



دوره ۴۸، شماره ۲، پاییز و زمستان ۱۳۹۷
صفحات ۳۵۷ تا ۳۷۷

چالش‌های اعمال مطلق اصل تقارن عناصر مادی و معنوی

علی صفاری *

استادیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

جعفر کوشا

دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

راضیه صابری

دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشگاه شهید بهشتی

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۲/۲۹ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۷/۱۲/۶)

چکیده

برابر اصول پذیرفته‌شده حقوق جزا، چه نظام‌های نوشته و غیر آن، صرف وجود عنصر مادی و معنوی برای تحقق جرم کفایت نمی‌کند، بلکه هم‌زمانی آنها نیز شرط ضروری آن است. برای اثبات این ضرورت دلایل و مبنای مختلف و محکمی مطرح شده، اما به هر حال پذیرش «اصل تقارن عناصر مادی و معنوی» علی‌رغم داشتن آثار مثبت برای تحقق عدالت، به‌عنوان بالاترین هدف حقوق کیفری، در مواردی موجب ایجاد آثار منفی و بی‌عدالتی نیز در نظام کیفری می‌شود. تأثیرات منفی که اصل «تقارن عناصر مادی و معنوی» می‌تواند بر حقوق و دستگاه عدالت کیفری بگذارد، به‌طور وسیع و عمیق و با رویکرد فکری واحد بحث نشده است. همچنین اینکه با اتخاذ چه روش‌هایی می‌توان آثار منفی این اصل را به صفر رسانید یا دست‌کم آنها را کاهش داد، بحثی صورت نگرفته است. این پژوهش، به روش توصیفی-تحلیلی و با اشاره به برخی نمونه‌های عینی در پرونده‌ها، پیامدهای نامطلوبی را که رویکرد سنتی یا اطلاق گرا به اصل تقارن بین عناصر مادی و معنوی می‌تواند برای حقوق کیفری و دستگاه عدالت کیفری داشته باشد، مورد واکاوی نقادانه قرار می‌دهد. نتیجه اینکه تنها با مطرح ساختن، تبیین و ارزیابی رویکردی متفاوت تحت عنوان نگاه «نسبی‌گرا» به اصل تقارن می‌توان راهکاری ارائه داد که با آن بتوان دستگاه عدالت کیفری را از دام چنین آثار منفی رهانید.

واژگان کلیدی

تقارن عناصر مادی و معنوی، چالش‌های نگاه اطلاق گرا، نگاه نسبی‌گرا.

مقدمه

در حقوق کیفری شرط تحقق جرم و به تبع آن مسئولیت کیفری آن است که قصد مجرمانه به مرحله فعلیت برسد. به دیگر سخن، صرف وقوع رفتار غیرقانونی یا وجود قصد مجرمانه به تحقق جرم و مسئولیت کیفری منجر نمی‌شود و رفتار باید نتیجه خواست و اراده فاعل باشد. در نتیجه، دو جزء اولیه برای تحقق جرم و به تبع آن مسئولیت کیفری، عنصر مادی و معنوی است. با وجود این، باید توجه داشت برای آن دسته از جرائمی که هر دو عنصر مادی و معنوی را لازم دارند، جهت تحقق مسئولیت یک شرط دیگر هم لازم است و آن شرط عبارت است از «تقارن یا هم‌زمانی میان عناصر مادی و معنوی».

مطالعه مفهومی و مصداقی اصل لزوم تقارن بین عناصر مادی و معنوی نشان می‌دهد که اساساً در شناخت این موضوع تحلیل عمیقی صورت نگرفته و همین وضع تردیدهایی جدی را سبب شده است. به غیر از مطالعات اندکی که اغلب در زمینه اصل لزوم تقارن بین عناصر انجام گرفته، مصادیق تقارن به شکل موضوعی در حقوق کیفری چندان مورد توجه و کنکاش واقع نشده است.

این مسئله، یعنی ضرورت تقارن عناصر مادی و معنوی بدون پایه و اساس نبوده و دارای مبانی فلسفی و حقوقی چون عدالت در حقوق کیفری، رعایت کرامت انسانی، مسئولیت اخلاقی مرتکب و استحقاق او برای سزا بر همین اساس است. پذیرش این مبانی برای اصل تقارن عناصر مادی و معنوی پیامدهای مثبت و منفی دارد که می‌توان به مواردی چون رعایت استحقاق بزهکار برای کیفر، تأثیرگذاری کیفر و مشروعیت کیفر اشاره کرد. بدین ترتیب، در صورتی که شخصی علی‌رغم عدم تقارن بین عناصر مادی و معنوی و به صرف وجود این دو عنصر به جرم ارتكابی محکوم و مجازات شود، نه عدالت در مورد وی تحقق یافته و نه مجازاتی که مستحق عمل ارتكابی انجام گرفته از سوی وی است، در مورد او اعمال می‌شود و مهم‌تر آنکه هیچ فایده‌ای از این مجازات به بار نخواهد نشست.

علی‌رغم مبانی فلسفی و حقوقی ناظر بر رعایت اصل تقارن عناصر مادی و معنوی و آثار مثبتی که بر آن بار می‌شود، رعایت مطلق تقارن در مواردی موجب بی‌عدالتی‌ها در سیستم کیفری نیز می‌گردد. وجود و درک این بی‌عدالتی‌ها توسط علما و حقوقدانان اسلامی و کامن‌لا سبب تلاش‌های بسیار و یافتن راه‌حل‌های جدید برای رهایی از این بی‌عدالتی‌ها شد. با ارائه این راه‌حل‌ها در بسیاری از موارد دیدگاه سنتی اصل تقارن بین عناصر، یعنی دیدگاه اطلاق‌گرا کنار گذاشته شد. نگاه اطلاق‌گرا به تقارن عناصر به معنای واقعی یعنی اینکه برای جرائم نیازمند به دو عنصر مادی و معنوی هم از حیث شمول افراد و هم از جهت عمومیت زمانی در تقارن بین عناصر هیچ قیدی قائل نشویم. رویکرد مطلق‌گرا در تقارن عناصر بر این باور است که استاندارد مطلق برای تقارن عنصر مادی و معنوی وجود دارد و بر پایه آن استاندارد می‌توان وجود تقارن عنصر مادی و معنوی و به تبع آن تحقق جرم را درست یا غلط دانست. بر این اساس، تقارن عناصر به‌طور مطلق در خصوص تمامی جرائم نیازمند به هر دو عنصر مادی و معنوی باید وجود داشته باشد، صرف‌نظر از اینکه عدالت را برای دستگاه کیفری به ارمغان بیاورد یا برعکس به بی‌عدالتی منجر شود.

حال باید دید چه عوامل و چالش‌هایی در خصوص دیدگاه سنتی این اصل، یعنی دیدگاه اطلاق‌گرا قابل طرح است که می‌تواند منجر به کنار نهادن این دیدگاه سنتی در خصوص اصل تقارن بین عناصر شود. در پژوهش حاضر هدف آن است که در چهار قسمت، تحت عناوین تبعیض ناروا در نظام کیفری، فرار مجرمان خطرناک از مجازات، مغایرت با مصلحت اجتماع و بی‌توجهی به حق بزه‌دیده به بیان چالش‌هایی که دیدگاه سنتی اصل تقارن بین عناصر می‌تواند در نظام عدالت کیفری به‌همراه داشته باشد، پرداخته شود. در نهایت و در قالب نتیجه‌گیری به این موضوع اشاره می‌شود که چگونه و با ارائه چه دیدگاهی در مقابل دیدگاه سنتی اصل تقارن بین عناصر می‌توان از دام این چنین چالش‌هایی رهایی یافت.

الف) تبعیض ناروا در نظام کیفری

اصل برابری نزد قانون از اصول محوری در حقوق کیفری است (نوربها، ۱۳۹۱: ۳۷۹-۳۷۸). نقض این اصل، یعنی تبعیض نسبت به افرادی که موضوع قوانین کیفری قرار می‌گیرند، به‌ویژه در شکل ناروا و بدون توجیه منطقی، با ذات حقوق جزا در تباین محض و غیرقابل اغماض است. دیدگاه‌های جنبش مطالعات انتقادی حقوق در خصوص برخی بی‌عدالتی‌های موجود در نظام عدالت کیفری و راه‌های رفع آنها از جمله بی‌عدالتی‌های پیش‌آمده در اثر اعمال مطلق اصل تقارن بین عناصر در این خصوص قابل بررسی است. برای نمونه، جنبش مطالعات انتقادی حقوق در راستای مفهوم عدالت کیفری و برای برخورد با تبعیض ناروا در نظام عدالت کیفری به مؤلفه‌های تقسیم‌کننده رفتار مادی در مسئولیت کیفری انتقاد وارد کرده است. این جنبش با نفی هر گونه انسجام و عقلانیت حقوق کیفری لیبرال بر این عقیده است که نه تنها تفکیک مزبور عقلانی نیست، بلکه نمی‌توان هیچ قاعده یا معیار عامی در حقوق کیفری لیبرال برای تشخیص مؤلفه مادی یک جرم جست‌وجو کرد. علاوه بر این در مرحله اجرا و تطبیق رفتارهای مادی با قانون نیز تناقضاتی در حقوق کیفری لیبرال مشاهده می‌شود (جعفری، ۱۳۹۲: ۲۳۴-۲۰۱).

در برخی از جرائم رفتار مادی صرفاً شامل یک عمل یا بخشی از عمل است. برای مثال، «ربودن مال غیر به‌نحو پنهانی»، «کشتن انسان بی‌گناه» یا «شروع به بردن مال غیر به‌نحو پنهانی» را می‌توان به‌ترتیب رفتار مادی در جرائم سرقت، قتل و شروع به سرقت دانست. همچنین در مورد مؤلفه مادی جرم تجاوز جنسی گفته شده است: «برقراری رابطه جنسی با یک فرد بدون رضایت وی» مؤلفه مادی این جرم محسوب می‌شود.^۱ اما همان‌طور که از این تعریف برمی‌آید، رفتار مادی گاه شامل مجموعه‌ای از مؤلفه‌ها از جمله مؤلفه «وضعیت روانی» نیز است. این «وضعیت روانی» ممکن است مربوط به شخص دیگر (مثل فقدان رضایت بزه‌دیده جرم تجاوز جنسی) یا شخص متهم باشد (مثل رانندگی با بی‌احتیاطی که وصف «بی‌احتیاطی» را می‌توان همزمان وصف رانندگی

۱. در بسیاری از نظام‌های حقوقی براساس قانون عمل تجاوز جنسی به رفتاری گفته می‌شود که طی آن فردی بدون رضایت فرد دیگر اقدام به برقراری رابطه جنسی با وی می‌کند. برای مطالعه بیشتر در این خصوص ر.ک: اردبیلی، ۱۳۸۳: ۱۴۰.

و وضعیت ذهنی مرتکب دانست). جنبش مطالعات انتقادی حقوق با تبیین این وضعیت، جنبه اصولی و عقلانی بودن تفکیک بین مؤلفه مادی و روانی یک جرم را در حقوق کیفری لیبرال به دیده تردید نگریسته است (Lacey, Wells & Quick, 2010: 100).

این رویکرد تردیدآمیز جنبش همچنین در خصوص تفکیک بین جرائم حالتی و جرائم رفتاری نیز مشهود است. عنصر مادی در برخی جرائم یک رفتار مادی (مثبت یا منفی) نیست، بلکه حالت یا وضعیتی است که مرتکب در آن قرار دارد. این‌گونه جرائم را در حقوق کیفری مدرن اصطلاحاً «جرائم حالتی» می‌گویند که در واقع استثنایی بر آن قالب کلی است که جرائم به‌صورت فعل یا ترک فعل ارتکاب می‌یابند.^۱ اما آنچه از نظر جنبش مطالعات انتقادی حقوق حائز اهمیت است، اینکه معیار روشن و مشخصی برای تفکیک این‌گونه جرائم از جرائم رفتاری وجود ندارد و حال آنکه به‌نظر می‌رسد اثبات هر یک از جرائم مذکور نیازمند منطقی و ادله خاصی است (Ibid:101). برای مثال، رانندگی تحت تأثیر الکل یا مواد مخدر جرم است. این جرم را از طرفی می‌توان جرم حالتی در نظر گرفت، به این صورت که «قرار داشتن در حالت مستی یا نشنگی به هنگام رانندگی» را به‌عنوان عنصر مادی جرم محسوب کرد. همچنین از طرف دیگر، می‌توان آن را یک جرم رفتاری هم دانست به این معنی که «اقدام به رانندگی در حالت مستی یا نشنگی» را عنصر مادی آن قلمداد کنیم. این ملاحظات نشان می‌دهد که اصولاً تفکیک بین این دو جرم دشوار و غیراصولی است، درحالی‌که ممکن است آثار مترتب بر هر یک از لحاظ کیفری متفاوت باشد.

جنبش مطالعات انتقادی حقوق از این ملاحظات چنین نتیجه می‌گیرد که هیچ قاعده و معیار عام و کلی برای تعیین مؤلفه مادی یک جرم در حقوق کیفری وجود ندارد و نمی‌توان با استناد به مؤلفه مادی و قانونی بین جرائم تفکیک برقرار کرد (Ibid). از این‌رو، نمی‌توان ادعای اصولی و منسجم بودن حقوق کیفری را پذیرفت. در واقع، تعریف جرم از شاخص‌های امکان برقراری و جست‌وجوی عدالت است که در حالتی که تعریف چنین درهم‌ریخته و مبهم یا قابل تفسیر باشد، می‌توان انتظار داشت که عدالت در پیچ‌وخم دیدگاه‌های قضایی قربانی شود.

نکته دیگر در مورد رفتار مادی جرم اینکه رفتار مذکور باید ارادی باشد. جایی که رفتار مبتنی بر شعور و اراده نباشد، نمی‌توان آن را به فاعل منتسب کرد (اردبیلی، ۱۳۹۲ الف: ۳۴۰) و طبیعتاً در چنین شرایطی هیچ‌کس را نمی‌توان مسئول رفتار خود دانست، ولو آنکه منظور ما از مسئولیت، مسئولیت مطلق باشد. به‌عبارت دیگر، حتی اگر مبنای مسئولیت کیفری برای همه افراد و مرتکبان جرم مسئولیت کیفری مطلق در نظر گرفته شود، در آن صورت نیز لازم است که رفتار فرد به‌صورت ارادی و براساس شعور و درک تحقق یافته باشد. به این معنا که در حین انجام عمل تشکیل‌دهنده عنوان مجرمانه قوه تمییز و درک مرتکب بدون هیچ نقصی بر سلسله رفتارها و کنش‌ها و

۱. برخی حقوقدانان ایران جرائم حالتی را با اندکی تسامح داخل در چارچوب جرایم فعل یا ترک فعل دانسته‌اند. در این خصوص ر.ک: نوربها، پیشین: ۱۸۴.

۲. برای مطالعه نظر دیگر که اراده را در مفهوم قصد انجام کاری مشخص به کار برده و در نتیجه اثر جزایی اراده را صرفاً به وجود قصد مجرمانه در مرتکب محدود کرده است؛ ر.ک: همان: ۱۷۶-۱۷۵.

واکنش‌های وی حاکم باشد. بنابراین، به‌طور خلاصه می‌توان گفت بین انجام دادن چیزی توسط کسی و رخ دادن حادثه‌ای برای او تفاوت وجود دارد و اخلاقاً این دو را نمی‌توان یکی دانست (Hatr, 1986: 66).

بدین‌سان، اولین مفهوم درباره رفتار ارادی صرفاً به ارادی بودن یا نبودن فیزیکی یا مادی اختصاص داشت. در ادامه، مفهوم اخلاقی ارادی بودن یا نبودن رفتار نیز مورد توجه حقوقدانان و فلاسفه حقوق کیفری قرار گرفت. به این صورت که ارتباط نزدیکی بین ارادی بودن یک رفتار و معیارهای جهانی عدالت و انصاف برقرار شد. در این چارچوب، مجازات یک انسان تنها در صورتی جایز و توجیه‌پذیر است که وی توانایی و فرصت لازم برای انطباق رفتار خویش با قانون را داشته باشد. بنابراین، در اینجا به‌جای تأکید بر آگاهی به‌عنوان مبنای ارادی بودن رفتار بر شرایط واقعی که فرد در آن قرار گرفته و فرصت و توانایی لازم برای احترام به قانون را دارد، به‌عنوان مبنای ارادی بودن رفتار تأکید شده است (Hatr, 1986: 71). به‌عبارت دیگر، طبق دیدگاه اخیر، رفتار انسان در یک محیط اجتماعی و اخلاقی شکل می‌گیرد که برای ارزیابی میزان ارادی بودن آن باید میزان آزادی و اطلاعات و فرصت انجام وظیفه را در مورد مرتکب بررسی کرد. بر این اساس، رفتارهایی که در حالت آزادی یا فرصت کافی جهت احترام به قانون کیفری شکل گرفته و از نظر قانون مجرمانه باشند، رفتارهایی ارادی و قابل مجازات هستند، اما در غیر این صورت این رفتارها به لحاظ اخلاقی غیرارادی تلقی خواهند شد تا مشمول مجازات قرار نگیرند. بارزترین مصادیق این حالت معاذیر قانونی مثل اجبار و حالت ضرورت است که چنانچه فردی در این حالت‌ها مرتکب رفتاری شود که در حالت عادی جرم است، مسئولیت کیفری نخواهد داشت (اردبیلی، ۱۳۹۲، ب: ۱۸۲-۱۷۱).

با آنکه مبنای غیرارادی تلقی شدن این‌گونه رفتارها قرار گرفتن در حالت اجبار و ناچاری بوده است که طبیعتاً انسان در آن شرایط فرصت تطبیق رفتار خویش با قانون را ندارد، مواردی در حقوق کیفری می‌توان یافت که رفتارهایی که دقیقاً در همین شرایط شکل می‌گیرند، به‌عنوان رفتارهای ارادی در نظر گرفته شده و قابل مجازات معرفی می‌شوند. تنها دلیلی که برای این برخورد متناقض حقوق کیفری بیان شده، آن است که رفتارهای اخیر در پی رفتارهای ارادی فیزیکی شکل می‌گیرند و از این نظر باید مانند آن رفتارها ارادی فرض شوند. برای مثال، مستی ارادی نمی‌تواند رفتارهای مجرمانه‌ای را که در اثر آن صورت می‌گیرد، توجیه کند. اغلب دفاع اجتماعی و ارادی بودن اقدام به نوشیدن مشروبات الکلی دلیل چنین حکمی دانسته شده است. اما آنچه در این قسمت مورد نظر ماست تلقی ارادی بودن این رفتار به‌دلیل ارادی بودن اقدام اولیه در نوشیدن الکل است. به‌عبارت دیگر، وقتی مرتکب با اقدام به یک رفتار خطرناک یا رفتاری که وی نسبت به عواقب خطرناک آن آگاه است، زمینه تحقق رفتار موردنظر را به‌صورت ارادی مهیا می‌کند؛ گویا پذیرفته است که آثار حقوقی چنین رفتاری بر وی بار گردد.

با این همه، به عقیده جنیش مطالعات انتقادی حقوق، گفتمان حقوق کیفری در این قسمت دچار تعارض است، به این معنی که در برخورد با موارد مختلف گاه از اصول و ارزش‌های مورد ادعای خود عدول می‌کند و به‌نوعی مرتکب تناقض و تبعیض می‌شود. این وضعیت نشان می‌دهد که

آنچه قضات دادگاه‌های کیفری را در رسیدگی به این‌گونه پرونده‌ها و تصمیم‌گیری در مورد آنها هدایت می‌کند، نه قانون یا اصول قانونی پذیرفته‌شده، بلکه ایدئولوژی است که به موجب آن برخی رفتارهایی که با ظاهر غیرارادی صورت می‌گیرند، در حقیقت و اخلاقاً ارادی محسوب می‌شوند (Norrie, 2001: 113- 114).

از نظر مارک کلمن^۱، از رهبران جنبش مطالعات انتقادی حقوق، وقتی دکتربین حقوقی ادعا می‌کند که برخی از افعالی را که به صورت غیرارادی صورت می‌گیرند صرفاً به سبب ارادی بودن رفتار قبلی که موجبات رفتار اخیر را فراهم کرده است اخلاقاً ارادی در نظر خواهد گرفت، لازم است که این معیار و ضابطه را در همه موارد مراعات کند، نه اینکه در برخورد با پرونده‌های مختلف از معیار دیگری برای تفکیک عمل غیرارادی از عمل ارادی کمک بگیرد (Kelman, 1987: 91).

همان‌گونه که از مطالب فوق برداشت می‌شود، جنبش مطالعات انتقادی حقوق ضمن تفکیک بین حقوق و عدالت بر جست‌وجوی راهی برای حفظ امکان عدالت اصرار می‌ورزد. منظور مکتب مزبور از عدالت در واقع قانونی است که نه تنها ممکن است از حقوق موجود فراتر و بلکه متعارض با آن باشد، بلکه حتی شاید هیچ ارتباطی هم با آن نداشته باشد. از همین رو، این مکتب برای انجام این کار، در پی توصیف ساختاری است که در آن حقوق اساساً قابلیت ساختارشکنی داشته باشد. فرقی نمی‌کند که دلیل این قابلیت چه چیزی باشد؛ خواه بنا شدن حقوق بر متون قابل تفسیر و قابل تغییر و خواه بنا شدن آن بر تعریفی که خود بی‌اساس است. اما در این ساختار عدالت به ما هو عدالت خارج از قلمرو حقوق بوده و ساختارشکنی آن ممکن نخواهد بود. جنبش مطالعات انتقادی حقوق با توصیف این ساختار، نه تنها از امکان ساختارشکنی حقوق سخن می‌گوید، بلکه اساساً ساختارشکنی را عین عدالت می‌داند؛ یعنی باید بتوان ساختار حقوق را شکست تا به عدالت رسید، اما این عدالت چون خارج از قلمرو حقوق است خودش قابل ساختارشکنی نیست. بنابراین، جنبش مطالعات انتقادی حقوق با درک برخی از نارسایی‌ها در حقوق کیفری این نارسایی را آفت عدالت و مانع تحقق آن می‌داند و در پی آن است که با ترویج فن ساختارشکنی راهی برای برون‌رفت از این‌گونه نارسایی‌ها پیدا کند (Lacey, Wells & Quick, Op. cit: 101).

به نظر می‌رسد قاعده تقارن بین عناصر مادی و معنوی از دیگر قواعد حقوقی باشد که در راستای دیدگاه‌های جنبش مطالعات انتقادی حقوق و در جهت دستیابی به عدالت به عنوان مفهومی خارج از قلمرو حقوق که قابل ساختارشکنی نیست، اما به واسطه دستیابی به این مفهوم سایر قواعد در قلمرو حقوق قابلیت ساختارشکنی را پیدا می‌کنند، تغییرپذیر است.

به عبارت روشن‌تر، از آنجا که تمامی قواعد حقوقی بر مبنای مفهوم عدالت شکل گرفته‌اند، تلاش تمامی قواعد موجود در قلمرو حقوق در راستای دستیابی به عدالت و جلوگیری از تبعیض نارواست. قاعده تقارن بین عناصر مادی و معنوی نیز از این اصل مستثنا نیست. یکی از مبانی طرح تقارن بین عناصر، عدالت است. در حقیقت، چنانچه با وجود عنصر مادی و معنوی، تقارن زمانی بین عناصر وجود نداشته باشد و اشخاص بزهکار به سبب عنصر معنوی محاکمه شوند که در زمان تحقق

1. Mark Kelman

عنصر مادی وجود نداشته، همانند آن است که فرد علی‌رغم نبود عنصر معنوی محاکمه شده و این مسئله سبب ایجاد بی‌عدالتی در حقوق کیفری خواهد شد. از این‌رو گفته می‌شود، اگر (الف) قصد قتل (ب) را نموده و با اتومبیل خود به سمت منزل (ب) حرکت کرده تا او را بکشد و در راه با عابری تصادف کرده و به مرگ وی منجر بشود که اتفاقاً عابر همان شخص موردنظر وی یعنی (ب) بوده است. اگرچه در این حالت عنصر مادی و معنوی موجود بوده، اما به سبب عدم تحقق همزمان این دو عنصر و در واقع تعلق نداشتن عنصر معنوی موجود به فعل ارتكابی در قالب تصادف، محکوم کردن شخص (الف) به قتل عمد خلاف عدالت خواهد بود.

در حقوق کیفری با مثال‌هایی روبه‌رو هستیم که اگرچه تقارن بین عناصر در مورد آنها نیز وجود ندارد، ولی برعکس عدم محکومیت شخص بزه‌کار به جرم موردنظر وی که ناشی از برداشت مطلق‌گرا از مفهوم تقارن است، خلاف عدالت و تبعیض ناروا محسوب خواهد شد. برای مثال، موردی که (الف) قصد قتل (ب) را دارد و ضرباتی نیز با قصد قتل به وی وارد می‌کند، شخص (ب) در اثر این ضربات بی‌هوش شده و (الف) به تصور اینکه (ب) مرده است، برای رهایی جنازه او را از صخره‌ای به پایین دره پرتاب می‌کند و (ب) در اثر این سقوط و اصابت سر با صخره فوت می‌کند. در این مورد، اگرچه به علت عدم تقارن عناصر مادی و معنوی امکان محکومیت (الف) به قتل عمد وجود ندارد، در چنین حالتی، عدم محکومیت بزه‌کار به قتل عمد به گونه‌ای آشکار خلاف عدالت و تبعیض ناروا محسوب خواهد شد. به سبب چنین بی‌عدالتی و تبعیض ناروا بود که در حقوق کامن‌لا، قضات آن سعی کردند با استناد به مفهوم «تقصیر قبلی» انعطاف و تعدیلی را در معنای قاعده «تقارن بین عناصر» ایجاد کنند و بدین طریق از بی‌عدالتی در حقوق کیفری بگریزند. در واقع به نظر می‌رسد در چنین مثالی و مثال‌هایی از این دست، تقارن بین عناصر کاملاً مفقود نیست، بلکه تنها اجزایی از فعل مادی یا عنصر معنوی تقارن دارد که تأثیر آنها در قتل کمتر مشاهده می‌شود. بنابراین، یکی از آثار منفی تقارن بین عناصر مادی و معنوی، البته براساس رویکرد مطلق‌گرا، بی‌عدالتی و تبعیض ناروا در نظام کیفری است. در حقیقت، عدالت که خود مبنایی برای خلق قاعده تقارن بین عناصر مادی و معنوی بوده، در برخی موارد، در سایه برداشت مطلق از آن مخدوش می‌شود و لازم است برای رعایت عدالت ساختار سنتی تقارن بین عناصر را بازبینی و اصلاح کرد.

ب) فرار مجرمان خطرناک از کیفر

چالش دیگری که برداشت مطلق‌گرا از تقارن با آن روبه‌رو می‌شود، فرار مجرمان خطرناک از محکومیت و کیفر است، درحالی‌که اهمیت کنترل مجرمان خطرناک بر کسی پوشیده نیست و سابقه توجه به آن حتی به قبل از ظهور و پیدایش مکاتب جرم‌شناسی علمی برمی‌گردد (حسین‌نژاد، ۱۳۷۰: ۸). با وجود این، طرح علمی مفهوم حالت خطرناک، موضوعی است که باید در نظریات مکتب تحقیقی جست‌وجو شود. اندیشه حالت خطرناک تقریباً در مقاله رافائل گارو فالو با عنوان «خطرناکی» (اکتبر ۱۸۷۸) مطرح شد و بدین ترتیب، طرح مفهوم حالت خطرناک به عنوان مفهومی جرم‌شناختی در اواخر قرن نوزدهم به وسیله گارو فالو صورت گرفت (مظلومان، ۱۳۵۶: ۱۳۰).

گارو فالو در خصوص مفهوم حالت خطرناک با مطرح کردن اصطلاح (Temebilite) به شیوه رفتاری خاصی اشاره دارد که بیانگر تمایل دائمی و مستمر فرد به انجام اعمال خشونت‌بار در آینده است (کی‌نیا، ۱۳۸۱: ۲۸۲). در این تعریف ملاک تعیین حالت خطرناک فرد، تمایلات دائمی وی در انجام اعمال خشونت‌بار است. در حال حاضر حالت خطرناک از مفهوم سنتی خود که گارو فالو بیان کرده بود، تقریباً فاصله گرفته و دارای تعبیر جدیدتری است. جهت‌گیری‌های جدید در تعریف حالت خطرناک دایر مدار توجه به شخص خطرناک، از حیث میزان تهدیدی است که می‌تواند برای خود یا دیگران ایجاد کند (بابایی، ۱۳۹۰: ۲۶).

تنوع مجرمان خطرناک و تحولات مفهومی آن به‌حدی اهمیت دارد که در بسیاری از موارد راهکارهای اتخاذی علیه شخص متهم یا بزهکار با توجه به میزان خطرناکی وی تغییر یافته و حتی گاهی خطرناکی مجرمان سبب تغییر در سیاست‌های غالب بر نظام کیفری نیز شده است. توجه به میزان خطرناکی متهم به‌منظور جلوگیری از فرار وی، دارای چنان اهمیتی است که در تمام مراحل کیفری چه در مرحله دادسرا و چه دادگاه با توجه به میزان خطرناکی، به اتخاذ واکنشی متفاوت در مقایسه با سایر متهمان منجر شده است. برای مثال، در مرحله دادسرا همان‌طور که مشخص است، مهم‌ترین وظیفه مقام قضایی، به‌ویژه دادیار و بازپرس در مرحله انجام تحقیقات مقدماتی و تعقیب متهم صدور قرار تأمین مناسب علیه متهم است (خالقی، ۱۳۸۹: ۱۹۰؛ گلدوست جویباری، ۱۳۸۶: ۷۳). در صدور قرار تأمین، همان‌گونه که از ماده ۲۱۷ ق.آ.د.ک ۱۳۹۴ استنباط می‌شود، سنجش ریسک فرار یا مخفی شدن متهم مدنظر است (پاک‌نهاد، ۱۳۸۸: ۲۰۷). در حقیقت، از آنجا که سنجش میزان اعتماد به متهم در اختیار مرجع قضایی است، این مرجع باید برای صدور قرار تأمین عادلانه‌ای که از یک طرف نظم و امنیت جامعه در اثر آزادی فرد مختل نشود و از سوی دیگر، آزادی بدون وجود دلیل قانع‌کننده سلب نگردد، میزان خطرناکی وی را پیش‌بینی کند (رضوانی، ۱۳۹۱: ۳۶).

میزان خطرناکی مجرم علاوه بر مرحله دادسرا، در مرحله دادگاه و در تعیین مجازات نیز مورد توجه قرار می‌گیرد. در این مرحله آنچه بیش از هر چیزی اهمیت دارد، سنجش میزان خطرناکی متهم در دادگاه و بنابراین تصمیم‌گیری در خصوص تکرار وقوع جرم توسط اوست (نجفی ابرنآبادی، ۱۳۸۸: ۷۲۵). علاوه بر توجه به میزان خطرناکی بزهکار و تعیین کیفر در مرحله دادگاه، در مرحله اجرای احکام نیز یکی از مهم‌ترین معیارهای افراد، جهت انتخاب شدن برای برخورداری از تعلیق، پایین بودن درجه خطرناکی آنها برای جامعه و به بیان دیگر سبک بودن جرائم ارتكابی آنهاست (احسان‌پور، ۱۳۷۸: ۵۹؛ صفاری، ۱۳۹۶: ۱۰۷-۱۰۶).

در سیاست جنایی مبتنی بر ریسک، تفکیک مجرمان خطرناک از کم‌خطر در تمام مراحل فرایند کیفری موضوعیت و اهمیت دارد تا موجب فرار مجرمان خطرناک و پر ریسک از دست نظام عدالت کیفری نشده و به‌تبع آن سبب ایجاد موجی از احساس ناامنی در جامعه نشود. چنانکه اشاره شد، توجه به مجرمان خطرناک و جلوگیری از فرار آنان نه‌تنها اتخاذ راهکارهای متفاوت و متناسب با میزان خطرناکی در مراحل مختلف دادرسی و اجرا را به‌همراه دارد، بلکه سبب تغییر در سیاست‌های حاکم بر نظام کیفری نیز می‌شود.

گفتمان سابق که بر نظام کیفری حاکم بود از نوعی سیاست مبتنی بر فرد و اخلاق محض سخن می‌گفت، اما خصیصه کلیدی گفتمان جدید، جایگزینی توصیف اخلاقی یا بالینی افراد با ادبیات آماری محاسبات و توزیع آماری است که نسبت به جمعیت اعمال می‌شود. در سال‌های اخیر در مسائل حقوقی، تفکر آماری بر سیستم سنتی که بر ادبیات اخلاقی و فرد محور تمرکز دارد، اولویت یافته است. برای مثال، این شکل نوین تفکر را می‌توان در حوزه حقوق مدنی مشاهده کرد. در گذشته معیارهای ایجاد مسئولیت مدنی اتلاف یا تسبیب بود. در هر دو این معیارها نوعی فردگرایی نهفته است. در حالی که در دوران اخیر نظریه‌های نوینی چون مسئولیت مطلق (مسئولیت بدون تقصیر) و نظریه خطر شکل گرفته‌اند که متمرکز بر شیوه‌های آماری تفکر در مورد چگونگی مدیریت حوادث و امنیت عمومی‌اند (حسینی‌نژاد، ۱۳۷۷: ۲۸؛ کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۴۶؛ کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۲۴-۲۳).

بعد از طرح نظریه خطر در حقوق مدنی، سیاست‌ها در راستای مقابله با مجرمان خطرناک در حقوق کیفری نیز تغییر یافت و سیاست مبتنی بر عدالت سنجشی جایگزین عدالت مبتنی بر اخلاق در حقوق کیفری شد. به همین ترتیب، در عدالت سنجشی هم ادبیات اخلاقی و ضمانت اجرای متناسب با تقصیر و مسئولیت، جای خود را به ادبیات سنجش خطر و مدیریت جمعیت و توده بزهکاران داده است و مفهوم مسئولیت مطلق در حقوق کیفری نیز جهت جلوگیری از فرار مجرمان خطرناک مطرح شد (جلالی ورنامخواستی، ۱۳۸۵: ۲۵). به‌طور خلاصه عدالت سنجشی، نگرش جزم‌گرای حقوقی - اخلاقی (جرم، مجرمیت، مجازات) را به نفع نگرشی عمل‌گرا که امنیت دولت و دفاع اجتماعی را به هم می‌آمیزد، کنار می‌نهد (دلماش مارتی، ۱۳۸۷: ۱۰۱۵).

همان‌طور که اشاره شد از دیرباز راهکارهای مختلفی در مرحله دادسرا و دادگاه جهت جلوگیری از فرار مجرمان خطرناک و مقابله با آنان اتخاذ می‌شده است. این مسئله به‌سبب اهمیت بسیاری که دارد سبب تغییر در رویه سیاست جنایی موجود نیز شده و سیاست مبتنی بر اخلاق جای خود را به سیاست مبتنی بر خطرناکی داده است. بدین ترتیب، در گذشته با توجه به سیاست جنایی حاکم که سیاست مبتنی بر اخلاق بود بر این مسئله بسیار تأکید می‌شد که جهت اعمال مجازات بر بزهکار مجرمیت وی باید احراز گردد. منظور از مجرمیت علاوه بر عنصر مادی جرم، تحقق عنصر معنوی بود و علاوه بر وجود این دو عنصر، تقارن زمانی این عناصر جهت احراز مجرمیت و سپس اعمال مجازات لازم بود. اما امروزه با تغییر در سیاست جنایی حاکم و پیروی از سیاست مبتنی بر خطرناکی که نوعی سیاست امنیت‌گراست از بسیاری از اصول که در سیاست مبتنی بر اخلاق حاکم بود، فاصله گرفته شده است. از جمله همان‌طور که اشاره شد پذیرش مسئولیت کیفری مطلق یا بدون تقصیر است که برخلاف اصل موجود در سیاست جنایی سابق لزوماً نیازی به احراز تقصیر یا عنصر معنوی نبوده و به‌محض اثبات خطرناکی ایجادشده از سوی بزهکار امکان محکومیت وی وجود دارد تا بدین طریق از فرار چنین مجرمان خطرناکی در جامعه جلوگیری شود و تا حد ممکن جامعه در امن و امان باقی ماند.

تقارن بین عناصر مادی و معنوی نیز یکی دیگر از اصولی است که در سیاست مبتنی بر اخلاق بسیار بر آن تأکید می‌شود. با وجود این، باید دانست امروزه پذیرش مطلق این اصل سبب فرار برخی مجرمان خطرناک می‌شود. در خصوص موردی که شخصی به قصد کشت به دیگری صدمه وارد کرده و سپس به تصور مرگ وی جهت رهایی از جنازه او را به پایین دره‌ای پرتاب می‌کند و فرد در اثر این سقوط و نه ضربات وارده فوت می‌کند، در حقیقت مطابق اصل تقارن، به جهت عدم تقارن زمانی بین عناصر مادی و معنوی امکان محکومیت فرد بزهکار به قتل عمد وجود ندارد.^۱ اما اگر براساس سیاست مبتنی بر خطرناکی سنجیده شود، چنین فرد بزهکاری که تصمیم به ارتکاب جرم گرفته و تمامی اقدامات بعدی را نیز در جهت تحقق آن تصمیم انجام داده است، بسیار خطرناک محسوب می‌شود و اعمال اصل تقارن بین عناصر با رویکرد اطلاق‌گرا در این مورد نتیجه‌ای جز فرار چنین مجرم خطرناک و به تبع ناامن شدن جامعه نخواهد داشت. دقیقاً یکی از علل پذیرش مسئولیت شخص مستی که به منظور ارتکاب جرم خود را مست کرده، علی‌رغم عدم تقارن بین عناصر، جلوگیری از فرار چنین مجرم خطرناکی است.

ج) مغایرت با مصلحت اجتماع

اتکا و اصرار بر مفهوم مطلق‌گرا در تقارن همچنین ممکن است در مواردی با مصلحت و منفعت جمعی در مغایرت قرار گیرد و در اثر رعایت تقارن در چنین حالتی برخی بزهکاران از مسئولیت یا کیفر مصون بمانند و مصلحت اجتماع تأمین نشود. مصلحت هم‌وزن و هم‌معنای منفعت است و منفعت هر چیزی است که در آن نفع و سود و فایده باشد (دارینی، ۱۳۸۰: ۲۴۹). مسئله مهم در وضع قوانین به‌طور عام و مقررات کیفری به‌طور خاص، تأمین «مصلحت» اجتماع و در نتیجه یکی از دغدغه‌های مهم تبیین مفهوم، مصادیق و حدود آن است. فقها و نویسندگان مصلحت را به صورت‌های مختلفی تعبیر کرده‌اند، ولی در نهایت مصلحت را امور ضروری دانسته‌اند که حیات و زندگی انسان بر آن استوار است و برای بر پا ماندن مصالح آنها گریزی از آن نیست و در صورت نبودن آن نظام زندگی مختل شده و بی‌نظمی رایج و فساد منتشر می‌شود (مرعشی، ۱۳۷۳: ۲۷-۳۶؛ عوده، ۱۳۷۳: ۲۴۹؛ دفتر همکاری حوزه و دانشگاه، ۱۳۷۶: ۳۸۹؛ اصغری، ۱۳۷۲: ۵۳-۵۲).

پس از ذکر مفهوم مصلحت در ادامه به‌اختصار به انواع مصلحت اشاره می‌شود تا سپس به تبیین جایگاه مصلحت در فقه و حقوق پرداخته شود و مشخص گردد که در صورت اعمال مطلق اصل تقارن عناصر مادی و معنوی با کدام‌یک از انواع مصالح امکان مغایرت وجود دارد.

۱. باید توجه داشت در این زمینه مثال‌های فراوان دیگری نیز قابل طرح است. برای مثال، فردی که دچار عارضه مرض قند یا صرع است، می‌داند که در زمان مشخصی حالت رعشه‌ای بر وی عارض خواهد شد و در آن حالت به شخص یا مال دیگران آسیب می‌رساند، اما با وجود این داروهای خود عمداً را مصرف نمی‌کند و به همین سبب بر مال یا جان دیگری در حین حرکات رعشه‌ای آسیب می‌رساند. مثال دیگر در خصوص جرائم علیه اموال است. در این مثال، فردی قطعه فلزی را به تصور اینکه چیز بی‌ارزشی است از روی میز دیگری برمی‌دارد ولی بعداً متوجه می‌شود که یک سکه عتیقه قیمتی است و با این حال آن را نزد خود نگاه داشته و به مالک مسترد نمی‌دارد.

مصالح به سه گروه، فردی، عمومی و اجتماعی تقسیم می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۰: ۴۸۸).^۱ مصالح فردی عبارت است از خواسته‌ها و نیازها و ادعاهایی که به‌طور مستقیم زندگی فردی را احاطه کرده و به نام ضرورت‌های همین زندگی اظهار و مطالبه می‌شود (خوینبی و رضایی‌نژاد، ۱۳۹۰: ۱۱). این مصالح ممکن است خود در سه شکل مصالح مربوط به شخصیت انسان (از جمله امنیت و سلامت بدنی، آزادی فعالیت‌های ارادی، آزادی رفت‌وآمد و اقامت، امنیت معنوی در برابر توهین و افترا) (بصیر، ۱۳۷۴: ۱۱۱)، مصالح مربوط به روابط خانوادگی (کاتوزیان، ۱۳۸۰: ۴۸۹) و مصالح مالی (شهبلی، ۱۳۵۲: ۷۸) طرح شود.

دومین دسته از مصالح مربوط به مصالح عمومی است. منظور از مصالح عمومی خواسته‌ها و نیازها و ادعاهای مربوط به زندگی در اجتماع سازمان‌یافته سیاسی است و به نام همین سازمان سیاسی اظهار و مطالبه می‌شود. مصالح عمومی در واقع مربوط به منافع دولت است و از این لحاظ از مصالح اجتماعی ممتاز است (صانعی، ۱۳۸۹: ۵۲؛ شبان‌نیا و قربانی، ۱۳۹۲: ۵۶).

آخرین نوع مصالح ناظر بر مصالح اجتماعی است که عبارت از خواسته‌ها و نیازها و ادعاهای ناظر به زندگی اجتماعی در جامعه متمدن است و به همین عنوان مورد استناد و مطالبه قرار می‌گیرد. این مصالح به شش گروه اصلی تقسیم می‌شود و در داخل هر گروه نیز تقسیم‌های فرعی دیگر وجود دارد. اولین گروه در خصوص مصالح اجتماعی مربوط به امنیت عمومی است. این مصلحت در دوره حقوق مدون، به‌منظور تأمین صراحت قواعد حقوق و پس از آن به‌عنوان حفظ آزادی فردی، مورد حمایت قرار گرفت و شامل امور مزبور است: تأمین داشتن در برابر تجاوز داخلی و خارجی (جنایات مربوط به آدم‌کشی و ایراد ضرب و جرح و اهانت و مسئولیت مدنی ناشی از جرم)، بهداشت عمومی، صلح و نظم، امنیت معاملات اعم از نفوذ قراردادهای و اثر بخشیدن به انتقال‌ها، امنیت تملک و حمایت از حقوق مالکیت (عباسی داکانی، ۱۳۸۲: ۹۷-۹۶).

دومین گروه، امنیت نهادهای اجتماعی است که اموری مانند روابط خانوادگی، نهادهای مذهبی، نهادهای سیاسی لازم برای حفظ دولت، مانند آزادی بیان و دادن رأی، حمایت از مردم در برابر ارتشای مأموران رسمی و نهادهای اقتصادی را شامل می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۰: ۴۹۲).

سومین مورد مربوط به مصلحت اجتماعی، حفظ اخلاق عمومی است. این مصلحت را می‌توان به خواسته‌ها و ادعاهایی تعبیر کرد که به نام زندگی اجتماعی در جامعه‌ای متمدن مورد استناد قرار می‌گیرد و ایجاد می‌کند که آزادی هر فرد از تجاوز مصون بماند، فرصت‌های سیاسی و اجتماعی و اقتصادی او از بین نرود و امکان زندگی متعارف در اجتماع را بیابد. موضوع مورد گفت‌وگو حمایت از احساسات اخلاقی جامعه است و قوانین کیفری که بر ضد اعمال منافی عفت و قمار و نوشته‌های قبیح به تصویب رسیده، از مظاهر این حمایت است (کاتوزیان، ۱۳۸۰: ۴۹۳).

چهارمین بعد حمایتی از مصالح اجتماعی ناظر بر حفظ منافع اجتماعی است که می‌توان آن را به مصلحت مربوط به حفظ منابع طبیعی و منابع انسانی خلاصه کرد (کاتوزیان، ۱۳۸۰: ۴۹۳).

۱. در خصوص انواع مصالح تقسیم‌بندی‌های دیگری نیز وجود دارد که برای اطلاع بیشتر ر.ک: صابریان، ۱۳۸۸: ۷۷-۷۵.

پیشرفت عمومی از دیگر مواردی است که ذیل مجموعه مصالح اجتماعی قرار می‌گیرد و عبارت است از خواسته‌ها و علاقه‌هایی در زمینه افزودن به چیرگی بشر بر طبیعت و رفع نیازهای خود که از این راه مورد استناد قرار می‌گیرد و به انسان امکان می‌دهد تا هرچه بیشتر از قوای خود استفاده کند و خود به سه گروه اقتصادی و سیاسی و فرهنگی تقسیم می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۰: ۴۹۳).

در نهایت، ششمین مورد از گروه مصالح اجتماعی مربوط به زندگی فردی است. این مصلحت ناظر به حفظ آزادی فعالیت و امکان استفاده از فرصت‌هایی است که شخص از نظر سیاسی و اجتماعی و اقتصادی پیدا می‌کند و در بسیاری موارد با مصالح فردی که در گروه نخست آمد، مشترک است (کاتوزیان، ۱۳۸۰: ۴۹۴).

مصلحت با تمامی ابعاد و اشکال مذکور، هم در فقه و هم در حقوق دارای جایگاهی والا است. نگاهی به تاریخ و متون فقه امامیه به‌خوبی نشان‌دهنده این واقعیت است که احکام مبتنی بر مصلحت به‌ویژه از سوی فقهای متقدم از جمله شیخ مفید چه جایگاهی را در حقوق اسلامی داشته است و درک نیازهای روز مسلمین چه مقدار توانسته است به‌عنوان محرک اصلی ارائه احکام و فتاوی مبتنی بر مصلحت از سوی آنان باشد. این رویه قدما توسط فقهای بعدی از جمله شیخ طوسی (طوسی، ۱۳۸۷ ق: ۴۹)، علامه حلی (حلی، ۱۴۱۲ ق: ۹۱۴)، صاحب جواهر (نجفی، ۱۴۰۴ ق: ۲۹۹) و دیگر فقها به همان مبنای تشخیص منفعت مسلمین در چارچوب اهداف کلی شرع از طریق عقل ادامه یافت (مرعشی، پیشین: ۴۱، ۳۶؛ اصغری، پیشین: ۵۳-۵۲).

مصلحت به‌عنوان دریچه‌ای برای نگاه به دنیای جدید و نیازهای جدید، زمینه پاسخگویی شریعت در همه حوزه‌های حقوق اعم از عمومی و خصوصی را فراهم می‌آورد. بر این اساس و همراستا با فقها، باید گفت احکام موضوعه در حقوق امامیه دایر بر مدار مصالح و مفاسد است، این اعتقاد ناشی از مبانی این نظام حقوقی است که در مباحث کلامی اثبات شده است (خوینی، ۱۳۹۳: ۱۱۳). برداشت کلی از مباحث کلامی و مبانی حقوق این دیدگاه را موجه می‌سازد که در حوزه حقوق مدنی و اجتماعی به معنای اعم (همه احکام به‌غیر از عبادیات) عقل بشری فی‌الجمله امکان درک و دسترسی به مصالح و مفاسد را دارد. روشن است که این مهم در سایه توفیق و کوشش مستمر در این حوزه حقوقی امکان‌پذیر خواهد بود. اساساً لازمه نپذیرفتن امکان فهم مصالح و مفاسد احکام در حوزه‌های اجتماعی به معنای اعم، نفی حجیت عقل و روایاتی که عقل را به‌عنوان حجت درونی مطرح کرده‌اند و قواعدی چون قاعده ملازمه است. تالی فاسد این عدم پذیرش هم سقوط در ورطه تفکر اخباری‌گری و تحجر و جمود فکری خواهد بود (خوینی، ۱۳۹۳: ۴۳). بنابراین، اساسی‌ترین ویژگی نظام حقوقی اسلام و به‌ویژه حقوق امامیه که امروزه مبنا و ملاک قوانین کشور است، مقوله مصلحت و جایگاه آن در این مکتب حقوقی است و در پذیرش و مقبولیت مصلحت‌گرایی از طرف همه نظام‌های کیفری، اعم از الهی و بشری نباید تردید کرد که بسیاری از قواعد و مقررات کیفری از حیث رعایت ضرورت‌ها و مصالح برتر اجتناب‌ناپذیر است.

نتیجه بحث اینکه مصلحت در حوزه حقوقی اعم از خصوصی و کیفری، دارای اهمیت و تأثیرگذار است. یکی از ابعاد تأثیرگذاری مصلحت‌گرایی در حقوق کیفری ظهور و بروز مسئولیت

کیفری بدون تقصیر در مقابل شکل سنتی، یعنی مسئولیت مبتنی بر تقصیر است. این تحول جدید نتیجه جدال و مناقشه جدی میان دو نوع فلسفه کیفری اخلاق مدار و فایده‌گرا در پاسخگویی به ضرورت‌ها و حقایقی است که در طول تاریخ منشأ پیدایش و شکل‌گیری اندیشه‌ها و روش‌های عملی نوین است که معمولاً در آغاز با مخالفت‌های شدیدی توأم شده است (عبداللهی، ۱۳۸۹: ۶۷). در این عرصه می‌توان با حقوقدان برجسته کشورمان هم‌آواز شد و پذیرفت که: «مبنای فلسفه مصلحت‌گرایی به نظریه فایده‌گرایی یا اصالت نفع بازمی‌گردد و جوهر آن را می‌توان چنین خلاصه کرد که منطق حقوق باید در جست‌وجوی فایده اجتماعی باشد نه حفظ اصول و سنت‌ها یا حتی تناسب و هماهنگی با قواعد. به بیان دیگر، منطق را باید به پای مصلحت ریخت و از بیان آن نیز شرم نداشت» (کاتوزیان، ۱۳۸۰: ۴۳). بدین ترتیب، مسئولیت بدون تقصیر همچون نهادهای دیگر، از جمله مسئولیت کیفری نیابتی و اشخاص حقوقی، به‌عنوان تدبیری اساسی، منطقی و در راستای توجه به مصالح برتر تلقی می‌شود. بر این اساس، بسیاری از اصول و قواعد از جمله اصول مسئولیت اخلاقی، شخصی بودن مسئولیت و مسئولیت اشخاص حقیقی، از گذشته تا به امروز در حقوق کیفری مطرح بودند؛ اما زمانی که جامعه متوجه شد که پذیرش مطلق این اصول مغایر با مصالح اجتماعی جدید است، سعی کرد با ایجاد تعدیل در این اصول و دوری گزیدن از پذیرش مطلق و بدون چون و چرای آنها از مغایرتی که این اصول با شرایط و مصالح جدید جامعه دارند، رهایی یابد.

یکی دیگر از اصولی که به یادگار از حقوق کیفری کلاسیک برجای مانده و به‌نظر می‌رسد با طرح مصادیقی بتوان امروزه از مغایرت این اصل نیز با مصالح سخن گفت، اصل ضرورت تقارن زمانی بین عناصر مادی و معنوی آن هم در مفهوم مطلق‌گرایی آن است. با ذکر مصادیقی که به‌طور مفصل در دو قسمت قبل مورد بحث و بررسی قرار گرفت، مباحثی طرح شد که نشان می‌دهد تأکید مطلق و بدون قید و شرط بر اصل تقارن زمانی عناصر سبب فرار مجرمان خطرناک یا عدم اعمال مجازاتی می‌شود که بزهکار مستحق دریافت آن نوع مجازات است. مشخص و میرهن است که این دو امر یعنی فرار مجرمان خطرناک و بی‌مجازات ماندن آنان با مصالح مربوط به شخصیت انسانی و امنیت عمومی که نخستین شاخه از مصالح اجتماعی محسوب می‌شود، در تعارض است؛ چراکه به اندازه کافی از افراد در برابر تجاوزات داخلی حمایت نمی‌شود و حفظ امنیت فردی و اجتماعی دچار ضعف شدید می‌گردد. بنابراین، یکی دیگر از آثار منفی یا چالش‌های ناظر بر دیدگاه اطلاق‌گرا در پذیرش تقارن بین عناصر، مغایرتی است که این اصل با مصالح اجتماعی و فردی پیدا می‌کند و بی‌شک در چنین حالتی منطق حقوق که به‌دنبال فایده و مصالح اجتماعی است نه حفظ اصول و سنت‌ها، با کاربرد مطلق اصل تقارن بین عناصر همانند کاربرد مطلق مسئولیت اخلاقی، مسئولیت شخصی و مانند آن مخالف است.

د) بی‌توجهی به حق بزه‌دیده

چنانکه گذشت، پذیرش و اعمال مفهوم تقارن عناصر مادی و معنوی در نگاه مطلق‌گرا نه تنها در مواردی سبب تبعیض ناروا و فرار برخی از کیفر و نیز از دست رفتن برخی مصالح فردی و اجتماعی

می‌شود، بلکه به طوری که در این گفتار بحث می‌شود، برداشت مطلق‌گرا از مفهوم تقارن در مواردی نیز به عدم تأمین حقوق بزه‌دیدگان و بی‌توجهی به آنان منجر می‌شود. منظور از بزه‌دیده «شخصی است که به دنبال رویداد یک جرم به آسیب بدنی، روانی، درد و رنج عاطفی، زیان مالی یا آسیب اساسی به حقوق بنیادین خود دچار شده باشد» (رایجیان اصلی، ۱۳۹۰: ۱۷ و ۱۸).

نقش بزه‌دیده در تحقق عدالت و کارایی نظام عدالت کیفری و اهمیت حمایت از او بر کسی پوشیده نیست (صفاری، ۱۳۸۳: ۲۹۲). توجه به بزه‌دیده و حقوق ازدست‌رفته وی باید مسئله‌ای مهم و حتی اولویت نظام عدالت کیفری باشد (صفاری و صابری، ۱۳۹۲: ۳۲۷؛ عباسی، ۱۳۸۲: ۶۵)، زیرا بزه‌دیده از بزه آسیب دیده است و همچنان در خطر بزه‌دیدگی دوباره قرار دارد و باید به وی اطمینان داد که دیگر مورد بزه‌دیدگی واقع نخواهد شد (شیری، ۱۳۸۵: ۲۳۷). به همین سبب، حمایت همه‌جانبه در کنار حمایت کیفری از بزه‌دیدگان در چارچوب دستگاه عدالت کیفری از اهمیت بسیاری برخوردار است و علاوه بر توجه به خواست‌های درونی و عاطفی همانند تشفی خاطر شامل تأمین جایگاه قوی و مناسب برای بزه‌دیده در فرایند دادرسی کیفری و جبران خسارت بزه‌دیده است (حسینی، ۱۳۹۰: ۳۹۰).

به نظر می‌رسد اعتبار مجازات اشخاص حقوقی نیز ناشی از رضایت خاطری باشد که در بزه‌دیده ایجاد می‌کند. در هر صورت چیزی به نام خشم به حق وجود دارد که همان تألم خاطر مشروعی است که بزه‌دیده احساس کرده است و زمانی تسکین می‌یابد که عامل آن در محضر عدالت حاضر و مجازات شود (کاتینگهام، ۱۳۸۴: ۱۶۵). مجازات اشخاص حقوقی بزه‌کار احساس رنجشی را که به طور طبیعی در بزه‌دیده ایجاد کرده است، اقناع می‌کند (حسینی، پیشین: ۳۹۲). بنتام نیز با تأکید بر ضرورت توجه به بزه‌دیده معتقد است که رضایت خاطر بزه‌دیده جهت مقابله با علت بدی لازم است و علاوه بر آن مانع از انتقام و ضد انتقام‌های نامنظم می‌شود (غلامی، ۱۳۸۵: ۶۹).

علاوه بر اینکه در دستگاه عدالت به بزه‌دیده توجه می‌شود تا بدین طریق موجبات تشفی خاطر وی فراهم شود و به تبع از انتقام‌گیری شخصی بزه‌دیده و دادگستری خصوصی جلوگیری شود، توجه به بزه‌دیده در دستگاه عدالت کیفری ابعاد دیگری نیز دارد. برای مثال، قوانین کیفری افزون بر نقش پیشگیرنده‌ای که از گذر سازوکارهایی چون بازدارندگی فردی و جمعی دارند، نقش حمایتی از گذر پیشگیری از بزه‌دیدگی را نیز به دوش می‌کشند. بدین ترتیب، اگر جرم‌انگاری سازوکاری برای پیشگیری از رخداد جرم از گذر بازدارندگی جمعی و فردی است، تدبیری برای پیشگیری از بزه‌دیدگی از گذر حمایت کیفری نیز به‌شمار می‌رود. نکته بسیار مهم و ظریفی که در اینجا نباید از چشم قانونگذار دور بماند، عبارت است از گزینش ضمانت اجرای مناسب برای رفتار جرم‌انگاری شده، چراکه اگر قانونگذار در این گزینش بلغزد، نقش پیش‌گیرنده و حمایتی قانون را عقیم می‌گذارد (رایجیان اصلی، پیشین: ۸۲-۸۱). در حقیقت، باید از طریق سازماندهی سنجیده و واکنش علیه جرم، حمایت از بزه‌دیده را تضمین کرد و از طریق خنثی کردن مجرمان خطرناک به حمایت از بزه‌دیدگان بالقوه و بالفعل پرداخت (لیز و فیلیزولا، ۱۳۷۹: ۷۵). بدین ترتیب، بعد دیگر توجه به بزه‌دیده در دستگاه عدالت، پیشگیری از بزه‌دیدگی از طریق جرم‌انگاری صحیح و پیش‌بینی مجازات متناسب با عملکرد مجرمانه است.

آنچه مسلم است توجه به ابعاد مختلف بزه‌دیده و لحاظ حقوق وی در دستگاه عدالت در سایه اعمال اصول و قواعد حاکم بر جرائم و مجازات‌ها امکان‌پذیر است، ولی مسئله مهم در نظر گرفتن این نکته است که آیا این اصول و قواعد حاکم در تمامی موارد می‌توانند اعمال شوند و در عین حال نتایج منطقی و معقولی را به‌همراه داشته باشند که ضمن رعایت حقوق متهم، حقوق بزه‌دیده نیز مورد توجه قرار گیرد.

یکی از اصول حاکم بر مسئولیت و مجازات بزه‌کاران و در پی آن حمایت از بزه‌دیدگان که موضوع پژوهش حاضر را نیز تشکیل می‌دهد، اصل لزوم تقارن زمانی بین عناصر مادی و معنوی است. از جمله آثار مثبت اصل تقارن بین عناصر مادی و معنوی مدنظر داشتن حقوق متهم است. اما سؤال اینجاست که آیا این اصل با برداشتی مطلق‌گرا در تمامی حالات می‌تواند حقوق بزه‌دیده را نیز رعایت کند و با اعمال مجازات متناسب بر بزه‌کار موجب تشفی خاطر بزه‌دیده و دیگر حمایت‌ها از وی شود تا بدین طریق از انتقام‌گیری خصوصی جلوگیری شود. آیا اعمال اصل تقارن با نگاهی مطلق‌گرا می‌تواند تضمین کند که علی‌رغم اعمال این اصل، پیشگیری از بزه‌دیدگی به‌عنوان یکی دیگر از ابعاد توجه به بزه‌دیده در دستگاه عدالت کیفری، حاصل می‌شود؟

بهتر است پاسخ به این پرسش با مثال نقض ساده‌ای که در قسمت‌های مختلف مقاله حاضر به آن اشاره شده آغاز گردد. این مصداق همان مثال مشهوری است که اشاره دارد به اینکه شخص (الف) به قصد کشتن (ب) به وی ضرباتی را وارد می‌کند و سپس به تصور مردن (ب) جهت رهایی از شر جنازه وی او را از دره به پایین پرتاب می‌کند که پس از انجام تحقیقات محرز می‌گردد شخص (ب) نه در اثر ضربات اولیه شخص (الف) بلکه در اثر پرت شدن و سقوط در دره و اصابت سر وی با صخره فوت کرده است. در این مثال ساده، زمانی که (الف) قصد کشتن (ب) را داشته مرگ (ب) با ضربات (الف) حادث نشده است، یعنی عنصر معنوی محقق اما عنصر مادی به‌طور تمام و کمال واقع نشده و زمانی که (الف) عنصر معنوی را نداشته (لحظه پرت کردن به پایین دره، چراکه او تصور می‌کرده (ب) مرده است و دیگر قصد کشتن او را نداشته بلکه هدفش رهایی از شر جسد بوده است) عنصر مادی جرم که عامل تحقق مرگ (ب) بوده حادث شده است. در چنین حالتی نگاه مطلق‌گرا به اصل تقارن به‌سبب عدم تقارن بین عناصر مادی و معنوی امکان محکومیت شخص (الف) به قتل عمد (ب) و صدور حکم محکومیت به مجازات را از بین می‌برد. اگرچه در نظامی مثل نظام کیفری ایران امکان محکومیت مرتکب (الف) در چنین حالی به پرداخت دیه وجود دارد، ولی در نظام‌های دیگر بزه‌کار می‌تواند از مسئولیت و کیفر رهایی یابد و بزه‌دیده از حمایت‌های نظام کیفری بی‌بهره شود. در حالی که آنچه اقتضای عدالت و انصاف در این مثال به‌نظر می‌رسد آن است که جرم قتل عمد تلقی شود و امکان صدور حکم محکومیت به مجازات برای چنین بزه‌کاری وجود داشته باشد. بدین ترتیب، در مصداق مورد اشاره کاربرد اصل تقارن در نگاه مطلق‌گرا سبب اعمال مجازاتی نامتناسب با شدت، وقاحت و خطرناکی عمل بزه‌کار یا رهایی و گریز از کیفر می‌شود. همین مسئله نه‌تنها تشفی خاطر بزه‌دیده را فراهم نمی‌سازد، بلکه اثر پیشگیری از بزه‌دیدگی نیز از میان می‌رود.

هنگامی که تشفی خاطر صورت نگیرد و بزهدیده احساس عدالت نکند، سه حالت قابل تصور است. حالت نخست اینکه بزهدیده موضوع را رها می‌کند، ولی احساس ظلم و بی‌عدالتی از دستگاه عدالت همیشه در وجود او باقی خواهد ماند. چنین احساس ناخوشایندی که بعد از وقوع جرم به سبب عملکرد و برخورد نادرست دستگاه عدالت کیفری برای بزهدیده حادث می‌شود، به نوعی بزهدیدگی مضاعف البته این بار از سوی خود دستگاه عدالت کیفری منجر می‌گردد که اصطلاحاً بزهدیدگی ثانویه نامیده می‌شود (رجبی، ۱۳۸۹: ۱۵؛ قاسمی، ۱۳۹۰: ۸۸). حالت دوم آن است که باید منتظر انتقام‌گیری شخصی بزهدیده علیه بزهکار بود که این مسئله در واقع بازگشت به دوران انتقام‌گیری خصوصی است و برای نظام عدالت کیفری به عنوان یک نظام پیشرفته که سالیان طولانی است از این گونه مسائل فاصله گرفته، امر مناسب و پسندیده‌ای به شمار نمی‌رود (منصوری و میر شکاری، ۱۳۸۹: ۴۳۰). حالت سوم، آن است که به سبب عملکرد نادرست نظام عدالت کیفری و صدور حکم نامتناسب برای بزهکار، آتش کینه و انتقام در وجود بزهدیده باقی می‌ماند، اما او صرفاً در راستای انتقام‌گیری از بزهکار اقدام نمی‌کند، بلکه این آتش برافروخته شده در بزهدیده او را تا به حدی پیش می‌برد که سبب می‌شود اقدام بزهکار را در آینده نسبت به اشخاص دیگر انجام دهد، به عبارت دیگر، او را به بزهکاری جدید برای جامعه تبدیل می‌کند که اصطلاحاً به چنین حالتی در علم بزهدیده‌شناسی بزهکار-بزه دیده می‌گویند (لیز و فیلیزولا، پیشین: ۱۶؛ رایجیان اصلی، ۱۳۸۱: ۳۰-۳) و تحقق چنین مسئله‌ای برای سیاست‌های کاهش جرم جامعه امری نامطلوب خواهد بود.

علاوه بر عدم تشفی خاطر بزهدیده در مثال مطروحه، پیشگیری از بزهدیدگی نیز محقق نمی‌شود. نظام عدالت کیفری که سعی دارد نقش حمایتی خود را از طریق پیشگیری از بزهدیدگی ایفا کند، چنین پیشگیری حاصل نمی‌شود، مگر با اتخاذ واکنش متناسب با جرم ارتكابی تا بدین طریق از بزهدیده حمایت گردد. در مثال مذکور که به سبب عدم تحقق اصل دیرینه تقارن بین عناصر مادی و معنوی امکان صدور حکم به مجازاتی متناسب با عمل وقیحانه بزهکار وجود ندارد و در مقابل حکم به مجازات بسیار خفیف علیه بزهکار داده می‌شود، نتیجه‌ای غیر از متجری شدن بیشتر بزهکار برای ارتکاب مجدد چنین جرائمی نخواهد داشت و بدین ترتیب، نظام عدالت کیفری در تحقق هدف خود از حیث پیشگیری از بزهدیدگی در خصوص بزهدیدگان بالقوه و توجه به بزهدیده ناکام خواهد ماند. بنابراین باید گفت یکی دیگر از چالش‌های اعمال مطلق اصل تقارن بین عناصر مادی و معنوی، بی‌توجهی به حقوق بزهدیده یا بزهدیدگان است.

نتیجه

با وجود کارکردها و پیامدهای مطلوب اصل تقارن در عرصه حقوق کیفری، نگاهی منتقدانه به این اصل و تطبیق آن با وقایع خارجی مختلف نشان داد که عوارض منفی این اصل را نیز نمی‌توان از نظر دور داشت. از جمله این عوارض منفی می‌توان به تبعیض ناروا در نظام کیفری اشاره کرد. از آنجا که تمامی قواعد حقوقی بر مبنای مفهوم عدالت شکل گرفته‌اند، گزافه نخواهد بود اگر گفته شود تمام قواعد حقوقی در راستای دستیابی به عدالت و جلوگیری از تبعیض نارواست. قاعده تقارن

بین عناصر مادی و معنوی نیز از این اصل مستثنا نیست، زیرا اگر با وجود عنصر مادی و معنوی، تقارن زمانی بین عناصر وجود نداشته باشد و در محاکمه نیز نبود تقارن ثابت شود، همانند آن است که فرد علی‌رغم نبود عنصر معنوی محاکمه شده و سبب بی‌عدالتی در حقوق کیفری خواهد شد. در حقوق کیفری مثال‌هایی وجود دارد که اگرچه تقارن بین عناصر در مورد آنها نیز وجود ندارد، ولی عدم محکومیت شخص بزهکار به جرم ارتكابی که ناشی از برداشت مطلق‌گرا از مفهوم تقارن است، خلاف عدالت و تبعیض ناروا محسوب خواهد شد. برای مثال، در خصوص مستی به قصد ارتكاب جرم یا موردی که (الف) قصد قتل (ب) را دارد و ضرباتی نیز با قصد قتل به وی وارد می‌کند، شخص (ب) در اثر این ضربات بی‌هوش شده و (الف) به تصور اینکه (ب) مرده است، برای رهایی از جنازه او را از صخره‌ای به پایین دره پرتاب می‌کند و (ب) در اثر این سقوط و اصابت سر با صخره فوت می‌کند. در این موارد، اگرچه به‌علت عدم تقارن عناصر مادی و معنوی امکان محکومیت (الف) به قتل عمد وجود ندارد، اما در چنین حالتی، عدم محکومیت بزهکار به قتل عمد نیز به‌گونه‌ای آشکار خلاف عدالت و تبعیض ناروا محسوب خواهد شد. بنابراین، یکی از آثار منفی تقارن بین عناصر مادی و معنوی، البته براساس رویکرد مطلق‌گرا، بی‌عدالتی و تبعیض ناروا در نظام کیفری است. در حقیقت، عدالت که خود مبنایی برای خلق قاعده تقارن بین عناصر مادی و معنوی است، در برخی موارد، در سایه برداشت مطلق از آن مخدوش می‌شود و لازم است برای رعایت عدالت ساختار سنتی تقارن بین عناصر را بازبینی و اصلاح کرد.

اثر سوء دیگری که برداشت مطلق‌گرا از تقارن با آن روبه‌رو می‌شود، فرار مجرمان خطرناک از محکومیت و کیفر است، درحالی‌که اهمیت کنترل مجرمان خطرناک بر کسی پوشیده نیست و سابقه توجه به آن حتی به قبل از ظهور و پیدایش مکاتب جرم‌شناسی علمی برمی‌گردد. تقارن بین عناصر مادی و معنوی از اصولی است که در سیاست مبتنی بر اخلاق بسیار بر آن تأکید می‌شود. با وجود این، باید دانست امروزه پذیرش مطلق این اصل سبب فرار برخی مجرمان خطرناک می‌شود؛ مثل پرونده‌ی بالا که مرتکب در آن به تصور مرگ مقتول جهت رهایی از جنازه او را به پایین دره‌ای پرتاب می‌کند و فرد در اثر سقوط و نه ضربات وارده فوت می‌کند. در حقیقت مطابق اصل تقارن، به‌سبب عدم تقارن زمانی بین عناصر مادی و معنوی امکان محکومیت فرد مذکور به قتل عمد وجود ندارد؛ اما اگر فعل ارتكابی براساس سیاست مبتنی بر خطرناکی سنجیده شود، مرتکب آن که تصمیم به ارتكاب جرم گرفته و تمامی اقدامات بعدی را نیز در جهت تحقق آن تصمیم انجام داده است، بسیار خطرناک محسوب می‌شود و اعمال اصل تقارن بین عناصر با رویکرد اطلاق‌گرا در این مورد نتیجه‌ای جز فرار چنین مجرم خطرناک و به‌تبع ناامن شدن جامعه نخواهد داشت. دقیقاً یکی از علل پذیرش مسئولیت شخص مستی که به‌منظور ارتكاب جرم خود را مست کرده، علی‌رغم عدم تقارن بین عناصر، جلوگیری از فرار چنین مجرم خطرناکی است.

اتکا و اصرار بر مفهوم مطلق‌گرا در تقارن همچنین می‌تواند در مواردی با مصلحت و منفعت جمعی نیز در مغایرت قرار گیرد. به دیگر سخن، رعایت مطلق تقارن در مثال‌هایی همانند آنچه در

بالا به آن اشاره شد، سبب می‌شود تا بزه‌کار از مسئولیت یا کیفر مصون بماند و به همین دلیل مصلحت اجتماع نیز تأمین نشود.

پذیرش و اعمال مفهوم تقارن عناصر مادی و معنوی در نگاه مطلق‌گرا علاوه بر موارد بالا یعنی تبعیض ناروا و فرار برخی مجرمان از کیفر و نیز از دست رفتن برخی مصالح فردی و اجتماعی، در مواردی نیز به عدم تأمین حقوق بزه‌دیدگان و بی‌توجهی به آنان منجر می‌شود. برای مثال در موارد ذکرشده، کاربرد اصل تقارن در نگاه مطلق‌گرا سبب اعمال مجازاتی کمتر و نامتناسب با شدت، وقاحت و خطرناکی عمل بزه‌کار یا رهایی و گریز وی از کیفر می‌شود و همین مسئله خود نه‌تنها

تشفی خاطر بزه‌دیده را فراهم نمی‌سازد، بلکه اثر پیشگیری از بزه‌دیدگی نیز از میان می‌رود. وجود چنین آثار منفی در دستگاه عدالت کیفری که نشأت گرفته از اصل «تقارن عناصر مادی و معنوی» براساس رویکرد اطلاق‌گراست، ضرورت طرح فرضیه و رویکرد جدیدی را سبب می‌شود تا بتوان هرچه سریع‌تر آثار منفی این اصل را در حقوق کیفری از بین برد و به دستگاه کیفری در دستیابی به عدالت کمک رسانید. برای رهایی از این‌گونه چالش‌ها که نشأت گرفته از رویکرد اطلاق‌گرا نسبت به تقارن بین عناصر مادی و معنوی است، به‌نظر می‌رسد باید از رویکردی نوین در خصوص اصل تقارن سخن گفت. فرضیه و رویکردی که از آن به‌عنوان دیدگاه جدید و مخالف نظریات سنتی یاد می‌شود، بحث جدیدی تحت عنوان نسبی‌گرایی در لزوم تقارن بین عناصر است.

برداشت نسبی‌گرا از اصل تقارن بین عناصر نقطهٔ مقابل برداشت اطلاق‌گراست. در برداشت اطلاق‌گرا، به‌عنوان برداشتی کلاسیک و سنتی از تقارن بین عناصر، برای جرائم نیازمند به دو عنصر مادی و معنوی هم از حیث شمول افراد و هم از جهت عمومیت زمانی در تقارن بین عناصر نباید هیچ قیدی قائل شد. به دیگر سخن، رویکرد مطلق‌گرا بر استاندارد مطلق برای تقارن بین عنصر مادی و معنوی استوار است که بر پایهٔ آن می‌توان وجود تقارن عنصر مادی و معنوی و به‌تبع آن تحقق جرم را صرفاً در دو حالت درست یا غلط قابل تحقق دانست. صرف‌نظر از اینکه چنین برداشتی عدالت را برای دستگاه کیفری به ارمغان بیاورد یا برعکس به بی‌عدالتی منجر شود. در مقابل، قرائت نسبی‌گرا، به‌عنوان قرائتی نوین در مقاله حاضر پیشنهاد می‌شود که براساس آن رهایی از برخی مشکلات و پیامدهای نامطلوب ناظر بر دیدگاه اطلاق‌گرا امکان‌پذیر می‌شود. در این قرائت از تقارن، تحقق شرط تقارن عناصر جرم و به‌تبع آن مسئولیت کیفری به‌جای دو حالت بر یک محور چندحالتی و نوسانی یا نسبی شبیه محور اعداد قرار می‌گیرد. این حالات نوسانی یا نسبی بودن تقارن با توجه به طبع فعل مجرمانه و ضرورت‌ها یا مصالح موجود در هر دورهٔ زمانی و هر موقعیت خاص مشخص می‌شود تا بتوان به هدف غایی یعنی عدالت، دست یافت. از این طریق، نه از اصل تقارن عدول می‌شود و نه مقنن و حقوقدان مجبور است در هر مورد خاص استدلال مستقلی ارائه دهد؛ بلکه با استناد به نسبی بودن تقارن عنصر مادی و معنوی و حسب مورد تقارن قصد و فعل در قسمتی از فعل یا مقدمات آن می‌توان فرد را مسئول اعمال خویش فرض کرد. مهم‌ترین اثری که بر گزینش این رویکرد نوین، یعنی نسبی‌گرایی در تقارن بین عناصر مادی و معنوی بار می‌شود، آن است که عدالت را با ایستایی غیرمنطقی قانون مواجه نمی‌گرداند. بدین ترتیب، منتفی دانستن

مسئولیت کیفری متهم در پرونده‌هایی مانند مواردی که به‌طور مختصر در این پژوهش اشاره شد، صرفاً به دلیل برداشتی مطلق و خشک و انعطاف‌ناپذیر از تقارن بین عناصر، منطقی و عادلانه به‌نظر نمی‌رسد. از این‌رو ضروری است که قانونگذار جمهوری اسلامی ایران نیز تا حدودی پذیرای انعطاف در خصوص اصل تقارن بین عناصر باشد و با پذیرش قرائت اطلاق‌گرا، ضمن مبنا قرار دادن همیشگی اصل تقارن بین عناصر، از بی‌عدالتی در دستگاه عدالت کیفری جلوگیری کند. مقنن محترم به تبعیت از فقه مدت‌هاست که در خصوص مستی به قصد ارتکاب جرم، علی‌رغم عدم تقارن بین عناصر مادی و معنوی براساس دیدگاه اطلاق‌گرا، جرم و مسئولیت را محقق می‌داند. مقنن با تصویب قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در ماده ۱۵۳ رویه مشابهی را در خصوص شخصی که به قصد ارتکاب جرم خود را به خواب می‌زند، اتخاذ کرده است و چنین شخصی را نیز علی‌رغم عدم تقارن مطلق بین عناصر مسئول می‌داند. بنابراین قانونگذار تا حدودی دیدگاه نسبی‌گرای تقارن بین عناصر را در خصوص برخی پرونده‌ها پذیرفته است. از این‌رو از چنین قانونگذار عادلانه‌تری انتظار می‌رود این دیدگاه را به موارد دیگری که تقارن در قسمتی از فعل یا مقدمات آن حادث می‌شود، اعم از اینکه چنین تقارنی در حالت هوشیاری یا ناهوشیاری باشد، تسری دهد و جرم را محقق بداند تا بدین ترتیب از بی‌عدالتی و دیگر آثار منفی کاربرد مطلق اصل تقارن بین عناصر جلوگیری شود.

منابع

الف) فارسی

۱. اردبیلی، محمدعلی (۱۳۸۳). «سقط جنین در بارداری ناشی از زنا یا به عنف»، *مجله تحقیقات حقوقی*، ش ۳۹، ص ۱۶۲-۱۳۳.
۲. ----- (۱۳۹۲ الف). *حقوق جزای عمومی*، ج ۱، چ سی‌ودوم، تهران: میزان.
۳. ----- (۱۳۹۲ ب). *حقوق جزای عمومی*، ج ۲، چ سی‌ام، تهران: میزان.
۴. احسان‌پور، رضا (۱۳۷۸). «تأثیر کنترل الکترونیکی بر تکرار جرم»، *مجموعه مقالات نخستین همایش ملی پیشگیری از جرم*، دفتر تحقیقات کاربردی پلیس پیشگیری ناجا.
۵. اصغری، شکرالله (۱۳۷۲). *سیستم کیفری اسلام و پاسخ به شبهات*، چ دوم، تهران: نشر مؤسسه کیهان.
۶. بابایی، محمدعلی (۱۳۹۰). *جرم‌شناسی بالینی*، چ دوم، تهران: نشر میزان.
۷. بصیر، عباس (۱۳۷۴). «جایگاه مصلحت در اسلام»، *مجله سراج*، سال اول، ش ۳ و ۴، ص ۱۱۸-۱۰۱.
۸. پاك‌نهاد، امیر (۱۳۸۸). *سیاست جنایی ریسک‌مدار*، چ اول، تهران: میزان.
۹. جعفری، مجتبی (۱۳۹۲). *جامعه‌شناسی حقوق کیفری*، چ اول، تهران: میزان.
۱۰. جلالی ورنامخواستی، مصطفی (۱۳۸۵). *عدالت آماری: سیاست کیفری مبتنی بر برآورد عینی خطر در فرآیند کیفری*، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه امام صادق (ع).
۱۱. حسنی، محمدحسن (۱۳۹۰). *فلسفه مجازات اشخاص حقوقی بزهکار: فایده‌گرایی- سزاگرایی*، در: *یادنامه شادروان دکتر رضا نوربها*، تهران: انتشارات دانشگاه شهید بهشتی.
۱۲. حسین‌نژاد، حسینقلی (۱۳۷۰). «دفاع اجتماعی یا نظری کوتاه درباره حقوق کیفری»، *مجله تحقیقات حقوقی*، ش ۹، صص ۱۱۹-۱۷۸.
۱۳. ----- (۱۳۷۷). *مسئولیت مدنی*، تهران: مجد.
۱۴. حلی، علامه حسن بن یوسف بن مطهر اسدی (۱۴۱۲ق). *منتهی‌المطلب فی تحقیق المذهب*، ج ۳، چ اول، مشهد: نشر مجمع البحوث الاسلامیه.
۱۵. خالقی، علی (۱۳۸۹). *آیین دادرسی کیفری*، چ چهارم، تهران: شهر دانش.
۱۶. خونی، غفور (۱۳۹۳). *فلسفه حقوقی*، چ اول، تهران: مجد.

۱۷. خوئینی، غفور؛ رضایی‌نژاد، همایون (۱۳۹۰). «مصلحت و مسائل نوظهور حقوق»، پژوهش‌نامه حقوق اسلامی، سال دوازدهم، ش ۱، ص ۲۶-۵.
۱۸. دارینی، علی (۱۳۸۰). «مصلحت و جایگاه فقهی آن»، مجله راهبرد، ش ۱۹، ص ۲۶۴-۲۴۵.
۱۹. دفتر همکاری حوزه و دانشگاه (۱۳۷۶). *درآمدی بر حقوق اسلامی*، چ دوم، تهران: سمت.
۲۰. دلماش مارتی، می ری (۱۳۸۷). *پارادایم جنگ علیه جرم؛ مشروع ساختن امری غیرانسانی*، ترجمه روح‌الدین کرد علیوند، در: تازه‌های علوم جنایی - مجموعه مقاله‌ها، چ نخست، تهران: میزان.
۲۱. رایجیان اصلی، مهرداد (۱۳۹۰). *بزه‌دیده‌شناسی حمایتی*، چ دوم، تهران: دادگستر.
۲۲. «موقعیت اطفال بزهکار - بزه‌دیده در حقوق کیفری ایران»، *فصلنامه دیدگاه‌های حقوقی*، ش ۲۵، ص ۳۰-۳.
۲۳. رجبی، ابراهیم (۱۳۸۹). «درمانگاه بزه‌دیده و بزه‌دیدگی و نقش پلیس در آن»، *فصلنامه دانش انتظامی*، سال دوازدهم، ش ۱، ص ۳۳-۷.
۲۴. رضوانی، سودابه (۱۳۹۱). *مدیریت انسان‌مدار ریسک جرم*، چ اول، تهران: میزان.
۲۵. شبان‌نیا، قاسم؛ قربانی، مهدی (۱۳۹۲). «کارآمدی نظریه ولایت‌فقیه در تأمین مصلحت عمومی»، *نشریه حکومت اسلامی*، سال هجدهم، ش ۱، ص ۶۰-۳۳.
۲۶. شهبایی، علی‌اکبر (۱۳۵۲). «مصالح فردی و اجتماعی»، *نشریه درس‌هایی از مکتب اسلام*، سال چهاردهم، ش ۱۱، ص ۷۹-۷۶.
۲۷. شیری، عباس (۱۳۸۵). «پارادایم‌های عدالت کیفری: عدالت سزادهنده و عدالت ترمیمی»، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، ش ۷۴، ص ۲۴۶-۲۱۳.
۲۸. صابریان، علیرضا (۱۳۸۸). «مصلحت و جایگاه آن در حکومت اسلامی»، *مجله آموزه‌های فقهی دانشگاه علوم اسلامی رضوی*، ش ۲، ص ۱۰۶-۷۳.
۲۹. صاعی، پرویز (۱۳۸۹). *حقوق و اجتماع*، چ دوم، تهران: طرح نو.
۳۰. صفاری، علی (۱۳۹۶). *کیفرشناسی، تحولات، مبانی و اجرای کیفر سالب آزادی*، چ سی‌ام، تهران: جنگل.
۳۱. «حمایت از بزه‌دیده و نهادهای مردمی»، *مجله تحقیقات حقوقی*، ش ۴۰، ص ۳۲۴-۲۸۹.
۳۲. صفاری، علی؛ صابری، رضیه (۱۳۹۲). «همگرایی دفاع مشروع و پیشگیری وضعی»، *مجله تحقیقات حقوقی*، ش ۶۲، ص ۳۷۲-۳۰۳.
۳۳. طوسی، محمد بن حسن ابوجعفر (۱۳۸۷ق). *المبسوط فی فقه الامایه*، ج ۲، چ سوم، تهران: نشر المکتبه المرتضویه لأحیاء الآثار الجعفریه.
۳۴. عباسی‌داکانی، خسرو (۱۳۸۲). «آیا مصالح عمومی و اجتماعی می‌تواند موجب نقض قانون شود»، *مجله کانون*، دوره دوم، سال چهل‌وهفتم، ش ۴۸، ص ۱۰-۸۹.
۳۵. عباسی، مصطفی (۱۳۸۲). *افق‌های نوین عدالت ترمیمی: میانجی‌گری کیفری*، تهران: دانشور.
۳۶. عبدالهی، اسماعیل (۱۳۸۹). *درس‌هایی از فلسفه کیفری: درآمدی بر مسئولیت کیفری بدون تقصیر در نظام‌های حقوقی ایران و انگلستان*، چ اول، تهران: خرسندی.
۳۷. عوده، عبدالقادر (۱۳۷۳). *التشريع الجنایی الاسلام*، ترجمه نعمت‌الله الفت و سید مهدی منصور و ناصر قربان‌نیا، ج ۲، چ اول، تهران: میزان.
۳۸. غلامی، حسین (۱۳۸۵). *عدالت ترمیمی*، تهران: سمت.
۳۹. قاسمی، مسعود (۱۳۹۰). «نقش پلیس در کاهش آسیب‌های ناشی از بزه‌دیدگی»، *فصلنامه مطالعات پیشگیری از جرم*، سال ششم، ش ۱۸، ص ۱۱۸-۸۳.
۴۰. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۶). *حقوق مدنی (الزام‌های خارج از قرارداد)*، چ هفتم، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۴۱. دوره *مقدماتی حقوق مدنی، وقایع حقوقی*، چ پنجم، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۴۲. «فلسفه حقوق، ج ۱، چ دوم، تهران: انتشارات دانشگاه تهران».
۴۳. کاتینگهام، جان (۱۳۸۴). «فلسفه مجازات»، ترجمه ابراهیم باطنی و محسن برهانی، *فصلنامه فقه و حقوق*، سال اول، ش ۴، ص ۱۷۰-۱۴۷.
۴۴. کی‌نیا، مهدی (۱۳۸۱). *روان‌شناسی جنایی*، ج ۱، چ سوم، تهران: رشد.
۴۵. گلدوست جوئیاری، رجب (۱۳۸۶). *کلیات آیین داری کیفری*، چ اول، تهران: جنگل.
۴۶. لپز، زارز و فیلیزولا، ژینا (۱۳۷۹). *بزه‌دیده و بزه‌دیده‌شناسی*، ترجمه روح‌الدین کرد علیوند و احمد محمدی، چ اول، تهران: مجد.

۴۷. مرعشی، محمدحسن (۱۳۷۳). دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام، ج ۱، چ اول، تهران: میزان.
۴۸. مظلومان، رضا (۱۳۵۶). جرم‌شناسی (کلیات)، چ دوم، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۴۹. منصوری، حجت‌الله؛ میرشکاری، عباس (۱۳۸۹). «ثبوت و تردید در وجود حقوقی آن»، پژوهش حقوق عمومی، سال دوازدهم، ش ۲۹، ص ۴۴۲-۴۱۷.
۵۰. نجفی ابرنآبادی، علی حسین (۱۳۸۸). کیفرشناسی نو- جرم‌شناسی نو، درآمدی بر سیاست جنایی مدیریتی خطر مدار، در: تازه‌های علوم جنایی، تهران: میزان.
۵۱. نجفی (صاحب جواهر)، محمدحسن (۱۴۰۴ق). جواهر الکلام فی شرح الشرایع الاسلام، ج ۲۱، چ هفتم، قم: نشر دار الأحياء التراث العربی.
۵۲. نوربها، رضا (۱۳۹۱). زمینة حقوق جزای عمومی، چ سی و چهارم، تهران: گنج دانش.

ب) خارجی

53. Hatr, H. L. A. (1986). *Punishment and Responsibility*, 1st edn., London, Oxford Press.
54. Kelman, Mark (1987). *A Guide to Critical Legal Studies*, 1st edn., US, Harward Press.
55. Lacey, Nicola, Wells, Celia & Quick, Oliver (2010). *Reconstructing criminal law*, 4th edn., London, Cambridge Press.

