

Submit Date: 19 February 2025

Revise Date: 4 April 2025

Accept Date: 20 April 2025

Publish Date: 14 May 2025

The Encyclopedia of Comparative Jurisprudence and Law

Title: Determination and Implementation of Criminal Punishment for Female Offenders in Light of Imami Jurisprudence and Iranian Statutory Law

Zohreh Arbab Sadeghi¹, Sayyed Abolghasem Naghibi^{*2}

1. Department of Jurisprudence and Fundamentals of Law, SR.C., Islamic Azad University, Tehran, Iran

2. Department of Jurisprudence and Law, Shahid Motahari University, Tehran, Iran.

* Corresponding Author's Email: da.naghibi@motahari.ac.ir

ABSTRACT

Within the Islamic legal framework, many of the distinctions observed in the punishment of women and men stem from their inherent natural and physiological differences. The absence of such distinctions could potentially lead to discrimination or disrupt the foundational principles and objectives of penal sanctions. Therefore, as long as these differences are rooted in natural factors, they can be considered logical and justified. Given the fundamental physiological differences between women and men, it is necessary to recognize distinctions in the execution of criminal sentences as well. This research, employing a descriptive-analytical approach, elucidates the ethical foundations for legislating punishments for women in Imami jurisprudence and Iranian law. It examines specific penal rulings concerning women, including issues such as public disclosure (tashhīr), exile (nafy-e balad), apostasy (irtidād), the manner of implementing ḥudūd punishments, and the postponement of punishment under special circumstances. The findings indicate that the formulation of punishments for women is based on two principles: a dignity-centered perspective towards women and the observance of justice. Contrary to common perception, there is no evidence of discrimination against women or favoritism towards men; rather, certain rulings provide facilitation for women, influenced by ethical and justice-based principles grounded in the genetic and psychological differences between the two genders as institutionalized in Islamic law.

Keywords: Women's punishment, gender, penal sanctions, jurisprudential rulings, Penal Code.

How to cite: Arbab Sadeghi, Z., & Naghibi, S. A. (2025). Title: Determination and Implementation of Criminal Punishment for Female Offenders in Light of Imami Jurisprudence and Iranian Statutory Law. *The Encyclopedia of Comparative Jurisprudence and Law*, 3(1), 1-15.



تاریخ ارسال: ۱ اسفند ۱۴۰۳
تاریخ بازنگری: ۱۵ فروردین ۱۴۰۴
تاریخ پذیرش: ۱ اردیبهشت ۱۴۰۴
تاریخ چاپ: ۲۵ اردیبهشت ۱۴۰۴

دانشنامه فقه و حقوق تطبیقه

تعیین و اجرای مجازات کیفری مجرمان زن در پرتو فقه امامیه و حقوق موضوعه ایران

زهره ارباب صادقی^۱، سید ابوالقاسم نقیبی^{۲*}

۱. گروه فقه و مبانی حقوق، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران

۲. گروه فقه و حقوق، دانشگاه شهید مطهری، تهران، ایران

* پست الکترونیک نویسنده مسئول: da.naghibi@motahari.ac.ir

چکیده

در چارچوب نظام حقوقی اسلام، بیشتر تفاوت‌های موجود در مجازات زنان و مردان ریشه در اختلافات طبیعی و ذاتی آفرینش آن‌ها دارد. در واقع، نبود این تفاوت‌ها می‌تواند به تبعیض یا اختلال در اصول و اهداف بنیادین مجازات‌ها منجر شود. بنابراین، تا زمانی که این اختلاف‌ها به زمینه‌های طبیعی بازگردند، می‌توان آن‌ها را منطقی و موجه دانست. از آنجا که زنان از نظر ویژگی‌های فیزیولوژیکی با مردان تفاوت‌های اساسی دارند، این مسئله اقتضا می‌کند که در مرحله اجرای احکام کیفری نیز میان آن‌ها و مردان تفاوت‌هایی وجود داشته باشد. این تحقیق با رویکرد توصیفی-تحلیلی، ضمن تبیین مبانی اخلاقی تشریع مجازات‌ها برای زنان در فقه امامیه و قوانین ایران، به بررسی احکام کیفری خاص زنان از جمله مواردی مانند تشهیر، تبعید، ارتداد، کیفیت اجرای حدود و تعویق در اجرای مجازات در شرایط ویژه پرداخته است. نتایج این پژوهش حاکی از آن است که تدوین مجازات برای زنان بر اساس دو اصل نگاه کرامت‌محور به زن و رعایت عدالت انجام گرفته و برخلاف تصور، تبعیضی علیه زنان یا جانب‌داری از مردان در آن مشاهده نمی‌شود؛ بلکه بعضی از احکام حتی تسهیلاتی را برای زنان در نظر گرفته‌اند که متأثر از اصول اخلاقی و عدالتی است که بر پایه تفاوت‌های ژنتیکی و روانی میان دو جنس در شریعت اسلامی نهادینه شده‌اند.

کلیدواژگان: کیفر زنان، جنسیت، مجازات، احکام فقهی، قانون مجازات.

نحوه استناددهی: ارباب صادقی، زهره. و نقیبی، سید ابوالقاسم. (۱۴۰۴). تعیین و اجرای مجازات کیفری مجرمان زن در پرتو فقه امامیه و حقوق موضوعه ایران. *دانشنامه فقه و حقوق تطبیقی*، ۳(۱)، ۱-۱۵.



مقدمه

از نظر تاریخی قدیمی ترین مقرراتی که با پیدایش زندگی اجتماعی بشر به وجود آمده و همگام با پیشرفت علمی، فرهنگی، اقتصادی و اجتماعی به رشد و توسعه خود ادامه داده، مقررات کیفری است. امروزه این واقعیت را کم و بیش همگان پذیرفته اند زندگی اجتماعی در صورتی مطلوب است که نظم بر آن حاکم باشد. از این منظر هر جامعه‌ای برای تنظیم روابط اجتماعی خود به قانون از جمله مقررات جزایی نیازمند است (Salimi, 2002).

جنسیت از حقایق مسلم و انکارناپذیر نظام آفرینش است که از ابتدای خلقت، بشر را به دو گروه زن و مرد تقسیم کرده است. این تمایز کهن، هم بنیان‌گذار تداوم نسل انسانی بوده و هم بستری برای مقایسه و تعامل همیشگی میان دو جنس فراهم آورده که پایانی بر آن متصور نیست (Hashemi, 2004). اثرگذاری جنسیت در علوم جنایی در دو حوزه متمایز بررسی می‌شود: نخست در بزهکاری و دوم در حقوق کیفری. حوزه اول در بُعد جرم‌شناسی به تفاوت‌های موجود در رفتارهای مجرمانه زنان و مردان و عوامل مؤثر بر آن‌ها می‌پردازد؛ در حالی که در قلمرو حقوق کیفری، تفاوت‌های جنسیتی در سه بُعد قابل بررسی‌اند: نخست، در عناوین مجرمانه که گاه مختص یکی از دو جنس‌اند، مانند ترک انفاق که غالباً به مرد نسبت داده می‌شود یا جرم بدحجابی که مطابق ماده ۶۳۸ قانون مجازات اسلامی صرفاً درباره زنان کاربرد دارد. دوم، در مسئولیت کیفری و حدود آن، و سوم، در تفاوت‌های ناظر بر نوع و شدت مجازات. در هر یک از این سه بُعد، می‌توان نقش جنسیت را هم در بزهکاری و هم در بزه‌دیدگی تحلیل کرد. مقاله حاضر، تنها از منظر جنسیت بزهکار به موضوع پرداخته است. با توجه به اصل برابری در مقابل قانون، حقوق کیفری به‌صورت اصولی غیرشخصی و عام است و قانون‌گذار هنگام جرم‌انگاری و تعیین مجازات‌ها از معیارهای دوگانه استفاده نمی‌کند (Najafi Abrandabadi, 2005). مگر

در شرایط استثنایی که به‌منظور حمایت از برخی افراد، از این اصل عدول می‌شود؛ از جمله در مواردی که حمایت از زنان اقتضا کند مجازات متفاوتی برای آن‌ها لحاظ شود. این تفاوت‌ها ریشه در اختلافات طبیعی، وظایف و نقش‌های اجتماعی متفاوت زنان و مردان دارد. به‌عبارت دیگر، تفاوت‌ها در احکام و تکالیف بر پایه اختلاف طبیعی و موقعیت اجتماعی است و به‌هیچ‌وجه به معنای فرودستی یا کم‌ارزشی یک جنس نسبت به دیگری نیست (Mehrpour, 2000) و ملاحظات جنسیتی باعث تفاوت در میزان یا نحوه اجرای مجازات‌ها شده است این پژوهش با بررسی آموزه‌های فقه امامیه و قوانین موضوعه جمهوری اسلامی ایران، به دنبال پاسخ به این سؤال است.

مفاهیم و مبانی

معناشناسی جنسیت زن

واژه زن در زبان پهلوی ژن (Dehkhoda, 2002)، در اوستا و هندی باستان جنی گفته می‌شود. نمادی که برای سیاره ناهید در نظر گرفته شده همان نماد جنسیت زن است. این نماد از یک دایره و یک (صلیب) کوچک در زیر آن ساخته شده است. همچنین نماد ونوس نماد زنانگی و رفتار زنانه نیز است. در شیمی دوران باستان عنصر مس نیز همین نماد را داشت. در تاریخ گذشته ایران و در دوران کشاورزی زن از نقش و اهمیتی بالا برخوردار بود و نامگذاری روستا و شهر با نام زن گره خورده بود (Dehkhoda, 2002).

مؤلفه‌های جنسیت

جنسیت مفهومی اجتماعی - فرهنگی است که به نقش‌ها، انتظارات، فرهنگ‌ها، رفتارها و مسئولیت‌هایی اشاره دارد که جامعه بر اساس جنس زیستی به فرد تحمیل یا نسبت می‌دهد. جنسیت در واقع امری اکتسابی است که در روند جامعه‌پذیری از طریق نهادهایی چون خانواده، مدرسه، رسانه و سایر گروه‌های اجتماعی هریک به نوبه خود تصوراتی کلیشه‌ای از رفتار مناسب هر جنس را به

کودکان و نوجوانان می‌آموزند به گونه‌ای که به تدریج براساس این تصورات، کودکان اطلاعاتی را درمورد ظاهر جسمانی، نگرش‌ها و چگونگی برقراری ارتباطات اجتماعی متعلق به افراد هر جنسی را به دست می‌آورند. آنتونی گیدنز جامعه شناس انگلیسی جنسیت را مفهومی روانشناختی، جامعه شناختی و فرهنگی از ویژگی‌های مردانه و زنانه می‌داند و آن را بهترین معیار برای مقایسه و ارزیابی رفتار مردان و زنان در نظر می‌گیرد (Giddens, 1997).

جنسیت بیشتر دارای بار حقوقی است ولی جنس دارای بار معنایی زیست‌شناسانه است. جنسیت نه یک واقعیت طبیعی که نوعی فرآورده پیچیده اجتماعی و تاریخی و فرهنگی است. روابط جنسیتی افراد نظم دهنده اساس نهادهای اجتماعی و زندگی اجتماعی است. فمینیست‌ها مفهوم جنسیت را در دهه ۱۹۷۰ میلادی ابداع کردند تا وسیله‌ای برای تشخیص این مسأله باشد که نسبت زنان با مردان در همه فرهنگ‌ها یکسان نیست بنابراین نظریه جنسیت هم برای زنان و هم برای مردان جایگاه اجتماعی خاصی قائل است. در واقع تفاوت‌های زیست‌شناختی بین مردان و زنان و فرضیات اجتماعی مربوط به مردانگی و زنانگی از هم متفاوت هستند (Robana, 2006).

در منابع اسلامی نیز هرچند واژه «جنسیت» به شکل مدرن امروزی استعمال نشده است، اما می‌توان در میان متون فقهی، روایات، و احکام شرعی، تفاوت میان جنبه‌های طبیعی و اجتماعی زن و مرد را استنباط نمود. از جمله می‌توان به تفاوت احکام زن و مرد در عبادات، معاملات، مجازات‌ها و برخی مسئولیت‌ها اشاره کرد که ناشی از ویژگی‌های متفاوت خلقتی و اجتماعی آنان است. این احکام اگرچه مبتنی بر تفاوت‌های طبیعی هستند، اما در بسیاری از موارد نقش‌های اجتماعی و مسئولیت‌های متفاوت زن و مرد نیز در تشریع این احکام دخیل بوده است.

تفاوت جنسیت زن و مرد

در آموزه‌های اسلامی، زنان در همه احکام عبادی و حقوق اجتماعی با مردان شریک‌اند و همانند آنان می‌توانند در امور مختلفی نظیر آموزش، تربیت، کسب‌وکار و معاملات به صورت مستقل نقش‌آفرینی کنند. تفاوت تنها در مواردی است که طبیعت زن ایجاب می‌کند شرایطی متمایز از مردان داشته باشد. بنا بر آیه شریفه «يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا...»، استنباط می‌شود که زن و مرد در شأن انسانی یکسان‌اند و جنسیت به تنهایی موجب هیچ‌گونه برتری نیست. بنابراین، تفاوت‌های حقوقی میان آنان ارزش‌مدارانه نیست بلکه ناظر به شیوه و روش اجراست، نه غایت آن. هر دو جنس در نهایت، دارای مقصدی مشترک یعنی دستیابی به کمال انسانی‌اند، زیرا دین اسلام، تربیت انسان را به گونه‌ای طراحی کرده که زن و مرد را در اصول و نتایج یکی می‌داند. در نتیجه، تفاوت‌های موجود در مجازات میان زن و مرد نیز در چارچوب ویژگی‌های طبیعی آنهاست و اگر این تفاوت‌ها نادیده گرفته شود، اصول بنیادین و اهداف اصلی مجازات‌ها مخدوش خواهد شد (Sabouri Pour, 2016).

تبعض جنسیت

زنان و دختران نیمی از جمعیت و در نتیجه نیمی از توانایی‌های جهان را تشکیل می‌دهند. برابری جنسیتی همان طور که یکی از حقوق اساسی بشر است، برای دستیابی به جوامع صلح آمیز با توانایی کامل انسانی و توسعه پایدار، ضروری است. علاوه بر این، نشان داده شده که توانمندسازی زنان باعث افزایش بهره‌وری و رشد اقتصادی می‌شود. برای اولین بار مجمع جهانی اقتصاد در سال ۲۰۰۶ شکاف جنسیتی را بعنوان یک شاخص مقایسه در میان دو جنس مطرح کرد. بر پایه داده‌های این نهاد، شاخص شکاف جنسیتی عددی است بین صفر و یک. یک، نماد کامل برابری و صفر نماد کامل نابرابری است. در اینجا چهار عامل موثر است. اول آموزش: سطح تحصیلات ابتدایی، متوسطه و دانشگاهی و دوره‌های

واقع می‌شود. و عنصر جرم، اجزایی است که لزوماً باید وجود داشته باشد تا بتوانیم عملی را جرم بنامیم. از منظر فقهی، جرم تحت عنوان «معصیت» یا «محرمات» شناخته می‌شود که بر اساس قرآن و سنت برای آن مجازات تعیین شده است. در فقه امامیه، برخی جرایم با عنوان «حدود» مشخص شده‌اند که مجازاتشان به صورت منصوص و معین است؛ مانند زنا، شرب خمر، قذف و سرقت.

عنصر جرم در همه جرایم وجود داشته و شامل سه مورد می‌باشد که عبارتند از: عنصر قانونی، عنصر مادی و عنصر معنوی جرم. تمامی جرایم مشخص شده در قوانین کیفری، دارای این سه عنصر جرم بوده، البته با این توضیح که سه عنصر قانونی، مادی و معنوی از یک جرم به جرم دیگر، متفاوت می‌باشند. زمانی می‌توان گفت که یک عمل، جرم است که قانون‌گذار آن را جرم دانسته است و برای آن، تعیین مجازات کرده باشد (Javan Jafari, 2016).

در حقوق کیفری ایران، بر اساس ماده ۲ قانون مجازات اسلامی، هر رفتاری که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد، جرم تلقی می‌گردد. بنابراین، تعریف جرم در حقوق ایران و فقه امامیه هم‌پوشانی قابل توجهی دارند، با این تفاوت که در فقه، گاهی برخی جرایم از جنبه اخلاقی و تربیتی نیز مورد تأکید قرار می‌گیرند.

فرایند اجرای کیفر

برای اجرای صحیح و مؤثر نظام کیفرگذاری، باید دو گام اساسی برداشته شود: نخست، تعیین نوع مجازات متناسب با جرم و مجرم، و سپس مشخص کردن میزان و شدت آن. در این مسیر، عوامل و مؤلفه‌های مختلفی باید مورد توجه قرار گیرند؛ چراکه یک نظام کیفری مؤثر، هنگامی شکل می‌گیرد که انتخاب نوع و مقدار مجازات با در نظر گرفتن تمامی این مؤلفه‌ها صورت گیرد.

فرآیند تعیین نوع کیفر

در فرآیند انتخاب نوع مجازات، نخستین گام، تعیین هدف از اعمال آن در خصوص جرم یا مجرم خاص است. قانون‌گذار باید

کارآموزی. دوم: مشارکت اقتصادی، فرصت‌ها و توانایی زنان و مردان جامعه، میزان مشارکت در نیروی کار، نوع شغل و درآمد. سوم: قدرت سیاسی، تعداد، جایگاه و توانمندی زنان و مردان در پست‌های سیاسی. و بالاخره بهداشت و سلامت: بیماری‌ها، دسترسی به درمان، طول عمر و کیفیت سلامتی زنان و مردان. فرهنگ اولویت تحصیل در خانواده‌های ایرانی برای دختر و پسر وجود دارد (Kazemi, 2014).

گفتار دوم: معناشناسی جرم و کیفر

جرم را می‌توان از دیدگاه‌های متفاوتی، چون: جامعه‌شناسی، روان‌شناسی، حقوق، اقتصاد و حتی زیست‌شناسی بررسی کرد. از دهه ۱۹۷۰ میلادی به بعد با تحلیل‌های گری بکر، تحلیل‌های جرم مورد توجه جدی اقتصاددانان قرار گرفت.

مؤلفه‌های جرم

در نظام حقوقی ایران، جرم، اعم است از فعل و ترک فعل. به عبارت دیگر، رفتار در این ماده شامل هر دو مورد انجام دادن یک کار (فعل) و انجام ندادن کار (ترک فعل) می‌باشد. یعنی قوانین جزایی، گاهی انجام دادن یک کار، مثل سرقت، را جرم دانسته و گاهی انجام ندادن کاری را جرم دانسته‌اند. به عنوان مثال، اگر مادری با قصد کشتن فرزند خود، از شیر دادن به وی خودداری کند، شیر ندادن مادر به بچه در این مورد، ترک فعلی است که جرم بوده و قابل مجازات می‌باشد. جرم صرفاً به جرایم تعیین شده در قانون مجازات محدود نبوده، بلکه کلیه اعمالی که به موجب قوانین جزایی کشور از جمله، قانون جرایم رایانه‌ای و قانون مبارزه با مواد مخدر برای آن‌ها مجازات تعیین گردیده، جرم و قابل مجازات می‌باشند. اما منظور از موضوع جرم، آن پدیده است که جرم نسبت به آن واقع می‌شود. به عنوان مثال، در جرم سرقت، عمل ربودن بر روی یک مال انجام می‌گیرد، بنابراین موضوع جرم سرقت اموال می‌باشند. با مراجعه به قوانین جزایی و به ویژه قانون مجازات اسلامی، معلوم می‌شود که موضوع جرم، یعنی آنچه جرم بر آن

دوم: لحاظ جنسیت در تعزیرات

۱. مصلحت جنسیت و تاثیر آن در کیفر گذاری و اجرای کیفر

جایگاه کیفرگذاری جنسیتی از منظر قاعده مصلحت حائز اهمیت است. از لحاظ نظری، شیخ مفید مسئله مصلحت را در فقه امامیه بنیان نهاد و شیخ طوسی و شاگردانش ابعاد گوناگون آن را باز شناختند و با بررسی در قواعد فقهی آن را تعمیم بخشیدند. واژه مصلحت بر وزن منفعت است و برخی از تعاریف آن بدین شرح است: «الصالح، و معناً نقیض الافسادو المصلحه کالمنفعه وزنا» بهبود بخشیدن، نقیض تباه کردن است و مصلحت از لحاظ وزن و معنا. در فرهنگ لغت معین نیز این واژه به معنای «آنچه صلاح و سود شخص یا گروهی در آن باشد» آمده است (Ibn Manzur, 1988).

در تعریف مصلحت شایسته است به چند نکته توجه کنیم: مصلحت مفهومی عام دارد و شامل فواید دنیوی، اخروی، فردی و اجتماعی است. مصلحت و فایده در حوزه‌های گوناگون از جمله امور کیفری، مفهوم پیچیده‌ای ندارد، بلکه همان چیزی است که عرف میفهمد و برای انسان قابل درک بوده و توسط عقل بشر کشف میشود. بدیهی است که امنیت و نظام امور جامعه در جنبه‌های مختلف زندگی اشخاص و حفاظت از ارزشهای اساسی با توجه به مصالح جامعه، تنها با ابزار قانون، به ویژه قانون جزا، تضمین میگردد. از آنجاکه قانون مجازات اسلامی از منابع فقهی و متون شرعی گرفته شده است و این احکام نیز دارای ملاک قابل فهم بودن برای بشر هستند، شایسته است که قوانین کیفری با این شرایط و ملاکها مطابق باشند

۲. لحاظ جنسیت در تعزیرات

اعمال مجازات‌های تعزیری در فقه اسلامی، در حوزه صلاحیت ولی امر و حکومت قرار دارد. دلیل شرعی این امر، روایتی معتبر از حماد است که در آن واژه «والی» آمده و به‌وضوح به نقش حاکم در اجرای تعزیرات اشاره دارد. برخی از فقها نیز تصریح کرده‌اند

به‌روشنی مشخص کند که چرا مجازاتی را برای یک جرم خاص در نظر می‌گیرد: آیا هدف اصلاح بزهکار است؟ بازدارندگی جامعه از ارتکاب جرایم مشابه؟ ناتوان‌سازی مجرم؟ یا التیام آسیب‌های وارده به بزه‌دیده از طریق تحقق عدالت کیفری؟ پس از تعیین هدف، نوبت به گزینش نوع کیفر می‌رسد که باید متناسب با آن هدف و شرایط بزهکار انتخاب شود.

تعیین هدف کیفر

هر کیفر از جهت تأمین اهداف با کیفرهای دیگر متفاوت است، تا آنجا که ممکن است یک کیفر نه تنها هدفی از اهداف چهارگانه را تأمین نکند، بلکه در جهت عکس آن هم تأثیر بگذارد. از این رو، تعیین هدف برای هر کیفر یک امر تخصصی است و سیاستگذاران با ارجاع امر به اهل فن باید هدف از اجرای کیفر برای هر جرم را مشخص کنند. به این جهت، نباید تعیین هدف کیفر را به دادرس واگذار کرد و دست وی را برای انتخاب نوع کیفر باز گذاشت، بلکه غالباً واگذاری به دادرس در حد تعیین «میزان» کیفر کافی و البته لازم است. در غیر این صورت، با وضعیتی مواجه می‌شویم که اشورت از آن به عنوان «نظام قهوه‌خانه‌ای» در مجازات یاد می‌کند، شیوه‌ای که در پی هدفی مشخص نیست و دادرسان به سلیقه خود می‌توانند هر کیفری را که برای بزهکار مناسب می‌دانند تحمیل کنند (Mahmoudi, 2009).

جایگاه جنسیت زن در کیفر گذاری از نظر فقه و حقوق

در ایران همانند اکثر کشورهای اسلامی، قانونگذاری و اصلاح قوانین (بنا بر تصریح اصل چهارم قانون اساسی) در چهارچوب شرع و با نظر فقها صورت می‌گیرد. جرایم در قوانین کیفری ایران به پیروی از فقه امامیه در یک تقسیم بندی کلی، به دو دسته حدی و تعزیری تقسیم میشوند (Irvani, 2013; Mahmoudi, 2009). به همین منظور جهت بررسی کیفر گذاری با نظر به جنسیت، به دو موضوع مهم به قرار زیر پرداخته میشود.

اول: مصلحت جنسیت و تاثیر آن در کیفر گذاری و اجرای کیفر

بر قانونمندی است و از طرف دیگر باتوجه به «التعزیر بما یراه الحاکم» به قانونگذار و قاضی در اعمال نوع و میزان مجازات اختیار میدهد که درواقع به رسمیت شناختن اصل فردی کردن است و به معنای تطبیق مجازات بر اساس ویژگیهای خاص شخصیتی و زمینه‌های ارتکاب جرم و شرایط زمانی و مکانی میباشد. لذا مشروعیت جنسیت محوری در کیفرگذاری جرایم تعزیری نیز با استناد به گزاره «التعزیر بما یراه الحاکم» قابل توضیح است و در صورتی که قانونگذار تشخیص دهد ویژگیهای جسمی، روحی و اجتماعی زنان و زمینه‌های ارتکاب جرم آنان با مردان متفاوت است میتواند بر اساس این گزاره در جرایم تعزیری اقدام به کیفرگذاری جنسیتی کند تا از این طریق قضات نیز بتوانند متناسب با قانون و به دور از سلیقه گرایی، کیفردهی متناسب با جنسیت بزهکار داشته باشند. از مطالبی که ذکر شد میتوان نتیجه گرفت که در دیدگاه اسلامی بنا به سه دلیل، کیفرگذاری جنسیتی جرایم تعزیری نه تنها خالی از مانع و بدون اشکال است بلکه دارای بستر و زمینه لازم نیز میباشد.

۳. وجوه افتراق بین زن و مرد در کیفرگذاری در فقه و حقوق

اسلام زن و مرد را از نظر کرامت انسانی، جایگاه، شخصیت و معیارهای فضیلت برابر می‌داند و معتقد است جوهره انسانیت در هر دو یکی است. هیچ‌یک بر دیگری از جهت جنسیت برتری ندارد و تنها ملاک برتری، تقوا و تعالی معنوی است: «إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاهُمْ». بر این اساس، زن و مرد از حقوق برابر برخوردارند، اما برابری در انسانیت و حقوق، لزوماً به معنای یکسان بودن کامل وظایف و حقوق نیست. بلکه هر یک از زن و مرد، حقوق و تکالیفی متناسب با ساختار وجودی خویش دارند و تنها از این طریق میتوانند به سعادت و کمال واقعی برسند. تفاوت‌های جسمانی و روانی آنان انکارناپذیر است، ولی این تفاوت‌ها بر اساس اصل «تناسب» شکل گرفته‌اند، نه به معنای نقص یکی و کمال دیگری. خداوند کمال هر یک را در همین تفاوت‌های

که مقصود از حاکم، در این‌گونه موارد، شخصی است که به نیابت عام از سوی امام معصوم منصوب شده باشد. در نظام جمهوری اسلامی ایران نیز، مطابق قانون اساسی که مبتنی بر استقلال سه قوه و نظارت ولی فقیه است، اختیار جرم‌انگاری و تعیین مجازات‌ها بر عهده قوه مقننه گذاشته شده است. بنابراین، قضات دادگاه‌های کیفری تنها بر پایه قوانین مصوب مجلس و تأییدشده توسط شورای نگهبان می‌توانند به اتهامات کیفری رسیدگی کنند (Habibzadeh & Touhidifar, 2007). از این رو، وظیفه اولیه قانونگذاری در امور جزایی بر عهده ولی فقیه است که این اختیار را به‌طور قانونی از طریق مجلس اعمال می‌کند. در تعیین مجازات‌های تعزیری نیز، با توجه به شرایط متنوع بزهکاران، قانونگذار انواعی از مجازات‌ها را پیش‌بینی کرده تا قاضی، ضمن رعایت قانون، بتواند با انعطاف و تناسب لازم، مجازاتی متناسب با شخصیت مجرم انتخاب کند. در این نوع واکنش بر خلاف کیفرهای حدی که بیشتر مبتنی بر توجه به مصالح و منافع اجتماعی و حیات جامعه است وضعیت خاص شخص بزهکار یکی از معیارهای اصلی در تعیین نوع کم و کیف عکس العمل جزایی است. در این نظام ویژه، قاضی نه تنها به مطالعه فقه و قانون به منظور تسلط بر ضوابط و معیارهای حقوقی نیازمند است، بلکه آنان به مطالعه انسان بزهکار نیز توصیه شده‌اند؛ زیرا پدیده جنایی و فعل مجرمانه در وهله اول دارای ماهیتی حقوقی و خارج از شخصیت و کیفیات نفسانی مجرم در نظر گرفته میشود. به تعبیر دیگر جرم، واجد ماهیت حقوقی مجردی است که مقنن اوصاف آن را در قانون برشمرده تا قاضی وقوع یا عدم وقوع آن جرم را بر حسب همان موازین قانونی احراز کند ولی در مرحله بعد علیرغم تأکید بر استواری و استدلال حقوقی، شخصیت بزهکار و انتساب و عدم انتساب بزه ارتكابی به او از محوره‌های اساسی هر نوع تصمیم جزایی میباشد (Tahmasbi, 2004)؛ بنابراین در فقه اسلامی از طرفی تأکید

دیده می‌شود، بر همین مبنا و با توجه به ساختار وجودی، نقش‌های خانوادگی و روان‌شناختی زن و مرد در جامعه اسلامی تبیین می‌گردد. بنابراین، چنین تفاوت‌هایی، نه تنها تبعیض‌آمیز نیست، بلکه در جهت حمایت از زنان و رعایت مصالح عامه تفسیر می‌شود (Kadivar, 2015).

از سوی دیگر، برخلاف نگرش لیبرالیستی که بر یکسان‌سازی حقوق تأکید دارد، حقوق بشر اسلامی به دنبال تحقق عدالت مبتنی بر فطرت و طبیعت انسانی است. در این نظام، برابری، به معنای تشابه نیست؛ بلکه به معنای رعایت تناسبات طبیعی و اجتماعی است که هم‌زمان با حفظ کرامت انسانی، امکان تحقق عدالت را فراهم می‌سازد.

فقه و عدالت جنسیتی در نگاه نوین

با ظهور تحولات اجتماعی و گسترش مطالعات جنسیتی در جهان اسلام، نگاهی نو در میان برخی فقها و اندیشمندان اسلامی نسبت به عدالت جنسیتی در فقه شکل گرفته است. این نگاه، ضمن وفاداری به متون و اصول فقهی، بر ضرورت بازاندیشی در احکام افتراقی تأکید دارد؛ بازاندیشی‌ای که با هدف تبیین عقلانی‌تر احکام، متناسب با اقتضائات روز جامعه صورت می‌گیرد. فقهایی چون آیت‌الله مؤمن، آیت‌الله سیستانی، شیخ شب‌زنده‌دار و متفکرانی همچون دکتر محسن کدیور، با تأکید بر لزوم اجتهاد پویا، معتقدند که تفاوت‌های میان زن و مرد در مجازات‌ها، در صورتی توجیه‌پذیر و عادلانه‌اند که مبتنی بر دلایل عقلانی، اجتماعی و فقهی باشند (Kadivar, 2015). در غیر این صورت، اگر چنین احکامی صرفاً برخاسته از عرف تاریخی یا نگرش‌های سنتی نسبت به زن باشند، باید مورد نقد، بازخوانی و بازنگری قرار گیرند (Sistani, 2016). این رویکرد، نه نفی‌کننده تفاوت‌هاست و نه دنباله‌رو برابری‌خواهی افراطی فمینیستی؛ بلکه با تکیه بر اجتهاد اصولی و درک عمیق از مقاصد شریعت، در پی آن است که فقه اسلامی را در خدمت تحقق عدالت واقعی، حتی در حوزه جنسیت،

متناسب نهاده است. در فقه و حقوق نیز تفاوت‌هایی در احکام کیفری میان زن و مرد دیده می‌شود. به گونه‌ای که در برخی جرایم مانند زنا با محارم، لواط، مساحقه و ارتداد، مجازات زنان خفیف‌تر از مردان است؛ در حالی که در جرایمی مانند قذف به همسر یا قتل در حال خیانت، مجازات مردان سبک‌تر از زنان در نظر گرفته شده است.

با وجود آنکه فقه اسلامی، بر اساس ساختار طبیعی و نقش‌های اجتماعی متفاوت زن و مرد، در برخی احکام کیفری تفاوت‌هایی قائل شده است، اما پرسش مهمی که امروزه مطرح است آن است که آیا این تفاوت‌ها با اصول عدالت، کرامت انسانی و حقوق بشر سازگارند؟ همچنین در دوره معاصر، برخی از اندیشمندان فقهی تلاش کرده‌اند با نگاهی نو به مفاهیم عدالت جنسیتی در چارچوب شریعت، امکان بازخوانی عقلانی برخی از این تفاوت‌ها را بررسی نمایند. از این‌رو، در ادامه، به بررسی سازگاری تفاوت‌های جنسیتی با حقوق بشر اسلامی و نیز دیدگاه‌های نوین در فقه امامیه در باب عدالت جنسیتی خواهیم پرداخت.

سازگاری تفاوت‌ها با اصول حقوق بشر اسلامی

یکی از نقدهای رایج به تفاوت‌های جنسیتی در مجازات‌های اسلامی، مغایرت آن‌ها با اصول حقوق بشر به‌ویژه اصل برابری زن و مرد است. با این حال، در منظومه حقوق بشر اسلامی که مبتنی بر شریعت و متکی بر عقلانیت خاص اسلامی است، تفاوت میان زن و مرد نه تنها نفی نشده بلکه به عنوان مبنایی برای تحقق عدالت واقعی تلقی شده است. در «اعلامیه حقوق بشر اسلامی» مصوب قاهره ۱۹۹۰ (ماده ۶) آمده است: «زن و مرد از حیث کرامت انسانی برابرند، ولی در وظایف و مسئولیت‌ها بر اساس تفاوت‌های طبیعی تفاوت دارند.»

در این چارچوب، عدالت به معنای «وضع‌الشیء فی موضعه» تعریف می‌شود، یعنی قرار دادن هر چیز در جایگاه متناسب با ماهیت آن. تفاوت‌هایی که در برخی مجازات‌ها میان زن و مرد

مقررات متعددی در این زمینه وجود دارد که برای دستیابی به یک حکم کلی، باید در پرتو مجموع آن‌ها بررسی صورت گیرد؛ از جمله مواد ۹۱ تا ۹۳ و ۲۶۲ قانون مجازات اسلامی و ماده ۲۸۸ قانون آیین دادرسی کیفری.

۲. تفاوت‌های ارفاق آمیز اجرای احکام نسبت به زنان

آنچه که از رویکرد قانونگذار که مبنای فقهی دارد به دست می‌آید که اجرا احکام نسبت به بانوان با ارفاقاتی همراه است و این اجرا احکام افتراقی به خاطر وضعیت جسمانی و فیزیولوژی زنان است. در این قسمت به مهمترین این تفاوت‌ها پرداخته و بررسی فقهی هم خواهیم داشت. مطابق منابع فقهی، در اجرای برخی حدود مانند شلاق و رجم، تفاوت‌هایی میان زنان و مردان لحاظ شده است. مواد ۱۰۰، ۱۰۲ و ۱۷۶ قانون مجازات اسلامی به این موارد پرداخته‌اند. در مواد مذکور تصریح شده است که شلاق در مورد مردان ایستاده و در مورد زنان نشسته اجرا می‌شود. از نظر پوشش نیز، مرد باید تنها عورت خود را بپوشاند، ولی در مورد زنان، لباس به بدن آنان بسته می‌شود. آیین‌نامه نحوه اجرای احکام نیز این موارد را با جزئیات بیشتری بیان می‌کند. مثلاً در مورد حد شلاق برای قوادی و قذف، حتی برای مردان نیز شلاق از روی لباس معمولی اجرا می‌شود. در مورد رجم، طبق ماده ۱۰۲، مرد تا کمر و زن تا نزدیکی سینه در گودال دفن شده و سپس اجرای حکم آغاز می‌شود.

۳. علت تفاوت در اجرای احکام کیفری در زنان

با مطالع در متون فقهی و حقوقی مشاهده می‌گردد که تفاوت در اجرای کیفر در میان زنان و مردان در نظامهای حقوقی مختلف به ویژه فقه امامیه و حقوق ایران می‌تواند به دلایل متعددی بازگردد که مهمترین آن‌ها می‌تواند:

۱. ویژگی‌های جسمی و روانی زنان

در فقه امامیه با توجه به تفاوت‌های طبیعی و روانی زنان مانند عادت ماهیانه در برخی موارد قائل به تخفیف و یا تعلیق در اجرای

قرار دهد. این نگاه، ظرفیت‌های پنهان فقه امامیه را برای پاسخ‌گویی به تحولات اجتماعی و اخلاقی عصر جدید به‌خوبی آشکار می‌سازد.

جایگاه جنسیت زن در اجرای کیفر در فقه و حقوق

اجرای حکم، مرحله نهایی فرآیند دادرسی کیفری است. می‌توان گفت هدف اصلی از تمامی مراحل دادرسی، رسیدن به همین مرحله اجراست. به بیان دیگر، اگر وقوع جرم اثبات شود و انتساب آن به متهم به‌درستی احراز گردد، مجازات یا اقدامات تأمینی و تربیتی باید به موقع اجرا شود تا هیچ مجرمی بدون کیفر و بدون تلاش برای اصلاح، در جامعه رها نگردد. فلذا در این بخش به نقش جنسیت در این مرحله از فرآیند دادرسی کیفری و رویکرد ارفاقی نسبت به زنان از نظر قانونگذار و فقها و النهایه حکم اسلام را مورد بررسی قرار داده و تبیین خواهیم نمود. قبل از بررسی این موضوع در این بخش باید این نکته را متذکر گردیم که در قانون برای مردان در این قسمت جهات خاصی لحاظ نگردیده است و همان مواد عمومی که در قانون هست را نسبت به مردان میتوان برشمرد.

۱. جهات ارفاقی نسبت به زنان در مرحله اجرای احکام

در نظام حقوقی ایران، تأخیر در اجرای مجازات برای برخی زنان سابقه‌ای طولانی دارد. در بند ۳-۲ ماده ۴۸۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۳۷ مقرر شده بود که اجرای مجازات در مورد زنان باردار یا زنانی که به‌تازگی وضع حمل کرده‌اند تا سه ماه پس از زایمان، و در مورد زنانی که به‌فرزند شیرخوار خود شیر می‌دهند تا زمانی که کودک به دو سالگی برسد، در صورتی که اجرای مجازات به کودک آسیب برساند، به تعویق می‌افتد. این تأخیر اگرچه در ظاهر به دلیل مصلحت کودک است، اما در واقع خود زن نیز به دلیل وضعیت خاصش، آسیب بیشتری از اجرای مجازات متحمل می‌شود. پس از پیروزی انقلاب اسلامی، در تدوین مقررات کیفری جدید، این ملاحظات نیز مورد توجه قرار گرفت. امروزه

مجازات شده است مانند عدم اجرای حد شلاق یا شلاق تعزیری در زمان عادت ماهیانه حساسیت روحی و روانی زنان در تحلیل مسئولیت کیفری یا شدت مجازات لحاظ میشود

۲. نقش‌های خانوادگی و اجتماعی

نقش زنان به عنوان مادر و همسر ممکن است در تصمیم‌گیری قضات در باره نحوه یا زمان و یا مدت اجرای مجازات تاثیر گذار باشد. و این امر به علت حفظ بنیان خانواده می‌باشد.

۳. تاثیر عوامل فرهنگی و اجتماعی

در جوامع سنتی این موضوع تاثیر گذاری بیشتری دارد به همین دلیل تخفیف مجازات و تعلیق اجرا یا جایگزینی آن با مجازات سبکتر بیشتر رایج است.

۴. نصوص فقهی و تفسیرهای خاص

در برخی احکام فقهی تفاوت‌هایی میان زن و مرد در مجازات وجود دارد مثل حد ارتداد و رجم که علت آن نص قرآن و مراجعه به روایات است

۵. توجه به اصلاح و باز پروری

در برخی رویه‌های قضایی به علت جایگاه ویژه زنان در جامعه اصلاح و باز پروری زنان بزهکار به عنوان هدف مهم تری نسبت به تنبیه مطرح میشود.

تفاوت در اجرای برخی از احکام در میان زنان

۱. تفاوت اجرا اقسام حد زنا در زن

جایی که زنا موجب قتل هر یک از زن و مرد می‌شود تفاوتی در احکام این دو جنس مشاهده نمی‌گردد. کشتن، حد کسی که با زانی که محارم نسبی او هستند مانند مادر و خواهر زنا می‌کنند و نیز کافر ذمی که با زن مسلمان زنا می‌کند و مردی که با اکراه کردن زنی با وی زنا می‌کند. در این موارد سه گانه احصان شرط نیست.

۲. تفاوت حد رجم زن زناکار از نظر فقها

هرگاه مرد محصنی با زنی بالغ و عاقل زنا کند باید رجم شود. مراد از احصان تماس مرد بالغ و عاقل با فرج یعنی قبل زنی است که با او ازدواج دائم کرده است به طوری که پس از عقد امکان تماس با او را دارد و هر صبح و شب نزد او می‌رود و همسرش در اختیار اوست و دخول نیز قطعی می‌باشد به گونه‌ای که ختنه گاه یا اندازه آن در قبل زن داخل شود به همین ترتیب زن نیز محصنه می‌شود.

روایت از امام صادق (علیه السلام)

عَنْ سَمَاعَةَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عليه السلام) قَالَ تُدْعَنُ الْمَرْأَةُ إِلَى وَسْطِهَا ثُمَّ يَوْمِي الْإِمَامُ وَيَوْمِي النَّاسُ بِأَحْجَارٍ صَغَارٍ وَلَا يُدْفَنُ الرَّجُلُ إِذَا رُجِمَ إِلَّا إِلَى حَقْوِيَّةٍ

ماده ۲۲۸ قانون مجازات اسلامی جدید مقرر است: در زنا با محارم نسبی و زانی محصنه، چنانچه زانیه بالغ و زانی نابالغ باشد مجازات زانیه فقط صد ضربه شلاق است.

۳. تفاوت احصان زن زناکار در روایت

تفاوت احصان زن و مرد طبق مستندات فقهی در این است که متمکن بودن از نزدیکی فقط در مورد احصان مرد شرط است. اما با توجه به تعریف احصان متمکن بودن از نزدیکی در مورد احصان زن شرط نیست یعنی مرد محصن در صورت عدم تمکین از نزدیکی حد نمی‌خورد ولی زن زانیه محصنه حد بر او جاری می‌شود. روایت دوم صحیحی ی ابی بصیر است که در وسائل در باب ۲ از ابواب حد زنا آمده و شما اگر در همین باب ملاحظه کنید، غیر از این صحیحی نصوص فراوانی را خواهید دید که به این مطلب اشاره دارد: «وعنه عن أبي أيوب الخزاز، عن أبي بصير، قال: لا يكون محصنا حتى [إلا أن] يكون عنده امرأة يغلق عليها باب»

«محقق (ره)» مجازات فوق را برای غیر محصن بیان نموده است.

امام خمینی (ره) با عبارت (اقرّب) بکر را مانند «شیخ» در «نهایه»

شهید ثانی در این مورد می‌گوید: "و القيادة الجمع بین فاعلی الفاحشه من الزنا و اللواط و السحق"

۵. تفاوت اجرا حد ارتداد برای زن

زن مرتد، حتی در صورت ارتداد فطری، کشته نمی‌شود، بلکه به او فرصت توبه داده می‌شود و در صورت پذیرش اسلام، مورد عفو قرار می‌گیرد. اگر بر کفر خود باقی بماند، به زندان انداخته شده، به کارهای سخت محکوم می‌شود و در نیازهای ضروری نیز محدودیت‌هایی برایش در نظر گرفته می‌شود. در اوقات نماز، تنبیه بدنی می‌گردد و این شرایط ادامه دارد تا توبه کند یا در همان حال فوت شود. این حکم مستند به روایات فراوان و اجماع فقهای شیعه است. امام خمینی (ره) در تحریرالوسیله نیز تأکید کرده‌اند که زن مرتد کشته نمی‌شود و باید در زندان نگه داشته شود تا بازگشت به دین حاصل گردد. با این حال، قانون مجازات اسلامی ماده مشخصی در این زمینه ندارد.

نتیجه‌گیری

۱. در نظام حقوقی اسلام، بیشتر تفاوت‌های میان مجازات زنان و مردان ریشه در تفاوت‌های طبیعی و نقش‌های اجتماعی آنان دارد. اگر این تمایزات نادیده گرفته شود، یا به بی‌عدالتی منجر خواهد شد یا اصول و اهداف مجازات‌ها محقق نخواهد گردید. از این رو، مادامی که این تفاوت‌ها برگرفته از ساختار خلقت باشند، منطقی و قابل دفاع خواهند بود.

۲. شارع در تقنین خود با ملاحظه تفاوت‌های طبیعی زنان از مردان علاوه بر احکام عبادی در مقررات جزایی نیز در برخی موارد سیاست افتراقی را اختیار کرده است چنانکه برای ارتداد مردان حکم اعدام و ارتداد زنان را مستوجب حبس ابد دانسته است.

۳. اصل تساوی در برابر قانون به این معناست که در اجرای قانون نسبت به افراد مشمول، نباید تبعیضی وجود داشته باشد. به عنوان مثال، اگر برای جرم لواط مجازات اعدام تعیین شده باشد، باید برای همه مردانی که این جرم را مرتکب شده‌اند، بدون تبعیض

تعریف نموده است و مجازات او را تازیانه و تبعید به مدت یک سال و تراشیدن سر تعیین کرده است.

۴. تفاوت اجرا حد قوادی در مورد زن

مجازات شرعی جرم قوادی، ۷۵ ضربه شلاق است؛ فرقی نمی‌کند فاعل آن مرد یا زن، مسلمان یا غیرمسلمان، آزاد یا برده باشد. برخی فقها بر این نظرند که علاوه بر شلاق، باید سر قواد تراشیده شده، در شهر گردانده شود و در مرتبه اول ارتکاب، تبعید گردد. امام خمینی (ره) علاوه بر ۷۵ ضربه شلاق، تبعید را نیز لازم دانسته و فرموده‌اند در صورت تکرار جرم، تبعید و تراشیدن سر نیز ضروری است. ماده ۱۳۸ قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۰ مجازات مرد قواد را شدیدتر از زن دانسته و علاوه بر شلاق، تبعید سه‌ماهه تا یک‌ساله را مقرر کرده است. در قانون جدید، ماده ۲۴۳، مدت تبعید از سه ماه تا یک سال تعیین شده است.

در بین فقها اختلافات قابل ملاحظه‌ای در مورد تعریف و تبیین قیادت دیده می‌شود. به طوری که عده‌ای از فقها، قیادت را فقط جمع بین زن و مرد برای ارتکاب زنا می‌دانند و گروهی دیگر آن را به جمع بین دو مرد برای لواط و یا دو زن برای مساحقه هم تسری داده‌اند. همانطور که گفته شد گروه اول فقها، قوادی را در مورد جمع بین زن و مرد می‌دانند به طوری که این نظر را برگرفته از روایات می‌دانند. ولی در مورد جمع بین دو مرد (لواط)، آن را به صورت اجماعی پذیرفته‌اند. از جمله ی این فقها شیخ مفید است. که می‌گوید: "لجامع بین النساء و الرجال و الرجال و الغلمان للفجور. و همچنین حضرت امام (ره) که می‌فرمایند: "القيادة و هی الجمع بین الرجل و المرأة و الصبیة للزنا و الرجل بالرجل و الصبی للواط". اما گروه دوم، جمع بین زنان (مساحقه) را هم در ردیف قیادت آورده‌اند. استناد آن‌ها به معنای لغوی قیادت می‌باشد که جمع بین منافی عفت است. از فقهایی که اعتقاد به قیادت در مورد جمع بین زنان دارند می‌توان به شهید ثانی و ابن حمزه اشاره نمود.

اعمال گردد. اصل تساوی در بهره‌مندی از حقوق نیز همین معنا را دارد.

۴. در حوزه حقوق زنان، نباید احساسات جای واقعیت‌های آفرینشی را بگیرد. حتی زنان، مطابق با آموزه‌های قرآنی، نباید آرزوی دگرگونی این احکام را در دل بپرورانند. تلاشی که به نام حمایت از زنان در جهت حذف این تفاوت‌ها صورت می‌گیرد، الزاماً به معنای اعطای امتیاز به آنان نیست.

۵. شهید مطهری در کتاب «نظام حقوق زن در اسلام» می‌نویسد که جنبش فمینیسم به دلیل واکنش دیرنگام به مطالبات زنان، با عجله و شتاب شکل گرفت. غلبه احساسات مجال نداد که نگاه علمی و منطقی بر آن حاکم شود. گرچه این حرکت برخی محدودیت‌ها را از زنان برداشت، اما هم‌زمان مشکلات جدیدی برای خود زنان و جامعه به وجود آورد.

۶. در قانون آیین دادرسی کیفری ایران در خصوص چگونگی دستگیری و بازداشت بانوان و به ویژه تفتیش و بازرسی بدنی آنان اگر چه مقرراتی پیش بینی شده است با این وجود در برخی زمینه‌ها با کاستی مواجه است. وضع قواعد و مقررات خاص در این زمینه، چه در مقام حمایت از بانوان و چه در مقام احترام به موازین شرعی و اخلاقی و حریم خصوصی اشخاص، لازم و ضروری است.

۷. زنان به دلیل ویژگی‌های خاص جسمی و شرایط فیزیولوژیکی خود، تفاوت‌های قابل توجهی با مردان دارند که همین امر، اقتضا می‌کند در مرحله اجرای احکام کیفری، ملاحظات ویژه‌ای در مورد

آنان رعایت شود. این تفاوت‌ها عمدتاً ناشی از وضعیت‌های موقتی است که با گذشت زمان برطرف می‌گردند.

۸. در مرحله اجرای احکام قانونگذار ایرانی با توجه به دو معیار ملاحظات شرعی و دینی و وضعیت جسمانی و زیست‌شناختی و مقام حمایت از زنان و اطفال آنها، اجرا پاره‌ای از احکام کیفری و مجازات‌ها را با محدودیت‌های چندی مواجه ساخته است.

از منظر نگارنده، در دیدگاه اسلام، تفاوت‌های طبیعی و روانی میان زن و مرد غیرقابل انکار است. این تفاوت‌ها نه تنها به معنای نقص یکی از آنها نیست، بلکه به منظور حفظ تعادل در نظام آفرینش و تحکیم ساختار خانواده وضع شده‌اند. خانواده برای بقا نیازمند عقلانیت و عاطفه توأمان است. در اسناد بین‌المللی مانند اعلامیه جهانی حقوق بشر بر برابری زن و مرد تأکید شده است، ولی در فقه اسلامی تفاوت‌هایی حقوقی میان این دو قائل شده‌اند. این تفاوت‌ها اغلب به نفع زنان و از موضع حمایت از جایگاه خاص آنهاست. در ابواب مختلف فقهی، تسهیلات و تخفیف‌هایی برای زنان پیش‌بینی شده که نشان‌دهنده توجه دقیق اسلام به ویژگی‌های روانی، اجتماعی و عاطفی زنان است. از این منظر، فقه امامیه حتی فراتر از بسیاری از نظام‌های مدعی دفاع از حقوق بشر، به ظرایف وجودی زنان توجه کرده است.

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 historical evolution of criminal law underscores its foundational role in regulating human social conduct, emerging alongside the earliest forms of communal life and adapting to societal advancements in science, culture, and economics (Salimi, 2002). Central to this regulatory framework is the concept of gender, a biological and sociocultural determinant that has perpetually influenced both criminal

behavior and legal responses. Gender's intersection with criminal law manifests in two primary domains: criminological patterns of offending and victimization, and jurisprudential distinctions in liability, criminalization, and sentencing. While modern legal systems, including Iran's Islamic Penal Code, nominally adhere to the principle of equality before the law, exceptions arise to address inherent biological and social

disparities between men and women. For instance, crimes like spousal abandonment (non-payment of alimony) predominantly target men, while “improper veiling” under Article 638 exclusively criminalizes women. Such distinctions, rooted in natural differences and divergent social roles, reflect a protective rather than discriminatory intent, aiming to uphold familial and societal stability without undermining the intrinsic equality of human dignity (Hashemi, 2004). Islamic jurisprudence, as the basis for Iran’s legal system, acknowledges these exceptions through principles like *maslahat* (public interest), which permits gender-specific rulings to safeguard vulnerable groups. This duality—between universal legal equality and context-driven exceptions—frames the broader discourse on gender’s role in criminal law, emphasizing that differential treatment is not hierarchical but functional, tailored to preserve social harmony and individual welfare (Mehrpour, 2000; Najafi Abrandabadi, 2005).

Gender, as a socially constructed identity, transcends biological sex, encompassing culturally imposed roles, behaviors, and responsibilities. Sociologists like Anthony Giddens define it as a psychological and cultural framework distinguishing masculine and feminine traits, shaped by institutions such as family, education, and media (Giddens, 1997). Feminist scholarship since the 1970s has critiqued universalist assumptions of gender roles, highlighting their variability across cultures and historical contexts (Robana, 2006). In Islamic traditions, though the term “gender” lacks a direct equivalent, juristic texts differentiate sexes through distinct rulings on worship, transactions, and penalties, often justified by natural and social role disparities. For example, historical Persian lexicons trace the semantic evolution of “woman” (*zan*) to ancient agricultural societies where matriarchal symbolism

prevailed, reflecting early cultural valorization of femininity (Dehkhoda, 2002). Quranic verses, such as 4:1, assert ontological equality between men and women while acknowledging functional differences in rights and duties. These differences, embedded in Islamic criminal law, are not value judgments but pragmatic adaptations to physiological and sociocultural realities, ensuring that legal outcomes align with the objectives (*maqasid*) of Sharia, such as preserving lineage and public morality (Sabouri Pour, 2016).

Criminal liability and sentencing in Islamic law exhibit gender-based variations, particularly in *hudud* (fixed penalties) and *ta’zir* (discretionary punishments). While *hudud* crimes like adultery (*zina*) and theft (*sariqa*) prescribe uniform penalties, exceptions emerge: female apostates, unlike males, face imprisonment rather than execution, reflecting juristic emphasis on women’s roles as caregivers. Similarly, corporal punishments like flogging are administered differently—men are struck standing, women seated and clothed—to accommodate modesty and physical vulnerability (Mahmoudi, 2009). Discretionary punishments (*ta’zir*), governed by the principle *al-ta’zir bi-ma yara al-hakim* (“discretionary punishment as deemed fit by the judge”), allow flexibility in sentencing based on the offender’s gender, intent, and social context. Iranian law codifies this through Articles 91–93 of the Islamic Penal Code, permitting reduced sentences for women in cases involving maternal responsibilities or physiological conditions like pregnancy. Such provisions, grounded in juristic concepts of *maslahat* and *istihsan* (juristic preference), prioritize rehabilitation over retribution, particularly for women whose incarceration could destabilize families (Habibzadeh & Touhidifar, 2007; Iravani, 2013). Critics, however, argue that these disparities risk

perpetuating patriarchal norms, necessitating continuous dialogue between traditional jurisprudence and evolving human rights standards (Tahmasbi, 2004).

The compatibility of gender-differentiated penalties with human rights remains contentious. Islamic human rights frameworks, such as the 1990 Cairo Declaration, affirm gender equality in dignity but endorse differentiated roles based on natural and social distinctions (Kadivar, 2015). This perspective frames justice (*‘adl*) not as uniformity but as proportionality, where laws account for contextual realities. For instance, lighter penalties for women in certain *hudud* cases are justified by their heightened vulnerability to socioeconomic marginalization. Contemporary jurists like Ayatollah Sistani and Mohsen Kadivar advocate for “dynamic jurisprudence” (*ijtihad haraki*), urging reinterpretations of classical texts to align with modern egalitarian principles without discarding Sharia’s objectives (Sistani, 2016). This approach critiques rigid adherence to historical precedents, particularly where gender disparities lack explicit scriptural basis, such as in discretionary sentencing. Conversely, traditionalists argue that such disparities protect women’s societal roles, citing Quranic injunctions (e.g., 2:228) on men’s *qiwama* (guardianship) as evidence of complementary—not unequal—rights. The tension between these views underscores broader debates on Islam’s adaptability to global human rights norms, particularly regarding gender equity in criminal justice (Kadivar, 2015).

In conclusion, gender-based distinctions in Islamic criminal law are predominantly rooted in physiological and sociocultural realities rather than intrinsic inequality. The jurisprudential framework acknowledges women’s unique roles in familial and societal structures, tailoring penalties to mitigate

disproportionate harms while upholding Sharia’s objectives of justice and public welfare. Critiques from feminist and human rights perspectives often overlook the protective intent behind these distinctions, conflating differential treatment with discrimination. However, evolving interpretations within Islamic scholarship suggest potential for harmonizing traditional principles with contemporary egalitarian values, provided reforms remain anchored in the ethical and spiritual objectives of Sharia. The challenge lies in balancing juristic fidelity with societal progress, ensuring that legal adaptations neither erode Islamic ethical foundations nor perpetuate unjust hierarchies. As global discourses on gender equality evolve, Islamic criminal law must navigate these complexities through rigorous interdisciplinary dialogue, fostering a justice system that respects both divine injunctions and human dignity.

References

- Dehkhoda, A. A. (2002). *Dehkhoda Dictionary*. University of Tehran Press.
- Giddens, A. (1997). *Sociology*. Ney Publishing.
- Habibzadeh, M. R., & Touhidifar, L. (2007). *Women and Criminal Law*. Dadgostar.
- Hashemi, M. (2004). *Constitutional Law of the Islamic Republic of Iran*. SAMT.
- Ibn Manzur, M. i. M. (1988). *Lisan al-Arab*. Dar Sadir.
- Iravani, H. (2013). *Fiqh and Criminology* (Vol. 6). Research Institute of Hawza and University.
- Javan Jafari, E. (2016). *Women, Crime, and Society*. Mehr Andish.
- Kadivar, M. (2015). *Haqq al-Nas: Islam and Human Rights*. Negah Moaser.
- Kazemi, Z. (2014). *Gender and Punishment in Iranian Law*. Ferdowsi University Press.
- Mahmoudi, N. (2009). *The Status of Women in the Islamic Criminal Law System*. Bustan-e Ketab.
- Mehrpour, H. (2000). *Topics on Women’s Rights from Domestic Law and International Standards*. Ettelaat Institute.
- Najafi Abbrandabadi, A.-H. (2005). Shahid Beheshti University.
- Robana, S. (2006). *Women in the View of Religions*. Research Institute for Culture and Thought.
- Sabouri Pour, M. (2016). *Women and Criminal Law in Iran*. Majd.

- Salimi, A. (2002). *Strategic Studies on Women*. Imam Khomeini Educational and Research Institute.
- Sistani, A. H. (2016). *Fiqh and Social Justice*. Dar al-Hoda.
- Tahmasbi, A. (2004). *A Comparative Study of Criminal Responsibility of Men and Women*. Mizan.