

۱۴۹۹۰۴۱

# افتراقی شدن دادرسی کیفری

دکتر مصطفی پاک نیت



سرشناسه : پاک‌نیت، مصطفی، ۱۳۶۴ -  
 عنوان و نام پدیدآور: افتراقی شدن دادرسی کیفری / مصطفی پاک‌نیت  
 مشخصات نشر : تهران: نشر میزان، ۱۳۹۶.  
 مشخصات ظاهری : ۳۶۸ ص.  
 شابک : 978-964-511-873-8  
 وضعیت فهرست‌نویسی : فیا  
 موضوع : آیین دادرسی جزایی -- ایران  
 موضوع : Criminal procedure -- Iran  
 موضوع : اجرای عدالت کیفری -- ایران  
 موضوع : Criminal justice, Administration of -- Iran  
 رده‌بندی کنگره : ۱۳۹۶ ۷ الف ۲ پ / ۴۶۱۰ KMH  
 رده‌بندی یویی : ۳۴۵/۵۵۰۵  
 شماره کتابت ملی : ۴۶۸۶۲۵۱

هرگونه تکثیر (اعم از چاپ، کپی، فایله کردن، و...) از این اثر بدون اخذ مجوز  
 از ناشر خلاف قانون بوده و پیگرد قانونی دارد.  
 لطفاً در صورت مشاهده، موارد را به شماره تلفن‌های ذیل اطلاع دهید.

۱۰۷۴

نشر میزان

افتراقی شدن دادرسی کیفری

دکتر مصطفی پاک‌نیت

چاپ اول: تابستان ۱۳۹۶

قیمت: ۲۶۰۰۰ تومان

شماره: ۱۰۰۰ نسخه

شابک: ۸-۸۷۳-۵۱۱-۹۶۴-۹۷۸

دفتر مرکزی: خ شهید بهشتی، بعد از چهارراه سهروردی، خ کاووسی‌فر، کوچه نکبسا، پلاک ۳۲. تلفن ۸۸۵۴۹۱۳۱

فروشگاه مرکزی: خ انقلاب، روبروی درب اصلی دانشگاه تهران، ابتدای خ فخرآزی، پلاک ۸۳. تلفن ۶۶۴۶۷۷۷۰

واحد پخش و فروش: خیابان سمیه، بین مفتح و فرصت، پلاک ۱۰۴. تلفن ۸۸۳۴۹۵۲۹-۳۱

پست الکترونیکی: mizannasher@yahoo.com وب سایت: www.mizan-law.ir

## فهرست مطالب

|                                                                             |    |
|-----------------------------------------------------------------------------|----|
| درآمد.....                                                                  | ۱۹ |
| الف - مفهوم شناسی .....                                                     | ۲۲ |
| ۱- مبانی .....                                                              | ۲۲ |
| ۲- افتراقی شدن .....                                                        | ۲۲ |
| ب - پیشینه شناسی افتراقی شدن در ادبیات حقوقی .....                          | ۲۵ |
| بخش اول - مبانی افتراقی شدن دادرسی کیفری .....                              | ۲۹ |
| فصل اول: مبانی حقوقی افتراقی شدن .....                                      | ۳۲ |
| مبحث اول: اصول‌گرایی حقوق کیفری برای تولد عدالت کیفری .....                 | ۳۴ |
| گفتار اول: تولد اصول‌گرایی کیفری در قالب انگاره‌های مطلق فلسفی کلاسیک ..... | ۳۵ |
| بند اول: مفهوم و خاستگاه اصول‌گرایی کلاسیک .....                            | ۳۵ |
| الف: مفهوم شناسی .....                                                      | ۳۵ |
| ب: خاستگاه اصول‌گرایی کیفری .....                                           | ۳۶ |
| بند دوم: ویژگی‌های اصول کیفری کلاسیک .....                                  | ۴۰ |
| الف: مطلق بودن .....                                                        | ۴۱ |
| ب: کلی بودن .....                                                           | ۴۱ |
| ج: دایمی بودن .....                                                         | ۴۲ |
| بند سوم: کارکردهای اصول‌گرایی کیفری .....                                   | ۴۲ |
| الف: قاعده مند ساختن دادرسی کیفری .....                                     | ۴۲ |
| ب: تحقق عدالت .....                                                         | ۴۳ |
| ج: رعایت حقوق و آزادی‌های فردی .....                                        | ۴۴ |
| د: ایجاد نظم و امنیت در جامعه .....                                         | ۴۴ |
| بند چهارم: ایرادهای اصول‌گرایی کیفری کلاسیک .....                           | ۴۵ |

- الف: ناکامی اصول‌گرایی کیفری کلاسیک ..... ۴۵
- ب: عدم واقع بینی در اصول کیفری کلاسیک ..... ۴۶
- گفتار دوم: مطلق انگاری‌های اصول‌گرایی کیفری در چالش با حقوق بشر ..... ۴۷
- بند اول: از واپس‌گرایی حقوق کیفری در نیمه اول قرن بیستم تا طلوع بشر دوستی در نیمه دوم آن ..... ۴۸
- الف: واپس‌گرایی ناشی از تفکر تحقیقی در حقوق کیفری ..... ۴۸
- ب: واپس‌گرایی ناشی از حکومت‌های اقتدارگرا ..... ۴۹
- ج: تولید سازمان ملل متحد، مقدمه‌ای بر بشر‌گرایی در دادرسی کیفری ..... ۵۰
- د: طلوع قرائت بشرمدارانه در حقوق کیفری ..... ۵۰
- بند دوم: تعدیل اصل گرایی کیفری کلاسیک در قرائت بشرمدارانه حقوق کیفری ..... ۵۱
- الف: در مفهوم دفاع اجتماعی به حقوق کیفری ..... ۵۱
- ب: حقوق دفاع اجتماعی به مثابه جایگزینی برای حقوق کیفری کلاسیک ..... ۵۲
- ۱- آرمان حقوق دفاع اجتماعی ..... ۵۳
- ۲- عدم حق مجازات برای حکومت‌ها ..... ۵۳
- ۳- عدم پذیرش اصطلاح جرم مسئولیت کیفری ..... ۵۴
- ۴- رد عنوان «بزهکار» ..... ۵۴
- ج: انتقادات وارد به حقوق دفاعی اجتماعی ..... ۵۵
- بند سوم: شاخص‌های اصول‌گرایی کیفری تعدیل شد ..... ۵۶
- الف: توجه به پرونده شخصیت در فرآیند دادرسی کیفری ..... ۵۶
- ب: بازسازی اجتماعی بزهکار بر مبنای شخصی کردن کیفر ..... ۵۸
- ج: تقطیع دادرسی کیفری ..... ۵۹
- د: توسعه اختیار قاضی ..... ۶۰
- ه: توسعه طیف اقدامات کیفری جایگزین مجازات ..... ۶۱
- بند چهارم: ظهور و زوال گفتمان حقوق بشری در عدالت کیفری ..... ۶۲
- الف: عدالت آئینی، پدیده‌ای در راستای نامتجانس سازی دادرسی کیفری ..... ۶۳
- ب: احیای اصول‌گرایی کیفری کلاسیک نوین: افول گفتمان بالینی در فرآیند کیفری ..... ۶۴

- ۱- علل افول تفکر اصلاح و بازسازی اجتماعی و ظهور جنبش بازگشت به  
کیفر ..... ۶۴
- ۱- اعدام تحقق آرمان اصلاح و بازسازی اجتماعی ..... ۶۴
- ۲- ۱- زیر سؤال رفتن عدالت کیفری ..... ۶۵
- ۳- ۱- عدم رعایت آزادی‌های فردی در رویکرد اصلاحی ..... ۶۵
- ۲- حاکمیت گفتمان عدالت استحقاقی در فرآیند کیفری، نتیجه اصول‌گرایی  
نوین کیفری ..... ۶۶
- مبحث دوم: افول اصول‌گرایی حقوقی، بستری برای افتراقی شدن دادرسی کیفری ..... ۶۸
- گفتار نخست: افول اصول‌گرایی آیین دادرسی در پرتو اندیشه‌های کیفری  
پسانوگرایانه ..... ۶۹
- بند اول: مفهوم سانس و خاستگاه پسانوگرایی ..... ۷۰
- الف: چیست پسانوگرایی ..... ۷۰
- ب: خاستگاه پسانوگرایی ..... ۷۳
- ۱- از جزم‌گرایی نوگرایانه به اول‌زدایی پسانوگرا ..... ۷۳
- ۲- اصول‌زدایی پسانوگرایانه ..... ۷۵
- ۱- ۲- عدم اصالت عقل و ناوری نسبت به اقتدار علم ..... ۷۵
- ۲- ۲- نسبیّت‌گرایی ..... ۷۶
- ۳- ۲- تکثر‌گرایی ..... ۷۷
- ۴- ۲- چالش‌های پسانوگرایی ..... ۷۸
- بند دوم: تأملات پسانوگرایانه در بنیادهای حقوق کیفری ..... ۷۹
- الف: تحقق یا عدم تحقق حقوق کیفری پسانوگرا ..... ۷۹
- ب: پایان فراروایت‌های کیفری ..... ۸۰
- ۱- تحول کارکردی حقوق کیفری ..... ۸۱
- ۲- تحول آرمانی حقوق کیفری ..... ۸۲
- ج: جرم در تلقی پسانوگرایانه ..... ۸۲
- ۱- تحول در عنصر قانونی ..... ۸۳
- ۱- ۱ از قانونمندی حقوق کیفری تا آیین‌نامه‌ای شدن حقوق کیفری .. ۸۴

- ۱-۲ تحول در عنوان گذاری جرایم ..... ۸۶
- ۲- تحولات مربوط به عنصر مادی ..... ۸۷
- ۱-۲ فنی - تخصصی شدن رفتار مجرمانه ..... ۸۷
- ۲-۲ صنفی شدن رفتار مجرمانه ..... ۸۷
- ۲-۳ مطلق بودن رفتار مجرمانه ..... ۸۸
- ۲-۴ ارتکاب جرایم از طریق ترک فعل ..... ۸۸
- ۳- تحولات مربوط به عنصر روانی ..... ۸۹
- ۳- ظهور جرایم با مسوولیت مطلق ..... ۸۹
- ۴- تحولات مربوط به مسوولیت کیفری ..... ۸۹
- ۴-۱ تنابلی مسوولیت کیفری اشخاص حقوقی ..... ۸۹
- ۴-۲ تنابلی ریسک جرم در تعیین مسوولیت کیفری ..... ۹۰
- ۵- تحولات مربوط به کیفر ..... ۹۰
- بند سوم: تأثیر آموزه های پسانوگرایانه بر افتراقی شدن فرآیند کیفری ..... ۹۱
- الف: ترمیمی شدن عادات کیفری، نمودی، پسانوگرایانه از افتراقی شدن در فرآیند دادرسی ..... ۹۱
- ۱- گذار از منطق کیفری کلاسیک به منطق بیمه ای عدالت ترمیمی ..... ۹۲
- ۲- آرمان های ساختار شکنانه عدالت ترمیمی در شکاف با اصول گرایی کیفری ..... ۹۶
- ۱-۲ تقلیل جرم به شبه جرم ..... ۹۶
- ۲-۲ ترقیق کیفر مداری به جبران خسارت ..... ۹۷
- ۲-۳ مشارکت کنش گران واقعی ..... ۹۷
- ب: خصوصی سازی عدالت کیفری، نمودی پسانوگرایانه از افتراقی شدن در نهادهای دادرسی ..... ۹۸
- ۱- گسست در رویکرد عدالت کیفری در پرتو خصوصی سازی عدالت کیفری ..... ۹۸
- ۲- جلوه های خصوصی سازی عدالت کیفری ..... ۱۰۰
- ۱-۲ خصوصی سازی نیروی پلیس ..... ۱۰۰
- ۲-۲ خصوصی سازی در دادسرا و دادگاه ..... ۱۰۱

|                                                                                                                      |            |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| ۳-۲ خصوصی سازی در اجرای احکام.....                                                                                   | ۱۰۱        |
| بند اول: تعریف و خاستگاه جهانی شدن.....                                                                              | ۱۰۲        |
| الف: مفهوم شناسی جهانی شدن.....                                                                                      | ۱۰۲        |
| ب: خاستگاه جهانی شدن.....                                                                                            | ۱۰۴        |
| بند دوم: آثار جهانی شدن.....                                                                                         | ۱۰۵        |
| الف: تحول در مفهوم حاکمیت ملی.....                                                                                   | ۱۰۵        |
| ب: آزاد سازی و تسریع مبادله اطلاعات و فناوری.....                                                                    | ۱۰۶        |
| ج: همبستگی جهانی.....                                                                                                | ۱۰۶        |
| بند سوم: جهانی شدن حقوق کیفری.....                                                                                   | ۱۰۶        |
| الف: دهه های جهانی شدن حقوق کیفری.....                                                                               | ۱۰۷        |
| ۱- جهانی شدن حقوق کیفری بر گونه یکسان سازی.....                                                                      | ۱۰۷        |
| ۲- جهانی شدن حقوق کیفری بر گونه هم سویی.....                                                                         | ۱۰۸        |
| ب: شیوه های جهانی شدن حقوق کیفری.....                                                                                | ۱۰۹        |
| ۱- افتراقی شدن از گذر جهانی شدن ساختار عدالت کیفری.....                                                              | ۱۰۹        |
| ۲- افتراقی شدن از گذر جهانی شدن موازین و قواعد حقوق کیفری.....                                                       | ۱۱۰        |
| ۱- ۲ اصل قانونمندی کیفری.....                                                                                        | ۱۱۰        |
| ۲- ۲ ظهور گفتمان کیفری جهانی شدن.....                                                                                | ۱۱۵        |
| ۲- ۲ ۱ حاکمیت جهانی هنجارهای بین المللی.....                                                                         | ۱۱۵        |
| ۲- ۲ ۲ قلمروزدایی کیفری: چشم انداز آینده کیفری بین المللی.....                                                       | ۱۱۷        |
| <b>فصل دوم: مبانی جرم شناختی افتراقی شدن.....</b>                                                                    | <b>۱۲۰</b> |
| مبحث اول: افتراقی شدن دادرسی در بستر اعتبارزدایی از آموزه های انتزاعی کلاسیک از گذر تجربه گرایی پارادایم اثباتی..... | ۱۲۱        |
| گفتار اول: شاخص های پارادایم اثباتی کیفری.....                                                                       | ۱۲۲        |
| بند اول: آزمایشگاهی شدن عدالت کیفری: فروریختن نظم کیفری کلاسیک.....                                                  | ۱۲۳        |
| الف: معاینه.....                                                                                                     | ۱۲۵        |
| ب: آزمایش.....                                                                                                       | ۱۲۵        |
| ج: عینیت.....                                                                                                        | ۱۲۵        |

- د: اثبات پذیری..... ۱۲۶
- بند دوم: رویکرد علت شناختی بزهکارمدارانه..... ۱۲۷
- گفتار دوم: معیارهای افتراقی شدن پارادایم اثباتی..... ۱۲۸
- بند اول: برخورد افتراقی با بزهکاران از گذر طبقه بندی آنها..... ۱۲۹
- الف: بزهکاران غیرقابل درمان..... ۱۳۰
- ۱- بزهکار مادرزاد..... ۱۳۰
- ۲- بزهکار دیوانه..... ۱۳۱
- ۳- بزهکار به عادت..... ۱۳۲
- ب: بزهکاران قابل درمان..... ۱۳۳
- ۱- بزهکار افتراقی..... ۱۳۴
- ۲- بزهکار هیجانی..... ۱۳۴
- بند دوم: بالینی شدن دادرسی کیفری..... ۱۳۴
- الف: مفهوم بالینی شدن..... ۱۳۶
- ب: وجوه افتراقی شدن رنص عدالت کیفری بالینی شده..... ۱۳۶
- ۱- درمان به مثابه مجازات..... ۱۳۶
- ۱-۱ روش های جراحی..... ۱۳۷
- ۱-۲ درمان های دارویی..... ۱۳۷
- ۱-۳ درمان های روانی..... ۱۳۸
- ۲- فرآیند پزشکی، جایگزینی برای فرآیند کیفری..... ۱۳۸
- ۱-۲ تشخیص حالت خطرناک، نقطه شروع درمانگاه بزهکاران..... ۱۳۸
- ۲-۲ نامعین بودن طول مدت درمان..... ۱۳۹
- ۲-۳ اختصاصی بودن نوع درمان..... ۱۳۹
- ۲-۴ تنوع نوع درمان..... ۱۴۰
- ۲-۵ تخصصی بودن کار درمان..... ۱۴۰
- گفتار سوم: چالش های تجربه گرایی پارادایم اثباتی..... ۱۴۱
- بند اول: چالش های ناشی از نارسایی روش شناختی تجربه گرایی اثباتی..... ۱۴۲
- الف: همسان پنداری علوم طبیعی و علوم انسانی..... ۱۴۳
- ب: فروکاست شناخت علمی به تجربه گرایی اثباتی..... ۱۴۴

|                                                                                                                  |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| ج: مطلق انگاری اثباتی.....                                                                                       | ۱۴۵ |
| بند دوم: چالش های ناشی از ناکارآمدی عدالت کیفری بالینی شده.....                                                  | ۱۴۶ |
| الف: افسانه درمان، سرابی عاری از واقعیت.....                                                                     | ۱۴۶ |
| ب: درمان، در کشاکش حق بر آزادی و قانون مداری.....                                                                | ۱۴۸ |
| ج: درمان، دستاویزی برای سرپوش گذاشتن بر نقش قدرت در ایجاد پدیده مجرمانه.....                                     | ۱۴۸ |
| بند سوم: تبعات ناشی از ناکارآمدی اندیشه درمان.....                                                               | ۱۴۹ |
| الف: رستاخیز مجازات علیه درمان: تحولی عوام گرایانه یا رهیافتی جرم شناسانه.....                                   | ۱۵۰ |
| ب: مدیریت ریسک جرم: محاسبه گری در عدالت یا بازخیز اقتدارگرایی کیفری.....                                         | ۱۵۲ |
| ۱- سیاست کیفری افتراقی یا راهبرد کیفری دو گانه در پرتو دگرگونی مفهوم خطر در قریب مدیریت محور از عدالت کیفری..... | ۱۵۴ |
| ۲- گسترش نظارت ها، اُمنی: زندان هایی بدون دیوار، گامی به سوی اقتدارگرایی کیفری.....                              | ۱۵۸ |
| مبحث دوم: افتراقی شدن دادرسی از گذر اعتبار زدایی از برداشت های تجربه گرایانه اثباتی در پرتو رویکرد انتقادی.....  | ۱۶۱ |
| گفتار اول: افتراقی شدن یا زیر سؤال رفتن دادرسی کیفری، در پرتو آموزه های الغاگرایانه انتقادی.....                 | ۱۶۳ |
| بند اول: سیاست عدم مداخله نظام عدالت کیفری، الغاگرایی - مذاکشی.....                                              | ۱۶۶ |
| الف: نهاد زدایی.....                                                                                             | ۱۶۷ |
| ب: جرم زدایی.....                                                                                                | ۱۶۷ |
| ۱- مفهوم جرم زدایی.....                                                                                          | ۱۶۸ |
| ۱- ۱ جرم زدایی در مفهوم مضیق.....                                                                                | ۱۶۸ |
| ۲- ۱ جرم زدایی در مفهوم موسع.....                                                                                | ۱۶۹ |
| ۲- زمینه های جرم زدایی.....                                                                                      | ۱۷۰ |
| ۱- ۲ موارد مربوط به جرایم مواد مخدر.....                                                                         | ۱۷۱ |
| ۲- ۲ موارد مربوط به تخریب اموال تاریخی و فرهنگی.....                                                             | ۱۷۲ |

- ۲-۳ جرم موضوع ماده ۶۶۰ قانون تعزیرات ..... ۱۷۲
- ۲-۴ موارد مربوط به جرایم نظامی ..... ۱۷۳
- بند دوم: حل و فصل نا کیفری جرم، الفاگرایی حداقلی ..... ۱۷۴
- الف: کیفر زدایی ..... ۱۷۴
- ۱- مفهوم کیفر زدایی ..... ۱۷۵
- ۲- گونه‌های کیفر زدایی ..... ۱۷۷
- ۱-۲ کیفر زدایی مطلق ..... ۱۷۷
- ۲-۲ کیفر زدایی نسبی ..... ۱۷۷
- ۳- قضا زدایی ..... ۱۷۸
- ۱- مفهوم قضایی ..... ۱۷۹
- ۲- معیارهای قضایی زدایی ..... ۱۷۹
- ۱-۲ سبب زدایی مطاع ..... ۱۷۹
- ۲-۲ قضا زدایی نسبی ..... ۱۸۰
- گفتار دوم: دادرسی کیفری، عرصه دانش آمیز «جنگ و صلح» ..... ۱۸۱
- بند اول: چالش دادرسی کیفری ..... ۱۸۱
- شناختی ..... ۱۸۳
- بند دوم: فراتر از جرم‌شناسی: تجدیدنظر در استانداردهای محدود جرم ..... ۱۸۵
- الف: از جرایم بدون قربانی تا قربانیان بدون جرم ..... ۱۸۸
- ۱- مفهوم جرایم بدون قربانی ..... ۱۸۸
- ۲- شناسایی قربانیان بدون جرم ..... ۱۹۰
- ۱-۲ قربانی شناسی جنایی: از بزه‌دیده شناسی علمی تا بزه‌دیده شناسی ..... ۱۹۰
- حمایتی ..... ۱۹۰
- ۲-۲ از قربانی شدن جنایی تا قربانی شناسی در آسیب اجتماعی شناسی ..... ۱۹۳
- ب: از آئین دادرسی تا آئین‌های دادرسی ..... ۱۹۶
- برآمد بخش اول ..... ۱۹۸

بخش دوم - آثار افتراقی شدن دادرسی کیفری ..... ۲۰۱

فصل اول: افتراقی شدن در نهادها و تشکیلات دادرسی کیفری ..... ۲۰۳

مبحث اول: تخصصی شدن ..... ۲۰۴

گفتار اول: نهادهای قضایی ..... ۲۰۵

بند اول: تحول در صلاحیت سستی نهادهای قضایی، پایان سرزمینی بودن حقوق

کیفری ..... ۲۰۶

الف: از مجازی شدن محل ارتکاب جرم تا الکترونیکی شدن عدالت کیفری ... ۲۰۷

۱- تعیین محل ارتکاب جرایم سایبری، فضای مجازی به مثابه یک مکان ... ۲۰۹

۲- الکترونیکی شدن عدالت کیفری ..... ۲۱۷

۱- ۲ الکترونیکی شدن نهادهای تعقیب و تحقیق ..... ۲۱۸

۲- ۲-۱-۲ مکان و زمانی شدن دادگاه ..... ۲۲۰

ب: از بین‌المللی شدن محل ارتکاب جرم تا بین‌المللی شدن نهادهای عدالت

کیفری ..... ۲۲۲

۱- بین‌المللی شدن محل ارتکاب جرم یا گسترش صلاحیت جهانی ..... ۲۲۳

۲- بین‌المللی شدن نهادهای عدالت کیفری ..... ۲۲۷

بند دوم: نهادهای قضایی تخصصی بزه مدار در نظام عدالت کیفری ایران ..... ۲۳۱

الف: نهادهای ویژه جرایم رایانه‌ای ..... ۲۳۲

ب: دادرسی جرایم پزشکی ..... ۲۳۳

ج: نهادهای ویژه جرایم اقتصادی ..... ۲۳۴

بند سوم: نهادهای قضایی تخصصی شخص مدار در نظام عدالت کیفری ایران ..... ۲۳۸

الف: دادرسی ویژه کارکنان دولت ..... ۲۳۸

ب: نهادهای ویژه عدالت کیفری اطفال و نوجوانان ..... ۲۴۱

گفتار دوم: نهادهای غیر قضایی ..... ۲۴۵

بند اول: نهادهای غیرقضایی غیردولتی ..... ۲۴۵

الف: کمیته حقوقی انجمن‌های حمایت از کودکان و نوجوانان ..... ۲۴۸

ب: نهادهای مربوط به حمایت از بزه‌دیده ..... ۲۵۰

ج: انجمن‌های مربوط به حفاظت از محیط زیست ..... ۲۵۰

- د: نهاد میانجیگری ..... ۲۵۰
- بند دوم: نهادهای غیر قضایی دولتی ..... ۲۵۲
- الف: شورای عالی مبارزه با پولشویی ..... ۲۵۲
- ب: کارگروه تعیین مصادیق محتوای مجرمانه ..... ۲۵۳
- ج: شورای عالی فضای مجازی ..... ۲۵۴
- د: شورای عالی امنیت ملی ..... ۲۵۴
- ه: از هیئت‌های رسیدگی به تخلفات صنفی تا تعزیرات حکومتی ..... ۲۵۵
- مبحث ۱ ر.م: اختصاصی شدن نهادهای کیفری ..... ۲۵۶
- نفتا: ول: دادگاه‌های اختصاصی صنفی ..... ۲۵۸
- بند ول: دادگاه بهره روحانیت ..... ۲۵۸
- بند دوم: از دادگاه تخصصی تا نظامی شدن دادگاه ..... ۲۶۲
- گفتار دوم: دادگاه‌های اختصاصی امنیتی ..... ۲۶۵
- بند اول: دادگاه انقلاب یا انتزاعی دادگاه ..... ۲۶۵
- بند دوم: دادگاه‌های ویژه ..... ۲۶۹
- فصل دوم: افتراقی شدن در فرآیند رسیدگی ..... ۲۷۱
- مبحث اول: رویکرد حمایتی ..... ۲۷۱
- گفتار اول: بزه‌دیده مداری ..... ۲۷۲
- بند اول: رفتار منصفانه با بزه‌دیده از گذر رعایت کرامت انسانی ..... ۲۷۲
- الف: مرحله تعقیب و تحقیق ..... ۲۷۳
- ب: مرحله دادرسی و اجرای حکم ..... ۲۷۶
- بند دوم: رفتار منصفانه با بزه‌دیده از گذر دسترسی به عدالت ..... ۲۸۰
- الف: مرحله تعقیب و تحقیق ..... ۲۸۳
- ب: مرحله دادرسی و اجرای حکم ..... ۲۸۸
- گفتار دوم: بزه‌کار مداری، با تأکید بر اطفال بزه‌کار ..... ۲۹۵
- بند اول: جلوه‌های تنبیهی افتراقی عدالت کیفری اطفال ..... ۲۹۶
- الف: سری بودن دادرسی اطفال ..... ۲۹۷
- ب: سرعت دادرسی اطفال ..... ۲۹۸

|                                                                             |     |
|-----------------------------------------------------------------------------|-----|
| بند دوم: جلوه‌های ترمیمی افتراقی عدالت کیفری اطفال                          | ۲۹۸ |
| الف: مشارکتی بودن دادرسی اطفال                                              | ۲۹۹ |
| ب: غیر رسمی سازی رسیدگی به جرایم اطفال                                      | ۳۰۰ |
| بند سوم: تأملات عدالت کیفری کودک مدار                                       | ۳۰۱ |
| مبحث دوم: رویکرد سخت گیرانه                                                 | ۳۰۱ |
| گفتار اول: حاکمیت گفتمان پلیسی در مرحله تعقیب و تحقیق                       | ۳۰۳ |
| بند اول: نقض آزادی‌های مدنی توسط مقامات تعقیب و تحقیق                       | ۳۰۴ |
| الف: افزایش اختیارات پلیس و مقامات تعقیب                                    | ۳۰۶ |
| ۱- مهار تهدیدها توسط پلیس                                                   | ۳۰۷ |
| ۲- افزایش مدت نگهداری تحت نظر                                               | ۳۰۸ |
| ۳- افزایش ابست بازرسی‌ها                                                    | ۳۱۰ |
| ب: دام گمراهی                                                               | ۳۱۰ |
| ج: محدودیت حضور وکل در تحقیقات مقدماتی                                      | ۳۱۲ |
| د: افزایش مدت بازداشت موقت                                                  | ۳۱۴ |
| بند دوم: توجه به افزایش کارآمدی تعقیب و تحقیق                               | ۳۱۶ |
| الف: تحول گزارش دهی از یک وظیفه اخلاقی تا یک تکلیف قانونی                   | ۳۱۶ |
| ب: همکاری با نهادهای کشف و تعقیب: مثاله عذر معاف کننده از کیفر              | ۳۱۷ |
| ج: نادیده انگاشتن اخلاق حرفه‌ای، ضرورتی اجتناب ناپذیر جهت کشف و تعقیب جرایم | ۳۱۸ |
| د: ظهور نظارت الکترونیکی و شنود اطلاعاتی                                    | ۳۱۹ |
| ه: حمل و تحویل تحت نظارت                                                    | ۳۲۲ |
| گفتار دوم: حاکمیت الگوی کنترل جرم در مرحله دادرسی و پسا دادرسی              | ۳۲۴ |
| بند اول: ادله اثبات در الگوی کنترل جرم                                      | ۳۲۵ |
| الف: تحول در ماهیت ادله اثبات (فنی شدن ادله)                                | ۳۲۶ |
| ب: تحول در بار اثبات                                                        | ۳۲۸ |
| بند دوم: تسریع در رسیدگی‌های کیفری                                          | ۳۳۰ |
| بند سوم: نادیده گرفتن توازن میان حقوق متهم و بزه‌دیده                       | ۳۳۱ |
| بند چهارم: تحول در کیفیت واکنش‌های کیفری                                    | ۳۳۲ |

- ۳۳۲..... الف: شدت یافتن پاسخ ها
- ۳۳۴..... ب: کیفرهای نامعین
- ۳۳۵..... بند پنجم: تمرکزگرایی در رسیدگی ها
- ۳۳۵..... بند ششم: پیش بینی مواعد مرور زمان طولانی
- ۳۳۶..... بند هفتم: توجه به همکاری های بین المللی
- ۳۳۶..... نتیجه گیری
- ۳۴۱..... پیشنهادات
- ۳۴۱..... ۱- ارفاء و توازن حقوق متهم و بزه دیده
- ۳۴۲..... ۲- آیین دادرسی های خاص یا استثنایی در برخی از حوزه ها
- ۳۴۳..... ۳- آئین ها، جایگاه دادرسی کیفری
- ۳۴۵..... الف: بازگشت به کارهای مدنی به جای راهکارهای کیفری
- ۳۴۵..... ب: اتخاذ جایگزین های مجیب عمومی
- ۳۴۶..... ج: اتخاذ جایگزین های مسازار
- ۳۴۷..... فهرست منابع و مآخذ
- ۳۴۷..... الف: منابع فارسی
- ۳۴۷..... ۱- کتاب ها
- ۳۵۰..... ۲- مقالات
- ۳۵۳..... ۳- رساله ها
- ۳۵۵..... ۴- تقریرات
- ۳۵۵..... ب: منابع عربی
- ۳۵۵..... ج: منابع انگلیسی

## درآمد

زندگی بشر امروز پیچیده شده است و این پیچیدگی سبب گردیده است که حقوق جزئی تر و پیچیده تر شده و مسایل آن نیز بیشتر شود. حقوق کیفری دستخوش گسترش الگوهای قضایی، متغیر و ظهور عناصر ناپایداری است که تا پیش از این سابقه نداشته است. افتراقی شدن دادرسی کیفری نیز در واقع ناظر به بخشی از همین تحولی است که در علم حقوق در حال انجام دادن است. آیین دادرسی کیفری شاید در هیچ زمانی تاکنون موضوع مقررات منعطف و پراکنده نبوده است.

بشر از ابتدا با ابزار تفکر جمعی روبرو شده است، نظام اجتماعی و روابط بین افراد را سامان دهد. شاکله قدیمی ترین مجموعه قوانین بشر صبغه کیفری داشت. طی قرون متمادی صرفاً مجموعه احکام و مقرراتی است که بر گرفته از احکام سلاطین و فرمانروایان و یا نشأت گرفته از احکام ماوراء الطبیعی بود. در جوامع انسانی به اجرا گذاشته می شد. اما تولد «علم حقوق» را باید در تحولات عصر روشنگری جستجو نمود.

حقوق کیفری بر پایه اصول و انگاره‌هایی بنیان گذاشته شد که مطلق و غیر قابل انعطاف و بر اساس بایدهای آرمانی، قلمداد می‌شوند. اصول گرای کیفری کلاسیک، نقطه اوج تحولات حقوق کیفری است. جذابیت مفهوم عدالت و اعتدال فطری بودن آن در آثار اندیشمندان حقوق کیفری عصر روشنگری موج می‌زند. خنثی شدن انگاری‌های اصول‌گرایی کیفری به مثابه سدی محکم در برابر قدرت مطلق حاکمان، پناه گاه خوبی برای انسان‌ها می‌نمود. حقوق کیفری بر پایه چنین اصول و انگاره‌هایی بنیان گذاشته شد که مطلق و منسجم و غیر قابل انعطاف و البته انتزاعی قلمداد می‌شوند. همین اصول، چهره‌ای خشونت‌آمیز و یکپارچه از حقوق کیفری به نمایش گذاشت، که البته

طبیعی بود، زیرا به هر حال، حتی در نظام‌های جمهوری - به معنای مونتسکیویی آن<sup>۱</sup> - قوانین، بر ساخته نهاد قدرت هستند و قدرت و خشونت، پیوندی نزدیک با یکدیگر دارند.

در چند دهه اخیر حقوق کیفری به شدت، تحت تأثیر حوادث و وقایع اجتماعی، از یک سو و آرا و نظریه‌های گوناگون و حتی متعارض اندیشمندان، از سوی دیگر قرار گرفته است. آرا و نظریه‌هایی که چه بسا زمینه بحث آن‌ها در حقوق کیفری نبود و ریشه در اعتراض‌ها و مخالفت‌ها در صحنه سیاسی و اجتماعی در اروپا و آمریکا داشت، حقوق کیفری نیز تسری یافت.<sup>۲</sup> از یک نگاه در واقع این اعتراض‌ها و مخالفت با نسبت به نهادهای اجتماعی در غرب، چیزی جز شکست اصالت عقل، اصالت فرد و دیگر شعارهای به جا مانده از عصر روشنگری، نبود. اگرچه اصول‌گرایی، بستری برای نوآباد عدالت کیفری بود، اما تحقق عدالت، در جامعه بشری هنوز، یکی از رؤیاهای انسان است، که دور از دسترس می‌نماید و رسیدن به آن، به عنوان یک ارزش متافیزیک هم‌جنس، مسیر طولانی را در پیش روی خود، انتظار می‌کشد.

حقوق کیفری نسبت به گذشته از انتقاع کمتر و انعطاف بیشتری برخوردار است و بیشتر به عنوان ابزاری برای رسیدگی به وضعیت انسان‌ها و مشکلات بشری کاربرد یافته است. زمانی که بکار یا بر قانونمندی حقوق کیفری تأکید می‌کرد و همراه با سایر اندیشمندان تاوان سنگینی بابت این تلاش‌ها پرداخت، سوراخ می‌کرد که بعدها همین اصل تبدیل به یک اصل دست و پا گیر شود.

حقوق کیفری چه در بعد ماهوی و چه در بعد شکلی آن امروز از کارکردهای سستی خویش فاصله گرفته است و رفتارهایی را جرم انگاری می‌کند که بیشتر جنبه فنی و تخصصی دارند. بنابراین می‌توان با صراحت اظهار داشت که شاخه‌هایی مثل حقوق

1. Montesquieu, The Spirit of the Laws, Cambridge Texts in the History of Political Thought, Series Editors Raymond Geuss, Quentin Skinner, Cambridge University Press, 1989, P. 10

۲. شروع این تحول را می‌توان از دهه ۱۹۶۰ میلادی به بعد دانست. جهت اطلاع بیشتر از این تحولات ر. ک: جعفری، مجتبی، جامعه‌شناسی حقوق کیفری؛ رویکرد انتقادی به حقوق کیفری، چاپ اول، تهران، نشر میزان،

کیفری فناوری اطلاعات و ارتباطات، حقوق کیفری اقتصادی، حقوق کیفری محیط زیست و... نشان از فنی شدن حقوق کیفری دارد.<sup>۱</sup>

قانون گذاران کیفری به دلیل پیچیده شدن جوامع و فنی و تخصصی شدن رفتارهای مجرمانه بیشتر به دنبال آن هستند که نهادهای اداری و اجرایی را واجد اختیاراتی نسبتاً گسترده در قلمرو کیفری نمایند؛ تأکید بر جرم زدایی و به طور کلی آموزه‌های الغاگرایانه، نیز زمینه را برای اداری شدن بسیاری از موضوعات کیفری فراهم کرده است. افزایش تجارت الکترونیک و گسترش استفاده از فضای سایبر، ضرورت شناسایی و جرم انگاری سوء استفاده از این فناوری را برجسته می‌سازد.

همچنین دلیل نقش آفرینی عمده شرکت‌ها و اشخاص حقوقی و تأثیرات عمیق و گسترده‌ای که بر شئون مختلف زندگی بشر امروز دارند، شاهد پذیرش و توسعه مسوولیت کیفری اشخاص حقوقی هستیم. جهانی شدن حقوق کیفری نیز، تحول دیگری است، که اصول دایمی کیفر کلاسیک را به چالش می‌کشاند. چالشی که بازنگری اصول‌گرایی کیفری را اجتناب ناپذیر نموده است.

در راستای هدفمند سازی نظام عدالت کیفری و تقویت کارایی سیاست جنایی، نمی‌توان نسبت به منطقی و متناسب نمودن اهداف رسیدگی و واکنش علیه جرم و مجرم بی توجه بود. مفهومی که فقدان آن می‌تواند در مشروعیت و کارآمدی نظام عدالت کیفری تردیدهای جدی وارد کند.

بدین سان «عصر برخورد یکسان با بزهکاری به سر آمده است و با متنوع شدن جرایم، بزه کاران و بزه دیدگان، از نظر گونه شناسی باید متنوع در ردن راهبردها و پاسخ‌های حقوق کیفری و به طور کلی سیاست جنایی را نیز برره ساز کرد».<sup>۲</sup> افتراقی شدن دادرسی کیفری نیز درواقع ناظر به همین چند لایه شدن و چندگانگی و نامتجانس شدن سیاست جنایی است. مدل سنتی حاکم بر دادرسی کیفری با توجه به تحولات سریع و گسترده در جوامع بشری و پیچیده شدن روابط اجتماعی در آنها، ناتوان از نیل به چنین هدفی یعنی مبارزه کیفری هدفمند علیه انواع جرایم است. بنابراین افتراقی شدن دادرسی کیفری ضرورتی غیر قابل اجتناب است که به دنبال تحولات حقوق

۱. نجفی ابرند آبادی، علی حسین، جرم شناسی در آغاز هزاره سوم، درآمد ویراست دوم دانشنامه جرم شناسی، کتابخانه گنج دانش، چاپ دوم، ۱۳۹۰، ص ۲۷

۲. نجفی ابرند آبادی، علی حسین، درباره سیاست جنایی افتراقی، منبع پیشین، ۵۴

کیفری ماهوی صورت می‌گیرد. در این نوشتار به دنبال یافتن مبانی و آثار این تحول هستیم.

## الف - مفهوم شناسی

### ۱- مبانی

«مبانی از حیث لغوی جمع مکسر از واژه مبنا است که خود از «بنی» اشتقاق یافته است. کلمه «بنی» در لغت عرب به معنای بناکردن یا ساختن خانه و نیز نیکی کردن آمده است. واژه «بنی» نیز در این لغت به ساختمان‌ها یا حروف الفبا معنا شده است.<sup>۱</sup> لغت‌شناسان پاسی نیز واژه مبنا را به پایه، بنیان و اساس معنا کرده‌اند. در زبان انگلیسی در تعریف «داده شده است: آنچه یک نظر، باور و غیره بر آن نهاده می‌شود؛ اصل زیر بنایی، اساس» نوحه یا دلیل برای یک موضوع است.

مقصود این نوشتار از مبانی یک نظریه، در واقع خاستگاه و چرایی طرح آن است. وقتی سخن از مبانی افتراقی شدن می‌شود، در واقع منظور این است که خاستگاه افتراقی شدن چیست؟ نقطه آغازین افتراقی شدن چیست؟ برای پی بردن به پاسخی برای این سؤال که چه اتفاقی افتاده است که امری از افتراقی شدن دادرسی کیفری سخن می‌گوییم، باید روند تاریخی گذار حقوق کیفری را مورد کنکاش قرار داد.

### ۲- افتراقی شدن

افتراق کلمه‌ای عربی و از ریشه «فرق» به معنای جدا کردن است. اغلب اصفهانی آن را قریب به «فلق» می‌داند و فلق را به اعتبار انشقاق و شکافته شدن و فرق را به اعتبار انفصال و جدایی می‌داند.<sup>۲</sup> در لغت نامه دهخدا نیز افتراق به معنی از یکدیگر جدا شدن و پراکنده گردیدن آمده است.<sup>۳</sup>

۱. منصورآبادی، عباس، ریاحی، جواد، مفهوم شناسی مبانی در پژوهش‌های حقوقی، مجله پژوهش‌های حقوقی

(علمی - ترویجی) شماره ۲۲، نیمسال دوم ۱۳۹۱، ص ۱۰

۲. راغب اصفهانی، حسین بن محمد، مفردات الفاظ القرآن، دار القلم، ۱۴۱۲ق، ص ۶۳۲

۳. دهخدا، علی اکبر، لغت نامه، جلد دوم، دانشگاه تهران، ۱۳۳۸