

# The Encyclopedia of Comparative Jurisprudence and Law

## Foundational Challenges in Integrating Ta'zir Punishments with the Principles of Restorative and Rehabilitative Justice in Criminological Interventions

Najmeh Maleki Borujeni<sup>1</sup>, Maryam Naghdi Dourabati<sup>\*2</sup>, Karim Salehi<sup>2</sup>

1. Faculty Member, Department of Law, Payame Noor University, Tehran, Iran

2. Assistant professor of law Department, Shahrekord Branch, Islamic Azad University, Shahrekord, Iran

\* Corresponding Author's Email: M.naghdi7208@iau.ac.ir

### ABSTRACT

This study examines the theoretical and practical challenges involved in integrating the system of ta'zir punishments with the principles of restorative and rehabilitative justice within the context of criminological interventions. Ta'zir, as a broad and flexible component of the Islamic criminal justice system, is grounded in religious normative foundations, the authority of sovereign penal power, the preservation of public order, and the realization of both general and specific deterrence, and it primarily structures responses to crime in the form of punishment based on sanctioning, social control, and the restriction of liberties. In contrast, restorative and rehabilitative justice seeks to offer an alternative model emphasizing the meaningful participation of the victim, the offender, and the local community, the compensation of harm, the restoration of damaged relationships, and the rehabilitation of the offender; a model which, despite its theoretical success and extensive scholarly development, has encountered practical challenges related to effectiveness and institutional limitations. Fundamental differences in objectives (punishment and deterrence versus reform and restoration), anthropological foundations (a duty-oriented and normative perspective versus an experience-based and human-centered approach), and the positioning of criminal responsibility between the two systems complicate their integration. Furthermore, the hierarchical and state-centered judicial structure governing ta'zir punishments demonstrates limited compatibility with the participatory, dialogical, and decentralized processes characteristic of restorative justice. The formalized nature of ta'zir sanctions, the restricted role of victims within judicial proceedings, and the tension between the religious nature of ta'zir punishments and the secular and relativist foundations of restorative justice constitute additional major barriers to convergence between these two approaches. Accordingly, the effective integration of these systems requires a reconsideration of the foundations of penal legitimacy, a redefinition of the role of the state in criminal response, and the design of flexible and multi-layered legal frameworks capable of mitigating existing theoretical and practical conflicts. Only through such an approach can a model be achieved that, while preserving the deterrent and order-maintaining functions of ta'zir punishments, also incorporates the reformative, human-centered, and restorative capacities of rehabilitative justice.

**Keywords:** *Ta'zir punishments, rehabilitative justice, restorative justice, criminology.*

How to cite: Maleki Borujeni, N., Naghdi Dourabati, M., & Salehi, K. (2023). Foundational Challenges in Integrating Ta'zir Punishments with the Principles of Restorative and Rehabilitative Justice in Criminological Interventions. *The Encyclopedia of Comparative Jurisprudence and Law*, 1(2), 222-241.



تاریخ ارسال: ۸ آبان ۱۴۰۲

تاریخ بازنگری: ۲۵ بهمن ۱۴۰۲

تاریخ پذیرش: ۱ اسفند ۱۴۰۲

تاریخ چاپ: ۲۰ اسفند ۱۴۰۲

## دانشنامه فقه و حقوق تطبیقی

# چالش‌های مبنایی تلفیق تعزیرات با اصل عدالت بازپرورانه و ترمیمی در مداخلات جرم شناختی

نجمه مالکی بروجنی<sup>۱</sup>، مریم نقدی دورباطی<sup>۲\*</sup>، کریم صالحی<sup>۲</sup>

۱. عضو هیات علمی، گروه حقوق، دانشگاه پیام نور، تهران، ایران

۲. استادیار، گروه حقوق، واحد شهرکرد، دانشگاه آزاد اسلامی، شهرکرد، ایران

\* پست الکترونیک نویسنده مسئول: M.naghdi7208@iau.ac.ir

### چکیده

این پژوهش به بررسی چالش‌های نظری و عملی تلفیق نظام تعزیرات کیفری با اصول عدالت بازپرورانه و ترمیمی در بستر مداخلات جرم‌شناختی می‌پردازد. تعزیرات، به‌عنوان بخش گسترده و انعطاف‌پذیر نظام کیفری اسلامی، بر مبنای هنجاری دینی، اقتدار حاکمیت کیفری، حفظ نظم عمومی و تحقق بازدارندگی عام و خاص استوار است و پاسخ به جرم را عمدتاً در قالب مجازات مبتنی بر تنبیه، کنترل اجتماعی و تحدید آزادی‌ها سامان می‌دهد. در مقابل، عدالت بازپرورانه و ترمیمی در پی ارائه الگویی متفاوت با تأکید بر مشارکت واقعی بزه‌دیده، بزه‌کار و جامعه محلی، جبران خسارت، ترمیم روابط آسیب‌دیده و توان‌بخشی فرد بزه‌کار است؛ الگویی که با وجود موفقیت نظری و تولید ادبیات گسترده، در عمل با چالش‌های کارآمدی و محدودیت‌های نهادی روبه‌رو بوده است. تفاوت‌های بنیادین در اهداف (تنبیه و بازدارندگی در برابر اصلاح و ترمیم)، مبنای انسان‌شناختی (نگاه تکلیف‌محور و هنجاری در برابر نگاه تجربه‌محور و انسان‌محور)، و جایگاه مسئولیت‌پذیری کیفری میان دو نظام، امکان ترکیب آن‌ها را با دشواری مواجه می‌کند. علاوه بر این، ساختار قضایی سلسله‌مراتبی و دولت‌محور حاکم بر تعزیرات، با فرایندهای مشارکتی، گفت‌وگو‌محور و غیرمرکزی عدالت ترمیمی سازگاری محدودی دارد. قالب‌مند بودن ضمانت‌اجراهای تعزیری، محدودیت نقش بزه‌دیده در فرآیند دادرسی، و تعارض میان ماهیت دینی تعزیرات و مبنای سکولار و نسبی‌گرای عدالت ترمیمی، از دیگر موانع عمده در مسیر هم‌گرایی این دو رویکرد است. بر این اساس، تلفیق مؤثر این دو نظام نیازمند بازنگری در مبنای مشروعیت مجازات، بازتعریف نقش دولت در پاسخ کیفری، و طراحی چارچوب‌های حقوقی منعطف و چندسطحی است تا بتوان تعارض‌های نظری و عملی موجود را کاهش داد. تنها با اتخاذ چنین رویکردی می‌توان به مدلی دست یافت که ضمن حفظ کارکردهای بازدارنده و نظم‌آفرین تعزیرات، از ظرفیت‌های اصلاحی، انسان‌محور و ترمیمی عدالت بازپرورانه نیز بهره‌مند گردد.

**کلیدواژه‌گان:** تعزیرات، عدالت بازپرورانه، عدالت ترمیمی، جرم‌شناسی.

نحوه استناددهی: مالکی بروجنی، نجمه، نقدی دورباطی، مریم، و صالحی، کریم. (۱۴۰۲). چالش‌های مبنایی تلفیق تعزیرات با اصل عدالت بازپرورانه و ترمیمی در مداخلات جرم‌شناختی.

دانشنامه فقه و حقوق تطبیقی، (۲)، ۲۴۱-۲۲۲.

جرایم شرعی تجاوزهایی هستند که مستقیماً توسط شریعت اسلامی، تعریف و تحریم شده‌اند. ویژگی بنیادین این جرایم ماهیت الهی و تغییر ناپذیر بودن آن هاست. بدین معنا که بر خلاف قوانین عرفی تحت تاثیر تحولات اجتماعی قرار نمی‌گیرند. هدف اصلی این دسته از قوانین، فراتر از تنظیم روابط اجتماعی، تربیت اخلاقی افراد و پاسداری از ارزش‌های دینی است. مجازات‌های مرتبط با جرایم شرعی شامل حدود، قصاص، دیات و تعزیرات منصوص شرعی می‌شود. این مجازات‌ها با هدف تحقق مقاصد شریعت، مانند حفظ نظم اخلاقی و اجتماعی، اجرا می‌گردند. در مواردی که شریعت مجازات مشخصی تعیین نکرده، اختیار تعیین آن به حاکم شرع واگذار شده تا با توجه به مصالح عمومی و اهداف شریعت تصمیم‌گیری کند. با این حال در بسیاری از متون فقهی، میان تعزیرات منصوص و غیر منصوص شرعی تفکیک دقیقی صورت نمی‌گیرد؛ این امر باعث شده است در قانون مجازات اسلامی گاه تعزیرات عرفی با تعزیرات شرعی خلط گردد.

ثبات و قطعیت جرایم شرعی موجب حفظ ارزش‌های دینی و اخلاقی می‌شود ولی همین ثبات مانع از پاسخ‌گویی به نیازهای نوین اجتماعی می‌شود.

در مقابل، جرایم عرفی یا مرسوم، بر اساس نیازهای اجتماعی و عرف جاری، تعریف می‌شوند. این جرایم برخاسته از اجماع اجتماعی است و به دلیل ماهیت پویا قابلیت تغییر و بازنگری دارند. مجازات‌های این دسته، که به احکام حکومتی شهرت یافته‌اند، توسط دولت اسلامی برای حفظ نظم اجتماعی و اداره جامعه وضع می‌شوند. از منظر فقهی، این مجازات‌ها به معنای دقیق کلمه تعزیرات شرعی محسوب نمی‌شوند، بلکه به صورت مسامحتی تعزیرات نامیده می‌شوند (Mohaqq Damad, 2001). انعطاف‌پذیری جرایم عرفی امکان بهره‌گیری از یافته‌های جرم‌شناسی و علوم اجتماعی را فراهم می‌کند اما همین وابستگی به شرایط اجتماعی موجب بی‌ثباتی یا تغییرات مکرر در قوانین شود.

نظام‌های کیفری معاصر با چالش بنیادینی در تلفیق آموزه‌های سنتی فقه جزایی اسلامی با رویکردهای نوین جرم‌شناسی و سیاست جنایی مواجهند. در این میان تعزیرات به عنوان بخشی که انعطاف‌پذیر شناخته می‌شوند، جایگاهی ویژه در امکان همگرایی با نظریه‌های عدالت کیفری مدرن دارند. از آنجایی که نظام کیفری اسلام به ویژه در حوزه تعزیرات بر مبانی شرعی و فلسفی خاصی استوار است که مشروعیت خود را از نصوص و اختیارات حاکم شرع می‌گیرد و در مقابل رهیافت‌های نوین عدالت ترمیمی و بازپرورانه بر مبانی اجتماعی و روانشناختی و توافقی بنا شده‌اند؛ بنابراین این خلاء نظری ضرورت انجام تحقیق را دوچندان می‌کند. بنابراین پرسش اصلی این است که چالش‌های مبنایی تلفیق تعزیرات با عدالت بازپرورانه و ترمیمی چیست؟ آیا می‌توان تعزیرات را که ماهیتاً بر مبنای اقتدار حاکم شرع و مصالح عمومی شکل گرفته با اصول عدالت بازپرورانه و ترمیمی که بر بااجتماعی کردن بزهکار و ترمیم روابط آسیب دیده تاکید دارد در یک چارچوب نظری و عملی سازگار ساخت؟ آیا مشروعیت شرعی تعزیرات با مشروعیت اجتماعی عدالت ترمیمی و بازپرورانه قابل جمع است؟ در واقع چالش اصلی نه صرفاً در انطباق شکلی، بلکه در سازگاری مبنایی میان اهداف شریعت و مقاصد عدالت کیفری نوین نهفته است. این مقاله با روش تحلیلی - انتقادی به این موضوع پرداخته است.

## ۱- مبانی نظری

### ۱-۱. تعزیرات در حقوق کیفری ایران و اسلام

نظام کیفری اسلامی و ایران، مبتنی بر اصول شریعت اسلامی، جرایم را به دو دسته اصلی تقسیم می‌کند: جرایم شرعی و جرایم عرفی. این تقسیم‌بندی در نگاه نخست روشن به نظر می‌رسد، اما بررسی دقیق‌تر نشان می‌دهد که در برخی موارد ابهام‌های نظری و عملی وجود دارد.

تعزیر را صرفاً به معنای تادیب و سزادادن محدود می‌کند، از نظر علمی و فقهی ناقص است.

در منابع فقهی، تعزیر به عنوان عقوبت یا کیفر برخی از گناهان تعریف شده است و غالباً مقدار معینی ندارد، این تعریف شریعت از تعزیر روشن می‌کند تعزیر تادیب نیست بلکه عقوبت و کیفر عمل است (Gholami, 2018). این تعریف نشان می‌دهد که تعزیر بر خلاف تصور رایج، صرفاً جنبه تربیتی و تادیبی ندارد، بلکه ماهیت آن عقوبتی و کیفری است. در واقع ویژگی‌های تنبیهی مانند تادیب و بازدارندگی در همه اشکال مجازات‌ها وجود دارد و اختصاص به تعزیر ندارد، بنابراین نمی‌تواند معیار تمایز تعزیر از حدود یا قصاص باشد.

برخی نویسندگان تعزیر را به معنای مطلق عقوبات نمی‌دانند و آن را صرفاً در معنای تادیب و سزا دادن تفسیر می‌کنند. این برداشت با تعریف شریعت ناسازگار است زیرا در منابع فقهی، تعزیر به عنوان کیفر و عقوبت مطرح شده است نه صرفاً یک اقدام تربیتی. تفسیر تعزیر به عنوان تادیب موجب خلط مفهومی با سایر مجازات‌ها می‌شود.

بر اساس روایات و نظر فقها، یکی از اصلی‌ترین کارکردهای تعزیر، منع و ردع است یعنی محدود کردن و مقید ساختن مجرم برای جلوگیری از تکرار جرم و این تفسیر گسترده‌ای است که شامل همه مداخله‌های کیفری با هدف محدود سازی و بازدارندگی می‌شود اما عبارت محدود و مقید به مداخله‌های عقوبتی نزدیک تر است. بلکه به دلیل این که تعزیر مجرم را محدود و مقید می‌کند تا از رفتارهای مجرمانه منصرف شود تعزیر پاسخی عقوباتی است که منجر به اقدامات تنبیه‌ای با هدف تصحیح و توانبخشی مجرم می‌شود و به همین دلیل در کلام فقها تعزیر هم به عنوان عقوبت و هم به عنوان تادیب بیان شده است با این تفاسیر واکنش‌های غیر تنبیهی نسبت به مجرمین و جنبه‌های پیشگیرانه و توانبخشی مجازات با تعریف شریعت از تعزیر مطابقت ندارد. همانطور که

قانون مجازات اسلامی ایران به وضوح میان این دو دسته تمایز قائل شده است. اما معیار روشنی برای این تمایز قائل نشده است. در جرائم شرعی، یا مجازات به‌طور صریح توسط شارع تعیین شده یا اختیار آن به حاکم شرع سپرده شده است. در جرائم عرفی هدف اصلی حمایت از حقوق فردی و تأمین نظم اجتماعی است؛ امری که ذاتاً نیازمند تغییر و انطباق با شرایط اجتماعی است. این تمایز نشان می‌دهد که شریعت اسلامی به دلیل جامعیت و الهی بودن، بر قوانین عرفی برتری دارد و اصول لازم برای یک نظام حقوقی ایده‌آل را در خود جای داده است (Odeh & Ghaffouri, 1994). با این حال قوانین عرفی به دلیل وابستگی به شرایط اجتماعی، انعطاف پذیرند و امکان بازنگری در آن‌ها وجود دارد. جرائم عرفی، به‌صورت مسامحتی تعزیرات نامیده می‌شوند، اما از منظر فقهی این اصطلاح دقیق نیست. تعزیر در فقه به معنای عقوبت شرعی است در حالی که مجازات‌های عرفی بیشتر جنبه سیاست کیفری دارند. بنابراین باید در استفاده از واژه تعزیر برای جرائم عرفی با دقت بیشتری همراه باشد تا از خلط مفهومی جلوگیری شود. با این حال در عمل مرز میان جرائم شرعی و عرفی همیشه شفاف نیست. به‌طور مثال برخی جرائم اقتصادی یا جرائم علیه امنیت از نظر فقهی در دسته عرفی قرار می‌گیرند اما قانون‌گذار آن‌ها را با استناد به اصول کلی شریعت جرم‌انگاری کرده است. این وضعیت ممکن است موجب ابهام در مشروعیت مجازات‌ها گردد.

#### ۱-۱-۱. تعریف، فلسفه و اهداف تعزیرات

مطابق ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ تعزیر نوعی مجازات است که مشمول عنوان حد یا قصاص یا دیه نیست و به موجب قانون در ارتکاب مجرمات شرعی یا نقض مقررات حکومتی، تعیین و اعمال می‌گردد. این تعریف نشان می‌دهد تعزیر در پیوند با سایر مجازات‌های شرعی به کار رفته است و در نتیجه می‌توان آن را در معنای عام عقوبات دانست. با این حال برداشت رایج که

در تعریف مجازات گفته اند: «مجازات آزاری است که قاضی به علت ارتکاب جرم و به نشانه نفرت جامعه از عمل مجرمانه و مرتکب آن برای شخصی که مقصر است بر طبق قانون تعیین می‌کند (Nowbahar, 2011). در تعاریف متفاوت مجازات مفهوم رنج از مفهوم مجازات غیر قابل تفکیک است و در واقع رنج و تعب است که مشخصه حقیقی مجازات ذکر شده است (Najafi Abrandabadi & Hashembeigi, 2018). درک حاصل از ذات و مفهوم تعزیر نشان می‌دهد که هیچ یک از اصطلاحات و معانی مرتبط به تعزیر هیچ ارتباط ذاتی با ماهیت مجازات تعزیر ندارد و بلکه صرفاً به پیامدهای مجازات تحریمی مربوط می‌شود. به عنوان مثال تادیب که بیشترین تعبیر از تعزیر است هیچ مفهوم متفاوتی از تعزیر یا نوع مجازات تعزیری را به ذهن متبادر نمی‌کند و یا دسته منحصر به فرد از مجازات را نشان نمی‌دهد، زیرا این معنا علاوه بر تعزیر، حد را نیز دربر می‌گیرد.

#### ۱-۲. جایگاه تعزیرات در سیاست جنایی اسلامی

سیاست جنایی اسلام تابع مقاصد مضبوطه شریعت است و منابع سیاست جنایی اسلام ۱- قرآن، سنت، اجماع ۲- عقل و فطرت ۳- سیره عقلا و متشرعه ۴- عرف و رویه مراجع عظام تقلید هستند (Faraji, 2023). این منابع چارچوبی برای تعیین جایگاه تعزیرات فراهم می‌کنند.

سیاست جنایی اسلام به مثابه مجموعه‌ای از تدابیر شرعی و فقهی برای پیشگیری، کشف، تعقیب و مجازات جرم که بر پایه نصوص دینی و اصول فقهی بنا شده باشد. سیاست جنایی اسلام یعنی مهندسی حمایت جنایی از مصالح الهی اجتماع در مواجهه با گناه. فتوحی بهنسی، ۱۴۰۹ق، ص ۲۵) از آن جایی که سیاست جنایی اسلام را نمی‌توان بر مدل خاصی مطابقت نمود، بنابراین سعی می‌شود با توجه به آموزه‌های کیفری در متون اسلامی بتوان بدون آن که به ساختار اجرایی خاصی تاکید شود، سیاست جنایی اسلام در خصوص تعزیرات را با توجه به آموزه‌های کیفری بدست آورد.

بنابراین سیاست جنایی اسلامی امری عقلانی است و به شرایط زمان و مکان بستگی دارد. تصمیم‌گیری در این باره به عقلانیت مسلمانان در هر عصری واگذار شده است. اسلام به عقل جمعی و عقلانیت جامعه اسلامی آن قدر بها می‌دهد که تصمیم‌گیری درباره اینگونه مسائل را به آنان وامی‌نهد (Nowbahar, 2013). در سیاست جنایی اسلام علاوه بر تاکید بر عنصر جامعه و همبستگی اجتماعی، از انحلال هویت فرد در جامعه استقبال نمی‌شود و فرد و فردیت عنصر محوری است (Nowbahar, 2013). در سیاست جنایی اسلامی تعزیرات هم نیاز به ثبات شرعی دارد و هم نیاز به انعطاف اجتماعی. این دوگانه تعزیرات را به نقطه اتصال شریعت و عقلانیت اجتماعی تبدیل کرده است.

برابر موازین اسلامی تاسیس بخش‌ها و نهادهایی که مستلزم رعایت دقت هر چه بیشتر در زمینه حکم به محکومیت و اجرای مجازات باشد نه تنها نکوئیده نیست، که بر آن تاکید شده است. این رویکرد بر اصل احتیاط به خوبی استنباط می‌شود. بنابراین در سیاست جنایی اسلام نباید دقت و احتیاط را قربانی سرعت در رسیدگی نمود.

در سیاست جنایی اسلام با استفاده از اصل برائت، قاعده سلطه، اصل عدم ولایت، اصل رحمت، سماحت و گذشت، اصل رعایت مصلحت و عدالت و اعتدال بر استفاده کمینه از جرم‌انگاری و مجازات تاکید دارد (Nowbahar, 2011). بنابراین در سیاست جنایی اسلام هرگاه بازدارندگی و تنبیه با اندرز و موعظه امکانپذیر باشد؛ تعزیر روا نیست.

فقیهان تصریح دارند که جرم‌انگاری و کیفر به عنوان تعزیر، تابع مصلحت و مفسده است. معیار مصالح و مفاسد، مقاصد شریعت است (Faraji, 2023). بنابراین سیاست جنایی اسلام در تعزیرات باید بشر را به مصالح شرعی شان نزدیک و از مفاسد شرعی شان دور کند (Fathi Bahnasi, 1989).

اجرای مجازات عادلانه تعزیر نیز موجب فساد و تباهی جامعه و گستاخی بزهکاران خواهد شد. با این حال، طراحی ساز و کارهایی که افراد را به سادگی مجازات کنند با عدالت کیفری و قضایی سازگار نیست.

سیاست جنایی اسلام در خصوص تعزیرات سیاست جنایی مستقلی است. برای این که بتوان جایگاه تعزیرات در سیاست جنایی اسلام را متوجه شد باید ابتدا دانست اصول سیاست جنایی اسلام چیست. اصل اولیه شیوه پاسخ دهی در تعزیرات است. از آنجایی که سیاست جنایی اسلام حامی مصالح عام و خاص دینی است پس شیوه پاسخ دهی در تعزیرات هم باید مطابق با این سیاست باشد. مجازات تعزیر از منظر اسلام جایگاه ویژه‌ای دارد به گونه‌ای که تنها بازستاندن حق قربانی و یا دفاع از آسایش جامعه مورد توجه نیست بلکه پوشش دهی به تاریکی پدید آمده در وجود انسان به دنبال انجام جرم و گناه نیز در آن لحاظ شده است؛ در واقع تعزیر کفاره‌ای است که امکان اصلاح فرد مجرم را در بعد وجودی خود او فراهم می‌آورد. از سوی دیگر خصوصیت تردیلی و خواری در مجازات تعزیر مختص تعزیر نیست و این کارکرد همه مجازات هاست ولی همین خاصیت تردیلی کیفرها در راستای منافع اجتماعی کیفر و دفاع اجتماعی از جامعه است که در برخی متون به آن اشاره شده است (Saffari, 2005).

در سیاست جنایی اسلام، اندیشه اصلاح و بازپروری مجرمین از اهداف همه مجازات هاست و مختص تعزیرات نیست. همچنین تعزیرات از اخلاق قابل تفکیک نیست. این اندیشه را از آیات متعدد قرآن کریم می‌توان یافت. (سوره جمعه، آیه ۲؛ سوره بقره، آیه ۱۲۹؛ سوره آل عمران، آیه ۱۵۴) در تفسیر آیه ۲ سوره جمعه آمده است: تزکیه داروی رهایی بشر از فساد است. انواع فسادهای اخلاقی را تزکیه است که از جامعه بشری و از وجود بشر و از دل انسان می‌زداید. تزکیه نفوس، تطهیر دلها، والا کردن اخلاق بشری، نجات دادن انسان از گرفتاری‌های اخلاقی و ضعف‌های اخلاقی و

از نظر دلماس مارتی در حقوق اسلام نظام تعزیرات متضمن اعطای اختیار تعیین جرم و مجازات به قاضی (حاکم) است (Delmas- Marty & Najafi Abrandabadi, 2002). در جایی دیگر دلماس مارتی بیان می‌دارد در حقوق اسلام تفوق قوه مجریه و ضعیف بودن قانون و مقام قضایی با نهاد تعزیرات ترکیب می‌شود و شامل اعطای اختیار به قاضی در تعیین جرم و مجازات برای طبقاتی از جرائم غیر از آن دسته از جرائمی که همراه با کیفرشان از پیش تعیین شده اند می‌گردد. در اینجا در قالب سنت دینی که صبغه متفاوتی دارد دوباره روش وضع وصف‌های مجرمانه موسع را می‌بینیم که بدین ترتیب یکسان سازی بزهکاری و انحراف را میسر می‌سازد (Delmas-Marty & Najafi Abrandabadi, 2002). در حالی که در سیاست جنایی اسلام باید چارچوبی برای میزان مجازات تعیین شود. از نظر دلماس مارتی بکارگیری وصف‌های مجرمانه موسع از جلوه‌های تضعیف قانون و تفوق قوه مجریه است که در سنت اسلامی هم وجود دارد. این گفته دلماس مارتی در واقع نقض اصل قانونی بودن جرم و مجازات است در حالی که در سیاست جنایی اسلام نظام تعزیرات نیز مبتنی بر اصل قانونی بودن جرم و مجازات است. در سیاست جنایی اسلام بر اساس قاعده عقلی قبح عقاب بلابیان که ترجمان اصل قانونی بودن جرائم می‌باشد در نظام تعزیرات به وضوح دیده می‌شود. این قاعده در انبوهی از متون دینی قابل مشاهده است (Ansari, 2003; Khorasani, 1999). اصل قانونی بودن جرم و مجازات در آموزه‌های اسلامی پذیرفته شده است. قواعد و مقررات مربوط به تعزیرات هرگز بی توجهی به اصل قانونمندی نیست. نهاد تعزیرات به معنای آن نیست که دامنه جرم و گناه یکی است گرچه در برخی موارد بر یکدیگر همپوشانی دارند.

مکتب اسلام که بر عدالت ربوی استوار است اجرای عادلانه تعزیرات را همانند حدود ضامن سلامت جامعه می‌داند. در اسلام فساد و تباهی تنها از ترک اجرای حدود ناشی نمی‌شود؛ بلکه عدم

شهوآت نفسانی یک مقصد و یک هدف است. تزکیه باید در سایه آیات الهی و مکتب انبیاء باشد؛ در غیر این صورت ریاضت‌ها و رهبانیت‌هایی که در سایه این تعالیم نباشد خود نوعی انحراف است (Gharati, 2004; Qorashi, 1995).

سیاست جنایی اسلام شاخه‌ای از فقه سیاست عمومی و علم سیاست شرعی اسلام است که با توجه به فقه اکبر، مقاصد شریعت و سیاست‌های کلی نظام، برنامه مواجهه با جرم چه تعزیرات و چه غیر آن را به ما می‌آموزد. از آنجایی که سیاست جنایی اسلام از شاخه‌های جرم‌شناسی کاربردی است و وظیفه آن طراحی راهکارهای گوناگون مبارزه با جرم است. اگر این سیاست جنایی مطابق با مقاصد شریعت باشد، اسلامی است. بنابراین سیاست جنایی اسلام در تعزیرات این است که بتوان متون جزئی شرعی را در پرتو مقاصد کلی شرع فهمید و تفسیر کرد به گونه‌ای که به بهانه نوگرایی، اصول کلی تعزیرات در نظام حقوقی اسلام با غرب زدگی ضایع نشود و از سوی دیگر جمود بر ظواهر متون جزئی شرعی را کنار گذاشته شود (Qaradawi, 2006).

#### ۱-۲. اصل عدالت بازپرورانه و ترمیمی

تحولات جرم‌شناختی در دهه‌های اخیر موجب شده است که جنبه اصلاحی و بازپرورانه مجازات‌ها بیش از جنبه صرفاً سزادهی در سیاست کیفری مورد توجه قرار گیرد. و سیاستگذاران جنایی در کنار کارکرد سنتی مجازات به عنوان ابزار بازدارندگی و سزادهی، به تدریج به کارکردهای اصلاحی و بازپرورانه آن نیز اهمیت داده‌اند. این تغییر رویکرد سبب شده است که نظام‌های عدالت جنایی گرایش بیشتری به اصلاح‌گرایی کیفری نسبت به سزادهی صرف پیدا کنند (Rayejian Asli, 2023).

اصطلاح بازپروری به معنای بازتوانی یا دوباره‌میزان کردن است که از اصطلاح لاتین اقتباس شده است (Craig, 2013). اصلاح و بازپروری ناظر به آماده‌سازی بزهکاران جهت حضور مجدد در جامعه به عنوان شهروندانی قانونمند و مولد است (Gholami,

2018). برخی دیگر بازپروری را «یک برنامه مداوای روانی-اخلاقی با رعایت شرایط لازم برای تامین امنیت جامعه به منظور سازش‌پذیری اجتماعی بزهکار» تعریف کرده‌اند (Najafi, 2018). اندیشه بازپروری بر این باور است مجرمان از نظر ویژگی‌های شناختی و احساسی متفاوتند و بنابراین شایسته فرصتی دوباره برای بازگشت به اجتماع هستند. مطابق با این رویکرد شدت بخشیدن به ضمانت اجراها اصولاً بایستی با افزایش میزان مسئولیت‌پذیری مجرمان، میزان سن آنها، و مفاهیم شخصیتی صورت گیرد (Dunkel, 2014).

بنابراین رویکرد بازپرورانه در مورد مجرمانی محقق خواهد شد که از ظرفیت جنایی ضعیف و قابلیت انطباق و آموزش‌پذیری بالایی برخوردار باشند. با این حال تجربه‌های عملی نشان داده است که عدالت بازپرورانه در اصلاح و بازپروری مجرمان همواره موفق نبوده است. این ناکارآمدی زمینه‌ساز پیدایش نهضت‌های جدیدی همچون عدالت ترمیمی شد. بازپروری گاه به عنوان راهکاری عام برای همه مجرمان معرفی می‌شود، در حالی که شواهد جرم‌شناختی نشان می‌دهد این رویکرد در مورد گروه خاصی از بزهکاران مانند نوجوانان کارآمد است.

هرچند عدالت ترمیمی نیز نوعی عدالت اصلاحی است اما تفاوت بنیادین آن در مشارکت همه سهامداران جرم در فرایند اصلاح و بازپروری است. در واقع هدف هر دو اصلاح بزهکار و مسئولیت‌پذیر کردن او و بازگرداندنش به جامعه است. همانطور که مارشال اهداف عدالت ترمیمی را پیشگیری از ارتکاب جرم از طریق بازسازگار کردن بزهکار، مسئول دانستن بزهکار در قبال جرم ارتكابی و بازسازی جامعه از طریق حمایت از بازپروری بزهکار می‌داند. رایت نیز در تعریف خود از عدالت ترمیمی آن را تلاش برای بازپذیری بزهکار می‌داند؛ با این تفاوت که در عدالت بازپرورانه تنها بر بزهکار توجه دارد ولی عدالت ترمیمی همه

سوی دیگر بزه‌دیدگان آسیب پذیر مانند زنان به دلیل ضعف جسمی یا خصوصیات خاص زیست شناختی و روانشناختی می‌توانند اهداف مطلوب و مناسب برای بزه‌کاران باشند.

در واقع عدالت ترمیمی و بازپرورانه پاسخی پیشگیرانه محسوب می‌شود که سعی دارد با بررسی علل مبنایی خشونت و جرم چرخه خشونت را متوقف کند. بنابراین اهداف عدالت ترمیمی و بازپرورانه ناظر به آینده است. در عدالت ترمیمی اصلاح و درمان بزه‌دیده بیش از پیش مورد توجه قرار می‌گیرد و در حالی که این بزه‌کار است که باید در کانون توجه قرار گیرد. بازپروری بزه‌کار و بازسازی او با جامعه باید یکی از جنبه‌های اساسی عدالت ترمیمی باشد تا جلوی چرخه تکرار جرم گرفته شود. در حالی که به نظر می‌رسد عدالت ترمیمی در این زمینه توجه کمتری نشان داده است. در حالی که ترمیم صدمات وارده بر بزه‌دیدگان در کنار اعمال مجازات مورد توجه بوده و هست. از سوی دیگر همه خسارات همیشه به طور کامل قابل جبران نیستند مخصوصاً خسارات معنوی که قابل محاسبه تقویم نیستند.

## ۲. مقایسه مبانی تعزیرات با عدالت ترمیمی و بازپرورانه

از آنجایی که تعزیرات بر پایه نظریه مصلحت و حفظ نظام و اصل تفویض بنا شده است، بهره مندی از دستاوردهای نوین جرم شناسی در این حوزه پیامدهای متفاوتی خواهد داشت که در ادامه به آن پرداخته خواهد شد.

### ۱-۲. مقایسه مبانی فقهی و اصولی تعزیرات با عدالت ترمیمی و بازپرورانه

#### ۱-۱-۲. اصل تفویض

مشروعیت تعزیرات از اصل تفویض ناشی می‌شود. به این معنا که از آنجایی که شارع مقدس برخی اختیارات را به ولی امر واگذار کرده است؛ تعیین نوع و میزان مجازات‌های تعزیری نیز به او واگذار شده است. در نتیجه تعزیرات تجلی عملی اصل تفویض در حوزه حقوق کیفری است. این ارتباط در نگاه نخست روشن

سهمداران اصلی جرم نقش فعالی در بازپروراندن مجرم ایفا می‌کنند.

بنابراین عدالت ترمیمی به عنوان یکی از آموزه‌های معاصر جرم شناسی است که از رهگذر آن طرف‌های درگیر در یک جرم معین به شکل جمعی یا گروهی برای حل و فصل رسیدگی به آن چه از جرم حاصل شده است و پیامدهای احتمالی آن در آینده تصمیم گیری و رایزنی می‌کنند که این کار از طریق شیوه‌های غیر رسمی همچون سازش، میانجی گری بزه دیده - بزه‌کار، گونه‌های مختلف نشست‌های ترمیمی، هیات‌های ترمیمی اجتماع مدار، محفل‌های صدور حکم و تعیین ضمانت اجرایی انجام می‌شود (Braithwaite & Rayejian Asli, 2006).

### ۱-۲-۱. اهداف اصل عدالت ترمیمی و بازپرورانه

اهداف اصل عدالت ترمیمی بر پنج اصل کلیدی استوار است: ۱- تمرکز بر صدمه و زیان و زیان‌های بعدی بزه دیدگان، جوامع و بزه‌کاران. ۲- توجه به تعهدات ناشی از ایجاد صدمه و زیان. ۳- استفاده از فرایندی فراگیر و توأم با همکاری. ۴- درگیر نمودن و مشارکت دادن کسانی که دارای سهمی در جرمند. ۵- جستجو برای اصلاح امور (Gholami, 2016).

بازپروری کیفی زمانی معنا پیدا می‌کند که بتواند چرخه تکرار جرم را بشکند و فرد را دوباره به جامعه بازگرداند. این چرخه چگونه ایجاد می‌شود. این فرایند نه تنها در مورد بزه‌کار بلکه در مورد تمامی افراد جامعه باید اعمال شود. در عدالت ترمیمی و بازپرورانه تمام تمرکز بر عدم تکرار جرم از سوی مجرم است و توجهی به مجرمین بالقوه نمی‌شود. عدم توجه به مجرمین بالقوه چرخه تکرار جرم را نخواهد شکست. سپس از سوی دیگر عدالت ترمیمی هنوز نتوانسته در عمل موفقیت کسب کند این رویکرد از آنجایی که بر پایه مشارکت داوطلبانه است ممکن است مورد اقبال همه مجرمین یا بزه‌دیدگان قرار نگیرد مخصوصاً بزه‌دیدگان که ممکن است این روش را غیر عادلانه و غیر منصفانه تلقی کنند. از

به نظر می‌رسد ولی با نگاه دقیق‌تر به نظر می‌رسد چالش‌های جدی مبنایی روبروست. اصل تفویض در علم کلام و فقه ناظر به اختیارات پیامبر و امام است و انتقال این اختیار در عصر غیبت به ولی فقیه محل بحث و اختلاف است. تعزیرات نیز مشروعیت خود را از این تفویض می‌گیرد. حال پرسش این است آیا تفویض به ولی امر همانند تفویض به پیامبر و امام است؟ اگر تفاوت دارد مرز این تفویض کجاست؟ طبعاً تفویض به معنای واگذاری مطلق نیست؛ این تفویض در چارچوب کتاب و سنت محدود خواهد شد. بنابراین تعزیرات نیز باید در همین چارچوب اعمال شود، اما بسیاری از قوانین تعزیری، فراتر از نصوص شرعی هستند. آیا این‌ها همچنان در محدوده تفویض قرار دارند یا نوعی تشریح عرفی مستقل هستند؟ اگر مشروعیت تعزیرات از اصل تفویض گرفته شود تلفیق آن با عدالت ترمیمی و بازپرورانه دشوار خواهد بود. زیرا رضایت طرفین که مبنای مشروعیت عدالت ترمیمی و بازپرورانه است نمی‌تواند جایگزین مشروعیت شرعی قرار گیرد. از سوی دیگر اگر شریعت کامل است چرا اختیار تعیین تعزیرات به ولی امر واگذار شده است؟ بنابراین خطر سوء استفاده از انعطاف‌پذیری در تعزیرات وجود دارد.

## ۲-۱-۲. قاعده حفظ نظام

قاعده حفظ نظام یکی از قواعد شرعی است که بر ضرورت حفظ نظم اجتماعی و جلوگیری از هرج و مرج تاکید دارد. بر اساس این قاعده هر حکمی که برای حفظ نظم جامعه و جلوگیری از اختلال در روابط اجتماعی لازم باشد، واجب شمرده می‌شود. این قاعده مستنبط از عقل و مبتنی بر نصوص شرعی است. زیرا شارع مقدس هرگونه فساد و هرج و مرج و اختلال در نظم اجتماعی را مبعوض می‌داند. یکی از اهداف تعزیرات، حفظ نظم اجتماعی است. مشروعیت بسیاری از تعزیرات به همین قاعده بازمی‌گردد. یعنی اگر رفتار خاصی موجب اختلال در نظم عمومی شود، حاکم اسلامی می‌تواند با استناد به قاعده حفظ نظام مجازات تعزیری

برای آن در نظر بگیرد. به بیان دیگر تعزیرات تجلی عملی قاعده حفظ نظام در حوزه کیفری است. با این حال چالش‌هایی وجود دارد که نیازمند بازاندیشی دقیق‌تر است. چالش‌هایی چون ابهام در قلمرو، خطر سوء استفاده و ناسازگاری با رهیافت‌های نوین جرم‌شناسی.

قاعده حفظ نظام، ضرورت وجود نظم اجتماعی را واجب می‌داند. تعزیرات ابزار تحقق این مبنای فقهی در حوزه کیفری هستند. در عدالت ترمیمی و بازدارنده اولویت با رضایت بزه‌دهنده و تمرکز بر روی اوست. در قاعده حفظ نظام، اولویت با نظم عمومی و مصالح کلان جامعه است حتی اگر بزه‌دهنده رضایت نداشته باشد. در حالی که عدالت ترمیمی و بازپرورانه جنبه مدنی و اجتماعی دارد و به دنبال بازسازی اعتماد میان افراد است. عدالت ترمیمی و بازپرورانه در جرائم علیه نظم عمومی کارآمدی محدودی دارد. در عدالت ترمیمی بزه دیده می‌تواند از موقعیت خود برای مطالبه بیش از حد و انتقام جویی بهره‌بردار و از آن به عنوان ابزار قدرت بهره‌برداری کند. این موضوع می‌تواند نظم اجتماعی و امنیت روانی جامعه را بر هم بزند. قدرت پیوسته در حال تغییر سیماست و ابزارهای قدرت نیز در حال تغییر هستند. سیمای مختلف قدرت، بر اساس میزان بهره‌برداری و روش بکارگیری آن‌ها نشان‌دهنده اشکال مختلف سیاست کیفری یک کشور است. عدالت ترمیمی و بازپرورانه می‌تواند یکی از ابزارهای اعمال قدرت محسوب شود. در عدالت بازپرورانه نیز مجرم ممکن است فرایند اصلاح را بهانه‌ای برای فرار از مجازات بداند و مجریان دستگاه عدالت را مورد تمسخر قرار دهد؛ یا این که وجدان جمعی اجتماع چنین تصویری از فرایند اصلاح و بازپروری داشته باشد. در نتیجه نظام عدالت کیفری متهم به ملایمت و تساهل با مجرمان بشود و برنامه‌های اصلاحی و بازپرورانه باز خورد خوبی از سوی جامعه نداشته باشد، در حالی که عدالت ترمیمی و بازپرورانه متکی بر رضایت اجتماعی و اصلاح فردی است.

## ۲-۱-۳. قاعده مصلحت

آیا اجرای تعزیر تابع مصلحت و مفسده است؟ برای مصلحت و مفسده معانی مختلفی در کتب لغت ارائه شده است. مصلحت در اصول فقه حکومت نیز جایگاه مهمی دارد. تشخیص مصلحت در احکام شرعی بر خلاف احکام حکومتی بر عهده شارع مقدس است. تعزیرات از احکام شرعی هستند که می‌تواند تنها و تنها تابع امر و نهی شرع باشد و هیچ ضرورتی ندارد که گفته شود تمام اوامر و نواهی از جمله تعزیرات تابع مصالح و مفسده هستند. ممکن است در شرع اوامر و نواهی باشند که تابع هیچ مصلحت و مفسده ظاهری و یا حتی واقعی نباشند و حتی لازم نیست برای آن اعتبار شرعی غرض و هدفی در نظر گرفته شود و تعزیرات را معلول و تابع آن غرض دانست.

از سوی دیگر بر فرض که تابع مصالح و مفسده باشند مصلحت یعنی خوب و مفسده یعنی بد. اما این که خوب چیست و بد کدام است؟ آیا آنچه مورد پسند مردم است خوب است و آنچه خوشایند مردم نیست مفسده است؟ حال اگر مصلحت افراد با یکدیگر متعارض باشد چه باید کرد؟ اینگونه هر کس از مصلحت و مفسده تفسیری خواهد نمود و به این استناد به حریم دیگران تعدی خواهد نمود. از آنجایی که حدود و ثغور مصالح و مفسده به درستی قابل تشخیص نیست، بنابراین نمی‌توان احکام را تابع مصالح و مفسده دانست و با این استدلال در آن‌ها تغییر ایجاد کرد.

احکام شرعی تابع مصالح و مفسده نیستند و عقل با به دست آوردن مصالح و مفسده نمی‌تواند احکام شرعی را تغییر دهد. ملاصدرا می‌گوید همه فلاسفه معتقدند که افعال خداوند برای غرضی غیر ذات خود نیست حتی غرض رساندن خیر یا ثواب یا نفع به ممکنات را ندارد؛ گرچه این گونه غرض‌ها بر افعال او مرتب می‌شود. (الحکمه المتعالیه، ج ۶، ص ۳۶۶) البته غرض نداشتن افعال خداوند به معنای عبث و بیهوده بودن نیست. بنابراین نمی‌توان ادعا نمود که تمامی احکام شرعی تابع مفسده و مصالح

واقعی هستند و نمی‌توان با تغییر مصالح و مفسده‌ای که ما فهمیده ایم احکام نیز تغییر کنند. بنابراین چگونه می‌توان مصالح متغیر را ملاک حلال و حرام الهی دانست؟

چه بسا چیزی نفع و سود داشته باشد و در عین حال گناه و نافرمانی خدا باشد. آیه شریفه قرآن (بقره: ۲۱۹) راجع به خمر دلالت دارد بر این که احکام نه تابع مصالح و مفسده بلکه تابع فرمان خدای متعال هستند. بنابراین احکام شرعی مثل احکام هر قانونگذار دیگری تابع جعل و اعتبار معتبر می‌باشد. بنابراین مصلحت و مفسده قابل تردید است. البته ممکن است گفته شود که مصالح و مفسده در سطحی فراتر از ادراک عقل بشری در جعل احکام دخیل اند.

عدالت ترمیمی و بازپرورانه بر این باور است که مجرم باید فرصت دوباره بازگشت به جامعه را داشته باشد و تمرکز آن بر توانبخشی روانی و اخلاقی و اجتماعی مجرم است. در حالی که هدف اصلی تعزیرات، محدود سازی و اصلاح رفتار مجرم در چارچوب شریعت است. تعزیراتی که بر پایه امر و نهی شارع اعتبار یافته است. در عدالت بازپرورانه و ترمیمی، اصلاح، غایت نهایی است در حالی که در تعزیرات اصلاح یکی از کارکردهاست و مشروعیت آن وابسته به فرمان شرعی است. بنابراین تعزیر را نمی‌توان صرفاً به سطح یک برنامه بازپرورانه تقلیل داد و آن را تابع مصالح اجتماعی و روانی دانست.

## ۲-۱-۴. نظریه منطقه الفراغ شهید صدر

نظریه منطق الفراغ شیخ صدر ناظر به این امر است که شارع مقدس وضع قواعد مناسب را در چارچوب معینی به عهده ولی امر گذاشته است. از آنجایی که احکام تنها به واجب و حرام و اباحه تقسیم می‌شوند و جز این‌ها حکم دیگری وجود ندارد (استحباب و کراهت به لحاظ اخلاقی جایگاه ویژه‌ای دارند) بنابراین حاکم اسلامی در جایی که حکم وجوب و حرمت وجود دارد نمی‌تواند قانون وضع کند. حیطة اختیارات ولی امر در منطقه الفراغ، الزام به

را ایجاد خواهد کرد که باعث می‌شود برخی از جرائم از برخی یافته‌های بشری غنی و روزآمد، محروم شوند حتی دامنه رفتارهای قابل ارجاع به داوری بسیار نامتوازن و در برخی موارد محدود می‌شود.

نمونه بارز این ابهام جایگاه مجازات اعدام است؛ آیا باید آن را در زمره حدود دانست یا تعزیرات؟ اگر تعزیر باید از حد کمتر باشد، چگونه می‌توان اعدام را در زمره تعزیرات قرار داد؟ برخی استدلال کرده اند که این قاعده تنها در مورد شلاق صادق است، اما این استدلال برای رفع مشکل کافی به نظر نمی‌رسد. بنابراین حد در معنای آن چه ما آن را تعزیر می‌نامیم به وفور به کار رفته است در مقابل استعمال تعزیر در حد اصطلاحی نیز فراوان است؛ افزون بر این در برخی روایات، واژه حد بر تعزیر حمل شده است و بالعکس که خود موجب پیچیدگی بیشتر در مرز بندی این دو مفهوم شده است.

از سوی دیگر مبنای تعزیرات بر مجازات و ضرورت و وجوب آن استوار است. سوء استفاده از مجازات‌ها دلیل بر عدم کارکرد مثبت آنها نیست. استفاده ابزاری حکومت‌ها از مجازات‌ها برای رسیدن به اهداف خاص خود و بهره برداری نابه جا از آنها دلیل بر بی فایده بودن آنها نیست. از سوی دیگر با توجه به این که مجازات‌های حدی اغلب مجازات‌های شدیدی هستند و به مجرد اندک شک در شرایط حد، حد به کلی ساقط شده یا تبدیل به تعزیر می‌شود، می‌توان به ضرورت وجوب آن پی برد. از سوی دیگر، هنوز هیچ دلیل محکم و استواری مبنی بر این که تعزیر لزوماً باید از حد کمتر باشد وجود ندارد. از آنجایی که فلسفه تعیین مجازات‌های حدی به نظر نمی‌رسد پرهیز از کیفرگرایی و مهار زیاده روی در کاربست کیفر باشد، بنابراین با این وجود دلیل هم بر این وجود ندارد که لزوماً تعزیر باید از حد کمتر باشد. حتی اگر دلیلی هم بر کمتر بودن تعزیر از حد وجود داشته باشد این به معنای این نیست که تعزیرات بر مجازات و ضرورت و وجوب آن

اموری است که نص تشریحی دال بر الزام در آنها وجود ندارد. درست است که منطقه الفراغ ناظر امور متغیر متطور است اما قانون گذاری در این محدوده نیز باید مبتنی بر کتاب و سنت باشد. مبنای تعزیرات بر مجازات و ضرورت و وجوب آن استوار است. منطق الفراغ به معنای خلاء قانونی نیست بلکه به معنای قلمرویی است که شارع به ولی امر اجازه داده است بر اساس مصالح و مقاصد شریعت تصمیم گیری کند. عدالت بازپرورانه و ترمیمی می‌تواند تعزیرات را ناکافی بداند، زیرا تمرکز آن بر اصلاح فردی است، در حالی که تعزیرات علاوه بر اصلاح، جنبه عقوبتی و الهی دارد. این تفاوت نشان می‌دهد که تعزیرات نمی‌توانند صرفاً در قالب بازپروری تحلیل شوند.

### ۳. مقایسه و تحلیل مبنای جرم شناختی و جامعه شناختی

#### ۳-۱. چالش‌های مبنایی تلفیق تعزیرات با دستاوردهای نوین

##### جرم شناسی

یکی از نخستین چالش‌های بنیادین در فقه کیفری اسلامی، مربوط به تعریف دقیق تعزیر و تعیین مرزهای جرم انگاری و مجازات تعزیری است. این ابهام موجب عدم درک معنا شده و ارتباط تعزیرات با دستاوردهای جرم شناسی از جمله عدالت ترمیمی و بازپرورانه را دچار مشکل می‌کند. بنابراین تقسیم بندی و شناسایی پاره‌ای مجازات‌ها به عنوان تعزیر و صدور احکام متفاوت برای آنها بخشی از این چالش تلفیق تعزیرات با اصل عدالت بازپرورانه و ترمیمی است. ابهام در واژه حد و عدم اتفاق نظر فقها در خصوص این واژه و این که برخی تعزیرات را نیز نوعی حد می‌دانند و معتقدند اصل قانونی بودن در تعزیرات هم رعایت شده است و باید طبق آن چه دستور شارع مقدس است عمل نمود؛ منجر به چند معنایی و برداشت‌های متضاد از حدود و تعزیرات و تقسیم بندی آنها شده در نتیجه از آنجایی که در حدود و تعزیرات کاربرد یافته‌های جرم شناسی عدالت بازپرورانه متفاوت ارزیابی می‌شود؛ این برداشت‌های متفاوت از حدود و تعزیرات چالش‌هایی

(۱۷) غالباً فلسفه تعزیرات بر بازدارندگی و حفظ نظم اجتماعی، اصلاح و بازپروری مجرم تمرکز دارد؛ با این حال باید توجه داشت که این اهداف نه تنها مختص تعزیرات بلکه در فلسفه تمامی مجازات‌ها حضور دارند. بنابراین تمایز تعزیرات از سایر مجازات‌ها صرفاً در اهداف نیست، بلکه در مبنای مشروعیت شرعی و اختیارات حاکم اسلامی نهفته است. لازمه اجرای هر مجازاتی با هتک حرمت و بی‌آبرویی همراه است؛ چه این مجازات از نوع تعزیر باشد یا غیر از تعزیر و به سبب وجود برخی از شرایط ممکن است جنبه اصلاحی و تربیتی آن مجازات کاهش پیدا کند؛ با این وجود نمی‌توان تعزیرات فاقد ارزش اصلاحی دانست. تعزیرات بخشی از شریعت اسلامی است و شریعت دارای ابعاد گسترده و هماهنگی است که بین آن‌ها تغایر و تضاد وجود ندارد. مبنای تعزیرات نیز بر رحمت الهی استوار است که این رحمت به صورت جلب مصلحت و دفع مفسده محقق می‌شود. معیار تشخیص مصلحت و مفسده نیز شریعت است. البته مصلحت مد نظر در این جا مصلحت واقعی است نه مصلحت ظاهری. قوانین بدون ضمانت اجرا صرفاً توصیه اخلاقی محسوب می‌شود که ممکن است هیچ الزامی به پایبندی را ایجاد نکند. از آنجایی که هدف از تعزیرات تامین مصلحت جامعه است تنها می‌تواند به اقتضای مصلحت شدت و ضعف پیدا کند اما حذف آن به کلی جایز نیست؛ چون اصل در تعزیرات بر مجازات است. گاهی استدلال می‌شود، اجرای تعزیرات مفسده دارد و برای جلوگیری از مفسده آن باید به نهادهای ارفاقی برگرفته از جرم‌شناسی مانند عدالت‌ترمیمی یا بازپرورانه رجوع کرد درحالی که مفسده زمانی محقق می‌شود که با مصلحت بزرگ و پر اهمیت تر در مقابل آن سنجیده شود. بنابراین ممکن است اجرای تعزیر به خودی خود مفسده داشته باشد ولی با سنجیدن در مقابل مصالح بزرگ و پر اهمیت واجب آن، مفسده جزئی تلقی گردد. بنابراین در اجرای

استوار نیست؛ بلکه به نظر می‌رسد، دلیل بر رعایت مراتب در این دست از مجازات‌ها باشد.

از سوی دیگر اگر ملاک در تعزیرات را نوعاً حق الناس بودن آن‌ها بدانیم می‌توان گفت همانگونه که در ناحیه ذات خداوندی تغییر و تبدیل راه ندارد در آنچه حق اوست و به ذات پاک او مربوط می‌شود نیز تغییر و دگرگونی راه ندارد؛ حال تعزیرات نوعاً حق الناس هستند و حق الناس نیز به گونه‌ای حق الله است. پس می‌توان نتیجه گرفت که در تعزیرات نیز تغییر یا تبدیل می‌تواند به گونه‌ای به ذات پاک او مربوط شود. فقط تنها اسقاط آن دعوا به دست صاحب حق است. بنابراین تعزیرات هم تعدی به حریم فرمان الهی است و هم تعدی به حق مردم. از سوی دیگر در حق الناس اصل بر سخت‌گیری بیشتری است. همانگونه که گفته شده است خداوند حق مردم را به راحتی گذشت نخواهد کرد. بنابراین حتی در تعزیرات حکومتی و انتظامی نیز نوعی امر و نهی شارع وجود دارد که همان دفع مفسده که همان پیشگیری از هرج و مرج است که نزد شارع مبعوض است.

اختلاف قابل توجه فقیهان در شمارگان حدود و احکام حد و تعزیر، موجب می‌شود محدوده تعزیرات به درستی تعیین نشود و عدم تعیین درست این محدوده می‌تواند در عرصه واکنش به جرم چالش‌هایی را ایجاد نماید. البته راجع به قلمرو مجازات‌های تعزیری نیز اختلاف آراء وجود دارد. برخی فقها تعزیرات را مربوط به همه معاصی شرعی می‌دانند (Tusi, 2007). از سوی دیگر هیچ‌گونه معیار و ضابطه مشخص و علمی از سوی مقنن برای تفکیک قائل شدن بین تعزیرات درجه شش، هفت و هشت با جرائم تعزیری در سایر درجات، نیست.

### ۳-۲. چالش‌های فلسفی تعزیرات برای بهره‌مندی از دستاوردهای نوین جرم‌شناسی

در فلسفه تعزیرات کل تاملات نظری و تحلیلی و عقلانی راجع به پدیده تعزیرات باید مورد بررسی قرار گیرد. (لاریجانی ۱۳۷۶، ص

تعزیرات علاوه بر مصالح دیگر، مصلحت پر اهمیت و بزرگ همان اطاعت از خداوند و فرمانبرداری از قانون اوست.

فلسفه عدالت ترمیمی بر پنج اصل کلیدی استوار است: ۱- تمرکز بر صدمه و زیان و زیان‌های بعدی بزه دیدگان، جوامع و بزه‌کاران. ۲- توجه به تعهدات ناشی از ایجاد صدمه و زیان. ۳- استفاده از فرایندی فراگیر و توأم با همکاری. ۴- درگیر نمودن و مشارکت دادن کسانی که دارای سهمی در جرمند. ۵- جستجو برای اصلاح امور. (غلامی ۱۳۹۷، ص ۳۵) در این رویکرد قدر لازم در تعیین واکنش کیفری به رضایت بزه دیده و طرفین واگذار شده است و اولویت‌ها به رضایت بزه دیده بر می‌گردد در حالی که اولویت برقراری نظم عمومی، به فراموشی سپرده می‌شود. در حالی که در فقه اسلامی، تعیین قدر لازم در تعزیرات به تشخیص قاضی سپرده شده است. این موضوع یکی از نتایج عدالت پروردگار در رعایت تناسب بین جرم و مجازات در تعزیرات است. این تفاوت نشان دهنده اختلاف بنیادین در منشا مشروعیت و اولویت‌های ارزشی دو نظام است.

بنابراین تفاوت بنیادین بین فلسفه اجرای تعزیرات با عدالت بازپرورانه و ترمیمی در اهداف و مبانی آن‌ها مشاهده می‌شود. تعزیرات تاکید بر ضمانت اجرای احکام شرعی دارد و صرفاً یک توصیه اخلاقی محسوب نمی‌شود. اما عدالت بازپرورانه و ترمیمی بر ترمیم روابط انسانی و بازاجتماعی کردن مجرم تاکید دارد که صرفاً اخلاقی است، که این تفاوت باعث می‌شود در کارکرد و شیوه اجرا متفاوت باشد. بنابراین در تعزیرات قاضی مکلف به تعیین مجازات متناسب است. از آنجایی که تعزیرات مجازات هستند عدالت ترمیمی و بازپرورانه هر دو جنبه اجتماعی و مدنی دارند نه جنبه کیفری. بنابراین جبران و ترمیمی مکمل مجازات است نه خود مجازات. بنابراین این رهیافت جرم‌شناسی تنها یک اقدام مدنی و اجتماعی قلمداد می‌شود و این به تفاوت فلسفی این

دو نظام برمی‌گردد. بنابراین نمی‌توان اجرای تعزیرات را موکول به عدم توافق اصحاب دعوا و جایگزین آن دانست.

هدف اصلی تعزیرات تادیب و بازدارندگی است. بازدارندگی به معنای ایجاد مانع یا شرایط با نمایش قدرت و ایجاد ترس جهت خودداری از انجام رفتار نادرست معنی می‌شود. در حالی که در عدالت ترمیمی و بازپرورانه هدف ترمیم و اصلاح روابط بزه‌کار و جامعه و بزه‌دیده است. در حالی که اصلاح به معنی تغییر و بهبود وضعیت موجود به سمت مطلوب تر می‌باشد. اصلاح با تغییر و تحول همراه است و بازدارندگی همیشه با پیشگیری گره خورده است. و چون به دنبال تادیب آورده شده است به معنای اثر بازدارندگی مجازات مد نظر بوده است. یعنی مجازات‌ها طوری طراحی شوند که دیگران از ارتکاب جرم منصرف شوند. در حالی که عدالت ترمیمی و بازپرورانه به اندازه تعزیرات بازدارنده نیستند و در برخی موارد نیز بازدارندگی آن‌ها نسبی است. عدالت ترمیمی و بازپرورانه تضعیف بازدارندگی عمومی را به همراه دارد چون بزه‌کاران احساس می‌کنند عدالت به جای قانون به خواست فردی وابسته است. علاوه بر آن انعطاف بسیار بالای عدالت ترمیمی با نگاه مجازات گونه تعزیرات سازگاری ندارد و گاهی توافق اجتماعی با شدت جرم همخوانی ندارد. اما تعزیرات می‌تواند با شدت جرم تناسب پیدا کند.

این تفاوت فلسفی باعث بروز ناسازگاری جدی سازوکارهای ترمیمی و بازپرورانه با تعزیرات در سیستم کیفری ایران می‌شود. اولین ناسازگاری مربوط به منشا مشروعیت این دو نهاد است. منشا مشروعیت تعزیرات از نصوص شرعی و اختیارات حاکم شرعی است، در حالی که مشروعیت عدالت ترمیمی از رضایت طرفین حاصل می‌شود. بنابراین مشروعیت ناشی از توافق طرفین هیچ سازگاری با ساختار شرعی الزام آور نهاد تعزیرات ندارد. در تعزیرات تمرکز بر روی مجرم و عدالت ترمیمی متمرکز بر روی

بزه دیده است. این تفاوت موجب می‌شود عدالت ترمیمی در چارچوب تعزیرات دچار مشکل شود.

نکته دیگر این که عدالت ترمیمی و بازپرورانه بهانه‌ای برای فرار مجرم از مجازات است؛ در حالی که فلسفه تعزیرات بر بازدارندگی و تادیب استوار است. از سوی دیگر تعزیرات علاوه بر بازدارندگی فردی بازدارندگی عمومی را نیز هدف قرار داده است و این هدف با نهاد ارفاقی عدالت ترمیمی و بازدارنده به فراموشی سپرده خواهد شد. این موضوع زمانی بیشتر نمود پیدا می‌کند که عدالت ترمیمی مفهوم عدالت واقعی را زیر سوال ببرد زمانی که توان مالی مجرم و یا نفوذ اجتماعی او بتواند در جلب رضایت بزه‌دیده موثر واقع شود.

یکی از فلسفه‌های مشترک تمامی مجازات‌ها، کرامت انسانی است. کرامت انسانی با مجازات کردن مجرم هیچ منافاتی ندارد. این که انسان با مجازات شدن تحقیر و بی‌ارزش می‌شود و هدف از مجازات باید اصلاح و بازدارندگی باشد نه شکستن شخصیت، درست است اما این بدان معنا نیست که مجازات با کرامت انسانی مخالف است بلکه کرامت انسانی انسان اقتضا می‌کند به خاطر جرم مرتکب شده مجازات شود. عدالت اقتضا می‌کند مجازات متناسب با جرم ارتكابی باشد. جایگزین کردن تعزیرات با عدالت ترمیمی و بازپرورانه نه تنها حفظ کرامت انسانی نیست بلکه تخریب شخصیت مجرم است؛ چون مجازات تنها در مورد افرادی اعمال می‌شود که مسئولیت اخلاقی دارند. هر زمان فردی از سوی دیگران در قالب خاصی توصیف شود، به تغییر در رفتار خود دست خواهد زد تا با این تعریف هماهنگ شود. بیمار تلقی کردن بزه‌کار و تلاش برای اصلاح او منجر می‌شود او برچسب بیمار بودن را بر خود هویت‌سازی کند و نقش جدید بیمار را بپذیرد؛ حتی اگر سلامتی خود را بازیابد نتواند به حالت عادی بازگردد و در نهایت در به نقش جدید خود متعهد شود.

عدالت ترمیمی کرامت انسانی را در قالب احترام به بزه‌دیده و مشارکت او تعریف می‌کند. اگر بزه‌دیده و بزه‌کار راضی به توافق نشوند کرامت انسانی آن‌ها حفظ نخواهد شد؟ از طرف دیگر کرامت انسانی اختصاص به بزه‌کار ندارد؛ بلکه بزه‌دیده نیز دارای کرامت انسانی است. از سوی دیگر همانطور که بزه‌کاران از نظر ویژگی‌های روانشناختی و شخصیتی متفاوتند، بزه‌دیدگان نیز متفاوتند. این موضوع می‌تواند موجب شود از منظر بزه‌دیده صرف ترمیم روابط برای او کافی نباشد حتی با وجود این که بزه‌کار آماده برای بازگشت به جامعه به عنوان شهروندی قانونمند و مولد است و بزه‌دیده احساس کند از این طریق عدالت به معنای واقعی اجرا نشده است و در تلاش برای انتقام از بزه‌کار برآید. از سوی دیگر از آنجایی که عدالت ترمیمی بر محوریت بزه‌دیده و نقش فعال او در فرایند تصمیم‌گیری استوار است می‌تواند موجب سوء استفاده بزه‌دیده از موقعیت خود گردد. بزه‌دیده‌ای که دارای قدرت اجتماعی و یا اقتصادی است می‌تواند فرایند ترمیم را به نفع خود هدایت کند و یا از فرایند عدالت ترمیمی بر فشار روانی بر بزه‌کار استفاده نماید.

از طرف دیگر عدالت ترمیمی بر مشارکت فعال همه طرف‌های درگیر در جرم تاکید دارد در حالی که ممکن است بزه‌دیده به دلیل آسیب روانی یا مادی، هیچ اعتمادی به فرایند نداشته باشد. جامعه نیز به دلیل بی‌تفاوتی از مشارکت، خودداری خواهد کرد.

### ۳-۳. چالش‌های ارزشی تعزیرات برای بهره‌مندی از

#### دستاوردهای نوین جرم‌شناسی

نباید چنین تصور شود که تنها حدود اصطلاحی ناظر بر ارزش‌های بنیادین شریعت هستند. در متون دینی و قانونی جرائمی وجود دارند که در زمره تعزیرات قرار گرفته‌اند و چه بسا مجازات شدیدتری نسبت به حدود دارند. این امر نشان می‌دهد تعزیرات هم در نظر شرع مقدس از اهمیت بالایی برخوردار می‌باشد. نبود برخی جرائم مهم و مجازات‌های آن‌ها در فقه کیفری اسلام به

معنای بی اهمیتی آن‌ها در دستگاه فکری اسلام نیست. از سوی دیگر آموزه‌های جزایی اسلام همچون تعالیم سایر حوزه‌ها برخاسته از رویکرد واقع‌گرایی و تناظر به وضعیت موجود در زمان تشریح بوده است. اما این بدان معنا نیست که آن‌ها احکام صرفاً تاریخی هستند و دیگر هیچ‌گونه کاربردی در عصر حاضر ندارند. از نظر قبح اخلاقی نیز نمی‌توان ارتکاب جرائم مستوجب حد را قبیح‌تر از جرائم تعزیری دانست. مثلاً اختلاس از نظر اخلاقی قبیح‌تر است یا سرقت حدی؟ اگر از چشم انداز نقض اراده مقدس خداوند به اهمیت جرم نگریسته شود نیز بین تعزیرات و حدود نمی‌توان تفاوت نهاد و تعزیرات را کم‌ارزش‌تر از حدود دانست. آیا می‌توان گفت حدود نقض اراده پروردگار است ولی تعزیرات چنین نیست؟ بنابراین از منظر ارزشی و اخلاقی نمی‌توان جرائم مستوجب تعزیر را از جرائم مستوجب حد کم‌اهمیت‌تر قلمداد نمود.

جرم‌انگاری امری ارزشی است و تفاوت دیدگاه‌های شرع مقدس با رویه‌های عرفی درباره ارزش‌ها و میزان اهمیت آن‌ها امری کاملاً طبیعی است. دیدگاه‌های کیفری دینی بسته به میزان تاکید بر ارزش‌های گوناگون می‌تواند و باید به گونه‌های مختلف نظام بشری متفاوت باشد. اما توقع واکنش کیفری و جرم و نقض ارزش‌ها معمولاً امری اجتماعی و در بستر زمان و مکان متحول است. در عدالت ترمیمی یا بازپرورانه آنچه اهمیت دارد این است که بزه‌کارانی که دارای شخصیت ضد اجتماعی هستند اساساً اعتقادی به قباحت جرم ندارند و جرم را ضد ارزش تلقی نمی‌کنند. بنابراین عدالت ترمیمی و بازپرورانه نمی‌تواند از جامعیت لازم برخوردار باشد. از سوی دیگر میزان خسارت معنوی بزه‌دیده و ترمیم آن قابل محاسبه و جبران دقیق نیست، نمی‌تواند نقش خود در اصلاح و بازپروری را به درستی ایفا کند، در حالی که تعزیرات فارغ از محاسبه دقیق خسارت معنوی اعمال می‌شود.

اخلاق به معنای هنجارها و ارزش‌هایی است که راهنمای رفتارند، که به آن اخلاق هنجاری گفته می‌شود (Wright et al., 2004) شریعت در مقام ثبوت، با معیارها و گزاره‌های اخلاقی سازگاری دارد. واجبات و محرمات شرعی، هنجارها و ارزش‌های اخلاقی را نقض نمی‌کنند. اضافه کردن ارزش به اخلاق از آن جهت است که ارزش امری واقعی و مصداقاً به عین صفات، رفتارها و غایات موجود است. اوصاف اخلاقی شارع مقدس و کمال علم و حکمت او اقتضا می‌کند که در مقام تشریح احکام خود، ارزش‌ها و هنجارهای اخلاقی را نقض نکند. اوامر و نواهی شارع مقدس در طول ارزش‌های اخلاقی هستند؛ به این معنا که با این ارزش‌ها سازگاری دارند.

اخلاق مصداقاً و بلکه از حیث حقیقت مساوی با دین است. دین در واقع تسلیم در برابر معارف و احکام حق که از سوی خداوند متعال برای هدایت بشر فرستاده شده است. لذا تسلیم عملی اختیاری است و در حوزه ارزش‌گذاری‌های اخلاقی قرار می‌گیرد و چون تسلیم شامل همه معارف و احکام قرار می‌گیرد، پس اخلاق در تمام حوزه‌های دین قرار می‌گیرد. عدالت ترمیمی و بازپرورانه از برخی از گرایش‌های درست اخلاق سکولار است که باطل نیست؛ از آن جهت که ارزش‌های جهان‌شمولی مانند عدالت، احسان، مسئولیت‌پذیری، جبران خسارت دیگران و ایثار را به کلی انکار نمی‌کند؛ بنابراین می‌توان به نحوی از آن دفاع کرد. اما به عنوان اخلاق دینی محسوب نمی‌شود؛ به همین دلیل ممکن است عدالت ترمیمی نتواند به صورت مستقل تعریفی از مفاهیم و ارزش‌های اخلاقی ارائه دهد. اما تعریفی که دین از ارزش‌های اخلاقی ارائه می‌دهد از وضوح و تشخیص کامل تری برخوردار است. برخی سکولارها معتقدند مجازات‌ها را که در گذشته ارزشمند تلقی می‌شده است، امروزه بی ارزش و یا ضد ارزش تلقی می‌شوند (Sarbakshsi, 2019). بنابراین امروزه پذیرش اخلاق سکولار منجر به تغییر ارزش‌های اخلاقی شده است.

تعریف می‌شود و نقش دولت در مدیریت و سامان‌دهی واکنش اجتماعی به جرم جایگاهی محوری و تعیین‌کننده دارد.

در مقابل، عدالت بازپرورانه و ترمیمی در بستر تحولات نوین جرم‌شناسی و با الهام از رویکردهای انسان‌محور و جامعه‌محور شکل گرفته است. این رویکرد با تمرکز بر ترمیم آسیب‌های ناشی از جرم، احیای روابط اجتماعی آسیب‌دیده، افزایش مسئولیت‌پذیری بزهکار و تقویت مشارکت بزه‌دیده و جامعه محلی، تلاش می‌کند الگویی متفاوت از پاسخ‌دهی به جرم ارائه دهد؛ الگویی که در آن به جای تمرکز صرف بر مجازات، بر بازسازی روابط اجتماعی، جبران خسارت و بازگرداندن بزهکار به جامعه تأکید می‌شود. در چنین نگاهی، جرم نه صرفاً نقض قانون، بلکه آسیب به روابط انسانی و اجتماعی تلقی می‌شود و فرآیند عدالت به سمت گفت‌وگو، میانجی‌گری و توافق اجتماعی سوق می‌یابد.

با این حال، تحلیل مبانی نظری این دو رویکرد نشان می‌دهد که تفاوت‌های قابل توجهی در فلسفه مجازات، مبانی انسان‌شناختی و درک از کارکرد عدالت کیفری میان آن‌ها وجود دارد. تعزیرات بر پایه یک نظام هنجاری مبتنی بر تکلیف و مسئولیت شرعی شکل گرفته است، در حالی که عدالت ترمیمی و بازپرورانه غالباً بر مبانی تجربی، جامعه‌شناختی و گاه سکولار استوار است. همین تفاوت‌های معرفتی سبب می‌شود که انتقال مستقیم الگوهای عدالت ترمیمی به ساختار نظام تعزیری با چالش‌های نظری و هنجاری همراه باشد. افزون بر این، اهداف متفاوت این دو نظام نیز مانع دیگری در مسیر تلفیق آن‌ها محسوب می‌شود؛ زیرا در حالی که تعزیرات بیش از هر چیز بر بازدارندگی و کنترل اجتماعی تأکید دارد، عدالت ترمیمی بر ترمیم روابط اجتماعی و اصلاح بزهکار تمرکز می‌کند.

از سوی دیگر، در سطح نهادی و اجرایی نیز موانعی وجود دارد که امکان همگرایی کامل میان این دو رویکرد را محدود می‌سازد.

بنابراین به نظر می‌رسد تعزیرات از آنجایی که مطابق اخلاق دینی است از واقعیت بیشتری نسبت عدالت ترمیمی برخوردار است. تعزیرات از آنجایی که اخلاق دینی محسوب می‌شود برای شناخت ارزش‌های دینی دست بازتری دارد بنابراین می‌تواند با توجه به آموزه‌های وحیانی به روشنی وظایف اخلاقی انسان را در موقعیت‌های مختلف به روشنی معین کند و او را از سردرگمی نجات دهد در حالی که عدالت ترمیمی فاقد این ویژگی است. در عدالت ترمیمی حداکثر آزادی برای افراد فراهم می‌آید که از ویژگی‌های اخلاق سکولار است که محدود شدن آزادی انسان را مخالف اخلاق می‌داند. در عدالت ترمیمی از آنجایی که ارزش‌های مطلق و همیشگی جای خود را به ارزش‌هایی می‌دهد که وابسته به افراد و شرایط موجود هستند به نوعی ترویج نسبی‌گرایی اخلاقی خواهد بود (Sarbakshhi, 2010) در حالی که اصول و پایه‌های اخلاق با تغییرات محیط دگرگونی نمی‌یابد. اما چگونگی تحقق بخشیدن به آن می‌تواند به زمان و مکان وابسته باشد.

### نتیجه‌گیری

بررسی چالش‌های مبانی تلفیق تعزیرات با اصول عدالت بازپرورانه و ترمیمی در مداخلات جرم‌شناختی نشان می‌دهد که این دو رویکرد در سطوح مختلف نظری، فلسفی و ساختاری دارای تفاوت‌های بنیادینی هستند که تلاش برای همگرایی میان آن‌ها را با پیچیدگی‌های قابل توجهی مواجه می‌سازد. نظام تعزیرات به‌عنوان یکی از مهم‌ترین بخش‌های سیاست کیفری در نظام حقوقی اسلامی، مبتنی بر مجموعه‌ای از مبانی هنجاری، ارزشی و فقهی است که هدف اصلی آن حفظ نظم عمومی، اعمال اقتدار حاکمیت، پیشگیری از جرم و تحقق بازدارندگی عام و خاص از طریق ابزارهای کیفری است. در این چارچوب، پاسخ به جرم غالباً در قالب اعمال مجازات و کنترل رفتارهای مجرمانه

جبران خسارت بزه‌دیده، سازوکارهای صلح و سازش، و برنامه‌های بازپرورانه در فرآیند اجرای مجازات، زمینه تحقق تدریجی اهداف ترمیمی را در بستر نظام تعزیری فراهم سازد. در واقع، به جای تلاش برای جایگزینی کامل الگوهای ترمیمی با نظام تعزیرات، باید به دنبال ایجاد نوعی هم‌افزایی و تعامل میان این دو رویکرد بود؛ تعاملی که در آن ظرفیت‌های اصلاحی و انسانی عدالت ترمیمی در چارچوب ارزش‌ها و مبانی نظام حقوقی موجود مورد استفاده قرار گیرد.

در نهایت می‌توان گفت که آینده سیاست جنایی در این حوزه، بیش از آنکه در گرو پذیرش کامل یکی از این دو رویکرد باشد، به توانایی نظام حقوقی در ایجاد تعادل میان کارکردهای بازدارنده، اصلاحی و ترمیمی وابسته است. دستیابی به چنین تعادلی مستلزم رویکردی بومی، مرحله‌ای و مبتنی بر اقتضائات فرهنگی و حقوقی جامعه است؛ رویکردی که بتواند ضمن حفظ انسجام مبانی تعزیرات، از دستاوردهای نوین جرم‌شناسی در جهت کاهش آسیب‌های ناشی از جرم، تقویت مسئولیت‌پذیری اجتماعی و ارتقای کارآمدی نظام عدالت کیفری بهره‌برداری کند.

#### مشارکت نویسندگان

در نگارش این مقاله تمامی نویسندگان نقش یکسانی ایفا کردند.

#### تعارض منافع

در انجام مطالعه حاضر، هیچ‌گونه تضاد منافی وجود ندارد.

### EXTENDED ABSTRACT

The contemporary landscape of criminal justice has increasingly been characterized by a paradigmatic tension between traditional normative-legal frameworks and modern criminological approaches grounded in empirical, sociological, and human-centered perspectives. Within this context, the integration of ta'zir punishments—an integral component of Islamic criminal law—with restorative and rehabilitative justice has emerged as a complex and theoretically

contested issue. Ta'zir, as a flexible yet normatively anchored category of punishment, derives its legitimacy from religious doctrine, sovereign authority, and the imperative to maintain public order and deterrence. In contrast, restorative and rehabilitative justice are rooted in participatory, dialogical, and community-oriented paradigms that emphasize harm repair, offender reintegration, and stakeholder engagement. This divergence reflects a deeper epistemological and anthropological divide, ساختار رسمی و سلسله‌مراتبی دستگاه عدالت کیفری، که در آن تصمیم‌گیری عمدتاً در اختیار نهادهای دولتی و قضایی قرار دارد، با فرآیندهای مشارکتی و گفت‌وگومحور عدالت ترمیمی سازگاری کامل ندارد. همچنین محدود بودن نقش بزه‌دیده در بسیاری از فرآیندهای تعزیری، قالب‌مند بودن ضمانت‌اجراهای کیفری، و غلبه رویکرد مجازات‌محور در سیاست جنایی، از جمله عواملی هستند که امکان بهره‌گیری گسترده از سازوکارهای ترمیمی و بازپرورانه را با محدودیت مواجه می‌کنند.

با وجود این چالش‌ها، نتایج پژوهش نشان می‌دهد که میان تعزیرات و اصول عدالت بازپرورانه و ترمیمی نقاط مشترکی نیز وجود دارد که می‌تواند زمینه‌ای برای همگرایی تدریجی میان این دو فراهم سازد. از جمله این نقاط اشتراک می‌توان به تأکید بر اصلاح بزه‌کار، پیشگیری از تکرار جرم، توجه به مصالح اجتماعی و امکان انعطاف در تعیین مجازات‌های تعزیری اشاره کرد. همین ظرفیت‌های درونی تعزیرات، در صورت بهره‌گیری صحیح، می‌تواند زمینه‌ای برای طراحی سازوکارهایی فراهم آورد که در آن‌ها اهداف بازدارندگی و نظم اجتماعی با رویکردهای اصلاحی و ترمیمی در تعارض قرار نگیرند.

بر این اساس، تحقق نوعی تلفیق کارآمد میان تعزیرات و عدالت بازپرورانه مستلزم بازاندیشی در برخی جنبه‌های سیاست جنایی و طراحی چارچوب‌های حقوقی منعطف‌تر است. چنین رویکردی می‌تواند از طریق گسترش نهادهایی مانند میانجی‌گری کیفری،

contested issue. Ta'zir, as a flexible yet normatively anchored category of punishment, derives its legitimacy from religious doctrine, sovereign authority, and the imperative to maintain public order and deterrence. In contrast, restorative and rehabilitative justice are rooted in participatory, dialogical, and community-oriented paradigms that emphasize harm repair, offender reintegration, and stakeholder engagement. This divergence reflects a deeper epistemological and anthropological divide,

wherein ta'zir embodies a duty-based and prescriptive conception of justice, while restorative justice operates within an experience-based and relational framework. Consequently, attempts to synthesize these systems encounter foundational challenges that extend beyond procedural incompatibility and into the realm of legal philosophy and normative legitimacy.

From a jurisprudential perspective, the conceptualization of ta'zir within Islamic criminal law reveals both its adaptability and its inherent limitations in accommodating modern criminological innovations. Ta'zir punishments are distinguished by their discretionary nature, delegated to the authority of the judge or ruler under the principle of delegation (tafwid), yet constrained by the overarching framework of Sharia. This duality creates a structural tension: while flexibility theoretically allows adaptation to evolving social conditions, the requirement of adherence to divine norms restricts the incorporation of externally derived principles such as those underpinning restorative justice. Scholars have emphasized that ta'zir is fundamentally punitive in nature, oriented toward deterrence, social control, and the expression of societal condemnation, rather than purely rehabilitative or therapeutic objectives (Gholami, 2018; Nowbahar, 2011). This punitive orientation is reinforced by the broader objectives of Islamic criminal policy, which prioritize the preservation of social order and moral integrity through mechanisms that may not align with the consensual and participatory ethos of restorative practices (Faraji, 2023; Fathi Bahnasi, 1989). As a result, the integration of restorative justice requires not merely procedural adjustments but a re-evaluation of the philosophical foundations of punishment itself.

At the criminological level, restorative and rehabilitative justice introduce a

fundamentally different understanding of crime and its resolution. Rather than viewing crime solely as a violation of legal norms or divine commands, these approaches conceptualize it as a disruption of relationships among individuals and communities. This shift entails a reorientation from state-centered adjudication to processes that involve victims, offenders, and community members in dialogue and mutual decision-making. The emphasis on victim participation, harm compensation, and offender accountability through social reintegration reflects a broader movement within criminology toward humanistic and therapeutic models of justice (Braithwaite & Rayejian Asli, 2006). However, empirical studies indicate that the effectiveness of these models is contingent upon institutional capacity, cultural acceptance, and the willingness of stakeholders to engage in restorative processes. Moreover, the reliance on voluntary participation introduces variability in outcomes and raises concerns regarding equity, particularly in contexts where power imbalances may influence negotiations. These practical limitations underscore the difficulty of transplanting restorative mechanisms into legal systems that are structurally hierarchical and normatively prescriptive.

The divergence between ta'zir and restorative justice becomes particularly pronounced when examining their respective objectives and underlying value systems. Ta'zir is primarily concerned with deterrence—both general and specific—and the enforcement of moral and social norms through punitive measures. Although elements of reform and rehabilitation are acknowledged within Islamic jurisprudence, they are subordinate to the broader goal of maintaining order and upholding divine commands. In contrast, restorative justice prioritizes the restoration of relationships and the reintegration of

offenders as productive members of society, often minimizing the role of punishment as an end in itself. This difference is not merely functional but reflects distinct conceptions of justice: one grounded in obligation and authority, the other in consensus and relational repair. Furthermore, the anthropological assumptions underlying these systems diverge significantly; ta'zir presupposes a normative model of human behavior guided by religious duty, whereas restorative justice adopts a more contextual and experiential view of human agency. These differences complicate efforts to reconcile the two frameworks, as they challenge the possibility of a shared conceptual foundation for justice.

Institutional and procedural factors further exacerbate the challenges of integration. The administration of ta'zir punishments is embedded within a centralized and hierarchical judicial structure, where decision-making authority resides primarily with state actors and judicial officials. This structure contrasts sharply with the decentralized and participatory processes characteristic of restorative justice, which rely on dialogue, mediation, and community involvement. The limited role of victims in traditional ta'zir proceedings, coupled with the formalized nature of sanctions, restricts the capacity for implementing restorative practices that require active engagement from all stakeholders. Additionally, the religious basis of ta'zir introduces a layer of normative rigidity that may conflict with the secular and relativist assumptions of restorative justice. Scholars have noted that the legitimacy of restorative outcomes, often derived from mutual agreement, may not satisfy the requirements of a system where legitimacy is anchored in divine command and legal authority (Delmas-Marty & Najafi Abrandabadi, 2002; Odeh & Ghaffouri, 1994). These institutional constraints highlight the need for innovative

legal frameworks that can accommodate both the normative integrity of ta'zir and the participatory ethos of restorative justice.

Despite these challenges, there are areas of potential convergence that suggest the possibility of a nuanced and context-sensitive integration. Both ta'zir and restorative justice share an interest in preventing recidivism, promoting social harmony, and addressing the underlying causes of criminal behavior. The discretionary nature of ta'zir, when interpreted within a broader understanding of public interest (maslahah), provides a conceptual entry point for incorporating rehabilitative and restorative elements into the sentencing process. For instance, mechanisms such as mediation, reconciliation, and compensation can be integrated as complementary measures alongside traditional sanctions, thereby enhancing the responsiveness of the criminal justice system to the needs of victims and communities. Moreover, the ethical emphasis on compassion, forgiveness, and social responsibility within Islamic teachings can be aligned with the values of restorative justice, creating a normative bridge between the two systems. Such integration, however, requires careful calibration to ensure that the core principles of each framework are preserved while mitigating their respective limitations.

In conclusion, the integration of ta'zir punishments with restorative and rehabilitative justice represents a multifaceted challenge that encompasses theoretical, philosophical, and institutional dimensions. While the differences between these systems are significant, they are not insurmountable, provided that integration is approached as a process of dialogue and adaptation rather than wholesale transplantation. The development of hybrid models that combine the deterrent and normative strengths of ta'zir with the human-centered and participatory features of restorative justice offers a promising avenue

for enhancing the effectiveness and legitimacy of criminal justice systems. Such models must be grounded in a deep understanding of both Islamic jurisprudence and contemporary criminological theory, as well as a commitment to contextual sensitivity and cultural relevance. Ultimately, the success of this endeavor depends on the ability to balance competing values and objectives in a manner that reflects the evolving demands of justice in a complex and dynamic social environment.

### References

- Ansari, M. (2003). *Fara'id al-Usul* (4th ed., Vol. 2). Majma' al-Fikr al-Islami.
- Braithwaite, J., & Rayejian Asli, M. (2006). Restorative Justice. *Legal Research Journal*(43), 521.
- Craig, L. A. (2013). *What Works in Offender Rehabilitation*. Wiley-Blackwell.
- Delmas-Marty, M., & Najafi Abrandabadi, A. H. (2002). *Major Systems of Criminal Policy* (1st ed.). Mizan.
- Dunkel, F. (2014). Juvenile Justice System in Europe: Reform Development Between Justice, Welfare and New Punitiveness. *Criminological Studies*, 1(1).
- Faraji, H. (2023). Indicators of the Theoretical Foundations of Islamic Criminal Policy. *Judicial Legal Perspectives Quarterly*, 28(104), 10.
- Fathi Bahnasi, A. (1989). *Al-Siyasah al-Jina'iyah fi al-Shari'ah al-Islamiyyah*. Dar al-Shorouq.
- Gharati, M. (2004). *Tafsir-e Nur* (11th ed.). Markaz-e Farhangi Dars-ha'i az Qur'an.
- Gholami, H. (2016). *Penology: Generalities and Foundations of Crime Response Studies* (1st ed.). Mizan.
- Gholami, H. (2018). *Principles of Restorative Justice* (7th ed.). SAMT.
- Khorasani, M. K. (1999). *Kifayat al-Usul* (5th ed.). Mu'assasat al-Nashr al-Islami.
- Mohaqeq Damad, M. (2001). *Jurisprudential Rules: Penal Section* (2nd ed.). Nashr-e Olum-e Eslami.
- Najafi Abrandabadi, A. H., & Hashembeigi, H. (2018). *Encyclopedia of Criminology* (5th ed.). Ganj-e Danesh.
- Nowbahar, R. (2011). Principle of Minimal Use of Criminal Law. *Criminal Law Teachings*(1).
- Nowbahar, R. (2013). Model Typology of Islamic Criminal Policy. *Legal Research Journal*(61), 112.
- Odeh, A. a.-Q., & Ghaffouri, A. A. (1994). *Islamic Criminal Law* (1st ed., Vol. 1). Astan Quds Razavi Research Publications.
- Qaradawi, Y. (2006). *Fiqh of the Objectives of Shari'ah Between Universal Objectives and Partial Texts*. Dar al-Shorouq.
- Qorashi, S. A. A. (1995). *Tafsir-e Ahsan al-Hadith* (Vol. 11). Bonyad Bi'that Publications.
- Rayejian Asli, M. (2023). Reformative-Rehabilitative Responses to Juvenile Offenders in the Iranian Criminal Justice System. *Religion and Law Quarterly*(36), 28.
- Saffari, A. (2005). Justification or Reason-Giving for Punishment. *Legal Research Journal*(42), 314-315.
- Sarbakhshi, M. (2010). Review of Epistemological Foundations of Secular Ethics. *Ethical Knowledge*, 1(4).
- Sarbakhshi, M. (2019). The Objectivity of Religion and Ethics and the Superiority of Religious Ethics over Secular Ethics. *Ethics Research Journal*, 12(44).
- Tusi, M. i. H. (2007). *Al-Mabsut* (Vol. 5). Nashr-e Islami.
- Wright, M., Marshall, T., & Samavati Pirouz, A. (2004). *Restorative Justice: Enhancing the Victim-Oriented Approach*. Khalilian Publications.