

1.13 کثرت گرایی در نظام قضایی و کیفری اسلام و سیاست افتراقی/مجازات های تبعی و تکمیلی

مساله مهم حاضر، امتداد مساله قبل، به حساب می آید و جداکردن آن می تواند به دلیل نشان دادن اهمیت خاص آن و طولانی شدن گفتگو از مساله قبل و باشد.

توضیح عنوان

محور گفتگوی ما در مساله سیزدهم متعدد است، از این قبیل:

1. آیا سیاست قضایی اسلام در دعاوی حقوقی (مدنی) و کیفری تفاوت دارد؟ (تفاوت به اعتبار متعلق / غیر محدود)² بر فرض پذیرش وجود تفاوت، تفاوتها در چیست؟
2. آیا سیاست کیفری افتراقی از جهت مجرمان و جداکردن جرم یقه سفیدها و یقه طلاییها، از غیر ایشان در کیفر، پذیرفته شده است؟ این رفتار از جهت زمان، مکان و غیر این دو، در نظام قضایی و کیفری اسلام پذیرفته شده است؟ در همین راستا از مجازات های تبعی و تکمیلی گفتگو می شود (تفاوت به اعتبار مجرم و امور پیراجرم).
3. سیاست کیفری افتراقی گونه دیگری از بحث نیز دارد و آن تفاوت در ارکان تشکیل دهنده جرم است؛ مثلا قانون گذار برای جرم در فضای مجازی و سایبری، ارکان و شرایط خاصی را ملاحظه کند که آن را در فضای حقیقی نمی بیند و بالعکس (تفاوت به اعتبار تعریف جرم). طبیعی است که تفاوت دو محیط می تواند سوال های مهمی را ایجاد کند، مثلا نهاد «حرز» و «سرقت از حرز» در جرم های واقع در فضای مجازی تحقق دارد یا نه؟ چگونه؟
4. نوع جرم، نیز می تواند در مساله حاضر مورد گفتگو واقع شود. مثلا اخلال در سیستم اقتصادی از غیر آن، جرم امنیتی از غیر آن و... می تواند تعیینی از بحث حاضر باشد. قبلا نیز راجع به پذیرش هیات منصفه در جرائم سیاسی یا سیاسی و امنیتی و عدم پذیرش آن در غیر آن گفتگو شد، هر چند امکان پذیرش این نهاد در مطلق جرائم، مقتضای تحقیق قلمداد گردید (تفاوت به اعتبار متعلق / محدود)³
5. ...

1. عطف بر شماره 12 در ص 341.

2. در مقابل محدود در شماره 4.

3. در شماره 1 کل دعاوی کیفری در مقابل دعاوی مدنی قرار می گرفت و در این شماره در محدوده جرائم کیفری و غیر مدنی این تقسیم صورت می پذیرد.

ادبیات تولیدشده در پیوند با مساله فوق

با اندکی تتبع در اسناد معتبر شرعی و ستون فقهی و حقوقی و پیرافقه و حقوق از قبیل فلسفه حقوق، می توان به رگه هایی از بحث در پیوند با پرسش های فوق، رسید، به ویژه که در چند دهه اخیر، پژوهش های نسبتاً نهادینه ای در برخی از موضوعات فوق، به منصفه ظهور رسیده است، لکن نمی توان ادعا کرد که فقیهان بزرگ در بحثی سترگ و با نگاهی استقلالی و هدفمند به این موضوعات پرداخته اند؛⁴ بلکه باید گفت: فاصله ی «هست و باید» در این باره بسیار و مجال تحقیق و کار نیز بسیار است. ادامه گفتگوی مدعا را روشن تر می سازد.

یادآوری لازم

آن چه ما در مساله سیزدهم به آن می پردازیم با نگاه سیاست افتراقی (به معنای عام آن) است و از ورود محتوایی به جزئیات تعینات مورد اشاره - عموماً - پرهیز می کنیم. مثلاً اگر به عنوان «واگرایی ادله اثبات کیفری و مدنی» به جریان قسامه در اول و عدم آن در دوم، و به جریان «البینه علی المدعی و الیمین علی من ادعی علیه» در دوم و عدم آن در اول می پردازیم، ورود به بحث قسامه و بحث بینه و سوگند نخواهیم داشت. همین وضعیت در وقتی که از قاعده درأ صحبت می کنیم نیز حاکم است؛ با این همه، نکات مرتبط با سیاست افتراقی و بیان جلوه هایی از تکررگرای نظام قضایی و کیفری اسلام در دستور کار ما قرار دارد.

متفق علیها و مختلف فیها و مسکوت عنها

نمی توان شک کرد که در شریعت مطهر (و بتبع آن در فقه، قانون و حقوق برخاسته از آن) اصل کثرت قضایی و کیفری و سیاست افتراقی پذیرفته شده است. البته این پذیرش نامحدود و آزاد نیست و باید در چارچوب فهم معتبر از اسناد صحیح صورت پذیرد.

به عنوان مثال «عدالت توافقی یا قراردادی» که از نظریه ها و رویکردهای نوین در علوم جنایی به شمار می آید و در آن مقامات رسیدگی کننده به پرونده با متهم، گفتگو و تعامل دارند، ممکن است از موارد ممنوع قلمداد گردد، هر چند به اعتقاد ما نمی توان آن را به طور مطلق رد کرد. بدون شک از موارد اتفاق ها که بگذریم، موارد اختلافی نیز کم نیست؛ به عنوان مثال پذیرش و رد قاعده درأ، حدود دللیت قسامه، پذیرش و رد مجازات های تکمیلی و تبعی از جمله اختلافی ها است که در حد گزارش در مجالات آتی از آن سخن به میان می آید.

برخی از تعینات مورد اشاره در آینده، چون سیاست افتراقی به اعتبار مجرم در برخی سطوح (مثلاً افتراق مسئولان از غیر ایشان) اشارتی در متون فقهی ندارند، هر چند در دهه های اخیر برخی پژوهشگران - فی الجملة - به آنها پرداخته اند.

4. این برابند بر رفتار قانونگذار ج. ا. ایران نیز حاکم است.