



پژوهشنامه حقوق کیفری

سال نهم، شماره اول، بهار و تابستان ۱۳۹۷

شماره پیاپی ۱۷



جنبه‌های حقوقی، فلسفی، سیاسی و جامعه‌شناختی مجازات

دکتر سید محمد حسینی^۱ ✉

دکتر امید رستمی‌غازانی^۲

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۳/۱۳

تاریخ دریافت: ۱۳۹۵/۳/۳۰

چکیده

مجازات به‌عنوان یکی از ارکان حقوق کیفری دارای ماهیتی پیچیده است و از این‌رو از ابعاد مختلف قابل بررسی است. تاکنون عمده مطالعات راجع به مجازات از دریچه حقوق کیفری بوده است، اما فیلسوفان، سیاست‌دانان و جامعه‌شناسان نیز به‌صورت پراکنده به موضوع مجازات پرداخته‌اند. هر یک از اینان با اسلوب و اهداف خاص خود به مطالعه نهاد مجازات پرداخته و سعی در تبیین ماهیت، خصایص، کارکردها و نیز ارتباط آن با دیگر پدیده‌ها دارند. این نوشتار در صدد است با بهره‌گیری از یافته‌های حقوقی، فلسفی، سیاسی و جامعه‌شناختی به ترسیم چهره‌ای ترکیبی و جامع از نهاد مجازات دست یابد. از منظر نگارندگان مطالعات تک‌بعدی نمی‌تواند گویای تمامی واقعیت‌های راجع به مجازات باشد و از این‌رو لازمه سیاست‌گذاری کیفری توجه به تکثر ابعاد مجازات است. توجه به تمامی ابعاد مجازات علاوه بر ارزش علمی و نظری، از حیث عملی و کاربردی نیز واجد اهمیت است.

واژگان کلیدی: مجازات، جرم، مجرم، حقوق کیفری، ماهیت

✉ smhosseini8338@yahoo.com

۱. دانشیار گروه حقوق جزایی و جرم‌شناسی دانشگاه تهران (نویسنده مسئول)

۲. دانش‌آموخته دوره دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشگاه تهران

مقدمه

«مجازات» همچون دیگر پدیده‌های اجتماعی دارای ماهیتی پیچیده است. هر یک از شاخه‌های علوم اجتماعی با اسلوب‌های تحقیقی و بر اساس مقتضیات و اهداف خاص خود به این نهاد نگریسته و در صدد تبیین آن هستند. تفاوت روش‌های علوم اجتماعی در مطالعه «مجازات»، منتهی به تصویری نامتشابه از مجازات می‌شود. این تفاوت‌ها می‌تواند به دو دلیل عمده رخ دهد؛ نخست آن که ممکن است مقصود از «مجازات» در هر یک از این علوم متفاوت از دیگری باشد و در نتیجه این احتمال وجود دارد که علوم متعدد موضوعات غیر همسان را در قالب عنوانی مشابه مطالعه نموده و در نتیجه تصویری متفاوت از آن ارائه نمایند؛ و دوم آن که، ممکن است موضوع مطالعه در هر یک از این علوم واحد باشد، اما هر یک بُعد خاصی از آن را مورد مطالعه قرار دهد.

از گذشته‌های دور، مجازات توسط اندیشمندان وابسته به علوم مختلف مورد تحلیل و بررسی قرار گرفته است. در این نوشتار در راستای تبیین ابعاد مختلف مجازات، از چهار منظر «حقوقی»، «فلسفی»، «سیاسی» و «جامعه‌شناختی» به آن پرداخته می‌شود. «حقوق دان»، «فلسوف»، «سیاست‌دان» و «جامعه‌شناس» هر یک با چراغی کم‌سو به این موجود پیچیده نزدیک شده و هر یک در کورسوی ضعیف شمع برافروخته خود به آن نظاره می‌کنند و به تعبیر مولوی هر یک «پیل» را در شکلی خاص و متفاوت از دیگری ترسیم می‌کنند. در این میان به جای کارزار با قرائت‌های رقیب از نهاد مجازات و سعی در ابطال آن‌ها، می‌بایست اهتمام در اتخاذ رویکرد ترکیبی برای تبیین آن داشت و نتیجه این هم‌افزایی را در ارائه تصویری واقعی‌تر از گذشته، حال و آینده مجازات، از ظاهر و باطن آن و از هستی و بایستگی آن ملاحظه نمود.

مجازات به‌عنوان یکی از نهادهای حقوقی از گذشته‌های دور همواره یکی از موضوعات مورد توجه حقوق‌دانان در مباحث حقوق کیفری قرار داشته و اعمال آن همواره از منظر فلسفه اخلاق نیازمند توجیه بوده است. این نهاد همواره توسط نهاد عمومی حاکم اعمال شده و در رابطه با دیگر پدیده‌های اجتماعی در معرض تحول بوده است. از این‌رو این مقاله در چهار قسمت مجازات را از منظر چهار دانش، یعنی حقوق، فلسفه، سیاست و جامعه‌شناسی مورد بررسی قرار می‌دهد. موضوعات و چالش‌های مطروحه در هر یک از دانش‌های مزبور در خصوص مجازات، هر یک معرف بخشی از ماهیت مجازات است. با بررسی مجازات از چهار بُعد مورد اشاره، هدف آن است که به اهم ابعاد مجازات اشاره شود، بی‌آنکه ادعا بر این باشد که شناخت مجازات منحصر به دانش‌های مذکور است. در ذیل هر یک از عناوین یاد شده بسته به روش‌های تحقیقی هر یک از دانش‌های مذکور عمده چالش‌ها و مسائل آن‌ها در خصوص موضوع مجازات مورد بررسی قرار می‌گیرد.

اتخاذ رویکرد چندوجهی در مطالعه مجازات رویکردی جدید است که سعی دارد محدودیت‌های مطالعات پیشین را که بیشتر متمرکز بر بُعد حقوقی و بعضاً به نحو پراکنده ناظر به ابعاد فلسفی، اجتماعی و سیاسی است درنوردیده و تصویری واقعی‌تر و جامع‌تر از مجازات ارائه نماید. این تصویر به جهت جامعیت و عمق بیشتر می‌تواند چراغ راهی، برای قانون‌گذار در زمینه تقنین کیفری، برای قضات رسیدگی‌کننده در مرحله تعیین مجازات و برای قضات اجرای حکم در مرحله اجرای مجازات باشد. این نوشتار در صدد آشنایی بین تبیین‌های رقیب در حوزه تبیین مجازات و به-کارگیری مساعی مشترک آن‌ها در جهت هدفی واحد یعنی شناخت بیشتر مجازات است.

۱. مجازات از منظر حقوقی

برخورداری از ضمانت‌اجرای بیرونی یکی از شرایط متمایزکننده هنجارهای حقوقی از دیگر قواعد هنجاری جامعه است. در شاخه‌های مختلف حقوقی این ضمانت‌اجرای بیرونی اشکال مختلف به خود می‌گیرد و در این ضمانت‌اجراها حسب مورد ممکن است رویکرد «ترمیمی» و یا «تنبیهی» غلبه داشته باشد. در قلمرو حقوق کیفری جنبه تنبیهی ضمانت‌اجراها بر جنبه ترمیمی غلبه دارد. «مجازات» و به تعبیر دیگر «مجازات کیفری» مصداق‌اعلای ضمانت‌اجرای تنبیهی حقوقی است. علت افزودن تعبیر قید «کیفری» به «مجازات» آن است که هر چند اصطلاح «مجازات» تا مدت‌ها در قلمرو حقوق کیفری مورد استفاده قرار می‌گرفت؛ لکن با تحولات صورت گرفته در قلمرو سیاست جنایی شاهد به‌کارگیری اصطلاح مجازات در دیگر قلمروهای حقوقی نیز هستیم. می‌بایست بین «ضمانت‌اجراء»^۱ و «مجازات کیفری»^۲ قائل به تفکیک شد. ضمانت‌اجراهای کیفری از همان اوان شکل‌گیری جوامع انسانی ابزاری در راستای کنترل رفتار انسانی و برقراری هنجارمندی در جامعه بوده است. پاسخ‌ها به نقض هنجارهای متفاوت، متنوع و نقض هنجار واحد نیز بعضاً دارای پاسخ‌های متعدد بوده است. جرم چه در جوامع کهن و چه در جوامع مدرن می‌توانسته مجموعه‌ای از پاسخ‌ها را به دنبال داشته باشد که این پاسخ‌ها می‌توانسته رنگ حقوقی و غیر حقوقی داشته باشد. واکنش‌های سرد احساسی، اعلام تنفر، تذکر، انذار، تهدید، جبران خسارت، مجازات و... واکنش‌های محتمل در قبال رفتار مجرمانه بوده و هست. «جایگاه» و «مفهوم» مجازات در قلمرو حقوق کیفری دو موضوع حائز اهمیت در تبیین حقوقی مجازات است.

1. sanction

2. penal punishment

۱.۱. جایگاه مجازات در قلمرو حقوق کیفری

در تبیین ساختار نظام حقوق کیفری بر سه عنوان «جرم»، «مجرم» و «مجازات» تأکید می‌شود. این مثلث ساختار حقوق کیفری را شکل می‌دهد. «جرم» نقض یک قاعده هنجاری توسط «مجرم» است و از این رو او با پاسخی با عنوان «مجازات» روبرو می‌شود. «ضمانت‌اجرای کیفری، جزء لاینفک حقوق کیفری است و یکی از ویژگی‌های آن به شمار می‌رود» (شیکر، ۱۳۸۹: ۱). در میان سه رکن عمده حقوق کیفری، نقش «مجازات» پررنگ‌تر از دو رکن دیگر است. «نشان واقعی تمایز حقوق کیفری آن است که مجرمین محکوم مستحق مجازات رسواگر هستند.» (Clarkson, 1987: 1) نام‌گذاری این شاخه از حقوق با عنوان «حقوق کیفری» نیز می‌تواند مؤید این موضوع باشد. در میان حقوق‌دانان پارسی زبان کاربرد «حقوق کیفری» بر «حقوق جنایی» غلبه دارد. در نوشته‌های فقهی ابواب راجع به حقوق کیفری با عناوین مجازات‌هایی چون «حدود»، «قصاص»، «دیات» و «تعزیرات» عنوان‌گذاری شده و در ذیل هر یک از این عناوین جرایمی مورد بررسی قرار گرفته است. در تقسیم‌بندی عرفی متعارف از جرایم و مجازات‌ها و تقسیم آن‌ها به «جنایت»، «جنحه» و «خلاف» نیز ملاک اصلی مجازات است.

بدون وجود مجازات و اصول و مقررات اجرایی آن، حقوق کیفری معنی ندارد؛ «مجازات برای منع کردن مردم از ارتکاب جرم وضع شده است؛ زیرا نهی از فعل یا امر به آن به تنهایی برای واداشتن مردم به انجام فعل یا ترک آن کفایت نمی‌کند و اگر مجازات نباشد، اوامر و نواهی، اموری بی‌ارزش و نوعی بیهوده‌کاری خواهد بود» (عوده، ۱۳۷۹: ۹۳). «اعمال مجازات خصیصه مهم برای مسئولیت کیفری است.» (Ashworth, 2013: 14) «حقوق کیفری نمی‌گوید زندگی و حیات دیگری مهم است و باید محترم شمرده شود بلکه می‌گوید آدم‌کش را چگونه باید مجازات کرد» (دورکیم، ۱۳۹۲: ۷۳). بنابراین، «اصلی‌ترین ویژگی حقوق جزا، نهاد مجازات است» (فلچر، ۱۳۸۴: ۵۷) و «مجازات ویژگی ضروری حقوق کیفری است.» (Simeste, & Sullivan, 2007: 5)

اهمیت مضاعف مجازات در مقابل دو رکن دیگر به جهت «نشان‌گری» و «شاخص» بودن آن است. مجازات «نماد» و «پرچم» حقوق کیفری است. به جهت بدنامی همیشگی «جرم» و «مجرم»، «مجازات» نشان از اقتدار جامعه و دولتی دارد که با توسل به مجازات زنده بودن خود را یادآوری می‌کند. مجازات «شاخص» است؛ تعیین «مجازات» به‌عنوان ضمانت‌اجراء، دلالت بر «جرم» بودن نقض یک قاعده هنجاری دارد. هر چند در برهه‌هایی برای مجازات رقیب‌هایی پیدا شده است، لیکن این امر مستمر نبوده است. در ماده ۲ قانون مجازات عمومی اصلاحی سال ۱۳۵۲ مقرر شده بود که «هر فعل یا ترک فعل که مطابق قانون قابل مجازات یا مستلزم اقدامات تأمینی یا تربیتی باشد جرم محسوب ... می‌شود. در این قانون اقدام تأمینی و تربیتی به عنوان رقیب مجازات مطرح شد؛ لیکن

این رقابت استمرار نداشت و مجازات این توان را داشت که ضمن حذف عنوان رقیب، آن را در خود حل نموده و یا لااقل اقدامات تامینی و تربیتی را به حاشیه براند. از این رو در قوانین بعدی و از جمله در آخرین اراده قانون‌گذار کیفری در ماده ۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ آمده است: «هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین شده است جرم محسوب می‌شود.» بنابراین تنها مجازات ملاک تشخیص جرم است. هر چند در مواد دیگر این قانون مانند مواد ۱۰، ۸۸ (به تلویح) و ۹۳ به نحو پراکنده به اقدامات تأمینی و تربیتی اشاره شده است، لیکن این اقدامات از چنان جایگاهی برخوردار نیست که قدرت هم‌آوردی با مجازات جهت تعیین مرز رفتارهای ممنوعه و غیر ممنوعه را داشته باشد و صرفاً ضمانت‌اجرائی برای اعمال در قلمرو تعیین شده به کمک مجازات می‌باشند.

۲.۱. قلمرو مفهومی مجازات در حقوق کیفری

آن‌گونه که بیان شد مجازات از ارکان سازنده حقوق کیفری است و از این رو تبیین قلمرو مفهومی آن از منظر حقوق دانان واجد اهمیت است. در تعریفی مختصر از مجازات تعبیر به «واکنش رسمی در برابر جرم» می‌شود. عناصر مفهومی متعددی در این تعریف مختصر نهفته است: مجازات «واکنش» است و نه «کنش» و بنابراین ابتدائاً و بدون ارتکاب جرم قابلیت اعمال ندارد؛ مجازات نهاد «رسمی» است و نه «غیر رسمی»؛ مجازات در مقابل «جرم» است و بدون آن معنا پیدا نمی‌کند و نمی‌توان در مقابل نقض هنجارهای خفیف از مجازات بهره برد.

در تعریفی دیگر مجازات به‌عنوان واکنش سرکوب‌گرانه‌ای است که دولت در برابر ارتکاب جرم از خود نشان می‌دهد. در این تعریف عناصر سه‌گانه فوق‌الذکر با اندکی تغییر تکرار شده است؛ اما عنصر دیگری به آن افزوده شده است. مجازات «واکنش سرکوب‌گرانه» و به تعبیر دیگر «تنبیهی» است. مجازات تنبیه و کیفری است که بر مرتکب جرم تحمیل می‌شود. در اعمال مجازات به گذشته نظر می‌شود و به تعبیر دیگر در مجازات رگه‌هایی از «انتقام» نهفته است. مجرم به سبب ارتکاب جرم مجازات می‌شود و این مجازات آمیخته با درد است.

«اگر حقوق خصوصی نشان‌گر وضعیت بسیار متداول چارچوب حقوقی است، به همین نحو حقوق کیفری قلمروی است که رابطه حقوقی به حداکثر شدت خود می‌رسد.» (B. Maggs, 110: 1980) مجازات، حتی نوع متحول شده آن هنوز شکل سرکوبگر واکنش اجتماعی محسوب می‌شود. (بولک، ۱۳۸۷: ۶۱) اصولاً نمی‌توان مجازاتی را در نظر گرفت که با ناراحتی و رنجش بزهار همراه نباشد. تنها میزان آن در مجازات‌های مختلف متفاوت است. حتی تحولات صورت گرفته در کیفیت و کمیت مجازات‌ها نیز نتوانسته این ویژگی ذاتی مجازات‌ها را تغییر دهد. «کیفر

ماهیتا دارای خصیصه تریهیبی است. محکوم علیه مجازات را به عنوان یک امر دردآور، یک رنج یا اقلا یک محرومیت، یک مزاحمت محسوس که به لحاظ رفتار نامناسب او به وی تحمیل شده است، تلقی و احساس می کند. به این ترتیب، جایگزین های مجازات زندان (مانند ضبط اموال، تعلیق گواهینامه رانندگی یا انجام خدمات عمومی) [نیز] دارای این ویژگی هستند. «همان: ۳۰» با وجود تحولاتی که در حقوق کیفری کشورهای مختلف صورت گرفته و تحول مجازات ها ابتدا از مجازات های بدنی به مجازات های مبتنی بر تحدید آزادی و سپس به مجازات های مبتنی بر تحدید حقوق، خصیصه زجر و درد جزو عناصر مجازات تلقی می شود. «مجازات... شیوه ای است که مستلزم ورود حساب شده درد یا رنج شدید به دیگری است». (شیکر، دیوید، ۱۳۸۹: ۱۱ و ۱۲) بر همین اساس است که برخی از حقوق دانان در تعریف مجازات بر عنصر «آزار» که تعبیر دیگری از «درد» است تاکید نموده اند.

اگر درجه رنج مجازات اندک باشد، صدق مجازات بر آن اقدام جای تردید دارد. «اگر معصیت کوچک باشد تعزیر آن هم کم خواهد بود، و البته تعزیر کم اثری ندارد، و صدق تعزیر نمی کند...». (مکارم شیرازی، ۱۳۸۳: ۳۴) عنصر رنج در کارکرد مجازات نقش اساسی دارد و از این روست که «تعزیر مصادیق و اشکال مختلفی دارد، ولی نباید آن قدر خفیف و سبک باشد، که اثر مطلوب حاصل نگردد». (همان: ۸۶) پیش بینی مواردی چون «وعظ»، «توبیخ» و «تهدید» در مواد ۴۳ و ۵۴ قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۰ به عنوان تعزیر موجب نقد قانون گذار شده و سخن از رسوخ ضمانت اجرای اخلاقی در قلمرو حقوق کیفری را پیش آورده بود. «بخشی از محرمات با مراتب غیر کیفری انکار از قبیل نهی، توبیخ، تذکر و وعظ پاسخ داده می شوند که هر چند در فرهنگ فقه جزایی «تعزیر» نامیده شده اند اما از مصادیق عقوبت و جزا (کیفر) به شمار نمی آیند.» (حسینی، ۱۳۸۳: ۱۳۶ و ۱۳۷) البته رنج یک مفهوم نسبی است و نمی بایست مقدار آن به نحوی باشد که با اهداف و کارکردهای آن در تعارض باشد. از همین جا می توان به ایراد نظریه ایرینگ پی برد. ایرینگ می گوید: «تاریخ مجازات بیان کننده الغاء مداوم آنست.» (مظلومان، ۱۳۵۲: ۳۶) در واقع مجازات ملغی نمی شود بلکه خود را در قالب «رنج آور» دیگری نشان می دهد.

تحولات رخ داده در اندیشه های حقوق کیفری در سده های اخیر سبب شکل گیری مفاهیم رقیب برای مجازات شد و این امر زمینه ای را فراهم نمود که جایگاه مجازات در حقوق کیفری به چالش کشیده شود. «اقدامات تامینی و تربیتی» و «تدابیر ترمیمی» دو مفهوم رقیب برای مجازات هستند که بررسی تفصیلی این مفاهیم و ارتباط آنها با مجازات به مجال دیگر واگذار می شود. در این نوشتار به این بسنده می شود که این مفاهیم هر چند بعضا به عنوان بدیل و یا مکمل مجازات ها مورد استفاده قرار گرفته اند، لیکن در مقایسه با مجازات ها نقش فرعی ایفاء نموده اند.

۲. مجازات از منظر فلسفی

رویکرد دیگر جهت مذاقه در مفهوم مجازات رویکرد فلسفی است. «فلسفه مجازات»^۱ شاخه‌ای از فلسفه اخلاق است که هر چند از دوران کهن مباحث آن آغاز شده است لیکن در طی دوره روشنگری در اروپا رواج یافته و از رنسانس اروپا تاثیر پذیرفته است. این رویکرد از سوی دو دسته از اشخاص اتخاذ شد. نخست فیلسوفانی که به مقوله فلسفه اخلاق نیز توجه داشته‌اند و دوم از سوی حقوق‌دانانی که در آثار خود از تحلیل‌های فلسفی بهره می‌بردند. در نگاه فلسفی به مجازات دو موضوع تبیین چستی مجازات و توجیه اخلاقی مجازات حائز اهمیت است. رویکرد فلسفی به دنبال آن است که فارغ از توصیفات حقوقی ضمانت‌اجراها توسط قانون‌گذار، معیارهایی را برای تبیین ماهیت مجازات کیفری ارائه دهد و به این سوال پاسخ دهد که آیا مجازات امری «حسن» و یا «قبیح» است؟ شیوه استدلالی رویکرد فلسفی بر تحلیل نظری تاکید دارد و از یافته‌های مطالعات تجربی صرفا در راستای تقویت تحلیل‌های نظری بهره می‌برد.

۱.۲. قلمرو مفهومی مجازات از منظر فلسفی

«مجازات» در مفهوم فلسفی آن قلمرو مفهومی گسترده‌ای داشته و علاوه بر مجازات‌های کیفری و غیرکیفری حقوقی، شامل دیگر ضمانت‌اجراها نیز می‌شود. در رویکرد دینی مجازات‌ها به سه نوع «قراردادی»، «طبیعی» و «اخروی» تقسیم می‌شود (مطهری، ۱۳۸۹: ۲۰۱). تقسیم‌بندی مجازات‌ها بدون لحاظ مجازات‌های اخروی را می‌توان در اندیشه‌های کانت و در تمییز «مجازات حقوقی» از «مجازات طبیعی» ملاحظه نمود. دورکیم نیز همین تمییز را با تفکیک ضمانت‌اجراهای «تحلیلی» و «ترکیبی» بیان می‌دارد (دورکیم، ۱۳۶۰: ۵۸؛ بریث‌ناچ، ۱۳۸۷: ۵۶ و ۵۷). اگر یک قاعده بهداشتی نقض شود، نتیجه این عمل بروز بیماری است و با تحلیل این عمل می‌توان پیامد آن را دریافت؛ اما زمانی که (مثلا) قاعده ممنوعیت قتل نقض می‌شود، برقراری رابطه بین نقض قاعده و مجازات نیاز به یک واسطه دارد و از نظر تحلیلی ممکن نیست بتوان در فعل قاتل، تصور وجود سرزنش را کشف کرد و در این موارد رابطه بین عمل و پیامد ترکیبی است و به تعبیر دیگر امکان ارتباط بین جرم و مجازات نیازمند بهره‌گیری و ترکیب عناصر دیگر است. بحث در خصوص «مجازات‌های اخروی» و «مجازات‌های طبیعی» خروج موضوعی از بحث حاضر دارد و در ادامه به مجازات‌های قراردادی پرداخته می‌شود.

مجازات کیفری داخل در مجازات‌های ترکیبی است، اما مجازات کیفری اخص از مجازات ترکیبی است و نیاز به شناخت فصل تمیز آن از دیگر ضمانت‌اجراهای ترکیبی و یا قراردادی است.

1. the philosophy of punishment

ساماها در راستای تمییز مجازات کیفری ۴ معیار را ارائه می‌دهد که با جمع آنها مجازات کیفری بدست می‌آید. «برای اینکه ضمانت‌اجراء واجد وصف مجازات کیفری باشد می‌بایست: ۱- متضمن رنج یا پیامدهای ناگوار دیگر باشد؛ ۲- مجازات به موجب قانونی که رفتار مجرمانه را بیان می‌دارد تجویز شود؛ ۳- بصورت عمدی اعمال شود؛ ۴- اعمال آن از طریق دولت باشد.» (Samaha, 2009: 22) مشابه معیارهای فوق‌الذکر، معیارهای پنج‌گانه‌ای نیز توسط هارت بیان شده است. از منظر هارت برای اینکه مفهوم مجازات شکل بگیرد نیاز به تجمیع این شرایط است: «۱- مجازات می‌بایست متضمن درد یا پیامدهای ناخوشایند از نوع دیگر باشد. ۲- مجازات می‌بایست در قبال تخلف از قواعد حقوقی باشد. ۳- مجازات می‌بایست نسبت به یک مجرم واقعی یا فرضی در قبال جرم ارتكابی او باشد. ۴- مجازات می‌بایست عمداً از سوی افرادی غیر از خود مجرم اجراء شود. ۵- مجازات می‌بایست توسط مرجع صلاحیت‌دار ایجاد شده توسط یک نظام حقوقی که جرم علیه آن ارتكاب یافته تحمیل و اجراء شود» (Hart, 2008: 4 & 5).

با بهره‌گیری از معیارهای فوق‌الذکر نتایج ذیل به‌دست می‌آید: اولاً - مجازات از طریق نهاد «دولت» اعمال می‌شود و بنابراین مجازات توسط اشخاص غیر رسمی در قالب مفاهیمی چون انتقام فردی یا اجتماعی خروج موضوعی از بحث حاضر دارد. این امر بیان‌گر ماهیت سیاسی مجازات نیز است و البته بسته به سطح توسعه جوامع نوع نهاد سیاسی اعمال‌گر مجازات می‌تواند متفاوت باشد؛ آن‌گونه که تاریخ تحولات حقوق کیفری گویای این امر است. با این حال همواره رابطه‌ای طولی بین مجری مجازات و شخص مورد مجازات وجود داشته است و به تعبیر دیگر احق‌عمال مجازات منوط به تفوق مجری آن بر شخص مورد مجازات است و دولت به عنوان اراده مستخرج از جامعه می‌تواند این حق را اعمال نماید. ثانیاً - مجازات «واکنشی» در مقابل یک «کنش» (جرم) است و بنابراین بصورت ابتدایی و به نحو پیشگیرانه قابل اعمال نیست. مجازات بر شخص مجرم واقعی یا فرضی اعمال می‌شود و به تعبیر دیگر مجازات بدون مجرم (هر چند فرضی) قابل تصور نیست. ثالثاً - مجازات متضمن «رنج» است که بر «مجرم» اعمال می‌شود و به تعبیر دیگر رویکرد «تنبیهی» دارد. البته لزوماً این رنج در شکل رنج جسمی نمود پیدا نمی‌کند، بلکه آنچه که اهمیت دارد، ایجاد ناخوشایندی در مجرم است و از این‌رو می‌تواند در قالب سلب حق آزادی، حق مالکیت، حق فعالیت اقتصادی و ... نیز خود را نشان دهد. با این اوصاف مجازات کیفری از مجازات‌های عملی برای نقض قواعد حقوقی توسط غیر ماموران رسمی، مجازات‌های عملی توسط مقامات رسمی برای نقض قواعد غیر حقوقی (مشمول بر قواعد اخلاقی و عرفی) و مجازات‌های اداری و یا مدنی عملی توسط ماموران رسمی تمییز داده می‌شود.

۲.۲. ماهیت اخلاقی مجازات

از منظر رویکرد فلسفی «مجازات به عنوان معمای اخلاقی ترسیم می‌شود که از طریق شهود اخلاقی و فلسفی قابل حل است.» (Garland, 1991: 116) بحث در باب ماهیت اخلاقی مجازات سابقه‌ای دیرینه دارد. سوال اساسی این است که آیا مجازات «حسن» یا «قبیح» است؟ در تحلیل ماهیت اخلاقی «جرم» رویکرد غالب بر «قبیح» بودن آن استوار است. جرم به جهت تعدی به حقوق دیگران امری مذموم شناخته می‌شود؛ لیکن آیا مجازات نیز تعدی به حقوق دیگری (مجرم) نیست؟ به جهت اخلاقی آیا فرقی بین قتل و اعدام، سرقت و جزای نقدی، تعدی به آزادی دیگران و حبس وجود دارد؟ مگر نه این که مجازات مستلزم وارد کردن «رنج» به دیگری است، آیا این ایذاء می‌تواند رنگ اخلاقی به خود بگیرد؟ در تبیین ماهیت اخلاقی مجازات فلاسفه بر دو گروه عمده تقسیم می‌شوند؛ گروه نخست مجازات را «مقتضائاً» واجد وصف «حسن» تلقی می‌کنند و گروه دوم اتصاف مجازات به وصف «حسن» را «مشروط» می‌دانند. تفاوت این دو رویکرد در جابجایی «اصل» و «استثناء» است.

۱.۲.۲. رویکرد اقتضاء (سزاگرایی)

مهم‌ترین طرفدار رویکرد اقتضائی در تبیین اخلاقی مجازات ایمانوئل کانت فیلسوف آلمانی و طرفدار نظریه «عدالت مطلق» است. کانت در کتاب نقد عقل عملی خود چنین بیان می‌دارد: وقتی کسی از آزار و رنجاندن مردمان صلح‌جو لذت می‌برد، سرانجام یک تنبیه دریافت می‌کند، البته آسیبی به او وارد می‌شود، اما همگان این کار را تایید می‌کنند و آن را فی‌نفسه خیر تلقی می‌کنند. حتی اگر هیچ نتیجه دیگری از این کار حاصل نشود (ریچلز، ۱۳۸۷: ۱۹۸). مجازات قانونی نمی‌تواند به منظور رسیدن به یک نفع (اعم از نفع بزه‌کار، بزه‌دیده و یا جامعه) تحمیل گردد. مجازات «تنها به این لحاظ باید نسبت به بزه‌کار اجرا گردد که وی مرتکب تقصیر شده است» (پرادل، ۱۳۸۸: ۶۲). کانت توجیه اخلاقی اجرای مجازات را در گذشته جست‌وجو می‌کند؛ در جرمی که به وقوع پیوسته است. در این رویکرد نفس اجرای مجازات اخلاقی است. در نظرگاه او مجازات کردن شر نیست، چرا که در غیر این صورت به بدی اجازه بقا داده شده است. البته کانت تا جایی پیش می‌رود که حتی عدم اجرای مجازات را نقض قاعده اخلاقی می‌داند. تمثیل جزیره متروک کانت دلالت بر این معنا دارد. این تمثیل به تکلیف مردمان جامعه‌ای در حال فروپاشی در اجرای مجازات یک بزه‌کار اشاره دارد. تکلیف جامعه آن است که پیش از فروپاشی مجازات اجرا شود. از منظر کانت مجازات خیر است و نمی‌بایست وسیله‌ای در راستای تحقق یک خیر دیگر، خواه در ارتباط با مجرم، بزه‌دیده و یا جامعه مدنی باشد، بلکه در تمامی موارد مجازات صرفاً بدان دلیل بر مجرم

اعمال می‌شود که وی مرتکب جرم شده است. اعمال مجازات بر مجرم از لوازم احترام به شخصیت انسانی مجرم است؛ چرا که مجازات گستراندن رفتاری است که مجرم با ارتکاب جرم در صدد آن بوده است.

۲.۲.۲. رویکرد مشروط (فایده‌گرایی)

در مقابل رویکرد کانتی، رویکردهای فایده‌گرا حُسن مجازات را در دستیابی به مقصودی دیگر تحلیل می‌کنند. در واقع از این منظر مجازات خود مقصد نیست، بلکه مسیری برای دستیابی به مقصد است و مسیر تا جایی ارزش دارد که منتهی به مقصد شود. این رویکرد برخلاف رویکرد کانتی تصویری دو گانه از مجازات ارائه می‌دهد. قانون جزا «هم‌زمان زیباست چون به عدالت جامعه عمل می‌پوشاند، زشت است چون به تحمیل درد و رنج مبادرت می‌کند» (پرادل، ۱۳۸۸: ۲۶).

جرمی بن‌تام مشهورترین طرفدار این رویکرد است؛ نظریه‌پرداز فایده‌گرایی که از منظر او «هر گونه جزایی منبع شر است؛ هر گونه جزایی فی نفسه بد است» (ریچلز، ۱۳۸۷: ۱۹۸). مجازات همواره مستلزم تحمیل رنج به افراد است و رنج شر است و مجازات مجرم افزودن شری (مجازات) به شر (جرم) دیگر است. در این رویکرد اعمال حُسن آنهایی هستند که در جهت افزایش سرجمع یا مقدار کل لذت است، حال آن‌که اعمال ناشایست آنهایی هستند که در جهت کاهش آنند، و ما باید آنچه را شایسته است انجام دهیم و نه آنچه را ناشایست است و اگر در راستای دستیابی به ضرورتی اعمال مجازات ضرورت پیدا کند، اعمال آن باید حداقلی باشد. «قانونگذار نباید برای شکستن قانون، مجازات کیفری‌ای وضع کند که از حد لازم برای ایجاد تاثیر مطلوب فراتر باشد» (کاپلستون، ۱۳۸۸: ۳۰).

در پاره‌ای از نوشته‌های نویسندگان مسلمان نیز این رویکرد دیده می‌شود. «اگرچه مجازات‌ها برای مصلحت عمومی وضع شده، ولی خود مصلحتی در بر ندارد، بلکه نوعی مفسده است؛ اما چون مجازات‌ها به مصلحت حقیقی جامعه و حفاظت از این مصلحت منجر می‌شود، شریعت آن را مقرر داشته است» (عوده، ۱۳۷۹: ۹۳). «ماهیت و ذات جزاء مانند جرم، امری ناخوشایند است، ولی وجود مصلحتی برای عامه مردم و یا دفع مضرتی از ایشان، آن را مجاز و مشروع و یا ضروری می‌سازد و اگر این سبب غرضی در جزاء نبود، جزاء کلاً نامطلوب می‌نمود، چه در هر حال مرتکب آن، مانند مجرم به عملی ناخوشایند دست می‌زند، و در پاره‌ای از موارد مانند قصاص باز همان جرم را عیناً تکرار می‌نماید» (فیض، ۱۳۹۲: ۱۲۳۰). آیه قرآنی «وَ جَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا» (آیه ۴۰ سوره شوری)، مهم‌ترین دلیل در اتخاذ رویکرد مشروط است. قرآن در این آیه، واژه «سینه» را بار دوم به معنای «عقوبت و مجازات» به کار برده است، گویی خداوند مجازات را نیز فی حد ذاته عملی

ناخوشایند و مذموم و در عرض جرم معرفی نموده است؛ هر چند که اعمال آن مشروع می‌باشد (فیض، ۱۳۸۳: ۵۲). ابن عربی در تفسیر آیه فوق مسئله‌ای را مطرح می‌کند که برای فهم نهاد مجازات در اسلام از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است. پرسش او این است که چرا در این آیه لفظ «سَيِّئَةٌ» دو بار تکرار شده است و می‌دانیم که بی‌تردید «سَيِّئَةٌ» نخست به معنای جرم و «سَيِّئَةٌ» دوم به معنای مجازات است؟ پاسخ ابن عربی به این پرسش که در مقام برتری بخشش از مجرم آمده، چنین است: «عفو از مجرم از مواخذه او بر جرم برتر است، چه اخذ و عقوبت، جزا است و جزا بر شرّ برتری ندارد، مگر آنکه در دنیا، از آن زبانی از عامه مردم دفع و یا سودی و صلاحی به مردم بازگردد» (فیض، ۱۳۹۲: ۱۲۳۱). البته برداشت دیگر و دقیق‌تری که می‌توان از مجموعه احکام جزایی در شرع اسلام داشت این است که با توجه به تنوع مجازات‌های قصاص، دیه، حد و تعزیر، مجازات‌ها در فقه جزایی دارای ماهیت دوگانه سزاگرا و فایده‌گرا دانسته شوند (ر.ک: حسینی، ۱۳۸۸).

رویکرد مشروط به حسن اخلاقی مجازات سبب اتخاذ سیاست‌های خاص در اجرای مجازات می‌شود. این رویکرد رابطه شبه علت و معلولی بین «جرم» و «مجازات» را نفی می‌کند و بنابراین دو قاعده اصلی ایجاد می‌شود. نخست آنکه، در صورتی امکان اجرای مجازات وجود دارد که جرمی به وقوع پیوسته باشد و دوم آنکه در صورت حادث شدن «جرم» لزوماً «مجازات» به دنبال نخواهد بود و بنابراین قاعده قصاص و تلافی در مجازات ضروری نیست. مجازات هر چند می‌تواند حیات‌بخش باشد (وَ لَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ) (آیه ۱۷۹ سوره بقره)؛ اما عفو بر اجرای آن ترجیح دارد. (... فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَ أَدَاءُ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكَم وَ رَحْمَةٌ ...) (آیه ۱۷۸ سوره بقره) اتخاذ رویکرد مشروط، توجیه اخلاقی مجازات را منوط به شروطی می‌داند و آن غلبه «منفعت» مجازات بر «ضرر» است و بنابراین بسته به جرم ارتكابی، شرایط مجرم، نوع، کیفیت و کمیت مجازات مورد نظر برای اجراء، شرایط جامعه و... اجرای مجازات می‌تواند توجیه اخلاقی داشته و یا نداشته باشد. نتیجه آنکه با تغییر در هر یک از متغیرهای فوق ممکن است توازن بین «ضرر» و «منفعت» مجازات دگرگون شده و در نتیجه حکم «حسن» و «قبح» آن نیز دگرگون شود. نتیجه این امر نوعی نسبت‌گرایی در تعیین ارزش اخلاقی مجازات بر حسب «شرایط اجتماعی» مختلف است. از منظر این رویکرد، در فقدان مصلحت و یا دفع مفسده‌ای، می‌توان اجرای مجازات را بصورت کامل یا ناقص ترک نموده و یا به تاخیر انداخت.

۱. البته با توجه به اینکه مجازات مستلزم «رنج» است، استنباط «حیات» از «قصاص» مبتنی بر مقدماتی است. «فانّ القصاص ردع عن القتل، و فی الردع ارتفاع عنه، و فی الارتفاع عنه عدم القتل، و عدم القتل حیاة، ینتج: القصاص حیاة.» (جمال‌الدین المقداد بن عبدالله، ۱۳۷۳: ۳۵۷)

۳. مجازات از منظر سیاسی

یکی از ویژگی‌های «مجازات کیفری» که در قسمت‌های پیشین به آن اشاره شد، آن است که اعمال آن می‌بایست «از سوی شخصی غیر از مجرم باشد» اما منظور از شخص «غیر از مجرم» که صلاحیت اعمال مجازات را دارد کیست؟ یکی از مسلمات حقوق مدرن آن است که صلاحیت اعمال مجازات در کلیه جوامع متعلق به دولت است. مجازات حقی است که دولت‌ها طی قرون متمادی به خود انحصار داده‌اند. در جوامع نخستین که متکی بر ساختار خانوادگی و قومی بود، رییس خانواده و قبیله از حق اعمال مجازات برخوردار بود، لیکن با در هم آمیختن خانواده و اقوام در درون ساختار بزرگ‌تر و پیچیده‌تر به نام «دولت - کشور» به تدریج قدرت «پادشاه» بر قدرت «رییس خانواده» و «رییس قبیله» چیره شد و در نتیجه دولت اختیار اعمال آن را پیدا نمود و این موضوع تا جایی ادامه یافت که به تدریج دولت اختیار انحصاری در این زمینه پیدا نمود و از این‌رو مجازات به عنوان متغیری وابسته برای حکومت محسوب می‌شود که تحت تأثیر تحولات آن دچار دگرگونی می‌شود.

۱.۳. اعمال مجازات خصیصه انحصاری دولت

در این‌که مجازات بُعد سیاسی دارد جای تردید وجود ندارد. تعبیر گوناگونی در راستای تأیید این موضوع وجود دارد. «دولت حق انحصاری و یک وظیفه برای مجازات مجرمین به جهت تخلفات آن‌ها دارد.» (Tadros, 2011: 311) «اعمال قدرت پادشاهی در تنبیه جرم‌ها بدون شک یکی از اساسی‌ترین بخش‌های اجرای عدالت است» (فوکو، ۱۳۹۱: ۶۳). «از آنجایی که مقامات رسمی قوانین و مجازات مجرمین را طراحی می‌کنند، بسیاری از جامعه‌شناسان حبس را شدیداً سیاسی تلقی می‌کنند.» (Jacobs & Helms, Toward, 2001: 171) البته این بیان منحصرراً خصیصه مجازات حبس نبوده و در خصوص سایر مجازات‌ها نیز صدق می‌کند. وکوانت^۱ زندان را صرفاً نه به عنوان ابزار نظام عدالت کیفری برای مجازات متخلفین، بلکه به عنوان «هسته نهاد سیاسی»^۲ توصیف می‌کند. (Laurie A. & Pate, 2011: 443) مجازات یکی از ابزارهای اعمال هنر قدرت توسط دولت است. تعریف هابز از مجازات متضمن وجود رگه‌های قوی سیاسی در آن است. «مجازات عمل ناخوشایند و زجرآور است که مقامات عمومی بر کسی اعمال می‌کنند که مرتکب فعل یا ترک فعلی شده باشد که به حکم همان مقامات نقض قانون به شمار می‌روند؛ و هدف از مجازات آن است که اراده آدمیان به شیوه بهتری معطوف و متمایل به اطاعت و فرمانبرداری گردد.» (هابز، ۱۳۸۷: ۲۸۴ و ۲۸۵) او به دنبال ارائه تعریف فوق، با ارائه توضیحاتی درصدد تبیین

1. Wacquant

2. core political institution

بیشتر نهاد مجازات و تفکیک آن از نهادهای دیگر است. او در طی یازده بند در صدد ارائه الگویی برای شناسایی مجازات است. از موارد مورد تاکید او آن است که مجازات ریشه در اقتدار عمومی دارد. مجازات به جهت نقض مقررات حکومتی، توسط حکومت بر شخص مجرم و در راستای قوام حاکمیت اعمال می‌شود. از این رو اعمال زجرهایی که ریشه در مقررات حکومتی نداشته و یا خودسرانه توسط اشخاص غیر رسمی اعمال شده و یا با انگیزه‌های کینه‌توزانه و بدون لحاظ مصلحت قوه حاکم به اجراء در آید، خارج از مفهوم مجازات قرار دارد.

مجازات در چند مرحله تبلور حاکمیت است. نخست، در مرحله «کیفرگذاری» است. تنها دولت است که می‌تواند رفتارهای مجرمانه را تعیین نماید. «تنها بر پایه قوانینی می‌توان کیفرهای متناسب با جرایم را تعیین کرد و این اختیار خاص، تنها به قانونگذار که نماینده جامعه‌ای است که بر اساس یک قرارداد اجتماعی تشکیل یافته است تعلق دارد» (بکاریا، ۱۳۸۵: ۳۴). هر چند برداشت متعارف از این اصل حاوی این پیام است که دولت تنها به موجب قانون می‌تواند برای اعمال ممنوعه مجازات مقرر نماید و این اصل تحدیدی برای حاکمیت دولتی و تضمینی برای حقوق شهروندان تلقی می‌شود؛ اما حاوی پیام مهم دیگری نیز هست و آن اینکه «تنها به موجب قانون می‌توان مجازات مقرر نمود»؛ قانونی که توسط دولت (قوه حاکمه) وضع می‌شود.

دوم، در مرحله «تعیین مجازات» نیز بُعد دیگری از وابستگی مجازات به حاکمیت نمایش داده می‌شود. «اصل قضایی بودن مجازات» موجد نقش حاکمیت در «تعیین کیفی و کمی مجازات» توسط حاکمیت است. این اصل در دو معنا بکار برده می‌شود: نخست، مداخله مقام صلاحیت‌دار همراه با اختیارات متناسب برای تعیین میزان مجازات‌ها در راستای اصل فردی کردن کیفر و دوم اینکه تنها مقام صلاحیت‌دار قضایی است که می‌تواند به مجازات و اجرای آن حکم نماید (نوبهار، ۱۳۸۹: ۱۷ و ۱۹). در هر دو معنا، اصل مذکور بیانگر ارتباط مجازات با حاکمیت است. نباید از این نکته غفلت نمود که قضا مصداقی از اعمال حاکمیت می‌باشد. قضا و مجازات هر دو از تکنیک‌های حاکمیت در جهت تنظیم امور جامعه هستند.

سوم، وابستگی مجازات به حاکمیت خود را در مرحله «اجرای مجازات» (کیفردهی) نشان می‌دهد. مجازات یا مستقیماً توسط دولت اجراء و یا تحت نظارت مستقیم آن اجراء می‌شود. برخی با تفکیک مرحله «تعیین مجازات» و «اجرای مجازات» اعتقاد به قابلیت خصوصی‌سازی در خصوص مورد دوم دارند اما منتقدان خصوصی‌سازی عقیده دارند که این دو وظیفه عدالت کیفری قابلیت تفکیک از یکدیگر را ندارند. در مرحله اجرای مجازات به عنوان تبلور اصلی و نمایش ملموس عدالت کیفری، حاکمیت انگیزه بیشتری برای پر رنگ نشان دادن قدرت خود در مقابل نقض‌کنندگان قدرت حاکمیت دارد و فرصتی است که حاکمیت می‌تواند چهره توانمند خود را به رخ مجرم و دیگر

افراد جامعه نشان دهد؛ بنابراین، خصوصی سازی کامل اجرای مجازات‌های به معنای زوال و صف حاکمیتی اجرای مجازات و متصف نمودن آن به امر تصدی‌گرایانه در عمل محقق نشده است و تحولات مورد استناد صرفاً در جهت بهره‌گیری از امکانات بخش خصوصی در جهت توانمندسازی بخش دولت قابل تفسیر است.

مجازات بطور انحصاری در اختیار حکومت قرار دارد و افراد راساً حق اعمال آن را ندارند، در این میان برخی در موارد استثنایی امکان اعمال از سوی افراد را مجاز می‌دانند. مواردی مانند موارد دفاع مشروع و یا ضرورت که توسل به قوای دولتی ممکن نیست از این قبیل است. قانون در این موارد استثنایی عمل شخص را مشمول علل موجهه قرار می‌دهد. البته با توجه به مباحثی که در مطالب پیشین اشاره شد صدق عنوان «مجازات» بر این موارد محل تردید است.

۲.۳. پیوستگی مجازات و حکومت

مجازات جلوه‌ای از تجلی حاکمیت است و یک رابطه ضروری بین این دو وجود دارد. نتیجه این موضوع آن است که بین «مجازات» و دیگر نمودهای حاکمیت رابطه متقابل وجود دارد. نوع، کیفیت و کمیت مجازات متأثر از نظام سیاسی حاکم بوده و به نوبه خود بر آن نیز تأثیرگذار است. ایدئولوژی، ساختار، نحوه توزیع قدرت، نحوه چرخش قدرت، میزان اتکا به مردم از جمله مواردی است که مؤثر بر نظام مجازات‌ها است و تغییر در هر یک از شرایط سیاسی موجب تغییر در مجازات‌ها می‌شود. این وابستگی تا حدی است که بکت ادعا می‌کند «جرم و مجازات در کانون تأثیر گفتمان سیاسی آمریکایی قرار دارد» (Beckett, 1993: 3).

فوکو در تبیین نهاد مجازات که همواره با اتخاذ رویکرد جامعه‌شناختی - سیاسی همراه است، به تحول مجازات‌ها در پرتو تغییر قدرت در جامعه و چگونگی تغییر مجازات‌های از مجازات‌ها بدنی به حبس و سپس انضباطی اشاره دارد و در جایی به صراحت بیان می‌دارد که مجازات را بیش از آنکه نهادی قضایی دانست، باید آن را نهادی سیاسی دانست. «منظور آن است که روش‌های کیفری را بیشتر به منزله فصلی از کالبدشناسی سیاسی در نظر آوریم تا به منزله نتیجه‌ای از نظریه‌های قضایی» (فوکو، ۱۳۹۱: ۴۱). از منظر رویکرد فوکویی مجازات صحنه تأثیری در حال اجراء است که کارگردانان آن صاحبان قدرت در جامعه هستند.

نوع نگرش به نقش حاکمیت در مدیریت جامعه یکی از عوامل مؤثر بر نهاد مجازات است. بسته به اینکه در رویکرد کلان جامعه‌شناختی رویکرد وفاق و یا تضاد پذیرفته شود، دولت نقش مدیریتی و یا مبارز را خواهد داشت. در رویکرد وفاق دولت عصاره جامعه است و مجازات ابزاری در اختیار آن است تا از وفاق موجود در جامعه صیانت نماید. مقبولیت مجازات در این رویکرد ریشه در کارکرد-

های مجازات دارد؛ اما در رویکرد تضاد جامعه صحنه رقابت گروه‌های رقیب است و جرم و مجازات دو ابزار جنگ برای گروه‌های رقیب در جامعه هستند. کارکرد مجازات در این رویکرد استمرار سلطه گروه‌های حاکم است.

در رویکرد وفاق هدف از مجازات در وهله نخست جذب مجدد مجرم در جامعه است و از این رو وظیفه دولت در وهله نخست اعمال مجازات‌های اصلاحی و درمانی است و البته اگر مجرم قابلیت پذیرش تدابیر اصلاحی و درمانی را نداشته باشد و اصرار بر نقض وفاق حاکم بر جامعه را داشته باشد، در گام دوم نوبت به تدابیر حذفی و طردکننده می‌رسد، اما در رویکرد تضاد مجازات در صحنه نبرد گروه‌های رقیب در جامعه توسط حاکمان بر مجرمان اعمال می‌شود. در رویکرد تضاد جنبه حذفی و طردکننده مجازات غلبه بیشتری دارد. مجرم در صحنه نبرد در صورتی که موفق به برهم زدن نظم سیاسی حاکم نشود، دو راه بیشتر پیش رو ندارد یا باید به نشانه تسلیم پرچم سفید اطاعت را در برابر حاکمان علم کند و یا اینکه تن به مجازات‌های حذفی و طرد کننده بدهد.

مجازات حافظ ارزش‌های حاکم است و نمی‌تواند خود تعارض اساسی با آن‌ها داشته باشد. بسته به ایدئولوژی حاکم در جامعه، امور ارزشمند متفاوت است. جرم رفتاری است که تعدی به ارزش است و مجازات حافظ ارزش است. با توجه به خصیصه رنج که ویژگی ذاتی مجازات است این رنج زمانی معنی پیدا می‌کند که شخص از امری ارزشمند محروم شود. بنابراین مجازات تحدید قلمرو بهره‌مندی مجرم از ارزش‌ها است. با توجه به این‌که هر حکومت به دنبال بسط ایدئولوژی خود است مجازات‌های آن نظام حکومتی به نحوی سامان می‌یابد که به ارزش‌های قانونی آن ایدئولوژی آسیب نرسد. مجازات بیان‌گر یک واقعیت پارادوکسیکال است، به این نحو که ضمن تحدید امور ارزشمند در شخص مورد مجازات نمی‌بایست با ارزش‌های بنیادین جامعه و حکومت در تعارض باشد.

«ساختار حکومت» عامل مؤثر دیگر در نظام مجازات‌ها است. قدرت متمرکز گرایش به مجازات‌های شدید دارد و در مقابل قدرت پراکنده تمایل به مجازات‌های خفیف‌تر دارد. در قدرت متمرکز، افراد صاحب قدرت افراد محدودتری هستند و در نتیجه وحدت ارزشی آنها بیشتر است و به تبع آن نقض ارزش (جرم) با مجازات شدیدتری مواجه می‌شود؛ در مقابل توزیع قدرت در بین افراد مختلف زمینه را برای تکثر ارزش‌های گروه‌های حاکم فراهم نموده و هر چه تکثر ارزشی گروه‌های حاکم بیشتر شود به همان نسبت از شدت حمایت از آن‌ها کاسته می‌شود.

در حکومت مطلقه به جهت انحصار قدرت در دست افراد و یا گروه‌های خاص بدون محدودیت رفتاری و عدم پاسخگویی حکومت به مردم، احتمال اعمال مجازات بر گروه‌های حاکم کم است و همین موضوع موجب تمایل حکمرانان به مجازات‌های شدید می‌شود. البته نباید از این موضوع غفلت نمود که حکومت دموکراتیک نیز تحت شرایطی مهبیای اتخاذ مجازات‌های شدید نسبت به

مجرمین است. نمونه این موضوع اتخاذ رویکردهای کیفی سخت در رابطه با جرایم ضد امنیتی، تحت تأثیر افکار عمومی است.

۴. مجازات از منظر جامعه‌شناختی

حقوق کیفری از زمینه‌های سیاسی، جامعه‌شناختی و اقتصادی قابل تفکیک نیست. (Jefferson, 2013: 5) در این راستا در سال‌های اخیر رویکرد نوینی برای تفکر در خصوص مجازات و گسترش شناخت نسبت به آن شکل گرفته است. در این رویکرد مجازات ابزاری برای دستیابی به یک هدف یا مسئله اخلاقی یا ابزار حاکمیت نیست؛ در رویکرد جامعه‌شناختی مفهوم‌سازی مجازات به عنوان یک نهاد اجتماعی مطرح است.

پرسش‌های عمده در این رویکرد به شرح ذیل است: تدابیر کیفی خاص به چه نحوی به وجود می‌آیند؟ کارکردهای اجتماعی مجازات چیست؟، نهادهای کیفی به چه نحوی با دیگر نهادها ارتباط برقرار می‌کنند؟ مجازات به چه نحوی به نظم اجتماعی، یا اقتدار دولت، سلطه طبقاتی یا بازتولید فرهنگی جامعه مساعدت می‌کند؟ و اثرات ناخواسته مجازات، ضعف‌های کارکردی و هزینه‌های اجتماعی گسترده مجازات چیست؟ (Garland, 1991: 119) در این رویکرد «مجازات» به عنوان یک محصول فرهنگی و تاریخی شناخته می‌شود؛ از این رو این نهاد محصول مجموعه‌ای از نیروهای اجتماعی تلقی می‌شود که در عین حال خود بر دیگر محصولات اجتماعی تأثیرگذار است. مجازات به عنوان یک نهاد اجتماعی در تعامل مستمر با دیگر نهادها است و از این رو شناخت آن بی‌توجه به دیگر نهادهای اجتماعی ممکن نیست.

جامعه‌شناسی مجازات^۱ عنوان رشته‌ای علمی است که در نتیجه توسعه نگاه جامعه‌شناختی به مجازات شکل گرفته و به سرعت در حال رشد است. ادعا بر این است که جامعه‌شناسی مجازات یا رویکرد جامعه‌شناختی به مجازات چارچوبی برای تحلیل مجازات ارائه می‌دهد که در مقایسه با رویکردهای دیگر به صورت بالقوه می‌تواند برداشت کامل‌تر و واقعی‌تری از مجازات ارائه دهد. در این رویکرد مجازات یک پدیده اجتماعی و یکی از ابزارهای کنترل اجتماعی است که در رابطه متقابل با جامعه و پدیده‌های اجتماعی موجود در آن دارد.

۱.۴. مجازات یک پدیده اجتماعی

رفتارهای مجرمانه و کیفرهای مربوط به آنها به عنوان رفتارهایی انسانی که در درون یک جامعه رخ می‌دهند همچون دیگر پدیده‌های اجتماعی مانند آداب و رسوم، مذهب، تعلیم و تربیت، شیوه‌های

1. sociology of punishment

تولید، حمل و نقل، عادات غذایی و... قابلیت تحلیل جامعه‌شناختی را دارند. از نظرگاه دورکیم «واقعیه» یا «پدیده» اجتماعی دارای دو خصیصه است: نخست خارجی بودن آن نسبت به شعور افراد و دوم، داشتن جنبه قهری و فشاری که بر شعورهای فردی وارد می‌کند یا می‌تواند وارد کند. وجود مجازات وابسته به اراده‌های فردی نیست، بلکه جامعه‌ای متشکل از اجزای مختلف بصورت اجتناب‌ناپذیر نظام کیفری متناسب با خود را خواهد داشت؛ بنابراین وجود نظام کیفری‌ای با انواعی از مجازات‌ها و کیفیت و کمیت خاص آنها در هر جامعه‌ای بسته به اراده افراد و حتی حکمرانان نیست. اگر در جامعه‌ای انواع خاصی از مجازات وجود دارد و یا اینکه مجازات‌ها از شدت و حدت برخوردار است، این موضوع ارتباطی به اراده‌های فردی ندارد، بلکه این امر ریشه در ساختار جامعه و روابط اجزای مختلف آن با یکدیگر دارد.

رویکرد جامعه‌شناختی با اتخاذ روش تجربی به مطالعه مجازات می‌پردازد. البته ادبیات جامعه‌شناختی در خصوص مجازات بیانگر طیفی از رویکردهای نظری، دیدگاه‌های تحلیلی و تفاسیر متفاوت است که ضرورتاً منتهی به یک بیان واحد منسجم و جامع نمی‌شود و نتیجه آن مجموعه‌ای از تفاسیر رقیب است که هر یک به شیوه متفاوت و با هدف متفاوت به مسئله مجازات ورود پیدا کرده و هر یک بر خصیصه‌ها و نقش‌های متفاوت آن تاکید دارند. البته می‌بایست توجه داشت که مجازات بکار رفته در ادبیات جامعه‌شناسی دقیقاً منطبق بر ادبیات حقوقی نیست. به عنوان نمونه زمانی که دورکیم در تحول مجازات‌ها از مجازات‌های تنبیهی به ترمیمی سخن می‌گوید، فی‌الواقع او اشاره به مجموعه ضمانت‌اجراهای نظام حقوقی دارد. از این‌روست که دورکیم در تعریف مجازات بیان می‌دارد: «مجازات اساساً عبارت است از واکنشی عاطفی، با شدت معین که جامعه از طریق هیات سازمان‌یافته‌ای در برابر آن دسته از اعضایش که از برخی قواعد کرداری معین تخطی کرده‌اند ابراز می‌دارد.» (دورکیم، ۱۳۹۲: ۹۰).

رویکرد جامعه‌شناختی درصدد فهم نقش مجازات در درون شبکه روابط اجتماعی است. در رویکرد جامعه‌شناختی به مجازات بسان دیگر پدیده‌های اجتماعی، باید آن را به صورت یک شیء و یک واقعیت بیرونی نسبت به فرد در نظر گرفت. در این رویکرد، نگاه ارزشی به مجازات کنار گذاشته می‌شود و سعی در تبیین ابعاد وجودی مجازات و ارتباط آن با دیگر ابعاد زندگی اجتماعی است. در این رویکرد نظام عدالت کیفری محصول اندیشه و عمل جامعه انسانی است و باید مانند سایر رفتارهای انسانی مورد مطالعه قرار گیرد.

حقوق‌دانان مجازات را اغلب در سه مرحله، مجازات قانونی، مجازات قضایی و مجازات اجراء شده مطرح می‌کنند. در تبیین «کم» و «کیف» این سه مجازات بنا به تکنیک‌های خاص حقوقی ممکن است تفاوت‌هایی بین آنها وجود داشته باشد. از منظر جامعه‌شناختی هر سه مورد مذکور هر یک

بیانگر یک واقعیت اجتماعی هستند. در رویکرد حقوقی ممکن است سطح تبیین به ضرورت مشابهت ابعاد سه‌گانه برگردد، اما در رویکرد جامعه‌شناختی به چرایی تفاوت‌های آن‌ها پرداخته می‌شود. در تبیین مجازات نمی‌توان به قانون‌گذار وضع‌کننده آن، قاضی صادرکننده حکم به آن و مجری آن بی‌توجه بود. قانون‌گذاری، صدور حکم و اجرای مجازات در تعامل با کلیت و اجزای جامعه‌ای است که مجازات در عرصه آن مورد بررسی قرار می‌گیرد. بی‌توجهی به رابطه متقابل مجازات با دیگر پدیده‌های اجتماعی می‌تواند منتهی به تبیینی ناکافی و منحرفانه از مجازات شود. یکی از مواردی که در مباحث راجع به تبیین جامعه‌شناختی مجازات بسیار حائز اهمیت است، رابطه مجازات به عنوان یکی از ابزارهای کنترل اجتماعی با دیگر ابزارهای کنترل اجتماعی (اعم از رسمی و غیر رسمی) است.

۲.۴. مجازات ابزار کنترل اجتماعی

در رویکرد جامعه‌شناختی مجازات به‌عنوان یکی از ابزارهای کنترل و یا نظارت اجتماعی مطرح می‌شود. راسکو پاند سه نهاد مهم کنترل اجتماعی را شامل اخلاق، مذهب و قانون می‌داند. در جوامع مختلف میزان نقش‌آفرینی این‌ها با یکدیگر متفاوت است. در جوامع صنعتی مدرن، از قانون به عنوان نهاد مهم کنترل اجتماعی استفاده می‌شود و این به معنای موقعیت ضعیف‌تر دو مورد دیگر است. با این حال حتی در جوامع صنعتی و مدرن نیز اخلاق و مذهب در کنترل اجتماعی نقش ایفاء می‌کنند. مجازات یکی از اقسام کنترل قانونی است.

در یک تقسیم‌بندی کلان و رایج کنترل اجتماعی به رسمی و غیر رسمی تقسیم می‌شود. گونه نخست توسط دولت و عموماً با خصیصه الزام و ضمانت‌اجراهای شدید همراه است؛ انواع ضمانت-اجراهای کیفری، اداری و مدنی از جمله این موارد است. اعمال کنترل‌های رسمی طبق روش‌ها و قوانین و مقررات تعریف شده صورت می‌گیرد و اغلب توسط افراد و یا نهادها و سازمان‌هایی که وظیفه آنها نظارت اجتماعی است، انجام می‌پذیرد. در حالی که کنترل‌های غیر رسمی در بطن زندگی اجتماعی اعمال شده و عموماً فاقد ضمانت‌اجراهای شدید است.

در رویکرد جامعه‌شناختی سخن از جای‌گزینی این دو شیوه کنترل نیست، بلکه هر جامعه‌ای بسته به اقتضائات خاص خود در موقعیت‌های مختلف حسب مورد از یکی از آنها و یا هر دو بهره می‌گیرد، لیکن عموماً توصیه به بهره‌مندی از کنترل غیر رسمی است؛ چرا که این کنترل از اوائل زندگی فرد قابل اعمال بوده و هزینه‌های اجتماعی پایین‌تری به دنبال دارد. چنان‌چه امکان بهره‌مندی از کنترل غیررسمی برای اداره‌ی زمینه‌های مهم فعالیت‌های اجتماعی، به دلیل حجم زیاد و پیچیده جوامع، وجود نداشته باشد، نوبت به بهره‌گیری از کنترل رسمی می‌رسد. «تهدید به مجازات

حقوقی تنها در صورتی اشخاص را از ارتکاب رفتار انحرافی باز می‌دارد که توأم با عدم تایید قابل اعتنا توسط دیگران باشد. از این منظر، فقدان ضمانت‌اجراهای حقوقی عامل مهم در فرایند کنترل اجتماعی نیست. بیش از کارکرد بازدارندگی واقعی مجازات حقوقی، تهدید به اعمال ضمانت‌اجراهای غیر رسمی توسط همالان اثربخش می‌باشد. بنابراین اگر تهدید به ضمانت‌اجراهای غیر رسمی نباشد، تهدید به مجازات‌های حقوقی فاقد تاثیر بازدارندگی است» (Grasmick & Green, 1980: 329).

با شکل‌گیری دولت‌های مدرن قدرت کنترل‌های غیررسمی تنزل پیدا نمود و دولت مدرن ادعای انحصار را مطرح کرد؛ اما برای نخستین بار پس از شکل‌گیری نهاد عدالت کیفری مدرن، در دهه‌های اخیر دولت‌ها به یک واقعیت جامعه‌شناختی اساسی اعتراف نمودند و آن اینکه، مهم‌ترین فرایندهای تامین‌کننده نظم و هم‌نوایی، فرایندهای موجود در درون نهادهای جامعه مدنی است و تهدید متزلزل ضمانت‌اجراهای قانونی چندان کارایی ندارد. بر این اساس، طرح انحصار دولتی به تدریج جای خود را به پذیرش کنترل اجتماعی پراکنده و کثرت‌گرا داده است. در این دیدگاه جدید، وظیفه دولت حمایت از این کنش‌گران چندگانه و فرایندهای غیر رسمی، و نه واگذاری وظیفه کنترل جرم به یک نهاد تخصصی تنها است (گارلند، ۱۳۸۳: ۷۶۱).

برای این‌که کنترل اجتماعی به اهداف مورد نظر خود در برقراری نظم در جامعه و جلوگیری از بروز آسیب‌های اجتماعی و کج‌روی دست یابد، انواع کنترل‌های اجتماعی می‌بایست هم‌راستا و مکمل یکدیگر باشند. ناسازگاری بین کنترل‌ها منتهی به خنثی شدن آثار آنها خواهد شد. امروزه بهره‌برداری از اصطلاح سیاست جنایی در لسان حقوق‌دانان که اشاره به مجموع نظام کنترل اجتماعی دارد، در این راستا می‌باشد. توسعه سیاست جنایی از مفهوم مضیق به مفهوم موسع نشان از بهره‌گیری از پاسخ‌های پیشگیرانه، شیوه‌های ترمیمی و میانجی‌گری و مشارکت جامعه مدنی است (حسینی، ۱۳۸۳: ۲۸ - ۲۳). این موارد پیش از این توسعه مفهومی نیز در کنار پاسخ‌های تنبیهی دولتی نسبت به جرم وجود داشته است. آنچه که رخ داده آن است که حقوق‌دانان و جرم‌شناسان به این مسئله واقف شده‌اند که در کنار رابطه جرم - پاسخ دولتی (مجازات) می‌تواند روابط دیگری نیز وجود داشته باشد؛ روابطی که پیش از این به آن‌ها بی‌توجه و یا لاقط کم توجه بودند. توجه به اندیشه‌های جامعه‌شناختی در قالب دو علم جامعه‌شناسی جنایی و جامعه‌شناسی کیفری نقش کلیدی در تحول سیاست جنایی از مفهوم مضیق به موسع داشت. علم نخست قلمرو مطالعه را از جرم به جرم و انحراف تسری داد و علم دوم، قلمرو مطالعه را از مجازات به مجموعه‌های از نظام‌های پاسخ‌دهی تسری داد.

تفاوت‌هایی در نگرش حقوقی - جرم‌شناختی با نگرش جامعه‌شناختی وجود دارد. در نگرش نخست، در کانون سیاست جنایی در مفهوم اعم، سیاست به جنایی به مفهوم اخص نهفته است و در نتیجه پاسخ‌های کیفی به جرم نقش کلیدی را در تحلیل‌ها به خود اختصاص می‌دهد اما در رویکرد جامعه‌شناختی در پاسخ به جرم مجموعه متعددی از پاسخ‌ها مطرح است و مجازات یکی از آن‌ها است. مجازات ابزار کنترلی در میان نظام کنترل‌های اجتماعی است. مجازات جایگاه مهم‌تری نسبت به دیگر کنترل‌ها ندارد، بلکه اولاً، استفاده از آن در صورتی مفید خواهد بود که با دیگر کنترل‌های اجتماعی تایید شود و از این‌روست که پیش‌بینی مجازات برای کنترل برخی از رفتارها، در صورتی که این موضوع سازگار با افکار عمومی جامعه نباشد و از سوی حکمرانان بی‌توجه به واقعیت‌های اجتماعی اعمال شود، نمی‌تواند در طولانی مدت به حیات خود ادامه دهد. ثانیاً، اولویت در رویکرد جامعه‌شناختی با کنترل‌کننده‌های اقناعی است و کنترل‌کننده‌های اجباری که مجازات در راس آنها قرار دارد در اولویت دوم قرار دارد و در میان کنترل‌کننده‌های اجباری نیز مجازات آخرین اولویت را دارد.

۳.۴. پیوستگی مجازات و جامعه

آن‌گونه که اشاره شد، مجازات یکی از ابزارهای کنترل اجتماعی است و در تعامل مستمر با دیگر ابزارهای کنترل اجتماعی است، علاوه بر این در سطح کلان‌تر نظام کنترل و یا به نحو اخص مجازات با دیگر اجزای نظام اجتماعی در ارتباط مستمر است. نهادهای مختلف نظام اجتماعی در تعامل مستمر با یکدیگر بوده و هر یک از آن‌ها بر دیگر اجزاء تأثیرگذار بوده و در عین حال از آنها تأثیر می‌پذیرد. جایگاهی که جامعه‌شناسانی چون دورکیم، وبر و مارکس به‌عنوان سه نظریه‌پرداز عمده در عرصه جامعه‌شناسی به نظام حقوقی و ضمانت‌اجراهای آن و بالاخص مجازات‌ها داده‌اند، بیانگر نقشی است که نظام کیفری در تبیین دیگر اجزای اجتماعی ایفاء می‌کند.

در همین راستاست که وقتی دورکیم در کتاب «تقسیم کار اجتماعی» به موضوع همبستگی اجتماعی می‌پردازد، به بررسی نظام حقوقی جوامع و بالاخص ضمانت‌اجراهای کیفری آن می‌پردازد. از نظرگاه دورکیم توسعه جوامع همراه با تقسیم کار منتهی به تضعیف همبستگی مبتنی بر مشابهت و تقویت همبستگی مبتنی بر تقسیم کار می‌شود که نتیجه این امر تحول نظام کیفری، از مجازات‌های تنبیهی به ترمیمی است. البته ضمانت‌اجراهای تنبیهی و ترمیمی هم‌زمان در جوامع وجود دارد، لیکن غلبه بر حسب ویژگی‌های هر جامعه ممکن است حسب مورد با یکی از آن‌ها باشد.

در جوامع بسیط متکی بر همبستگی مکانیکی، قلمرو ارتباطات اجتماعی محدود است؛ با افزایش تقسیم کار در جامعه، مجموع روابط افزایش می‌یابد و نتیجه این گسترش روابط آن است که رفتارهای جدیدی با وصف بهنجار و یا نابهنجار متولد می‌شود. در نتیجه مجازات ممکن است به عنوان ضمانت‌اجراء در بخشی از این رفتارهای نابهنجار مطرح شود و وسعت قلمرو حاکمیت مجازات گسترش یابد. البته در مقابل، با تحولات صورت گرفته برخی از نابهنجاری‌ها اهمیت خود را از دست داده و در نتیجه وسعت قلمرو حاکمیت مجازات کاهش می‌یابد. این سیالیت موجب می‌شود که قلمرو حاکمیت مجازات در دو جامعه متفاوت یکسان نباشد. استفاده از تعابیری چون جرم-زدایی، قضازدایی و کیفرزدایی در لسان حقوقی و در کنار آن موج جرم‌انگاری‌های جدید توسط قانون‌گذاران بُعد بیرونی این سیالیت است؛ اما روند کلی در راستای افزایش قلمرو حاکمیت مجازات است. این افزایش قلمرو نتیجه دیگری به دنبال خود دارد و آن افزایش تسامح در اعمال مجازات است. شدت مجازات رو به ضعف می‌گذارد. این تسامح از دو امر ناشی می‌شود: نخست آنکه وقتی جامعه دارای ارزش‌های متکثرتر می‌شود انرژی وجدان جمعی در بین آن‌ها تقسیم می‌شود. دوم آنکه، حس بقای جامعه این پیام را به او می‌رساند که مجازات ابزاری برای ادامه حیات آن است و نمی‌توان با اعمال مجازات‌های گسترده و شدید بر شهروندان حیات جامعه را به مخاطره انداخت، بنابراین زمانی که بر گستره افزوده می‌شود شدت تنزل می‌یابد. البته این تنزل به جایی نخواهد رسید که منتهی به حذف آن شود. «خطر فروپاشی همبستگی اجتماعی یک جامعه، افراد آن جامعه را به مجازات جرایم (تخلفات کیفری) وا می‌دارد» (علیزاده، ۱۳۸۲: ۱۹۸) و تا جایی که این خطر وجود دارد، مجازات نیز وجود دارد.

نتیجه دیگری که از این تقسیم کار و تنوع روابط حاصل می‌شود، تنوع مجازات‌ها است. در ادبیات حقوقی و جرم‌شناختی عموماً تنوع (کیفی و کمی) مجازات‌ها به تنوع جرایم و مجرمین نسبت داده می‌شود. تکثر روابط در عین حال که موجب توسعه کنش‌های نابهنجار می‌شود، در عین حال توأم با تنوع واکنش‌های کیفری است. در ادبیات حقوقی و جرم‌شناختی این تنوع نشان از واقع‌گرایی سیاست کیفری است. ادبیات جامعه‌شناختی نیز این مطلب را با بیانی دیگر می‌پذیرد. از منظر جامعه‌شناختی این تنوع ریشه در ساختار و روابط اجتماعی داشته و نظام‌های قانون‌گذاری ناچار از پذیرش آن هستند.

خرده نظام حقوقی جامعه ارتباطاتی با دیگر خرده نظام‌ها، چون حکمرانی، تولید و... دارد. در این میان مذهب جایگاه ویژه‌ای دارد. بخش هنجاری مذهب که شریعت نامیده می‌شود ارتباط تنگاتنگی با نظام حقوقی و اخلاقی دارد. میزان تاثیرگذاری مذهب در کنترل اجتماعی تا حدود زیادی بسته به ماهیت واحد اجتماعی و جو فرهنگی آن است. تاثیرگذاری مذهب در نظام کنترلی جامعه

می‌تواند بصورت رسمی و یا غیررسمی اعمال شود. به هر میزان نظام مذهبی با نظام سیاسی بیشتر تلفیق شود، ماهیت کنترلی آن جنبه رسمی‌تر بیشتری به خود پیدا می‌کند. در این میان می‌بایست توجه داشت که میزان باور شهروندان جامعه به مذهب با موضوع باور حکمرانان متفاوت است و از این رو ممکن است در جامعه‌ای با باورهای بالای مذهبی، مذهب نقش ضعیفی را در نظام حقوقی ایفاء نماید و البته عکس این موضوع نیز صادق است. کیفیت باور نیز در این عرصه قابل توجه است. باور به مذهب حداقلی و یا حداکثری نیز عامل موثر دیگری برای حضور و یا عدم حضور مذهب در نظام کنترل حقوقی باشد. باور به دین حداقلی قلمرو مداخله دین در امور هنجاری را به قلمروی فردی محدود می‌کند و در مقابل باور حداکثری، زمینه مساعدتری را برای مداخله مذهب در نظام حقوقی و از جمله حقوق کیفری فراهم می‌کند.

نتیجه‌گیری

مجازات به‌عنوان یکی از ارکان سه‌گانه حقوق کیفری دارای ماهیتی بسیار پیچیده است. واکاوی این نهاد، مستلزم مطالعه آن از ابعاد مختلف و از جمله حقوقی، فلسفی، سیاسی و جامعه‌شناختی است. هر چند قلمرو مفهومی مجازات در علوم مختلف مورد اشاره، لزوماً با یکدیگر انطباق کامل ندارد، لیکن می‌توان گفت که مجازات مورد نظر در قلمرو حقوق کیفری، در عرصه مطالعات فلسفی، سیاسی و جامعه‌شناختی نیز مجازات تلقی می‌شود، البته در مطالعات اخیر ممکن است مجازات قلمرو مفهومی گسترده‌تری نیز داشته باشد.

از منظر حقوقی، مجازات کیفری نوعی از واکنش‌های رسمی به نقض هنجارهای اجتماعی است که یکی از خصایص اصلی آن وجود عنصر «رنج» می‌باشد که البته مرزهای مبهمی با مجازات‌های اداری، اقدامات تأمینی و تربیتی، تدابیر ترمیمی و بعضاً حتی ضمانت‌اجراهای مدنی دارد. وجود این مرزهای مبهم، ریشه در تحولات دیدگاه‌های حقوقی در گذر تحولات زندگی اجتماعی دارد. از منظر فلسفی مجازات از دو حیث «چیستی» و «بایستگی» مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد. در این حوزه حقوق دانان فیلسوف و فیلسوفان علاقمند به حقوق دست به قلم برده‌اند و هر یک سعی در تبیین نهاد مجازات حسب مورد با تأکید بر مباحث فلسفی و یا حقوقی داشته‌اند. در بُعد سیاسی، رابطه بین مجازات و حکومت مورد تأکید است و موضوع روند تکاملی انحصار مجازات توسط حکومت مد نظر است. در صورت انحصار مجازات به دولت، بالتبع حکومت به‌عنوان متغیر مستقل نقش مهمی در تحولات نهاد مجازات به عنوان متغیر وابسته دارا خواهد بود و اما از منظر اجتماعی، مجازات پدیده‌ای اجتماعی و از این رو به مانند دیگر پدیده‌های اجتماعی در کنش و واکنش با دیگر پدیده‌های اجتماعی قرار دارد.

مجازات نهادی پیچیده است و از این رو شناخت آن نیز با روش‌های بسیط ممکن نیست و نیاز به روش‌های پیچیده و ترکیبی دارد. دانش‌های موجود چون کیفرشناسی، حقوق کیفری و ... که به موضوع مجازات پرداخته‌اند هر یک شناختی ناقص و پراکنده از مجازات ارائه می‌دهند، فلذا این دانش‌ها قاصر از ارائه شناختی جامع از مجازات می‌باشند. هر چند بعضا ادعاهایی از سوی حقوق‌دانان، جامعه‌شناسان و ... مبنی بر برتری شناخت ارائه شده توسط دانش‌های مربوطه آنها شده است، لیکن این‌ها ادعای صرف بوده و دانش‌های مذکور به تنهایی شناخت کافی و وافی از مجازات ارائه نمی‌دهند.

توجه به ابعاد چندگانه مجازات علاوه بر آنکه دارای ارزش نظری است، از حیث عملی نیز واجد اهمیت است. زمانی که قانون‌گذار کیفری به این حقیقت واقف باشد که مجازات صرف بیان عباراتی در قالب واژگان قانون نیست و مبتنی بر مبانی حقوقی، فلسفی، سیاسی و جامعه‌شناختی است، نتیجه آن خواهد بود که مجازات را یک موجود زنده تلقی نماید. موجودی که کالبد آن از اعضای مختلفی که هر یک نقش خاصی را برای استمرار حیات آن ایفاء می‌کنند تشکیل شده است. اسکلت این کالبد ریشه در جامعه داشته و سیاست، مغز هدایت‌گر این کالبد است و پوستینی از حقوق بر روی آن کشیده شده است و اخلاق، روح این کالبد است. این موجود زنده برای بقای حیات خود دارای نیازمندی‌هایی است و مجازات در یک بستر حقوقی، اخلاقی، سیاسی و اجتماعی مراحل تولد، کودکی، بلوغ، میان‌سالی و کهن‌سالی را طی می‌کند. این نگاه چند بُعدی به مجازات، نقش مهمی در واقع‌گرایی متولیان سیاست کیفری در وضع، تعیین و اجرای مجازات‌ها دارد. این نگاه چند بُعدی به مجازات سبب می‌شود که متولیان سیاست کیفری در برج عاج خیالی، از مجازات بهره‌نگیرند و در بهره‌برداری از آن واقعیت‌های اخلاقی، سیاسی و اجتماعی را مد نظر قرار دهند.

در راستای نتایج پژوهش حاضر پیشنهادهای زیر ارائه می‌گردد:

– دانش «کیفرشناسی» موجود، قاصر از ارائه شناختی جامع از مجازات است. انشعاب کیفرشناسی از توسعه علم اداره زندان‌ها موجب شده است که در کیفرشناسی رایج، تاکید بیشتر بر مباحث حقوقی بوده و کمتر به ابعاد دیگر مجازات پرداخته می‌شود. اگر مقصود از کیفرشناسی، شناخت مجازات باشد، در این صورت «مجازات» به عنوان موضوع این دانش می‌بایست از ابعاد مختلف (مانند حقوقی، فلسفی، سیاسی، جامعه‌شناختی) مورد بررسی قرار گیرد؛ فلذا ایجاد رشته کیفرشناسی در دوره‌های تحصیلات کیفری با هدف اتخاذ رویکرد چند وجهی در مطالعه مجازات ضروری است.

– در وضع و اصلاح قوانین کیفری ضرورت توجه به ابعاد غیر حقوقی مجازات ضرورت دارد و از این رو می‌بایست علاوه بر حقوق‌دانان، متخصصان دیگر علوم مرتبط با موضوع مجازات نیز در این

زمینه اظهار نظر نمایند. مانند پروژه‌های عمرانی، در خصوص لوایح کیفری نیز تهیه پیوست‌های اجتماعی، فرهنگی، سیاسی و... پیش از تصویب آن در نهادهای ذی‌صلاح مربوطه ضروری است. بدین‌وسیله می‌توان پیش‌بینی دقیق‌تر و واقعی‌تر از اجرای آنها در عمل به دست آورد.

- در جهت اصلاح قوانین و مقررات و رویه‌های کیفری موجود، ضرورت دارد تا کارشناسانی از دانش‌های مرتبط با مجازات نسبت به ارزیابی عملکرد نظام کیفری اقدام نمایند. در این راستا می‌بایست انحصار اظهار نظر حقوق‌دانان در این زمینه برداشته شده و زمینه برای مشارکت دیگر متخصصان فراهم گردد.

منابع

- بریث‌ناچ، سیموس (۱۳۸۷)، **جرم و مجازات از نظرگاه امیل دورکیم**، ترجمه محمدجعفر ساعد، ج اول، تهران: خرسندی.
- بکاریا، سزار (۱۳۸۵)، **رساله جرایم و مجازات‌ها**، ترجمه محمدعلی اردبیلی، چ پنجم، تهران: میزان.
- بولک، برنار (۱۳۸۷)، **کیفرشناسی**، ترجمه علی‌حسین نجفی‌ابرنادآبادی، چ هشتم، تهران: مجد.
- پرادل، ژان (۱۳۸۸)، **تاریخ اندیشه‌های کیفری**، ترجمه علی‌حسین نجفی‌ابرنادآبادی، چ اول، تهران: سمت.
- جمال‌الدین‌المقداد بن عبدالله (۱۳۷۳)، **کنز العرفان فی فقه القرآن**، ج ۲، تهران: مرتضوی.
- حسینی، سیدمحمد (۱۳۸۳)، **سیاست جنایی (در اسلام و در جمهوری اسلامی ایران)**، چ اول، تهران: سمت و دانشگاه تهران.
- حسینی، سیدمحمد (۱۳۸۸)، «دو گونه کیفر در مقابل دو دسته بزه (باز تعریف «حدود» و «تعزیرات» از دیدگاه فلسفه کیفری)»، **فصلنامه حقوق مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی**، شماره ۱، ص ۱۰۶ - ۸۷.
- دورکیم، امیل (۱۳۶۰)، **فلسفه و جامعه‌شناسی**، ترجمه فرحناز خمسه‌ای، چ اول، تهران: مرکز ایرانی مطالعه فرهنگ‌ها.
- دورکیم، امیل (۱۳۹۲)، **درباره تقسیم کار اجتماعی**، ترجمه باقر پرهام، چ پنجم، تهران: مرکز.
- ریچلز، جیمز (۱۳۸۷)، **فلسفه اخلاق**، ترجمه آرش اخگری، چ اول، تهران: حکمت.
- شیکر، دیوید (۱۳۸۹)، **مفهوم و ماهیت مجازات**، ترجمه حسین آقائی جنت‌مکان، چ اول، اهواز: دانشگاه شهید چمران.

- علیزاده، عبدالرضا (۱۳۸۲)، «جامعه‌شناسی حقوق»، *روش‌شناسی علوم انسانی*، شماره ۳۵، ص ۲۰۵ - ۱۷۱.
- عوده، عبدالقادر (۱۳۷۹)، *حقوق جنایی اسلام بر اساس مذاهب پنجگانه*، ترجمه و تعلیق از سیداسماعیل صدر، ج ۱، چ دوم، مشهد، بنیاد پژوهش‌های اسلامی.
- فلچر، جورج (۱۳۸۴)، *مفاهیم بنیادین حقوق کیفری*، ترجمه سیدمهدی سیدزاده ثانی، چ اول، مشهد: دانشگاه علوم اسلامی رضوی.
- فوکو، میشل (۱۳۹۱)، *مراقبت و تنبیه، تولد زندان*، ترجمه نیکو سرخوش و افشین جهانزاده، چ دهم، تهران: نی.
- فیض، رضا (۱۳۹۲)، «*قهر مطبوع*» و جزای نامطلوب در عرفان ابن عربی. در جمعی از نویسندگان، *دایره‌المعارف علوم جنایی*، چ اول، تهران: میزان.
- فیض، علیرضا (۱۳۸۳)، «*مفهوم کیفر در عرفان ابن عربی*»، *مجله تخصصی دانشگاه علوم اسلامی رضوی*، شماره ۹ و ۱۰، ص ۵۸ - ۳۹.
- کاپلستون، فردریک چارلز (۱۳۸۸)، *تاریخ فلسفه*، ترجمه بهاء‌الدین خرمشاهی، ج ۸، چ پنجم، تهران: شرکت انتشارات علمی و فرهنگی.
- گارلند، دیوید (۱۳۸۳)، «*پاسخ‌های انطباقی مدرنیسم کیفری*»، ترجمه محمد فرجیها در: جمعی از نویسندگان، *علوم جنایی: مجموعه مقالات در تجلیل از دکتر محمد آشوری*، چ اول، تهران، سمت، ص ۷۴۱ - ۷۶۲.
- مطهری، مرتضی (۱۳۸۹)، *عدل الهی*. چ سی و چهارم، تهران: صدرا.
- مظلومان، رضا (۱۳۵۲)، «*جامعه - بزه - کیفر: هدف - نوع و خصائص کیفرها نوع مجازات‌ها*»، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، شماره ۱۴، ص ۶۴ - ۳۵.
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۸۳)، *تعزیر و گستره آن*، تهیه و تنظیم علیان نژادی دامغانی، چ اول، قم: مدرسه الامام علی بن ابی طالب علیه السلام.
- نوبهار، رحیم (۱۳۸۹)، *اصل قضایی بودن مجازات‌ها: تحلیلی فقهی بر حق محاکمه عادلانه*، چ اول، تهران: شهر دانش.
- هابز، تامس (۱۳۸۷)، *لویاتان*، ویرایش و مقدمه سی بی مکفرسون، ترجمه حسین بشریه، چ پنجم، تهران: نشر نی.
- Ashworth, Andrew. and Jeremy Horder (2013), **Principles of criminal law**, Oxford University Press.

- B. Maggs, Peter (1980), **Pashukanis: Selected Writings on Marxism and Law**. Academic Press.
- Beckett, Katherine (1993), **Making crime pay: Law and order in contemporary American politics**. Oxford University Press.
- Clarkson, C.M.V. (1987), **Understanding Criminal law**. Fontana Press.
- Garland, David (1991), "Sociological Perspectives on Punishment". **Crime and Justice**, Vol. 14: 115- 165.
- Grasmick, Harold G. and Donald E. Green (1980), "Legal punishment, social disapproval and internalization as inhibitors of illegal behavior". **Journal of Criminal Law and Criminology**, Vol.71: 325 – 335.
- Hart, Herbert Lionel Adolphus (2008. 2008), **Punishment and responsibility: Essays in the philosophy of law**. Oxford University Press.
- Jacobs, David and Ronald Helms (2001), "Toward A Political Sociology of Punishment: Politics And Changes In The Incarcerated Population". **Social Science Research**, Vol.30 (2): 171 – 194.
- Jefferson, Michael (2013), **Criminal Law. Foundation Studies in Law Series**. (Book)
- Laurie A. Gould and Matthew Pate (2011), "Penalty, Power, and Polity: Exploring the Relationship Between Political Repression and Corporal Punishment". Vol.21 (4): 443 – 461.
- Samaha, Joe (2009), **Criminal law**. Wadsworth.
- Simester, A and G. Sullivan. (2007), **Criminal Law: Theory and Doctrine**, Oxford University Press.
- Tadros, Victor (2011), **The Ends of Harm: The Moral Foundations of criminal law**. Oxford University Press.