to implement the guidelines in a practical way, it should lead to and result in providing new and effective horizons.

Key words: collaborative criminal policy, guidelines, victims, support.