



تقابل رویکرد سوء نیت انتقال یافته با دیدگاه کمیته‌سازی حقوق جزا^۱

ایوب میلیکی^۱

تاریخ دریافت مقاله: ۹۹/۱۰/۱۰ تاریخ پذیرش نهایی: ۹۹/۱۲/۰۹

چکیده

این مقاله، با هدف مقایسه دگرترین قصد انتقالی با برخی رهیافت‌های کیفرشناختی نوین بویژه اصل کمیته‌سازی یا حداقل بودن حقوق جزا نگارش یافته است. رهیافت کامن لویی قصد انتقالی با طرح فرضیه‌ی انتقال‌پذیری قصد مجرمانه، سوء نیت را واجد قابلیت انتقال از هدف مقصود به قربانی اتفاقی دانسته و معتقد است عدم انطباق قصد اولیه مرتکب با نتایج ناخواسته، ماهیت عمدی بزه ارتكابی را زائل نمی‌سازد، بلکه اثبات قصد بر هدف اولیه و پیوند آن به نتایج مادی ناشی از خطا برای تحمیل مجازات بزه عمدی کفایت می‌کند. پافشاری حداکثری رهیافت مزبور، بر توسعه‌ی قلمرو جرائم عمدی و افزایش سطح مداخله‌ی کنشگران عرصه‌ی سیاست جنایی در توصیف تقنینی جرائم و تعیین گستره‌ی واکنش‌های کیفری متمرکز شده است. یافته‌های حاصله حاکی است که دگرترین جاری با برخی از اصول حقوق جزای مدرن مانند گفتمان لیبرالیستی حداقل‌سازی دامن‌های مداخلات حقوق جزا که قائل به تحدید اختیارات نظام‌های کیفری در جرم‌انگاری و کیفرگذاری رفتارهای ضد اجتماعی است، تعارض دارد. مقیاس این تعارض به گونه‌ای است که می‌تواند منجر به تضعیف کارایی یا خنثی‌سازی سیاست پاسخ‌دهی بهینه‌ی دولت‌ها در قبال نقض تحریم‌های اخلاقی و عمومی گردد تا آنجا که اجرای همزمان این دو گزاره را در یک نظام کیفری، با تعارض و دوگانگی در امر سیاستگذاری کیفری مواجه خواهد ساخت.

واژگان کلیدی: حداقل بودن، جزا، قصد انتقالی، تقابل.

۱- درآمد

آمار جنایی همواره متضمن افزایش نرخ بزهکاری بویژه در حیطه‌ی جنایات مبتنی بر خطا و اشتباه بوده و سیاست جنایی تقنینی و قضایی بسیاری از نظام‌های کیفری - مانند ایران - در ارائه‌ی الگوی پاسخ‌دهی شفاف پیرامون ماهیت قلمرو مسئولیت کیفری مرتکبین این نوع جنایات، دچار خصیصه‌ی ابهام، تناقض و سرگردانی بوده است.

برخی از نظام‌های کیفری، با هدف خروج از سردرگمی، تسهیل مسیر استنتاج‌های قضایی و سهولت تصمیم‌گیری در محاکم کیفری، مبادرت به رویه‌سازی در این حوزه نموده‌اند که تکرار این رویه‌ها طی سالیان متمادی، منجر به ظهور و شکل‌گیری رهیافت‌هایی نظیر "دکترین قصد انتقالی"^۱ گردیده است. این دکترین، مولود نظام حقوقی کامن لو و از نظام عرفی انگلستان به سایر نظام‌های حقوقی نظیر آمریکا تسری یافته است. رهیافت اخیر که با بحث «خطا در هدف و اشتباه در هویت» در متون فقهی و سیستم حقوق کیفری ایران مشابهت و قرابت نزدیک دارد، متضمن این فرض کلی است که قصد مجرمانه بزهکار، واجد قابلیت جابه‌جایی و انتقال از بزه دیده مقصود به دیگری بوده و عدم تطابق قصد مجرمانه با آثار و نتایج مادی حاصله (عدم وقوع جرم بر قربانی مورد نظر)، تأثیری در ماهیت رکن معنوی و نوع یا میزان مسئولیت کیفری بزهکار نداشته، بلکه خطا در مصداق و نتیجه، منافی قصد مجرمانه مرتکب نخواهد بود (هوساک، ۱۹۹۶: ۶۵). از آنجا که دکترین قصد انتقالی به منظور مجازات فاعل جرمی که دچار اشتباه در هدف یا هویت فرد مورد نظر خود شده، طراحی گردیده، اندیشه‌ها و رویه‌های قضایی نیز دچار شکاف و اختلاف شدید شده‌اند (دیلوف، ۱۹۹۸: ۵۰۱).

ابهام و تعارض در میزان انطباق یا عدم انطباق دکترین مزبور با اصول کیفرشناسی و جرم‌شناسی نوین بویژه تعارض با گفتمان حداقل‌سازی حقوق جزا، انگیزه‌ای برای طرح این موضوع در قالب نوشتار تحلیلی و توصیفی حاضر بوده است.

دکترین قصد انتقالی که قائل به نوعی برچسب‌زنی مجرمانه^۲ بر مبنای رویکرد کنترل جرم^۳ می‌باشد و سیاست کیفری مبتنی بر سرکوب و قهرآمیزی را می‌توان نقطه اصلی تلاقی افکار و اندیشه‌های پیروان آن به شمار آورد (وستن، ۲۰۱۲: ۳۲۹)، در تناقض با اصل حداقل بودن حقوق جزا، این پرسش‌های اساسی را به ذهن متبادر می‌سازد که آیا از دیدگاه فلسفه کیفر و مبانی

^۱ Pransferred intention

^۲ The labeling crime theory

^۳ Control crime theory

جامعه شناختی و کیفرشناختی آن، اعمال مجازات جرائم عمدی بر چنین بزهکارانی با اصول اخلاقی، انسانی و قضایی ناظر بر جرم انگاری و کیفرگذاری منصفانه انطباق دارد؟ سیاست کیفری نظام‌های پیرو این دکترین، بر مبنای کدامین اصول توجیهی فایده‌مندی^۱، عدالت‌گرایی^۲، عقلانیت^۳ یا مصلحت‌سنجی اجتماعی استوار است؟

مضاف به اینکه پافشاری این دکترین سنتی بر عدم لزوم اثبات قصد مرتکب نسبت به هدف ناخواسته در فرض اعمال قواعد آن، چالشی است که دغدغه نگارنده را در یافتن پاسخی روشن به این سوال که چگونه می‌توان قصدی را که واقعیت خارجی ندارد، مفروض یا موجود دانست، دو چندان می‌سازد. اهمیت و ضرورت این تناقض‌سنجی زمانی مضاعف می‌گردد که دریابیم عدم اثبات قصد، با اصول و مبانی مرتبط با رهیافت حداقل بودن مداخله کیفری بویژه اصل قانونی بودن جرائم^۴ و نیز تضمینات دفاعی^۵ و آزادی‌های فردی^۶ متهم بویژه اصل برائت^۷ و بهره‌مندی از خدمات دادرسی منصفانه^۸ در تعارض است^۹.

باور نگارنده بر آن بوده است که تحلیلی نظری و انتقادی در این حوزه، می‌تواند جهات مثبت و منفی ناشی از کاربرد "دکترین قصد انتقالی" را در تقابل با اصول حقوق جزای مدرن نمایان ساخته و از طرفی زمینه ساز آغاز پژوهشی عمیق و همه‌جانبه در این خصوص باشد. با درک اهمیت این موضوع، مقاله حاضر بر آن است ضمن تبیین مفاهیم و پیشینه تاریخی و نظری موضوع، وجوه تناقض اصولی و عملی بین دکترین قصد انتقالی و اصل حداقل بودن حقوق جزا را مورد ارزیابی و سنجش قرار داده و در نهایت، راهکارهای پیشنهادی چندی را به منظور کاهش وسعت و دامنه تعارض ارائه دهد.

¹ Utilitarian

² Justice-Oriented

³ Rationality

⁴ Principle of the legality of offenses and penalties

⁵ Defensive guarantees/ The right to defense

⁶ Individual Freedoms

⁷ The principle of innocence

⁸ Fair hearing

⁹ رعایت دادرسی عادلانه به هیچ وجه به معنای ارفاق به کسی نیست، بلکه تضمین این اصول در رسیدگی‌ها موجب می‌شود در برخورد با اصحاب دعوی انسانیت افراد فراموش نشده و عدالت و انصاف در حق آنان رعایت شود. (ر. ک: رحمدل، منصور، قانون اساسی ایران و اصل برائت، نشریه حقوق اساسی، سال چهارم، شماره ۶۷، زمستان ۱۳۸۵، صص ۱۱۰ و ۱۱۱).

۲- مفهوم و پیشینه نظری

درک مفهوم و پیشینه‌ی دکترین قصد انتقالی و آشنایی با اصل راهبردی حداقل سازی حقوق جزا از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است که در این مبحث مورد اشاره قرار می‌گیرد:

۲-۱- مفهوم قصد انتقالی

درک مفهوم قصد یا سوء نیت انتقالی، بدون شناسایی مفهوم قصد مجرمانه دشوار است. در ادبیات کیفری جهان، بحث پیرامون ماهیت و چیستی این مفهوم غامض و پیچیده، همواره مورد توجه محافل حقوقی و قضایی قرار گرفته است.

برخی قصد مجرمانه را یک حالت ذهنی قابل سرزنش و ملامت می‌دانند (میر محمد صادقی، ۱۳۹۴: ۲۱). به تعبیر عده‌ای، آهنگ انجام کاری از سوی انسان که از آن به عمد یاد می‌شود، حداقل مبتنی بر دو امر است: ۱- شعور و آگاهی ۲- اراده (قماش، ۱۳۹۲: ۱۱۵). برخی آن را مترادف با "عمد در ارتکاب جرم" (میرزنده دل، ۱۳۹۳: ص ۳۱۲) و بعضی قصد را یقین بر حصول نتیجه مجرمانه تعبیر می‌کنند (باهری، ۱۳۸۰: ۲۷۳). این برداشت، منطبق با همان دکترینی است که قائل به تمایز بین واژگان «عمد و سوء نیت» است و اعتقاد دارد که برای تحقق مسئولیت کیفری، علاوه بر قبح فعلی، نیازمند وجود و اثبات قبح فاعلی نیز هستیم و مراد از قبح فاعلی را چنین می‌دانند که فعل از اراده شریانه شخص سرچشمه گرفته باشد. شاید به همین خاطر است که برخی مفسرین خارجی نیز عمد را به دو قسم مقصرانه و غیر مقصرانه تقسیم بندی کرده‌اند (فلچر، ۱۳۹۳: ص ۲۲۰). و برخی حقوقدانان داخلی نیز گاه در کنار واژه عمد، از عبارت توأم با سوء نیت بهره برده‌اند (اردبیلی، ۱۳۹۴: ص ۲۳۴). و دست آخر، عده‌ای از حقوقدانان نیز عمد را عبارت از علم و اطلاع مجرم به نتیجه عمل خود می‌پندارند (معتمد، ۱۳۵۱: ص ۲۷۸).

در جمع تعاریف فوق، قصد را می‌توان «تصمیم عمدی و آگاهانه به ارتکاب عمل مجرمانه» دانست. مطابق این تعریف، تصمیم ارادی به ارتکاب عمل مجرمانه، باید توأم با علم و آگاهی به موضوع و ممنوعیت آن عمل باشد و اجزای اصلی قصد مجرمانه را عناصر «دانستن» و «خواستن» (علم + عمد) تشکیل می‌دهد و تصور یکی بدون دیگری مقدور نیست.

با وصف تعریف فوق، واژه قصد انتقالی (یا انتقال یافته) تابعی از قصد مجرمانه محسوب می‌شود که البته در سیستم کیفری ایران، یک واژه ناشناخته و فاقد عنوان خاص است. اما در نظام کامن لا، معادل واژگان "transferred intent" یا "transferred malice" به کار رفته است. مطابق این معنا، مفهوم لغوی سوء نیت انتقال یافته، محصول تلفیق و آمیختگی دو واژه "intent" و "transferred" بوده که اولی، به معنای قصد یا سوء نیت و دومی، به معنای انتقالی یا انتقال یافته است و ترجمه لغوی و تحت اللفظی آن عبارت از «سوء نیت یا قصد انتقال یافته» می‌باشد (رایبسون، ۱۹۹۷: ۲۳).

هرچند دکترین قصد انتقالی، در نظام‌های پیرو، حضوری فعال و ملموس را تجربه می‌کند، با این حال، در هیچ یک از متون حقوقی یا قوانین جزایی این نظام‌ها، تعریف دقیق و روشنی از آن ارائه نشده است (کانتر، ۲۰۱۶: ۳). این دکترین ناظر بر فرضیه انتقال قصد اولیه فاعل جرم از هدف مقصود به یک هدف ناخواسته می‌باشد که از نتیجه رفتار مرتکب متضرر شده است (پروسر، ۱۹۶۷: ۸). این نهاد حقوقی با بحث «خطا در هدف و اشتباه در هویت» در منابع فقهی و حقوق کیفری ایران مشابهت و قرابت نزدیک دارد. دکترین جاری به‌طور عمده در فرض خطای هدفی و هویتی مطرح می‌شود. طراحان این نظریه تلاش نموده‌اند تا مسئولیت تام و کامل جرائم عمدی را متوجه فاعلی نمایند که قصد ارتکاب جنایت بر قربانی معین و مشخص را داشته، اما به دلیل خطا در محاسبه و تشخیص، رفتار جنایی مقصود را بر فرد دیگری که مورد نظر یا هدف اصلی او نبوده، وارد کرده است (بایندر، ۲۰۰۸: ۲۲).

تئوری مورد بحث، غایت اصلی خود را بر توسعه قلمرو مصادیق جرائم عمدی متمرکز ساخته است. کاربردی‌ترین و محسوس‌ترین قلمرو اجرایی دکترین سوء نیت انتقالی را می‌توان در جنایات عمدی نظیر قتل و ضرب و جرح مشاهده نمود؛ آنجا که جانی به قصد سلب حیات یا ایراد صدمه جسمانی بر قربانی معین، مرتکب رفتاری تعمدی می‌شود؛ اما به دلیل خطا در اصابت یا هویت قربانی؛ فرد دیگری را هدف قرار می‌دهد.

در چنین وضعیتی، طراحان نظریه قصد انتقالی، قائل به این دیدگاه هستند که سوء نیت مرتکب عیناً از قربانی مهدف به قربانی غیر مهدف منتقل می‌شود و خطای حاصله هیچ تأثیری در ماهیت جنایت ارتكابی ندارد؛ بلکه نظریه مزبور، مکانیسمی را فراهم می‌کند که به موجب آن، جانی بابت جنایات و صدمات وارده به قربانی غیر مقصود، مسئول عمدی شناخته شود (هوساک، ۱۹۹۶: ۶). در واقع، قصد مجرمانه و مسئولیت کیفری فرد خاطی مبتنی بر نوعی

"فرض حقوقی" است و سوء نیت مرتکب به موجب یک تأسیس دکترینی، از یک هدف به هدفی ثالث که غایت یا مقصود نهایی وی نبوده، انتقال می‌یابد.

"مایکل بولاندر" استاد دانشگاه دورهام انگلستان، معتقد است که سوءنیت انتقالی یا قصد انتقالی یک کلاه شرعی بر سر حقوق جزاست: الف می‌خواهد به ب تیراندازی کند اما تیرش اشتبهاً به ج می‌خورد که در کنار ب ایستاده است (بولاندر، ۲۰۱۰: ۸). قصد الف آسیب‌زدن یا کشتن ب بوده که این قصد به ج "منتقل شده" است. استدلال سنتی این قاعده کاملاً شفاف است: جرم قتل، یعنی کشتن انسان دیگر و نه یک شخص معین.

"ژرمی هوردر" این قاعده را "اصل نوعی کردن قصد مجرمانه" (هوردر، ۲۰۰۶: ۲۳) می‌نامد. مرتکب می‌خواسته یک انسان را بکشد و این موضوع که او موفق نشده همان شخص مورد نظرش را بکشد، تأثیری در این معادله ندارد.

پرواضح است که از لحاظ مفهومی، دکترین قصد انتقال یافته دارای نقاط ضعف شکلی و محتوایی است. از نقاط ضعف شکلی، اتکای آن به یک فرض قانونی است. البته این بدان معنا نیست که فروض قانونی لزوماً به نتایج ناعادلانه‌ای منجر می‌شوند. فروض قانونی از لحاظ نظری قادر به تولید نتایج عادلانه هستند و اگر نظر مراجع قضایی در این مورد که مرتکبین باید به عنوان مجرم عمدی مجازات شوند، درست باشد، پس فرض قصد انتقال یافته می‌تواند یک شیوه استدلالی قابل قبول برای دستیابی به این نتیجه باشد. اما مشکل این است که اگر چه فروض قانونی قادر به تولید نتایج عادلانه هستند، آنها ممکن است به این مغالطه دچار شوند که معنای تحت اللفظی آنها در نظر گرفته شده و از این رو، در حوزه ای وسیع تر از آنچه که باید، اعمال شوند. برای شناخت این خطر، باید به این نکته توجه کنیم که قصد انتقال یافته اغلب از مواردی سرچشمه می‌گیرند که دادگاه «قصد» را به معنای تحت اللفظی آن تفسیر کرده است. وانگهی، مشکل اساسی‌تر دکترین قصد انتقال یافته، در مفهوم و محتوای ذاتی آن نهفته است. حتی اگر اعمال این دکترین به مواردی محدود شود که مرتکب دچار اشتباه در هدف شده است، بازهم قلمرو اعمال دکترین بیش از حد وسیع است.

۲-۲- پیشینه دکترین قصد انتقالی

از لحاظ تاریخی، نخستین بار یک دادگاه انگلیسی در سال ۱۵۷۵ در پرونده قدیمی «ساندرز» این دکترین را اعمال نمود (وستن، ۲۰۱۲: ۳۲۴). ماجرا از این قرار بود که «ساندرز» یک سبب سمی را به همسرش داده و همسرش پس از خوردن مقداری از سبب و بدون آنکه عارضه‌ای بر او

حادث شود، سبب را به دخترشان می‌دهد و دختر پس از تناول سیب سمی، می‌میرد. در این پرونده، دادگاه دریافت که «ساندرز» علت اصلی مرگ دخترش می‌باشد، علی‌رغم این واقعیت که وی قصد ایراد صدمه به او را نداشته است (شب، ۲۰۱۱: ۹۲). اگر چه دادگاه انگلیسی قصد جنایت را از همسر «ساندرز» به «دختر» وی تسری داد، با اینحال، نکته حائز اهمیت اینست که فرض انتقال قصد از همسر به دختر جانی (ساندرز)، ناظر بر وقوع هیچ نوع خطا یا اشتباهی از ناحیه قاتل نبوده، بلکه نگرش نهایی دادگاه مزبور به این واقعه جنایی، به طور عمد بر مبنای نقش علیتی ساندرز در وقوع جنایت علیه فرزندش صورت پذیرفت. دکترین، در فرمول‌های مختلف خود، در اوایل قرن شانزدهم به عنوان پاسخ نظام کامل لا به مصادیق خطای هدفی در جنایات ظهور کرد. صرفنظر از ماجرای «ساندرز»، یک مثال قدیمی دیگر، پرونده ی «اگنس» است که در سال ۱۶۱۱ میلادی مطرح شد.

با گذر زمان، محاکم قضایی برخی کشورها، رهیافت قصد انتقالی را که محصول رویه قضایی سالیان متمادی دادگاه‌های بریتانیا بود، وارد قلمرو حقوق کیفری خود نمودند و در ابتدا به طور عمد دکترین قصد انتقالی را در پرونده‌های قتل و ضرب و جرح که اغلب پرونده‌های «بدون قصد» یا «قصد گم شده» نامیده می‌شوند و نیز برای جرائمی نظیر تحریق اعمال می‌کردند (الدر، ۲۰۱۲: ۶۳۴). همزمان با ظهور تاریخی این دکترین، از آنجا که قصد را بر ارتکاب جرمی که به هیچ وجه، مقصود فاعل جرم نبوده، بار می‌نماید، آموزه مزبور مورد انتقاد قرار گرفته و اغلب منتقدین از این امر به عنوان «فرض قانونی» یا «سوء نیت وهمی» تعبیر می‌کنند (شب، ۲۰۱۱: ۹۳).

«وینسنت جانسون» حقوقدان مطرح آمریکایی در مقاله‌ای تحت عنوان «قصد انتقالی در قانون شبه جرم آمریکا» اذعان داشته: قصد انتقالی یک فرضیه برگرفته از نظام کامل لو است که امروزه نیز در هر دو حوزه‌ی حقوق کیفری و قوانین مربوط به شبه جرم در آمریکا به رسمیت شناخته شده و اجرا می‌شود (وینسنت، ۲۰۰۴: ۱۲). دکترین قصد انتقالی در کتب مرجع تدوین و تفسیر رویه قضایی و در رسائل حقوقی به تفصیل توضیح داده شده و جالب اینکه، در آزمون‌های ورودی کانون‌های وکلا نیز به عنوان سؤال امتحانی همواره بدان پرداخته شده است. همچنین از این مفهوم توسط وکلا به دفعات برای دفاع از موکلین استفاده شده و در دادگاه‌ها مورد بحث قرار و در آراء دادگاه‌ها تجلی یافته و حتی مؤسسه تدوین قوانین آمریکا مفهوم قصد انتقالی را به رسمیت شناخته است (شب، ۲۰۱۱: ۹۲).

با گذشت زمان، از آنجا که دکترین قصد انتقالی به منظور مجازات فاعل جرمی که دچار اشتباه در هدف خود شده و بزه دیده غیر مقصودی را کشته یا مجروح می‌نماید، طراحی شده است، رویه‌های قضایی نیز دچار شکاف و تشتت آراء شده‌اند.

بزعم نگارنده، حوادث و رخداد‌های جنایی بر حسب موقعیت‌های مختلف زمانی و مکانی و شرایط مرتکبین و بزه دیدگان آن‌ها و موقعیتی که در زمان ارتکاب جرم حاکم بوده است، رنگ و صبغه‌ای کاملاً متفاوت دارند. تفاوت در کیفیت وقوع، قضاوت اخلاق عمومی، حالت ذهنی جانی، نحوه استقرار بزه دیده، تاریکی یا روشنایی محل حادثه، انگیزه‌های احتمالی، شدت و ضعف صدمات و آسیب‌های ناشی از جرم و ده‌ها مؤلفه دیگر، به روشنی نمایانگر این واقعیت است که اجماع رویه و حصول اتفاق نظر حول محور دکترین قصد انتقالی به طور میانگین، امری محال و ناممکن است و شاید سخن گزافی نباشد اگر ادعا شود به جای استعمال لفظ «دکترین» شایسته آن باشد از لفظ «دکترین‌های قصد انتقالی» در گذر زمان استفاده نمود.

اگرچه دکترین مزبور در نصوص جزایی ایران، فاقد سابقه تشریح تحت این عنوان خاص می‌باشد، با این وجود، نظام جزائی ایران متأثر از متون و منابع فقهی از جنبه مصداقی و مفهومی با چنین آموزه‌ای، بیگانه نبوده، بلکه موضوع آن با ادبیات حقوقی متفاوت و متنوع، تنها در قلمرو جنایات و تحت عناوین خاصی نظیر اشتباه در هدف (گلدوزیان، ۱۳۷۷: ۳۰۰)، اشتباه در مصداق، اشتباه در هویت (محسنی، ۱۳۷۵: ۲۳۳)، اشتباه در نتیجه، معین بودن هدف و هویت (آقائی نیا، ۱۳۹۴: ۸۳) و امثال آن، همواره محل بحث و مناقشه بوده است، با این تفاوت که مبانی استدلالی و توجیهی تحمیل مجازات بر مرتکبین چنین جرائمی، با آنچه در حقوق کیفری آمریکا و نظام کامن لا حاکم است، اختلاف مشهودی دارد و نقطه اشتراک و اتفاق نظر نظام حقوقی ایران و کشورهای اخیر به طور عمده می‌تواند در عمدی تلقی نمودن ماهیت و نتیجه جرائم ارتكابی در برخی از فروض خطا یا اشتباه هدفی و هویتی تبلور یابد، نه در یکسان بودن قلمرو یا مبانی و شیوه‌های استدلالی!!

۳-۲- مفهوم اصل کمیته سازی یا حداقل بودن حقوق جزا

تعیین قلمرو حقوق کیفری و سطح مجاز مداخله حقوق جزا به عنوان شدیدترین نوع مداخله در حقوق و آزادی‌های شهروندان، با پیچیدگی‌ها و دشواری‌های متعددی مواجه است. اصل حداقل بودن حقوق جزا یا اصل صرفه جویی کیفری، بر این باور متکی است که حتی اگر مداخله حکومت از طریق قانون‌گذاری موجه باشد، مداخله کیفری که موجب بیشترین تعرض و تعدی به

حقوق و آزادی‌های فردی است، باید به عنوان آخرین راه چاره و در حداقل موارد ضروری صورت گیرد. از این جهت، اصل حداقل مداخله که از جمله اصول حاکم بر عملکرد دولت است، با قید محدود کننده دیگری مواجه می‌شود که از آن تحت عنوان اصل حداقل مداخله کیفری یاد می‌کنیم (غلامی، ۱۳۹۳: ۱۵ و ۱۹).

پس از ورود این اصل به قلمرو کیفری، مجازات‌های سبک‌تر به مجازات‌های شدید اولویت می‌یابند و بر کیفرزدایی تأکید می‌شود و حداقل مداخله‌ی کیفری را چه از لحاظ کمیت و چه کیفیت مورد تأکید قرار می‌دهد و استفاده از حقوق کیفری را تنها به عنوان آخرین راه می‌پسندد (سمیعی عارف، ۱۳۹۰: ۳).

اصل حداقل بودن حقوق جزا می‌تواند به عنوان یکی از مبانی حق بر مجازات نشدن محسوب شود. هرچند در حال حاضر این اصل در سیاست جنائی کشورهای مختلف و حتی توسعه یافته آنچنان که باید مورد اقبال واقع نشده است، چنان که نرخ بزهکاری و جمعیت کیفری برخی از کشورهای پیشرفته حاکی از آن است که در این کشورها گذشته از آن که نرخ جرم می‌تواند بالا باشد، اما قسمتی از بزهکاری به دلیل گستردگی و سیطره حقوق کیفری بر مجموعه رفتارهای شهروندان است (حیدریان دولت آبادی و مظاهری کوهانستانی، ۱۳۹۷: ۵۵).

۳- تعارض سنجی از منظر اصول و رویکرد های کیفرشناختی نوین

جرم انگاری و تعیین مجازات بر مبنای دکترین قصد انتقالی، مبتنی بر اصول توجیهی و رویکردهای نظری مختلفی است. در مقابل، طرفداران اصل حداقل بودن حقوق جزا معتقدند که عدم اثبات قصد در جرائم عمدی با اصول مسلم حقوقی بویژه اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها و نیز تضمینات دفاعی و آزادی‌های فردی متهم بویژه اصل برائت و بهره‌مندی از دادرسی منصفانه در تعارض است. بزعم این عده، اخلاق و جامعه کسی را که رفتار سرزنش آمیز و خطاکارانه‌ای از او سرنزده و خبث طینت او به منصه ظهور نرسیده، شایسته سرزنش و مکافات نمی‌پندارد (لیسی، ۱۹۹۳: ۱۴).

برخی از مهمترین وجوه تعارض بین دکترین قصد انتقالی و اصل مداخله‌ی حداقلی حقوق جزا با تکیه بر رهیافت‌های نظری، عبارتند از:

۱-۳- تعارض در حیطه‌ی جرم انگاری

جرم‌انگاری یک رفتار، فرایندی است که به وسیله آن رفتارهای جدیدی به موجب قوانین کیفری مشمول قانون جزا می‌گردد (نجفی ابرند آبادی، ۱۳۷۷: ۷۶). اصول و مبانی متعددی امروزه برای جرم‌انگاری در نظر گرفته‌اند. برخی از تفکرات، درصدد توسعه اختیار دولت در محدود کردن آزادی هستند. به گونه‌ای که می‌خواهند نه تنها از ضرر رساندن به دیگران جلوگیری نمایند، بلکه جلوگیری از ایراد ضرر به خویشان را هم مد نظر دارند و برخی نیز مانند دیدگاه‌های لیبرال، فقط به اصل ضرر اکتفا کرده و مداخله دولت را به این اصل محدود می‌نمایند. معیارهای گوناگونی برای توجیه مداخلات اجباری حکومت در آزادی طرح کرده‌اند که از آن به «اصول محدود کننده آزادی» یا «اصول مشروعیت بخش اجبار» یاد می‌شود. اصل حمایتی ضرر به منزله یک ملاک یا شاید مهم‌ترین اصل و معیار برای جرم‌انگاری در جوامع مدرن به ویژه دولت‌های لیبرال شناخته شده است. در دیدگاه لیبرال‌سیم دولت نمی‌تواند شهروندان را بر خلاف میلشان به کاری وادار و یا از کاری باز دارد و تنها زمانی چنین حقی دارد که احتمال برود افراد در دنبال کردن منافع خویش منافع دیگران را نقض و به نوعی به همدیگر صدمه وارد نمایند (رستمی، ۱۳۹۱: ۱۸۵).

به اعتقاد جان استوارت میل، کنش‌هایی که در پی اجرای این اصل وارد قلمرو قدرت عمومی می‌شود، بعضاً موضوع اجبار فیزیکی و مادی کیفرهای قانونی یا اشخاص خصوصی‌اند و برخی دیگر، موضوع اجبار اخلاقی افکار عمومی (محمودی‌جانکی، ۱۳۸۶: ۱۹۶). اصل ضرر به طور مستقیم توجیه کننده جرم‌انگاری در بسیاری از نظام‌های حقوقی است و در اهمیت این اصل گفته شده که تا هنگامی که اصل ضرر مبنای جرم‌انگاری می‌تواند باشد، به سایر اصول نیاز نیست. پرواضح است که در مبنا بودن اصل ضرر در توجیه آنچه قصد انتقالی نامیده می‌شود، جای کمترین تردیدی وجود ندارد.

پاره ای از نویسندگان خاطر نشان کرده‌اند: «در سیاست جنایی نوین، جرم تلقی کردن روزافزون بی احتیاطی‌ها و بی‌مبالاتی‌های ساده و نه رفتارهای عمدی و اجتماعی معمول شده است. کاهش اهمیت عنصر معنوی جرم در جامعه نوین چنان است که اغلب در آستانه‌ی اماره‌ی مسئولیت کیفری قرار داریم.» (لواسور، ۱۳۷۱: ۴۲۵-۴۲۳).

واقعیت این است که نظام‌های عدالت کیفری در مقیاس بیشتری در حال کاهش شدت اخلاقی حقوق جزا از طریق به کارگیری هرچه بیشتر جرایم فاقد رکن معنوی و با مسئولیت مطلق هستند و اینها به طرز چشم‌گیری باعث تضعیف قدرت اخلاقی حقوق کیفری شده است.

پرسش اساسی در جرم‌انگاری و توسعه‌ی مسئولیت کیفری بویژه با توسل به مفاهیمی نظیر قصد انتقالی، این است که یک رفتار یا مفهوم حقوقی چه ویژگی‌هایی باید داشته باشد که بتوان با توسل به ضمانت اجرای کیفری آن را منع کرد. پرسش دیگر و مرتبط با این سؤال آن است که، دولت‌ها بر چه مبنای، چرا و با چه ملاکی می‌توانند مجازات‌ها را گزینش و اعمال کنند؟ قدر مسلم، برای توجیه شدیدترین مداخله دولت یعنی مداخله کیفری باید دلایل روشن و ملاک‌های قوی در دست باشد تا توسل به کیفر در آخرین مرحله قابل پذیرش باشد.

«جاناتان شنشک»، یکی از فلاسفه مطرح کیفری، فرایند جرم‌انگاری را مستلزم عبور از سه فیلتر می‌داند (شنشک، ۱۹۹۴: ۶۴):

فیلتر اصول^۱ که جرم‌انگاری را بر اساس مبانی نظری توجیه می‌کنند، یعنی باید اثبات شود که بر اساس اصول، دولت به مداخله در حوزه حقوق و آزادی‌های فردی شهروندان از طریق ممنوعیت یا محدودیت کیفری مجاز است. (اصول و مبانی توجیهی دکتترین قصد انتقالی کدامند؟).

فیلتر پیش فرض‌ها^۲ که ثابت می‌نماید کیفر در مقایسه با سایر ضمانت اجراها، آخرین راه چاره برای جلوگیری از ضرر است. به این معنی که حکومت تنها باید زمانی به جرم‌انگاری یک رفتار توسل نماید که بتواند با دلایل محکم و قطعی ثابت کند که بجز راه حل توسل به مجازات، راه دیگری وجود نداشته است. (آیا جرم‌انگاری و توسعه قلمرو مجازات‌ها و مسئولیت کیفری با توسل به آموزه‌ی قصد انتقالی، بر سایر شیوه‌ها مقدم است؟!).

فیلتر کارکردها^۳ که بر پیامدها و هزینه‌های عملی جرم‌انگاری تأکید می‌کند (آیا منافع جرم‌انگاری از طریق دکتترین قصد انتقالی، بر مضار احتمالی آن غلبه دارد؟)

بنابراین، یافتن اصول و ملاک‌هایی برای محدود کردن قدرت دولت در استفاده از حقوق کیفری در قلمرو جرم‌انگاری بسیار ضروری است تا دولت نتواند به اندک بهانه و بدون بررسی گزینه‌های موجود به کیفر متوسل شود. حتی ضرورت این امر در جوامعی مثل جامعه ایران، که قانونگذار در نبود مبانی یا اصول معین و شناخته شده‌ای اقدام به جرم‌انگاری می‌نماید، ضرورت بیشتری دارد. هر اصل یک دلیل به نفع جرم‌انگاری است، اما این اصول نه مدعی داشتن همه شرایط لازم برای توجیه جرم‌انگاری و نه مدعی درستی یا نادرستی سایر اصول است.

¹ The Principle Filter

² The Presumptions Filter

³ The Pragmatis Filter

با درک اهمیت این موضوع و تأثیر سرنوشت ساز پذیرش یا عدم پذیرش دکتربین قصد انتقالی در تعیین ماهیت جرائم ارتكابی و میزان مسؤلیت کیفری بزهکار، باید خاطر نشان ساخت دکتربین قصد انتقالی به طور ذاتی خواهان توسعه قلمرو مسؤلیت کیفری و تشدید مجازات مرتکبین است، با این حال، حقوق جزا باید آخرین ابزار مبارزه با پدیده جنایی باشد. مطابق این برداشت، ورود آموزه قصد انتقالی به قوانین جزایی هر کشور، وصفی آمرانه و الزام آور به آن می‌بخشد که حداقل در نظام‌های حقوقی مدون جز از طریق فرایند جرم‌انگاری، میسور نخواهد شد. بدون شک، فرایند جرم‌انگاری یکی از ضرورت‌های حیات اجتماعی است. اما باید به این نکته توجه کرد که ضمانت اجراهای کیفری را نباید به گونه‌ای مطلق، بلکه در ارتباط با دیگر ابزارها نگرست، زیرا دیگر نظام‌های اجتماعی نیز ابزارهایی در اختیار دارند که از رهگذر آنها در شرایط خاصی ممکن است کشمکش موجود بدون نیاز به دخالت نظام کیفری حل شود. بنابراین اصل ضروری بودن جرم‌انگاری و فرعی بودن حقوق کیفری بیشترین اهمیت را برای تصمیم‌گیری مربوط به جرم‌زدایی و جرم‌انگاری یک رفتار یا داخل نمودن یک دکتربین به قلمرو حقوق کیفری بر عهده دارد. به تعبیر دیگر، در هر جامعه که برای آزادی ارزش قائل است، باید از حقوق جزا تنها به عنوان آخرین راه برای کنترل اجتماعی در موارد کاملاً ضروری استفاده شود و کسی از پتک برای شکستن فندق استفاده نمی‌کند.

۲-۳- تعارض در حیطه‌ی پیامدگرایی و توجیه کیفر

۱-۲-۳- توجیه بر مبنای رویکرد فایده‌مندی

دکتربین قصد انتقالی، نمی‌تواند بدون اتکا بر مبنای فایده‌مندی عمومی کیفر، به استمرار حیات خود خوشبین باشد. غایت حقوق کیفری اجرای عدالت است و صد البته عدالتی که بازدارندگی را به همراه داشته باشد. یکی از مبنای که از دیرباز در مورد اجرای مجازات‌ها ملحوظ بوده است، جنبه ارعاب و بازدارندگی آن است. بی تردید، یکی از مهمترین مبنای توجیهی اعمال دکتربین قصد انتقالی، مبنای فایده‌مندی و بازدارندگی آن است. اشکال اینجاست که مبنای بازدارندگی خاص، جایگاه چندانی در توجیه دکتربین انتقالی ندارد، زیرا بر فرض پذیرش قواعد آن در نظام‌هایی مانند ایران، کیفری‌های مورد انتظار اغلب سالب حیات یا حبس ابد هستند و فرصتی برای بازدارندگی بزهکار باقی نمی‌ماند مگر آنکه قلمرو اعمال دکتربین انتقالی را به فراتر از جنایات تسری دهیم. اما در بازدارندگی عام، نمی‌توان مبنای توجیهی مذکور را بویژه در اعمال مجازات‌های سنگین نادیده انگاشت.

به اعتقاد بکاریا، برای آنکه کیفر تأثیر مطلوب را داشته باشد، کافی است که رنج حاصل از آن بیشتر از سودی باشد که از جرم عاید می‌شود و برای این رنج بیشتر، باید اثر قطعی کیفر و ناکامی از تحصیل سود حاصل از جرم در نظر گرفته شود (بکاریا، ۱۳۸۰: ۶۷). این همان تفکری است که طرفداران دکتترین قصد انتقالی در پرونده‌های قضایی و آموزه‌های آکادمیک، همواره بر آن اصرار و پافشاری می‌نمایند. آنها معتقدند دکتترین انتقالی باید به حیات چند صد ساله خود در نظام عدالت کیفری ادامه دهد و مجازات‌هایی که بر مبنای بکارگیری قواعد این دکتترین اعمال می‌شوند، باید به نحوی تعیین و اجرا شوند که پایداری و کارآمدی آن را بیش از گذشته به نمایش گذارند. با اینحال، طرفداران دکتترین قصد انتقالی شواهد و مدارک ناچیزی ارائه می‌دهند که نشان دهد نظام‌های قضایی با اجرای سرسختانه و خشونت آمیز کیفرهای مبتنی بر اصول توجیهی دکتترین مزبور، از کاهش نرخ جرم سودی سودی حاصل نموده باشند، زیرا تجربه نشان داده است که بررسی پدیده بزهکاری و مطالعه بزهکاران، وجود رابطه علیت را بین بزه ارتكابی و علل داخلی و خارجی به اثبات می‌رساند و برخورد با پدیده بزهکاری با سلاح کیفر، واکنشی موفقیت آمیز نبوده است و در بیشتر موارد، مبارزه با معلول بدون توجه به علت، در نهایت اقدام مفید و نتیجه بخشی نخواهد بود.

با وصف ایرادات فوق، قانون با جرم انگاری دکتترین قصد انتقالی، تلاش می‌دارد تا مانع از رخداد و اعمال مجرمانه‌ای شود که آسیب و صدمه‌ای شدید را برای اشخاص ایجاد می‌کنند. از منظر حقوق کیفری، بازداشتن افراد از ارتكاب اعمالی که تحت پوشش آن حقوق هستند مستلزم هزینه دار کردن چنان اعمالی از طریق تعیین مجازات است، به نحوی که آن مجازات هزینه عمل را از ثمره عمل برای مرتکب بیشتر کند و در نهایت دلایل منفعت محور ایشان را جهت ارتكاب آن، زایل سازد. در واقع قانون با جرم انگاری، تعیین مجازات و تأثیر آن، در جهت بازداشتن اشخاص از ارتكاب این جرایم، بهره می‌گیرد و استناد به دکتترین قصد انتقالی، بسترساز تحقق این اهداف آرمانی است.

به بیان دیگر، دکتترین قصد انتقالی ارزش و اهمیت اساسی را در آن چه «عدالت بازدارنده» خوانده می‌شود، منعکس می‌نماید. این دکتترین رفتارهایی را مورد هدف قرار می‌دهد که اگر اجازه می‌یافتند تا بی وقفه ادامه یابند، منجر به رفتارهای غیر قانونی و آسیب‌های اجتماعی بزرگ‌تری می‌گردند. لذا توجیه پیروان دکتترین انتقالی آنست که بزهکار باید از یک نقطه مشخص مهار شود و بهترین شیوه برای کنترل و مهار وی آنست که از طریق ایجاد رعب و وحشت با توسل به

نیروی بازدارندگی و تنبیهی کیفر، وی را با هنجارهای اجتماعی و اخلاقی سازگار نموده و افراد مستعد بزهکاری را نیز متنبه و مرعوب نمود.

۲-۲-۳- توجیه بر مبنای ضرر و خطرناکی

گفته می‌شود دکرترین قصد انتقالی بر مبنای اصول توجیهی اضرار آمیزی شکل گرفته است. چنین فردی از یک طرف، منافع انسان‌ها را به مخاطره می‌افکند و از طرف دیگر، نظام اجتماعی را مختل می‌سازد. دکرترین قصد انتقال یافته، نتایجی تولید می‌کند که با وجدان جمعی و عرف مطابقت دارد و باعث محکومیت و مجازات مرتکب اشتباه در هدف به مجازات جرم عمدی می‌شود.

دکرترین قصد انتقالی مبتنی بر نوعی تفکر خطرناکی و ریسک مدارانه شکل گرفته است. مطابق رویکرد خطرناکی، متهم به دلیل به مخاطره افکندن بزه دیده (ولو بزه دیده ناخواسته) و ایجاد خطر لطمه دیدن برای وی، مقصر بوده و مسئول می‌باشد. از آن جایی که در این حالت، وضعیت مخاطره آمیز با قصد مجرمانه نسبت دارد، قصد متهم به لطمه زدن را باید به عنوان یک عامل افزوده، مد نظر قرار داد. به بیان دیگر، این قصد متهم است که می‌تواند یک عمل را کمتر یا بیشتر مخاطره آمیز نماید. برای مثال، اگر متهمی رفتاری انجام دهد که برای بزه دیده مخاطره آمیز باشد یا نباشد، این قصد متهم بوده که مرتکب را خطرناک معرفی می‌کند و بر این اساس، اگر متهم پشت در اطلاق بزه دیده با مشت گره کرده رویت شود، بر آورد ما از خطری که وی تولید می‌کند، به قصد ایشان بستگی خواهد داشت. دلیل این مدعا آن است که برخی رفتارها می‌توانند در طبقه بندی خطرناک قرار گیرند، در حالی که به خودی خود خطرناک نیستند.

یکی از نمونه‌هایی که ظاهراً تجری و همچنین خطرناکی شدید به حساب می‌آید، موضوع ماده ۲۹۲ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ است. در این ماده از کسی بحث می‌شود که از یک سو قصد سلب حیات یک انسان محقون الدم را داشته ولی تیر او به خطا رفته و موفق به تحصیل نتیجه نشده، لذا لااقل از این حیث متجری و دارای حالت خطرناکی شدید به حساب می‌آید. از سوی دیگر یک انسان را کشته و از وی سلب حیات نموده گرچه نسبت به وی قصدی نداشته اما در واقع امنیت جامعه را مختل نموده است. قانونگذار عمل چنین فردی را خطای محض می‌داند، یعنی به طور کلی جرمی رخ نداده و مرتکب، هیچ مسئولیت مدنی یا کیفری نخواهد داشت. شاید عمد تلقی کردن رفتار مرتکب ز منصفانه نباشد، زیرا در واقع مرتکب نسبت به آنچه رخ داده قصدی نداشته است. لیکن تردیدی نیست که این فرد دارای حالت خطرناک

بوده، هر چند آنچه او می‌خواسته دقیقاً محقق نشده است. بنابراین، اگر چه سزاوار نیست مجازات جرم مد نظرش به او تحمیل شود، اما از طرفی نیز منطقی نیست که او را در جامعه به کلی رها سازیم و هیچ اقدامی حتی اقدامات تأمینی نسبت به او نداشته باشیم.

اکنون این سوال مطرح می‌شود که اگر هدف سیاست کیفری، دفع خطرناکی و تأمین امنیت جامعه است بین کسی که مرتکب قتل عمدی شده با دیگری که به قصد قتل انسان محقون الدم و بی‌گناه به قلب وی شلیک می‌کند، ولی اتفاقاً بزه دیده بی‌گناه دیگری را به قتل می‌رساند، چه تفاوتی است؟

بین قاتل و کسی که به قصد قتل شلیک می‌کند، ولی به دلیل خطا در نشانه‌گیری به هدف خود که سلب حیات است نمی‌رسد چه تفاوتی وجود دارد؟ چه تفاوتی میان قاتل و کسی که دست را روی ماشه می‌گذارد تا انسان محقون الدمی را بکشد ولی قبل از شلیک دستگیر می‌شود، وجود دارد؟

از منظر مبانی توجیهی قصد انتقالی هر چند تفاوت‌هایی وجود دارد، لیکن تفاوتی از جهت داشتن حالت خطرناک و ایجاد رعب و وحشت و سلب امنیت جامعه نیست. به همین جهت، باید اقدام و واکنشی صورت گیرد و موضوع نباید فقط به دلیل اینکه نتیجه مجرمانه حاصل نشده یا غایت و مطلوب بزهدار نبوده است، به حال خود رها گردد.

بر اساس نظریه ذهنی، اگر جرائم محال و عقیم و خطاهای ناشی از آنها را قابل مجازات ندانیم، عدالت کیفری دچار لطمه و آسیب جدی خواهد شد. به عنوان مثال، اگر سبب و علت ناکامی فاعل در جرم عقیم، مورد ارزیابی قرار گیرد، خواهیم دید که در بیشتر اوقات، ناکامی مورد نظر، معلول اشتباه یا عدم تبحر او است. بنا بر فرض، اگر بزهدار در تیراندازی درست نشانه‌گیری نکند یا فاصله میان خود و هدف را دقیقاً مورد محاسبه قرار ندهد و یا هدف در خارج از تیررس اسلحه قرار داشته باشد، جرم ارتكابی وی عقیم به‌شمار می‌آید، یعنی مرتکب در واقع بنا بر اوضاع و احوالی اقدام کرده است که تحقق قتل در چنین وضعیت و شرایطی مقدور نیست. بنابراین، پیروان این نظریه چنین استدلال می‌کنند که هرگاه مرتکبی با اعمال خود و احراز قصد، خطرناکی خویشتن را آشکار کند، اعم از اینکه وقوع جرم، محال یا عقیم یا ممکن باشد، باید مستوجب مجازات شناخته شود. از منظر این نظریه، آنچه که معیار و ملاک مجازات حساب می‌آید، ذهنیت مجرم است، اگر در اندیشه و ذهن او تحقق جرم ممکن بوده است، برای مجازات کافی خواهد بود، زیرا انسان به انجام امری که محال است، مطلقاً شروع نمی‌کند، بلکه به انجام امری شروع می‌کند که اعتقاد داشته باشد نتیجه مورد انتظار را به دست خواهد آورد. بنابراین، آیا

غیر قابل مجازات دانستن مجرمی که فقط به خاطر مداخله عامل خارجی و غیر ارادی موفق به ایجاد نتیجه مطلوب خود نشده است، زیر پا گذاشتن عدالت نخواهد بود؟ (فرهودی نیا، ۱۳۸۱: ۱۳۸).

زیاده‌روی این نظریه، گاهی اساس مسئولیت جنایی را از حیث گستردگی شمول در معرض تهدید قرار می‌دهد و از قواعد اساسی قانون مجازات در تفسیر محدود قوانین جزایی خارج می‌گردد و از عدالت کیفری دور می‌ماند، زیرا این دیدگاه بر اساس خطرناکی مجرم وی را قابل مجازات می‌داند تا در آتیه مرتکب جرم دیگری نشود، امری که به یقین نمی‌توان به آن آگاهی یافت. پس اگر اعمال ارتكابی بزهکار ذاتاً مستوجب مجازات نباشد، در هر حال جایز نخواهد بود او را به خاطر اعمالی که هنوز انجام نداده است مجازات کنیم. این نظریه، درعین اینکه منافع و مصالح اجتماعی را تا حد بسیار زیادی تأمین می‌کند، اما حقوق و آزادی‌های فردی را زیر پا می‌گذارد (فرهودی نیا، ۱۳۸۱: ۱۳۹).

هر چند آموزه‌های جرم‌شناسی بر شناسایی و خنثی‌سازی خطرناکی مجرمان و دفاع اجتماعی و تأمین امنیت جامعه از این طریق تأکید دارند، استفاده از مفهوم حالت خطرناک در حقوق جزای کشورها با مشکلاتی از جمله دشواری پیش‌بینی این وضعیت در افراد و مغایرت در مصادیق آن خصوصاً راجع به افراد ناکرده بزه، با حقوق و آزادی‌های فردی مواجهه بوده است (میرخلیلی، ۱۳۸۹: ۲۸).

به هر جهت، دکتربین قصد انتقالی، بر مبنای عنصر خطرناکی رفتار، با هدف تضمین دفاع اجتماعی و تأمین عدالت کیفری، متضمن تأکید بر رفتار مرتکب و مفهوم شناسی آن در شکل‌دهی عنصر روانی جرم است تا از این طریق، جنایاتی را که ماهیتاً غیر عمدی شناخته می‌شوند، عمدی محسوب نماید (قورچی بیگی و نقیعی، ۱۳۹۴: ۲۱).

۳-۲-۳- توجیه بر مبنای رویکرد اخلاق‌گرایی

اخلاق‌گرایی را نیز باید یکی از مهم‌ترین مبانی توجیهی دکتربین قصد انتقالی به شمار آورد. نظریه قصد انتقالی ایجاد شده است تا بتواند بر نقش اخلاقی و سزا دهنده کیفر و قبح و سرزنش آمیزی رفتار بزهکار تأکید نماید. نقش اخلاقی کیفر که مجال بحث آن به طور عمده به فلسفه اخلاق بر می‌گردد، در اندیشه‌های فیلسوف اخلاق‌گرای قرن هجدهم، «امانوئل کانت»، تبلور می‌یابد (کانت، ۱۳۶۹: ۴۰) (منصور آبادی، ۱۳۹۵: ۱۱۸). بر اساس نظریه سزادهی، هدف اصلی نظام کیفری در این خلاصه می‌شود که مجرمان به سزای عادلانه اعمال خود برسند. مجرمان

باید متحمل مجازات‌های عادلانه‌ای شوند که با وخامت جرم ارتكابی آن‌ها متناسب باشد (قاسمی، ۱۳۸۱: ۸۵).

بررسی‌ها نشان می‌دهد که هنوز در حوزه‌ی توجیه و تعیین کیفر، نقدها و اشکالات زیادی به چشم می‌خورد. اولین نقد بنیادین این اندیشه، به مدعای اصلی آن، یعنی اخلاقی بودن آن مربوط می‌شود. اجرای مجازات فارغ از پیامدهای احتمالی آن به سختی می‌تواند مبنایی اخلاقی داشته باشد. در بحث اجرای مجازات بر مبنای دکتترین قصد انتقالی، چگونه می‌توان قائل به اخلاقی بودن کیفر بود؟

ادعا شده است که این نظریه از هر مبنای دیگری در فلسفه‌ی مجازات به عدالت نزدیک تر است، زیرا در پی اجرای مجازاتی برابر یا متناسب با جرم ارتكابی است. اما نکته بحث برانگیز در باب اجرای قواعد قصد انتقالی، به همین نقطه باز می‌گردد. ابهام اینست که چنانچه رویکرد اخلاقی کیفر به دنبال برقراری اصل تناسب بین جرم و مجازات است و در این تفکر هیچ زمینه‌ای برای مجازات بی‌گناهان وجود ندارد، پس تحمیل مجازات سنگین یک جرم عمدی علیه بزهداری که مدعی است قاصد در ارتکاب جرم نبوده و هرگز خواستار وقوع نتیجه فعلی نمی‌باشد، چگونه بر مبنای این نگرش اخلاقی قابل توجیه است؟ معیار و عیار سنجش اخلاقی بودن یا نبودن یک رفتار دقیقاً چیست؟ قضاوت افکار عمومی؟ تشخیص مقام قضایی؟ بزه دیده جرم یا خانواده او؟ بزهدار و اطرافیان وی؟!

ممکن است چنین توجیه شود که خطای ذهنی یا مادی بزهدار در ارتکاب جرم علیه بزه دیده مقصود و مهدف خود، نمی‌تواند قبح ذاتی و اخلاقی عمل ارتكابی علیه بزه دیده ناخواسته را زائل سازد و اخلاق نمی‌تواند نسبت به این انحراف بی تفاوت باشد. بر مبنای قواعد دکتترین قصد انتقالی، نتیجه عملی حاصله ناشی از رفتار بزهدار خطاکار، نمی‌تواند موضوعی خارج از قصد مجرمانه وی توصیف شود. آنچه در عالم واقع رخ داده قبح اخلاقی آن رویداد و سرزنش‌آمیزی چنین اقدامی را منتفی نمی‌کند، زیرا مرتکب تعمداً خواهان نتیجه ای غیر اخلاقی بوده و نتیجه مقصود نیز حاصل گردیده است و اشتباه در مصداق، تاثیری در ماهیت عمل ضد اخلاقی ندارد.

فلاذ، در نگاه برخی از سزاگرایان، مجازات امری بدیهی تلقی می‌شود که تلاش ذهنی و زیادی برای توجیه آن لازم نیست. مجرم باید مجازات شود، زیرا مرتکب جرم شده است (هاندریچ، ۲۰۰۵: ۱۷). اندیشه‌ی سزاگرایی به طور کلی مجازات را با ملاحظات عدالت، استحقاق و حقوق توجیه می‌نماید. در حقیقت سزاگرایان هیچ گاه مجازات را به مثابه‌ی امری تلقی

نمی‌نمایند که باید با توجه به نتایج شخصی و اجتماعی حاصل از اجرای آن ارزیابی گردد(وایت، ۲۰۱۱: ۱۷).

اما اشکال و ابهام کماکان به قوت باقی است. ابهام اینست که اعمال مجرمانه‌ای که با حسن نیت اتفاق می‌افتند، اشکال دیگری برای توجیه مجازات در اندیشه‌ی مورد بحث ایجاد می‌کنند. حتی ممکن است ادعا شود افرادی که با انگیزه‌ی شرافتمندانه، با جهل به حکم قانون و یا اشتباه در موضوع، مرتکب جرم، حتی جرم سنگینی مانند قتل می‌شوند، اخلاقاً قابل سرزنش نیستند تا مجازات آنها قابل توجیه باشد.

از یک سو، وجود چند مورد نقض که اتفاقاً چندان هم استثنایی و خاص نیستند، می‌تواند نارسایی‌های یک نظریه را که مدعی است مبنای توجیه کیفر را به صورت انحصاری و مطلق کشف کرده است، نشان دهد.

برخی از فلاسفه‌ی معاصر مانند «آنتونی داف» تلاش کرده اند تا با ارائه الگوی دیگری از سزاگرایی به برخی از انتقادات پاسخ داده و یا حداقل در معرض آنها قرار نگیرند. از نظر او هدف نهایی و توجیه کننده‌ی مجازات، تحقق توبه، ندامت و پشیمانی بزهکار است. مجازات باید راهی برای انتقال پیام اخلاقی اجتماع به مجرمان باشد، به گونه‌ای که وی این پیام را درک کرده و به پذیرش خطا از ناحیه‌ی او منتهی گردد. مجازات در اندیشه‌ی او مفهومی کفاره‌ای دارد(داف، ۲۰۰۱: ۶۲).

اندیشه اصلاحی «داف» زمانی مؤثر و کارساز خواهد بود که دکترین قصد انتقالی، فرصتی را برای بازاندیشی و درک پیام اخلاقی کیفر به بزهکار ببخشد، در غیر اینصورت، بزهکار هرگز مجالی برای درک و پذیرش خطای ارتکابی خود نخواهد یافت.

۴-۲-۳- توجیه بر مبنای اصل انتقام جویی

طرفداران نظریه قصد انتقالی، به هر اندازه که متوسل به توجیهات اخلاقی برای تحمیل مجازات جرائم عمدی بر مجرم خاطی شوند، نمی‌توانند مبنای مشهود و نمایان انتقام جویی را در اعمال دکترین قصد انتقالی، کتمان سازند، زیرا اندیشه انتقام در تنبیه مجرمی که مدعی عدم قصد نسبت به بزه دیده غیر مقصود می‌باشد، نهفته است و واقعیت آنست که از گذشته تا کنون، یکی از اهداف و مبانی مهم کیفر، انتقام جویی بوده است. حتی افلاطون که در عین حال بینش متفاوتی از منشأ کیفر دارد، نسبت به اندیشه انتقام بیگانه نیست (افلاطون، ۱۳۵۴: ۲۹۵). اصل انتقام در تمام طول تاریخ وجود داشته (دورانت، ۱۳۴۳: ۴۲) و به آسانی می‌توان تأثیر آن را در قوانین

جزایی و آموزه‌هایی مانند قصد انتقالی مشاهده کرد، چرا که ریشه ابتدایی همه مجازات‌ها در انتقام نهفته است و به رغم تحول قوانین و پیشرفت جوامع و انتقادهای زیادی که از این هدف مجازات به عمل آمده است، هنوز اثر خود را در قوانین جوامع متمدن نیز حفظ کرده است. هر چند در نظام‌های فعلی، خود بزهدکار یا خویشان او نمی‌توانند انتقام بگیرند، اما این کار قانونمند شده و «کیفر تحت نظام دادگستری عمومی» جای آن را گرفته است (پرادل، ۱۳۸۱: ۵). با این حال، اندیشه انتقام جویی، هنوز هم در اغلب نظام‌های حقوقی به چشم می‌خورد. در حقیقت، با شکل‌گیری مفهوم دولت، انتقام عمومی جایگزین انتقام خصوصی شده است (علی‌آبادی، ۱۳۶۹: ۱۳).

۳-۳- تعارض در حیطه‌ی متناسب سازی کیفر

بررسی دکترین قصد انتقالی، ما را با تعارض دیگری به نام تناسب جرم و مجازات مواجه خواهد ساخت. در این راستا، پرسشی که همه نظریه‌ها و مکتب‌های فکری بایستی به آن پاسخ گویند، تناسب جرم با مجازات است. مطابق یک تعبیر، تناسب به معنای ایجاد تعادل بین خطر جرم با شدت مجازات و پیشگیری از اعمال مجازات ظالمانه و نامتعارف است (حیدری، ۱۳۹۴: ۶۵). مکتب‌های گوناگون کیفری هر یک با توجه به اصول خود معیار و برداشتی از اصل تناسب ارائه داده‌اند. نظریه سزاگرایی اصل تناسب بر این امر دلالت دارد که شدت مجازات تابعی از درجه تقصیر و خطایی است که بواسطه رفتار مجرمانه آشکار شده است. پس از تشخیص علت یا چرایی مجازات، پرسش بعدی مربوط به میزان مجازات است که بر اساس جرم ارتكابی بایستی تعیین شود. فاینبرگ معتقد است: «تناسب بر اساس درجه مسوولیت و قابلیت سرزنش فرد تعیین می‌شود و میزان صدمه ناشی از جرم یا خطرناکی آن، ضابطه و معیار مناسبی در این رابطه است و شدت جرم بر اساس میزان صدمه ناشی از آن سنجیده می‌شود. ... یک نظریه کامل مجازات یک ضابطه و معیار کلی برای تعیین میزان یا درجه مجازات برای هر جرم بدست می‌دهد، اما در یک نظریه محدود این ضابطه عبارت است از تناسب میان شدت مجازات با شدت جرم.» (رحیمی نژاد و حبیب زاده، ۱۳۸۷: ۱۲۷-۱۱۷).

در نوشته‌های حقوقی، معیارها و ضوابط فراوانی مانند میزان صدمه وارده، اهمیت جرایم، خصوصیات شخصیتی مجرم، تقصیر بزه‌دیده، فایده اجتماعی و غیره برای تناسب مجازات ذکر شده است.

پرسشی که مطرح می‌شود اینکه، تناسبی که ادعا می‌شود میان جرم و مجازات در فرض اعمال دکتربین قصد انتقالی و تحمیل مجازات جرم عمدی بر مرتکب وجود دارد، بر چه مبنایی است؟ تعیین کیفر قصاص و یا هر مجازات دیگر برای جرایمی مانند قتل، تخریب، توهین و غیره که بر مبنای اشتباهات هدفی یا هویتی رخ می‌دهند، چگونه و بر چه مبنایی صورت گرفته؟! آیا این کیفرها با ماهیت جرایم ارتكابی تناسب دارند؟ پرسش دیگر آنکه، چرا مجازات از نوع دیگر برای این جرم که تحت تأثیر خطاهای هدفی یا هویتی یا موضوعی ارتكاب یافته، در نظر گرفته نشود؟ اگر مجازات دیگر انتخاب شود، آیا از اصل تناسب خارج شده‌ایم؟ آیا در این تناسب سازی کاذب، معیارهای نو و مدرن هم در نظر گرفته شده است؟

به تعبیر برخی، مجازات برای سلب امتیاز نا عادلانه‌ای است که مجرم به واسطه‌ی ارتكاب جرم تحصیل نموده است. مجازات باید به میزانی باشد که در نهایت منجر به برقراری مجدد توازن و باز پس گیری آن امتیاز گردد. اگر مجازات بر پایه ارضاء حس انتقام باشد، مذمت تحمیل شده بر مجرم باید میزان سرزنش پذیری رفتار او را منعکس کند (یزیدیان جعفری، ۱۳۸۷: ۱۳۹). به باور نگارنده، یک قانونگذار با یک قاضی عادل، نمی‌تواند نسبت به تناسب جرم و مجازات در فرض خطای هدفی یا حتی هویتی بی‌تفاوت باشد. چرا که یکی از پایه‌های ثابت توجیه مجازات اجرای عدالت است. اگر چه کمیت دادن به جرم و مجازات کار مشکل و تا حدودی نسبی است، اما این نسبت نباید مانع تلاش‌های انسانی در این زمینه باشد. به کمک معیارهای معقول و پذیرفته شده‌ای می‌توان بین جرایم و مجازات‌ها دسته بندی‌هایی را به لحاظ شدت و ضعف ترتیب داد و سپس بین آن‌ها ارتباط برقرار نمود. این روشی است که قانونگذار می‌بایست در تدوین قوانین کیفری از آن پیروی کند. در این صورت طیف متنوع جرائم و مجازات‌ها با نظمی از پیش تعیین شده مواجه خواهد بود که پیدایش جرائم و مجازات‌های جدید نمی‌تواند آن را بر هم زند. حتی اگر مبنای اصلی اعمال ضوابط دکتربین قصد انتقالی را حمایت از حقوق بزه دیده یا جامعه بدانیم، عقیده بر آن است نمی‌توان حالت ذهنی مرتکب و عدم تمایل قلبی وی به ارتكاب جنایت بر قربانی غیرمقصود را نادیده گرفت.

۴-۳- تعارض در حیطة‌ی اصل حداقل بودن مداخله کیفری

اصل مذکور به مفاهیم و ابزارهای حقوق کیفری به عنوان مفاهیم و منابعی که کمیاب یا کم‌نظیرند، می‌نگرد. به راستی تا چه میزان از اعمال و رفتارهای شهروندان را می‌توان جرم‌انگاری نمود؟ تا چه میزان می‌توان در جامعه نسبت به استفاده از مجازات اقدام نمود؟ شدیدترین

مجازات‌ها را نسبت به چند در صد از بزهکاران می‌توان به مورد اجرا گذاشت؟ بدون تردید، زرادخانه کیفری همانند هر زرادخانه دیگری، محدودیت‌هایی دارد. به ویژه اگر استفاده از همین منابع محدود، نقش اساسی در تحدید حقوق و آزادی‌های شهروندان و توسعه مداخلات حکومتی داشته باشد. در چنین وضعیتی، توسل سخاوتمندانه و گاه سوء مصرف حقوق جزا، کارکرد مناسب و مورد انتظار آن را تأمین نخواهد کرد (غلامی، ۱۳۹۳: ص ۲۱).

استفاده از مفهوم قصد انتقالی در حقوق جزا از دیرباز مورد انتقاد است و بسیاری از صاحب نظران می‌گویند که استفاده ای غیرضروری است. بسیاری از قضات و حقوقدانان، دکتربین قصد انتقالی را امری زائد و عبث می‌پندارند و بر ضرورت الغای آن، اصرار می‌ورزند، زیرا تصور و عقیده آنها این است که قصد مجرمانه نمی‌تواند از جرمی به جرم دیگر انتقال یابد و دکتربین یاد شده بیانگر نوعی فرض قانونی، تناقض علمی، خیال‌پردازی، انحراف تاریخی، معمای بی‌پاسخ، بی‌عدالتی محض و فاقد وجهت و کارایی اصولی در نظام عدالت قضایی محسوب می‌گردد (کانتر، ۲۰۱۶: ۱۲).

منتقدین بر این باورند که این توهم و خودکامگی قانونگذاری که فاقد جایگاه و موجودیت عینی است، به طور کلی گرایش عجیب و خیره کننده‌ای به توسعه محکومیت‌های کیفری در پرونده‌های مرتبط با خطای هدفی و هویتی دارد و هرگز نمی‌تواند در گفتمان مسئولیت کیفری و رکن روانی، تصمیمات قضایی منصفانه‌ای را رقم زند (کانتر، ۲۰۱۶: ۱۲).

عده‌ای از محققین که قائل به رویکرد حداقل‌سازی مداخله‌ی حقوق جزا هستند، دکتربین قصد انتقالی را خالق نتایج و پیامد های ناعادلانه و غیر اصولی پنداشته و ضمن مقید ساختن قلمرو قصد به مصادیق معین، موضوع نتایج یا جرائم غیرمحمتمل را خارج از قلمرو قصد مجرم دانسته و اعتقاد دارند که ساختار و شاکله ی قصد مجرمانه، قابلیت جابه‌جایی و انتقال از فردی به فرد دیگر را نداشته و در فرض عدم تحقق نتیجه مورد نظر بزهکار، بزه یا جنایت ارتكابی به دلیل فقدان فعل و انفعالات ذهنی لازم و عدم انطباق قصد خاص جنایی با نتایج مقصود و معین، غیرعمدی تشخیص داده می‌شود (چالمرز و لوریک، ۲۰۰۸: ۱۲).

بزعم منتقدین کمیته خواه، دیدگاه اخیر زمانی تقویت می‌شود که بزه ارتكابی از حیث عناصر معنوی و مادی، واجد ماهیت و ساختاری کاملاً متفاوت با جرم مقصود باشد که در حالت اخیر، خطا نه تنها در مصداق و هدف، بلکه در اساس و ماهیت ارکان و عناصر متشکله جرم بوده و نتیجه حاصله، صرفنظر از اختلاف مشهود ماهوی و ساختاری با جرم مورد نظر (مانند ارتكاب

تخریب به جای قتل)، فراتر از تصورات ذهنی بزهدار و اراده متمایل وی به سمت اهداف مشخص و معین است (درس‌لر، ۲۰۰۵: ۶۷).

در چنین مواردی صاحب‌نظرانی مانند "هوساک داگلاس" بر این باورند که اعمال مجازات بر مبنای دکتین قصد انتقالی، در خصوص جرمی که هیچ ارتباطی با بزه مقصود نداشته، ناعادلانه و غیر منصفانه به نظر می‌رسد (هوساک، ۱۹۹۶: ۸۵).

در حقیقت، متهمی که در معرض اعمال قواعد دکتین انتقالی قرار می‌گیرد، اغلب با این دفاع که قصد ارتکاب جرم بر بزه دیده را نداشته، سعی در تبرئه خود از اتهامات عمدی انتسابی می‌نماید. ادعای او مطابق قاعده‌ای است که مقرر می‌دارد در یک دعوی کیفری دادستان که مدعی اصلی است، مکلف به اثبات بزهداری متهم در مقابل دادگاه است. به عبارت دیگر، متهم تکلیفی بر اثبات بیگناهی خود ندارد و بر مدعی العموم، به نمایندگی از سوی جامعه و یا شاکی خصوصی است که نقض مقررات از سوی متهم را به اثبات رساند (آشوری، ۱۳۷۲: ۲۲). حال این تناقض چگونه قابل جمع است؟

به نظر می‌رسد محتوای اصل حداقلی حقوق کیفری، با اصل برائت هم بی‌ارتباط نیست. اگر محتوای اصل برائت فقط به کار بست اماره بی‌گناهی در فرض شک فرو کاسته نشود، با اصل مداخله حداقلی حقوق جزا هم‌پوشانی خواهد داشت. اصل برائت در معنای موسع آن، در بیشتر موارد، از آزادی شهروندان دفاع می‌کند، بدین سان، هرگاه تردید داشته باشیم که آیا مجازیم آزادی شهروندان را در قالب جرم‌انگاری یا توسعه قلمرو مسئولیت کیفری محدود نماییم، اصل بر آزادی خواهد بود، نتیجه چیزی نیست جز ترک جرم‌انگاری یا ترک اعمال مجازات ناعادلانه (نوبهار، ۱۳۹۳: ۵۰).

بدون تردید، یکی از مهمترین آثار برائت تعبیر شک به سود متهم است و عدم تعبیر شک به نفع متهم منجر به پذیرش اصل مجرمیت وی خواهد شد، تکلیف قضات دادرها و دادگاه‌ها در صورت عدم صراحت قانون و عدم حصول اقناع وجدانی و بقاء شک و تردید نسبت به بزهداری متهم، چگونه با وجود دکتین انعطاف ناپذیر و موهوم قصد انتقالی امکان‌پذیر است؟

نگارنده معتقد است در مورد متهمی که در مظان اتهام جنایت عمدی ناشی از خطای هدفی یا هویتی در نظام تحت سیطره دکتین قصد انتقالی قرار گرفته، هر چند نمی‌توان به واسطه صدمات وارده به بزه دیده غیر مقصود، منکر رفتار مجرمانه وی و ضرورت اعمال واکنش اجتماعی مناسب در جهت ترمیم خسارات و تسکین آلام و رنج‌های ناشی از جرم گردید، با اینحال، توسعه گستره مسئولیت جزایی از جرمی غیر عمدی و ناخواسته به جرمی عمدی آنهم با

استدلال واهی انتقال قصد مجرمانه از یک هدف به هدفی که هرگز مقصود مرتکب نبوده، ثمره‌ای جز پایمال ساختن حقوق متهم و انکار اصل براءت و عنصر معنوی جرم را به همراه نخواهد داشت و اگر ادعا شود کاربرد اصلی براءت در فرض جرم انگاری یک رفتار مجرمانه، وجاهت قانونی ندارد، این ادعا لزوماً دلیل بر مطلوبیت یا وجاهت قانون مصوب یا بی اعتباری اصل مهمی مانند براءت که ضامن حقوق و آزادی‌های فردی شهروندی و میراث مشترک جامعه جهانی است، نخواهد بود.

مطابق یک دیدگاه کیفر شناختی، اعمال مجازات در چنین فرضی، با فلسفه کیفر و لزوم تناسب آن با جرم ارتكابی، اصل فایده مندی مجازات‌ها و نیز قاعده ضرورت سرزنش‌آمیزی رفتار مرتکب بر مبنای پذیرش اصل استحقاق و مسئولیت اخلاقی، در تعارض صریح قرار دارد (وستن، ۲۰۰۷: ۳۱۶).

از دیدگاه مبانی توجیهی کیفر، اعمال مجازات جرائم عمدی با توسل به دکترین قصد انتقالی، چگونه قابل توجیه است؟

قدر مسلم، اعمال مجازات یک جرم عمدی بر بزهکاری که مرتکب خطا در هدف‌گیری یا هویت بزه دیده موردنظر خود شده و ادعا می‌کند که فاقد عنصر ذهنی و معنوی ضروری نسبت به بزه دیده غیر مقصود بوده است، نمی‌تواند فقط با تکیه بر یک دکترین انتزاعی و مبهم قابل توجیه باشد، بلکه باید بر مبنای توجیهی دیگری نیز استوار گردد. از این حیث، تحمیل مجازات در چنین فرضی، ممکن است با اصول کیفرشناختی حاکم بر آن، در تعارض قرار گیرد. مهمترین نکته‌ای که در این زمینه باید مورد توجه واقع شود اینکه، آیا رفتار ارتكابی مجرم در فرض خطا، آنقدر سرزنش پذیر، اضرار‌آمیز و ناقض نظم و امنیت عمومی بوده است که تحمیل مجازاتی سنگین را با این استدلال که قصد مجرمانه از هدف مقصود به هدف غیر مقصود منتقل می‌شود (حال آنکه این استدلال، محل ایراد است) توجیه نماید و اینکه آیا دکترین قصد انتقالی واجد آنچنان پتانسیل منطقی و اصولی خواهد بود که حمایت افکار عمومی و مراجع قضایی و حتی مجریان عدالت کیفری را برانگیزد.

توضیح اینکه، منظور از ارزش کیفری یک رفتار، قابلیت سرزنش پذیری آن و حسب اصطلاح میزان نكوهشی است که از طریق اعمال مجازات بتوان بر مرتکب آن تحمیل کرد. قابلیت سرزنش پذیری یک رفتار تا حدودی وابسته به هنجار یا ارزشی است که نقص شده، ضرری که به دنبال آورده یا مخاطراتی که ایجاد کرده است. لیکن، از سوی دیگر، وابسته به میزان تقصیر و اندیشه مجرمانه ای است که توسط بزهکار بروز داده شده است. از این جهت، رفتار مجرمانه‌ای

که به عمد مورد ارتکاب قرار گرفته است، بیش از رفتار مجرمانه‌ای که به خطا یا بنا بر بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی مورد ارتکاب واقع شده است، قابل سرزنش است. بدین ترتیب، علاوه بر میزان ضرر و زیان حاصل از جرم و صدماتی که از طریق وقوع جرم ایجاد شده است، قابلیت سرزنش‌پذیری عمل، تابعی از عوامل و عناصر دیگر نیز خواهد بود (غلامی، ۱۳۹۳: ۳۱).

اصل حداقل بودن حقوق جزا که مورد تاکید جدی مخالفین دکتین قصد انتقالی واقع می‌گردد، بیانگر آن است که در رویارویی با نابهنجاری‌های اجتماعی، جرم‌انگاری آخرین چاره است. محتوای اصل مذکور، بیشتر از این واقعیت سرچشمه می‌گیرد که مجازات فی‌نفسه مستلزم برخوردی خشن است. لذا، انتخاب مجازات، به دلیل اینکه کیفر در ذات خود بد و خشن است، همواره نیازمند توجیهی کافی است (نوبهار، ۱۳۹۳: ۴۳) که قصد انتقالی چنین توجیهی را نمایش نمی‌دهد.

پروفسور «هوساک» به‌درستی متذکر می‌شود که حقوق کیفری مجرمین را در معرض ضمانت‌اجراهایی قرار می‌دهد که موجب تحمیل برخوردهای سخت و شدید بر مجرمین می‌شود. این برخوردها که در برگیرنده سرزنش‌های اخلاقی و مجازات‌های تزدیلی است، نیاز به توجیه دارند. به اعتقاد وی، مجازات کردن مجرمین ناقض «حق بر مجازات نشدن افراد» است. این مجازات‌ها در بردارنده زیان‌های گزافی از قبیل هزینه‌های سنگین، امکان وقوع و قابلیت تشدید اشتباه و بالابردن خطر تعدی به آزادی‌های افراد در جامعه است. بر این اساس، توجیه حقوق کیفری و مجازات نیاز به یک مبنای منطقی دارد. اگر به دنبال توجیه حقوق کیفری و مجازات‌ها از ناحیه دید فردی باشیم، باید به این سؤال پاسخ دهیم که چگونه ممکن است حق مجازات نشدن افراد نادیده گرفته شود. دومین توجیه از زاویه دید جامعه است، به این معنی که چگونه جامعه علی‌رغم تمام هزینه‌های تحمیلی، حقوق کیفری و مجازات ناقضین آن را ضروری می‌داند. از نظر فردی، «هوساک داگلاس» به درستی می‌پذیرد که نقض «حق بر مجازات نشدن افراد»، تنها هنگامی ممکن است مجاز تلقی شود که قانون‌گذار با نظری معقول و مقبول، اقدام به توجیه جرم‌انگاری کند. چنین نظریه‌ای نیاز به پذیرش «اصل آخرین راه‌حل» یا آنچه پروفسور «اندرو اشوورث» اصل «حداقل‌گرایی در جرم‌انگاری» می‌نامد، دارد (هوساک، ۱۳۹۳: ۹۳).

بدون تردید، استناد به دکتین قصد انتقالی و دکتین‌های مشابه که با هدف توسعه قلمرو مسئولیت کیفری و اعمال مجازات‌های سنگین بر مجرمین طراحی شده‌اند، زمانی می‌تواند چهره‌ای معقول و عقلانی به خود گیرد که ضمن نمایش قبح اخلاقی و اجتماعی رفتار مجرم برای افکار عمومی، با اصول توجیهی کیفر نیز انطباق داشته باشد.

نتیجه‌گیری و پیشنهادات

تمرکز اصلی دکترین قصد انتقالی بر توسعه‌ی قلمرو جرائم عمدی و افزایش سطح مداخله‌ی کنشگران عرصه‌ی سیاست جنایی در توصیف تقنینی جرائم و تعیین گستره‌ی واکنش‌های کیفری است. رهیافت جاری با برخی از اصول حقوق جزای مدرن بویژه گفتمان لیبرالیستی حداقل‌سازی دامنه‌ی مداخلات حقوق جزا که قائل به تحدید اختیارات نظام‌های کیفری در جرم‌انگاری و کیفرگذاری رفتارهای ضد اجتماعی است، تعارض آشکار دارد. مقیاس این تعارض به حدی است که می‌تواند منجر به تضعیف کارایی یا خنثی‌سازی سیاست پاسخ‌دهی بهینه‌ی دولت‌ها در قبال نقض تحریم‌های اخلاقی و عمومی گردد تا آنجا که اجرای همزمان این دو گزاره را در یک نظام کیفری واحد، با تعارض و دوگانگی در امر سیاستگذاری کیفری مواجه خواهد ساخت. این دکترین که در نظام‌های کیفری وابسته به کامن‌لا، بر مبنای اصل "نوعی یا غیر شخصی بودن قصد" شکل گرفته، مدعی قابلیت انتقال پذیری قصد مجرمانه از هدفی به هدف دیگر است، غافل از اینکه آنچه در واقعیت امر انتقال می‌یابد، قصد نیست، بلکه توسعه مسئولیت کیفری و توجیه مجازات جرم عمدی در قبال نتیجه‌ای ناخواسته است که مبتنی بر قصد انتقال یافته است.

بررسی‌ها متضمن این نکته بود که برخی در تبیین مبانی توجیهی قصد انتقالی، ارتکاب رفتارهای سرزنش‌آمیز و قاصدانه بزهکار را دلالت بر استحقاق مجازات و انتقال قصد از هدف اولیه به بزه دیده غیر مقصود دانسته، به گونه‌ای که خطای مجرم در ارزیابی و سنجش دقیق آثار و تبعات رفتار ارتكابی را غیر معتبر تشخیص می‌دهند. همسو با مبانی توجیهی اخیر، عده‌ای بر این باور بودند که مسئولیت کیفری بزهکار در قبال رفتار ضد اخلاقی او امری منطبق با روح عدالت بوده و اعمال کیفر بر چنین بزهکاری، شیوه‌ای کارآمد برای تضمین ارزش‌های مورد حمایت و صیانت از هنجارهای اخلاقی و اجتماعی و ابزاری ثمربخش در جهت اعاده نظم اخلاقی و عمومی مختل شده به جامعه محسوب می‌گردد. وانگهی، عده‌ای معتقدند وخامت و شدت رفتار جنایی ارتكابی در فرض خطا و اشتباه، از حیث ایجاد اختلال در نظم عمومی، امنیت و آسایش همگانی و ایجاد حق کیفر برای جامعه، هیچ تفاوتی با فرضی که نتیجه حاصله همان بزه دیده مقصود بوده، نداشته و هر دو جنایت، واجد تاثیر و ارزشی همسان و برابر در راستای نقض اوامر و نواهی قانونی و نادیده‌انگاری ارزش‌ها و نرم‌های متداول اجتماعی تلقی می‌شوند. در مقابل، عده‌ای از مخالفین دکترین، ضمن مقید ساختن قلمرو قصد به مصادیق معین، موضوع

نتایج یا جرائم غیرمحتمل را خارج از قلمرو قصد مجرم دانسته و اعتقاد داشتند که ساختار و شاکله قصد مجرمانه، قابلیت جابه‌جایی و انتقال از فردی به فرد دیگر را نداشته و در فرض عدم تحقق نتیجه مورد نظر بزه‌کار، بزه یا جنایت ارتكابی به دلیل فقدان فعل و انفعالات ذهنی لازم و عدم انطباق قصد خاص جنایی با نتایج مقصود و معین، غیرعمدی تشخیص داده می‌شود.

از دیدگاه کیفر شناختی، عده‌ای چنین استدلال می‌کردند که اعمال مجازات در چنین فرضی، با فلسفه کیفر و لزوم تناسب آن با جرم ارتكابی، اصل فایده‌مندی مجازات‌ها و نیز قاعده ضرورت سرزنش آمیزی رفتار مرتکب بر مبنای پذیرش اصل استحقاق و مسئولیت اخلاقی، در تعارض صریح قرار دارد. اشاره شد که دیدگاه الغاگرایان و کمینه خواهان که بر اصل حداقل بودن حقوق جزا و حذف این دکترین پا می‌فشارند، قرابت چندانی با مبانی توجیهی دکترین قصد انتقالی ندارد.

در مقام پیشنهاد، اعتقاد دارد حذف یا محدود سازی دکترین جاری، تنها در چارچوب ارائه یک الگوی تقنینی جدید امکان پذیر خواهد بود. الگویی که فقط از طریق تغییر ساختار معنوی و قانونی جرم و توصیف متفاوت شرایط مسئولیت و عناصر تشکیل دهنده جرائم شاخص در این حوزه امکان پذیر می باشد. این توصیف، که در دو مقیاس ممکن است اتفاق افتد، سعی در انطباق حداکثری قلمرو دکترین قصد انتقالی با اصل حداقل بودن مداخله ی حقوق کیفری دارد.

منابع (کتابشناسی)

- آشوری، محمد، اصل براءت و آثار آن در امور کیفری، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، مقاله دوم، دوره ۲۹، مرداد ۱۳۷۲.
- افلاطون، قوانین، ترجمه محمد حسن لطفی، انتشارات صفیعلیشاه، تهران، اردیبهشت ۱۳۵۴.
- آقائی نیا، حسین، جرائم علیه اشخاص، جنایات، جلد اول، نشر میزان، چاپ چهاردهم، تهران، ۱۳۹۴.
- اردبیلی، دکتر محمد علی؛ حقوق جزای عمومی، جلد نخست، نشر میزان، چاپ بیست و یکم، تهران، پاییز ۱۳۸۸.
- استوارت، هنری؛ کنترل اجتماعی غیر رسمی؛ ترجمه: لیلا اکبری؛ دو فصلنامه علوم جنایی؛ سال اول، شماره ۲، ۱۳۸۶.
- باهری، دکتر محمد؛ نگرشی بر حقوق جزای عمومی، نشر مجد، چاپ سوم، تهران، ۱۳۸۹.
- بکاربا، سزار، رساله جرائم و مجازات‌ها، ترجمه ی محمد علی اردبیلی، نشر میزان، چاپ چهارم، تابستان ۱۳۸۰.
- بولک، برنار، کیفرشناسی، ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی، چاپ اول، نشر مجد، اسفند ۱۳۷۲.

- پرادل، ژان، تاریخ اندیشه‌های کیفری، ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی، انتشارات سمت، چاپ چهارم، تهران، ۱۳۸۳.
- دورانت، ویل، تاریخ تمدن، ترجمه ی احمد آرام، جلد اول، نشر اقبال، چاپ دوم، تهران، ۱۳۴۳، ص ۴۲.
- رولان، نوربر، انتقام جویی و تحول آن از دیدگاه انسان شناسی حقوقی، ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی، مجله دانشگاه علوم اسلامی رضوی، سال اول، شماره دوم، ۱۳۸۰.
- رستمی، هادی، کیفر در نظریه لیبرالیسم، رساله ی حقوق کیفری و جرم شناسی، دانشگاه شهید بهشتی، دانشکده حقوق، تابستان ۱۳۹۱.
- رستمی، دکتر هادی؛ جرم انگاری و کیفرگذاری حداقلی، در نظریه لیبرالیسم در پرتو اصل ضرر، نشر میزان، چاپ اول، تهران، تابستان ۱۳۹۳.
- رحمدل، منصور، قانون اساسی ایران و اصل برائت، نشریه حقوق اساسی، سال چهارم، شماره ۶۷، زمستان ۱۳۸۵.
- رحیمی نژاد، اسمعیل و حبیب‌زاده، محمدجعفر، مجازاتهای نامتناسب: مجازاتهای مغایر با کرامت انسانی، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم انسانی، دوره ۳۸، شماره ۲، تابستان ۱۳۸۷.
- لواسور، ژرژ، سیاست جنایی، ترجمه ی علی حسین نجفی ابرند آبادی، مجله حقوق دانشگاه شهید بهشتی، شماره ۱۲-۱۱، ۱۳۷۱.
- کانت، امانوئل، بنیاد مابعد الطبیعه اخلاق، ترجمه حمید عنایت و علی قیصری، نشر خوارزمی، چاپ اول، تهران، بهمن ۱۳۶۹.
- گلدوزیان، ایرج، بایسته‌های حقوق جزای عمومی، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۷۷، تهران.
- علی آبادی، دکتر عبدالحسین، حقوق جنایی، جلد اول، انتشارات فردوسی، چاپ دوم، تهران، ۱۳۶۹.
- غلامی، حسین، اصل حداقل بودن حقوق جزا، نشر میزان، چاپ اول، تهران، تابستان ۱۳۹۳.
- سمیعی عارف، زهرا؛ اصل حداقل بودن حقوق جزا، پایان نامه ارشد جزا و جرم شناسی، دانشگاه علامه طباطبایی، استاد راهنما دکتر حسین غلامی، ۱۳۹۰.
- حیدریان دولت‌آبادی، محمد جواد و رسول مظاهری کوهانستانی، حق بر مجازات نشدن از منظر موازین حقوق بشر و اصول بنیادین حقوق کیفری، فصلنامه مطالعات بین المللی پلیس، سال هشتم، شماره ۳۳، بهار ۹۷، ۷۸-۵۵.
- قاسمی، قاسم، فرایند تحول اندیشه کیفر در قرن بیستم، پایان نامه ارشد، استاد راهنما: علی حسین نجفی ابرندآبادی، دانشگاه امام صادق، زمستان ۱۳۸۱.

- قورچی بیگی، مجید و سید محمدرضا نقیبی؛ نظریه سوء نیت انتقال یافته در حقوق انگلستان و تطبیق آن با حقوق ایران، مجله قضاوت، شماره ۸۴، زمستان ۱۳۹۴.
- قماش، سعید؛ بازکاوی عنصر روانی در جرائم عمدی، دایره المعارف علوم جنایی، کتاب دوم، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۹۲.
- فلاحی، احمد، اصل ضرورت در جرم انگاری، نشر دادگستر، چاپ اول، تهران، تابستان ۱۳۹۳.
- فرهودی نیا، حسن، جرائم ناقص، انتشارات فروزش، چاپ اول، ۱۳۸۱.
- فلچر، جورج.پی؛ نظریه های سیاسی و حقوق کیفری، ترجمه سید بهمن خدادادی و زینب السادات نوایی، نشر میزان، چاپ چهارم، تهران، تابستان ۱۳۹۳.
- منصور آبادی، دکتر عباس؛ کلیات حقوق جزا، نشر میزان، چاپ اول، زمستان ۱۳۹۵.
- محمودی جانکی، فیروز، مفهوم آزادی و نسبت آن با جرم انگاری، مجله علوم جنایی، شماره ۱، بهار ۱۳۸۶.
- محسنی، مرتضی، دوره حقوق جزای عمومی، جلد دوم، نشر گنج دانش، چاپ اول، تهران، ۱۳۷۵.
- میرخلیلی، سید محمود، باز پژوهی تجری در آموزه های اسلامی با نگاهی به حالت خطرناک از منظر جرم شناسی، مجله حقوق تطبیقی، جلد ششم، شماره دوم، ۱۳۸۹.
- میر محمد صادقی، دکتر حسین؛ جرائم علیه اشخاص، نشر میزان، چاپ هجدهم، تهران، تابستان ۱۳۹۴.
- معتمد، دکتر محمد علی؛ حقوق جزای عمومی؛ جلد اول، نشر دانشگاه تهران، ۱۳۵۱.
- نوبهار، رحیم، اصل کاربرد کمیته حقوق کیفری، نشر میزان، چاپ اول، تهران، تابستان ۱۳۹۳.
- نجفی ابرند آبادی، علی حسین و هاشم بیگی، حمید دانشنامه جرم شناسی، چاپ اول، تهران: انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۷۷.
- هوساک، داگلاس، حقوق کیفری به مثابه آخرین راه حل، ترجمه می مهرانگیز روستایی، نشر میزان، چاپ اول، تهران، تابستان ۱۳۹۳.
- یزدیان جعفری، جعفر، اصل تناسب جرم و مجازات و چرایی و چگونگی آن، مجله نامه حقوقی، ۶۷، جلد چهارم، ش ۱، ۱۳۸۷.
- Ashworth, A.: The elasticity of mens rea, In C. Tapper (Ed.), Crime, proof and London: Butterworth and Co, 1981.
- Ashworth, A. J: Transferred Malice and Punishment for Unforeseen Consequences, in RESHAPING THE CRIMINAL LAW 77, 77-85 (P.R. Glazebrook ed, 1978.
- Ashworth, Andrew: criminal justice and deserved sentenceszgreat bitain, dartmont press, 2003.
- Binder, G.: Victims and the significance of causing harm, Pace Law Review, 28, [Google Scholar](https://scholar.google.com/), 2008.

- Bohlander, M. (2010b). Problems of transferred malice in multiple-actor scenarios. *Journal of Criminal Law*, 74.
- Bohlander, Michael: Transferred malice and transferred defences, 21 January 2010. (available at: <http://ssrn.com/abstract=1592910>).
- schneb, John. m; criminal law and procedure; 7th edition, wadsworth. Press, 2011.
- chalmers, james and leverick Fiona: fair labeling in criminal law, (2008). (available at: www3.interscience.wiley.com).
- Dressler, J: Understanding criminal law, Newark press, (4th ed.), 2005.
- Douglas, N. Husak: Transferred Intent, 10 NOTRE DAME J. L. ETHICS & PUB. POL'Y 6, 65–66 (1996).
- Duff, Anthony: punishment, communication and community, oxford university press, 2001.
- Dillof, Transferred Intent: An Inquiry into the Nature of Criminal Culpability, Vol 1, Buffalo Criminal Law Review, 1998.
- Elder, shachar: the limits of transferred malice, Oxford Journal of Legal Studies, Vol. 32, No. 4 (2012): (available at: <http://ojls.oxfordjournals.org/>).
- Honderich, ted: punishment, revised edition, the supposed justifications revisited, pluto press, 2005.
- Husak, douglas. Transferred Intent, Vol. 10 Notre Dame Journal of Law, Ethics and Public Policy, 1996.
- Horder, J.: Transferred malice and the remoteness of unexpected outcome from intentions. Criminal Law Review, 2006.
- Johnson, r. vincent: transferred intent in American tort law, (summer 2004), vol 87 marquette (available at: <http://scholarship.law.marquette.edu/mulr/>).
- Jonathon Schonscheck; on Criminalization; Essays in the Philosophy of the Criminal Law; Kluwer Academic Publishers. 1994.
- Lacey, A: Clear Concept of Intention: Elusive or Illusory, 56 MLR 621, 1993.
- Robinson, paul. H; structure and Function in criminal law; oxford press, 1997.
- Kutner, Peter B. (2016) «The Prosser Myth of Transferred Intent,» *Indiana Law Journal*: Vol. 91: Iss. 4, Article 2.
- Westen, peter: the significance of transferred intent, (3 july 2012), (available at: <http://CrimLawandPhilos.us.justise>).
- White, mark.d: retributivism, essays on theory and policy, oxford university press, 2011.
- Westen, P.: Why resulting harm matters, Plato's abiding insight in the laws, criminal Law and Philosophy, 2007.
- William L. Prosser, *Transferred Intent*, 45 TEX. L. REV. 650 (1967).



Contradiction of the Transferred intention Doctrine with the Principle of Minimum Criminal Law

*Ayoub milaki**

Abstract

The purpose of this paper is to measure the fundamental contradictions of the transferred intention doctrine to the principle of the so-called minimum criminal law. The Camen-Louie Transformation Plan aims to criminalize the transferability of the criminal intention, arguing that criminal misconduct is capable of transferring from The purpose of the victim is incidental and the inadvertent intention of the original offender does not eliminate the unwanted consequences, but the criminal nature of the victim's intent does not preclude the criminal intention of the original purpose and its linkage to the result of a goal or identity error beyond the heart's desire and Mentally committing certain results will suffice to impose the punishment of deliberate victimization. The maximum magnitude of this approach focuses on the development of the scope of intentional crimes and the increase in the level of intervention of actors in the field of criminal policy in describing the rule of law and determining the scope of criminal responses. The findings of this study indicate that the current approach to some of the principles of criminal law Modern, especially liberal discourse Minimizing the scope of criminal law interventions that seeks to limit the powers of the criminal systems in describing the law and the abidance of anti-social behaviors is a clear contradiction. The scale of this conflict is such that it can lead to a weakening of efficiency or neutrality Establishing an optimal response policy for governments in breach of sanctions Laqy and the community as far as the implementation of these two propositions in a penal system unit, conflict and the duality in policy making will face criminal.

Keywords

Intention, Principle, Doctrine, Minimum, Transferred

* Faculty member, Department of Law, Pardis Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran. (Corresponding Author): ayoub.milaki@yahoo.com