



دانشکده حقوق و علوم سیاسی

گروه حقوق

عنوان پایان نامه:

بررسی امکان جواز شکنجه در موارد اضطرار

نگارش:

بتول دانشجو

ارائه شده جهت دریافت درجه کارشناسی ارشد

در رشته حقوق گرایش حقوق جزا و جرم‌شناسی

استاد محترم راهنما:

جناب آقای دکتر سیدمهدی سیدزاده ثانی

استاد محترم مشاور:

جناب آقای دکتر عبدالرضا جوان جعفری بجنوردی

شهریورماه ۱۳۹۶

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تقدیم به مظهر عدل و انصاف،

حامی شهیدگان،

شهید عدالت،

مولای متقیان حضرت علی علیه السلام

پاسکزاری

پاس و ستایش از آن خداوندی است که بنده کوچکش را در دریای بیکران اندیشه، قهره‌ای ساخت تا وسعت آن را از دریچه اندیشه‌های ناب آموزگارانی بزرگ به تماشا نشیند. کیمتای بی‌همتایی که لطفش بر اعیان است، ادای شکرش را بیچ زبان و دریای فضلش را بیچ کران نیست و اگر در این وادی هستیم، همه محبت اوست. لذا اکنون که در سایه بار بنده نوازی بلذتش پیمان نامه حاضر به انجام رسیده است، بر خود لازم می‌دانم تا مراتب پاس را از بزرگوارانی به جا آورم که اگر دست یاریکشان نبود، حرکت این پژوهش به انجام نمی‌رسید.

ابتدا از استاد فرزانه و اندیشمند جناب آقای دکتر سید مهدی سیدزاده ثانی که در طول بحارش این مجموعه همواره دلسوزانه و با صبر و حوصله فراوان بار راهنمایی‌ها و مساعدت‌های عالمانه، شفقانه و بجایشان سکاندار شایسته‌ای در هدایت این پیمان نامه بوده‌اند، کمال شکر و سپاس را دارم. بدون شک استفاده از تجربیات و آموزه‌های ایشان از پربارترین دوران تحصیل اینجانب بوده است، از این رو سلامتی و موفقیت روزافزون ایشان را از اینو متان خواستارم.

بعینین از استاد گرانقدر جناب آقای دکتر عبدالرضا جوان بهضری که در کنار انوبی از مشقدها، مشاوره این اثر را بر عهده گرفتند و به جهت راهنمایی‌های ارزشمند و مفید ایشان کمال سپاس و شکر را دارم و سپاس فراوان از استید محترم جناب آقای دکتر سید حسین حسینی و جناب آقای دکتر حمام قباچی که داوری این اثر را متقبل شده و به علاوه از استاد محترم سرکار خانم دکتر اعظم ایینی به جهت راهنمایی مفیدشان در بحارش این اثر شکر و قدردانی می‌نمایم.

و در پیمان از خانواده عزیزم به دلیل زحمات بی‌شائبه‌شان کمال شکر و قدردانی را دارم.

چکیده

به نظر می‌رسد در خصوص منع شکنجه در قواعد فقهی و مقررات داخلی و بین‌المللی اختلاف نظری وجود نداشته باشد؛ چالش اصلی در ارتباط با شکنجه، حالتی است که در حقوق بین‌الملل به «نظریه بمب ساعتی» مشهور یافته است. با این فرض که با به کار گذاشتن بمبی بسیار قوی در قلب یکی از شهرهای پرازدحام و دستگیری فردی توسط پلیس که مظنون به این بمب‌گذاری است؛ آیا در این حالت مجوزی برای شکنجه مظنون وجود دارد و یا باید همچنان به منع مطلق شکنجه قائل بود. از این رو دو نظریه در رابطه با شکنجه مطرح شده است: یک دسته معتقد بر ممنوعیت شکنجه بوده اما در موارد اضطرار و زمانی که بحث ضرورت به وجود می‌آید؛ جهت حفظ و امنیت جامعه حکم به جواز نسبی شکنجه را صادر نموده‌اند؛ اما در مقابل، گروه دوم اعتقاد بر منع مطلق شکنجه داشته و با توجه به کرامت ذاتی انسان به هیچ عنوان و در هیچ شرایطی شکنجه را جایز نمی‌دانند. به موجب این پژوهش، گرچه اضطرار به عنوان عامل جواز موارد محظور و ممنوع می‌تواند در نظر گرفته شود، اما کاربست این نهاد در خصوص شکنجه با چالش‌های مهمی مواجه است. منع شکنجه در فقه و قوانین داخلی و بین‌المللی به صورت مطلق است و جواز شکنجه در موارد اتهام با اصل «برائت» در تعارض بوده و مضافاً اینکه عواملی چون مسری بودن، ضروری نبودن، بی‌اعتباری و غیرقابل اعتماد بودن اطلاعات حاصله در اثر شکنجه مانع از تحقق و جمع شدن شرایط اضطرار به عنوان عامل موجهه خواهد شد. افزون بر این، جواز نسبی شکنجه در موارد اضطرار خواه یا ناخواه منجر به شکنجه بی‌گناهان می‌شود. با توجه به موارد مذکور به موجب قواعد فقهی و حقوق بین‌الملل شکنجه دارای ممنوعیت مطلق می‌باشد و نمی‌توان به استناد اضطرار قول به جواز آن داد.

کلید واژه‌ها: اضطرار، جواز نسبی شکنجه، حفظ نظام اسلامی، شکنجه، شکنجه در حقوق بین‌الملل، منع مطلق شکنجه.

فهرست اجمالی مطالب

مقدمه:	۱۲
بخش اول: جایگاه فقهی شکنجه در موارد اضطرار	۲۰
فصل اول: نظریه جواز نسبی شکنجه در موارد اضطرار	۱۹
فصل دوم: نظریه منع مطلق شکنجه در موارد اضطرار	۳۵
بخش دوم: جایگاه حقوقی شکنجه در موارد اضطرار	۴۵
فصل اول: نظریه جواز نسبی شکنجه در موارد اضطرار	۴۴
فصل دوم: نظریه منع مطلق شکنجه در موارد اضطرار	۶۳
نتیجه گیری و پیشنهادات	۹۳

فهرست مطالب

عنوان	صفحه
..... ۱۲	مقدمه
..... ۱۲	۱- مسأله پژوهش
..... ۱۴	۲- ضرورت و اهمیت پژوهش
..... ۱۵	۳- پرسشهای پژوهش
..... ۱۵	۴- فرضیه‌های پرسش
..... ۱۶	۵- روش پژوهش
..... ۱۶	۶- پیشینه پژوهش
..... ۱۷	۷- مشکلات پژوهش
..... ۱۸	۸- ساماندهی پژوهش
..... ۱۹	بخش اول: جایگاه فقهی شکنجه در موارد اضطرار
..... ۱۹	فصل اول: نظریه جواز نسبی شکنجه در موارد اضطرار
..... ۱۹	مبحث اول: شناسایی شکنجه موضوع اضطرار
..... ۱۹	گفتار اول: تعریف شکنجه
..... ۲۰	گفتار دوم: انواع شکنجه از نظر موضوع
..... ۲۰	بند اول: شکنجه جسمی و شکنجه روحی
..... ۲۰	۱- شکنجه جسمی
..... ۲۱	۲- شکنجه روحی
..... ۲۱	بند دوم: انواع شکنجه از نظر اهداف شکنجه‌گران

- ۲۲ مبحث دوم: اهداف و توجیہات اعمال جواز نسبی شکنجه
- ۲۲ گفتار اول: جلوگیری از تجری مجرمین
- ۲۳ گفتار دوم: تراحم ادله
- ۲۳ بند اول: تراحم اهم و مهم
- ۲۴ بند دوم: دفع افسد با فاسد
- ۲۴ گفتار سوم: کسب اطلاعات
- ۲۷ مبحث سوم: مستندات و ادله قائلان به جواز نسبی شکنجه در اسلام
- ۲۷ گفتار اول: قرآن
- ۳۲ گفتار دوم: سنت
- ۳۲ گفتار سوم: عقل
- ۳۵ فصل دوم: نظریه منع مطلق شکنجه در موارد اضطرار
- ۳۵ مبحث اول: اهداف و توجیہات منع مطلق شکنجه
- ۳۵ گفتار اول: حقوق ذاتی انسان
- ۳۶ بند اول: کرامت ذاتی انسان
- ۳۷ بند دوم: حق حیات
- ۳۸ بند سوم: حق آزادی
- ۳۸ گفتار دوم: اصل برائت
- ۴۰ گفتار سوم: اصل استصحاب
- ۴۰ مبحث دوم: مستندات فقه بر حرمت مطلق شکنجه
- ۴۱ گفتار اول: کتاب

گفتار دوم: سنت	۴۲
گفتار سوم: اجماع	۴۳
گفتار چهارم: عقل	۴۳
بخش دوم: جایگاه حقوقی شکنجه در موارد اضطرار	۴۴
فصل اول: نظریه جواز نسبی شکنجه در موارد اضطرار	۴۴
مبحث اول: مبانی جواز نسبی شکنجه	۴۴
گفتار اول: دفاع مشروع	۴۴
بند اول: ماهیت دفاع مشروع	۴۵
بند دوم: شرایط دفاع مشروع	۴۵
گفتار دوم: دفاع اضطرار	۴۸
بند اول: ماهیت دفاع اضطرار	۴۹
بند دوم: شرایط دفاع اضطرار	۵۰
گفتار سوم: تخفیف مجازات	۵۳
گفتار چهارم: تغییر نام شکنجه به بازجویی الزام‌آور (فنون بازجویی پیشرفته)	۵۴
مبحث دوم: مراجع صالح جهت صدور دستور شکنجه	۵۷
گفتار اول: اجازه شکنجه توسط مقام اول حکومت به عنوان فرمانده کل قوا	۵۷
گفتار دوم: اجازه شکنجه توسط قضات	۶۱
گفتار سوم: اجازه شکنجه توسط قانونگذار	۶۳
فصل دوم: نظریه منع مطلق شکنجه در موارد اضطرار	۶۳
مبحث اول: مبانی اخلاقی و حقوق بشری منع مطلق شکنجه	۶۴

- گفتار اول: مبانی اخلاقی منع مطلق شکنجه ۶۴
- گفتار دوم: مبانی حقوق بشری منع مطلق شکنجه ۶۷
- مبحث دوم: دلایل منع مطلق شکنجه ۶۹
- گفتار اول: ادله مرتبط با فرد شکنجه‌شونده ۶۹
- بند اول: غیرقابل اطمینان بودن اطلاعات کسب شده از شکنجه‌شوندگان ۶۹
- بند دوم: ضعف توانایی شکنجه‌شوندگان ۷۰
- بند سوم: شکنجه بی‌گناهان ۷۱
- بند چهارم: تأثیرات فیزیکی و روانی شکنجه بر شکنجه‌شوندگان ۷۳
- گفتار دوم: ادله مرتبط با نهاد شکنجه ۷۳
- بند اول: مسری بودن شکنجه ۷۳
- بند دوم: هزینه‌آور بودن شکنجه ۷۵
- گفتار سوم: ادله مرتبط با آئین دادرسی کیفری ۷۶
- بند اول: تفهیم اتهام ۷۶
- بند دوم: حق سکوت ۷۷
- بند سوم: حق برخورداری از وکیل ۷۸
- بند چهارم: حق احضار به دادگاه و استماع دعوا در محضر دادگاه ۷۹
- مبحث سوم: منع مطلق شکنجه در عرف و قوانین ۸۱
- گفتار اول: منع مطلق شکنجه در حقوق بین‌الملل عرفی ۸۲
- گفتار دوم: منع مطلق شکنجه در قوانین ۸۴
- بند اول: قوانین بین‌المللی ۸۴

- ۱- منع مطلق شکنجه در زمان جنگ به موجب کنوانسیونهای ژنو ۸۴
- ۲- منع مطلق شکنجه حتی در شرایط فوقالعاده و مخاطره‌آمیز به موجب میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی ۸۵
- ۳- منع مطلق شکنجه در وضعیت اضطراری به موجب اعلامیه حمایت از همه افراد در مقابل شکنجه ... ۸۶
- ۴- دستور منع مطلق شکنجه به موجب نظامنامه رفتار مأموران اجرای قانون ۸۷
- ۵- سفارش به جرم‌انگاری شکنجه در قوانین داخلی به موجب کنوانسیون منع شکنجه ۸۷
- ۶- منع مطلق شکنجه بازداشت‌شدگان به موجب مجموعه اصول حمایت از اشخاص تحت توقیف ۸۹
- بند دوم: قوانین منطقه‌ای ۸۹
- ۱- منع مطلق شکنجه در حالت فوق‌العاده به موجب کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و آزادیهای اساسی ۸۹
- ۲- تعیین مجازات عاملان شکنجه به موجب کنوانسیون بین‌المللی مجازات شکنجه ۹۰
- بند سوم: قوانین داخلی ۹۰
- ۱- عدم اعتبار اقرار حاصل از شکنجه به موجب قانون اساسی ۹۰
- ۲- عدم حجیت قانونی اقرار حاصل از شکنجه به موجب قانون حفظ حقوق شهروندی ۹۰
- ۳- ضمانت اجرای عدم اعتبار اقرار حاصل از شکنجه به موجب قانون مجازات اسلامی ۹۱
- نتیجه‌گیری و پیشنهادات ۹۳
- فهرست منابع ۹۶

مقدمه

«وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبُرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً: مَا آدَمِيزَادگان را گرامی داشتیم و آنها را در خشکی و دریا (بر مرکبهای راهوار) حمل کردیم و از انواع روزیهای پاکیزه به آنان روزی دادیم و آنها را بر بسیاری از موجوداتی که خلق کرده‌ایم، برتری بخشیدیم» (قرآن، اسراء، آیه ۷۰).

حقوق بشر اساسی‌ترین و ابتدایی‌ترین حقوقی است که هر فرد به طور ذاتی و فطری و به صرف انسان بودن از آن بهره‌مند می‌شود. تمامی ادیان الهی به ویژه اسلام توجه خاصی برای کرامت و حیثیت انسان قائل‌اند. هر انسانی و اساساً هر موجودی دارای کرامت ذاتی است و هیچ انسانی حق خدشه به کرامت دیگری را نخواهد داشت و یکی از مهم‌ترین دلایل وضع حقوق جزای اسلام همین مسأله و پرهیز از لطمه به کرامت وی و تعیین ضمانت اجرا برای موارد نقض آن می‌باشد. بنابراین به طور کلی تعذیب و اذیاء انسان در شرع حرام بوده و نزد عقلا نیز قبیح می‌باشد. پس هیچ فردی نباید دیگر افراد بشر را به هر شکلی مورد اذیت و آزار قرار دهد.

در گذشته شکنجه نه تنها ممنوع نبوده بلکه معمول‌ترین راه برای کسب اقرار از متهمان محسوب می‌شد؛ اما به تدریج در قرون هجدهم و نوزدهم میلادی از لحاظ حقوقی لغو شد. امروزه اهمیت منع شکنجه هم در سطح داخلی و هم در سطح بین‌المللی به رسمیت شناخته شده است؛ چراکه امروزه شکنجه به عنوان جتایتی ضد بشری و ضد حقوق بشری تلقی می‌شود.

۱- مسأله پژوهش

به نظر می‌رسد در خصوص منع شکنجه در مقررات داخلی و بین‌المللی اختلاف نظری وجود ندارد. از بین اسناد و معاهدات بین‌المللی می‌توان به «کنوانسیون منع شکنجه و دیگر رفتارها یا مجازاتهای بی‌رحمانه، غیرانسانی و تحقیرآمیز» مصوب ۱۹۸۴ که به اختصار «کنوانسیون منع شکنجه» نامیده شده، اشاره نمود که مهترین سند بین‌المللی بوده که شکنجه را ممنوع اعلام نموده است. ماده ۱ این کنوانسیون در تعریف شکنجه چنین بیان می‌دارد که شکنجه عبارت است از ایراد عملی هرگونه درد و یا رنج شدید بدنی یا روحی به یک شخص از جانب مأمور رسمی دولت و یا کسی که در سمتی رسمی عمل می‌کند و یا به تحریک و یا اجازه و یا سکوت او به منظور اخذ اطلاعات و یا اقرار متهم و یا شخص ثالث انجام گیرد، البته مجازاتهای قانون از این مقوله خارج می‌باشد.

بندهای ۲ و ۳ ماده ۲ کنوانسیون فوق‌الذکر نیز بیان می‌دارد؛ هیچ‌گونه شرایط استثنایی یا وضعیت فوق‌العاده عمومی نمی‌تواند به عنوان دستاویزی برای توجیه شکنجه مورد استناد قرار گیرد. دستور هیچ مقام دولتی نمی‌تواند مستمسکی برای توجیه شکنجه قرار بگیرد. مضافاً اینکه در قوانین داخلی ایران، اصل ۳۸ قانون اساسی که برگرفته از تعالیم فقهی است به ممنوعیت شکنجه اشاره نموده و اقرار حاصل از شکنجه را بی‌اعتبار می‌داند.

از سوی دیگر باید به تعریف اضطراب نیز اشاره مختصری نمود. اضطراب در لغت از ریشه «ضرر» و به معنای درماندگی و ناچار بودن از پذیرش ضرر و آسیب است. در زبان حقوقی معمولاً اضطراب و ضرورت با هم مترادف بوده و یکی از اسباب اباحه محسوب می‌شود و در واقع برای جلوگیری از یک خطر قریب‌الوقوع و بزرگتر، نقض یکی از هنجارهای کیفی، مشروع و قانونی محسوب می‌شود.

از دیدگاه اسلام، انسان دارای کرامت ذاتی می‌باشد و به هیچ‌وجه نباید او را مورد اذیت و آزار قرار داد و در صورتی که فردی با ارتکاب جرمی یا انجام عملی کرامت خود را خدشه‌دار نماید، در صورت اثبات آن جرم و تنها در چارچوب قوانین، مجازات وی مجاز می‌باشد؛ چراکه اگر دلیلی برای اثبات جرم وی وجود نداشته باشد و به عبارتی دیگر در موارد اتهام نمی‌توان حکم به مجازات وی را صادر نمود. بنابراین همچنانکه مجازات وی در این موارد جایز نیست پس به طریق اولی اذیت و آزار و شکنجه غیر، برای کشف جرم در موارد اتهام جایز نمی‌باشد و شرعاً و عقلاً قبیح و ظلم می‌باشد و با اصولی همچون «برائت» و «استصحاب» در تعارض می‌باشد. چراکه اگر قرار بر این باشد که هر فردی ادعای مجرمیت شخصی را نماید، در این صورت جان و مال انسانها و به تبع آن نظم و امنیت جامعه در معرض خطر قرار می‌گیرد و هرگونه امنیتی از جامعه رخت می‌بندد. مضافاً اینکه شکنجه از مصادیق ایذاء غیر می‌باشد و از آنجا که ایذاء غیر از نظر شرعی و عقلی ظلم و قبیح می‌باشد، پس شکنجه غیر، قبیح و دارای حرمت بوده و به علاوه اینکه در شرایطی که فرد تحت فشار و شکنجه است، اقرار وی باطل بوده و هیچ اثر حقوقی بر آن مترتب نمی‌باشد. بنابراین جایز نیست که با استفاده از ابزارهای فشار و شکنجه و اذیت و آزار، وی را وادار به اقرار نمود و به تبع آن حکم به مجازات وی را صادر نمود.

سؤالی که در اینجا پیش می‌آید آن است که آیا می‌توان در شرایط اضطراری و برای مسائلی همچون حفظ کیان و مصالح جامعه اسلامی و یا حفظ امنیت داخلی یا بین‌المللی حکم به جواز شکنجه صادر کنیم؟ به عنوان نمونه می‌توان به حالتی که در حقوق بین‌الملل به «نظریه بمب ساعتی»^۱ معروف است، اشاره کرد. فرض می‌شود که در قلب یکی از شهرهای پرازدحام بمب بسیار قوی به طور خودکار کار گذاشته شده است. اگر این بمب به موقع کشف نشود بر اثر انفجار آن، هزاران نفر از افراد بی‌گناه جان خود را از دست خواهند داد. در این میان چند فرد تروریست توسط پلیس بازداشت شده‌اند، پلیس گمان می‌کند که این افراد، مظنون به این بمب‌گذاری بوده و راجع به بمب‌گذاری اطلاعاتی دارند؛ اما متأسفانه مظنونین سخنی نمی‌گویند. تنها چاره مأمورین امنیتی این است که افراد تروریست را تحت فشار درآورند؛ چراکه با شکنجه آنها به احتمال زیاد بتوان آنها را به حرف آورد. آیا در این شرایط، شکنجه این فرد تروریست برای نجات جان هزاران انسان بی‌گناه جایز است؟ یا شکنجه آن فرد تحت چنین شرایط اضطراری باز هم ممنوع می‌باشد و باید شاهد مرگ هزاران انسان بی‌گناه بود؟

به این سؤال در حقوق بین‌الملل عرفی و معاهداتی و همچنین در نظام‌های مختلف حقوقی پاسخ‌های متفاوتی داده شده است. به عنوان نمونه می‌توان به یادداشت جی بای‌بی، دستیار دادستان کل امریکا، در تاریخ اول آگوست ۲۰۰۲

^۱ - Ticking Bomb Scenario

خطاب به دفتر مشاور حقوقی وزیر دفاع امریکا اشاره نمود. وی در این یادداشت به نوعی تعریف شکنجه را محدود نموده و استفاده از شکنجه در این موارد را تأیید می‌نماید. وی با توسل به اصل «دفاع مشروع» به توجیه شکنجه پرداخته و بیان می‌کند که استفاده از شکنجه برای اخذ اطلاعات به منظور پیشگیری از تهدید مستقیم و قریب‌الوقوع نسبت به ایالات متحده آمریکا و شهروندان آن ضروری می‌باشد.

از این رو با توجه به مطالب معنونه، در قواعد فقهی و حقوقی دو دیدگاه راجع به ممنوعیت شکنجه در موارد اضطرار مطرح شده است؛ برخی از فقها و حقوقدانان بر این باورند که شکنجه ممنوع بوده؛ اما تحت شرایط بسیار خاص و اضطراری جایز و قانونی محسوب می‌شود. در مقابل گروهی بدون توجه به اهداف شکنجه، هر نوع شکنجه‌ای را اعم از اینکه با هدف مجازات و یا با هدف کسب اطلاعات بسیار حیاتی و ضروری انجام شود، تحت هر شرایطی ممنوع و اخلاقاً و شرعاً ناروا می‌دانند و معتقدند در صورت اقدام به شکنجه باید مجازات‌هایی برای آن در نظر گرفت.

این اختلاف نظر در جریان تصویب قانون اساسی ایران در سال ۱۳۵۸ نیز دیده می‌شد. در این جلسه برخی با استناد به مسأله دفع افسد با فاسد بیان می‌نمایند اگرچه شکنجه غیراسلامی و غیرانسانی است؛ اما گاهی اوقات مسائلی پیش می‌آید؛ همچون ربودن برخی شخصیت‌های برجسته، که اگر در این مواقع افرادی که بازداشت شده و می‌دانیم از ربایندگان اطلاع داشته، مورد شکنجه قرار بگیرند، مطلب را بازگو نمایند. شهید دکتر بهشتی در پاسخ چنین فرمود: توجه بفرمائید که مسأله راه چیزی باز شدن است. به محض اینکه این راه باز شد و خواستند کسی را که متهم به بزرگترین جرمها باشد یک سیلی به او بزنند مطمئن باشید به داغ کردن همه افراد متهمی می‌شود. پس این راه را باید بست یعنی اگر حتی ده نفر از افراد سرشناس ربوده شوند و این راه باز نشود جامعه سالمتر است.

نکته آخری که در این قسمت قابل طرح است، سیمت شکنجه‌گر است. با توجه به تعریف شکنجه که در بالا مورد اشاره قرار گرفت، ضرب و جرح افراد عادی نسبت به یکدیگر با هر انگیزه‌ای و هر هدفی شکنجه محسوب نمی‌شود و تحت این عنوان قابل پیگرد نیست. بنابراین شکنجه موضوع این پژوهش صرفاً باید از جانب حاکمان حکومت، قضات، مأمورین حکومتی و یا به دستور و یا رضایت آنها با هدف کسب اطلاعات انجام شود.

در این اثر برآنیم که به بررسی این پرسش پردازیم که با توجه به قواعد فقهی و قوانین داخلی و بین‌المللی آیا می‌توان در شرایط بحرانی و اضطرار همچون بمب ساعتی شکنجه را جایز شمرد و با کسب اطلاعات از طریق شکنجه از چنین متهمینی، تنها در همین شرایط، حکم به جواز شکنجه را صادر نمود؟

۲- ضرورت و اهمیت پژوهش

امروزه اهمیت منع پدیده شکنجه در سطح داخلی و بین‌المللی به رسمیت شناخته شده است، از جمله اسناد بین‌المللی که شکنجه را منع کرده‌اند عبارتند از: ماده ۵ اعلامیه جهانی حقوق بشر سازمان ملل متحد ۱۹۴۸، ماده ۳ کنوانسیون

اروپایی حقوق بشر ۱۹۵۰، کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه شکنجه و سایر مجازاتها و رفتارهای ظالمانه غیرانسانی و خوارکننده ۱۹۸۴ و ...

اما چند سالی است به بهانه مبارزه با تروریسم، برخی کشورها با وجود منع شکنجه در سطح بین‌الملل به این جنایت هولناک اقدام نموده‌اند. اگرچه انسان از کرامت ذاتی برخوردار بوده و به هیچ فردی اجازه تعرض به حقوق وی را نمی‌دهد؛ اما همچنان شاهد اعمال شکنجه‌های عدیده‌ای در سطح جهان می‌باشیم. وجود زندانها و حتی زندانهای مخفی توسط برخی کشورهای قدرتمند به بهانه مبارزه با تروریسم و برقراری حفظ نظم و امنیت جهانی نشان از عدم توجه و عدم عکس‌العمل سازمان ملل و دولتها به منع پدیده شکنجه دارد. در واقع دولتها با بیان ادله خود راجع به شکنجه به خود اجازه نقض حقوق بشر را داده‌اند. بر چه اساسی برخی دولتها به بهانه‌های مختلف از جمله مبارزه با تروریسم به خود اجازه شکنجه انسانها را می‌دهند؛ مگر نه آن است که کسی حق ندارد به حقوق ذاتی انسانها تعرض نماید!! آیا می‌توان به بهانه برقراری نظم و امنیت جهانی، انسانها را مورد اذیت و آزار قرار داد؟! آیا این شیوه تفکر باعث تعذیب و ایداء انسانهای بی‌گناه نخواهد شد؟! آیا جواز شکنجه باعث سوءاستفاده از سوی برخی مقامات نخواهد شد؟!

نگارنده در این تحقیق بر آن است تا دیدگاههای مختلف راجع به جواز شکنجه و ادله مورد نظر آنان را بیان نماید و بررسی نماید که آیا می‌توان حکم به جواز شکنجه در موارد اضطرار صادر نمود و در صورت حکم به جواز شکنجه چه پیامدها و چه آثاری در پی خواهد داشت؟

۳- پرسش‌های پژوهش

در پژوهش حاضر درصدد پاسخگویی به پرسشهای زیر خواهیم بود:

الف: آیا می‌توان در موارد اضطرار حکم به جواز شکنجه صادر نمود؟ چه نظرات و دیدگاههایی در این مورد وجود دارد؟

ب: در صورت صدور حکم به جواز شکنجه در موارد اضطرار چه پیامدهایی حاصل خواهد شد؟ آیا این مسأله در حیطه نقض حقوق بشر قرار نمی‌گیرد؟

۴- فرضیه‌های پرسش

برای پرسش‌های مطرح شده فرضیه‌هایی نیز در نظر گرفته شده که عبارتند از:

الف: از نظر برخی حقوقدانان، فقها و نظریه‌پردازان، شکنجه در موارد اضطرار جهت برقراری حفظ و امنیت جامعه جایز می‌باشد.

ب: با بررسی نظرات و استدلالات موجود شاید بتوان گفت شکنجه در همه موارد ممنوع بوده؛ چراکه کرامت انسان به هیچ وجه اجازه تعرض به حقوق وی را نخواهد داد.

۵- روش پژوهش

روش پژوهش حاضر به شیوه توصیفی، تحلیلی می‌باشد و برای یافتن پاسخ پرسش‌ها و سنجش فرضیه‌ها تلاش شده با استفاده از روش تحقیق کتابخانه‌ای و جمع‌آوری اطلاعات از طریق مراجعه به منابع و پژوهش‌های موجود و سایت و جمع‌بندی و تحلیل این اطلاعات، پاسخی مستند به پرسش‌های یاد شده، داده و فرضیه‌ها نیز مورد ارزیابی قرار گیرند.

۶- پیشینه پژوهش

در رابطه با مطالعات مرتبط با موضوع نیز بایستی عنوان شود که با بررسی پژوهش‌های مختلف مشاهده می‌شود که گرچه تحقیقات فراوانی راجع به شکنجه توسط محققین انجام شده؛ اما تاکنون هیچ پژوهشی اعم از کتاب، مقاله و پایان-نامه به طور مستقیم به موضوع مورد بحث پرداخته است، بلکه صرفاً هرکدام از منابع ذکر شده از زاویه‌ای مجزا و دیدی کاملاً متفاوت به بحث نگریسته و گوشه‌ای از مسأله را بیان نموده‌اند. بنابراین شاید بتوان گفت پروژه پیش‌رو تکرار مکررات محسوب نمی‌شود. به عنوان نمونه به چند مورد از این پژوهش‌ها اشاره می‌نمائیم:

خانم زهرا رضائی در پایان‌نامه مقطع کارشناسی ارشد خود با عنوان **"ممنوعیت شکنجه در فقه امامیه و حقوق جزا"** سعی نموده به ممنوعیت شکنجه در فقه امامیه و بیان ضمانت اجرای آن در حقوق جزا بپردازد. محقق پایان‌نامه خود را به سه فصل تقسیم نموده؛ که در فصل اول به تعریف و ارکان شکنجه و پیشینه تاریخی و حقوقی شکنجه در جهان پرداخته و در فصل دوم، مبانی و مستندات ممنوعیت شکنجه در فقه امامیه را بیان می‌نماید و در فصل سوم به ممنوعیت شکنجه و بیان ضمانت اجرای آن در حقوق جزا می‌پردازد.

یکی دیگر از این پژوهش‌ها پایان‌نامه‌ای است در مقطع کارشناسی ارشد با عنوان **"بررسی حقوقی فقهی شکنجه در حقوق ایران"** که توسط آقای جلال‌الدین صمصامی به نگارش درآمده که مشتمل بر ۳ فصل می‌باشد. در فصل اول محقق به بررسی مفاهیم، پیشینه و ضرورت ممنوعیت شکنجه و در فصل دوم به وضعیت شکنجه در اسناد بین‌المللی و رویکرد نظام کیفری ایران در قبال آن و سرانجام در فصل سوم به تبیین رویکرد نظام حقوق کیفری اسلام در قبال شکنجه پرداخته است.

"اصل ممنوعیت شکنجه در رویه قضایی بین‌المللی کیفری و دادگاه‌های ایران" تحقیقی دیگر است که این پایان-نامه توسط آقای میلاد حاتمی به نگارش درآمده است. در تحقیق پیش رو سعی شده است تا جایگاه شکنجه در رویه قضایی دادگاه‌های کیفری بین‌المللی در رابطه با شکنجه با نگاهی به اسناد موجود در این زمینه مورد بررسی قرار گیرد. به

علاوه مطالعه وضعیت شکنجه در قوانین ایران جهت دستیابی به پاسخ این سؤال که آیا امکان پیوستن ایران به کنوانسیون بین‌المللی منع شکنجه ۱۹۸۴ وجود دارد یا خیر، مورد نظر تحقیق می‌باشد.

"شکنجه به منظور اقرار از منظر فقه مذاهب" این پایان‌نامه توسط آقای میثم احمدی دفاع شده است. در این تحقیق نویسنده به دو نمونه از نظرات فقها اشاره می‌نماید؛ گروهی با نظر به امر قرآن کریم بر ممنوعیت آزار و اذیت، روایات وارده، اجماع و حکم عقل، هر گونه شکنجه را مطلقاً حرام می‌دانند و بر اقرارهای ناشی از آن قلم بطلان می‌کشند؛ در مقابل گروهی با استعانت از روایات و حکم عقل، در صدد توجیه شکنجه و صحت اقرار ناشی از آن در موارد خاص، برآمده‌اند.

مقاله‌ای با عنوان **"چالش‌های امریکا در انطباق با موازین بین‌المللی؛ عملکرد آمریکا در مورد قاعده منع شکنجه"** که توسط خانم دکتر اعظم امینی به نگارش درآمده است. در این نوشتار محقق سعی نموده ابعاد قاعده منع شکنجه از زاویه حقوق بین‌الملل عرفی و معاهداتی و اصول کلی حقوق بین‌الملل را تبیین نماید و سپس عملکرد آمریکا در این زمینه را مورد ارزیابی قرار دهد.

از بین کتب بررسی شده می‌توان به **"شکنجه در سیاست جنایی ایران، سازمان ملل متحد و شورای اروپا"** به نویسندگی آقای سیدعباس موسوی اشاره نمود. در این کتاب نویسنده در بخش اول به سیر تاریخی شکنجه و تعریف و انواع شکنجه و در بخش دوم کتاب به سیاست جنایی کنترل شکنجه و چگونگی مقابله با شکنجه و نهادهای مبارزه با شکنجه پرداخته است.

همچنین می‌توان به کتابی با عنوان **"مطالعه تطبیقی اصل ممنوعیت شکنجه در سه نظام حقوقی (اسلام، ایران و بین‌الملل بشر)"** که توسط آقای دکتر محمدشفیع شفیعی‌نیا به قلم تحریر درآمده، اشاره نمود. این کتاب در دو فصل تنظیم گردیده که در فصل اول به استفاده و یا ممنوعیت شکنجه در ادوار مختلف تاریخی و تعریف و ارکان شکنجه و در فصل دوم به اصول و مبانی نظری مستندات منع شکنجه در نظام حقوقی پرداخته شده است.

پژوهش‌های ذکر شده همگی به بررسی مفهوم و ممنوعیت شکنجه پرداخته شده و اظهار شده که شکنجه در سطح داخلی و بین‌المللی ممنوع می‌باشد؛ اما مشخصه پژوهش اینجانب نسبت به تحقیقات بالا در بررسی امکان شکنجه در موارد اضطرار می‌باشد. نگارنده در این تحقیق بر آن است که بیان نماید حال که شکنجه در سطح داخلی و بین‌المللی ممنوع می‌باشد آیا جوازی برای شکنجه در شرایط اضطرار وجود دارد یا خیر؟

۷- مشکلات پژوهش

در ارتباط با مشکلات پیش‌روی این پژوهش باید بیان نمود که منابع استفاده شده در کتب فقهی واژه شکنجه به صراحت بیان نشده و علاوه بر آن تعریفی از شکنجه نیز ارائه نشده است و واژه ایذاء و یا کلمه تعذیب که در معنای شکنجه می‌باشد، مشاهده می‌شود و فقها بابتی را در این زمینه به آن اختصاص نداده‌اند؛ بدین معنا که فقها بسیار مختصر و

پراکنده و آن هم در حین مطالب و در ضمن ابواب دیگر از جمله در باب التعزیرات، الجهاد و ... به این موضوع پرداخته-
اند. از این رو شدیداً کمبود منابع فقهی در این زمینه قابل مشاهده می‌باشد.

۸- ساماندهی پژوهش

این اثر از دو بخش اصلی تشکیل شده است، که در بخش اول جایگاه فقهی شکنجه در موارد اضطراب بررسی گردیده است که در ابتدا به طور بسیار مختصر به شناسایی شکنجه موضوع اضطراب پرداخته شده و سپس دیدگاههای مختلف فقها در خصوص جواز نسبی و منع مطلق شکنجه و مستندات مربوط به هر گروه در موارد اضطراب بحث شده است. شایان ذکر است که تلاش شده تا حد امکان از نظرات فقهایی که در این زمینه مطالبی ارائه نموده‌اند، استفاده گردد.

در بخش دوم نیز به جایگاه قواعد حقوقی در ارتباط با شکنجه در موارد اضطراب پرداخته شده که این بخش نیز به دو فصل تقسیم گردیده که مبانی و دلایل مختلف حقوقدانان و نظریه‌پردازان در ارتباط با جواز نسبی و منع مطلق شکنجه بررسی گردیده است و در پایان به قوانین اعم از داخلی، منطقه‌ای و مقررات و کنوانسیونهای بین‌المللی که در خصوص ممنوعیت مطلق شکنجه می‌باشد، پرداخته شده است.

بخش اول: جایگاه فقهی شکنجه در موارد اضطرار

اساساً شکنجه در دین اسلام مشروعیتی ندارد و هرگونه شکنجه و تعذیبی ممنوع می‌باشد. البته باید بیان نمود که در کتب فقهی واژه «شکنجه» به صراحت بیان نشده و علاوه بر آن تعریفی از شکنجه نیز ارائه نشده است و کلمه تعذیب که در معنای شکنجه می‌باشد یا واژه ایذاء، مشاهده می‌شود و فقها بابتی را در این زمینه به آن اختصاص نداده‌اند؛ بدین معنا که فقها بسیار مختصر و پراکنده و آن هم در حین مطالب و در ضمن ابواب دیگر از جمله در باب التعزیرات (منتظری، ۱۳۷۰، ص ۳، ۵۶۹)، الجهاد (حسینی شیرازی، ۱۴۰۹ ق، ۴۷، ص ۱۹۷) و ... به این موضوع پرداخته‌اند.

فصل اول: نظریه جواز نسبی شکنجه در موارد اضطرار

روایات مختلفی راجع به ممنوعیت تعذیب انسان در اسلام وجود دارد؛ اما در این میان برداشت‌های مختلفی از روایات توسط فقها انجام شده است. از این رو دو دیدگاه راجع به شکنجه ارائه شده است؛ دیدگاه نخست: فقهایی که شکنجه افراد را ممنوع می‌دانند؛ اما در برخی موارد خاص و در موارد اضطرار آن را جایز می‌دانند (حسینی شیرازی، همان؛ منتظری، ص ۵۷۶).^۱ دیدگاه دوم: فقهایی که ممنوعیت شکنجه را مطلق دانسته و در هیچ موردی حتی در موارد اضطرار آن را مجاز نمی‌دانند (حسینی طهرانی، ۱۳۴۵ ق، ۴، ص ۲۲۵). اگرچه که هر دو گروه بر این باورند که شکنجه ممنوع می‌باشد؛ اما برخی فقها چنین برداشت نموده‌اند که شکنجه در موارد اضطرار جایز می‌باشد. در این بخش دیدگاه فقهایی که شکنجه افراد در موارد اضطرار را جایز می‌دانند بررسی می‌شود.

مبحث اول: شناسایی شکنجه موضوع اضطرار

به دلیل اینکه در این پایان‌نامه قصد بیان تعریف شکنجه و انواع شکنجه را نداشته، به طور بسیار مختصر به این دو مورد پرداخته می‌شود؛ تا بدین وسیله شکنجه مورد بحث شناسایی شود.

گفتار اول: تعریف شکنجه

در لغتنامه دهخدا واژه شکنجه به معنای عقاب، عقوبت، تعذیب و عذاب به کار رفته است (دهخدا، ۱۳۴۹، ص ۳۰، ۵۲۰). در ترمینولوژی حقوق به معنای ایراد آزار به متهم و غیرمتهم بوده تا اقرار به بزه و یا تعهدی نماید (جعفری

^۱ - «لايجوز تعذيب الناس لاختذ الاعتراف منهم الا اذا كان هنالك امر اهم في نظر الشرع مما يراه الامام او نائبه الجامع للشرائط في اصل التعذيب و كفيته؛ فما تعارف في الحكومات الحاضرة من تعذيب الناس فذلك ليس بجائز شرعا» (حسینی شیرازی، ۱۴۰۹ ق، ۴۷، ص ۱۹۷). إن الموضوع إذا كان في غاية الأهمية كحفظ النظام مثلا، بحيث يتجزع مع الاحتمال أيضا و إن كان ضعيفا، و فرض توقفه على تعزير المتهم للكشف، أمكن القول بجوازه على أساس باب التزامم؛ حيث يتزامم الواجب الأهم و الحرام الذي ليس في حده. (منتظری، ۱۴۰۸ ق، ۲، صص ۳۷۷-۳۷۸).

لنگرودی، ۱۳۷۸، ۳، ص ۲۳۰۱). در کنوانسیون منع شکنجه مصوب ۱۹۸۴^۱ در تعریف شکنجه که تعریف کاملی است در بند ۱ ماده ۱ این کنوانسیون چنین بیان شده: «در این کنوانسیون واژه شکنجه عبارت است از ایراد عمدی هرگونه درد و یا رنج شدید بدنی یا روحی به یک شخص از جانب مأمور رسمی دولت و یا کسی که در سمتی رسمی عمل می‌کند و یا به تحریک و یا اجازة و یا سکوت او به منظور اخذ اطلاعات و یا اقرار شخص و یا شخص ثالث، مجازات وی از بابت عملی که وی و یا شخص ثالث مرتکب شده و یا مظنون به ارتکاب آن است، ارباب و یا اجبار او یا شخص ثالث و یا به هر دلیلی که مبتنی بر هرگونه تبعیض باشد. درد و یا رنجی که از مجازاتهای قانون ناشی می‌شود و یا جزء لاینفک و لازمه آنهاست، از شمول این تعریف خارج است».

گفتار دوم: انواع شکنجه از نظر موضوع

شکنجه انواع مختلفی دارد که در برخی از آنها به صورت کلی و بدون استثناء می‌توان حکم به حرمت داد و اضطرار در آنها به هیچ‌وجه راه ندارد. به دیگر سخن، برای بحث پیرامون امکان جواز شکنجه در موارد اضطرار، نخست باید نوع یا نوعی از شکنجه را شناسایی کرد که امکان بحث از اضطرار در آنها وجود دارد.

بند اول: شکنجه جسمی و شکنجه روحی

شکنجه را به انواع مختلفی تقسیم نموده‌اند. از یک نظر شکنجه به دو دسته «شکنجه جسمی» و «شکنجه روحی» قابل تقسیم می‌باشد.

۱- شکنجه جسمی

منظور از شکنجه جسمی، ایراد عمدی صدمات شدید بدنی که گاه ناظر به شخص متهم یا مجرم و گاه ناظر بر وابستگان یا اطرافیان متهم و یا مجرم می‌باشد. از این رو شکنجه جسمی خود به دو دسته تقسیم می‌شود: «شکنجه جسمی مستقیم» و «شکنجه جسمی غیرمستقیم». منظور از شکنجه جسمی مستقیم، ایراد صدمات بدنی نسبت به شخص متهم یا مجرم به منظور اقرار یا کسب اطلاع یا ادای شهادت و سوگند یا ارباب یا اجبار وی توسط مأمور رسمی دولت یا هر شخصی که در سمت رسمی مأمور بوده یا به ترغیب یا رضای صریح یا ضمنی وی وارد شود. شکنجه جسمی مستقیم نیز می‌تواند اقداماتی که به تمامیت جسمانی فرد وارد می‌شود را نیز شامل شود. به عنوان نمونه گرسنگی، تشنگی بی‌خوابی دادن، محروم نمودن وی از خدمات بهداشتی یا دارویی نگهداری در محیط‌های آلوده و هر نوع آزاری که به سلامت جسمانی وی صدمه وارد نماید (اردبیلی، ۱۳۷۰، ص ۱۸۸؛ موسوی، ۱۳۸۲، صص ۸۳-۸۴). منظور از شکنجه جسمی غیرمستقیم، ایراد صدمات جسمانی بر وابستگان یا اطرافیان متهم یا مجرم به منظور اخذ اقرار متهم یا مجرم یا کسب اطلاعات و اذیت و ایذاء متهم می‌باشد (همان، ص ۸۵).

¹- Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment

که به اختصار «کنوانسیون منع شکنجه» نامیده می‌شود.