

A Theoretical Revision of Secondary Punishment with the Aim of its Practical Rehabilitation

Payam Forouzandeh¹, Farid Mohseni²

¹ PhD. Student, Criminal Law and Criminology, University of Tehran, Tehran, Iran (**Corresponding author**). forouzandehpayam@gmail.com

² Professor, Department of Criminal Law and Criminology, University of Judicial Sciences and Administrative Services, Tehran, Iran. Mohseni@ujsas.ac.ir

Abstract

The current research is tending to identify, criticize and examine the nature of secondary punishment as well as the justifications and foundations of deprivations emerging from, so as to determine the basis of imposing secondary punishment on convicts and clarify the reasonable and justified scope of imposing such deprivations on individuals, and then the scope of exclusions resulting from the imposition of secondary punishment on convicts in Iran's criminal law should be adapted to this reasonable and justified scope, so that suggestions for correction or rehabilitation regarding the scope and the amount of use of secondary punishment in Iranian criminal law should be presented. The research method hired here was descriptive-analytical and the results have depicted that if we consider the nature of consequential punishment as reprimanding, it should be noted that punishment basically owes its justification to punitiveness or utilitarianism. In justifying consequential punishment through punitiveness, although the criminal has violated the social contract and deserves punishment, committing a crime does not mean that criminals never accept the social contract in general and nor cause them to lose all their social rights. Also, one of the fundamental principles of penalizing is the principle of proportionality of crime and punishment, contrary to the principle of proportionality for various reasons, it cannot be justified on the basis of punitiveness. In justifying secondary punishment through utilitarianism, in addition to doubting the deterrent effect of secondary punishments, their non-transparent and unclear nature is contrary to the purpose of deterrence. Disability as a punishment cannot be imposed on those who have paid all debt to the society. Also, it was found that secondary punishments neither have a positive role in reforming nor rehabilitating ex-criminals, that only label them as untrustworthy and make their social rehabilitation process merely difficult. Therefore, on the basis of utilitarian theories it cannot justify consequential punishment as a punishment, as if the punishment nature is assumed to be a consequence of security measures, the dangerous state of ex-criminals,

Cite this article: Forouzandeh, P. & Mohseni, F. (2023). A Theoretical Revision of Secondary Punishment with the Aim of its Practical Rehabilitation. *Philosophy of Law*, 2(2), p.7-28. <https://doi.org/10.22081/PHLQ.2024.68287.1051>

Received: 2023-04-23 ; **Revised:** 2023-06-19 ; **Accepted:** 2023-07-06 ; **Published online:** 2023-09-27

© The Author(s).

Article type: Research Article

Publisher: Baqir al-Olum University



<https://phlq.bou.ac.ir/>

maximum predictions and unrelated deprivations are criticized. Finally, although to solve such inconvenience, punishment is justified through protective measures, therefore, the interventions aforementioned should not be without limits.

Keywords: secondary punishment, social rights, punishment, protective measures.



بازخوانی نظری مجازات تبعی با هدف اصلاح عملی آن

پیام فروزنده^۱، فرید محسنی^۲

^۱ دانشجوی دکتری، حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران. (نویسنده مسئول)، forouzandehpayam@gmail.com

^۲ استاد، گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، تهران، ایران. Mohseni@ujscs.ac.ir

چکیده

پژوهش حاضر درصدد است تا ماهیت مجازات تبعی و همچنین توجیهات و مبانی محرومیت‌های ناشی از آن را شناسایی، نقد و بررسی نماید، تا از این طریق، هم مبانی تحمیل مجازات تبعی بر محکومان معین گردد و هم محدوده معقول و موجه تحمیل چنین محرومیت‌هایی بر اشخاص مشخص شده و سپس قلمرو محرومیت‌های ناشی از اعمال مجازات تبعی بر محکومان در حقوق کیفری ایران با این محدوده معقول و موجه تطبیق داده شود، تا در نتیجه آن، پیشنهادهای اصلاحی در مورد محدوده و میزان استفاده از مجازات تبعی در حقوق کیفری ایران ارائه گردد. روش پژوهش توصیفی - تحلیلی بوده و نتایج نشان داد که اگر ماهیت مجازات تبعی را به عنوان مجازات در نظر بگیریم، باید توجه داشت که مجازات، اصولاً توجیه خود را مدیون سزاگرایی یا فایده‌گرایی است. در توجیه مجازات تبعی از طریق سزاگرایی، هرچند مجرم قرارداد اجتماعی را نقض کرده و مستحق مجازات است، اما ارتکاب جرم به معنای عدم پذیرش قرارداد اجتماعی به طور کلی نبوده و باعث نمی‌شود که وی تمام حقوق اجتماعی خود را از دست بدهد. همچنین، یکی از اصول بنیادین سزاگرایی، اصل تناسب جرم و مجازات است که مجازات تبعی، به دلایل مختلفی با اصل تناسب مغایر است. پس، نمی‌توان آن را بر مبنای سزاگرایی توجیه کرد. در توجیه مجازات تبعی از رهگذر فایده‌گرایی، علاوه بر تردید در اثر بازدارندگی مجازات‌های تبعی، غیرشفاف و غیرواضح بودن آن‌ها مغایر با هدف بازدارندگی است. ناتوان‌سازی به عنوان کیفر، نمی‌تواند بر کسی که دین خود را به جامعه ادا کرده است، تحمیل گردد. همچنین، مشخص شد که مجازات‌های تبعی، نه تنها نقش مثبتی در اصلاح و بازپروری مجرمان سابق ندارد که بر آن‌ها برجسب غیرقابل اعتماد بودن می‌زند و فرآیند بازپذیرسازی اجتماعی آن‌ها را با مشکل مواجه می‌سازد. پس، نظریات فایده‌گرایانه نیز نمی‌تواند مجازات تبعی را به عنوان مجازات توجیه کند. اگر ماهیت مجازات تبعی اقدامات تأمینی فرض شوند، در این حالت نیز قطعی گرفتن حالت خطرناک مجرمان سابق، پیش‌بینی‌های بیشینه و محرومیت‌های غیرمرتبط مورد انتقاد است. در نهایت، برای رفع چنین مشکلاتی، هرچند مجازات تبعی از رهگذر اقدامات تأمینی توجیه می‌شود، اما این مداخلات نباید بدون حد و مرز باشد.

کلیدواژه‌ها: مجازات تبعی، حقوق اجتماعی، مجازات، اقدامات تأمینی.

استاد به این مقاله: فروزنده، پیام؛ محسنی، فرید (۱۴۰۲). بازخوانی نظری مجازات تبعی با هدف اصلاح عملی آن. *فلسفه حقوق*، (۲)، ص ۷-۲۸.
<https://doi.org/10.22081/PHLQ.2024.68287.1051>

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۲/۰۳؛ تاریخ اصلاح: ۱۴۰۲/۰۳/۲۹؛ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۴/۱۶؛ تاریخ انتشار آنلاین: ۱۴۰۲/۰۷/۰۵

ناشر: دانشگاه باقرالعلوم (ع)

نوع مقاله: پژوهشی

© نویسندگان



۱. مقدمه

وقوع جرم در جامعه، به عنوان رفتاری که اساسی‌ترین ارزش‌های آن جامعه را به نحوی اساسی نقض کرده است، نظم عمومی و وجدان جمعی را در آن جامعه خدشه‌دار می‌کند. جامعه نیز در پی اعاده نظم عمومی از دست رفته‌اش برمی‌آید و در این راستا واکنش یا واکنش‌هایی را نسبت به مجرم نشان می‌دهد. نظام واکنشی جامعه در جوامع مختلف گوناگون بوده و در طول زمان نیز دستخوش تغییرات زیادی شده است. از دوره انتقام خصوصی که مجازات‌ها بدون چارچوب و مبتنی بر هیجان‌ها و احساسات بودند، گرفته تا نظام‌های عدالت کیفری نوین که درصدد تعیین و اجرای واکنش‌های کیفری عادلانه و نظام‌مند هستند. در برخی موارد، جرایم به گونه‌ای هنجارهای مهم جامعه را مورد تعدی قرار می‌دهند که ضمانت اجرایایی از قبیل جزای نقدی، شلاق، حبس و یا حتی اعدام نیز از نظر جامعه کافی نبوده و جوامع از دیرباز برای مرتکبین برخی جرایم علاوه بر مجازات‌های اصلی، نظیر آنچه گفته شد، محرومیت‌های اجتماعی متنوعی را نیز وضع کرده است. این محرومیت‌ها، آثار غیرمستقیم محکومیت کیفری هستند و می‌توانند در شکل رسمی یا غیررسمی نمود پیدا کنند (Brown, 2021, p. 183) و جنبه‌های مختلف زندگی شخص، از قبیل حقوق مدنی و امتیازات مربوط به شهروندی (نظیر حق رأی^۱)، حق مالکیت، حقوق خانوادگی (مانند حق حضانت یا حق ملاقات با طفل)، شایستگی برخورداری از منافع عمومی (نظیر کمک‌های درمانی یا مسکونی)، صلاحیت اخذ پروانه و امکان اشتغال وی را تحت تاثیر قرار می‌دهند (Murray, 2020, p. 1039). تاحدی که در گذشته، برخی افراد به علت ارتکاب جرم بسیار شدید، به مرگ مدنی^۲ محکوم می‌شدند و کلیه حقوقشان (نظیر حق رأی، حق ایجاد قرارداد، ارث و حق شکایت) را از دست می‌دادند (Garner, 1999, p. 238). حتی در برخی موارد، این محرومیت‌ها فراتر از خود شخص، به اعضای خانواده‌اش نیز تسری پیدا می‌کرد. برای مثال، در قرن شانزدهم میلادی در انگلستان، محکومیت شخص به ارتکاب جرم قلب سکه، موجب می‌شد خون آن شخص فاسد اعلام شود که این موضوع نتایج و آثار منفی برای نسل‌های بعدی وی در پی داشت (میرمحمد صادقی، ۱۳۹۶، ص ۳۸۳). هرچند این محرومیت‌ها نیز در طول زمان دچار تغییر و تا حدودی ضابطه‌مند شده‌اند و برخی از موارد آن نیز دیگر امروزه اعمال نمی‌گردد، اما این پویایی به اندازه تحولات مجازات‌های اصلی نبوده است و همچنان محکومیت کیفری، موارد زیادی از محرومیت‌های اجتماعی را در پی دارد.^۳

۱. لازم به توضیح است که محرومیت از حق رأی (disenfranchisement) همچنان در برخی کشورها اعمال می‌شود که مورد انتقادات گسترده‌ای نیز قرار گرفته است (Miller & Spillane, 2012, p. 402؛ Lhamon & et al., 2019, p. 91).

2. Civil death

۳. برای مثال در کشور آمریکا، حدود ۴۵۰۰۰ مورد از محرومیت‌ها، سلب صلاحیت‌ها و آثار منفی قانونی بر حکم محکومیت کیفری بار می‌شود. این علاوه بر مواردی است که به‌طور غیررسمی بر این افراد تحمیل می‌گردد (Selbin & et al., 2018, p. 15). به علت گستردگی و شمار زیاد این محرومیت‌ها که بر محکومیت کیفری بار می‌شود، برخی نویسندگان از مرگ مدنی نوین (new civil death) سخن گفته‌اند (Chin, 2012, p. 1832).

به علاوه، هرچند امروزه اصل شخصی بودن مسئولیت کیفری، اصلی بدیهی در نظام های عدالت کیفری به شمار می رود، اما نمی توان از آثار واقعی نانوشته برخی از محکومیت های کیفری اعضای خانواده در سرنوشت دیگر اعضای خانواده چشم پوشید.

در نظام حقوقی ایران، به آثار مترتب بر محکومیت به مجازات اصلی که هیچ گاه در حکم دادگاه ذکر نمی شود و عمدتاً محرومیت از حقوق اجتماعی را در پی دارد، مجازات تبعی گفته می شود (اردبیلی، ۱۳۹۷، ص ۶۸). حقوق اجتماعی نیز در اصطلاح به مجموعه حق ها و حمایت هایی که از طریق آن، آسایش، رفاه و بهزیستی به حداکثر و عدم رفاه به حداقل می رسد، گفته می شود (موسی زاده و مصطفی زاده، ۱۳۸۹، ص ۵۱)؛ هرچند مقنن، در مورد این مجازات ها رویکرد متعادلانه نداشته و در بازه ای رویکرد تفریطی و در بازه ای دیگر رویکرد افراطی برگزیده است (خالقی، ۱۳۸۴، ص ۲۳)؛ اما در ماده ۲۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مصادیق حصری این حقوق اجتماعی را برشمرده که این مصادیق را می توان حقوق اجتماعی در معنای خاص و مضیق دانست؛ زیرا محرومیت از این موارد به صورت خودکار و به صورت عام بر افراد موضوع ماده ۲۵ این قانون و در محدوده زمانی مشخص تحمیل می شود. با این حال، مجازات تبعی موضوع ماده ۲۵ و ۲۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ تنها موارد محرومیت از حقوق اجتماعی نیستند؛ یعنی، اولاً، در برخی قوانین و مقررات خاص، مصادیق دیگری از حقوق اجتماعی را می توان یافت که افراد دارای سوء پیشینه کیفری موثر (افراد موضوع ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲) از این حقوق محروم هستند؛ برای مثال، ماده ۳ قانون حمایت از کودکان بدون سرپرست مصوب ۱۳۵۳، محکومیت جزایی موثر هر یک از زوجین به علت ارتکاب جرایم عمدی را مانع از قبول تقاضای سرپرستی آن ها بر این اطفال می داند؛ در حقیقت این موارد به توسعه مصادیق مذکور در ماده ۲۶ پرداخته اند. ثانیاً، در طرف دیگر مجازات های تکمیلی قرار دارند که شخص نه به صورت خودکار، بلکه با حکم قاضی از برخی حقوق اجتماعی محروم می شود، یا مکلف به انجام برخی تکالیف می گردند. ثالثاً، در برخی موارد خاص، مقنن شخص را از برخی حقوق اجتماعی خاص محروم می کند که برخی حقوقدانان آن ها را در حکم مجازات تبعی برشمرده اند (گلدوزیان، ۱۳۹۵، ص ۵۲۲)؛ مانند محرومیت قاتل عمدی از ارث که بدون درج این محرومیت در حکم محکومیت شخص، بر وی تحمیل می شود.^۱ مراد از مجازات تبعی در این نوشتار، کلیه محرومیت های اجتماعی است که به طور خودکار و بدون ذکر در دادنامه، بر محکوم بار می شود.

اما آنچه تاکنون بیان شد، صرفاً مروری توصیفی (هست ها و نیست ها) از مجازات تبعی در زمان گذشته و حال بود که بیشتر نوشته ها در این زمینه نیز در این دسته قرار می گیرند؛ و برخلاف مجازات های

اصلی که ادبیات تحقیقی بسیار گسترده‌ای در توجیه و اهداف آن‌ها وجود دارد، مجازات‌های تبعی بسیار کمتر مورد مطالعه هنجاری (بایدها و نبایدها) قرار گرفته‌اند؛ و به نظر می‌رسد، از جمله مواردی است که غالباً بدون بحث در خصوص توجیه آن، مورد پذیرش قرار گرفته است. در حالی که از سویی، چنین محرومیت‌هایی از حقوق اجتماعی، می‌تواند زندگی شخصی و اجتماعی فرد و آینده وی را به شدت تحت تاثیر قرار دهد و حتی در مواردی آثار تخریب‌کننده طولانی‌تر و شدیدتری از مجازات اصلی تعیین شده توسط دادگاه دارند (Hoskins quoted from: Russell, 2021, p. 145). از سوی دیگر، همه افراد بشر اصولاً دارای حقوق و آزادی‌های اجتماعی هستند^۱ و تنها با استناد به یک توجیه مناسب و مستحکم است که می‌توان حقوق اجتماعی یک شخص (هرچند مجرم) را از او سلب کرد. همچنین، ابهام در مجازات‌های تبعی و قلمرو آن با مبانی حقوق جزا سازگاری ندارد. بنابراین، لازم است ماهیت مجازات تبعی تعیین شود و در پی آن توجیه مناسبی برای چنین محرومیت‌هایی ارائه گردد؛ و اگر در مواردی توجیه مناسبی برای آن وجود نداشت، لازم است، چنین محرومیت‌هایی برداشته شود.

توجیه، یکی از ارکان اساسی شناخت است و یک باور صحیح زمانی در حیطه دانش قرار می‌گیرد که بنیاد مناسبی برای آن در دست باشد (مارتین، ۱۳۹۴، ص ۳۹). بنابراین، شناخت مجازات تبعی نیز نیازمند توجیه مناسب برای آن است. با این حال، توجیه مجازات تبعی، فرع بر تعیین ماهیت آن است؛ یعنی، تعیین هر ماهیتی بر مجازات تبعی^۲، نیازمند توجیهی متفاوت است. در این راستا، دو ماهیت متفاوت را می‌توان برای مجازات تبعی تصور کرد؛ اول، مجازات، و دوم، اقدام تأمینی است. البته، می‌توان گفت که هریک از مصادیق این محرومیت‌ها، خود می‌توانند ماهیت متفاوتی از دیگری داشته باشند. با این حال، از دو حالت فوق خارج نخواهند بود و تنها در صورت وجود مبنایی مستحکم می‌توانند بر آن استوار شوند.

بنابراین، در ادامه این نوشتار هر یک از دو حالت فوق و توجیهات مرتبط با آن بررسی می‌شوند، تا از این رهگذر، توجیهات مبنایی مجازات تبعی سنجیده شوند؛ و در نهایت توجیهات فاقد مبنا و متزلزل شناخته شده و آن دسته از محرومیت‌های اجتماعی را که بر چنین توجیهاتی استوار هستند، کنار گذاشته شوند.

۱. نک: ماده ۲ اعلامیه جهانی حقوق بشر

۲. استفاده از عنوان مجازات نباید باعث شود که تصور کنیم این موارد قطعاً مجازات هستند. چنانکه برای مثال در مجازات تکمیلی با وجود استفاده از عنوان مجازات، در اصل اقداماتی پیشگیرنده در مقابل تکرار جرم (اردبیلی، ۱۳۹۷، ص ۶۵) یا در واقع اقدامات تأمینی هستند. استفاده مکرر از عنوان مجازات تبعی در این نوشتار، به علت استفاده مقنن از این عنوان و آشنایی ذهن خواننده با آن است. وگرنه مواردی از قبیل آثار تبعی محکومیت کیفری (Collateral Consequences of Criminal Convictions) اصطلاح دقیق‌تری از آنچه مراد ما است، می‌باشد.

۲. محرومیت از حقوق اجتماعی به عنوان مجازات

مجازات، محرومیت یا رنجی است که توسط مرجع صلاحیت‌دار (دولت) به موجب ارتکاب جرم بر مجرم، یعنی کسی که آزادانه و مسئولانه قانون یا قاعده‌ای را نقض کرده است، تحمیل می‌شود (Honderich, 2006, p. 9). با وجود این تعریف نسبتاً جامع که تا حدودی با معیارهای پنج‌گانه فلو، بن و هارت^۱ درخصوص مجازات نیز تطابق دارد، بازهم تشخیص ماهیت ضمانت‌اجراهایی نظیر محرومیت از حقوق اجتماعی، همانگونه که برخی اذعان داشته‌اند، بسیار دشوار است (فلچر، ۱۳۹۵، ص ۵۹؛ Wasik, 2014, p. 210؛ Chin, 2012, p. 1816-1821). با این حال، برخی استدلال کرده‌اند که محرومیت‌های ناشی از محکومیت کیفری، مجازات هستند؛ زیرا منجر به از دست دادن حقوق ملموسی می‌شوند که بر شهروندی تأثیر می‌گذارد و در نتیجه براساس قضاوت در مورد مسئولیت اخلاقی مرتکب، باعث تغییر وضعیت وی می‌شود (Murray, 2020, p. 1038). به عبارت دیگر، برخی از حقوق افراد، مثلاً حق دسترسی به بازار اشتغال، از جمله حقوق اساسی ملت محسوب می‌شوند که اصولاً تنها در ازای ارتکاب جرم و به عنوان مجازات می‌توان آن‌ها را سلب کرد (Hirsch & Wasik, 1997, p. 622). همچنین، با توجه به اینکه از طرفی مقنن از لفظ مجازات تبعی استفاده کرده است و آن را نوعی از مجازات دانسته و از طرف دیگر، معیارهای پنج‌گانه فوق در مورد مجازات تبعی نیز صدق می‌کند، منعی در اینکه ماهیت این ضمانت‌اجرا مجازات فرض شود، وجود ندارد. حال با پیش فرض قرار دادن اینکه ماهیت این نوع محرومیت‌ها، مجازات است، در ادامه توجیه‌های ممکن برای آن ارائه می‌شوند.

۲-۱. سزاگرایی^۲

یکی از توجیهات بسیار قدیمی، و حتی شاید قدیمی‌ترین آن، برای مجازات سزاگرایی است. عدالت سزادهنده، مدلی از عدالت است که با تمرکز بر رفتار گذشته بزهکار شکل می‌گیرد و وی را مستحق کیفر می‌داند (شیری، ۱۳۸۵، ص ۲۱۴). برخی از فلاسفه حقوق کیفری، مفهوم مجازات را چنان با ایده سزاگرایی عجین می‌دانند که معتقدند، هر تلاشی برای ارائه مفهومی نظری از مجازات، به‌طور ناخودآگاه انگیزه و نظریه سزادهی را در خود خواهد داشت (فلچر، ۱۳۹۵، ص ۷۷). پس، اگر مجازات تبعی مبتنی

۱. مجازات: ۱) باید مشتمل بر درد یا سایر عواقبی باشد که به‌طور معمول ناخوشایند محسوب می‌شوند.

۲) باید در ازای جرمی علیه قواعد حقوقی باشد.

۳) باید بر مجرم واقعی یا کسی که مجرم پنداشته می‌شود، برای جرم خودش تحمیل گردد.

۴) باید به‌طور عمدی از جانب شخصی غیر از مجرم، اجرا گردد.

۵) تحمیل و اجرای آن توسط مرجعی انجام پذیرد که سیستم حقوقی که جرم علیه آن رخ داده است، آن را تعیین کند

(Hart, 2008, p. 4-5).

بر توجیه سزاگرایانه مستحکمی باشد، تا حد زیادی می‌تواند خود را از انتقادات مصون بدارد.

در توجیه مجازات بر مبنای سزادهی، برخی استدلال خود را بر بنیادهای متافیزیکی بنا می‌کنند و تحقق نظم طبیعی عالم را تنها بر محور اخلاق و کیفر را تنها واکنش مناسب در برابر شرارت می‌دانند (جوان جعفری و ساداتی، ۱۳۹۱، ص ۶۱). همچنین گفته می‌شود که جرم نفی حق بوده و مجازات نفی نفی است؛ پس، اگر فرد مجازات نشود، بدی همواره خواهد ماند و خوبی که همان عدالت است، هیچ‌گاه محقق نخواهد شد (فلچر، ۱۳۹۵، ص ۷۱-۷۲). از این دیدگاه لزوم کیفر برای ارتکاب جرم برداشت می‌شود. اما برخی دیگر، استدلال خود را بر مفهوم قرارداد اجتماعی مستقر می‌کنند؛ یعنی انسان‌ها طبیعتاً همگی آزاد، مساوی و مستقل هستند و کسی را بدون رضایت خودش نمی‌توان از این وضعیت بیرون کرد. تنها راهی که کسی بتواند خودش را از آزادی طبیعی‌اش محروم کند، وقتی است که با دیگری توافق کند که برای راحتی، امنیت و زندگی صلح‌آمیز با یکدیگر در یک اجتماع مشترک ملحق و متحد شوند (لاک، ۱۳۹۲، ص ۲۴۶). بنابراین، آن‌ها بخشی از آزادی خود را فدا کردند تا از بقیه آن در نهایت آرامش بهره‌مند شوند (بکاریا، ۱۳۹۷، ص ۳۲). حال، به محض اینکه کسی این توافق (قرارداد) را از طریق تعدی به قوانین نقض کند، طرف دیگر (دولت) نیز توافق را کنار خواهد گذاشت. در نتیجه، دیگر نیاز نیست تا حقوق مجرم را به عنوان شهروند عادی تضمین کند (Lafollette, 2005, p. 244)؛ زیرا چنین شخصی مستحق چنین محرومیتی است و عادلانه نیست که با او همانند یک شهروند ناکرده‌به برخورد شود.

اما اولاً، آیا ارتکاب یک جرم به معنای آن است که شخص قرارداد را به‌طور کامل کنار گذاشته است؟! یعنی نقض یک قانون به معنای عدم پذیرش اطاعت از قانون به‌طور کلی است؟! (Hoskins, 2014, p. 38). برای مثال، شخصی در عین حال که مرتکب جرم سرقت شده است، اما به تمامیت جسمانی دیگران تعرض نمی‌کند، مالیات خود را می‌پردازد، به کسی توهین نمی‌کند و... بسیار بعید است که تنها به این دلیل که وی مرتکب سرقت شده است، گفته شود وی حاکمیت قانون را به‌طور کلی قبول ندارد؛ بلکه، وی تنها یک قاعده و قانون را نقض کرده است که باید مجازات آن را تحمل کند.

ثانیاً، آیا ارتکاب یک جرم، شخص را از تمام حقوق شهروندی خود محروم خواهد کرد؟! چنین امری بیشتر شبیه انتقام است. در حالی که سزاگرایی، انتقام نیست و اصل تناسب^۱ میزان استحقاق افراد برای مجازات را تعیین می‌کند (Kaiser, 2016, p. 172)؛ زیرا تحمیل مجازات بیش از میزان استحقاق مجرم، به اندازه عدم مجازات مجرم، امری غیراخلاقی و ناعادلانه است. در حقیقت اصل تناسب بین جرم و مجازات بود که بیانگر جدا شدن از نظام بی‌رحمی بود که حداکثر مجازات‌ها را در مورد کوچک‌ترین جرایم اعمال می‌کرد (جعفری، ۱۳۹۲، ص ۱۷۸).

اصل تناسب میان جرم و مجازات از سه عنصر برابری^۱، مدرج بودن^۲ و فاصله‌گذاری^۳ تشکیل شده است. برابری، به این معنا است که جرایم مشابه مستحق مجازات‌های مشابهی هستند؛ مدرج بودن، یعنی جرایم شدیدتر مستحق مجازات‌های شدیدتری هستند؛ و فاصله‌گذاری، یعنی جرایم بسیار شدید، مجازات بسیار شدیدی را طلب می‌کند (Lafollette, 2005, p. 245). حال باید این سه عنصر را در خصوص مجازات‌های تبعی بررسی کرد.

ابتدا باید توجه داشت که در نظام حقوقی ایران، موارد محرومیت‌های اجتماعی ناشی از مجازات تبعی میان اشخاص مشمول این مجازات، یکسان بوده و تفاوت تنها در مدت زمان این محرومیت‌ها است؛ بازه زمانی این محرومیت‌ها نیز با توجه به نوع و میزان مجازات اصلی قضایی (مجازات اصلی مندرج در حکم محکوم) که شخص به آن محکوم می‌شود، تعیین می‌گردد.^۴ پس، مقنن به جای تلاش برای ایجاد تناسب میان جرم و مجازات تبعی، به تلاش برای ایجاد تناسب میان مجازات تبعی و مجازات اصلی پرداخته است. البته شاید این نکته مدنظر مقنن بوده که مجازات‌های اصلی خود با جرایم متناسب هستند، پس، رعایت تناسب مجازات تبعی با مجازات اصلی، تناسب مجازات تبعی با جرایم را نیز در پی خواهد داشت. اما با پذیرش این نکته نیز باز به نظر می‌رسد، مجازات‌های تبعی، همان‌گونه که برخی نیز اشاره کرده‌اند (آقایی جنت‌مکان، ۱۳۹۴، ص ۱۹۸)، با اصل تناسب جرم و مجازات مغایرت دارد؛ زیرا:

نخست، مقنن خود در ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی برخی مجازات‌ها را از یک درجه دانسته است، در نتیجه جرایم موجب آن مجازات‌ها نیز از یک درجه هستند. برای مثال، مجازات حبس بیش از ۲۵ سال و مصادره کل اموال، هر دو مجازات تعزیری درجه یک هستند. پس، جرمی که حبس بیش از ۲۵ سال را در پی دارد، با جرمی که مصادره کل اموال را در پی دارد، از یک درجه اهمیت و شدت برخوردارند. در حالی که، جرم موجب حبس بیش از ۲۵ سال، مجازات تبعی را در پی دارد، ولی جرم موجب مصادره اموال، مجازات تبعی را در پی ندارد. این امر عنصر برابری از اصل تناسب را خدشه‌دار می‌کند؛ زیرا جرایم مشابه، مستحق مجازات‌های مشابه هستند.

دوم، برای برخی از جرایم، مجازات‌های متعددی پیش‌بینی شده است که مقام قضایی می‌تواند یکی از آن‌ها را انتخاب کند. برای مثال، مقنن برای ارتکاب بزه موضوع ماده ۵۳۴ قانون مجازات اسلامی

1. Parity
2. Rank-ordering
3. Spacing

۴. هرچند در این خصوص برخی با استناد به سابقه و فلسفه وضع مجازات تبعی، معتقدند که مجازات قانونی، ملاک محرومیت است (شمس‌ناتری و همکاران، ۱۳۹۶، ص ۱۲۲)؛ اما به نظر می‌رسد، چنین تفسیری توان مقابله با تصریح مقنن که «محکومیت قطعی کیفری» را ملاک محرومیت می‌داند، ندارد و نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضائیه به شماره ۷/۹۸/۱۵۳ مورخه ۱۳۹۸/۰۳/۰۸ نیز موید همین امر است.

تعزیرات مصوب ۱۳۷۵، مجازات یک تا پنج سال حبس یا پنجاه میلیون ریال تا بیست و پنج میلیون ریال جزای نقدی را پیش‌بینی کرده است، که مقام قضایی می‌تواند یکی از آن‌ها را انتخاب کند. حال اگر مقام قضایی مجازات جزای نقدی را انتخاب کند، مجازات تبعی بر شخص تحمیل نمی‌شود، در حالی‌که اگر مجازات حبس را انتخاب کند، تحت شرایطی، مجازات تبعی را در پی خواهد داشت. پس، در موارد اینچنینی نیز عنصر برابری از اصل تناسب خدشه‌دار می‌شود؛ زیرا جرم یکسان موجب مجازات‌های متفاوت شده است.

سوم، در بسیاری از جرایم میزان مجازات‌ها دارای حداقل و حداکثر قانونی است که مقام قضایی با توجه به معیارهای مختلف، میزان مجازات محکوم را در این بازه تعیین می‌کند. برای نمونه، در همان مثال قبلی، اگر مقام قضایی تصمیم بر صدور حکم به حبس بگیرد، باید حبس را بین یک تا پنج سال تعیین کند. حال با توجه به اینکه مجازات قضایی برای تعیین مجازات تبعی ملاک است، اگر میزان حبس تعیین شده توسط وی، در محدوده یک تا دو سال باشد، مجازات تبعی بر فرد بار نمی‌شود؛ ولی اگر بیش از دو سال تا پنج سال باشد، مجازات تبعی نیز بر فرد تحمیل می‌شود. در این موارد نیز، عنصر برابری از اصل تناسب مخدوش است؛ زیرا جرم یکسان، موجب مجازات‌های مختلف شده است.

چهارم، مقنن در ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی، شدت مجازات‌ها را تعیین کرده است. براساس آن، برای مثال مصادره کل اموال (درجه یک) از پنج سال حبس تعزیری (درجه پنج) شدیدتر است. در حالی‌که محکومیت به مورد اول فاقد مجازات تبعی و محکومیت به مورد دوم همراه با مجازات تبعی خواهد بود. چنین مواردی برخلاف عنصر مدرج بودن از اصل تناسب است؛ زیرا جرم سبک‌تر، مجازات شدیدتری دریافت می‌کند.

پنجم، مقنن حبس‌های درجه یک تا چهار را موجب سه سال محرومیت از حقوق اجتماعی به‌عنوان مجازات تبعی دانسته است که در مصادیق این محرومیت‌ها نیز هیچ تفاوتی با هم ندارند. در حقیقت، هیچ تفاوتی از لحاظ مجازات تبعی میان شخصی که به حبس بیش از بیست و پنج سال محکوم شده است، با شخصی که به پنج سال و یک روز حبس محکوم شده است، وجود ندارد. این موضوع برخلاف عناصر مدرج بودن و فاصله‌گذاری از اصل تناسب است؛ زیرا، همانگونه که پیدا است، شدت جرم در مورد اول بسیار بیشتر از مورد دوم است.

ششم، برخی مصادیق محرومیت از حقوق اجتماعی، مانند داوطلب شدن در انتخابات ریاست جمهوری و...، دائمی هستند و شخصی که به‌موجب مجازات تبعی، حقوق اجتماعی خود را از دست می‌دهد، هرچند در سایر موارد آن‌ها را بعد از گذشت مدت زمانی باز می‌یابد، اما این حقوق را برای همیشه از دست می‌دهد. یعنی میان کسی که محکوم به دو سال حبس شده است، با کسی که به اعدام محکوم شده است، هیچ تفاوتی وجود ندارد. این موارد نیز برخلاف عناصر مدرج بودن و فاصله‌گذاری از

اصل تناسب است؛ زیرا، به نحو بارزی جرم اول از جرم دوم سبک‌تر است. مواردی که ذکر شد، تنها مثال‌های ممکن در جهت اثبات نقض اصل تناسب نبودند و نمونه‌های بسیار بیشتری را در این خصوص می‌توان یافت. در هر حال، آنچه که بارز است، این است که مجازات‌های تبعی، آنگونه که اکنون هستند، با اصل تناسب جرم و مجازات که از اصول مبنایی سزاگرایی است، همخوانی ندارند. بنابراین، امکان توجیه مجازات تبعی از گذار سزاگرایی بعید، و چه بسا ناممکن به نظر می‌رسد.

۲-۲. فایده‌گرایی^۱

برخلاف سزاگرایان که تنها بر رفتار گذشته بزهکار تمرکز می‌کنند، فایده‌گرایان مجازات را بر مبنای سود آن در آینده توجیه می‌کنند. یعنی، چنانکه بکار یا می‌گوید، برای اینکه مجازاتی را کنار بگذاریم، نیازی به اثبات بی‌رحمی یا دیگر چیزها نیست و تنها کافی است ناسودمندی آن‌ها به اثبات برسد (بکاریا، ۱۳۹۷، ص ۳۴). یعنی، هدف مجازات فایده اجتماعی بوده و اجرای مجازات برای آن است که دوباره شاهد ارتکاب جرم نباشیم (الهام و برهانی، ۱۳۹۶، ص ۵۹). در این راستا، عموماً سه نظریه بازدارندگی، ناتوان‌سازی و اصلاح و بازاجتماعی کردن، به عنوان فواید مجازات مدنظر قرار می‌گیرند. در ادامه این سوال بررسی می‌شود که آیا توجیه مجازات تبعی از گذر این فواید امکان‌پذیر است یا خیر؟

۲-۲-۱. بازدارندگی^۲

بر مبنای این نظریه، مجازات باید به گونه‌ای انتخاب و اجرا شود که برای خود مرتکب فعلی و مرتکبان بالقوه درس عبرتی باشد (محمودی‌جانکی و آقایی، ۱۳۸۷، ص ۳۴۴). بنابراین، بازدارندگی خود دو نوع است. «بازدارندگی فردی یا خاص» که براساس آن، شخصی که مرتکب جرمی شده است، مجازات بر او آنچنان هولناک و ناخوشایند باشد که پس از تحمل مجازات، دیگر هرگز مرتکب جرم نشود (صفاری، ۱۳۸۴، ص ۲۹۲). «بازدارندگی عمومی یا عام» که یعنی، مرتکب جرم مجازات می‌شود تا دیگر افراد جامعه تشویق به عدم ارتکاب جرم شوند (صفاری، ۱۳۸۴، ص ۲۹۴).

علاوه بر انتقادی مبنایی که برخی در بازدارندگی چنین محرومیت‌هایی تردید کرده و حتی آن را موجب افزایش میزان جرم دانسته‌اند (Lafollette, 2005, p. 249-250)، بازدارندگی، در هر دو نوع آن، مبتنی بر نظریه انتخاب عقلانی است. یعنی، فردی که تصمیم به ارتکاب جرم می‌گیرد، با محاسبه ضرر و زیان‌های قانونی و سودهای غیرقانونی حاصل از ارتکاب جرم، در صورتی که زیان را بیشتر از سود ارزیابی کند، از ارتکاب جرم خودداری می‌کند (Kaiser, 2016, p. 175). همچنین، گفته‌های بکاریا، مبنی بر اینکه

1. Utilitarianism

2. Deterrence

قطعیت (گریزناپذیری) کیفر عامل بازدارنده از ارتکاب جرم است، نه شدت (شقاوت) کیفر (بکاریا، ۱۳۹۷، ص ۸۶)، تا حدودی هماهنگ با یافته‌های پژوهشی است (برنارد و همکاران، ۱۳۹۸، ص ۸۵؛ Akers, 2012, p. 20). پس، اگر هدف مقنن از تقنین چنین محرومیت‌های اجتماعی، ارباب و بازدارندگی بود، لازم بود که هرچه شفاف‌تر و صریح‌تر آن‌ها را بیان کند؛ زیرا یک درک ابتدایی از نظریه بازدارندگی عام به ما می‌گوید، مردمی که قرار است از مجازات بترسند، ابتدا باید از وجود آن آگاه باشند (Pinard, 2010, p. 508). یعنی، مطابق این نظریه، بزهکار که شخصی حسابگر است، باید از مجازات‌های تبعی و قطعیت آن‌ها اطلاع داشته باشد تا چنین موضوعی در حسابگری او تاثیر بگذارد. در حالی که یکی از ویژگی‌های مجازات تبعی، فقدان شفافیت در آن است (Chin, 2017, p.383)؛ زیرا این محرومیت‌ها از قوانین و مقررات متعددی ناشی می‌شوند که نه تنها مجرمین بالقوه، که حتی بسیاری از عوامل نظام عدالت کیفری نیز از همه آن‌ها مطلع نیستند و حتی اعمال بسیاری از این محرومیت‌ها نیز خارج از دستگاه عدالت کیفری و از طریق سایر مراجع اجرایی انجام می‌شود. از سوی دیگر، این محرومیت‌ها در حکم محکومیت هم منعکس نمی‌شوند که موجب آگاهی او و دیگران و در نتیجه ارباب احتمالی آنان بشود.

۲-۲-۲. ناتوان‌سازی^۱

با توجه به هدف مجازات از دیدگاه فایده‌گرایی که پیشگیری از تکرار جرم است، یکی از اهدافی که می‌تواند مجازات را توجیه کند، ناتوان‌سازی است؛ زیرا ناتوان ساختن مجرم، به معنای عدم امکان فیزیکی ارتکاب جرم از جانب او خواهد بود و در نتیجه موجب پیشگیری از تکرار جرم خواهد شد. درخصوص مجازات تبعی نیز می‌توان این محرومیت‌ها را به عنوان ابزاری در نظر گرفت که از اتخاذ تصمیم‌هایی توسط مجرمین سابق، که به دیگران آسیب می‌زند، پیشگیری می‌کند (Hoskins, 2014, p. 40). برای مثال، شخص از اشتغال در دستگاه‌های حکومتی محروم می‌شود؛ زیرا ممکن است، دست به انتخاب‌هایی بزند که موجب ورود ضرر به جامعه، آن دستگاه دولتی، همکاران، مراجعان و... شود؛ پس، امکان قرار گرفتن وی در این وضعیت از طریق این محرومیت، دفع می‌شود.

اما بر ایده ناتوان‌سازی دو انتقاد عمده وارد شده است. انتقاد اول که انتقادی مبنایی است، با ناتوان‌سازی، به علت ناسازگاری آن با در نظر گرفتن افراد به عنوان عامل‌های اخلاقی مختار مخالف است (Duff quoted from: Hoskins, 2014, p. 40-41). یعنی، مداخله ما در رفتارهای فرد، به منظور بازداشتن وی از ارتکاب جرم، در حقیقت محروم کردن او از توانایی انتخاب رفتارهای خود، مطابق با خواست و اراده خود است. پس، ما با تعرض به اختیار فرد، مسئولیت اخلاقی را از او سلب کرده‌ایم. اما در پاسخ

1. Incapacitation

گفته شده است، این خود شخص است که با ارتکاب جرم، خود را تحت چنین مداخلاتی قرار می‌دهد. یعنی اگر توجیهی برای مجازات وجود داشته باشد، پس به نظر می‌رسد، مجرم باید به گونه‌ای شرایط اخلاقی خود را تغییر دهد، بنابراین، اجازه چنین مداخلاتی از طریق مجازات برای تغییر در شرایط اخلاقی وی داده می‌شود که در حالت عادی چنین مداخلاتی ناموجه است (Hoskins, 2014, p. 41).

انتقاد دوم، انتقادی کارکردی است. با این توضیح که ناتوان‌سازی، مبتنی بر پیش‌بینی ارتکاب جرم در آینده توسط مجرم سابق است. در حالی که بسیاری از این پیش‌بینی‌ها قوت لازم را ندارند و بسیاری از تلاش‌ها در جهت تعیین میزان احتمال ارتکاب جرم توسط مجرم سابق دقت لازم را نداشته و بلکه درصد خطای بالایی دارند (Murray, 2020, p. 1063). پس، احتمال دارد، مجازات تبعی به عنوان مجازاتی ناتوان‌کننده بر شخصی اعمال گردد که اساساً احتمال ارتکاب مجدد جرم از سوی وی وجود ندارد یا بسیار کم است. همچنین، در این حالت مشخص نیست که چه میزان از احتمال ارتکاب جرم توسط شخص، موجب تحمیل مجازات بر او می‌شود.

اما به نظر می‌رسد، حتی اگر بپذیریم که احتمال بالا یا حتی قطعیت بر ارتکاب جرم از سوی مجرم سابق در آینده وجود دارد، باز هم نمی‌توان، اعمال مجازاتی دیگر بر او را بر مبنای ناتوان‌سازی توجیه کرد؛ زیرا شخصی که از آن صحبت می‌شود، مجازات اصلی خود را که غالباً نیز ناتوان‌کننده (از جمله حبس) بوده، گذرانده است. بنابراین، وی دین خود را به جامعه ادا کرده است. حال این شخص، از دید سزاکرایانه، هیچ تفاوتی با سایر شهروندان ندارد. اما از دید فایده‌گرایانه نیز حالت خطرناک او نمی‌تواند موجب تحمیل مجازاتی دیگر بر وی گردد، بلکه تنها می‌تواند اقدامات تأمینی را برایش در پی داشته باشد؛ زیرا، حتی فایده‌گرایانه‌ترین نظریات نیز اجازه تحمیل مجازات ناتوان‌کننده را بر شخص، پیش از ارتکاب جرم، به منظور پیشگیری از ارتکاب جرم نمی‌دهند؛ و شخصی که مجازات اصلی خود را پشت‌سر گذاشته است، از این منظر تفاوتی با وی ندارد. پس، شاید امکان صحبت از مجازات تبعی، به عنوان اقدامات تأمینی وجود داشته باشد که در ادامه بررسی خواهد شد، اما امکان توجیه این محرومیت‌ها به عنوان مجازات ناتوان‌کننده وجود ندارد.

۲-۳. اصلاح و بازاجتماعی کردن^۱

یکی دیگر از اهدافی که می‌تواند مجازات را از دیدگاه فایده‌گرایان توجیه کند، آن است که مجازات مجرم را اصلاح کرده و مورد بازسازگاری اجتماعی قرار دهد. ادعای اصلاح و بازاجتماعی کردن مجرم از طریق مجازات تبعی، کمتر مطرح شده است (Murray, 2020, p. 1059)؛ بلکه این موضوع بیشتر برای انتقاد به مجازات تبعی مورد استناد قرار گرفته است. در نظام حقوقی کشور ایران، قسم زیادی از افرادی که

محرومیت‌های اجتماعی را به‌عنوان مجازات تبعی دریافت می‌کنند، آنانی هستند که به مجازات حبس محکوم شده‌اند. این افراد پس از گذراندن دوران محکومیت خود در زندان، هنگامی که به جامعه بازمی‌گردند، نیاز به بازیابی خود به عنوان عضوی از جامعه و پذیرش نقش‌های اجتماعی دارند. اما تحمیل چنین محرومیت‌هایی بر این اشخاص، آن‌ها را منزوی کرده و از فرصت‌هایی که سایر شهروندان دارند، محروم می‌کند؛ و به نوعی این افراد به شهروندان درجه دوم^۱ تبدیل می‌شوند (Kaiser, 2016, p.174). چنین نابرابری‌های اجتماعی، هرچند که قانونی هستند، اما تاثیر آن‌ها، فارغ از منشأشان در ارتکاب جرم و در نتیجه بازگشت مجرمین سابق به زندگی مجرمانه انکارناپذیر است (هورست، ۱۳۹۶، ص ۴۲۵-۴۳۵؛ Brown, 2021, p.185). در حقیقت، مجازات تبعی به‌عنوان برچسبی با عنوان غیرقابل اعتماد بودن فرد، او را از ارتباط با دیگران دور کرده و در نتیجه زمینه ورود بیشتر فرد به ورطه بزهکاری را فراهم می‌کند (گیدنز، ۱۳۸۱، ص ۱۶۲-۱۶۳؛ Uggen & et al., 2004, p. 283).

در همین راستا، یکی از موارد مهمی که فرد در خصوص آن دچار محدودیت می‌شود، فرصت اشتغال است؛ اشتغال صرفاً یک منبع درآمد نیست، بلکه ساختار و فرصت‌هایی را مهیا و ارتباطات اجتماعی ارزشمندی را فراهم می‌سازد و باعث می‌شود زندانیان سابق احترام و اعتماد به نفس خود را بالا ببرند (ابراهیمی، ۱۳۹۴، ص ۱۰۲). سوء پیشینه کیفری، رابطه مستقیمی با فرصت اشتغال افراد در جامعه دارند و تحقیقات متعددی نیز این وابستگی را نشان می‌دهند (برای مثال نک: ابراهیمی، ۱۳۹۴، ص ۱۰۳؛ Pager, 2003, p. 937؛ Selbin & et al., 2018, p.1). یعنی، علاوه بر اثر غیرمستقیم پیشینه کیفری بر کارفرمایان بخش خصوصی، مقنن از طریق مجازات تبعی، مستقیماً بخش قابل توجهی از فرصت اشتغال را برای محکومان سابق از بین می‌برد. در نتیجه فقدان شغل مناسب، بازاجتماعی شدن شخص با مشکلات جدی مواجه می‌گردد. پس به نظر می‌رسد، باید حساسیت‌های فرهنگی در قبال قانون‌شکنان تغییر یافته و هدف بازاجتماعی کردن بزهکارانی که از طریق مجازات، بدهی خود را از به جامعه پرداخته‌اند، جایگزین آن گردد (Travis, 2002, p. 25).

۳. محرومیت از حقوق اجتماعی به‌عنوان اقدام تأمینی

اقدامات تأمینی یکی از آورده‌های مکتب تحقیقی است که مقنن نیز در قانون اقدامات تأمینی مصوب ۱۳۳۹ آن را تدابیری جهت جلوگیری از تکرار جرم تعریف کرده بود (نوربها، ۱۳۹۲، ص ۲۱۲). هرچند این قانون نسخ شده است، اما مقنن در مواضع مختلفی از قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به پذیرش اقدامات تأمینی پرداخته، هرچند که تعریفی از آن ارائه نکرده است. این اقدامات سه ویژگی دارند. نخست، تدابیری هستند علیه فرد مجرم که حالت خطرناک در او مشاهده شده است، نه تحمیل مجازات.

دوم، این تدابیر به منظور سرکوب فرد نیست، بلکه هدف حمایت از جامعه را دنبال می‌کند. سوم، این اقدامات مبتنی بر قانون بوده و با حکم مقام قضایی اعمال می‌گردد (قاسمی، ۱۳۷۱، ص ۱۴). با وجود تعاریف فوق، در برخی موارد، از جمله محرومیت‌های اجتماعی، تشخیص ماهیت آن بسیار دشوار است. برای مثال، از طرفی، مقنن در ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی، یکی از انواع مجازات اصلی را محرومیت از حقوق اجتماعی بیان کرده است؛ پس، این محرومیت‌ها در اینکه مجازات تلقی بشوند، ذاتاً مشکلی ندارند. اما از طرف دیگر، توجیه محرومیت‌های اجتماعی ناشی از مجازات تبعی به عنوان مجازات بسیار بعید است. یعنی، این محرومیت‌ها ذاتاً می‌توانند هم مجازات و هم اقدامات تأمینی باشند، اما تشخیص ماهیت آن بستگی به موضعی دارد که از آن استفاده می‌گردد.

به نظر می‌رسد، رکن اصلی در تعیین ماهیت این محرومیت‌ها، تنبیهی و اخلاقی بودن یا نبودن آن‌ها است. یعنی چنانکه آنسل در توصیف اقدامات تأمینی می‌گوید: «مقصود آن خارج از هرگونه ذهنیت تنبیهی و اخلاقی، پیشگیری از جرم و به‌ویژه تکرار جرم است» (آنسل، ۱۳۹۵، ص ۳۴). یعنی حتی در سنت فایده‌گرایی نیز برای اعمال مجازات، نیاز به حداقل ذهنیت تنبیهی و اخلاقی وجود دارد. در حالی که در اقدامات تأمینی تنها بر حالت خطرناک وی تأکید می‌گردد.

همچنین، برخی با این مبنا که چنین محرومیت‌هایی توسط مراجع مستقلی غیر از نظام عدالت کیفری تحمیل می‌گردد، استدلال می‌کنند که این محرومیت‌ها در محدوده مجازات نیستند و اقدامات تأمینی هستند (Pinard, 2010, p. 510). در هر حال، آنچه روشن است، این است که می‌توان این محدودیت‌ها را اقدامات تأمینی فرض کرد. در ادامه به این موضوع پرداخته می‌شود که تا چه میزان می‌توان این محدودیت‌ها را از رهگذر اقدامات تأمینی توجیه کرد. این فرضیه که مجازات تبعی نوعی از اقدامات تأمینی هستند، بر این ایده استوار است که شخص با ارتکاب جرایمی خاص، حالت خطرناک خود را نشان داده است. حال، اگرچه وی دین خود را از طریق مجازات^۱ به جامعه ادا کرده است، اما جامعه برای دفاع از خود در مقابل حالت خطرناک وی، اقداماتی غیرکیفری انجام می‌دهد که این اقدامات در قالب محرومیت از حقوق اجتماعی ناشی از مجازات تبعی نمود می‌یابد.

اما بر این فرضیه، چند انتقاد وارد است؛ نخست، پیشینه ارتکاب جرم، به تنهایی نمی‌تواند حالت خطرناک فرد را نشان دهد. یعنی، اگر این محدودیت‌ها قرار است با حالت خطرناک شخص مقابله کند، در بسیاری از موارد اساساً چنین حالت خطرناکی وجود ندارد؛ زیرا، محکومیت سابق فرد تنها یکی از معیارهایی است که در پیش‌بینی احتمال ارتکاب مجدد جرم توسط مجرم سابق استفاده می‌شود (Brown, 2000, p. 94; Hollin, 2001, p. 221-2). در نتیجه، چنین پیش‌بینی‌هایی نمی‌توانند از اعتبار و

قوت کافی برخوردار باشند.

دوم، حتی اگر بپذیریم که محکومیت سابق فرد به تنهایی می‌تواند حالت خطرناک فرد را نشان دهد، باز هم در این صورت باید تناسبی میان این محرومیت‌ها و جرم سابق فرد وجود داشته باشد. در این فرض، علت محرومیت‌های غیر مرتبط قابل توجیه نیست (Pinard, 2010, p. 508). یعنی، برای مثال کسی که محکوم به جرایم مالی بوده است، شاید برای مشاغل اقتصادی احتمال ارتکاب جرم از جانب وی وجود داشته باشد؛ اما کسی به علت ارتکاب جرایم خشونت‌آمیز محکوم شده است، خطر ارتکاب جرم مالی از سوی او پیش‌بینی نمی‌شود. در حالی که محرومیت‌های اجتماعی ناشی از مجازات تبعی، همه را با یک چوب می‌راند و هیچ تفاوتی میان موارد محرومیت‌ها قائل نیست.

سوم، در مواردی که شخص به‌طور دائمی از این حقوق محروم می‌شود، تناسب زمانی میان حالت خطرناک و محرومیت‌ها وجود ندارد. چنین محرومیت‌هایی، حالت خطرناک را در فرد به‌صورت دائمی فرض می‌کنند؛ در حالی که برای مثال نمی‌توان حالت خطرناک قوی برای شخصی که بیست سال پیش مرتکب جرم درجه پنج تعزیری شده است و پس از آن در مقام اصلاح خویش برآمده و امروزه شخصیت اجتماعی قابل قبولی دارد، قائل شد. پس، انتخاب چنین موضعی، خطر پیش‌بینی‌های بیشینه را در پی دارد. به‌نحوی که جامعه کم‌ترین میزان خطر را نیز تحمل نمی‌کند و می‌خواهد در مقابل آن اقداماتی انجام دهد (Hirsch & Wasik, 1997, p. 607).

همچنین، برخی انتقاد کرده‌اند که چنین مداخلاتی برخلاف آزادی بشر بوده و مسئولیت اخلاقی و حق انتخاب او را از بین می‌برد و به‌نحوی مداخله پیش‌دستانه است (Hirsch & Wasik, 1997, p. 607). یعنی این اقدامات که برای جلوگیری از ارتکاب جرم در آینده توسط مجرم سابق، آزادی اراده وی را سلب می‌کند و او را از یک عامل اخلاقی مختار تا حد یک موجود فاقد اراده و اختیار پایین می‌آورد. البته به‌نظر می‌رسد، این انتقاد وارد نیست؛ زیرا ارتکاب جرم از جانب مجرم سابق، در هر صورت نشان از وضعیت اخلاقی نامناسب وی دارد که آن شخص مکلف است تغییری در شرایط اخلاقی خود انجام بدهد. بخشی از این تغییر توسط مجازات و بخشی دیگر توسط اقدامات تأمینی می‌تواند انجام شود.

با وجود انتقادات فوق، به‌نظر می‌رسد، اصل اعمال اقدامات تأمینی بر مجرمین دارای حالت خطرناک پذیرفته شده و انتقادات تنها بر گستردگی این محرومیت‌ها و نفی دارا بودن حالت خطرناک از جانب همه مجرمان سابق تاکید دارند. حال، ضمن پذیرش این انتقادات، باید توجه داشت که به‌هر حال، از طرفی، جامعه نیاز به حفاظت از خود و اعضایش دارد. این حفاظت بسته به مورد، میزان متفاوتی از خطر را تحمل می‌کند. از طرف دیگر، حداقل یکی از معیارهای پیش‌بینی ارتکاب جرم، بلکه معمول‌ترین آن، پیشینه کیفری است (نجفی‌ابرنادآبادی و هاشم‌بیکی، ۱۳۹۷، ص ۲۳۰)، پس، اغلب مجرمان سابق دارای حالت خطرناک (کم یا زیاد) هستند. با این حال اعمال اقدامات تأمینی نیز بدون حد و مرز نبوده و

نیازمند تناسب با حالت خطرناک است. با توجه به توضیحات فوق:

نخست، برخی وضعیت‌های اجتماعی، حساسیت بسیار بالایی دارند که با وجود کم‌ترین میزان خطر نیز می‌تواند آسیب‌های جدی را به جامعه وارد کند. برای مثال، مناصب مهم اجتماعی، به علت امکان اتخاذ تصمیم‌هایی حیاتی، اعمال کم‌ترین میزان خطر را نیز برنمی‌تابند. در چنین مواردی، جامعه حق دارد تا از تمامیت خویش دفاع کند و مجرم سابق نیز با ارتکاب جرم، اصولاً حداقل میزان حالت خطرناک را نشان داده است. این محرومیت‌ها از این جهت که اساساً بسیاری از افراد جامعه نمی‌توانند به این مناصب دست پیدا کنند و جریان عادی زندگی افراد هم وابسته به آن‌ها نیست، اصولاً مانعی هم در مسیر زندگی افراد محسوب نمی‌شوند.

دوم، گاهی، موضع طرف مقابل مجرم سابق، بسیار ضعیف و شکننده است. برای مثال، موکل در مقابل وکیل موضعی ضعیف و شکننده دارد؛ زیرا با ارائه مشورت نادرست، به راحتی آسیب جدی خواهد دید. چنین مواردی نیز حتی میزان بسیار کمی از حالت خطرناک را تحمل نمی‌کنند.

سوم، در برخی موارد، ارتباط غیرقابل انکاری میان یک وضعیت اجتماعی و جرم سابق فرد وجود دارد و محکومیت شخص به آن جرم، خطر ارتکاب مجدد آن دسته از جرایم را از جانب او نشان می‌دهد. برای مثال، شخصی که به علت ارتکاب جرم اختلاس محکوم شده است، اگر بلافاصله پس از تحمل مجازات، در یک اداره دولتی مستقر شود، احتمال معقولی بر ارتکاب جرایم مالی از سوی وی وجود دارد. در نتیجه، جامعه حق دارد، مدتی وی را از این موقعیت‌های مرتبط با جرم سابقش دور نگه دارد. چنانکه حتی نمودهایی از این محرومیت‌های مرتبط گاه در خود مجازات اصلی متبلور می‌شود. برای نمونه، در همان جرم اختلاس، مقنن علاوه بر مجازات‌های دیگر، انفصال موقت یا دائم از خدمات دولتی را نیز پیش‌بینی کرده است. به نظر می‌رسد، سه معیار فوق، می‌تواند تا حد معقولی حقوق فرد (مجرم سابق) و جامعه را تضمین کند و اعمال چنین محدودیت‌هایی را بر مبنای اقدام تأمینی توجیه نماید.

۴. نتیجه‌گیری

مجازات تبعی، محرومیت‌های اجتماعی است که به طور خودکار بر حکم محکومیت کیفری مجرم بار می‌شود. این محرومیت‌ها در قوانین و مقررات متعددی بیان شده است. با وجود اهمیت و گستردگی قابل توجه این محرومیت‌ها، ادبیات تحقیقی قابل توجهی در زمینه توجیه و مبانی این محرومیت‌ها، به‌ویژه در نظام حقوقی ایران وجود ندارد. در پژوهش حاضر تلاش شد تا توجیهات مختلف برای تحمیل چنین محرومیت‌های اجتماعی معرفی و مورد بحث قرار گیرد. در این راستا، ابتدا ماهیت مجازات تبعی، مجازات فرض شد. مجازات، اصولاً توجیه خود را مدیون سزاگرایی یا فایده‌گرایی است. در توجیه مجازات تبعی از طریق سزاگرایی گفته شد، هرچند مجرم قرارداد اجتماعی را نقض کرده و مستحق مجازات است، اما ارتکاب جرم به معنای عدم پذیرش قرارداد اجتماعی به طور کلی نیست و باعث

نمی‌شود که وی تمام حقوق اجتماعی خود را از دست بدهد. همچنین، یکی از اصول بنیادین سزاگرایی، اصل تناسب جرم و مجازات است که مجازات تبعی، به دلایل مختلفی با اصل تناسب مغایر است. پس، نمی‌توان آن را بر مبنای سزاگرایی توجیه کرد.

در توجیه مجازات تبعی از رهگذر فایده‌گرایی، علاوه بر تردید در اثر بازدارندگی مجازات‌های تبعی، غیرشفاف و غیرواضح بودن آن‌ها مغایر با هدف بازدارندگی است. ناتوان‌سازی به عنوان کیفر، نمی‌تواند بر کسی که دین خود را به جامعه ادا کرده است، تحمیل گردد. همچنین، مجازات‌های تبعی، نه تنها نقش مثبتی در اصلاح و بازپروری مجرمان سابق ندارد که بر آن‌ها برچسب غیرقابل اعتماد بودن می‌زند و فرآیند بازپذیرسازی اجتماعی آن‌ها را با مشکل مواجه می‌سازد. پس، نظریات فایده‌گرایانه نیز نمی‌تواند مجازات تبعی را به عنوان مجازات توجیه کند.

در بخش دوم، ماهیت مجازات تبعی، اقدامات تأمینی فرض گردید. در این حالت نیز به قطعی گرفتن حالت خطرناک مجرمان سابق، پیش‌بینی‌های بیشینه و محرومیت‌های غیرمرتبط انتقاد شد. در نهایت، برای رفع چنین مشکلاتی، هرچند مجازات تبعی از رهگذر اقدامات تأمینی توجیه می‌شود، اما این مداخلات نباید بدون حد و مرز باشد. بنابراین، به نظر می‌رسد، با توجه به سه معیار زیر، محدوده این محرومیت‌های اجتماعی ناشی از مجازات تبعی نیازمند تضییق است:

۱) اعمال محرومیت‌ها در مواردی که حساسیت ویژه برخی موقعیت‌های اجتماعی، کم‌ترین میزان خطر را نیز تحمل نمی‌کنند.

۲) اعمال محرومیت‌ها در مواردی که به علت موضع ضعف و شکنندگی زیاد طرف مقابل مجرمان سابق، کم‌ترین میزان خطر نیز می‌تواند آثار نامناسبی بر جای بگذارد.

۳) اعمال محرومیت‌های مرتبط در مواردی که رابطه غیرقابل انکاری با جرم سابق فرد و موقعیت‌های آینده او وجود دارد.

همچنین، شاید بتوان از نگاهی دیگر، با استفاده از مبانی نظری حقوق اسلام گفت، همانگونه که در احکام اسلامی، گناهان آثار دنیوی و اخروی دارند، جرائم نیز چنین وضعی داشته و در آثار جرائم نیز همانند آثار گناه، تناسب باید رعایت گردد. پس باید مجازات‌های تبعی تبیین و محدوده آن به نحو دقیق مشخص شوند.

منابع

- آقایی جنت‌مکان، حسین (۱۳۹۴). حقوق کیفری عمومی. تهران: انتشارات جنگل، ج ۲، چاپ چهارم.
- آنسل، مارک (۱۳۹۵). دفاع/ اجتماعی. ترجمه محمد آشوری و علی حسین نجفی ابرندآبادی. تهران: انتشارات گنج دانش، چاپ پنجم.
- ابراهیمی، شهرام (۱۳۹۴). پیشگیری از تکرار جرم در پرتو بازپرسازی اجتماعی بزهکاران. تهران: میزان.
- اردبیلی، محمدعلی (۱۳۹۷). حقوق جزای عمومی. تهران: میزان، ج ۳، چاپ هفدهم.
- الهام، غلامحسین؛ برهانی، محسن (۱۳۹۶). درآمدی بر حقوق جزای عمومی. تهران: میزان، ج ۱، چاپ سوم.
- برنارد، تامس جی. و همکاران (۱۳۹۸). جرم‌شناسی نظری ولد. تهران: سمت.
- بکاریا، سزار (۱۳۹۷). رساله جرایم و مجازات‌ها. ترجمه محمدعلی اردبیلی. تهران: میزان، چاپ نهم.
- جعفری، مجتبی (۱۳۹۲). جامعه‌شناسی حقوق کیفری. تهران: میزان.
- جوان‌جعفری، عبدالرضا؛ ساداتی، سید محمدجواد (۱۳۹۱). سزاگرایی در فلسفه کیفر. پژوهشنامه حقوق کیفری، ۱(۱)، ص ۵۹-۸۱.
- خالقی، ابوالفتح (۱۳۸۴). مجازات نیمه پنهان. بصیرت، ۱۲(۳۴)، ص ۷-۲۵.
- شمس‌ناتری، محمدابراهیم و همکاران (۱۳۹۶). قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی. تهران: میزان، ج ۱، چاپ چهارم.
- شیری، عباس (۱۳۸۵). پارادایم‌های عدالت کیفری: عدالت سزادهنده و عدالت ترمیمی. مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۷۴، ص ۲۱۳-۲۴۵.
- صفاری، علی (۱۳۸۴). توجیه یا دلیل‌آوری برای مجازات. تحقیقات حقوقی، شماره ۴۲، ص ۲۸۷-۳۲۳.
- فلجر، جرج پی. (۱۳۹۵). مفاهیم بنیادین حقوق کیفری. مشهد: دانشگاه علوم اسلامی رضوی، چاپ پنجم.
- قاسمی، ناصر (۱۳۷۱). اقدامات تأمینی و تربیتی در حقوق کیفری ایران. استاد راهنما: محمدعلی اردبیلی. تهران: دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی.
- گلدوزیان، ایرج (۱۳۹۵). حقوق جزای عمومی ایران. تهران: انتشارات دانشگاه تهران، چاپ چهاردهم.
- گیدنز، آنتونی (۱۳۸۱). جامعه‌شناسی. ترجمه منوچهر صبوری. تهران: نشر نی، چاپ هفتم.
- لاک، جان (۱۳۹۲). دورساله حکومت. ترجمه فرشاد شریعت. تهران: نشر نگاه معاصر.
- مارتین، رابرت ام. (۱۳۹۴). معرفت‌شناسی. ترجمه نسترن ظهیری. تهران: انتشارات ققنوس.
- محمودی‌جانکی، فیروز؛ آقایی، سارا (۱۳۸۷). بررسی نظریه بازدارندگی مجازات. حقوق، ۳۸(۲)، ص ۳۳۹-۳۶۱.
- موسی‌زاده، ابراهیم؛ مصطفی‌زاده، فهیم (۱۳۸۹). بررسی مبانی حقوق اجتماعی. پژوهشنامه انتقادی متون و برنامه‌های علوم انسانی، ۱۰(۲)، ص ۴۹-۷۵.
- میرمحمد صادقی، حسین (۱۳۹۶). جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی. تهران: میزان، چاپ سی و پنجم.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین؛ هاشم‌بیکی، حمید (۱۳۹۷). دانشنامه جرم‌شناسی. تهران: انتشارات گنج دانش، چاپ پنجم.
- نوربها، رضا (۱۳۹۲). زمینه جرم‌شناسی. تهران: انتشارات گنج دانش، چاپ پنجم.

هورست، چارلز ای. (۱۳۹۶). *نابرابری اجتماعی: انواع، علل و پیامدها*. ترجمه علی شکوری. تهران: انتشارات دانشگاه تهران.

- Akers, R.L. (2012). *Criminological Theories*. Second edition, Routledge.
- Brown, J.M. (2021). Collateral Legal Consequences of Criminal Convictions in a Society of Equals. *Criminal law and Philosophy*, 15(3), p. 181-205.
- Brown, M. (2000). *Calculation of risk in contemporary penal practice*. In: Brown, M. & Pratt, J., *Dangerous offenders*. Routledge.
- Chin, G.J. (2012). The new civil death: rethinking punishment in the era of mass conviction. *University of Pennsylvania Law Review*, vol.160, p. 1789-1833.
- Chin, G.J. (2017). Collateral Consequences. *Reforming Criminal Justice*, vol. 4, p. 371-395.
- Garner, B.A. (1999). *Black's Law Dictionary*. Seventh edition. West group.
- Hart, H.L.A. (2008). *Punishment and Responsibility*. Second edition. Oxford University Press.
- Hirsch, A.V. & Wasik, M. (1997). Civil Disqualifications Attending Conviction: A Suggested Conceptual Framework. *Cambridge Law Journal*, 56(3), p. 599-626.
- Hollin, C. (2001). *Prediction studies*. In: McLaughlin, E. & Muncie, J., *The Sage Dictionary of Criminology*, first published. SAGE Publications.
- Honderich, T. (2006). *Punishment: the supposed justifications*. London, Pluto Press.
- Hoskins, Z. (2014). Ex-offender Restrictions. *Journal of Applied Philosophy*, 31(1), p. 33-48.
- Kaiser, J. (2016). Revealing the Hidden Sentence: How to Add Transparency, Legitimacy, and Purpose to "Collateral" Punishment Policy. *Harvard Law & Policy Review*, vol. 10, p. 123-184.
- Lafollette, H. (2005). Collateral Consequences of Punishment: Civil Penalties Accompanying Formal Punishment. *Journal of Applied Philosophy*, 22(3), p. 241-261.
- Lhamon, C.E. & et al. (2019). *Collateral Consequences: The Crossroads of Punishment, Redemption, and the Effects on Communities*. Washington DC, The United States Commission on Civil Rights.
- Miller, B.L. & Spillane, J.F. (2012). Civil death: An examination of ex-felon disenfranchisement and reintegration. *Punishment & Society*, 14(4), p. 402-428.
- Murray, B.M. (2020). Are Collateral Consequences Deserved? *Notre Dame Law Review*, 95(3), p. 1031-1076.
- Pager, D. (2003). The Mark of a Criminal Record. *American Journal of Sociology*, 108(5), p. 937-975.
- Pinard, M. (2010). Collateral Consequences of Criminal Convictions: confronting issues of race and dignity. *New York University Law Review*, vol. 85, p. 457-534.
- Russell, S.F. (2021). Rethinking the Use of Criminal Records. *Criminal Justice Ethics*, 40(2), p. 145-151.
- Selbin, J., McCrary, J. & Epstein, J. (2018). Unmarked? Criminal Record Clearing and Employment Outcomes. *Journal of Criminal Law and Criminology*, 108(1), p. 1-72.

- Travis, J. (2002). *Invisible Punishment: An Instrument of Social Exclusion*. In: M. Mauer & M. Chesney-Lind (Eds.), *Invisible Punishment: The Collateral Consequences of mass imprisonment*. New York: New Press.
- Uggen, Ch., Manza, J. & Behrens, A. (2004). *Less than the average citizen: stigma, role transition and the civic reintegration of convicted felons*. In: Maruna, Sh. & Immergreen, R., *After crime and punishment: pathways to offender reintegration*. Willan Publishing.
- Wasik, M. (2014). *A Practical Approach To Sentencing*. Fifth edition. Oxford University Press.

