

قاعده درء در سنجه نظریه استراتژی دوگانه کیفرشناسی نوین

فاطمه احدی*

بابک پورقهرمانی**

چکیده

حقوق کیفری ماهوی برگرفته از قواعد ناب و پویای فقهی است. یکی از قواعدی که شاهدی از قابلیت آموزه‌های فقهی در انطباق و حتی تفوق بر آموزه‌های نوین کیفرشناسی بوده، قاعده درء می‌باشد. این مقاله با هدف تبیین راهبردهای قاعده طلایی درء و تحولات آن در راستای رفع انسداد حقوق کیفری، درصدد احراز هم‌سویی راهبردهای عملیاتی این قاعده، با استراتژی دوگانه کیفرشناسی نوین می‌باشد؛ با این پیش‌فرض که مقصد غایی همه علوم، فارغ از تعصبات، وحدت و روشنایی مطلق حقیقت است. این تحقیق با ماهیت توصیفی - تحلیلی به روش کتابخانه‌ای با تحلیل راهبردها، به این قضیه دست یافت که تحدید قلمرو شمول این قاعده حاکی از دوگانه و افتراقی‌بودن سیاست کیفری مطلوب آن، در تفکیک گروه مجرمین پرریسک و کم‌ریسک است که می‌تواند مستندی برای هم‌سویی و تعامل قاعده درء با نظریه استراتژی دوگانه در کیفرشناسی نوین باشد.

کلیدواژه‌ها: قاعده درء، کیفرشناسی نوین، استراتژی دوگانه.

۱- تاریخ وصول: ۱۳۹۹/۰۲/۰۱ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۹/۰۸

* استادیار گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی، واحد مراغه، دانشگاه آزاد اسلامی، مراغه، ایران (نویسنده مسئول) fatemeh.ahadi1394@gmail.com

** دانشیار گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی، واحد مراغه، دانشگاه آزاد اسلامی، مراغه، ایران

۱- مقدمه

سیاست کیفری حاکم بر نظام حقوقی ایران جلوه‌هایی از آموزه‌های فقهی است، بالطبع غور در این آموزه‌ها و تبیین آن‌ها ضرورت اجتناب‌ناپذیر برای عملیاتی‌کردن سیاست کیفری می‌باشد. مسلماً تردیدی در قابلیت پویایی این آموزه‌ها نیست، اما آنچه رسالت اندیشه‌ها است، برجسته‌نمودن این قابلیت می‌باشد که به نظر می‌رسد عدم پای بندی به این رسالت سبب شده تا امکان انعکاس تصویر واقعی از این آموزه‌ها میسر نگردد. یکی از اصول حاکم بر مجازات‌های اسلامی حفظ کرامت ذاتی انسان است. انسان به ما هو انسان، جایگاه و منزلتی والا دارد و هیچ کس حق ندارد به ناحق این جایگاه رفیع را که هدیه خداوند است از او بگیرد (محدثی و سطانی، ۷۱،۹۶) یقیناً یکی از مبانی اساسی قاعده درء نیز مبتنی بر اصل فوق است. قاعده درء یکی از قواعد فقهی است که به موجب این قاعده باوجود تردید در حرمت عمل یا وقوع یا انتساب آن به متهم یا تردید در علم متهم به حرمت عمل یا ماهیت موضوع یا اختیار وی در ارتکاب عمل نمی‌توان حکم به مجازات کرد. طبق نظر فقهای که حدود را در معنای اعم می‌گیرند، اعمال آن در تمام جرائم، سبب ارفاق به متهم با استناد به شبهه موضوعی، حکمی و ادله ای شده و در نهایت برائت او را سبب می‌شود.

از طرفی کیفرشناسی نوین^۱ یا عدالت سنجشی ضمن تأیید جنبش کیفرگرا در چارچوب حقوق کیفری بشری شده، سعی در تقویت اهداف مدیریتی؛ نظارتی و کنترلی مجازات‌ها دارد و برای عملیاتی کردن این اهداف، مجرمین را بر اساس روش‌های ارزیابی خطر، به دو گروه مجرمین پر ریسک و کم ریسک، تفکیک و در مورد گروه اول استراتژی سخت‌گیرانه را در پیش گرفته و در مورد مجرمین کم ریسک، سیاست تسامح را مدنظر دارد. لذا این مقاله درصدد است تا با واکاوی باز اندیشیده راهبردهای عملیاتی قاعده درء و امکان هم‌سویی یا حتی تفوق آن را با سیاست کیفری پویا و افتراقی کیفرشناسی نوین را به اثبات رساند.

۱. اصطلاحاتی مانند کیفرشناسی نوین، عدالت تخمینی، نظریه مدیریت ریسک جرم، مکتب نئوکلاسیک جدید هرچند بعضی اوقات مترادف هم استفاده می‌گردد اما برای تفکیک و بیان تعامل بین این اصطلاحات لازم به یادآوری است مکتب نیونئوکلاسیک یک قالب و چارچوب فکری است که همراه با نظریه مدیریت ریسک جرم، شالوده افق فکری طرفداران کیفرشناسی نوین در عمل می‌باشد. در حقیقت جنبش کلان تئوریک نیونئوکلاسیک با طرح نظریه مدیریت ریسک جرم همسویی دارد و نظریه مدیریت ریسک جرم در راهبرد کیفری منجر به ظهور کیفرشناسی نو یا عدالت تخمینی و در راهکار جرم‌شناختی سبب رشد مدیریتی شدن پیشگیری از جرم و توسعه پیشگیری وضعی گردیده است. البته نظریات و اندیشه‌های سیاسی نیز از میانی نظری کیفرشناسی نوین می‌باشد مانند اندیشه سیاسی دولت امنیت محور.

این تحقیق در راستای پاسخ به سؤال اساسی تحقیق که امکان هم‌سویی راهبردهای قاعده درء را با استراتژی دوگانه کیفرشناسی نوین می‌سنجد به نتایجی رسید که حاکی از هم‌سویی قاعده فوق با آموزه‌های کیفرشناسی نوین می‌باشد برای مستندسازی فرضیه، نگارندگان ضمن مطالعه کتب و منابع، با روش استنتاج منطقی به استدلال و تحلیل پرداخته و ابتدا به مفهوم‌شناسی قاعده درء و کیفرشناسی نوین پرداخته و سپس راهبردهای قاعده درء و انطباق این راهبردها با استراتژی دوگانه کیفرشناسی تبیین گردیده، با این افق فکری که قواعد فقهی قابلیت انطباق و پویایی با مقتضیات زمان و مکانی و تمام آموزه‌های علمی نوین و حتی تفوق بر آنها را دارد.

۲- تبیین مفهوم و راهبردهای قاعده درء

یکی از قواعد پویای فقهی، قاعده درء است که می‌تواند ضمن حفظ قالب‌های حقوق کیفری و قابلیت پویایی با مقتضیات زمانی و مکانی، تضمینی برای مفاهیم حقوق بشری و دادرسی عادلانه است. نگارندگان بر این باورند قواعد فقهی در تطبیق با مفاهیم نوین حقوق کیفری که تک‌بعدی بوده و خصیصه کرامت‌مدار یا امنیت‌محور بودن در آنها غلبه دارد؛ ذو‌الجنبه (امنیت‌مدار کرامت‌محور) می‌باشند و این ناب‌ترین جلوه‌ای از قواعد حقوقی است که قابلیت رفع انسداد سیاست جنایی و حقوق کیفری امروزی را دارد و قابل انطباق با اصل صرفه‌جویی کیفری است. این اصل یکی از بنیادی‌ترین اصول در حقوق کیفری است که پیچیدگی و سختی‌هایی را که در برابر حقوق جزا به عنوان یکی از محدودیت‌های حقوق و آزادی‌های شهروندان وجود دارد، با اندکی ملایمت و سازگاری از بین می‌برد (مسجدسرای، نبی‌نیا، باقری، صدری، ۱۶۹، ۹۷).

۱- ۲- مفهوم‌شناسی قاعده درء

در میان فقها شیعه اولین بار شیخ صدوق (ره) در کتاب من لا یحضره الفقیه حدیث قاعده (درأ) را از پیامبر اکرم (ص) نقل می‌کند که رسول خدا (ص) فرمودند: «ادْرَأُوا الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ». قاعده ّ درأ برگرفته از مفاد و مضمون صریح حدیث معروفی از پیامبر گرامی اسلام (ص) است که مضمون آن را فقهای شیعه و سنی قبول کرده و نقل کرده‌اند مستند عمل سایر فقها به روایت مذکور، همان نقل مرحوم صدوق می‌باشد. قاعده درء هرچند در بیان فقها و نویسندگان در قالب بیانی متفاوت مانند ادراء و الحدود

بالشبهات؛ تدرء الحدود و غیره بکار رفته اما همگی این الفاظ یک آموزه را برای حقوق کیفری به ارمغان می‌آورد با این بیان که اثبات جرم و اجرای مجازات و مخصوصاً حدود، در صورت وجود شبهه دفع و رفع می‌شود. نام این قاعده از روایت یا روایاتی گرفته شده که ماده «درء = منع» در آن به کار رفته است و مفاد اجمالی قاعده آن است: «در مواردی که وقوع جرم و یا انتساب آن به متهم و یا مسؤولیت و استحقاق مجازات وی به جهتی، محل تردید و مشکوک باشد به موجب این قاعده بایستی جرم و مجازات را منتفی دانست» (محقق داماد، ۱۳۷۹، ۴۴). مدرک این قاعده روایت نبوی (ص) است که دلالت و محتوای آن مورد قبول علمای امت اسلام قرار گرفته است.

۲-۲- تبیین راهبردهای قاعده درء

این راهبردها بدون دخل و تصرف نگارندگان، در بیان فقها تحلیل شده و سپس در یک ترجمان حقوقی و انطباقی این لسان فقهی را با حفظ امانت‌داری، به زبان حقوق کیفری تبیین می‌شود. برخی منظور از حدود در قاعده را مطلق مجازات می‌دانند بنابراین، قاعده درء را شامل تمام مجازات‌ها از قبیل حدود و قصاص و تعزیرات می‌دانند. یعنی معنای عام از حدود را مدنظر دارند (عوده، ۱۴۰۲، ۳۰۳؛ امام خمینی، ۱۴۰۴، ۴۸۳؛ قبله‌ای خویی، ۱۳۸۰، ۱۶۲). اما برخی دیگر، از حدود معنای اخص آن را مدنظر دارند و اعمال قاعده درء را فقط در مورد مجازات‌های حدی صادق می‌دانند (حلی، ۱۴۰۳، ۳۴۴). در حالی که با ملاحظه مجموعه روایات^۱ و اخبار به نظر، حد در معنای مطلق مجازات است و در اثر کثرت استعمال در آن زمان در این معنی حقیقت شده بود. اما استعمال آن در خصوص مجازات معین یا غیر معین از باب انطباق کلی بر یکی از مصادیق و افراد است والا هیچ شاهد قرآنی و روایی وجود ندارد

۱. از مجموع روایات در باب حد فهمیده می‌شود که حد به معنایی عام به کار رفته، که عبارت است از: «هر عقوبتی که برمعاصلی مترتب می‌شود، چه آن عقوبت مقدر باشد چه غیر مقدر». از جمله این روایات، روایتی است که داود بن فرقد از امام صادق علیه‌السلام و ایشان از پیامبر اکرم صلی‌الله علیه و آله نقل کردند که فرمودند (حر عاملی، ۱۴۰۱، ۱۸، ۳۰۹-۳۱۰): «ان الله قد جعل لكل شيء حدا و جعل لمن تعدی ذلك الحد حدا». حد در این روایت تمام عقوبات را دربرمی‌گیرد. علی بن حسن بن رباط، همین روایت را با اندکی تغییر لفظی از امام صادق علیه‌السلام و ایشان هم از حضرت محمد صلی‌الله علیه و آله نقل کردند (حر عاملی، ۱۴۰۱، ۱۸، ۳۱۰). روایات دیگری نیز دلیل بر این ادعا وجود دارد (حر عاملی، ۱۴۰۱، ۱۸، ۳۱۰-۳۱۱ و ۳۶۳-۳۶۴). پس در مفهوم عام، حد عقوبتی است که شارع برای گناهکار جعل کرده است. این معنای اصطلاحی با مفهوم لغوی حد به معنای «منع» سازگار است، زیرا مرتکب را از تکرار گناه منع می‌کند و دیگران را از ارتکاب آن. این، همان هدفی است که در حقوق کیفری موضوعه برای کیفر در نظر گرفته‌اند، که یکی بازدارندگی خاص است و دیگری بازدارندگی عام.

که ثابت کند لفظ حد حقیقت در معنای مجازات معینه بوده و در دیگر معانی مجازی است و اراده آن از این لفظ نیاز به وجود قرینه دارد. بر این اساس لفظ الحدود در قاعده به معنی مطلق مجازات است (محقق داماد، ۱۳۷۹، ۷۰).

نوع تفاسیر متفاوت از کلمه شبهه نیز می‌تواند در تعیین راهبرد و قلمرو قاعده « درء » شاخص مؤثری باشد. شهید اول در لمعه، شبهه را اماره‌ای می‌داند که موجب گمان به حلیت است. برخی شبهه را معادل اشتباه می‌دانند از جمله آیت اله خویی در تعریفی که از ایشان در باب زنا آمده است، شبهه را به معنای اشتباه می‌داند یعنی مرتکب در حال زنا اعتقاد به حلیت داشته است (خویی، ۱۴۱۰، ۱۷۰). به نظر می‌رسد با عنایت به فهم عرفی از معنای شبهه که به معنای مشتبه شدن واقع یا امر موهوم و خیالی است و در اثر اشتباه و جهالت، واقع از دید شخص پنهان می‌شود و مقصود از شبهه در این قاعده شک در خلیت و حرمت و یا ظن به اباحه و همچنین قطع به حلیت است و تمام این مراتب را در برمی‌گیرد (محقق داماد، ۱۳۷۹، ۵۴).

علاوه بر قلمرو شمول و مفهوم شبهه؛ سومین مؤلفه تعیین‌کننده راهبرد قاعده درء؛ منشأ شبهه است. با این بیان که شبهه چه از سوی متهم و چه قاضی موجب سقوط حد است. علاوه بر این سه مؤلفه تعیین‌کننده یعنی قلمرو سرایت، قلمرو شبهه و منشأ شبهه که می‌توانند متغیرهای عملیاتی ترسیم استراتژی مطلوب و دوگانه قاعده درء باشند، رویکرد در مورد نوع قاعده درء از باب تنصیصی یا اصطیادی بودن^۱ می‌تواند از مبانی تعیین این استراتژی باشد که در این قسمت به آن پرداخته می‌شود.

۳-۲- مستندات قاعده درء

در خصوص مستندات قاعده فوق، فقها با ذکر مستندات عقلی و نقلی، تردیدی در صحت قاعده ندارند، اختلاف بین فقها در نوع قاعده می‌باشد. برخی آن را قاعده تنصیصی نمی‌دانند بلکه قاعده درء را یک قاعده اصطیادی می‌دانند و معتقد به فقدان نص در مورد این قاعده می‌باشند (حاجی‌ده‌آبادی، ۱۳۸۴). آثار عملی تنصیصی یا اصطیادی بودن این قاعده از مبانی تعیین‌کننده استراتژی و راهبرد قاعده درء می‌باشد. به طوری که بعضی از نویسندگان از اصطیادی بودن قاعده درء در جهت ضیق دامنه قاعده درء به

۱. قواعد تنصیصی به آن دسته از قاعده‌هایی که در یکی از منابع سه گانه قرآن، سنت نبوی و سنت اهل بیت (ع) وارد شده اند اطلاق می‌گردد و قواعد اصطیادی قاعده‌هایی هستند که فقها آنها را از مجموعه‌هایی از روایات و یا احکام برگرفته‌اند.

حدود، به معنای اخص، استفاده می‌کنند.

از باب تعمیم دایره اجرای این قاعده، شمول آن به شبهه موضوعی معقول و شبهه حکمی بدون تقصیر، تعیین‌کننده است. در مورد قلمرو شمول قاعده درء عده‌ای که حدود را مطلق مجازات می‌دانند به الف و لام آمده در اول کلمه حدود، اشاره دارند که افاده عموم می‌کند. به‌علاوه برای تأیید نظر خود به‌قاعده، ضرورت احتیاط در دماء، استناد می‌کنند. اما مخالفان یعنی کسانی که شمول قاعده را مضیق و محدود به حدود به معنای اخص، می‌دانند، بر این باورند که حدود جنبه حق الهی دارد در حالی که قصاص حق الناس است که با صرف شبهه نمی‌توان آن را ساقط دانست. از سوی دیگر این قاعده خلاف اصل است و به‌قدر متیقن اکتفا شود. وقتی در قصاص بحث قسامه و لوث پذیرفته‌شده، به‌طور ضمنی حاکی از عدم پذیرش این قاعده در باب قصاص می‌باشد.

البته این نظر از حیث مبانی، نقطه افتراقی بین استراتژی دوگانه کیفرشناسی نوین و استراتژی قاعده درء می‌باشد که نگارندگان سعی در استدلال برای تعدیل و تطبیق و هم‌سویی این دو استراتژی دارند.

در خصوص دیات هم با توجه به ماهیت جبران خسارت آن، نمی‌توان به قاعده درء، استناد جست چراکه این قاعده فقط در باب مجازات جاری و ساری است اما در مورد شمول قاعده به تعزیرات نیز عده‌ای، با همان دلایلی که برای قصاص بیان شد اضافه می‌کنند که با اعمال قاعده درء، باب مجازات بسته می‌شود.

مسأله بعدی این است که قاعده مزبور عام بوده و تمام اقسام شبهات را در برمی‌گیرد و هیچ قیدی همراه قاعده و مستندات آن وجود ندارد که حاکی از تخصیص شبهات به شبهه خاصی باشد (محقق داماد، ۱۳۷۹، ۸۵). هرچند حق آن است که بگوییم این روایات دلالت نمی‌کنند که هر نوع جهلی، اعم از قصوری و تقصیری، در باب حدود باعث سقوط حد می‌شود، بلکه مستفاد از آن‌ها و در مقام جمع با سایر ادله باید چنین گفت که جاهل قاصر در باب حدود معذور است، اما جاهل مقصر و به‌خصوص جاهل ملتفت معذور نیست (حاجی‌ده‌آبادی، ۱۳۸۴، ۴۹).

به نظر می‌رسد رویکرد فوق با نوعی نگاه سطحی و منزوی به‌قاعده در کنار عدم غور در اهداف مجازات نمی‌تواند اهداف مطلوب سیاست کیفری اسلامی را ترسیم نماید.

خلاصه سخن اینکه، هر نوع شبهه‌ای چه از ناحیه قاضی باشد چه متهم، با حصول شرایط می‌تواند

زمینه اجرای قاعده درء باشد.

۴-۲- ترجمان حقوقی قاعده درء و راهبردهای آن

قواعد علم اصول فقه در خدمت مجتهد به منظور استنباط فقهی و کشف حکم شرعی و به منظور کشف حکم حقوقی و مراد واقعی قانونگذار و به تعبیری کشف روح قانون نیز در خدمت دادرسی و حقوقدان است (مسجدسرای و فیض، ۱۱۵، ۹۵). با این حال این منبع غنی انسدادی بر تفسیر گزاره‌های حقوقی نیست با این حال همان‌طور که در قسمت قبلی بیان شد محققین برای مستندسازی فرضیه مدنظر و تکوین پل ارتباطی بین قواعد فقهی و آموزه‌های حقوق کیفری عرفی، به ترجمان حقوقی قاعده درء با حفظ امانت‌داری علمی، می‌پردازند.

الف- پیش‌بینی، قاعده درء، حاکی از حاکمیت اصل برائت است.

ب- تحدید قلمرو آن حاکی از استراتژی دوگانه و افتراقی در قبال مجرمین پرخطر و کم‌ریسک است.

ج- تأکید این قاعده بر رفع مجازات و عدم اثبات جرم؛ در موارد شبهه و تردید قاضی، تأکیدی بر معیار اثبات اقناع وجدانی در نظام رومی ژرمن و معیار اثبات فراتر از هر تردید معقول در امور کیفری در نظام کامن‌لو می‌باشد.

د- راهبرد افتراقی این قاعده، با تأکید بر سیاست کیفری دوگانه، تأییدی بر اهداف نوین و تلفیقی و درعین‌حال، پویا و متغیر اهداف مجازات از سزادهی و بازپروری، تا سلب توان بزهکاری است.

ه- پذیرش شبهه متهم در این قاعده در موارد مطلق شبهه موضوعی و شبهه حکمی بدون تفصیر، تعدیلی بر قاعده جهل به قانون رافع مسؤلیت نیست، می‌باشد.

ط- پذیرش معیار صریح و شفاف برای تفکیک مجرمین در قالب حق‌الناس، ضمن صراحت در تشخیص گروه مجرمین پرریسک، با تأکید بر حقوق بزه دیده، مبانی متعالی جرم‌انگاری اسلامی و عرفی از جمله، معیارهای شنشک^۱ را تأیید کرده است.

۱. جاناتان شنشک (Jonathon schonsheek) فیلسوف معروف حقوق کیفری با تأسیس روش پالایش در فرایند تصمیم‌گیری راجع به جرم‌انگاری، ورود یک رفتار به سیاهه قوانین کیفری را مستلزم عبور از سه مرحله یا فیلتر می‌داند: الف) فیلتر اصول: بر اساس این فیلتر، در وهله اول باید ثابت شود که رفتار بر اساس یک سری اصول نظری راجع به جرم‌انگاری (مثلاً اصل صدمه) وارد حوزه جرائم می‌شود.

ح- ویژگی ذو الجنبه بودن این قاعده (امنیت‌مدار کرامت‌محور) که از اهم خصایص سیاست کیفری کارآمد جامعه امروزی است می‌تواند ضمن رفع انسداد و بحران سیاست کیفری، این قاعده را با مقتضیات زمانی و مکانی قابل انطباق نماید.

۳- تبیین استراتژی دوگانه کیفر شناسی نوین

موضوع کیفرشناسی شناخت کیفر بررسی انواع ضمانت اجراهای کیفری سیر تاریخی و اهداف هریک و ارزیابی مزایا و معایب آنهاست. خاستگاه و در حقیقت سلف این رشته به علم اداره زندان‌ها یا علم اجرای مجازات برمی‌گردد که در اوایل بخشی از جرم‌شناسی محسوب می‌شد که بعدها به‌عنوان علم مستقل و تحت عنوان کیفرشناسی ظهور کرد. این رشته درصدد است با بررسی‌های علمی و البته مقتضیات مکانی و زمانی و توجه به سیر صعودی جرائم به تدوین یک سیاست کیفری مطلوب بپردازد. بدون تردید در تدوین این افق فکری و عملیاتی کردن راهکارهای ارائه‌شده این رشته، نمی‌توان فارغ از اندیشه‌های سیاسی حاکم بود. چنانچه با به پایان رسیدن عمر دولت رفاه، سیاست اصلاح و درمان به زوال خود نزدیک شد و اندیشه‌های سیاسی نو محافظه‌کاری و راست نو در بطن خود سیاست کیفری طرد مدار یا سخت‌گیرانه و کیفر شناسی نوین را داشتند.

در حقیقت تغییر و تحول سیاست کیفری از مباحث اصلی مورد مطالعه جرم‌شناسی و کیفرشناسی است. اندیشمندان عوامل مختلفی مانند حقوق بشر، عدالت ترمیمی، مدیریت‌گرایی و سزاگرایی عمومی را به‌عنوان عوامل تأثیرگذار بر تغییر الگوهای جرم‌انگاری و مجازات ذکر کرده‌اند اما همان‌طور که بیان شد پیروزی حزب و اندیشه سیاسی خاص بر تحولات سیاست کیفری در سطح کلان بی‌تأثیر نبوده است. هرچند سلف اولیه کیفرشناسی با عنوان کیفرشناسی اصلاح و درمان هنوز با ایده بازپروری در بعضی کشورها، البته با قالب تحول‌یافته باقی است. اما دیدگاه‌هایی وجود دارد که آرمان بازپروری را مورد

ب) فیلتر پیش‌فرض‌ها: این فیلتر بیان می‌دارد که روش‌هایی که واجد کمترین مزاحمت برای فرد است و کمتر جنبه آمرانه دارد نسبت به روش‌هایی که مزاحمت بیشتری را برای او فراهم می‌نمایند ارجح هستند بدین‌سان، حکومت باید تنها هنگامی به جرم‌انگاری یک رفتار متوسل شود که بتواند با دلایل قطعی و یقینی ثابت کند که جز مجازات راه‌حل دیگری برای جلوگیری از آن وجود ندارد.

ج) فیلتر کارکردها: در این فیلتر عواقب عملی جرم‌انگاری رفتار، موردبررسی قرار می‌گیرد تصویب و اجرای قوانین موضوعه کیفری، پیامدهای عملی در پی دارد. بنابراین باید سود و زیان اجتماعی و اجرا و عدم اجرای قانون کیفری پیشنهادی را ارزیابی و سبک و سنگین کرد. (حبیب زاده وزینالی، ۱۳۸۴، ۵-)

انتقاد شدید و چالش قرار داده است به موازات این امر کیفر نیز منطق اصلاح‌گرایانه خویش را از دست داده و در جستجوی مشروعیت جدیدی است که بتواند جهت و معنایی دوباره به آن ببخشد. این جستجو منتج به تکوینی در قالب کیفر شناسی نوین گردید. کیفرشناسی نو آموزه‌هایی است که مشخصاً توجهی به مسؤولیت، تقصیر، قوه تمیز اخلاقی، تشخیص پزشکی یا مداخله و درمان بزهکار ندارد. بلکه به روش‌های شناسایی، طبقه‌بندی و مدیریت گروه‌هایی از بزهکاران می‌اندیشد که بر اساس میزان خطر، دسته‌بندی شده‌اند. به تعبیر "فیلی و سیمون" کیفرشناسی نو^۱ شامل مجموعه روبه‌های عمدتاً آماری است که تغییر بزهکاران را با بازپروری در اولویت قرار نمی‌دهد، بلکه بیشتر مدیریت احتمال ارتکاب جرم و خطری را که برای امنیت مردم دارند در برمی‌گیرد (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۸۸، ۲۷۸). این دو جرم‌شناس با کاربرد اصطلاح کیفرشناسی نو^۲ در واقع خواستند ذهنیت و جهت‌گیری جدید کیفرشناسی یعنی طرد مجرمان از طریق سلب توان مجرمانه را القاء کنند اما بعدها بجای این اصطلاح از عنوان عدالت تخمینی یا سنجشی استفاده کردند (طاهری سمانه، ۱۳۹۲، ۵۴). یکی از نظریه‌های زیر مجموعه کیفر شناسی نوین راهبرد دوگانه یا استراتژی دوگانه است که ما درصدد تطبیق آن با راهبرد دوگانه قاعده درء هستیم.

در راهبرد دوگانه، بزهکاران به دودسته "استثنایی یا خطرناک" و "معمولی یا دانه‌ریز" طبقه‌بندی می‌شوند تا گروه اول با برخوردی شدید و سزاگرا، کنترل یا ناتوان شده و گروه دوم با برخوردی ملایم‌تر و بعضاً اصلاحی، به دامن اجتماع بازگردند درحالی‌که پیش از طرح آموزه‌های کیفرشناسی نوین هر دو گروه می‌توانستند از کیفرهای اصلاحی بهره‌مند گردند در این راهبرد مرتکب بر اساس مؤلفه‌های از پیش تعیین‌شده، در یکی از دو گروه "پرخطر" یا "کم‌خطر" قرار می‌گیرند (صفایی، ۱۳۹۰، ۳۷۷). یکی از دغدغه‌های بنیان این سیاست کیفری دوگانه، امکان اشتباه در تعیین گروه "پرخطر" و "کم‌خطر" می‌باشد. زیرا معیارهای محاسبه و سنجش این‌گونه افراد و نحوه ترکیب آن به‌گونه‌ای نیست که مصون از اشتباه باشد. به نظر می‌رسد استراتژی قاعده درء در ارائه الگوی معیارهای این تفکیک، شفاف‌تر و صریح‌تر باشد.

در نهایت پیشنهاد افرادی مثل موریس این است که ملاک تعیین مجازات عمل مجرمانه باشد یعنی مجازات با توجه به عمل مجرمانه تعیین گردد اما در اعمال آن خصوصیات فردی نیز در نظر گرفته

۱. New Penology

۲. برای مطالعه بیشتر در مورد کیفر شناسی نوین (رضوانی، ۱۳۹۱؛ طاهری، ۱۳۹۲؛ محمودی جانکی و مرادی حسن‌آبادی ۱۳۹۰)

شود. چون بین تعیین مجازات و اعمال آن، تفاوت وجود دارد یعنی دو مرحله است: در مرحله اول قاضی یا مقام قضایی یا هر مقام دیگری که صالح به رسیدگی به جرم است مطابق قانون یا هر معیار دیگری که در دسترس باشد مجازات را معین می‌کند. اما اجرا، امر جداگانه‌ای است و می‌توان در آن آزادی‌هایی به محکوم داد تا حق انتخاب وی زایل نگردد. به دیگر سخن اگر محکوم خواهان اصلاح است و دوست دارد که تحت یک نظام اصلاحی مجازاتش را سپری کند آزادانه آن انتخاب می‌کند که هم مؤثر باشد و هم این‌که به اراده او خللی وارد نشده باشد (یعنی آزادی‌اش محدود نشده باشد) اما اگر نخواست، به او اجازه داده شود تا تحت همان نظامی محکومیت خود را سپری کند که نحوه اداره زندان و نحوه اعمال مجازات، هیچ‌گونه جنبه اصلاحی و تربیتی ندارد و صرفاً مجازات است و سلب آزادی. این دیدگاه با اصلاح اجباری^۱ مخالف بوده و معتقد است به این‌که زمینه‌های تغییر و اصلاح^۲ باید فراهم گردد.

۴- راهبردهای تحولات قاعده در قالب استراتژی دوگانه کیفر شناسی نوین

قوانین کیفری در هر کشوری آینه تمام‌نمای ارزش‌های حاکم بر آن جامعه است. پس قوانین کیفری ایران بالطبع انعکاس ناب‌ترین و متعالی‌ترین قواعد فقهی است. یکی از قواعدی که تبیین عملیاتی کارآمد آن می‌تواند در حوزه مرتبط، بحران و انسداد حقوق کیفری را در قالب حقوق کیفری بشری شده رفع نماید، قاعده درء است. قانون مجازات اسلامی برای اولین بار برخلاف سلف اولیه^۳ خود تحت عنوان

۱ . Coercive Cure

۲ . Facilitated Change

۳ . در قانون مجازات اسلامی ۱۳۶۱ و ۱۳۷۰ عنوان مستقلی بنام قاعده درء ذکر نشده بود ولی منطوق و مفهوم موادی حاکی از پذیرش قاعده، آن‌هم به‌طور موسع، داشت. ماده ۸۲ قانون حدود و قصاص مصوب ۱۳۶۱: «زنا در صورتی موجب حد می‌شود که زانی دارای اوصاف زیر باشد: بلوغ، عقل، اختیار، آگاهی.

تبصره ۱: هرگاه زن یا مردی حرام بودن ازدواج با دیگری را نداند ولی احتمال حرمت آن را بدهد و بدون تفحص حکم شرعی با او ازدواج نماید و دخول کند محکوم به حد خواهد شد.»

مواد ۶۳ و ۶۴ و ۶۵ و ۶۶ و ۱۹۸ از قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۰ نیز از آن جمله‌اند در مورد شبهه قاضی نیز قانون‌گذار در مواردی به سقوط حد نظر داده بود. مثلاً ماده ۶۶ مقرر می‌داشت: «هرگاه مرد وزنی که باهم جماع نموده‌اند ادعای اشتباه و ناآگاهی کنند در صورتی که احتمال صدق مدعی داده شود ادعای مذکور بدون شاهد و سوگند پذیرفته می‌شود و حد ساقط می‌گردد». یا مطابق ماده ۶۷: «هرگاه زانی یا زانیه ادعا کند که به زنا اکره شده است ادعای او در صورتی که یقین برخلاف آن نباشد قبول می‌شود» همان‌طور که بیان شد قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ نسبت به قانون ۱۳۶۱ تغییرات جزئی داشته است اما یکی از این تغییرات جزئی حذف تبصره ۱ ماده ۸۲ قانون حدود و قصاص سال ۶۱ است که با این تغییر دامنه و دایره اجرای شبهه در باب شبهه حکمی تا حدودی توسیع یافته بود. با این توضیح که

مستقلی در مبحث ششم از فصل یازدهم از بخش یازدهم که شامل دو ماده است را به اعمال قاعده درء اختصاص داده که مواد ۱۲۰ و ۱۲۱ می‌باشد البته قبل از تحلیل لازم به ذکر است که صرف اختصاص عنوان مستقل در قانون برای یک قاعده حاکی از توسیع قلمرو آن نیست بلکه از لوازم یک سیاست کیفری کارآمد، شفاف‌سازی در نهاده‌هاست. ماده ۱۲۰ و ۱۲۱ و ۲۱۷ و ۲۱۸ قانون مجازات اسلامی تنها مستندات قانونی برای ترسیم و طراحی استراتژی قاعده درء است.

ماده‌ی ۱۲۰ ق.م.ا. بیان می‌دارد: هرگاه وقوع جرم یا برخی از شرایط مسؤولیت کیفری مورد شبهه یا تردید قرار گیرد و دلیلی بر نفی آن یافت نشود حسب مورد جرم یا شرط مذکور ثابت نمی‌شود. صدر ماده حاکی از آن است که تمام جرائم مشمول حکم قرار می‌گیرند؛ یعنی حدود در معنای اعم آن؛ یعنی مطلق مجازات. به نظر می‌رسد هرچند عنوان مبحث این مواد، قاعده درء است اما با دقت و غور در مفهوم و منطوق ماده ۱۲۰ می‌توان به تفسیری متفاوت رسید. این ماده همان حاکمیت اصل برائت و اصل قانونی بودن و تفسیر به نفع متهم در قالب و عنوان قاعده درء می‌باشد. چراکه قانون‌گذار با یک سیاست هدفمند، در قسمت اخیر ماده پیش‌بینی کرده که حسب مورد جرم یا شرط مذکور ثابت نمی‌شود و اشاره‌ای به عدم مجازات نشده است بنابراین این ماده بیانی زیبا و رسا از اصل برائت است که هر کس بی‌گناه فرض می‌شود تا وقتی که مجرمیت اش بر اساس معیار "اقناع وجدانی" یا "معیار فراتر از شک معقول" (به‌دوراز هرگونه شبهه و تردید) اثبات گردد. از سوی دیگر صدر ماده حاکی از آن است که منشأ شبهه، قاضی است پس این ماده علیرغم پیش‌بینی در ذیل مبحث قاعده درء؛ در مقام بیان نهاد قاعده درء نیست هرچند هم‌پوشانی منطقی این ماده با قاعده درء مبرهن است.

ماده‌ی ۱۲۱ ق.م.ا. : "در جرائم موجب حد به‌استثنای محاربه، افساد فی‌الارض سرقت و قذف، به‌صرف وجود شبهه و تردید و بدون نیاز به تحصیل دلیل مورد جرم یا شرط مذکور ثابت نمی‌گردد". به نظر می‌رسد این ماده در مقام بیان "قاعده درء در مفهوم اخص" و درعین حال ترسیم استراتژی دوگانه و مبنایی آن می‌باشد که شایسته بالندگی است.

در این ماده ضمن پای‌بندی به سیاست بزه پوشی اسلام که بخشی از جنبه کرامت‌مدار حقوق

در زمینه شبهه متهم تبصره ۱ ماده ۸۲ قانون مجازات ۱۳۶۱ چهل تقصیری بسیط را عذر محسوب می‌کرد اما این تبصره در قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ حذف گردید. پس در قانون مجازات ۱۳۷۰ این نوع چهل نیز عذر محسوب می‌گردد به‌ویژه این که قانون‌گذار در مواردی متعددی ثبوت حد زنا و شرب مسکر و سرقت را منوط به علم مرتکب به حکم و موضوع دانسته است.

کیفری است (جنبه کرامت مدار) حمایت از بزه دیده را در قالب سخت‌گیری در قبال "حق الناس" در نظر گرفته است (جنبه امنیت مدار بودن حقوق کیفری).

این ویژگی ذوالجنبه، دقیقاً ضمن اعلام معیار تفکیک مجرمین پرخطر از کم‌خطر، بر اساس صدمه‌ای که به امنیت جانی مالی و حیثیتی بزه دیده و امنیت جامعه می‌زند، به تبیین استراتژی دوگانه به‌طور ضمنی می‌پردازد. این ماده با استثناء کردن جرائمی مانند محاربه و سرقت و کذب از سیاست تساهل، اصل را بر سخت‌گیری نسبت به این مجرمین قرار داده است ماده ۲۱۷ و ۲۱۸ ق.م.ا. نیز در تعیین متغیرهای عملیاتی این قاعده می‌تواند منشأ اثر باشد.

ماده ۲۱۷: "در جرائم موجب حد، مرتکب در صورتی مسؤول است که علاوه برداشتن علم، قصد و شرایط مسؤولیت کیفری، به حرمت شرعی رفتار نیز آگاه باشد.

این ماده هرچند مربوط به شرایط مسؤولیت کیفری در جرائم موجب حد می‌باشد اما مبنای آن به حاکمیت قاعده درء در جرائم حدی برمی‌گردد که جهل حکمی را مسموع می‌نماید.

ماده ۲۱۸: "در جرائم موجب حد هرگاه متهم ادعای فقدان علم یا قصد یا وجود یکی از موانع مسؤولیت کیفری را در زمان ارتکاب جرم نماید، در صورتی که احتمال صدق گفتار وی داده شود و اگر ادعاء کند که اقرار او با تهدیدی و ارباب یا شکنجه گرفته شده باشد ادعای مذکور بدون نیاز به بینه و سوگند پذیرفته می‌شود.

لازم به ذکر است در مواردی اعمال قاعده درء، جرم را از حد به تعزیر منصوص شرعی مبدل می‌سازد بطور مثال در مقاله ایی اشاره شده که اقرار کمتر از چهار بار زنا از مصادیق تعزیر منصوص شرعی است (شاکری و شیززادی، فر، ۱۱۷، ۹۳).

تبصره ۱: در جرائم محاربه و افساد فی الارض و جرائم منافی عفت با عنف و اکراه و ربایش با اغفال ، صرف ادعا مسقط حد نیست و دادگاه موظف به بررسی و تحقیق است.

این ماده در مقام تفصیل ماده ۱۲۱ ق.م.ا. می‌باشد با این بیان که در جرائم حدی حق اللهی صرف وجود شبهه از طرف قاضی و متهم را سبب رفع مسؤولیت دانسته اما جرائم موجب حد دارای جنبه حق الناسی را با یک راهبرد افتراقی از این قاعده مستثنی کرده است.

به بیان دیگر قانون گذار تساهل مضاعفی را در جرائم حدود حق الهی که فاقد بزه دیده مستقیم هستند مدنظر قرار داده است. بنابراین می‌توان براین نظر بود که در تعیین راهبرد شمول قاعده درء؛ صرف

معیار حدی یا غیر حدی بودن جرم، تعیین کننده نیست بلکه قانون گذار عامدانه قلمرو شمول قاعده را محدود به جرائم حدی حق الهی کرده است و معیار تفکیک و سیاست کیفری افتراقی را، میزان صدمه و نقض ارزش های حقوق بشری و امنیت جانی مالی حیثیتی بزه دیده، می داند که در قالب "حق الناس" از آن یاد می شود. این نوع تفسیر حاکی از هم سویی راهبرد دوگانه قاعده درء با استراتژی دوگانه کیفر شناسی نوین است.

۵- آسیب شناسی سیاست تقنینی در اعمال قاعده درء

این آسیب را در دو مقوله قواعد شکلی و ماهوی بررسی می کنیم :

۱-۵- قواعد شکلی

راهبردی تعیین کننده در اصول فقه وجود دارد که می تواند در موارد تعارض، تعیین کننده باشد. به این صورت که شرایط لازم برای وقوع تعارض اعم از این که بر ادله استنباط حکم شرعی سایه افکند یا بر ادله اثبات دعوی یکسان است حال آن که گذر از آن در فرایند اثبات دعوی کیفری مستلزم برخی ملاحظات نسبت به فرایند استنباط حکم شرعی است (متقی اردکانی و مجتهد سلیمانی، ۱۷۹ و ۹۸) قواعد شکلی کیفری نقطه تجلی قواعد ماهوی است در بین حقوق دانان انگلیسی معروف است که "قواعد ماهوی هر قدر هم عادلانه باشد تا زمانی که راه رسیدن به عدالت درست و شفاف در قالب قواعد شکلی تعریف نشود هرگز به عدالت نخواهد رسید. پس راه قواعد ماهوی از قواعد شکلی می گذرد چراکه عدم شفافیت در قواعد شکلی سبب اطاله دادرسی و تأخیر در عدالت می شود و عدالت به تأخیر افتاده عین بی عدالتی است (مهر، ۱۳۸۷، ۳).

همان طور که بیان شد قاعده درء همچون نگینی بر تارک حقوق کیفری ایران می درخشد اما این قاعده زمانی در سیاست کیفری مطلوب خواهد بود که قواعد شکلی حاکم بر آن دقیق و شفاف باشد در حالی که در قواعد شکلی هیچ راهکاری برای مواردی که قاعده درء اعمال می گردد پیش بینی نشده است. نوع تصمیم قضایی در دادسرا آثار متفاوتی خواهد داشت به طور مثال قرار منع یا موقوفی تعقیب؟ در صورت صادق بودن قرار منع، این که این قرار به علت فقد وصف مجرمانه یا فقد دلیل باشد آثار متفاوتی خواهد داشت. شاید برخی موافق وجود این ابهام نباشند با این استدلال که با استناد به منطوق ماده ۱۲۰ که بیان می دارد: ... حسب مورد جرم یا شرط مذکور ثابت نمی گردد، تصمیم برقرار منع تعقیب را موجه

بدانند. اما این نظر از قطعیت برخوردار نیست چراکه در مواردی ادعای متهم نسبت به موضوع و شبهه قاضی نسبت به ادله، منجر به عدم کفایت دلیل می‌گردد که هرچند در این موارد نیز قرار منع تعقیب مناسب است اما اگر این قرار به علت عدم کفایت ادله صادر گردد از اعتبار امر مختومه هرچند فقط برای یک‌بار، برخوردار نخواهد بود. از سوی دیگر برای تعیین نوع تصمیم باید فلسفه قاعده درء مدنظر قرار گیرد مضافاً در مرحله رسیدگی در دادگاه نیز این که با اعمال قاعده درء حکم برائت صادر شود یا حکم یا تصمیم دیگری، محل ابهام است.

۲-۵- قواعد ماهوی

در باب قواعد ماهوی ماده ۱۲۱ معیار تفکیکی و راهبردی کاملاً شفاف و معینی که می‌تواند پویایی لازم را داشته باشد را پیش‌بینی کرده است. اما در تبصره یک ماده ۲۱۸ این معیار تا حدودی شفافیت خود را از دست داده و همین امر جمع بین دو ماده ۲۱۸ و ۱۲۱ را با تعارض مواجه می‌سازد در این تبصره جرائمی که از شمول عمومیت قاعده درء مستثناء شده‌اند محاربه و افساد فی‌الارض و جرائم منافی عفت با شرایطی مانند اغفال و ... می‌باشد. نابراین با ماده ۱۲۱ که سرقت و قذف را به‌طور مطلق ذکر کرده متعارض است. این ابهامات می‌تواند ضمن تأثیرگذاری بر متغیر کارآمدی این قاعده، امکان همسویی آن با سیاست کیفری مطلوب کیفرشناسی نوین را کم‌رنگ و مخدوش نماید و همین تعارضات بحران حقوق کیفری را در پاسخگویی و کنترل جرائم دوچندان کند.

۶- نتیجه

محتوی حقوق کیفری ایران تلفیقی از حقوق موضوعه و قواعد فقهی است که البته مجرای اعتبار و نفوذ حقوق موضوعه در این محتوی، از طریق نهاد تعزیر، جاری و ساری است که ضمن اعطای قابلیت پویایی به آموزه‌های فقهی برای انطباق با مقتضیات زمان و مکان، مجوز ورود قواعد حاکم بر حقوق موضوعه در نظام کیفری ایران می‌باشد.

دغدغه فکری نگارندگان این بود که در یک جستجوی هدفمند، بر قابلیت پویایی قواعد فقهی و خصوصاً قاعده درء در سنجه یک نظریه نوین، صحنه گذارند. در این استنتاج و استنباط ضابطه‌مند در پاسخ به سؤال تحقیق و اثبات فرضیه آن به این یافته رسیدند که راهبردهای باز اندیشیده قاعده درء در قانون

مجازات اسلامی یک راهبرد دوگانه است. به این صورت که با تعریف دقیق مؤلفه و معیار پرخطر بودن در قالب حق الناس و مدنظر قرار دادن حقوق بزه دیده، در قالب حق الناس، اعمال قاعده درء را ضمن تسری به مطلق مجازات‌ها و با پذیرش موسع منشأ شبهه، شمول قاعده را به صورت راهبرد دوگانه افتراقی پذیرفته است. یعنی در مورد جرائمی که بزه دیده مستقیم ندارند در قالب حق الهی طبق مواد ۱۲۰ و ۱۲۱ و ۲۱۷ و ۲۱۸ ق.م.ا. سیاست تسامح در پیش گرفته اما در مورد جرائمی مانند سرقت؛ تجاوز به عنف و ربایش که جنبه حق الناسی دارند ضمن حفظ ذوالجنبه بودن با تغلیب امنیت محوری که در بطن خود کرامت مدار است، سیاست سخت‌گیرانه در پیش گرفته است این راهبرد ضمن هم سویی با سیاست کیفری امنیت مدار و عدم تساهل و سخت‌گیری در قابل مجرمین پرخطر، از انسداد حقوق کیفری، انزوا و رکود سیاست جنایی پیشگیری می‌نماید. ضمن این‌که با انتقال پیام زنده‌بودن و حمایت از ارزش‌های جامعه اسلامی، کالبد جامعه اسلامی را روح سرزندگی و تعالی می‌بخشد و در این رسالت کرامت متهم نیز به پای امنیت فدا نمی‌شود. این تحقیق راهگشای تحقیقات دیگر برای احراز هم سویی تمام آموزه‌های فقهی با آموزه‌های نوین حقوق کیفری و حتی تفوق بر آن‌هاست و البته درصدد استمداد از اندیشمندان که با تکوین و طراحی پل ارتباطی بین آموزه‌های فقهی و آموزه‌های مدرن حقوق کیفری، با اثبات قابلیت پویایی این آموزه‌ها، از بحران سیاست کیفری پیشگیری نمایند.

فهرست منابع

۱. حاجی ده آبادی، احمد (۱۳۸۴). قاعده درء در فقه امامیه و حقوق ایران، فصلنامه حقوق اسلامی، ش.ع.
۲. حبیب‌زاده، محمدجعفر؛ زینالی، امیر حمزه (۱۳۸۴). درآمدی بر برخی محدودیت‌های عملی جرم‌انگاری، فصلنامه نامه مفید، سال یازدهم شماره ۴۹.
۳. الحرالعالمی، محمد بن الحسن (۱۴۰۱). وسائل الشیعه. جلد ۸. تهران: المکتبه الاسلامیه.
۴. حلی، جعفر بن حسن (۱۴۰۳). شرایع الاسلام فی الحلال والحرام. قم: لمهدی.
۵. رضوانی، سودابه (۱۳۹۱). مدیریت انسان‌مدار ریسک جرم. تهران: نشر میزان.
۶. السیوطی، عبدالرحمن بن ابی بکر (۱۴۰۳). الأشباه والنظائر. بیروت: دار الکتب العلمیه.
۷. شاکری، ابوالحسن؛ شیرزادی‌فر، فرشاد (۱۳۹۳). بررسی عدم پذیرش اعتبار احکام کیفری کشورهای خارجی در تعزیر در منصوص شرعی در ایران. فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، دوره ۱۱، شماره ۳۸، ۱۱۷-۱۱۸.

۱۳۴.

۸. طاهری، سمانه (۱۳۹۲). سیاست کیفری سخت‌گیرانه. تهران: نشر میزان.
۹. عوده، عبدالقادر (۱۴۰۲). التشریح الجنایی الاسلامی. تحقیق: السید محمد اسماعیل الصدر. تهران: موسسه البعثة.
۱۰. قبله‌ای خوبی، خلیل (۱۳۸۰). قواعد فقه جزایی. تهران: انتشارت سمت.
۱۱. متقی اردکانی، امید؛ مجتهد سلیمانی، ابوالحسن (۱۳۹۸). استنباط حکم شرعی و اثبات دعوی کیفری در برزخ تعارض ادله نقاط اشتراک و افتراق. فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، دوره ۱۵، شماره ۵۷، ۱۷۹-۲۰۲.
۱۲. محدثی، زهرا؛ سلطانی، عباسعلی (۱۳۹۶). نگرشی بر مجازات تشهیر در فقه شیعه با نگاهی به قوانین موضوعه ایران. فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، دوره ۱۳، شماره ۴۹، صص ۷۱-۱۰۲.
۱۳. محقق داماد، سیدمصطفی (۱۳۷۹). قواعد فقه (بخش جزایی). تهران: انتشارات مرکز نشر علوم اسلامی.
۱۴. محمودی جانکی، فیروز؛ مرادی حسن‌آبادی، محسن (۱۳۹۰). افکار عمومی و کیفرگرایی، مجله مطالعات حقوقی، ش ۲ سال ۱۳۹۰.
۱۵. محمودی، فیروز (۱۳۷۸). قاعده درء و تطبیق آن با تفسیر شک به نفع متهم در حقوق موضوعه. فصلنامه پژوهشی دانشگاه امام صادق، شماره ۹، صص ۱۵۹-۱۲۳.
۱۶. مسجد سرایی، حمید؛ فیض، زهرا (۱۳۹۵). درآمدی بر مفهوم مخالف در تفسیر گزاره‌های حقوقی. فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، دوره ۱۲، شماره ۴۵، صص ۱۱۵-۱۳۶.
۱۷. مسجدسرای، حمید؛ نبی‌نیا، خالد؛ باقری، احمد؛ صدیقی، سیدمحمد (۱۳۹۷). اصل صرفه‌جویی کیفری مبنای تفسیر احکام و قوانین جزایی اسلام. فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، دوره ۱۴، شماره ۵۱، صص ۱۶۹-۱۹۰.
۱۸. موسوی خمینی، روح‌الله (۱۴۰۴). تحریر الوسیله. قم: موسسه نشر اسلامی.
۱۹. مهرا، نسرین (۱۳۸۷). حقوق کیفری در کشورهای کامن‌لا. تقریرات دوره دکتری. دانشگاه شهید بهشتی.
۲۰. نجفی ابرندآبادی، علی‌حسین (۱۳۸۸). کیفرشناسی نو- جرم‌شناسی نو (درآمدی بر سیاست جنایی مدیریتی خرددار)، تازه‌های علوم جنایی (مجموعه مقالات). تهران: انتشارات میزان.