



دوره ۷ - شماره ۲۰ - تابستان ۱۴۰۳

واکاوی جایگاه کنگره و اختیارات آن در نظام سیاسی ایالات متحده آمریکا

امیررضا محمودی، عباس تقوایی، محدثه قوامی‌پور سرشکه

چالش‌های حضور جوامع مدنی در فرایند دادرسی کیفری در ایران

انسبه سلیمی، علی دادخواه

تحلیلی بر فروض مسئولیت کیفری ضابطین قضایی با تاکید بر نظریه «مشارکت با فضیلت» در حقوق ایران

هادی مسعودی فر، نفیسه شیرازی

جرم انگاری شکار کودکان و نوجوانان در فضای سایبر در حقوق ایران

حمید عیاده پور، مریم کمائی، داریوش کلانتری

مسئولیت قیم؛ مطالعه تطبیقی نظام حقوقی ایران و فرانسه

اکرم السادات مکی، اسماعیل کشکولیان

عاملیت ژن در جرائم سایبری و تاثیر آن در ارتکاب رفتار مجرمانه با تاکید بر جرم‌شناسی سایبری

سجاد صنعت‌جو، مائده دقیقی، شهرروز دربندی

امکان‌سنجی مشروعیت استبدال مال موقوفه در مذاهب فقهی اسلامی و حقوق موضوعه ایران

الهام طبرسا، محدثه صادقیان لمراسکی

واکاوی در آراء ابن سینا پیرامون زنان و کودکان و مقایسه آن با مفاد کنوانسیون رفع هرگونه تبعیض علیه زنان

و کنوانسیون حقوق کودک

محمد مهدی داور، ریحانه صادقی

واکاوی چالش‌های اجرایی دستور ضبط وثیقه در شعب اجرای احکام کیفری

اکبر محمودی، ایمان اسفندیار

امکان‌سنجی دفاع مشروع از طریق حملات سایبری

صالح غلام‌حیدری

چالش‌های حکمرانی مبتنی بر توسعه پایدار در نظام بودجه ریزی ایران

محمد مهدی رضوانی فر، زهرا سلیمی

ساخت دولتی در خدمت زنان: ادغام جنسیت در دولت‌سازی پساناقشه

مرجان مرادی

سلاح‌های جنگ، ابزار عدالت: استفاده از هوش مصنوعی در مرحله تحقیقات جرایم بین‌المللی

نوید زمانه قدیم، آرام عباسپور جلالی

نقش و اهمیت دیوان عدالت اداری در تضمین حقوق فردی

زهرا معاریان



An Analysis on the Imposition of Criminal Liability on Judicial Officers with an Emphasis on the Theory of "Participation with Virtue" in Iranian Law

Hadi Masoudifar

Ph.D of Public International Law, Visiting Professor of Department of Public and International Law, Law and Political Science Branch, Islamic Azad University, Mashhad, Iran (Corresponding Author)

Nafiseh Shirazi

Master of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law and Political Science, Islamic Azad University, Mashhad Branch, Mashhad, Iran

تحلیلی بر فروض مسئولیت کیفری ضابطین قضایی با تأکید بر نظریه «مشارکت با فضیلت» در حقوق ایران

هادی مسعودی فر

دکتری حقوق بین‌الملل عمومی، استادیار مدعو گروه حقوق عمومی و بین‌الملل، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه آزاد اسلامی، مشهد، ایران (نویسنده مسئول)
uni.masoudifar@gmail.com
http://orcid.org/0009-0004-2917-8811

نفیسه شیوازی

کارشناس ارشد حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد مشهد، مشهد، ایران
nafise.shirazi911@gmail.com

Abstract

Today, the field of criminal law in Iran is facing the challenge of creating a crime and a broad interpretation of criminal behavior, and in addition to ordinary people, this trend has also entered the sphere of administrative duties and responsibilities, especially with the plan of "police responsibility" in addition to criminal responsibility and Civil includes the actions and activities of the general officers of the judiciary such as the police force. Based on this, the main goal of the current research is to identify and introduce an approach that can be emphasized to violate the criminal responsibility of the general officers of the judiciary when conducting covert information and security operations. According to this purpose, in the present research, which is based on the descriptive-analytical method, the role of the theory of "virtuous participation" in removing the criminal responsibility of the general officers of the judiciary when carrying out policing, security and intelligence missions in a secret manner has been evaluated. The main hypothesis is that participation in a typically criminal act provided that it is based on a preventive or restorative virtue, will not be responsible for the bailiff. In the discussion of this relationship, based on the method of analogical reasoning, it was determined that by emphasizing this theory, the responsibility of the judicial officer who secretly infiltrated the criminal groups, in disguise and committed a typically criminal act while collecting information was removed. Branke's conditional: the judicial officer must observe the principle of proportionality in the emergency situation and not be the cause of the extraordinary situation. Moreover, in this research, it was found that the condition of exigency and good performance of duties can relieve the officer's responsibility during the implementation of covert operations.

Keywords: Disciplinary Responsibility, Criminal Responsibility, Virtuous Accomplice, General Officers of the Judiciary, the Principle of Proportionality.

چکیده

امروزه قلمرو حقوق کیفری در ایران با چالش تولید جرم و تفسیر موسع از رفتار مجرمانه روبه‌رو است و این جریان علاوه بر اشخاص عادی به دایره مسئولیت‌های اداری نیز ورود نموده و به‌ویژه با طرح «مسئولیت انتظامی» در کنار مسئولیت کیفری و مدنی شامل اقدامات و فعالیت ضابطین عام قوه قضائیه مانند نیروی پلیس می‌گردد. بر همین اساس، هدف اصلی در پژوهش حاضر شناسایی و معرفی رویکردی است که با تأکید بر آن مسئولیت کیفری ضابطین عام قوه قضائیه هنگام اجرای عملیات مخفیانه اطلاعاتی و امنیتی نقض شود. بنابراین در این پژوهش که مبتنی بر روش توصیفی-تحلیلی تدوین گردیده است، نقش نظریه «مشارکت با فضیلت» در رفع مسئولیت کیفری ضابطین عام قوه قضائیه هنگام انجام ماموریت‌های انتظامی، امنیتی و اطلاعاتی به‌صورت مخفیانه مورد ارزیابی قرار گرفته است. فرضیه اصلی بر آن است که مشارکت در یک عمل نوعاً مجرمانه مشروط بر این که بر فضیلتی پیشدارنده یا ترمیمی استوار باشد فاقد مسئولیت برای ضابط خواهد بود. مبتنی بر استدلال قیاسی مشخص گردید که با تأکید بر این نظریه می‌توان مسئولیت ضابط قضائی را که به‌صورت مخفیانه در بین گروه‌های تبهکاری رخنه کرده و ضمن انجام وظیفه مرتکب عملی مجرمانه شده است را برطرف نمود مشروط بر آن که ضابط قضائی، اصل تناسب در وضعیت اضطرار را رعایت کرده و خود سبب بروز وضعیت فوق‌العاده نباشد. همچنین در این پژوهش مشخص گردید که شرط «اقتضای امر و حسن انجام وظایف» می‌تواند رافع مسئولیت ضابط در هنگام اجرای عملیات مخفیانه قرار گیرد.

واژگان کلیدی: مسئولیت انتظامی، مسئولیت کیفری، مشارکت با فضیلت، ضابطین عام قوه قضائیه، اصل تناسب.

ارجاع:

مسعودی فر، هادی؛ شیرازی، نفیسه؛ (۱۴۰۳)، تحلیلی بر فروض مسئولیت کیفری ضابطین قضایی با تأکید بر نظریه «مشارکت با فضیلت» در حقوق ایران، تمدن حقوقی، شماره ۲۰.

Copyrights:

Copyright for this article is retained by the author (s) , with publication rights granted to Legal Civilization. This is an open-access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution License (<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0>) , which permits unrestricted use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited.



CC BY-NC-SA



مقدمه

امروزه رویکرد حقوق کیفری و جرم‌شناسی در ایران برخاسته از نوعی کثرت‌گرایی^۱ است و این امر منجر به تقویت جریان جرم‌انگاری در تمامی سطوح اجتماعی و فعالیت‌های شبه‌قانونی و حتی قانونی شده است. نگرانی جدی در دکتین حقوق کیفری زمانی به اوج خود می‌رسد که تأکید بر تولید مصادیق مجرمانه و عدم رعایت مرز بین «داشتن اراده» بر ارتکاب جرم و نبود آن در عمل تأثیر چندانی نداشته و به تدریج عنصر روانی وقوع جرم از استانداردهای قضاوت عادلانه برجیده شود. به‌ویژه این امر زمانی به چشم می‌آید که ارتکاب جرم در قالب همکاری مجرمانه رخ داده و یک یا چند نفر در آن فاقد عنصر روانی وقوع جرم بوده و حین انجام وظیفه قانونی و یا به فرمان مقام ارشد انتظامی در وقوع یک عمل نوعاً مجرمانه مداخله مستقیم داشته و در ظاهر امر مجرم در نظر گرفته شوند. مصداق بارز این امر را می‌توان در ماموریت نیروهای اطلاعاتی، امنیتی و یا انتظامی در گروه‌های تبهکاری با لباس مبدل جهت کسب اطلاعات دقیق و یا پیشگیری از وقوع جرائم سازمان یافته مشاهده نمود که در حین انجام وظیفه به‌صورت پنهانی، ضابط قضائی یا انتظامی در وقوع یک عمل مجرمانه مشارکت داشته و در نتیجه آن جنایت یا خسارت روانی واقع گردیده و وجدان عمومی جریحه دار گردد.

از این رو ضرورت پژوهشی اقتضاء دارد که معیاری مشخص و کارکردگرا جهت ایجاد تمایض میان

1. Pluralism

رفتار مجرمانه «همراه با سوءنیت» و رفتار مجرمانه در قالب ماموریت قانونی «فاقد عنصر روانی وقوع جرم» منجر به جنایت، معرفی شده تا عدالت کیفری محقق گردد. در بحث این ارتباط، هدف اصلی در پژوهش حاضر بر معرفی تئوری «مشارکت با فضیلت»^۲ در حوزه مطالعات حقوق کیفری استوار است که با تأکید بر آن بتوان ضمن تمایز میان مشارکت در عمل نوعاً مجرمانه همراه با سوءنیت از مشارکت فاقد سوءنیت در ماموریت‌های ضابطین قضائی، عدالت کیفری را تضمین نموده تحقق آن را تقویت نمود.

تئوری مشارکت با فضیلت برخاسته از نوعی رویکرد ترمیمی است که در قلمرو جرائمی قابل اعمال است که به صورت مشارکتی رقم خورده و عامل یا شریک در آن از سوی مقامات عالی نظامی یا قضائی جهت کشف یا کسب اطلاعات از فعالیت‌های سازمان یافته مجرمانه ماموریت گرفته و در حین اجرای آن در تحقق فعل مجرمانه مشارکت داشته است. فرضیه اصلی در پژوهش حاضر بر این امر استوار است که تئوری مشارکت با فضیلت، راهکاری منصفانه در قلمرو حقوق کیفری و جرم‌شناسی است که ضمن کاهش انتساب عمل مجرمانه بر عملیات ضابطین قضائی، بر اهمیت عنصر روانی وقوع جرم نزد قاضی افزوده و مصادیق مشارکت در جرم را با نگاهی مضیق همراه خواهد ساخت.

پیشینه پژوهشی در باب جرائم مشارکتی نشان می‌دهد که عده‌ای مانند باهری به سال (۱۳۸۰) در کتابی با عنوان «نگرشی بر حقوق جزای عمومی» و صانعی به سال (۱۳۷۱) در کتاب «حقوق جزای عمومی»، جلد دوم هنگام ذکر مصادیق مفهوم عام و موسع مشارکت جنایی تنها به دو نهاد «معاونت در جرم» و «شرکت در جرم» اشاره کرده‌اند و این در حالی است که عده‌ای دیگر مانند اردبیلی به سال (۱۳۹۲) در کتاب «حقوق بین‌الملل کیفری» اصطلاح مشارکت جنایی را نقطه اشتراک و اتصال سه عنوان معاونت، شرکت و جرم سازمان یافته قلمداد نموده‌اند. با این حال، شناسایی و تطبیق معاونت در جرم و جرائم سازمان یافته با تئوری مشارکت با فضیلت جهت رفع مسئولیت کیفری ضابطین قضائی به عنوان هدف فرعی محل بحث و بررسی است. از این رو در پژوهش حاضر که مبتنی بر روش توصیفی-تحلیلی همراه با بهره‌مندی از مطالعات کتابخانه‌ای تدوین خواهد شد، سؤال اصلی عبارت است از این که تئوری مشارکت با فضیلت چگونه می‌تواند به رفع مسئولیت کیفری ضابطین عام و خاص در نظام حقوق کیفری ایران در هنگام ماموریت در بین گروه‌های تبهکاری منجر شود؟ همچنین پاسخ به این سؤال فرعی ضرورت می‌یابد که تئوری مشارکت با فضیلت صرفاً شامل عنوان «مشارکت در جرم» گروه‌های تبهکار می‌گردد یا امر

«معاونت در جرم» را نیز در بر خواهد گرفت؟. در نهایت امید است که دستاوردهای پژوهش حاضر مقدمه‌ای بر تقویت تفاسیر مضیق در دکترین حقوق کیفری و جرم‌شناسی ایران شود.

۱- مشارکت جنایی^۳

برای شناسایی و ارزیابی قلمرو بحث از مشارکت با فضیلت، لازم است ابتدا به تحلیل کلید واژه مشارکت جنایی و نقش آن در تمایز بخشی میان «مشارکت همراه با فضیلت» از «مشارکت همراه با سوءنیت» دست یابیم. مشارکت مقوله‌ای صرفاً حقوقی نیست، بلکه از منظر جرم‌شناختی نیز موضوعی مستقل، واجد اهمیت و قابل بررسی و پژوهش تلقی می‌شود، زیرا گرانگه‌آه آن یعنی «فعالیت گروهی مجرمان»، به‌عنوان یکی از شاخص‌های فزاینده‌ی شدت و خطرناکی جرایم قابل ارزیابی است (Rassat, 2004, 400).

با این حال، مسئله اساسی در شناسایی عنصر روانی وقوع جرم در جرایمی است که به‌صورت مشارکتی توسط دو یا چند شخص حقیقی صورت می‌پذیرد. مصداق بارز تحقق مشارکت جنایی در جرایمی است که به‌صورت جمعی صورت می‌پذیرد که البته سابقه‌ای دیرینه داشته و برخی نویسندگان در اواخر قرن بیستم نسبت به شیوع فعالیت گروهی در میان طبقات مختلف مجرمین و شکل‌گیری باندهای جوانان بزهکار، باندهای گانگستری، گروه‌های شبه نظامی سیاسی و سازمان‌های بین‌المللی قاچاق مواد مخدر و روان گردان ابراز نگرانی داشته‌اند (Merle et al, 1984, 644).

مسائل مربوط به مشارکت جنایی زمانی مطرح می‌شود که بیش از یک نفر به نحوی در ارتکاب جرم دخیل باشند. در برخی موارد، ممکن است هیچ فردی وجود نداشته باشد که تمامی عناصر مربوط به وقوع جرم را به‌صورت فردی به مرحله اجرا رسانیده باشد. با این حال، با فرض وقوع چنین عملی، قوانین کیفری ممکن است امکان مشارکت افراد دیگری را نیز به ارتکاب جرم مرتبط بدارند. از این رو در صورت حصول چنین فرضی، مشارکت در جرم محقق خواهد شد. با وجود این، مکانیزم‌های موجود در نظام‌های حقوقی برای ایجاد تمایز در مرحله تحمیل مسئولیت بر طرف‌های مؤثر در وقوع جرم و دلایل حقوقی، روانشناختی و عینی که برای آن‌ها ارائه می‌نمایند، به‌شدت مناقشه برانگیز می‌باشند.

اساساً دامنه شمول اصطلاح مشارکت جنایی در قلمرو «جرم‌شناسی» و «حقوق کیفری» متفاوت است و دلیل آن تفاوتی است که از نظر شکلی و ماهوی بین دو کلید واژه «معاونت در جرم» و «شرکت در

جرم» دیده می‌شود. ارزیابی تفاوت‌های شکلی و ماهوی میان معاونت در جرم و شرکت در جرم مربوط به قلمرو حقوق کیفری است اما محور مورد تأکید در دانش جرم‌شناسی، شناسایی علل بزهکاری، مطالعه شخصیت بزهکار و فرایند تصمیم‌گیری اوست (بابایی، ۱۳۹۰، ۱۴).

از این رو به نظر می‌رسد که ارزیابی ماهیت مشارکت جنایی علاوه بر تحمیل مسئولیت بر بزهکار، در رد مسئولیت وی نیز تأثیرگذار است و می‌توان با تأکید بر موازین موجود در این قلمرو اصطلاحی به شیوه‌هایی جهت رفع مسئولیت کیفری مرتکب دست یافت. مشارکت جنایی به تنهایی نمی‌تواند شرایط وقوع مسئولیت کیفری یا رد مسئولیت کیفری فرد را مشخص و معین نماید بلکه با ایجاد تمایز بین دو فرض از «مداخله جنایی» می‌تواند امکان وقوع مسئولیت کیفری یا رد آن را نمایان سازد. از این رو فرض اول عبارت است از مداخلات مبتنی «تبانی» و فرض دوم عبارت است از مداخلات «اتفاقی یا غیرمسبوق به تبانی».

۱-۱- مشارکت جنایی مبتنی بر تبانی

مشارکت مبتنی بر تبانی اختصاص به وضعیتی دارد که در آن اشخاص فعال در عمل مجرمانه به واسطه گروه‌گرایی و اشتراکات عینی با دسته‌تبهکاری، وارد جریان مشارکت جنایی شده و جنایت مربوطه را مبتنی بر سرشتی مشترک، هدف‌گذاری از پیش تعیین شده و سازمانی هدفمند مرتکب شده باشند و به نوعی گردهمایی آن‌ها در راستای یک فرایند ایدئولوژیک محقق گردد. در این راستا همگرایی معنوی به صورت یکپارچه میان تمامی اعضای دسته‌تبهکار قابل مشاهده است و بیش از هر نوع مشارکتی، این افراد نسبت به یکدیگر تعصب داشته و همبستگی خود را اثبات می‌نمایند. طبیعتاً رخنه یا نفوذ میان این دسته از تبهکاران بسیار سخت و در برخی مواقع غیرقابل امکان است و نیروهای انتظامی، اطلاعاتی و امنیتی نمی‌توانند به راحتی در چنین دسته‌هایی از تبهکاران نفوذ نمایند. اعضای جمعیت مجرم در این فرض، عملاً شخصیت آگاه خود را از دست داده و به تدریج تحت سیطره اهداف و احساسات مشترک جمعی به اعمالی دست می‌زنند که حتی از دید خودشان، ناپسند و مستحق سرزنش است (Pinatel, 1958, 673).

جمعیت‌گرایی دیگر ویژگی مهم در مشارکت جنایی مبتنی بر تبانی است. جمعیتی که خصوصیات مشترکی دارند و ضمناً از ریشه‌های تاریخی، منطقه‌ای یا هویتی مشترکی برخوردار می‌باشند. برخی از صاحب‌نظران معتقدند که بایستی در جرایم مشارکتی مبتنی بر تبانی بین طرفین اصلی و ثانویه تمایز قائل شد زیرا فرض مبتنی بر تبانی خود لازمه وجود دو دسته از مجرمان است. اول مجرم یا مجرمانی که حلقه

اصلی وقوع جرم را راهبری می‌کنند و دوم افرادی که به تبانی با هسته مرکزی اراده نموده‌اند. «سانفورد کادیش»^۴ در این باره استدلال می‌کند که اصیل مستقیماً سبب است و این در حالی است که طرفین ثانوی نمی‌توانند در وقوع علت عمل مجرمانه مداخله مؤثری داشته باشند اما می‌توانند به تقویت اراده اصیل کمک نموده یا دست کم آن را عملیاتی نمایند (Kadish, 1985). در جرائم مشارکتی می‌توان جنبه‌هایی موسوم به «جرائم یقه سفیدان» را مشاهده نمود. توجه به مسئولیت کیفری مطلق درباره این جرایم، مورد تأکید نهادهای بین‌المللی نیز قرار گرفته و کشور ایران نیز با وجود پذیرش موضوع بر اساس کنوانسیون مریدا، در مقررات کیفری خود اقدام مؤثری انجام نداده است (احدی، ۱۳۸۹).

«مایکل مور» از یک مدل واحد مبتنی بر دیدگاه هستی‌شناختی حاکم بر «علیت»^۵ دفاع کرده است که در آن مسئولیت کیفری در هر مورد، از اثربخشی علی شخص در جهان ناشی می‌شود. بر اساس مبانی هستی‌شناختی، «مایکل مور» تأثیرگذاری بر فرایندهای تصمیم‌گیری شخص دیگر در وقوع جرم را تأثیری علی بر اعمال بعدی آن شخص لحاظ می‌دارد. به همین دلیل کنش‌های مشارکتی می‌توانند علت باشند و از این منظر می‌توان مسئولیت آن‌ها را از طریق علی بودن شان توضیح داد (Moore, 2007).

ما معتقدیم نقطه اتکاء و اتصال جرایم مشارکتی مبتنی بر تبانی بر ویژگی «سازمان یافته بودن» استوار می‌باشند و به همین دلیل است که محققان فرانسوی، از اصطلاح «جرایم جمعیت» استفاده نموده‌اند. البته در صورتی که مفهوم تبانی توسعه یابد و علاوه بر توافقات پیش از ارتکاب جرم، موارد حین ارتکاب جرم را نیز در برگیرد، جرایم جمعیت نیز در زمره جرایم تبانی محور قرار می‌گیرند. زیرا توده‌های جنایی، در حین ارتکاب جرم، کاملاً هماهنگ و سازمان یافته عمل می‌کنند (Bouzat et al, 1975, 511).

۱-۲- مشارکت جنایی غیرمسوق به تبانی

در این فرض، اجتماع تبهکاری مورد نظر بدون هیچ‌گونه ریشه یا نزدیکی اراده و اندیشه شکل گرفته و بیشتر به توده‌ای از بزهداران شبیه است که جنبه تبانی یا مشارکت از قبل تعیین شده در مورد ایشان منتفی است. دانش جرم‌شناسی تلاش بخش مهمی از قضات، دادستان‌ها و وکلایی است که در برخورد با اعمال مجرمانه فردی و جمعی به کار بسته شده است و دکترین حقوق کیفری و جرم‌شناسی را سازمان داده است. به این اعتبار الگوهای مشارکت جنایی را می‌توان در سه محور بیان نمود: اول- الگوی مشارکت

4. Sanford Kadish

5. Ontological view of Causation

سازمان یافته. دوم- الگوی مشارکت تبانی محور (غیرمسبوق به تبانی). سوم- الگوی مشارکت خودآگاه. این شاخه به منظور کشف و جلوگیری از وقوع جرم در مراحل اولیه توسعه یافته است. با این حال، چگونگی مشارکت جنایی در فرض عدم تبانی یک امر غیرعادی و شناور است و معمولاً مواقعی حادث می‌شود که افراد صرفاً بر اساس عنصر روانی فردی در یک زمان واحد رخ داده و به عمل مجرمانه مبدل می‌گردد. با این حال، باید به اندازه کافی ارزیابی شود تا مشخص گردد که افراد واقعاً برای ارتکاب یک عمل ضداجتماعی برنامه‌ریزی داشته‌اند یا خیر؟. به طور مثال، در سرتاسر ایالات متحده امریکا، دو عنصر کلیدی جرم یکسان هستند: وضعیت ذهنی بالا و اقدامی که برای تأثیرگذاری هدف آن حالت ذهنی انجام می‌شود. قانون نیویورک مقرر می‌دارد: «شخص زمانی که به قصد ارتکاب جرم، مرتکب رفتاری شود که منجر به ارتکاب چنین هدفی شود، مجرم است».^۶

ما در ارتباط با نظریه مشارکت با فضیلت، فرض قالب را بر مشارکت جنایی غیرمسبوق به تبانی قرار می‌دهیم و معتقدیم که مشارکت نیروهای اطلاعاتی، امنیتی یا انتظامی در گروه‌های تبهکاری با هدف کشف سرخ‌های جنایی و یا امنیتی، از نوع مشارکت جنایی غیرمسبوق به تبانی است، زیرا تبانی در این امر با امنیت جانی ضابط قضائی و موفقیت در عملیات مزبور ارتباط مستقیم داشته و می‌تواند آن عملیات را با شکست همراه سازد. همکاری، نفوذ و مشارکت نیروهای اطلاعاتی و امنیتی با لباس مبدل، معمولاً در بطن سازمان‌های تبهکاری جریان می‌یابد. سازمان‌های مجرمانه که به‌ویژه در قالب باندهای نوجوانان، حجم عظیمی از مطالعات جرم‌شناسی معاصر را به خود اختصاص داده‌اند (Stefani et al, 1976, 240). یکی از شایع‌ترین موارد فعالیت‌های مخفی نیروهای امنیتی و انتظامی کشورها محسوب می‌گردند که با هدف استخراج اطلاعات و یا جلوگیری از رخداد یک عملیات بزهکارانه وسیع برنامه‌ریزی شده و به مرحله اجرا در می‌آید.

۱-۳- مشارکت در جرایم سازمان یافته

یکی از انواع جرائم مهم و تأثیرگذار بر بعد امنیت به‌ویژه امنیت ملی، جرایم سازمان یافته می‌باشند که درباره آن در ادبیات حقوقی تعاریف متعددی ارائه شده است. اما همه این تعاریف از ماهیتی مشترک برخوردار هستند. در یکی از ساده‌ترین و درعین حال شامل‌ترین تعاریف آمده است که جرم سازمان یافته «فعالیت مجرمانه مستمری است که با هماهنگی صورت می‌گیرد» (Donald R, 1986). در این تعریف دو

عنصر مادی و روانی قابل ارزیابی است. عنصر مادی حکایت از سه کلیدواژه دارد: اول- نوعاً مجرمانه بودن عمل. دوم- مستمر بودن عمل. سوم- هماهنگ بودن عمل.

توضیح آن که جرم سازمان یافته در درجه اول حاصل کنار هم قرار گرفتن عمل یا رفتاری است که نوعاً مجرمانه است. بنابراین اگر دو یا چند عمل غیرمجرمانه در کنار هم قرار بگیرد حتی اگر به واسطه تجمیع آن‌ها در کنار یکدیگر خسارتی به شخص حقیقی یا حقوقی وارد آید، نمی‌توان آن عمل را جرم سازمان یافته در نظر گرفت، زیرا اساساً واجد وصف مجرمانه بودن نبوده است، هرچند که به صورت مستمر و هماهنگ نیز پردازش شده باشد. دومین عنصر شکلی حکایت از استمرار عمل دارد بر این اساس، اگر عملی نوعاً مجرمانه باشد اما در یک دفعه و یا واحد عمل صورت پذیرد دیگر نمی‌توان آن را سازمان یافته تلقی نمود زیرا ویژگی مستمر بودن در ذات و ماهیت جرائم سازمان یافته نهفته است. در ویژگی سوم ما شاهد بروز عمل یا اعمالی باشیم که علاوه بر مجرمانه بودن و مستمر بودن، دارای هماهنگی درونی می‌باشند. بنابراین سرقت چندین سلاح برای حمله به یک بانک با قصد سرقت اموال یک حرکت هماهنگ می‌باشد که در نهایت می‌توان آن را سازمان یافته تلقی نمود.

اما به لحاظ ماهوی، جرائم سازمان یافته دارای یک ویژگی مستمر است و آن هم پنهان یا زیرکانه بودن آن عمل می‌باشد. به نحوی که در ظاهر برای آن هیچ رویکردی قابل پیش‌بینی نیست اما در پشت صحنه ما شاهد برنامه‌ریزی دقیق و منسجمی هستیم که در نهایت سازوکاری مجرمانه را رقم می‌زند. به واسطه همین ویژگی است که نیروهای امنیتی و اطلاعاتی کشورها سعی می‌نمایند که به وسیله نیروهای مخفی اقدام به رخنه اطلاعاتی در بین اعضای متشکل یک تشکیلات تبهکاری نمایند.

جرائم سازمان یافته، مجموعه‌ای از مشارکت‌های بسیار متمرکز می‌باشند که با هدف درگیر شدن در فعالیت‌های غیرقانونی ایجاد شده‌اند. چنین سازمان‌هایی درگیر جرائمی مانند سرقت محموله، کلاهبرداری، آدم ربایی با هدف باجگیری و مطالبه پرداخت‌های «حفاظتی» هستند. منبع اصلی درآمد این سندیکاهاى جنایتکار، عرضه کالاها و خدماتی است که غیرقانونی است اما تقاضای عمومی برای آن‌ها ادامه دارد، مانند مواد مخدر، فحشاء، وام خواری (رباخواری) و قمار.^۷

۲- ضابطین عام در نظام قضایی ایران

ضابط در لغت به معنای حفظ کننده، حاکم، قائد، قوی، نیرومند و مرد باهوش می‌باشد (عمید، ۱۳۷۶). همچنین به معنای محفوظ دارنده، کارگزار، رئیس انتظامات شهر، حاکم، مباشر و محصل مالیات نیز آمده است (انصاف پور، ۱۳۶۵). در راستای تضمین امنیت عمومی به‌ویژه حوزه امنیت فردی، جدا از قوانین و مقررات که با هدف پیشگیری از وقوع جرم و یا ترمیم آثار آن تدوین و تنظیم می‌گردند، نقش ضابطین بسیار مهم و کلیدی است. آن‌ها از یک سو با هدف پیشگیری از وقوع جرم به‌ویژه جرائم مشهود اقدام به عمل می‌نمایند و از سوی دیگر با حضور در صحنه جرم می‌توانند به طور دقیق عدله و شواهد مربوط به اثبات طریقه به عمل آمدن جرم را جمع‌آوری نموده و در اختیار دادستان یا قاضی قرار بدهند.

در این راستا برابر با ماده ۲۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، ضابطین دادگستری شامل مامورانی می‌شوند که تحت نظارت و تعلیمات دادستان در کشف و شناسایی جرم و آثار مربوط به آن، حفظ آثار و علائم، جمع‌آوری ادله وقوع جرم، شناسایی، یافتن و جلوگیری از فرار و مخفی شدن متهم، تحقیقات مقدماتی، ابلاغ اوراق و اجرای تصمیمات قضایی به موجب قانون اقدام می‌کنند. بنابر این تعریف ضابطین دادگستری ممکن است در مأموریت‌های مخفیانه در لباس مبدل وارد گروه‌های تبهکاری شده و با جلب اعتماد ایشان اهداف مقرر در زیر را دنبال نمایند: جمع‌آوری اطلاعات دقیق یا سرخ‌یابی از جرائم گذشته. بررسی و جمع‌آوری اطلاعات از سازمان‌های تبهکاری و جرائم سازمان یافته. ورود و رخنه اطلاعاتی با هدف پیشگیری از عملیات مجرمانه مانند فعالیت‌های تروریستی علیه مقامات عالی کشور. جمع‌آوری اطلاعات و عدله استنادی جهت تکمیل پرونده علیه قاچاقچیان انسان و مواد مخدر.

ماهیت و سرشت انجام وظایف ضابط به مفهوم «نظم عمومی» و اخلاق حسنه اجتماعی باز می‌گردد. در اینجا بایستی به این نکته اشاره نمود که در کشورهای مختلف نظم عمومی به‌عنوان خط قرمز در تمامی حوزه‌ها شناخته می‌شود. نظم عمومی عبارت است از ارزش‌های تاریخی، اجتماعی، اقتصادی، سیاسی و فرهنگی یک جامعه که در طول تاریخ به واسطه تحولات قانونی و عرفی پدید آمده و به درجه‌ای از اعتبار نزد عموم مردم رسیده است که نقض آن به‌عنوان تهدیدی مشهود شناسایی می‌گردد. از این رو دولت‌ها و نظام‌های حقوقی هنگام تدوین، تصویب و اجرای قوانین و مقررات، خط مشی نظم عمومی را به‌عنوان معیاری مهم در نظر گرفته و رعایت می‌نمایند.

ضابطین نظام قضایی در یک تقسیم‌بندی به ضابطین عام و ضابطین خاص تقسیم‌بندی می‌شوند. در

نظام حقوقی ایران، ضابطین به‌ویژه ضابطین دادگستری بنا به علل و دلایل مختلفی که مهم‌ترین آن نارسایی مقررات حاکم است، نمی‌توانند وظایف خود یعنی وظایفی را که در جریان کشف جرایم و تعقیب متهم و به‌طور کلی انجام تحقیقات مقدماتی تحت نظارت دادستان بر عهده دارند، به خوبی ایفا نمایند و یا در این مسیر از حمایت‌های حقوقی ناکافی برخوردار می‌باشند که نظریه «مشارکت با فضیلت» می‌تواند تا حدودی از ایشان مسئولیت زدایی نموده و به‌ویژه در مأموریت‌های پنهانی و اطلاعاتی حمایت لازم را به عمل آورد. مبتنی بر بینش حقوقی در ایران، ضابطین دادگستری مأمورانی هستند که تحت نظارت و تعلیمات مقام قضایی برای کشف جرم، بازجویی مقدماتی از متهم و نیز جلوگیری از فرار و پنهان شدن او و سرانجام حفظ آثار و دلایل و ابلاغ اوراق و اجرای تصمیمات قضایی طبق ضوابط قانونی اقدام می‌کنند (آشوری، ۱۳۷۶).

در حقوق ایران اختیارات ضابطین دادگستری در زمینه حفظ نظم عمومی و اخلاق حسنه اجتماعی البته با محدودیت‌هایی برخاسته از معیارهای حقوق بشری همراه می‌باشد. زیرا تفتیش و بازرسی منزل، اماکن و ابزار و اشیاء در بسیاری از موارد به عمل می‌آید که بنا بر ادله‌ای، ظن قوی به کشف متهم با اسباب و آلات و دلایل جرم، وجود داشته باشد. از این‌رو ضابطین دادگستری در جرائم غیرمشهود به محض اطلاع از وقوع جرم، مراتب را جهت کسب تکلیف و اخذ دستور لازم به منظور حفظ آلات و ادوات، آثار و علائم و دلایل جرم و جلوگیری از فرار متهم و یا تبانی وی، مهمول می‌دارند و تحقیقاتی مقدماتی را آغاز نموده و بلافاصله مبتنی بر رویه‌های موجود به اطلاع مقام قضایی صلاحیت‌دار قرار می‌دهند. بنابراین در جرائم مشهود، اگر ظن قوی به کشف متهم با اسباب و آلات جرم در محلی وجود داشته باشد، ضابطین قادر به بازرسی و تفتیش محل اشیاء می‌باشند و در جرائم غیرمشهود چنین اقدامی باید با اجازه مخصوص مقام قضایی باشد (آشوری، ۱۳۸۹).

حقوق و آزادی‌های مشروع اشخاص به واسطه کرامت ذاتی ایشان قابل تحدید شدن از سوی مقامات قضایی کشور نیست و نایستی با هدف کشف یا شناسایی جرم و متهم، آزادی‌های مشروع حقوق حقه ایشان ضایع گردد. در واقع حقوق کیفری و علی‌الخصوص آیین دادرسی کیفری و قواعد و مقررات مرتبط با آن صحنه جدال بین حقوق و آزادی‌های فردی از یک‌سو و تأمین نظم و امنیت عمومی از سوی دیگر است (توجهی و دهقانی، ۱۳۹۲). در اینجا میان مسئولیت‌ها و فرصت‌های مطروحه برای ضابطین و ماهیت اقدام ایشان در قبال تضمین امنیت و عدالت کیفری مسئله ترمیم و محافظت مطرح

می باشد که امروزه از آن با عنوان تخصصی «عدالت ترمیمی» سخن به میان آمده است که نظریه مشارکت با فضیلت در مسیر عدالت ترمیمی قابل تفسیر است.

۲-۱- ضابطین عام

در طبقه بندی ضابطین، ضابطان عام به مامورانی اطلاق می گردد که صلاحیت عام دخالت در مورد هر جرمی را داشته و وظایف و اختیارات آن‌ها به جرایم معین و یا شرایط خاصی محدود نمی گردد (خالقی، ۱۳۸۹). بر مبنای این رویکرد در تشخیص ضابطین عام می توان گفت که ایشان تحت تأثیر موضوع و عنوان بزه صورت گرفته می باشند و ماهیت در جرم است که حدود صلاحیت عملکرد ایشان را تعیین می نماید.

با این حال، شاید این سؤال مطرح شود که آیا دسته بندی موضوعات و جرایم عمومی و مشهود که نظم عمومی و اخلاق حسنه اجتماعی را به طور جدی خدشه دار می کنند نیز دلیل بر عام نبودن حوزه مسئولیت و صلاحیت ایشان است؟ یعنی فرضاً اگر اقدام به جرمی در حوزه جرائم اقتصادی مانند پولشویی صورت پذیرد، آیا نمی توان انظار اقدام به عمل از سوی ضابطین عام را داشت؟ در پاسخ باید گفت که منظور از عام بودن این است که اگرچه جرم مربوطه ممکن است در یک دسته بندی خاص قرار گیرد اما طبقه بندی آن رافع مسئولیت ضابطین عام نمی باشد و ایشان می توانند علاوه بر ورود به جرائم مشهود اقتصادی هم زمان در حوزه جرائم سیاسی نیز ورود نموده و اقدام به عمل نمایند. در این راستا می توان به بند «الف» از ماده ۲۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ اشاره نمود. در حقیقت ضابطین عام اختیار و صلاحیت ورود به کلیه جرائم به ویژه جرائم متضاد با نظم عمومی را داشته مگر در مواردی که قانون به طور مشخص ورود ضابطین به آن را منع نموده باشد.

۲-۲- ضابطین خاص

در مقابل مفهوم ضابطین عام، دسته ضابطین خاص مطرح می باشد. ضابطین خاص به مامورینی اطلاق می گردد که صلاحیت مداخله آن‌ها محدود به جرایم و یا شرایط معینی می باشد که در غیر از آن جرایم و یا بدون تحقق آن شرایط خاص، از حق هرگونه مداخله و اقدام محروم می باشند (خالقی، ۱۳۸۹، ۶۵).

در اینجا لازم است به این نکته اشاره شود که در حقیقت ضابطان خاص صلاحیت عام ورود به جرایم را دارند اما برای رسیدگی به جرایم خارج از قلمرو تخصصی خود نیازمند به اخذ مجوز و دستور از مقام مربوطه می باشند و بنابراین اگر فرضاً شخصی به طور تخصصی برای جرایمی مانند قاچاق مواد مخدر آموزش دیده

باشد اما لازم آید که دربارهٔ قاچاق مواد مخدر اقدام به عمل کند، لازم و ضروری است که دستور آن را از دادستان مربوطه دریافت دارد. این امر بدان معنا است که ضابطین خاص با در نظر گرفتن محدودیت در امکانات لجستیکی، در محدوده وظایف محوله ضابط محسوب می‌گردند مانند شکاربانی که فقط از لحاظ کشف جرائم و موضوع قانون شکار و صید ضابط قلمداد می‌گردند. در همین راستا بند «ب» ماده ۲۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ بیان می‌دارد که «ضابطین خاص مقامات و مامورانی هستند که به موجب قوانین خاص و در حدود وظایف محول شده به آن‌ها ضابط دادگستری محسوب می‌گردند از قبیل روساء و معاونان و ماموران زندان نسبت به امور مربوط به زندانیان، ماموران وزارت اطلاعات، سازمان اطلاعات سپاه و ماموران نیروی مقاومت بسیج سپاه پاسداران انقلاب اسلامی، همچنین سایر نیروهای مسلح در مواردی که به موجب قانون تمام یا برخی از وظایف ضابطان به آنان محول گردد».

بنابراین مشخص می‌شود که ماموران سازمان اطلاعات سپاه پاسداران انقلاب اسلامی در ردیف ضابطان خاص دادگستری قلمداد می‌شوند که تنها می‌توانند در حوزه تخصصی خود که همانا رصد اطلاعاتی در امور امنیت ملی، جرائم سازمان یافته و جرائم مشهود اقدام به عمل نموده و دارای مسئولیت قانونی می‌باشند.

۳- مشارکت با فضیلت

در علم حقوق، «مسئولیت» به تعهد قانونی شخص بر جبران ضرری که به دیگری وارد کرده است گفته می‌شود خواه این ضرر ناشی از تقصیر ایجادکننده ضرر باشد یا این که ضرر در اثر فعالیت او به دست آمده باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۰، ۶۴۲).

با این حال، در اثبات مسئولیت به‌ویژه مسئولیت کیفری دو نظریه عمده مطرح می‌باشد که عبارت‌اند از نظریه خطا (تقصیر) و نظریه خطر. نظریه خطا در بر دارنده نوعی سهل‌انگاری یا تقصیر از سوی فاعل به عمل است که البته با استناد بر عدم وقوع تقصیر، متهم می‌تواند به راحتی از ریز بار مسئولیت ناشی از اتهام خارج گردد. مبتنی بر نظریه خطر نیز زمانی که عمل فرد خطر یا خسارتی را به بار آورد مسئول شناخته می‌شود. اما امروزه نظریه «مسئولیت محض یا مطلق» به‌عنوان نظریه‌ای تکمیلی در باب تحقق مسئولیت مطرح است که نقض قانون یا ترک دستورالعمل‌های اجرایی به هر شکل یا کیفیت توسط شخص را سبب قطعیت مسئولیت می‌داند چه آن که برآمده از تقصیر باشد و چه آن که خطری به بار آورد.

با در نظر گرفتن نظریه مسئولیت محض، مشارکت با فضیلت کلید واژه‌ای است که با هدف رفع

مسئولیت محض از دوش فرد مطرح گردیده است و درباره مشارکت در عملی نوعاً مجرمانه به کار می‌رود به نحوی که هدف از آن یک عمل قانونی، شبه قانونی یا مثبت بوده باشد. در بحث این ارتباط مشخصاً عملیات مخفیانه ضابطین قضایی مدنظر است که در یک گروه تبهکاری با لباس مبدل رخنه نموده و در حین انجام عملیات تحقیقاتی یا پیشدارنده، ضمناً مرتکب یک عمل غیرقانونی یا نوعاً مجرمانه می‌شوند. در حقیقت انجام عملیات موردنظر اقتضاء دارد که حتی در موقعیتی خاص، عملی ارتکاب یابد که مترادف با وصفی مجرمانه است.

رعایت اصل تفکیک در چنین وضعیتی از انجام وظیفه امری ضروری است. اصل تفکیک این اقتضاء را به همراه دارد که ضمن رعایت این که ضابط از سوی مقام مافوق خویش دستوری دریافت نموده است و به واسطه انجام وظیفه لاجرم در موقعیتی قرار گرفته است که اقدام به عمل در آن موقعیت یا مستقیماً منجر به وقوع یک عمل نوعاً مجرمانه می‌شود و یا زمینه آن را فراهم می‌آورد. بنابراین هنگامی که ضابط حین انجام وظیفه سازمانی خود مرتکب عملی مجرمانه گردیده است، رعایت اصل تفکیک اقتضاء دارد که عمل مجرمانه را از انجام وظیفه تفکیک نموده و هریک را به طور مستقل مورد ارزیابی قرار داد. اما از باب تقدم یا تأخر بایستی حسن انجام وظیفه را مقدم بر عمل مجرمانه در نظر گرفت. در اینجا لازم است ابتدا مسئولیت کیفری و عناصر آن به طور جدی با مسئله مشارکت با فضیلت تطبیق داده شود تا معین گردد که کدام یک از عناصر اساسی جرم در فرض مشارکت با فضیلت منتفی اعلام می‌گردد.

شاید این گونه به نظر برسد که مسئله مشارکت با فضیلت برخی از ویژگی‌های عدم اختیار در وقوع فعل مجرمانه را به جهت اجرای ماموریت و انجام وظایف محوله از سوی مقام مافوق را به همراه دارد. ممکن است گفته شود «فرد در شرایط اکراهی و اضطراری، مختار است. چرا که به هر حال می‌تواند خود را با اجرای قانون هماهنگ و از ارتکاب جرم به هر قیمتی اجتناب کند و تن به ضرر ناشی از شرایط اکراهی یا اضطراری بدهد. بنابراین اکراه شونده یا مضطر با اختیار و آزاده و با داشتن حق انتخاب، ولی بدون رضای واقعی، آگاهانه تصمیم به ارتکاب جرم می‌گیرد» (عوض محمد، ۱۹۸۰، م، ۴۴۰).

ماموریت اصلی پلیس یا ضابطین عام قضایی کنترل جرم و جنایت است. هیچ کس این را مورد مناقشه قرار نمی‌دهد زیرا مبارزه با جرایم حرفه‌ای از حمایت عمومی گسترده به عنوان استراتژی اساسی ضابطین عام برخوردار است. در بسیاری از موارد اقدام پلیس در چهارچوب وظیفه‌ای است که برای وی تعیین گردیده است اما هم‌زمان به نقض یک حق یا ارزش نیز منجر می‌شود. به طور مثال، دستگیری در حقوق

ایران، اقدام سالب آزادی است که به موجب آن پلیس قضایی یا ضابط دادگستری، دستور می‌دهد که شخصی برای مدت کاملاً محدود و مشخص، تحت نظارت مقامات قضایی و به شکل‌های قانونی، تحت نظر و در اختیار قرار گیرد. از این رو تحت نظر اقدامی سالب آزادی است که حسب قانون و به دنبال شرایط و تشریفات خاصی تحمیل می‌شود (کوشکی و سهیل مقدم، ۱۳۹۵، ۱۸۸).

با این حال، در برخی از ماموریت‌ها اقتضاء دارد که پلیس یا نیروی امنیتی به صورت مخفیانه در کنار تبهکاران حضور داشته و حتی اقدام به عمل خلاف قانون نماید. اما این رویکرد نمی‌تواند موجبی برای مواجهه بدون اغماض در مورد جرائم ارتكابی نظامیان باشد و سیاست کیفری تسامح صفر و مسئولیت کیفری محض را توجیه نمی‌کند، به طوری که نظامیان باید با رویکردی جامع و برنامه‌ریزی مناسب و متناسب نسبت به تقویت و ارتقاء سطح انگیزاننده‌های مادی و معنوی داشته باشند و در این راه خود به‌عنوان الگوی مسئولیت در نظر گرفته شوند (عامری و خوش نشان، ۱۴۰۱).

در این راستا طرح این سؤال حائض اهمیت است که بزهکاری مجاز در عملیات مخفی چه نقشی دارد و چگونه می‌توان آن را از پلیس متعارف متمایز کرد؟ محققان چندین روش مفید تحلیلی را برای طبقه‌بندی عملیات مخفیانه ضابطین عام شناسایی کرده‌اند که به واسطه آن می‌توان حد بین مسئولیت کیفری وقوع جرم مجاز^۸ را شناسایی نمود. ابتدا لازم است که سه فرض از مجموعه مسئولیت‌های ضابطین عام قوه قضائیه و پلیس در عملیات مخفیانه را مورد ارزیابی قرار داد تا بتوان درک مناسبی از وضعیت انجام وظیفه و رخداد عمل مجرمانه توسط پلیس را مورد شناسایی و تحلیل قرار داد.

۳-۱- نظارت^۹، پیشگیری و تسهیل

عملیات نظارتی^{۱۰} از تکنیک‌های فریبنده برای جمع‌آوری اطلاعات در مورد جنایات سازمان یافته‌ای است که از ابعاد و شاخه‌های متعددی برخوردار است. ضابطین عام معمولاً از روش‌های متنوعی در این زمینه استفاده می‌نمایند تا ضمن جمع‌آوری اطلاعات مناسب، نظارت و کنترل بر عملیات ایجابی گروه‌های تبهکاری را حفظ نمایند. نقش اصلی مامور مخفی جمع‌آوری اطلاعات به جای تأثیرگذاری بر رویدادها است. اکثر عملیات‌های نظارتی به صورت مخفیانه یا غیرعلنی پیش‌بینی می‌شوند.

8. Authorized Criminality

9. Surveillance

10. Surveillance Operations

پروژه‌های نظارتی خود به دو دسته تقسیم می‌شوند: اول- پروژه‌های نظارتی با هدف کشف علل وقوع جرم یا جنایاتی که در گذشته رخ داده است. دوم- پروژه‌های نظارتی با هدف پیشگیری از وقوع جرم یا جنایاتی که ممکن است در آینده رخ بدهد. ماموران مخفی ممکن است به مکان‌های مختلفی فرستاده شوند زندان‌ها، مدارس، رستوران‌ها یا سایر مؤسساتی که در آن‌ها شک به وقوع یک تخلف سازمان یافته می‌رود، به صورتی که به آن‌ها دستور داده شود که مراقب فعالیت‌های مشکوک باشند.

فعالیت‌های مخفی پیشگیرانه^{۱۱} که نیاز به اقدام بیشتری نسبت به تحقیقات نظارتی دارند، به دنبال جلوگیری از وقوع جرم هستند، یا حداقل انجام آن را بسیار دشوارتر می‌کنند. پیشگیری ممکن است به شکل تضعیف یا منحرف کردن مظنون باشد. یک مامور مخفی که در یک تظاهرات سیاسی حامی خشونت است، ممکن است سعی کند از وقوع خشونت پیشگیری نماید اما در ظاهر این گونه انعکاس می‌دهد که باید با رفتاری مخاطره‌آمیز با نیروی‌های ضدشورش برخورد نمود. یا به طور مثال، یک سازمان مجری قانون ممکن است طرح‌های «سریع پولدار شدن» را برای فریب دادن مشتریان نامطمئن به منظور ارائه هشدارها و توصیه‌هایی به آن‌ها در برابر کلاهبرداری در آینده تبلیغ نماید. در وضعیت پیشدارندگی بیش از هر مدل دیگری، امکان وقوع جرم توسط ضابط حین عملیات مخفیانه وجود دارد که می‌تواند نظریه مشارکت با فضیلت را شامل شود.

برخلاف عملیات پیشگیرانه، عملیات تسهیل‌کننده^{۱۲} سعی در تشویق مجرمین به ارتکاب جرم سازمان یافته دارند. چه از طریق تقویت مظنونین یا به وسیله تضعیف قربانیان احتمالی. این شیوه رخنه پنهانی به تشکیلات تبهکاری ممکن است با ارائه کمک، تشویق، و حتی مشارکت با مظنونین همراه گردد. نقشی که ماموران مخفی در عملیات تسهیل‌کننده ایفاء می‌کنند به این بستگی دارد که آن‌ها به‌عنوان همدست یا قربانیان آسان ظاهر شوند. در مورد اول، پلیس یا ضابط عام قوه قضائیه ممکن است در نقش دزد حرفه‌ای، مخل نظم عمومی یا سیاست‌مدار فاسد را بازی می‌کند. در مورد دوم، پلیس ممکن است به صورت فردی به‌عنوان طعمه برای حمله یا جیب‌بری ظاهر شود و یا در تحقیقات پیچیده‌تر ماموران ممکن است مرکزی برای پولشویی یا نگهداری از مواد مخدر ایجاد نماید.

11. Preventive
12. Facilitation

۳-۲- مسئولیت انتظامی

مسئولیت انتظامی در کنار دو مدل دیگر از نهاد مسئولیت (مسئولیت مدنی و مسئولیت کیفری) مطرح است که ناظر بر مسئولیت ناشی از نقض آن دسته از قواعد حقوق عمومی است که با رویکردی حمایتی استانداردهایی را دربارهٔ اخلاق حرفه‌ای، کیفیت و امنیت رفتار اشخاص و ارگان‌ها وضع می‌کنند. موقعیت مسئولیت انتظامی از جایگاه کلاسیک مسئولیت کیفری در نظام حقوقی نمی‌کاهد. با این وصف مسئولیت کیفری، اثر مادی (انتساب بعد مادی جرم به فاعل معین یا همان رابطه سببیت میان فاعل و جرم) و اسناد معنوی انتساب جرم به اراده آزاد و آگاه می‌باشد (بازوند و نورمحمدی، ۱۴۰۰).

با تأکید بر چنین مسئولیتی از شاغلین در حرفه‌های امنیتی، انتظامی، حقوقی، قضائی و... خواسته می‌شود که حیثیت و اعتبار خود و حرفه خورد را پاس بدارند و با انجام رفتار و سلوکی که بر اخلاق حرفه‌ای متکی است، موجبات احترام و اعتماد آحاد جامعه را به آن صنف فراهم ساخته و از اقدام به اعمالی که می‌تواند به مرور زمان اعتبار آن حرفه خاص را با موجی از بی‌اعتمادی یا بی‌اعتباری مواجه سازد، اجتناب نمایند. در مسئولیت انتظامی هدف اصلی تنبیه متخلف و جبران خسارتی است که به اداره یا سازمان متبوع وارد می‌شود (Clarke, 2000, 11). درحالی‌که، هدف از برقراری مسئولیت کیفری و توصیف عمل مجرمانه و تعیین مجازات برای آن، صیانت از منافع عمومی جامعه و نظم و امنیت اجتماعی است (دادبان، ۱۳۷۷، ۱۹۲).

ملاحظه می‌شود که مسئولیت ضابطین عام قوه قضائیه به مسئولیت انتظامی با برخی از ویژگی‌های مسئولیت کیفری نزدیک است. در حقیقت، برخی از انواع مسئولیت انتظامی ضمانت اجرای کیفری دارند که در این موارد هر دو نوع مسئولیت بر یکدیگر منطبق می‌شوند. برای این امر می‌توان به ماده ۸ قانون رسیدگی به تخلفات اداری مصوب ۱۳۷۱ اشاره نمود که بر اعمالی چون اختلاس، توهین و افترا بار می‌شود و هم مسئولیت انتظامی و هم مسئولیت کیفری را به همراه می‌آورد. ضرورت شناسایی نوع مسئولیت برای ضابطین هنگام انجام ماموریت مخفی و ارتکاب احتمالی جرم یا عملی با وصف مجرمانه از آن جهت حائض اهمیت است که به واسطه آن می‌توان درک مناسب و منطبق با حوزه مسئولیت و حساسیت‌های مربوط به آن را مورد شناسایی قرار داده و در قضاوت وضعیت مجرمانه لحاظ نمود.

به نظر می‌رسد که وقوع جرم هنگام ماموریت مخفی و اطلاعاتی در بر دارنده نوعی از مسئولیت مرکب است، به نحوی که هم مسئولیت انتظامی را می‌توان در آن ارزیابی نموده و هم مسئولیت کیفری و

مدنی را. اگرچه که در مسئولیت انتظامی، عمل ارتكابی محل نظم همان اداره یا صنف است اما در نوع مسئولیت مرکب، هم منافع فرد و هم جامعه به صورت هم‌زمان تحت تهدید یا وقوع خسارت قرار می‌گیرد و به‌ویژه هنگامی که این امر توسط یک چهره انتظامی رخ می‌دهد، ارزیابی مسئولیت مرکب کاربرد بالاتری را برای تحقق عدالت به همراه خود خواهد داشت.

۳-۳- اقتضاء عمل یا حسن انجام وظیفه

ضابطان دادگستری به‌عنوان حافظان نظم و امنیت، ممکن است هنگام اجرای وظایف خود مرتکب تقصیر، تخلف یا جرم شوند. برای اولین بار در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ به موجب ماده ۷ در تمام مراحل دادرسی کیفری، رعایت حقوق شهروندی مقرر در قانون احترام به آزادی‌های مشروع و حفظ حقوق شهروندی مصوب ۱۳۸۳/۰۲/۱۵ از سوی ضابطان دادگستری الزامی شمرده شده است و طی آن متخلفان به مجازات مقرر در ماده ۵۷۰ قانون مجازات اسلامی (کتاب پنجم تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵/۰۴/۰۴ محکوم می‌شوند.

فعالیت پلیس یا ضابطین عام در نظام حقوقی ایران به دلیل اهمیت بالایی که از منظر نظم عمومی و پیشگیری از وقوع جرم به خود می‌گیرد، گاه از استانداردهایی برخوردار می‌شود که اقتضای آن، پنهانکاری یا عملیات مخفیانه است زیرا اطلاعات طبقه‌بندی شده نزد پلیس ممکن است که با امنیت یا منافع مادی و معنوی اشخاص ارتباط گیرد. با این حال، «فریب یا پنهانکاری» در بسیاری از جنبه‌های فعالیت‌های پلیسی مورد استفاده قرار می‌گیرد و امری متداول است (Skolnick, 1982). به طور مثال، کارآگاه ممکن است برای گرفتن اعتراف به متهم دروغ بگوید. یک افسر یونیفرم پوش ممکن است یک مظنون مسلح و محصور شده را با قول عدم دستگیری برای ورود به کشور فریب بدهد. بنابراین واقعیت این است که فریبکاری، پنهانکاری و اقدام به عمل در لباس مبدل یک امر متعارف در فعالیت پلیس لحاظ می‌شود. از این رو مشروعیت فریبکاری عملیات پلیسی برخاسته از تئوری «اقتضاء عمل یا حسن انجام وظیفه است» (Wachtel, 1990, 139).

بدیهی است که اقدام فراتر از «اقتضاء عمل یا حسن انجام وظیفه» توسط ضابطین عام و یا نیروهای امنیتی در عملیات مخفیانه، خارج از قلمرو مشارکت با فضیلت و رد مسئولیت کیفری ایشان تفسیر می‌گردد. از این رو نظریه حسن انجام وظیفه می‌تواند یکی از مؤثرترین ابزار جهت رفع مسئولیت کیفری ضابطین عام قوه قضائیه لحاظ گردد.

۳-۴- رعایت اصل تناسب در وضعیت اضطرار توسط ضابطین قضائی

امروزه توجه به اصول کلی حقوقی در بیشتر نظام‌های حقوقی پیشرفته دنیا امری پذیرفته شده است و این دسته از هنجارهای قاعده ساز حقوقی، حتی در نظام‌های دارای حقوق نوشته نیز به راحتی در شمار منابع کلاسیک حقوقی همچون قانون قرار داده می‌شوند (مرادی برلیان، ۱۳۹۲، ۱۳). یکی از اصول کلی حقوقی، اصل تناسب است که اجازه نمی‌دهد مقامات عمومی با این توجیه که دارای صلاحیت اختیاری هستند از موقعیت خود سوءاستفاده نمایند و منافع خصوصی، نظم عمومی و امنیت فردی را با تهدید مواجه سازند (Andreeseu, 2011, 117).

یکی دیگر از معیارهای مهم در سنجش مسئولیت کیفری ضابط قضائی، ارزیابی اعمال و رعایت میزان تناسب عمل در وضعیت اضطراری است که وی به‌رغم ایفای مسئولیت، در اعمال یک عمل مجرمانه دخیل می‌باشد. از این رو ما با کلید واژه‌ای مواجه هستیم با عنوان «نیروی منطقی ضروری»^{۱۳} که خود به دو زیرمجموعه ضرورت^{۱۴} و تناسب^{۱۵} تفکیک می‌شود. اضطرار در لغت به معنی بیچارگی، ناچاری و درماندگی است (معین، ۱۳۸۵، ۱۳۱) و اضطرار در اصطلاح حقوقی عبارت است از «شرایطی که شخص با توجه به آن، برای اجتناب از خطری فعلی و قریب الوقوع ناگزیر به دیگری ضرری وارد نماید» (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ۳۲۶).

در یک عملیات امنیتی، انتظامی و مخفیانه آیا استفاده از روش نوعاً مجرمانه ضروری بوده است یا خیر؟ نقطه شروع منطقی برای تحلیل ما از تئوری مشارکت با فضیلت است. با این حال، هنگام تلاش برای ارزیابی ضرورت، باید مراقب باشیم که سؤال مناسب را مطرح‌سازیم. آیا لازم بود نیروی مخفی پلیس یا نیروی امنیتی جهت اختفاء و پیشگیری از افشای نقشه عملیاتی خود در بین گروه خلافکاری مزبور از اسلحه یا فعل نوعاً مجرمانه استفاده کند تا بتواند مظنونی را دستگیر نموده، فرمانده یک گروه تبهکاری را شناسایی نماید؟ بدیهی است که در پاسخ به این سؤال است که می‌توان نیرو یا ضابط قضائی را ذیل نظریه مشارکت با فضیلت با تأکید بر اصل ضرورت از مسئولیت کیفری مبرا دانست.

13. Easonably Necessary Force

14. Necessity

15. Proportionality

گاهی اوقات ممکن است ضابط بخواند بدون تلاش برای کاهش تنش اقدامی انجام دهد تا بتواند ابتکار عمل را در دست بگیرد و مظنون را از تصمیم‌گیری و اجرای یک اقدام خشونت‌آمیز یا سازمان‌یافته باز دارد. در مواقع دیگر، بهتر است نیروی امنیتی وضعیت را کنترل نموده و سعی در تنش‌زدایی داشته باشد. از این رو چنانچه اقدام وی در این راستا نبوده و برعکس بر توسعه خشونت یا عمل مجرمانه افزوده باشد دیگر نمی‌توان مشارکت وی را با فضیلت همراه دانست. البته بایستی وضعیت اضطرار در عملیات این چنینی را با «وضعیت فوق‌العاده» متمایز دانست. اصطلاح اضطرار و موقعیت فوق‌العاده در فقه سیاسی، به‌عنوان وضعیتی شناخته می‌شود که در آن، حکومت به دلایل گوناگون مجبور به کاستن از حقوق و آزادی‌های مردم و افزایش اختیارات دولت می‌گردد (محبی و کرمی، ۱۳۹۵، ۶۷).

نتیجه

با در نظر گرفتن اهمیت نظم عمومی و امنیت اجتماعی و کارکرد ویژه ضابطان قوه قضائیه در حفظ و حراست از امنیت اجتماعی، مشخص گردید که ضابطان عام به‌ویژه در قالب عملیات تسهیلی اقدام به شرکت در عملیات امنیتی، انتظامی یا پلیسی به‌صورت مخفیانه بعضاً ضمن اجرای تعهد کاری دچار ارتکاب بدون تقصیر به عملی مجرمانه می‌شوند که از باب تئوری مسئولیت محض و همچنین نظریه خطر، دچار مسئولیت کیفری شده که در این میان نظریه مشارکت با فضیلت با هدف تفکیک میان مسئولیت کاری از یک سو و ارتکاب غیرعمد از منظر انجام وظیفه به عمل نوعاً مجرمانه، نقش آفرینی نموده و درصدد رفع مسئولیت کیفری نقش آفرینی می‌نماید.

در این میان مسئولیت انتظامی به‌عنوان شکل جدیدی از انواع مسئولیت توانسته است درک مناسب‌تری از مشارکت با فضیلت را به بار آورده و فعل مجرمانه توسط ضابط قضائی را با برداشتی غیرمجرمانه همراه سازد. از این رو مشاهده می‌شود که عمل ضابط قضائی با تأکید بر نظریه مشارکت با فضیلت از وصف مجرمانه هنگام انجام عملیات انتظامی مخفیانه خارج شده و از وی رفع مسئولیت صورت خواهد پذیرفت. مشروط به آن که اول- اصل تناسب بین عمل نوعاً مجرمانه و مسئولیت ضابط هنگام انجام عملیات توسط ضابط قضائی رعایت گردد. دوم- نسبت ضرورت انتخاب عمل نوعاً مجرمانه توسط ضابط در لحظه عملیات مزبور قابل اثبات باشد و مشخص گردد که وی اساساً نمی‌توانسته است از روش‌ها یا مجموعه

اعمال دیگری استفاده کند که مجرمانه نبوده و همان نتیجه مخفی و پشدارنده را به بار آورد. سوم - ضابط قضائی خود در شکل گیری آن وضعیت اضطراری و فوق العاده دخیل و سبب نبوده باشد. از این رو با تحقق این سه شرط مهم و با در نظر گرفتن شرط «اقتضاء عمل و حسن انجام وظیفه» می توان با تکیه بر نظریه مشارکت با فضیلت مسئولیت کیفری یا مدنی ضابط قوه قضائیه را نقض نماییم.

دستاورد پژوهشی اقتضاء دارد که بهره مندی از نظریه مشارکت با فضیلت در سایر مصادیق مسئولیت کیفری مانند مسئولیت کیفری در حقوق پزشکی، مسئولیت کیفری چهره های نظامی در هنگام انجام عملیات جنگی و... در پژوهش های آتی مورد ارزیابی و بررسی قرار گیرد.

ملاحظات اخلاقی: موارد مربوط به اخلاق در پژوهش و نیز امانتداری در استناد به متون و ارجاعات مقاله تماماً رعایت گردیده است.

تعارض منافع: تعارض منافع در این مقاله وجود ندارد.

تأمین اعتبار پژوهش: این پژوهش بدون تأمین اعتبار مالی نگارش یافته است.

منابع

فارسی

- آشوری، محمد، ۱۳۷۶، **آیین دادرسی کیفری**، جلد اول، چاپ سوم، تهران، انتشارات سمت.
- آشوری، محمد، ۱۳۸۹، **عدالت کیفری**، چاپ اول، تهران، انتشارات گنج دانش.
- احدی، فاطمه، ۱۳۸۹، مفهوم و مبانی و قلمرو جرائم با مسئولیت مطلق، **فصلنامه فقه و مبانی حقوق اسلامی**، شماره ۵.
- انصاف پور، غلامرضا، ۱۳۶۵، **فرهنگ لغت فارسی**، چاپ اول، تهران، انتشارات زوار.
- بابایی، محمدعلی، ۱۳۹۰، **جرم شناسی بالینی**، چاپ اول، تهران، انتشارات میزان.
- بازوند، وحید و نورمحمدی، حسین، ۱۴۰۰، مسئولیت کیفری در مفهوم انتزاعی و گسترده حاکمیت آن بر رفتار شخص حقوقی از تحلیل نظری تا واکنش قضایی، **فصلنامه پژوهش های حقوقی**، شماره ۴۷.
- توجهی، عبدالعلی و دهقانی، علی، ۱۳۹۲، در جدال امنیت گرای و موازین دادرسی منصفانه، **فصلنامه**

پژوهش حقوق کیفری، شماره ۳.

- جعفری لنگرودی، مجمد جعفر، ۱۳۹۰، **ترمینولوژی حقوق**، چاپ چهارم، تهران، انتشارات گنج دانش.
- خالقی، علی، ۱۳۸۹، **آیین دادرسی کیفری**، جلد اول، تهران، چاپ سی و نهم، انتشارات شهردانش.
- دادبان، حسن، ۱۳۷۷، **آیین دادرسی کیفری**، جلد اول، چاپ اول، تهران، انتشارات دانشگاه علامه طباطبائی.
- عمید، حسن، ۱۳۷۶، **فرهنگ فارسی عمید**، تهران، انتشارات امیرکبیر.
- عامری، محمدعلی و خوش نشان، محمود، ۱۴۰۱، شناسایی و ارائه راهکارهای ارتقاء انگیزه فرماندهان و مدیران انتظامی، **فصلنامه نظارت و بازرسی**، شماره ۱۶.
- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۵، **دوره مقدماتی حقوق مدنی**، جلد اول، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
- کوشکی، غلامحسین و سهیل مقدم، سحر، ۱۳۹۵، مطالعه تطبیقی حقوق شخص تحت نظر در نظام دادرسی کیفری ایران و آمریکا، **مجله حقوق دادگستری**، شماره ۹۴.
- محبی، داود و کرمی، حامد، ۱۳۹۵، ماهیت‌شناسی الگوهای پاسخ به وضعیت‌های اضطراری با تأکید بر قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، **فصلنامه آفاق امنیت**، شماره ۳۲.
- مرادی برلیان، مهدی، ۱۳۹۲، **اصل تناسب (در نظام حقوق اتحادیه اروپایی با نگاهی بر آرای دیوان عدالت اداری ایران)**، چاپ اول، تهران، انتشارات خرسندی.
- معین، محمد، ۱۳۸۵، **فرهنگ فارسی**، تهران، انتشارات راه رشد.

عربی

- عوض، محمد، ۱۹۸۰م، **قانون العقوبات (القسم العام)**، اسکندریه، دارالمطبوعات الجامعیه.

لاتین

- Andreescu, M., 2011, Principle of proportionality, Criterion of Legitimacy in the Public Law, lex ET Scientia. Juridical series, Vol.1.
- Bouzat, Pierre et Pinatel, Jean, 1975, Traité de Droit pénal et de criminologie, Vol 3, Paris, Dalloz.
- Clarke, Chris, 2000, Update Comparative Legal Study on. Environmental Liability, available at the Commission's Website.
- Donald R, cressy, 1986, Theft of the12 nation, New York , Evanstone , E.Edito,

Organized Crime, Cross13 Cultural studiens, Totowa, New Jersey.

- Kadish, 1985, Complicity, Cause and Blame.
- Merle, Roger et Vitu, André, 1984, Traité de droit criminel, Tome1 : problèmes généraux de la science criminelle droit pénal général, Paris, Cujas.
- Pinatel, Jean, 1958, Les criminels par entraînement collectif d'ordre passionnel, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, No 3.
- Rassat, Michèle- Laure, 2004, Droit pénal général, Paris, Ellipses.
- Stéfani, Gaston; levasseur, George et Jambu-Merlin, R., 1976, Criminologie ET science pénitentiaire, Paris, Dalloz.
- Skolnick, Jerome H., 1982, Deception by Police, CRIM. JUST. E THICS, at 40, 41 (Deception occurs at three stages of the detecting process: investigation, interrogation, and testimony).
- Wachtel, ulius, 1990, From Morals to Practice: Dilemmas of Control in Undercover Policing, 18 CRIME L. & SOC.

Legal Civilization

ISSN: 2873-1841
ISSN: 2873-1922

No.20- Summer 2024

The Place of Congress and its Powers in the Political System of the United States of America

Amirreza Mahmoudi, Abbas Taghvaei, Mohadesch Ghavami Pour Sereshkeh

Challenge of the Presence of Civil Societies in Criminal Proceedings of Iran

Ensieh Salimi, Ali Dadkhah

An Analysis on the Imposition of Criminal Liability on Judicial Officers with an Emphasis on the Theory of “Participation with Virtue” in Iranian Law

Hadi Masoudifar, Nafiseh Shirazi

Criminalization of Hunting Children and Teenagers in Cyberspace in Iranian Law

Hamid Ayadehpour, Maryam Kamaei, Daryoush Kalantari

Guardian’s Responsibility: Study of Iranian and French Legal Systems

Akram Makki, Esmacil Kashkoulani

Agency of Genes in Cyber Crimes and its Effect on Committing Criminal Behavior with an Emphasis on Cyber Criminology

Sajjad Saanatjou, Maedeh Daghighi, Shahrooz Darbandi

Feasibility Assessment of the Legitimacy of Replacing the Endowment Property in Islamic Jurisprudence Schools and Subject Laws of Iran

Elham Tabarsa, Mohaddeseh Sadeghian Lamraski

Analyzing Avicenna’s Views about Women and Children and comparing it with the Provisions of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women and the Convention on the Rights of the Child

Mohamad Mahdi Davar, Reyhaneh Sadeghi

Analyzing the Implementation Challenges of the Bail Confiscation Order in the Branches of the Execution of Criminal Sentences

Akbar Mahmoodi, Iman Esfandiari

Feasibility of Legitimate Self-defense through Cyber Attacks

Saleh Gholam Heidari

Governance Challenges Based on Sustainable Development in Iran’s Budgeting System

Mohammad Mahdi Rezvanifar, Zahra Salimi

Building a State that Works for Women: Integrating Gender into post-conflict State Building

Marjan Moradi

Weapons of War Tools of Justice: Using Artificial Intelligence to Investigate International Crimes

Navid Zamaneh Ghadim, Aram Abbaspour Jalali

The Role and Importance of the Administrative Court of Justice in Guaranteeing Individual Rights

Zahra Memarian