



The Scientific Journal in Jurisprudence and Bases of Islamic law The 16 rd.
Year/NO: 1 Spring 2023

واکاوی رویکرد سیاست جنایی تقنینی به تأثیر جنسیت بر مجازات در نظام حقوق کیفری ایران

مریم پورباقی^۱ شیما علیپور^۲ عاطفه لركجوری^۳ عباس تقوایی^۴

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۲/۱۴

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۴/۰۷

چکیده

جنسیت عاملی طبیعی و واقعیتهای انکارناپذیر در ایجاد تفاوت بین مردان و زنان است؛ بنابراین تأکید قوانین و مقررات ملی و بین‌المللی بر حمایت نظام حقوق کیفری از تساوی حقوق مرد و زن در تقابل با آثار سوء تبعیضات نامتعارف جنسیتی ضروری است. رویکرد حمایتی سیاست جنایی تقنینی در برخی مواد قانونی موجب تخفیف، تأخیر یا معافیت از اعمال مجازات با محوریت تمایزات جنسیتی مرد و زن شده است. در مقاله پیشروی به روش تحلیلی و توصیفی، در برخی جرایم تعیین مجازات‌های مختص مردان یا زنان بزهکار، تخفیف مجازات زنان بزهکار، تشدید مجازات مردان بزهکار در جنایت بر زنان، تخفیف یا گاهاً معافیت انحصاری مردان بزهکار از مجازات، تعیین مجازات‌های خاص به دلیل ارتکاب جنایت بر اعضاء یا منافع به جهت خلقت طبیعی مرد یا زن مختص خودشان، با هدف واکاوی تأثیر جنسیت بر مجازات‌ها مورد بررسی قرار گرفته است. در واکاوی فرضیه تحقیق مبنی بر تعیین میزان تأثیر جنسیت بر مجازات در پرتو تدابیر ضابطه‌مند و منصفانه سیاست جنایی تقنینی درمی‌یابیم که در نظام حقوق کیفری ایران قانونگذار با توجه به نقش جنسیت در بزهکار یا بزه‌دیده سعی در تعدیل مجازات‌ها نموده است. قانون مجازات اسلامی ایران به پیروی از متون فقه جزایی اسلام در راستای تأمین نظم و امنیت عمومی جامعه و نیز احقاق حقوق تضییع شده فردی و جامعه‌ی ناشی از ارتکاب جرم بر نقش جنسیت در تعیین و اجرای مجازات‌ها تأکید نموده است.

واژگان کلیدی: سیاست جنایی تقنینی، جنسیت، مجازات، حقوق کیفری.

porbaghi1362@gmail.com

Sh.alipoor1993@gmail.com

A.lorkojuri110@yahoo.com

taghvae.abbas@yahoo.com

^۱ دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، واحد لاهیجان، دانشگاه آزاد اسلامی، لاهیجان، ایران.

^۲ دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، واحد لاهیجان، دانشگاه آزاد اسلامی، لاهیجان، ایران.

^۳ استادیار گروه حقوق، واحد لاهیجان، دانشگاه آزاد اسلامی، لاهیجان، ایران (نویسنده مسؤل).

^۴ استادیار گروه معارف اسلامی، واحد لاهیجان، دانشگاه آزاد اسلامی، لاهیجان، ایران.

مقدمه

روایات متعددی از پیامبر اکرم (ص) به برابری انسان‌ها تصریح نموده که می‌فرمایند: "ای مردم به‌راستی که پروردگارتان یکی و پدرتان یکی است. همه شما فرزند آدم و آدم از خاک است. به‌راستی که ارجمندترین شما نزد خداوند پرهیزگارترین شماست." (حرّانی، ۱۳۷۶، ص. ۳۴) خداوند در قرآن کریم برای مرد و زن خلقت یکسان و تنها معیار برتری بندگان را تقوای پیشگی قرار داده است. احکام شریعت و قواعد فقه جزایی، زیربنای اصول حاکم بر نظام دادرسی کیفری و همواره منطبق با عدل الهی و مخالف با بی‌عدالتی عرفی هستند. استنباط فقها و حقوقدانان کیفری از تأثیر جنسیت بر مجازات در نظام حقوق کیفری کشور در تدابیر اتخاذ شده ناشی از سیاست جنایی تقنینی است.

جنسیت به‌عنوان عاملی تأثیرگذار در تعیین نوع، میزان، کیفیت اجرا و معافیت از مجازات در انواع جرایم حدود، قصاص، دیات و تعزیرات در "قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲" بر مبنای قواعد فقه جزایی اسلام قابل بررسی است. بررسی تأثیر جنسیت در کیفرگذاری یا کیفرزدایی، علیرغم برابری ماهیت جنسیت مرد و زن از دیدگاه محققان جامعه حقوق کیفری بسیار مورد بحث می‌باشد؛ زیرا اعمال تبعیضات جنسیتی در قوانین جزایی کشور لزوماً با اصل عدالت جزایی مغایر نیست؛ چرا که به اقتضای تفاوت‌های جسمی و روحی در مرد و زن، تفاوت در اجرای مجازات کیفری و اعمال سیاست‌های جنایی تقنینی، خدشه‌ای به عدالت کیفری به‌عنوان هدف متعالی دستگاه قضاء وارد نمی‌سازد.

بررسی رابطه جنسیت و نرخ بزه‌کاری و بزه‌دیدگی طبق نظریه جرم‌شناسی و آمارهای جنایی ملی و فراملی جهت اعمال سیاست‌های جنایی تقنینی پیشگیرانه بسیار حائز اهمیت است. در فقه و حقوق کیفری ایران، ارتباط جرم و جنسیت در ارتباط با تعیین مجازات در جرایم حدود، قصاص، دیات و تعزیرات بسیار حائز اهمیت است. منزلت و شخصیت انسانی مرد و زن، تنها با برتری تقوا و کمالات معنوی یکی بر دیگری مقدم می‌شود؛ در غیر این صورت اصل تساوی انسانیت در تمامی جوامع متمدن پذیرفته شده است؛ اما تساوی انسانیت لزوماً به معنای تساوی حقوق اجتماعی مرد و زن نیست؛ زیرا تمایزات حقوقی شان به تناسب تفاوت‌های فیزیکی و روانی این دو جنس مخالف منطبق با عدالت جنسیتی و زیربنای تحقق عدالت کیفری می‌باشد.

۱. تأثیر جنسیت در مجازات حدود

۱-۱. تأثیر جنسیت در تعیین نوع و میزان مجازات حدود

۱-۱-۱. حد لواط

لواط یکی از رفتارهای مجرمانه‌ای است که در آن جنس و جنسیت مدنظر می‌باشد، لواط به کسر لام به معنای بهره‌گیری جنسی مرد از مرد هرچند که دخول انجام نگیرد (یزدی، ۱۳۸۲، ص. ۶۸). «آیا در میان جهانیان با مردان می‌آمیزد و آنچه پروردگارتان از همسرانتان برای شما آفریده رها می‌کنید، آری شما مردمی تجاوزکار هستید.» (شعراء، ۱۶۵-۱۶۶). نقش جنسیت در جرم لواط به‌عنوان یکی از انواع جرایم جنسی و شنیع‌ترین اعمال نابهنجار انسانی قابل بررسی می‌باشد. ابن ادریس حلی، جواهرالکلام و شیخ صدوق، لواط را بردو قسم وطی بین دو مرد به صورت دخول در دُبر یا قرار دادن ذکر میان دو ران دانسته‌اند و برخی فقهای دیگر مانند شهیدثانی در کتاب "مسالك الافهام" و آیت الله خویی در کتاب "مبانی تکملة المنهاج" لواط را منحصر به تحقق دخول کرده‌اند (میرخلیلی و همکاران، ۱۳۹۸، ص. ۱۶۸).

ماده ۲۳۳ ق.م.ا: "لواط عبارت از دخول اندام تناسلی مرد به اندازه ختنه‌گاه در دُبر انسان مذکر است." قانونگذار صراحتاً لواط را با تحقق دخول دو مرد و با تأکید بر جنسیت مذکر فاعل و مفعول، جرم‌انگاری کرده است؛ زیرا برای تحقق لواط باید اندام تناسلی مرد به اندازه ختنه‌گاه وارد دُبر مرد دیگری شود. ماده ۲۳۴ ق.م.ا: "حد لواط برای فاعل در صورت علف، اکراه یا دارا بودن شرایط

احسان، اعدام و درغیراینصورت صد ضربه شلاق است. حد لواط برای مفعول در هر صورت اعدام است. " مجازات همجنسگرایی مذکر فاعل، صد ضربه شلاق و در صورت تحقق شرایط لواط به عنف و اکراه، شرایط احسان فاعل و فاعل غیر مسلمان و مفعول مسلمان مشمول مجازات اعدام و فارغ از شرایط مذکور همجنسگرایی مذکر در نقش مفعول را مطلقاً مستحق مجازات اعدام است. جرم‌انگاری و تعیین مجازات لواط بر مبنای قواعد فقهی و جنسیت مذکر فاعل و مفعول به‌عنوان رفتار نابهنجار اجتماعی و فعل نامشروع فقهی قابل تسری به انسان مؤنث نیست و منحصر به دو انسان مذکر است.

۲-۱-۱. حد تفخیز

تفخیز حرام و موجب حد است؛ اما کیفر لواط همراه با دخول را ندارد (تبریزی، ۱۴۱۷، ص. ۱۷۸). ماده ۲۳۵ ق.م.ا: "تفخیز عبارت از قرار دادن اندام تناسلی مرد بین ران‌ها یا نشیمن‌گاه انسان مذکر است." تفخیز از دیگر نمودهای جرایم جنسی با تأکید بر جنسیت مذکر فاعل و مفعول در نظام حقوق کیفری ایران است که در آن دخول صورت نگرفته؛ ولیکن حرمتش از ضروریات دین و الزامات شرعی و زیربنای قوانین کیفری در جامعه اسلامی است. حفظ نظم و امنیت عمومی جامعه ضمن احترام به کرامت و حیثیت انسانی در تقابل با روابط نامشروع همجنس‌گرایانه انسانی مستلزم اتخاذ سیاست‌های جنایی متناسب با جرایم ارتكابی است. ماده ۲۳۶ ق.م.ا: "در تفخیز حد فاعل و مفعول صد ضربه شلاق است و از این جهت فرقی بین محصن و غیرمحصن و عنف و غیرعنف نیست." قانونگذار مجازات فاعل همجنسگرایی مذکر در فعل مجرمانه تفخیز را صد ضربه شلاق تعیین کرده و اگر فاعل غیرمسلمان و مفعول مسلمان باشد، مجازات اعدام را برای فاعل در نظر گرفته؛ اما مفعول همجنسگرایی مذکر را در عمل حرام تفخیز مطلقاً مستحق صد ضربه شلاق می‌داند. جرم‌انگاری و تعیین مجازات رابطه غیراخلاقی و مذموم تفخیز بر مبنای موازین فقهی و توجه به جنسیت مذکر فاعل و مفعول در ارتكاب این نوع از جرایم کیفری می‌باشد که شرعاً حرام و قانوناً قابل مجازات است. هدف غایی نظام عدالت کیفری تأمین امنیت عمومی جامعه و تضمین حقوق شهروندی اعضای جامعه است که تعدیل معیارهای رابطه جنسی مشروع بین دو جنس مخالف جهت تشکیل خانواده و جلوگیری از انحرافات جنسی الزامی می‌باشد.

۳-۱-۱. حد مساحقه

مساحقه، همجنسبازی زنان و یک نوع رفتار جنسی ناهنجار در میان زنان است (تاجیک، ۱۳۸۶، ص. ۲۳۲). ماده ۲۳۸ ق.م.ا: "مساحقه عبارت است از اینکه انسان مؤنث، اندام تناسلی خود را بر اندام تناسلی همجنس خود قرار دهد." در واقع مساحقه نوعی انحراف جنسی و جرم غیراخلاقی می‌باشد که قانونگذار به جهت مقابله با این نوع خاص از بزهکاری زنان در جرایم جنسی به‌طور صریح فاعل و مفعول مؤنث را مستحق مجازات دانسته است. به‌طور کلی بین فقها در ارتباط با مساحقه دو نظر وجود دارد؛ یک نظر اینکه حد مساحقه برای محصن رجم است و برای غیر محصن یکصد تازیانه است که شیخ طوسی در کتاب "النهایه" و شیخ صدوق در کتاب "المقنع" و از متأخرین آیت الله خویی این نظر را اظهار و استدلال کرده‌اند. در قوانین اسلامی نه تنها عمل منافی عفت همجنسبازی تحریم شده؛ بلکه برای عامل آن نیز مجازات شدیدی در نظر گرفته شده است (خویی، ۱۴۲۲، ص. ۲۸۰). ماده ۲۳۹ ق.م.ا: "حد مساحقه صد ضربه شلاق است." مجازات حدی رابطه جنسی متقابل بین زنان در شرع مقدس و متون فقه جزایی زیربنای جرم‌انگاری و تعیین مجازات در "قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲" می‌باشد.

این انحراف جنسی همواره در اسلام از گناهان کبیره و مورد نکوهش بوده است؛ زیرا عدم مقابله قانونی و هدفمند با این رفتار نابهنجار اجتماعی منجر به اختلال در روابط جنسی سالم و شرعی می‌گردد. ویژگی‌های خاص زیستی و روانی زنان در ایجاد رابطه جنسی با هم‌نوعانشان همواره آنها را در معرض بزه‌دیدگی مستعد قرار داده که قطعاً تمایز جنسیتی این بزهکاران در میزان ارتكاب این قبیل جرایم کیفری تأثیرگذار بوده است. لازمه تضمین سلامت جسمی و روانی شهروندان جامعه در ارتباط با کشف علل ارتكاب

جرایم همجنسگرایی و نیز تدوین سیاست‌های جنایی در راستای پیشگیری و کاهش آمار جنایی چنین انحرافات است که با محوریت عامل جنسیت قابل بررسی است.

۴-۱-۱. حد زنا

زنا از جرایم جنسی ناشی از رابطه نامشروع بین مرد و زن فاقد علقه زوجیت و تحقق آن صرفاً مبتنی بر مشارکت دو جنس مخالف مذکر و مؤنث است؛ بنابراین رویکرد جنسیتی در بررسی این جرم کیفری انکارناپذیر می‌باشد؛ چه‌بسا اگر یکی از طرفین در عمل زنا خنثی باشد، نزدیکی با او از تعریف زنا خارج می‌شود. ماده ۲۲۱ ق.م.ا: "زنا عبارت است از جماع مرد و زنی که علقه زوجیت بین آنها نبوده و از موارد وطی به شبهه نیز نباشد." اگر مرد و زن به‌گمان وجود علقه زوجیت نزدیکی کنند، مرتکب زنا نشده‌اند؛ بنابراین حرمت مذهبی و قبح اخلاقی جرایم جنسی بسیار مورد توجه مدبران سیاست‌های جنایی تقنینی است.

۴-۱-۱. زنای مستوجب حد اعدام

مجازات اعدام در برخی شرایط خاص در جرم زنا مختص زانی است و مجازات خفیف‌تری برای زانیه در نظر گرفته شده که تفاوت در مجازات ناشی از تمایز جنسیتی است. ماده ۲۲۴ ق.م.ا: "حد زنا در موارد زیر اعدام است: الف) زنا با محارم نسبی ب) زنا با زن پدر که موجب اعدام زانی است. ج) زنا با مرد غیر مسلمان با زن مسلمان که موجب اعدام زانی است. د) زنا با عتق یا اکراه از سوی زانی که موجب اعدام زانی است." در زنا با محارم نسبی مجازات زانی یا مرد زناکار مطلقاً اعدام است، حتی اگر زانیه نابالغ باشد؛ اما مجازات زانیه یا زن زناکار، اعدام است؛ مگر اینکه زانی نابالغ و زانیه بالغ باشد که مجازات زانیه صد ضربه شلاق است؛ بنابراین زنا با محارم نسبی یا رضایی مشمول این قانون نیست.

در زنا با زن پدر و همچنین زنا با مرد غیرمسلمان با زن مسلمان، مجازات زانی اعدام است و مجازات زانیه تابع قواعد عمومی زناست. عرض و ناموس زن، عرض و ناموس مرد است و عرض و ناموس مستقل ندارد. (آزمایش، ۱۳۸۴، ص. ۱۰۰). برخی حقوقدانان سکوت قانون در تعیین مجازات زانیه با شوهر مادر خودش را بر مبنای تمایزات فرهنگی و سنتی در برتری مفهوم عرض و ناموس جنس مذکر بر مؤنث دانسته‌اند که قطعاً چنین دیدگاه مغرضانه‌ای منجر به برتری حیثیت پدری بر حیثیت مادری می‌باشد و تجاوز به ناموس پدری را مستحق مجازات بیشتری نسبت به ناموس مادری می‌دانند و برخی دیگر سکوت قانونگذار را به مجازات صد ضربه شلاق برای زانیه تعبیر کرده‌اند.

در زنا به عتق و اکراه از جانب مرد، مجازات زانی اعدام و مجازات زانیه به دلیل مکره بودن منتفی است. تجاوز به عتق نسبت به زن آثار سوء حیثیتی بیشتری نسبت به همین عمل از سوی زن بر مرد دارد (میرمحمد صادقی، ۱۳۸۶، ص. ۵۰۰). علیرغم تساوی مجرمیت زن و مرد، شدت پیامدهای نامطلوب ناشی از ارتکاب زنا بر زن مکره بیشتر از مرد مکره و شدت مجازات زانی به عتق به اقتضای اصل تناسب در راستای تضمین عدالت کیفری است. در تمام مصادیق ارتكابی جرم زنا در این ماده قانونی مجازات فاعل مذکر اطلاق به اعدام و متأثر از عنصر جنسیت در نظام حقوق کیفری است. برخی حقوقدانان در تحلیل تفاوت مجازات زانی و زانیه، آن را ناشی از آثار زیان‌بخش و مخرب بیشتر بر مجنی‌علیه زن می‌دانند که به اقتضای رعایت اصل تناسب و عدالت در مجازات موجب شدت مجازات زانی می‌شود.

۴-۱-۲. زنای مستوجب حد رجم

یکی از شرایط اعمال کیفر رجم یا سنگسار، شرط احصان به معنای داشتن همسر دائمی و بالغ است که با او از طریق قبیل در حال بلوغ جماع شود و هر زمان اراده کند امکان جماع با او از قبیل باشد. ماده ۲۲۵ ق.م.ا: "حد زنا برای زانی محصن و زانیه محصنه رجم است." در زنا با محصنه مجازات مرد مطلقاً رجم است؛ حتی اگر زانیه نابالغ باشد و مجازات زانیه نیز رجم است؛ اما طبق

ماده ۲۲۸ ق.م.ا. اگر زانیه بالغ و زانی نابالغ باشد، مجازات زانیه فقط صد ضربه شلاق است؛ بنابراین تفاوت جنسیتی منجر به اعمال مجازات متفاوت بین زانی و زانیه است. ارتکاب عمل زنا توسط مرد متأهل در ارتباط با زانیه نابالغ، قبیح‌تر از عمل زن متأهل در ارتباط با زانی نابالغ توسط قانونگذار در نظر گرفته شده است؛ مرد علیرغم داشتن همسر دائمی، مرتکب عمل منافی عفت نسبت به دختر نابالغی شده که با لگه‌دار کردن عفت و حیثیت فردی و خانوادگی‌اش، آسیب روحی و جسمی جبران‌ناپذیری بر او وارد می‌سازد. شدت نتیجه جرم و اثری که بر مجنی‌علیه دارد، در زنا با یک زن با پسر بچه خیلی کمتر از اثر زنا توسط مرد با دختر بچه است (یزدیان جعفری، ۱۳۸۸، ص. ۸۵). دیدگاه متفاوت قانونگذار در تعیین مجازات زانی و زانیه در زنا با نابالغ به دلیل منفعت متفاوت حاصل از ارتکاب جرم یعنی همان بهره جنسی است که لذت زانیه در زنا با زانی نابالغ کمتر از ارتکاب همین عمل با زانی بالغ است؛ لذا اعمال کیفر کمتر به تناسب منفعت کمتر ناعادلانه نیست، درحالی‌که نفع جنسی مرد زناکار در زنا با زانیه نابالغ به مراتب بیشتر و بی‌تردید مستحق مجازات شدیدتری در راستای تحقق سیاست‌های جنایی ارعابی و پیشگیرانه است.

۳-۴-۱-۱. زنا مستوجب حد شلاق، تراشیدن موی سر و تبعید

تأثیر جنسیت بر مجازات حد زنا در انحصار سه حد شلاق، تراشیدن موی سر و تبعید به مدت یک سال قمری برای مرد زناکار محصنی است که همسر دائم دارد و قبل از اولین دخول زنا کرده باشد. ماده ۲۲۹ ق.م.ا: "مردی که همسر دائم دارد هرگاه قبل از دخول مرتکب زنا شود، حد وی صد ضربه شلاق، تراشیدن موی سر و تبعید به مدت یکسال است." حال اگر زنی که همسر دائم دارد قبل از آمیزش با همسر خود مرتکب زنا با دیگری شود، مجازاتش صد ضربه شلاق است. دلایلی که برای عدم اجرای مجازات تبعید و تراشیدن موی سر برای زنان وجود دارد، عبارتند از: ۱. مسافرت زن، موجب محرومیت شوهر از تمکین وی می‌شود، در حالیکه شوهر نباید از مجازات زن متضرر شود. ۲. وقتی زن از اقوام خود دور می‌شود، در معرض تماشا قرار می‌گیرد؛ زیرا ترس از مراقبت اقوام ندارد و مشکلات مالی نیز او را به این کار وادار می‌کند. ۳. براساس روایتی از پیامبر اکرم (ص) که زن نباید بدون محرم سفر کند (زراعت، ۱۳۸۵، ص. ۱۵۹). موی سر زن برایش زینت است که اگر تراشیده شود، موجب شکنجه روحی مضاعف خواهد شد؛ اما به دلیل وجوب حجاب برای زنان، این نوع مجازات از بُعد تحقیر و شخصیت‌شکنی بر زانیه تأثیرگذار نیست. مجازات تبعید برای زنان دردناک‌تر از مردان است و رنج انزوا و احساس تنهایی که دامن‌گیر بسیاری از زندانیان است، در مورد زنان به اوج خواهد رسید (بستان، ۱۳۸۸، ص. ۲۰۸). با توجه به اینکه روحیه زنان شکننده‌تر از مردان و در تأمین مسکن و مایحتاج زندگی عمدتاً وابسته به همسران خود هستند، چه بسا تبعید زانیه که محدودیت‌های مجازات تبعید در محاربه را ندارد، بستر جدیدی را برای ارتکاب یا تکرار جرم در مکان تبعید ایجاد نماید که با هدف غایبی سیاست جنایی تقنینی جهت تأمین نظم و امنیت عمومی جامعه در تضاد است.

۴-۴-۱-۱. حد قوادی

تأثیر جنسیت در کاهش میزان مجازات زنان در جرم قوادی نسبت به مردان در صورت تکرار جرم توسط قانونگذار مورد توجه بوده است؛ ماده ۲۴۳ ق.م.ا: "حد قوادی برای مرد هفتاد و پنج ضربه شلاق است و برای بار دوم علاوه بر هفتاد و پنج ضربه شلاق به عنوان حد به تبعید تا یک سال نیز محکوم می‌شود که مدت آن را قاضی مشخص می‌کند و برای زن فقط هفتاد و پنج ضربه شلاق است." جرم قوادی به دلیل واسطه‌گری در ایجاد ارتباط بین دو نفر یا تعداد بیشتری از مردان و زنان برای ارتکاب فعل حرام زنا یا لواط ماهیتاً نوعی معاونت خاص در ارتکاب جرم و حد قوادی مشروط به تحقق زنا یا لواط به‌طور خاص است؛ به هم رساندن چند نفر برای انجام جرایم جنسی دیگر از جمله تفخیز یا مساحقه از شمول تعریف قوادی خارج می‌گردد. مجازات قوادی برای مرد در بار اول هفتاد و پنج ضربه شلاق و در بار دوم علاوه بر هفتاد و پنج ضربه شلاق به یک سال تبعید محکوم می‌شود؛ اما مجازات

قوادی برای زن در بار اول و دوم همان هفتاد و پنج ضربه شلاق است که تفاوت و تخفیف میزان مجازات زن در صورت تکرار جرم نسبت به میزان مجازات مرد مشهود است. برخی حقوقدانان معتقدند که عدم تعیین مجازات تبعید برای زنان قواد به دلیل نقش بنیادین آنها در کانون خانواده به عنوان مادر و همسر است که در صورت تبعید، به دلیل محرومیت فرزندان از حضور مادر در خانه و عدم تمکین همسر، امکان پیدایش شرایط نابهنجار و ضداجتماعی بین اعضای خانواده خواهد بود که با اصل شخصی بودن مجازات در تناقض است. نابرابری میزان مجازات کیفری به تناسب ویژگی‌های انحصاری و ذاتی جنسیتی و شخصیتی است.

۵-۴-۱. حد ارتداد

در فقه اسلامی، مرتد به مسلمانی گفته می‌شود که از دین اسلام روگردان شده یا برخی از ضروریات دین را انکار کرده باشد و در اینصورت کافر به شمار می‌رود (صدر، ۱۴۲۰، ص. ۵۰۳). مبارزه با گسترش اندیشه‌های افراد سست ایمان مرتد، در باورهای عقیدتی سایر اعضای جامعه به دلیل لزوم جلوگیری از سوءاستفاده افراد معاند از ضعف ایمانی آنهاست. ارتداد به تناسب نوع آن که فطری یا ملکی باشد، مجازات‌های متفاوتی برای مردان و زنان دارد؛ مرتد فطری اگر مرد باشد به اعدام محکوم می‌شود و مرتد ملکی اگر مرد باشد به توبه و بازگشت به اسلام فراخوانده و سه روز مهلت برای توبه به او داده می‌شود؛ اما اگر توبه نکند، در روز چهارم کشته می‌شود. مجازات زن مرتد از هر نوع که باشد، اعدام نیست؛ بلکه وی را به توبه دعوت می‌کنند، چنانچه توبه کرد، آزاد می‌شود و اگر نه در زندان می‌ماند و هنگام نماز تازیانه می‌خورد و در تنگنای معیشتی قرار می‌گیرد تا توبه کند (خوبی، ۱۴۱۳، ص. ۳۹۲). تخفیف مجازات زن مرتد به دلیل ویژگی‌های روانشناختی، عاطفی، جنسیتی و ذاتی زن است که از لحاظ عقیدتی و احساسی زودتر از مرد تحت تأثیر عوامل مخرب اجتماعی و اعتقادی قرار می‌گیرد و شدت مجازات برایش دشواری مضاعف ایجاد می‌کند.

۲-۱. تأثیر جنسیت در معافیت از مجازات حدود

۱-۲-۱. حد قذف

یکی از انواع جرایم علیه حیثیت معنوی زوجه، نسبت ناروا دادن به او است (عظیم‌زاده اردبیلی و ریاضت، ۱۳۹۴، ص. ۵۳). ماده ۲۴۵ ق.م.ا: "قذف عبارت است از نسبت دادن زنا یا لواط به شخص دیگر هرچند مرده باشد." نسبت زنا یا لواط دادن به دیگری با علم به معنای کلام تحقیرآمیز به عنوان قذف جرم‌انگاری شده است. "مبنای حکم قذف افزون بر احادیث متواتر، آیه ۴ سوره نور است (حرّ عاملی، ۱۳۶۷، ۴۳۰). کسانی که زنان پاکدامنی را متهم به زنا می‌کنند و چهار شاهد بر مدّعی خود نمی‌آورند، آنها را هشتاد تازیانه بزنید و شهادتشان را نپذیرید، آنها فاسق هستند." (نور، ۴) آیه قرآن با توجه به آسیب‌پذیری زنان در مقابل چنین تهمت‌هایی صراحتاً لفظ محصنات را به کار می‌برد که اشاره به زنان دارد (رهامی، ۱۳۷۹، ۷۹). ماده ۲۵۰ ق.م.ا: "حد قذف هشتاد ضربه شلاق است." خداوند با فاسق شمردن قاذف و عدم مقبولیت شهادتش نزد دیگران او را مستحق مجازات تحقیرکننده دانسته تا التیامی بر زخم مقذوف باشد؛ زیرا کلامی که مبنی بر نسبت زنا به زنان پاکدامن باشد؛ همچون تیری سهمگین موجب آلام روحی و معنوی مقذوف می‌گردد.

ماده ۲۵۹ ق.م.ا: "پدر یا جد پدری که فرزند یا نوه خود را قذف کند به سی و یک تا هفتاد و چهار ضربه شلاق تعزیری درجه شش محکوم می‌گردد." اگر قاذف پدر یا جد پدری مقذوف باشد حد قذف جاری نمی‌شود که یکی از موارد تأثیر جنسیت بر معافیت از مجازات حد (هشتاد ضربه شلاق) و محکومیت به مجازات تعزیری (سی و یک تا هفتاد و چهار ضربه شلاق) است. معافیت از مجازات حد قذف برای مادر یا جد مادری پیش بینی نشده که بیانگر تأثیر تمایزات جنسیتی در مجازات‌های قانونی است. طبق بند ت ماده ۲۶۱ ق.م.ا. هرگاه مردی زنش را پس از قذف به زنا یا زوجه یا زوجه زوجه لعان کند، در هر مرحله از مراحل تعقیب، رسیدگی و اجرای حد قذف از او ساقط و مرتکب قذف به هیچ مجازاتی محکوم نمی‌گردد و معافیت

مطلق قاذف مذکر از قذف همسرش در صورتیکه پس از قذف به زنا یا نکاح یا زمان نکاح او را لعان کند، از اقسام معافیت‌های جزایی در حقوق اسلامی و منحصر به قاذف مذکر است.

۲-۱. حد سرقت

سرقت به معنای ربودن پنهانی مال متعلق به غیر است. طبق ماده ۲۶۷ ق.م.ا: "سرقت ربودن از مال غیر است." در صورت تحقق شرایط خاص، سارق مستحق مجازات حد است که یکی از شرایط مذکور، فقدان رابطه ابویت بین سارق و صاحب مال است؛ بنابراین اگر سارق پدر یا جد پدری صاحب مال باشد، از حد سرقت معاف می‌شود. شاید فلسفه وضع حکم، وجود این شبهه باشد که چون نفقه فرزند بر پدر واجب است، اموال فرزند در واقع از پدر ناشی می‌شود (میرمحمدصادقی، ۱۳۷۴، ص. ۲۱۲). عدم اعمال مجازات حد سرقت بر پدری که از اموال فرزندش مخفیانه مالی را می‌رباید، مبنی بر رعایت قاعده "درء" و تردید در اجرای مجازات حدود است. برخی حقوقدانان معتقدند که معافیت پدر و جد پدری از تحمل مجازات حد سرقت به دلیل نقش جنسیتی پدر در خانواده به‌عنوان سرپرست و حامی اقتصادی اعضای خانواده مد نظر قانونگذار است که نقش حمایتی پدر به دلیل تمایز جنسیتی از مادر در معافیت او از مجازات حد سرقت مؤثر است؛ زیرا اجرای مجازات‌های قطع چهار انگشت دست راست، قطع پای چپ، حبس ابد یا اعدام بر پدر، نه تنها التیامی بر آلام فرزند نیست؛ بلکه لطمات مالی و اجتماعی جبران‌ناپذیری بر سایر اعضای خانواده تحمیل می‌کند که نسبت به اجرای چنین مجازات‌هایی بر مادر خانواده عواقب سنگین‌تری دارد و بیانگر تأثیر تفاوت جنسیتی در شمول معافیت از مجازات حدود است.

۳-۱. تأثیر جنسیت در اجرای مجازات حدود

۳-۱-۱. تأثیر جنسیت در تأخیر اجرای مجازات حدود

بسیاری از فقهای مذاهب مختلف اسلامی، تصریح کرده‌اند که تأخیر در اجرای حدود به دلیل اقتضای مصلحت محکوم یا مصلحت اسلام جایز است (بکرین عبدالله، ۱۴۱۵، ص. ۵۸). ماده ۵۰۱ ق.م.ا: "اجرای مجازات در موارد زیر به تشخیص و دستور قاضی اجرای احکام به تعویق می‌افتد: الف) دوران بارداری (ب) پس از زایمان حداکثر تا شش ماه (پ) دوران شیردهی حداکثر تا رسیدن طفل به سن دو سالگی (ت) اجرای مجازات شلاق در ایام حیض یا استحاضه". در دوران بارداری نباید تا پیش از وضع حمل مجازات اجرا شود؛ زیرا بیم تلف طفل وجود دارد، تأخیر مطلق مجازات مادر تا سن شش ماهگی طفل است و در صورت ادامه شیردهی مادر بعد از شش ماهگی تا دو سالگی طفل، در اجرای مجازات تأخیر حادث می‌گردد؛ اما اگر شیردهی مادر تا دو سالگی طفل ادامه نداشته باشد، پس از شش ماهگی طفل، مجازات بر مادر اجرا می‌شود و در صورت محکومیت مادر به حبس یا تبعید، تا دو سالگی طفل نزد مادر نگهداری می‌شود.

ماده ۱۰ "آیین‌نامه نحوه اجرای احکام حدود، سلب حیات، قطع عضو، قصاص نفس و عضو و جرح، دیات، شلاق، تبعید، نفی بلد، اقامت اجباری و منع از اقامت در محل معین ۱۳۹۸" قاضی اجرای احکام کیفری در صورت حدوث موانع قانونی با تنظیم صورت‌مجلس و ذکر علت انجام تشریفات قانونی پس از اخذ نظر پزشکی قانونی و تأیید آن تا رفع مانع یا سپری شدن مدت معین، دستور تعویق اجرای مجازات را صادر می‌کند. موانع قانونی مبتنی بر تمایزات جنسیتی موجب تأخیر در اجرای مجازات، دوران بارداری مادر، حداکثر تا شش ماه پس از زایمان مادر صرف نظر از زنده یا مرده بودن مولد، پس از زایمان و بیم تلف طفل در اجرای قصاص نفس یا قصاص عضو مادر، حداکثر تا رسیدن طفل به سن دو سالگی در دوران شیردهی مادر، ایام حیض یا استحاضه در اجرای مجازات شلاق هستند.

دوران بارداری به علت وضعیت بحرانی جسمی و روحی مادر که انسان زنده دیگری را به عنوان جنین یا طفل در وجود خود حمل می‌نماید و می‌بایست سلامت جنین یا طفل تضمین گردد، دوران شیردهی به علت شرایط خاص فیزیکی و بیولوژیکی بدن مادر که می‌بایست نیاز جسمی و روحی طفل را با شیر دادن به او تأمین نماید و احساسات مادرانه فرد محکوم با دوری از طفل تازه متولد شده، تحقیر و موجب رنج مضاعف نگردد، دوران حیض و استحاضه به علت ضعف جسمانی و وضعیت طبیعی خاص زن که به نسبت شرایط عادی در صورت اعمال مجازات متحمل درد و رنج بیشتری خواهد شد، همگی از اقسام موانع اجرای مجازات حد در شرایط خاص و منحصر به جنسیت مؤنث هستند.

۲-۳-۱. تأثیر جنسیت در کیفیت اجرای مجازات حدود

۱-۳-۲-۱. حد رجم

چنانچه زن و مردی به حد رجم محکوم شوند، هنگام اعمال مجازات، زن را تا سینه و مرد را تا کمر در گودال دفن می‌کنند (موسوی الخمینی، بی تا، ۱۹۵). ماده ۵۵ "آیین نامه نحوه اجرای احکام حدود، قصاص و دیات ۱۳۹۸": "مرد را هنگام رجم تا نزدیکی کمر و زن را تا سینه در گودال قرار می‌دهند به نحوی که دست‌ها خارج از گودال و آزاد باشد." تفاوت در کیفیت اجرای مجازات حد رجم بین مرد و زن ناشی از ویژگی‌های متفاوت جنسیتی در آنها و موجب تخفیف مجازات زانیه محصنه است. تحمل مجازات سنگسار شدن در ملاءعام برای زن با معذوریت‌های حیثیتی و اجتماعی منحصر به فرد بسیار طاقت فرساست و رنج جسمی ناشی از اصابت سنگ‌های سخت و سزادهنده، المی مضاعف بر زانیه تحمیل می‌نماید که مغایر با اصل تساوی حقوق زن و مرد در نظام حقوق کیفری است. طبق منابع معتبر فقهی بخش بیشتری از اندام زن هنگام اجرای مجازات رجم در گودال دفن می‌شود تا هم به جهت وجوب رعایت حجاب اسلامی قسمت‌های کمتری از بدن زن در انظار عمومی و نزد نامحرمان به نمایش گذاشته شود و هم به جهت بنیه جسمانی ضعیف زن با اصابت سنگ‌های جزادهنده، متحمل ایذاء مضاعف نگردد.

۲-۳-۲-۲. حد شلاق

ملاک تفاوت در پوشاندن بدن زن و مرد به این علت است که همه بدن زن عورت است؛ لذا باید کاملاً پوشیده باشد؛ ولی در مورد مرد چنین نیست (مسعودی فر، ۱۳۸۶، ۶۷). ماده ۱۳۱ "آیین نامه نحوه اجرای احکام حدود، قصاص و دیات ۱۳۹۸": "ضربات شلاق حدی محکومان زن از شانه تا پایین کمر و به صورت مساوی و غیرمتمرکز در تمام نقاط مذکور نواخته می‌شود و محکوم باید پوششی داشته باشد که بدن وی نمایان نشود و حکم توسط مأموران زن مجرب و بدون حضور مردان اجرا می‌شود." برخی فقها معتقدند که تفاوت مجازات تازیانه بر مرد زانی با زانیه در میزان پوشش بیشتر بدن زن، به دلیل لزوم رعایت حجاب اسلامی و حرمت اندام زن در شرع و تفاوت جنسیت طبیعی او و رعایت حال جسمی زن به دلیل ظرافت و آسیب‌پذیری بیشتر او و نیاز به پوشش بیشتر در تحمل مجازات شلاق حدی است؛ در غیر این صورت چنین اقدامی به دلیل تحمیل مجازات مضاعف بر زن در تقابل با عدالت کیفری قابل انتقاد می‌باشد. ماده ۱۳۲ "آیین نامه اجرای احکام حدود، قصاص و دیات ۱۳۹۸": "شلاق حدی مرد به نحو ایستاده از شانه تا مچ پا به صورت مساوی و غیرمتمرکز در تمام نقاط مذکور در حد زنا، لواط، تفخیز و شرب خمر در حالیکه پوشاکی غیر از ساتر عورت نداشته باشد و در حدّ قوادی و قذف از روی لباس متعارف اجرا می‌شود." وجوب رعایت حجاب اسلامی، ضعف جسمانی، وضعیت فیزیولوژیکی منحصر به فرد، آسیب‌پذیری شدیدتر و احساسات شکننده‌تر زن برخی از تمایزات جنسیتی مؤثر در تخفیف کیفیت اجرای مجازات حدی در حق زن نسبت به مرد هستند.

۲. تأثیر جنسیت در مجازات قصاص

۲-۱. تأثیر جنسیت در تعیین نوع و میزان مجازات قصاص

۲-۱-۱. قصاص نفس

۲-۱-۱-۱. جنایت زن بر مرد

"ای کسانی که ایمان آورده‌اید بر شما در مورد کشتگان قصاص نوشته شده، آزاد به آزاد و برده به برده و زن به زن." (بقره، ۱۷۸) در استنباط از آیه قرآن قصاص زن در برابر زن جایز است و مطابق فقه اسلامی در صورتیکه مردی توسط زنی عمداً به قتل برسد، اولیای دم مقتول می‌توانند زن را قصاص کنند (حاجی‌ده‌آبادی، ۱۳۸۸، ص. ۱۶۱). طبق قاعده "لَا يُجْنَى الْجَانِي عَلَى أَكْثَرِ مَنْ نَفْسِهِ" زن قاتل بغیر از قصاص نفس به مجازات دیگری محکوم نمی‌شود. ماده ۳۷۴ ق.م.ا: "هرگاه دیه جنایت بیش از دیه مقابل آن جنایت در مرتکب باشد؛ مانند اینکه زنی مردی را یا غیرمسلمانی مسلمانی را عمداً به قتل برساند یا دست وی را قطع کند، اگر مرتکب یک نفر باشد صاحب حق قصاص افزون بر قصاص حق گرفتن فاضل دیه را ندارد؛ اما اگر مرتکبان متعدد باشند، صاحب حق قصاص می‌تواند پس از پرداخت مازاد دیه قصاص شونده‌گان بر دیه جنایت (فاضل دیه) به آنان، همگی را قصاص کند." اولیای دم در قصاص قاتل زن به اندازه کمتر از دیه جنایت قصاص می‌کنند و قبل از قصاص دیه‌ای پرداخت نمی‌کنند. طبق ماده ۳۷۳ ق.م.ا در فرض مشارکت در جنایت عمدی؛ اگر اولیای دم به اندازه کمتر از دیه جانی قصاص کنند، از دیه‌ای که شرکای قصاص نشده می‌پردازند، مابه‌التفاوت دیه را دریافت می‌کنند. اگر قاتل زن و مقتول مرد باشد، ولی دم می‌تواند بدون پرداخت فاضل دیه قاتل را قصاص کند و در فرض مشارکت در جنایت می‌تواند نصف دیه را از قاتلین قصاص نشده بگیرد. جنسیت قاتل و مقتول در تعیین نوع و میزان مجازات در جنایت عمدی به جهت لزوم پرداخت فاضل دیه قبل قصاص یا اسقاط چنین شرطی مؤثر است.

۲-۱-۱-۲. جنایت مرد بر زن

در قرآن کریم به‌عنوان منبع اصلی استنباط احکام شریعت، چنین امری به صراحت نیامده؛ اما طبق روایات بسیاری برای قصاص نمودن مرد قاتل، اولیاء دم زن باید نصف دیه نفس را به او بدهند (عاملی، ۱۴۱۴، ۸۰). ماده ۳۸۲ ق.م.ا: "هرگاه زن مسلمانی عمداً کشته شود، حق قصاص ثابت است؛ لکن اگر قاتل مرد مسلمان باشد، ولی دم باید پیش از قصاص نصف دیه کامل را به او بپردازد و اگر قاتل مرد غیرمسلمان باشد، بدون پرداخت چیزی قصاص می‌شود. در قصاص مرد غیرمسلمان به سبب قتل زن غیرمسلمان پرداخت مابه‌التفاوت دیه آنها لازم است." حکم ماده مذکور ناظر به فرضی است که دیه جانی بیشتر از دیه مجنی علیه باشد؛ مانند اینکه مردی زنی را به قتل برساند که در صورت ارتکاب جنایت عمدی باید مجنی علیه یا ولی دم قبل از قصاص قاتل، فاضل دیه را به او بدهند؛ اما اگر جانی مرد غیرمسلمان و مجنی علیه زن مسلمان باشد در این صورت جانی را بدون پرداخت فاضل دیه قصاص می‌کنند. طبق ماده ۳۷۳ ق.م.ا در مشارکت در جنایت عمدی، اگر اولیای دم بیش از دیه جنایت قصاص کنند، ملزم به پرداخت دیه به قاتلین قصاص شده و دریافت دیه از قاتلین قصاص نشده به اندازه سهمشان هستند. نقش جنسیت در جنایت عمدی بر زن در صورتیکه جانی مرد باشد، به جهت لزوم پرداخت فاضل دیه قبل قصاص مؤثر است.

۲-۱-۲. قصاص عضو

مجازات جنایت عمدی بر عضو در صورت تقاضای مجنی علیه یا ولی دم در صورت حصول شرایط تساوی محل، مقدار، سلامت، اصلی و کامل بودن عضو است. ماده ۳۸۸ ق.م.ا: "زن و مرد مسلمان در قصاص عضو برابرند و مرد به سبب آسیبی که به زن وارد می‌کند، به قصاص محکوم می‌شود؛ لکن اگر دیه جنایت وارد بر زن مساوی یا بیش از ثلث دیه کامل باشد، قصاص پس از پرداخت نصف دیه عضو مورد قصاص به مرد اجرا می‌شود." حکم ماده مذکور در صورت ارتکاب جنایت توسط مرد غیرمسلمان بر عضو زن غیرمسلمان جاری است؛ اما اگر مرتکب مرد غیرمسلمان و مجنی علیه زن مسلمان باشد، مرتکب را بدون پرداخت نصف دیه قصاص می‌کنند. برابری قصاص عضو مرد و زن تا آنجا معتبر است که دیه جنایت وارده بر زن کمتر از ثلث دیه کامل باشد؛ در

غیراینصورت نصف دیه عضو مورد قصاص باید به مرد پرداخت شود تا قصاص عضو انجام شود؛ بنابراین برابری قصاص عضو بین زن و مرد به تبعیت از تأثیر جنسیت در میزان دیه جنایت مرد بر زن است.

۲-۲. تأثیر جنسیت در معافیت از مجازات قصاص

۲-۲-۱. قصاص نفس در قتل فرزند

اگر پدر فرزند خود را به قتل برساند، قصاص نخواهد شد و فرزند اعم از پسر یا دختر است (شهیدثانی، ۱۴۱۰، ص. ۶۴). ماده ۳۰۱ ق.م.ا: "قصاص در صورتی ثابت می‌شود که مرتکب، پدر یا از اجداد پدری مجنی علیه نباشد و مجنی علیه عاقل و در دین با مرتکب مساوی باشد." فقدان رابطه ابوت، تساوی در عقل و دین از شرایط اثبات قصاص هستند. معافیت پدر یا اجداد پدری از قصاص در قتل فرزند یا نوه خود، از وجوه اعمال تبعیض جنسیتی در تعیین مجازات در تضاد با عدم معافیت مادر یا اجداد مادری در قتل فرزند یا نوه توسط ایشان می‌باشد. برخی حقوقدانان معتقدند که عطف و مهر مادری یکی از دلایلی است که کمتر زنان را در معرض قتل فرزندانشان قرار می‌دهد؛ قانونگذار معافیت از مجازات قصاص را برای پدر به تناسب میزان ارتکاب جرم بیشتر در مردان در نظر گرفته است. مجازات قصاص پدری که فرزند خودش را به قتل رسانده، فارغ از تأثیر جنسیت مقتول، در هر دو مورد ساقط می‌گردد. اگر فردی پس از ارتکاب قتل دیگری به استناد وجود رابطه ابوت با طفل، از محضر دادگاه تقاضای معافیت از اعمال مجازات قصاص کند، موظف است صحت این ادعا را در محضر دادگاه اثبات کند. ماده ۳۰۹ ق.م.ا: "این ادعا که مرتکب پدر یا جد پدری مجنی علیه است باید در دادگاه ثابت شود و در صورت عدم اثبات، حق قصاص حسب مورد با سوگند ولی دم یا مجنی علیه یا ولی او ثابت می‌شود." مشروعیت رابطه ابوت شرط معافیت پدر از مجازات قصاص در قتل فرزندش است؛ بنابراین اگر فردی در اثر زنا یا رابطه نامشروع صاحب فرزندی شود، در صورت قتل آن فرزند، از مجازات قصاص معاف نخواهد شد؛ زیرا پدر مشروع طفل نیست.

۲-۲-۲. قصاص نفس در قتل در فراش

قتل در فراش جایی است که شوهری همسر خود و مرد اجنبی را در حال ارتکاب زنا با یکدیگر مشاهده کند و سپس مرتکب قتل ایشان گردد (رستمی نجف‌آبادی و حق‌شناس، ۱۳۹۵، ص. ۱۷۵). بند ۳ ماده ۱۷۵ ق.م.ا: "در صورتیکه مجنی علیه، زانی و زانیه در حال زنا نسبت به شوهر زانیه در غیر موارد اکراه و اضطرار به شرح مقرر قانون باشد، مرتکب به قصاص و پرداخت دیه محکوم نمی‌شود." معافیت مرد در قتل همسرش و زانی در صورت وقوع زنا در یک فراش، از حقوق انحصاری مرد در نظام حقوق کیفری و مبتنی بر ارجحیت جنسیتی مرد بر زن در موقعیت مشابه است؛ بنابراین زن در صورت مشاهده وقوع زنا توسط همسرش با زن دیگر در یک فراش، حق قتل آنها را ندارد و در صورت ارتکاب قتل، محروم از معافیت کیفری و محکوم به قصاص است. در شرایط وقوع روابط نامشروعی غیر زنا چنین حقی از مرد ساقط است و در صورت ارتکاب قتل به مجازات قصاص محکوم می‌شود. برخی حقوقدانان جواز قتل در فراش را تحریک روانی، آشفتگی روحی، دفاع مشروع از ناموس و دفع متجاوز برشمرده‌اند که تأکید بر نقش حمایتی مرد در سرپرستی از همسر خود دارد. "هرگاه شخصی مردی را در حال زنا با زن خود ببیند، در حالیکه هر دو محصن باشند، می‌تواند هر دو را به قتل برساند؛ اگر مردی را با کنیز یا غلام خود ببیند، حق قتل آن دو را دارد؛ اما اگر کمتر از زنا باشد، باید اجنبی را منع و دفع کند و اگر متجاوز از تجاوز دست برنداشت، در اینجا خون وی بین خود و خدایش هدر است." (طوسی، ۱۳۸۷، ص. ۷۶) علم و آگاهی مرد از رضایت همسرش به زنا، لازمه معافیت او از قصاص تنها در زمان وقوع عمل زنا است و عدم اطمینان او از عدم اکراه همسرش، او را از مجازات قصاص معاف نخواهد کرد. نقش اقتصادی مرد در تأمین نیازهای مالی خانواده

و نقش اجتماعی او در تضمین ثبات بنیان خانواده از عوامل غیرمستقیم دخیل در اسقاط مجازات قصاص مرد در قتل در فراش است.

۲-۳. تأثیر جنسیت در اجرای مجازات قصاص

۲-۳-۱. تأثیر جنسیت در تأخیر اجرای مجازات قصاص

۲-۳-۱-۱. قصاص نفس

وقتی زن قصاص نمی‌شود که اماراتی دال بر حمل وجود داشته باشد؛ اما اگر اماراتی نباشد یا خود زن نیز مدعی نشود، اشکالی بر قصاص وی نیست (گلدوزیان، ۱۳۹۲، ۳۴۸). ماده ۴۳۷ ق.م.ا: "زن حامله که محکوم به قصاص نفس است نباید پیش از وضع حمل قصاص شود. اگر پس از وضع حمل نیز بیم تلف طفل باشد تا زمانی که حیات طفل محفوظ بماند قصاص به تأخیر می‌افتد." زن حامله که محکوم به قصاص نفس است، نباید قبل از وضع حمل قصاص شود و پس از وضع حمل نیز اگر چنانچه قصاص مادر موجب هلاکت طفل شود، باید اجرای قصاص را به تأخیر اندازند تا خطر مرگ از طفل برطرف گردد. تأخیر در اجرای قصاص نفس در دوران بارداری به دلیل حفظ حرمت مادر و حفظ حیات طفل مختص زنی است که مرتکب قتل عمد و مستحق قصاص نفس شده و از نمودهای تمایزات جنسیتی مؤثر بر تصمیمات قضایی است؛ زیرا در شرایط مشابه قانونگذار چنین تخفیفی را در مجازات مردی که در انتظار اجرای حکم اعدام است در نظر نگرفته است؛ معافیت از قصاص برای مدت معینی در حق زن در دوران بارداری یا حتا پس از زایمان، به دلیل جلوگیری از سقط جنین یا قتل فرزند بی‌گناهی است که در صورت سهل‌انگاری قانونی یا قضایی، قربانی مجازات مادر خواهد شد که چنین فاجعه‌ای با اصل شخصی بودن مجازات‌ها و اصل برائت در جوامع ملی و فراملی در تضاد است.

۲-۳-۱-۲. قصاص عضو

اگر زن ادعای حمل کند، باید به ادعای او توجه کنند و اگر قاضی به ادعای او توجه نکند و او را قصاص کند و حمل از بین برود، ولی دم کسی که قصاص کرده ضامن دیه است؛ ولی اگر قاضی عالم به حامله بودن زن باشد و ولی دم جاهل باشد، قاضی ضامن است چون ولی دم را مغرور کرده است (مرعشی، ۱۳۶۵، ۳۴۸). ماده ۴۴۳ ق.م.ا: "اگر زن حامله محکوم به قصاص عضو باشد و در اجرای قصاص پیش یا پس از وضع حمل، بیم تلف یا آسیب بر طفل باشد، قصاص تا زمانیکه ترس از هلاکت جنین یا طفل برطرف شود به تأخیر می‌افتد." تأخیر در اجرای قصاص عضو در دوران بارداری ناشی از بیم هلاکت حمل، لطمه به طفل یا صدمه به مادر است که جهت بقای حیات طفل و سلامت مادر تا زمان وضع حمل و حتا پس از تولد طفل اجرای قصاص عضو موقتاً متوقف می‌گردد تا نیاز عاطفی و معنوی طفل به وجود مادر تأمین گردد که چنین ارفاقی به دلیل وضعیت خاص جنسیتی زن، انحصاراً مشمول مادران محکوم به قصاص نفس یا عضو می‌شود.

۳. تأثیر جنسیت در مجازات دیات

۳-۱. تأثیر جنسیت در تعیین نوع و میزان مجازات دیات

۳-۱-۱. دیه نفس

اسلام در روابط خانوادگی دو وظیفه مهم اقتصادی بر عهده مرد قرار داده است: ۱. مهریه ۲. نفقه بنابراین اگر مشاهده می‌شود که در مواردی دیه و یا میراث زن، نصف مرد است؛ بدین جهت است که مرد باید دارای خود را به مصرف زن برساند (کافی، ۱۳۸۶، ۸). ماده ۵۵۰ ق.م.ا: "دیه قتل زن نصف دیه مرد است." ارزش وجودی انسان‌ها بر مبنای تفکرات اندیشمندان اسلامی بین زن و مرد یکسان است؛ اما میزان فعالیت اقتصادی مرد به دلیل ویژگی‌های مقاومت‌پذیری و استقامت بالا در انجام کارهای سخت او را از

زن متمایز نموده و نقش اقتصادی و اجتماعی مرد در خانواده و جامعه پررنگ‌تر از زن است. بسیاری از حقوق‌دانان دلیل تنصیف دیه زن نسبت به مرد را ناشی از تفاوت شدت آسیب وارده بر ساختار اقتصادی و جامعه‌ی خانواده‌ای می‌دانند که اگر پدرشان به موجب حکم قانون قصاص شود، متحمل ضرر بیشتری نسبت به فقدان مادر می‌شوند. ماده ۵۵۱ ق.م.ا: "دیه ختنای ملحق به مرد، دیه مرد و دیه ختنای ملحق به زن، دیه زن و دیه ختنای مشکل، نصف دیه مرد به علاوه نصف دیه زن است." طبق تبصره ماده مذکور در تمام جنایاتی که مجنی‌علیه مرد نباشد، معادل تفاوت دیه تا سقف دیه مرد از صندوق تأمین خسارت‌های بدنی پرداخت می‌شود که فارغ از الزام جانی به تأدیه وجوه مذکور بیانگر رویکرد حمایتی قانونگذار نسبت به بزه‌دیده زن یا ختنی در جلوگیری از اطاله رسیدگی به جبران خسارات از طریق بیت‌المال است.

۲-۱-۳. دیه اعضاء

تمام فقهای شیعه اتفاق نظر دارند که دیه زن و مرد در اعضا و جراحات با هم برابر است تا زمانی که از ثلث دیه تجاوز نکند، اگر به این حد برسد دیه زن نصف دیه مرد می‌شود (دیلمی، ۱۴۰۴، ۲۴). طبق ماده ۵۶۰ ق.م.ا. دیه زن و مرد تا زمانی که دیه عضو به یک سوم دیه کامل برسد با هم برابر است و بعد از آن دیه زن یک سوم دیه مرد و از تدابیر متأثر از تفاوت‌های جنسیتی است.

۱-۲-۳-۱. دیه مو

در احکام جزایی اسلام حکم به دیه موی سر در مردان محدود به شرط عدم امکان رویش مجدد موی سر است؛ اما در مورد زنان حتی اگر ریشه‌های مو از بین نرفته و امکان رویش دوباره هم داشته باشد، مشمول حکم دیه و مقدار آن برابر با مهرالمثل است. ماده ۵۷۶ و ۵۷۷ ق.م.ا: "کندن و یا از بین بردن تمام موی سر یا ریش مرد و تمام موی سر زن در صورتیکه دیگر نروید، دیه کامل دارد و اگر دوباره بروید، نسبت به موی سر مرد ارش و نسبت به ریش مرد و نسبت به موی سر زن مهرالمثل ثابت است." هروقت ما به مهرالمثل حکم می‌کنیم احوط ملاحظه حال زن و صفات او از سن و بکارت و نجابت و عفت و عقل و ادب و شرف و جمال و کمال است؛ هرچه که عرفاً در بالا بردن مهر و نقصان مؤثر است ملاحظه شود (خمینی، ۱۴۲۵، ص. ۵۳۱). زیبایی یکی از معیارهای تعیین مهرالمثل و موی زن شریک در زیبایی زن است که اگر توسط جانی به‌طور دائمی از بین برود، موجب نقصان مداوم جمال ظاهری زن می‌شود. تفاوت در مجازات جنایت بر موی سر مرد و زن به دلیل خصوصیات جنسیتی و رفتاری، علایق فردی و تضمین سلامت روابط اجتماعی خاص زن در بهره‌مندی از آراستگی ظاهری است.

۲-۱-۲-۲. دیه ازاله بکارت و افضاء

از نظر پزشکان قانونی ازاله بکارت عبارت است از سائیدگی، خراشیدگی و پارگی پرده بکارت که با تورم و خونمردگی و جاری شدن خون توأم است (گودرزی و کیانی، ۱۳۸۵، ص. ۲۸۵). ماده ۶۵۸ ق.م.ا: "هرگاه ازاله بکارت غیرهمسر با مقاربت یا هر وسیله دیگری و بدون رضایت صورت گرفته باشد، موجب ضمان مهرالمثل است." پرده بکارت برای دختران ایرانی از منظر شرعی و اجتماعی یک ارزش و ویژگی منحصربه‌فرد جنسیتی است که در صورت تعرض نامشروع به دختر، لطمات حیثیتی جبران‌ناپذیری بر او وارد می‌شود که جبران خسارت وارده با پرداخت دیه کفایت از حمایت قانونی از بزه‌دیده جنسی نخواهد کرد. اگر ازاله بکارت با مقاربت و رضایت باشد، حقی برای زن ثابت نمی‌شود؛ اما رضایت دختر نابالغ، مجنون یا مکره در حکم عدم رضایت است. در ازاله بکارت از طریق زنای به اکراه، در اینکه زن مستحق مهرالمثل یا ارش البکاره باشد، بین فقهای امامیه اختلاف نظر و در حقوق کیفری موجب مهرالمثل است. مو و بکارت زن در زیبایی زن شریک هستند و هر کدام از بین بروند، مهر کامل واجب می‌شود (فاضل اصفهانی، ۱۴۱۶، ص. ۴۰۱). ماده ۶۶۰ ق.م.ا: "هرگاه همسر بالغ و افضاء به سببی غیر از مقاربت باشد، دیه کامل زن باید پرداخت شود." مفهوم حقوقی افضاء عبارت از یکی شدن دو مجرای بول و حیض یا حیض و غائط است که اگر همسر نابالغ به سبب

مقاربت جنسی موجب آن باشد، علاوه بر تمام مهر و دیه کامل زن، نفقه تا زمان فوت یکی از زوجین برعهده زوج است. افضاء غیرهمسر با افضاء شده نابالغ یا مکره با مقاربت علاوه بر مهرالمثل و دیه کامل زن در صورت ازاله بکارت، موجب ارش البکاره است. جرم‌انگاری ازاله بکارت در حقوق کیفری به تناسب ویژگی جنسیتی ذاتی و منحصر به فرد زن به دلیل لزوم حمایت از این ارزش جسمی و حیثیتی است.

۳-۱-۲-۳. دیه اندام تناسلی و بیضه

از بین رفتن آلت تناسلی مرد دیه کامل دارد؛ زیرا باعث از بین رفتن منافع زیر می‌شود: وطی، رابطه جنسی و بچه‌دار کردن، جلوی بول را گرفتن، پرتاب کردن بول، جهیدن نطفه (مرغانی، ۱۴۱۹، ص. ۲۵۰). ماده ۶۶۲ ق.م.ا: "قطع و از بین بردن اندام تناسلی مرد تا ختنه‌گاه و یا بیشتر از آن موجب دیه کامل است." نظام حقوق کیفری به تناسب شاخصه‌های جنسیتی مرد به اقتضای تفویت منافع وطی، پرتاب بول، جمع‌آوری منی و جماع در صورت لطمه به آلت تناسلی مرد مجازات‌های کیفری را معین کرده است. ماده ۶۶۵ ق.م.ا: "بیضه‌ها عضو اصلی تولیدمثل در مردان می‌باشند و منشأ تولید اسپرم و هورمون‌های مردانه هستند (روشن و فروتن، ۱۳۸۹، ص. ۱۶۴). قطع دو بیضه یکباره دیه کامل و قطع بیضه چپ دو ثلث دیه و قطع بیضه راست ثلث دیه دارد." برای بیضه راست نصف دیه است؛ اما برای بیضه چپ دیه کامل است؛ زیرا فرزند از بیضه چپ درست می‌شود (بروجردی، ۱۳۸۷، ص. ۵۰۶). بیضه‌ها به عنوان اندام جسمی خارجی در بدن مرد منافع منحصر به فرد جنسیتی و جسمی دارند که عامل ژنتیکی و ذاتی باروری در خلقت مرد هستند. مقنن طبق نظر اکثر فقها که قائل به عدم تساوی منافع دو بیضه هستند، در صورت لطمه به بیضه چپ که مولد طفل است، دیه سنگین‌تری را مقرر کرده که چنین مجازاتی به دلیل ویژگی‌های درونی و بیرونی در ساختار جسمی بدن مرد و تفاوت‌های جنسیتی و غیرقابل تسری است.

۳-۱-۲-۴. دیه پستان

در هر عضو زوج دیه کامل است و در یکی از آنها نصف دیه است (قرطبی، ۱۴۱۹، ۴۹۴). ماده ۶۶۹ ق.م.ا: "قطع و از بین بردن هر یک از دو پستان زن موجب نصف دیه کامل و از بین بردن مقداری از آن به همان نسبت موجب دیه است." در صورتیکه نوک پستان‌های مرد آسیب ببیند یا پستان‌هایش قطع شود، حکومت لازم است؛ اما اگر نوک پستان‌های زن آسیب ببیند یا پستان‌هایش از بیخ بریده شود دیه کامل لازم است؛ زیرا در پستان‌های زن منفعت شیردادن است و این منفعت در پستان‌های مرد نیست و برای پستان‌های زن جمال و زیبایی و برای فرزند زن در آنها منفعت است و فقدان آنها باعث زشتی و نقص در زن است؛ اما در مرد اینگونه نیست و فقدان پستان‌ها در زیبایی مرد اثری نداشته و باعث نقص او نمی‌شود (شافعی، ۱۴۱۹، ص. ۸۰۷). ماده ۶۷۰ ق.م.ا: "در قطع کردن شیر پستان زن یا از بین بردن قدرت تولید شیر یا متعذر کردن خروج شیر از پستان و یا ایجاد هر نقص دیگری در آن ارش ثابت است." تفویت منفعت و جمال، معیار جرم‌انگاری دیه پستان زن است که علاوه بر الم ناشی از جنایت که مشترک بین مرد و زن و به جهت ویژگی استثنائی شیردهی پستان زن مد نظر قانونگذار است.

۳-۱-۲-۵. دیه جنین

جنین در لغت به معنی هر چیز پوشیده، مستور و به نطفه موجود در شکم اطلاق می‌گردد و از نظر حقوقی سقط جنین یا سقط حمل عبارت است از اخراج عمدی پیش از موعد جنین یا حمل به نحوی که زنده یا قابل زیستن نباشد و یا منقطع ساختن دوران طبیعی بارداری است (گلدوزیان، ۱۳۹۵، ص. ۱۹۲). ماده ۷۱۶ ق.م.ا: "نطفه‌ای که در رحم مستقر شده است دوصدم دیه کامل، علقه که در آن جنین به صورت خون بسته درمی‌آید، چهارصدم دیه کامل، مضغه که در آن جنین به صورت توده گوشتی درمی‌آید، شش صدم دیه کامل، عظام که در آن جنین به صورت استخوان درآمده؛ لکن هنوز گوشت روئیده نشده، هشت صدم دیه کامل، جنینی که

گوشت و استخوان‌بندی آن تمام شده؛ اما روح در آن دمیده نشده، یک دهم دیه کامل و جنینی که در آن روح دمیده شده است؛ اگر پسر باشد دیه کامل و اگر دختر باشد نصف آن و اگر مشتبه باشد سه چهارم دیه کامل دارد." پس از دمیده شدن روح در نطفه، جنسیت مذکر یا مؤنث در تعیین میزان دیه تأثیرگذار است؛ اگر جنین پسر باشد، دیه بیشتری نسبت به دختر به آن تعلق می‌گیرد. اگر زنی آبستن که جنین او کامل شده، کشته شود و فرزندش سقط نشود و روشن نشود که پسر یا دختر بوده یا پس از مادر، مرده یا قبل از مادر، دیه جنین او دو نیم است؛ نیمی از دیه پسر و نیمی از دیه دختر (اسماعیل‌تبار، ۱۳۸۷، ص. ۶۵۷). ماده ۷۱۷ ق.م.ا: "هرگاه در اثر جنایت وارد بر مادر جنین از بین برود علاوه بر دیه یا ارش جنایت بر مادر، دیه جنین نیز در هر مرحله‌ای از رشد که باشد، پرداخت می‌شود." مادر شدن به‌عنوان نقش مؤثر جنسیتی زن در خانواده در تشدید مجازات جنایت بر زن در دوران بارداری با رویکرد حمایتی سیاست جنایی تقنینی از جنین و جایگاه رفیع معنوی و اجتماعی زن در تولیدمثل و تولد طفل است.

۴. تأثیر جنسیت در مجازات تعزیری

۴-۱. تأثیر جنسیت در تعیین نوع و میزان مجازات تعزیری

۴-۱-۱. تعرض، توهین یا ایجاد مزاحمت برای زنان

مزاحمت خیابانی که در ادبیات به مزاحمت جنسی در عرصه عمومی مشهور است، از اشکال ممنوع تبعیض جنسی علیه زنان محسوب می‌شود. ماده ۶۱۹ ق.م.ا: "هرکس در اماکن عمومی یا معابر متعرض یا مزاحم اطفال یا زنان بشود یا با الفاظ و حرکات مخالف شئون و حیثیت به آنها توهین نماید، به حبس از دو تا شش ماه و تا ۷۴ ضربه شلاق محکوم خواهد شد." تعرض، مزاحمت جنسی و توهین به زنان به دلیل اهمیت حیثیت و شرافت ناموسی زن با قید نمودن شرایط مکانی جرم مذکور در اماکن عمومی یا معابر توسط قانونگذار جرم‌انگاری شده است؛ زیرا از عوامل تهدیدکننده سلامت روحی و جسمی زنان در صورت حضور در اجتماع است. عدم حمایت قانونی از این بزه‌دیدگان قطعاً حس ناامنی اجتماعی و بی‌عدالتی کیفری را موجب می‌گردد. نظریه جامعه‌پذیری جنسیتی به معنای آموختن و درونی کردن رفتارهایی است که جامعه براساس جنس بیولوژیک فرد اعم از زن یا مرد از او انتظار دارد (ایمان و همکاران، ۱۳۹۰، ص. ۷۰). شیوع پدیده تعرض یا ایجاد مزاحمت زنان طبق نظریه جامعه‌شناسی جنسیتی به دلیل مشاهده رفتارهای مجرمانه مشابه توسط نوجوانان پسر است که با حضور در گروه همسالان خود انجام چنین رفتارهای نامشروعی را به‌نشانه بزرگی و مردانگی خود در فرآیند جامعه‌پذیری جنسیتی تقویت می‌نمایند، چنین رفتارهای مزاحمت‌آمیزی با رویکرد حمایتی و سرکوبنده نظام حقوق کیفری کنترل می‌شود.

۴-۱-۲. سقط جنین

سقط جنین به خاتمه دادن عمدی یا غیرعمدی بارداری قبل از اینکه جنین قادر به ادامه حیات در خارج از بدن مادر باشد، اطلاق می‌شود (شمشیری میلانی، ۱۳۸۴، ص. ۴۵۷). ماده ۶۲۲ ق.م.ا: "هرکس عالماً عامداً به‌واسطه ضرب یا اذیت و آزار زن حامله موجب سقط جنین وی شود، علاوه بر پرداخت دیه یا قصاص حسب مورد به حبس از یک تا سه سال محکوم خواهد شد." هرکس آگاهانه و عمدی با ضرب یا آزار زن باردار، جنین را از بین ببرد، علاوه بر دیه یا قصاص به مجازات حبس تعزیری هم محکوم می‌شود؛ احراز سوءنیت یا قصد مجرمانه در اسقاط عمدی جنین در تحقق جرم مذکور ضروری است؛ البته طبق ماده ۷۱۶ ق.م.ا. ورود صدمه به جنین به‌واسطه بی‌احتیاطی، بی‌مبالاتی، عدم مهارت و عدم رعایت نظامات دولتی که باعث زایمان پیش از موعد طبیعی شود، جانی را به مجازات حبس تعزیری و دیه در صورت مطالبه ولی دم محکوم می‌نماید. تمام مواد قانونی که مرتبط با عوامل فیزیکی، شیمیایی یا انسانی مؤثر در سقط جنین هستند با محوریت حمایت از بزه‌دیدگی زنان باردار به‌عنوان یکی از اقشار آسیب‌پذیر اجتماعی توسط قانونگذار به تصویب رسیده‌اند که چنین مجازات‌هایی به دلیل ویژگی‌های جنسیتی و بیولوژیکی زنان بزه‌دیده هرگز

قابل تسری به مردان نیستند و نوع جنسیت جنین در رحم مادر در صورت لطمه دیدن از عوامل تشدیدکننده مجازات جنایت وارده بر مادر است.

۳-۱-۴. عدم رعایت حجاب شرعی زنان

بگو(ای پیامبر) به زنان مؤمنه که چشم‌های خود را بپوشانند و فروج خود را حفظ نمایند و زینت و آرایش خود را جز آنچه قهراً ظاهر می‌شود، آشکار ن سازند و باید سینه، گردن و دوش خود را بپوشانند و زینت و جمال خود را آشکار ن سازند، جز برای پدران، پدران شوهر، پسران خود، پسران شوهر خود، برادرزادگان، خواهرزادگان، زنان و کنیزان ملکی و اتباع خویش که رغبت و میل به زنان ندارند، از مردان و کودکانی که هنوز بر عورت زنان آگاه نیستند و پای خویش را به زمین نکوبند تا بخواهند از این راه توجیه مردم را به خود جلب کرده یا زینت خود را آشکار سازند(نور، ۳۱). تمام فقهای شیعه و اهل سنت بر وجوب حجاب شرعی برای زنان اتفاق نظر دارند که موجب جرم‌انگاری بدحجابی در سیاست جنایی تقنینی به حجیت آیات قرآن کریم است. تبصره ماده ۶۳۸ ق.م.ا: "زنانی که بدون حجاب شرعی در معابر و انظار عمومی ظاهر شوند، به حبس از ده روز تا دو ماه و یا از پنجاه هزار تا پانصد هزار ریال جزای نقدی محکوم خواهند شد." در فرهنگ اسلامی حجاب از جمله فرائض و بی‌حجابی گناه است(حسینی و جهان‌دیده، ۱۳۹۵، ص. ۴). حجاب و پوشش زن در جامعه از عوامل مؤثر بر امنیت اخلاقی و اجتماعی است؛ زیرا به دلیل ویژگی‌های جنسیتی خاصی که در نهاد زن از بدو خلقت است، بی‌حجابی او منجر به آسیب‌های فردی و جامعه‌ای از قبیل: سستی بنیان خانواده، فساد اخلاقی زوجین، عدم امنیت جسمی و روحی، زوال عفاف و پاکدامنی، سلامت اخلاقی و اجتماعی می‌شود. جرم‌انگاری عدم رعایت حجاب شرعی زنان به تناسب استعدادهای بالقوه جنسیتی آنها امری ضروری در پیشگیری از پیامدهای ناگوار چنین رفتارهای هنجارشکنی است.

۲-۴. تأثیر جنسیت در معافیت از مجازات تعزیری

۱-۲-۴. ربا

ربا از افعال حرم شرعی و جرایم حقوق کیفری است که همواره انسان‌های پرهیزگار و باایمان از آن نهی شده‌اند. مشهور فقها قائل به عدم حرمت ربا بین پدر و فرزند به استناد اجماع و روایات می‌باشند.(نجفی، ۱۴۰۴، ۳۷۸). ماده ۵۹۵ ق.م.ا: "هر نوع توافق بین دو یا چند نفر تحت هر قراردادی از قبیل بیع، قرض، صلح و امثال آن جنسی را با شرط اضافه با همان جنس مکیل و موزون معامله نماید و با زاید برمبلغ پرداختی دریافت نماید، ربا محسوب و جرم شناخته می‌شود" در تبصره ۳ ماده مذکور در صورت انعقاد قرارداد بین پدر و فرزند، زن و شوهر یا دریافت ربا توسط مسلمان از کافر مشمول این مقررات نیستند. معافیت انحصاری پدر از مجازات تعزیری گرفتن یا دادن ربا یکی از نمودهای تفاوت‌های جنسیتی مؤثر بر تخفیف مجازات تعزیری است. برخی حقوقدانان معتقدند که لزوم حفظ حرمت پدر به دلیل تبعیض جنسیتی و مسئولیت تأمین نیازهای اقتصادی خانواده، از عوامل مهم در اسقاط مجازات تعزیری ربا از پدر به‌عنوان ربا دهنده یا رباگیرنده نسبت به فرزندش است که در سیاست جنایی تقنینی فقدان رابطه ابوت در اعمال مجازات ربا پیش‌بینی شده است.

۳-۴. تأثیر جنسیت در کیفیت اجرای مجازات تعزیری

۱-۳-۴. حبس

حبس یکی از اقسام مجازات‌هایی است که جنسیت بر کیفیت اجرای آن با در نظر گرفتن نیاز عاطفی مادر و فرزند مؤثر بوده و مادر محکوم به حبس اجازه دارد، حداقل تا دو سالگی فرزندش را در زندان در کنار خودش نگهداری کند. ماده ۱۵۸ "آیین نامه اجرایی سازمان زندانها و اقدامات تأمینی و تربیتی کشور ۱۴۰۰": "در نگهداری زندانیان زن علاوه بر رعایت ضوابط طبقه‌بندی، رعایت

نکات زیر الزامی است: الف) مادران زندانی می‌توانند فرزند شیرخوار خود را تا سن دوسالگی در مؤسسه نگهداری کنند. افزایش مدت مذکور تا سقف شش سال با نظر شورای طبقه بندی امکانپذیر است. ب) مددکاران اجتماعی مکلف‌اند با رعایت بند «الف» این ماده ترتیب سپردن اطفال را به خانواده و در صورت عدم پذیرش خانواده به بهزیستی یا مؤسسه‌های ذیصلاح فراهم سازند. ت) زنان باردار، طفل شیرخوار و مادر وی تحت رژیم خاص غذایی قرار می‌گیرند."

عدم وجود کنترل جدی فرزندان زندانیان، فقر معنوی و مادی همسران زندانی، اثرات مخرب روحی بر والدین زندانیان و خردسالانی که همراه مادران در زندان به سر می‌برند فقط بخشی از تخطی زندان از اصل شخصی بودن جرم و مجازات است (هاشمی شاهرودی، ۱۳۹۵، ص. ۱۰۳). رویکرد حمایتی سیاست جنایی تقنینی از مادران محکوم به حبس به آنها امتیاز داشتن کودکان را در کنار خودشان تا مدتی معین می‌دهد؛ اما آثار زیانبار ناشی از زندگی کودکان در زندان به دلیل عدم کفایت تسهیلات آموزشی و رفاهی بسیار پرمخاطره است؛ زیرا آسیب‌پذیری شدید روحی، جسمی، عاطفی و اجتماعی کودکان در چنین شرایط نامعمولی بیشتر از کودکانی است که در خانه کنار مادرشان زندگی می‌کنند.

۵. تأثیر جنسیت در مجازات‌ها و اقدامات تأمینی و تربیتی اطفال و نوجوانان

ماده ۸۸ ق.م.ا. اطفال و نوجوانانی که مرتکب جرایم تعزیری می‌شوند و سن آنها در زمان ارتکاب جرم، نه تا پانزده سال تمام شمسی است، حسب مورد ملزم به رعایت تصمیمات دادگاه هستند که تأثیر جنسیت در احکام قضایی مرتبط با اطفال و نوجوانان قابل بررسی است. افراد نابالغ مسئولیت کیفری ندارند، سن بلوغ در پسران پانزده سال و در دختران نه سال تمام قمری است، برای افراد نابالغ اقدامات تأمینی و تربیتی اعمال می‌شود. افراد نابالغ (اطفال) مطلقاً و افراد بالغ زیر هجده سال تمام شمسی (نوجوانان) در برخی موارد مقرر قانونی مجازات ندارند. در جرایم تعزیری درجه یک تا هشت، دختران یا پسران زیر نه سال شمسی معاف از مجازات یا اقدامات تأمینی و تربیتی هستند و دختران و پسران نه تا هجده سال شمسی به یکی از اقدامات مذکور در ماده ۸۸ یا ۸۹ ق.م.ا. محکوم می‌شوند؛ اما تفاوت مجازات‌های پسران و دختران در جرایم موجب حد و قصاص است.

در جرایم موجب حد یا قصاص که مرتکب دختر زیر نه سال قمری به یکی از اقدامات تأمینی و تربیتی ماده ۸۸ ق.م.ا. ملزم می‌شود و در سن نه تا هجده سال قمری باید به مجازات جرم ارتكابی محکوم شود؛ مگر اینکه ماهیت جرم انجام شده یا حرمت آنرا درک نکند یا در رشد و کمال عقل او شبهه باشد که به اقدامات تأمینی و تربیتی محکوم می‌شود. در جرایم موجب حد یا قصاص که مرتکب پسر زیر دوازده تا پانزده سال قمری باشد، به یکی از اقدامات تأمینی و تربیتی ماده ۸۸ ق.م.ا. محکوم می‌شود و در سن پانزده تا هجده سال قمری باید به مجازات جرم ارتكابی محکوم شود؛ اما اگر ماهیت یا حرمت جرم ارتكاب یافته را درک نکند یا شبهه در رشد و کمال عقل او باشد، به اقدامات تأمینی و تربیتی محکوم خواهد شد. تأثیر تفاوت جنسیتی دختر و پسر در تصمیمات قضایی در راستای تعیین مجازات‌ها و اقدامات تأمینی و تربیتی متناسب با ویژگی‌های روحی و جسمی خاص اطفال و نوجوانان به‌عنوان اқشار بسیار آسیب‌پذیر جامعه قابل واکاوی و پژوهش است.

نتیجه گیری

خداوند مرد و زن را در کرامت و منزلت انسانی برابر خلق کرد و تنها معیار ارجحیت مرد و زن را در تقوایی و پرهیزگاری معرفی نمود. تساوی کمالات و فضیلت انسانی موجب تساوی تکالیف و حقوق مرد و زن نیست؛ بلکه نیازمند حقوق متعارف و سازگار با تفاوت‌های جنسیتی، جسمی و روحی زن و مرد است. تکالیف متفاوت مرد و زن در احکام فقه جزایی مبنای فقهی مقررات قانونی در نظام حقوق کیفری است که منجر به اعمال مجازات‌های متفاوت؛ اما متناسب با ویژگی‌های جنسیتی مرد و زن می‌باشد. تفاوت در مجازات به دلیل تفاوت در خلقت مرد و زن به تناسب تکالیف و حقوق متفاوتی است که شرع و قانون برای آنها معین نموده است و تفاوت طبیعی آنها هرگز به معنای برتری ذاتی مرد بر زن یا زن بر مرد نیست.

اگرچه زنان در مقایسه با مردان ضعیف‌تر و آسیب‌پذیرتر هستند؛ اما گاهی معافیت انحصاری مردان بزهکار در برخی مجازات‌ها مشمول زنان بزهکار نشده است و یا تخفیف مجازات زنان مشمول مردان بزهکار نبوده است که خود بیانگر رویکرد عدل‌محور و قانون‌مدار سیاست جنایی تقنینی در جرم‌انگاری و کیفرگذاری کیفری است. در سال‌های اخیر به دلیل افزایش آمار بزهکاری زنان، قانونگذار در راستای حمایت از بزه‌دیده و احقاق حقوق تضییع شده جامعه در جریان دادرسی کیفری منصفانه و قانونمند به تفاوت‌های جنسیتی مؤثر در اعمال مجازات بیشتر توجه نموده است. پس از بررسی نقش جنسیت در مجازات‌های حدود، قصاص، دیات، تعزیرات، اقدامات تأمینی و تربیتی درمی‌یابیم که جنسیت بزهکار یا بزه‌دیده بر نوع، میزان، تخفیف، تشدید، کیفیت و شیوه اجرای مجازات مؤثر بوده است.

فهرست منابع

قرآن کریم

- آزمایش، علی (۱۳۸۴). مجموعه مقالات زن و حقوق کیفری، چاپ اول، تهران، انتشارات سلسبیل.
- اسماعیل تبار، احمد (۱۳۸۷). منابع فقه شیعه، چاپ اول، تهران، فرهنگ سبز.
- ایمان، محمدتقی؛ یوسفی، الهام؛ حسین زاده، مرتضی (۱۳۹۰). زنان، مزاحمت و واکنش، مجله جامعه شناسی ایران، دوره دوازدهم، شماره ۳، صص ۹۳-۶۳.
- بروجردی، حسین (۱۳۸۷). جامع احادیث الشیعه، چاپ اول، تهران، فرهنگ سبز.
- بستان، حسین (۱۳۸۸). اسلام و تفاوت‌های جنسیتی در نهادهای اجتماعی، چاپ اول، قم، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه و دفتر امور بانوان و وزارت کشور.
- بکر بن عبدالله (۱۴۱۵ق). الحدود و التعزیرات عند ابن القیم، چاپ دوم، درسه و موازنه، الرياض، دارالعاصمه.
- تاجیک، عاطفه (۱۳۸۶). تأثیر جنسیت بر چگونگی اعمال کیفر، نشریه بانوان شیعه، سال چهارم، شماره ۱۳، صص ۲۴۶-۲۲۵.
- تبریزی، میرزا جواد (۱۴۱۷ق). أسس الحدود و التعزیرات، قم، دفتر مؤلف.
- حاجی ده‌آبادی، احمد (۱۳۸۸). قصاص و دیه زن، فصلنامه حقوق اسلامی، سال ششم، شماره ۲۲، صص ۱۸۱-۱۵۱.
- حرانی، حسن بن علی بن شعبه (۱۳۷۶). تحف العقول عن آل الرسول (ص)، چاپ اول، تهران، دارالکتب الاسلامیه.
- حرعاملی، محمدحسن (۱۳۶۷). وسائل الشیعه لتحصیل مسائل الشریعه، چاپ هفتم، تهران، اسلامیه.
- حسینی، سید حسین؛ جهان‌دیده، زهیر (۱۳۹۵). کیفیت حمایت از کاهش آسیب‌های اجتماعی بی‌حجابی در قلمرو قوانین کیفری، اولین همایش ملی آینده پژوهی، علوم انسانی و امنیت اجتماعی، صص ۱۱-۱.
- خمینی، سیدروح الله موسوی (۱۴۲۵ق). تحریر الوسیله. مترجم: علی اسلامی. جلد بیست و یکم، قم، انتشارات جامعه مدرسین.
- خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۳ق). منهاج الصالحین. قم، چاپ مهر، مدینه العلم.
- خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۲۲ق). مبانی تکمله المنهاج. قم، مؤسسه احیاء آثار الإمام الخویی.
- دیلمی، حمزه بن عبدالعزیز (۱۴۰۴ق). المراسم العلویه و الأحکام النبویه فی الفقه الإمامی، قم، الحرمین.
- رستمی نجف‌آبادی؛ حامد، حق‌شناس، محمد رضا (۱۳۹۵). نگاهی نو به ماهیت قتل در فراش در فقه و حقوق کیفری، نشریه مطالعات فقه و حقوق اسلامی، سال هشتم، شماره ۱۵، صص ۲۰۰-۱۷۵.
- روشن، محمد؛ فروتن، سید کاظم (۱۳۸۹). بررسی فقهی، حقوقی و پزشکی ماده ۴۳۵ قانون مجازات اسلامی، فصلنامه فقه و پزشکی، سال دوم، شماره ۲، صص ۱۹۰-۱۶۳.
- رهامی، محسن (۱۳۷۹). تقریرات حقوق جزای اختصاصی جرایم علیه تمامیت معنوی، تهران، دانشکده حقوق.
- زراعت، عباس (۱۳۸۵). شرح قانون مجازات اسلامی، تهران، نشر ققنوس.
- شافعی، محمد بن ادریس (۱۴۱۹ق). الأمّ المصادر الفقیهه. بی‌جا.
- شمشیری میلانی، حوریه (۱۳۸۴). سقط جنین حق حیات مادر، بررسی سقط جنین از منظر طب، فصلنامه باروری و ناباروری، شماره ۳، صص ۳۴۲-۳۲۱.
- شهیدثانی، زین‌الدین بن علی (۱۴۱۰ق). الروضه البهیة فی شرح اللمعه دمشقیه، قم، داوری.
- صدر، سید محمد (۱۴۲۰ق). ماوراء الفقه، بیروت، دارالأضواء للطباعة و النشر و التوزیع.

- طوسی، ابو جعفر محمد بن حسن (۱۳۸۷ق). المبسوط فی فقه الإمامیه، تهران، المكتبه المرتضویه الإحياء الآثار الجعفریه.
- عاملی، شیخ حر (۱۴۱۴ق). وسائل الشیعه، قم، مؤسسه آل البيت، احياء التراث.
- عظیم زاده اردبیلی، فائزه؛ ریاضت، زینب (۱۳۹۴). سیاست جنایی تقنینی ایران در قبال جرایم علیه زوجه در خانواده، دوفصلنامه علمی ترویجی فقه و حقوق خانواده، سال بیستم، شماره ۶۳، صص ۶۷-۴۳.
- فاضل اصفهانی، محمد بن حسن (۱۴۱۶ق). کشف اللثام و الابهام عن قواعد الاحکام، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- کافی، مصطفی (۱۳۸۶). علل تفاوت دیه مرد و زن از دیدگاه اسلام، همایش زن در نظام حقوقی اسلامی، صص ۱۳-۱.
- گلدوزیان، ایرج (۱۳۹۲). محشای قانون مجازات اسلامی، تهران، انتشارات مجد.
- گلدوزیان، ایرج (۱۳۹۵). حقوق جزای اختصاصی. چاپ بیست و دوم تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
- گودرزی، فرامرز؛ کیانی، مهرزاد (۱۳۸۵). پزشکی قانونی برای دانشجویان رشته حقوق، چاپ سوم تهران، سمت.
- قرطبی، یوسف بن عبدالله (۱۴۱۹ق). الکافی فی فقه اهل المدینه، المصادر الفقیهه، بی جا.
- مرعشی، محمد حسن (۱۳۶۵). شرح قانون حدود و قصاص، انتشارات وزارت ارشاد اسلامی با همکاری اداره کل آموزش دادگستری.
- مرغانی، ابوالحسن (۱۴۱۹ق). الهدایه، المصادر الفقیهه بی جا.
- مسعودی فر، رضا (۱۳۸۶). حدود و نحوه اجرای آن در محاکم قضایی ایران، تهران، انتشارات نسل نوین.
- موسوی الخمینی، روح الله (بی تا). تحریر الوسیله، قم، دارالعلم.
- میرخلیلی، سید احمد؛ متولئی زاده نایینی، نفیسه؛ نساجی زواره، مهری (۱۳۹۸). آسیب شناسی فقهی ماده ۲۳۴ قانون مجازات اسلامی، فصلنامه پژوهش های فقه و حقوق اسلامی، دوره پانزدهم، شماره ۵۶، صص ۱۸۰-۱۶۵.
- میرمحمد صادقی، حسین (۱۳۷۴). جرایم علیه اموال و مالکیت، تهران، نشر میزان.
- میرمحمد صادقی، حسین (۱۳۸۶). جرایم علیه اشخاص، تهران، نشر میزان.
- نجفی، محمد حسن (۱۴۰۴ق). جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، بیروت، دار الإحياء التراث العربی.
- یزدی، محمد (۱۳۸۲). نکته ای در مجازات لواط، نشریه فقه و اهل بیت (ع)، شماره ۳۳، صص ۹۳-۶۶.
- یزدیان جعفری، جعفر (۱۳۸۸). نقش جنسیت در مجازات مجرم، نشریه مطالعات راهبردی زنان، دوره دوازدهم، شماره ۴۵، صص ۷۹-۱۱۴.

Title: Analysis of the Approach of Legislative Criminal Policy to Punishment in the Criminal Law System of Iran**Maryam Poorbaghi¹ Shima Alipoor² Atefeh Lorkojuri³ Abbas Taghvaei⁴****Abstract**

Gender is a natural factor and undeniable fact in making difference between men and women so the effect of national and international laws and regulations in the protection of criminal law system from the equality of men and women's rights is necessary in contrast with adverse effect of unconventional gender discriminations. The protective approach of legislative criminal policy in some articles caused the reduction, delay or exemption from punishment focused on gender distinctions of men and women. In upcoming article with analytical and descriptive method in some crimes, determination the punishments specific to criminal men or women, reduction of the punishment of criminal women, aggravation of the punishment of criminal men in crimes against women, reduction or sometimes specific exemption of criminal men from punishment, determination of specific punishments because of operation of crimes against the parts of body or interests that specified to men or women for the sake of their natural creation is surveyed by the goal of analysis of the effect of gender on punishment. In analysis of research hypothesis based on the rate of determining the influence of gender on punishment in the field of equitable and regular arrangements of legislative criminal policy, we understand that the legislator by the attention to the role of gender in criminal or victim endeavors to adjust the punishments in criminal law system of Iran. Islamic Penal Code of Iran according to Islamic Criminal Texts in the field of supplying general security and order of society and even claiming the personal and social lost rights caused by operation of crimes is emphasized on the role of gender in determination and operation of punishment.

Keywords

legislative criminal policy, gender, punishment, criminal law.

¹ Phd student of Criminal Law and Criminology, Lahijan Branch, Islamic Azad University, Lahijan, Iran. Email: porbaghi1362@gmail.com

² Phd student of Criminal Law and Criminology, Lahijan Branch, Islamic Azad University, Lahijan, Iran. Email: Sh.alipoor1993@gmail.com

³ Assistant Professor of department of Criminal Law and Criminology, Lahijan Branch, Islamic Azad University, Lahijan, Iran. A.lorkojuri110@yahoo.com

⁴ Assistant Professor of department of Islamic Education, Lahijan Branch, Islamic Azad University, Lahijan, Iran. taghvaei.abbas@yahoo.com