

## عدالت ترمیمی در شورای حل اختلاف و میانجیگری

سید مجتبی مؤمنی\*، جان احمد آقایی\*\*،

### چکیده

فلسفه وجودی نهاد میانجیگری و حل اختلاف در حقوق کیفری سازش و حبس‌زدایی است که در مسیر عدالت ترمیمی ایجاد شده و از بدو تأسیس نقش بسیار مهمی در این زمینه ایفا کرده‌اند. بنابراین حضور این دو نهاد در نظام عدالت کیفری امروز ما یک ضرورت است. ناکافی بودن عدالت به طور عام و نظام کیفری به طور خاص در حل و فصل محاکمات این نیاز را روشن می‌کند، به طوری که قانونگذاران بر ناکارآمدی عدالت در ایجاد این دو نهاد تأکید کرده‌اند. از این رو، با تشکیل پرونده‌های کم اهمیت یا فاقد ماهیت قضایی در محاکم و رسیدگی به این اختلافات و دعاوی از طریق مصالحه و سازش؛ نهاد شورای حل اختلاف به عنوان مرجع رسیدگی‌کننده در معیت دادسرا و دادگاه‌ها سعی دارد در راستای رسیدگی به این پرونده‌ها با در نظر داشتن شیوه‌های صلح و سازش از طریق میانجیگری و صلاحیت‌های ترمیمی، قضایی و سازشی در فرآیند کاهش جرایم و پیشگیری از معضلات کنونی به رسیدگی دعاوی مردم توسط خود مردم به شیوه‌ی شورایی و با مشورت، اتفاق و یا رأی اکثریت انجام دهد این در حالی است که شوراهای حل اختلاف از عدالت ترمیمی فاصله زیادی دارند و نمی‌توان آنرا برنامه‌های عدالت ترمیمی دانست. اما در خصوص میانجیگری کیفری با توجه به اینکه مقام قضایی باید موافقت بزه‌کار و بزه‌دیده را برای ورود به میانجی ببیند، می‌توان آنرا جلوه‌ای از عدالت ترمیمی دانست. اگرچه میانجیگری کیفری یکی از اهداف مهم تأسیس شوراهای حل اختلاف بوده است اما هنوز در تحقق این هدف بسیار ناکارآمد و ناموفق بوده است. از این رو، در این تحقیق برآنیم به روش توصیفی-تحلیلی به بررسی جایگاه نهاد میانجیگری کیفری و شورای

\* کارشناس ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی (واحد انزلی)، انزلی، ایران و عضو مرکز وکلای قوه قضاییه (گیلان)

\*\* قاضی دادگستری و استادیار گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی (واحد انزلی)، انزلی، ایران

حل اختلاف با هدف توجه به عملکرد نهادهای میانجیگری و شورای حل اختلاف، به عنوان جلوه موثر و گسترده‌ی اجرای عدالت ترمیمی در ایران خواهیم پرداخت. حل اختلاف با هدف توجه به عملکرد نهادهای میانجیگری و شورای حل اختلاف، به عنوان جلوه موثر و گسترده‌ی اجرای عدالت ترمیمی در ایران خواهیم پرداخت.

**واژگان کلیدی:** عدالت ترمیمی، شورای حل اختلاف، صلح و سازش، میانجیگری کیفری، کاهش جرم.

## مقدمه

امروزه یکی از مهم‌ترین معضلات نظام قضایی عدالت ترمیمی است که با دست یافتن به شیوه‌های کاربردی دادرسی بتواند ضمن کاستن از تراکم پرونده‌ها در محاکم قضایی، حق را در سریع‌ترین زمان ممکن به صاحب حق برساند. با این حال با توجه به این که طرح تمام موضوعات در دادگستری جهت رفع اختلاف روند دادرسی را کند می‌نمود بنابراین در کنار مراجع قضایی مراجع دیگری با عنوان نهادهای شبه قضایی یا مراجع غیرقضایی به وجود آمدند که وظیفه آنها دادرسی و فصل خصومت در میان افراد با توجه به اختیارات قانونی تفویض شده به ایشان بود. چرا که؛ سال‌هاست که رسیدگی به اختلافات در مراجع غیرقضایی و مردمی به عنوان یک ضرورت مطرح می‌باشد، قبل از انقلاب اسلامی خانه‌های انصاف در روستا و متعاقب آن شوراهای داوری در شهرها تشکیل شد ولی با مصادف شدن انقلاب اسلامی اجرا نگردید. تا اینکه بعد از انقلاب اسلامی در سال 1381 در ماده‌ی 189 قانون برنامه‌ی سوم توسعه‌ی اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران نهادی برای میانجیگری و صلح و سازش از طریق مشارکت دادن جامعه‌ی مدنی در نظام عدالت قضایی با عنوان شورای حل اختلاف تأسیس شد. به لحاظ تشکیل فوری و طولانی بودن ماهیت اختلاف تهیه و به تصویب رسید، این آیین‌نامه به خاطر مغایرت‌هایی که با قانون اساسی داشت همواره از سوی حقوقدانان مورد نقد واقع می‌شد، و نهایتاً هم مجلس شورای اسلامی بر اساس اصل 85 قانون اساسی اقدام به تصویب لایحه شوراهای حل اختلاف کرد و این قانون در تاریخ 16 مرداد 1387 برای پنج سال به اجرای آزمایشی درآمد و متعاقب آن در فروردین ماه 1388 آیین‌نامه‌ی 52 ماده‌ای آن به تصویب رئیس قوه قضاییه رسید. از این رو در این تحقیق سعی شده به بررسی نقش شورای حل اختلاف و نهاد میانجیگری کیفری در بعد عدالت ترمیمی با توجه به نگاه قانونگذار پرداخته شود.

قانون شوراهای حل اختلاف با ایجاد صلاحیت رسیدگی به برخی دعاوی کیفری منجر به جرم‌زدایی از جرایم شده است. مطابق ماده‌ی 9 این قانون در جرائم بازدارنده و اقدامات تأمینی و تربیتی و امور خلافی از قبیل تخلفات راهنمایی و رانندگی که مجازات نقدی قانونی آن حداکثر و در مجموع تا سی میلیون ریال و یا سه ماه حبس باشد صلاحیت رسیدگی و صدور رأی با شورای حل اختلاف می‌باشد و از طرفی دیگر در کلیه جرائم قابل گذشت و جنبه خصوصی جرائم غیرقابل گذشت نیز شورا با تراضی طرفین برای صلح و سازش اقدام می‌نماید. در ایران نیز تا قبل از تصویب قانون آیین دادرسی کیفری؛ محاکم عمدتاً با توسل به ماده 9 از قانون شوراهای حل اختلاف مصوب



1387 و پس از آن ماده 8 از قانون شوراهای حل اختلاف مصوب 1394 مبنی بر صلاحیت عام شورا در خصوص صلح و سازش در تمامی جرایم، مبادرت به ارجاع امر به این شورا جهت سازش می نمودند. گرچه نهاد میانجیگری، نهادی مستقل از موضوع صلح و سازش می باشد اما به دلیل ضعف سابقه تقنینی مبنی بر وجود نهاد مستقل، می توان این اقدام را به عنوان پیشینه ای که منتهی به تأسیس نهاد میانجیگری در حقوق ایران شد به شمار آورد. مضاف بر آن این که امروزه، قسمتی از اقدامات میانجیگری نیز به شوراهای حل اختلاف ارجاع داده می شود. از نوآوری های قانون آیین دادرسی کیفری مصوب 1392 پیش بینی صریح امکان ارجاع امر کیفری به میانجیگری از سوی مقام قضایی در ماده 82 قانون فوق الذکر می باشد. همچنین مادهی 192 قانون مذکور مبین تکلیف بازپرس بر ارجاع امر به میانجیگری و ایجاد صلح و سازش میان طرفین است. آیین نامه میانجیگری در امور کیفری پیرو مادهی 84 آیین دادرسی کیفری نیز در سال 1394 به تصویب رسیده است. نهاد میانجیگری از آن جا که جلوه ای از سیاست جنایی مشارکتی بوده و با دخالت سازمان های مردم نهاد و جامعه در فرآیند کیفری دادرسی اعتبار می یابد تا حد زیادی در جرائم خرد، از ورود بزه دیده و بزه کار به فرآیند طولانی دادرسی جلوگیری کرده و موجبات توافقی شدن رسیدگی را فراهم می آورد تصویب مقررات قانونی و آیین نامه های مربوط در حقوق ایران تاکید بر اصول رضایت طرفین در ورود به فرآیند میانجیگری، محرمانه بودن، بی طرفی میانجی از جمله مواردی است که موجبات بهره وری هر چه بیشتر این نهاد را فراهم می سازد. با این وجود دید سنتی نسبت به نظام عدالت کیفری مبنی بر الزام اعمال مجازات، نارسایی و ابهام در متون مصوب و همچنین ناهمخوانی در خصوص میزان و نحوه ارجاع پرونده ها به میانجیگری از جمله چالش هایی است که نهاد مزبور با آن رو به رو می باشد. با این وجود شوراهای حل اختلاف از عدالت ترمیمی فاصله دارند و نمی توان آنها را از برنامه های عدالت ترمیمی قلمداد کرد. زیرا نتیجه اجرای موفقیت آمیز یک برنامه توافق «ترمیمی است» طرفین که در فرآیند ترمیمی مانع از ایجاد احساس بازدارنده برنده شدن شود و از بدو ورود تا انتهای یک برنامه عدالت ترمیمی که منتج به سازش می شود، هیچ اجبار و الزامی در کار نیست. اما در خصوص میانجیگری با توجه به اینکه مقام قضایی باید در ارجاع موضوع به میانجیگری توافق بزه دیده و بزه کار را کسب نماید می توان آنها را جلوه ای از عدالت ترمیمی دانست. یافته ها حاکی از آن است که علاوه بر شوراهای حل اختلاف که مستند به مادهی 8 آن تنها در جرایم قابل گذشت و جنبه خصوصی جرایم غیر قابل گذشت صلاحیت رسیدگی و صلح و سازش دارد، نهاد دیگری جهت مراجعه متخاصمین به آن کیفیتی که در قانون آیین دادرسی کیفری و آیین نامه میانجیگری در امور کیفری پیش بینی نموده



است، وجود ندارد و به نظر می‌رسد تاسیس یک موسسه غیر تجاری و مستقل در این زمینه می‌تواند راهگشا باشد. بنابراین این تحقیق درصدد پاسخگویی به این سؤال اصلی است که وجوه افتراق و اشتراک نهاد شورای حل اختلاف و نهاد میانجیگری در حقوق کیفری ایران چگونه است؟ با توجه به بستر قانونی مناسب در حقوق کیفری ایران آیا ظرفیت مناسب در جهت اجرای میانجیگری کیفری پیش‌بینی شده است؟ هدف اصلی تحقیق ارزیابی وجوه افتراق و اشتراک شورای حل اختلاف و نهاد میانجیگری با عدالت ترمیمی در حقوق کیفری ایران است که در راستای آن چنین فرض شده که نهادهای میانجیگری و شوراهای حل اختلاف را نمی‌توان جلوه‌ای چشمگیر و اثرگذار از عدالت ترمیمی در کشور دانست و شوراهای حل اختلاف هنوز در تحقق این هدف بسیار ناکارآمد و ناموفق بوده و نهاد دیگری جهت مراجعه متخاصمین به آن کیفیتی که در قانون آیین دادرسی کیفری و آیین‌نامه میانجیگری در امور کیفری پیش‌بینی نموده است، وجود ندارد.

در خصوص پیشینه تحقیق نیز متأسفانه تاکنون تحقیق جامعی در این خصوص منتشر نشده و موارد منتشر شده نیز گویای کامل مطلب نمی‌باشند، در این میان می‌توان به کتاب عدالت ترمیمی (شیری، عباس: 1399، نشر میزان)، سه پایان‌نامه نقش شورای حل اختلاف در حل و فصل اختلافات با تأکید بر اصل میانجیگری و اصلاح ذات‌البین (براتی، زهره: 1394، پایان‌نامه کارشناسی ارشد دانشکده اصول الدین)، نقش سازمان‌های مردم نهاد در میانجیگری کیفری در پرونده‌های قتل عمد (فاخته، فاطمه: 1400، پایان‌نامه کارشناسی ارشد دانشگاه تربیت مدرس) و میانجیگری در نظام عدالت کیفری ایران، از تقنین تا رویه قضایی (مقدم، علی: 1398، رساله دکتری دانشگاه علامه طباطبائی) و مقاله بررسی جزایی میانجیگری در دادرسی کیفری (میوه‌بان، میلاد: 1397، مجله قانون یار، شماره 6) اشاره نمود.

روش تحقیق حاضر به صورت توصیفی - تحلیلی می‌باشد. در این تحقیق به طور کلی از شیوه کتابخانه‌ای استفاده شده است که نگارنده در این روش با مراجعه به منابع کتابخانه‌ای مانند کتب، مقالات، قوانین و ... و فیش‌برداری از آنها فرایند پژوهش را با استفاده از روش یاد شده در قسمت پیشین به اتمام می‌رساند. روش تجزیه و تحلیل داده‌های گردآوری شده به شیوه استنباطی استنتاجی است.

## 1. عدالت ترمیمی راهکار نوین نظام کیفری

عدالت ترمیمی، ساختاری فلسفی است که نوع دیگری از اندیشه و تفکر نسبت به جرم و عدالت کیفری را عرضه می‌کند. عدالت ترمیمی روش جدید اندیشیدن، درباره‌ی جرم و چگونگی پاسخ به آن است. ظهور و پیدایش عدالت ترمیمی نتیجه یکی از تحولات به وجود آمده در نگرش به عدالت کیفری در رویکردی جرم‌شناسی و به طور کلی تحول در تفکر ناظر به جرم در دو دهه اخیر است. مطابق نظر برخی از نویسندگان عدالت ترمیمی از سال 1990 تاکنون به عنوان نهضتی اجتماعی جهت اصلاح و بازنگری نظام عدالت کیفری درآمده است. (رایجیان اصلی، 1399: 22) هاوارد زهر، با تاکید بر کارکرد عدالت ترمیمی، آن را این گونه تعریف می‌کند: «عدالت ترمیمی فرآیندی است، برای درگیر نمودن کسانی که سهمی در یک جرم خاص دارند تا آنجا که امکان‌پذیر است تا به طریق جمعی نسبت به تعیین و توجه به صدمات و زیان‌ها و تعهدات جهت التیام و بهبود بخشیدن و راست گردانیدن امور، به اندازه‌ای که امکان‌پذیر است، اقدام نمایند». (زهر، 1399: 62) عدالت ترمیمی نوعی از عدالت، راجع به امور کیفری، مبنی بر جبران است؛ به این معنا که در اجرای آن باید تلاش شود، آثار وخامت بار جرم و ضرر و زیان‌های ناشی از آن، خواه به صورت کامل یا به گونه‌ای نمادین ترمیم شود. هاوارد زهر خاطر نشان می‌کند که، تعدی و تجاوز موجب ایجاد تعهد می‌گردد. به این معنا که وقتی فردی نسبت به دیگری، مرتکب خطا یا جرم شود، برای او تعهدی جهت درست کرد و ساختن آنچه از بین برده است، ایجاد گردد. یکی از تعاریف پذیرفته شده برای عدالت ترمیمی، تعریف تونی مارشال، نویسنده و جرم‌شناس انگلیسی است، که می‌گوید: «عدالت ترمیمی فرآیندی است که در آن کلیه‌ی کسانی که در خصوص یک جرم خاص سهمی دارند، گرد هم می‌آیند، تا به طور جمعی درباره‌ی چگونگی برخورد با آثار و نتایج جرم و مشکلات ناشی از آن برای آینده راه حلی بیابند». (رایت و همکاران، 1394: 76)

### 1-1. عدالت ترمیمی و شورای حل اختلاف

عدالت ترمیمی به عنوان یک مجموعه‌ی منسجم دارای یک سری مبانی و اصول راهبردی می‌باشد که در حوزه‌ی جرم‌شناسی و بزه‌دیده‌شناسی روز به روز بر اهمیت آن افزوده می‌شود. در ارتباط با جلوه‌های عدالت ترمیمی در شوراهای حل اختلاف می‌توان به موارد زیر اشاره کرد: بر اساس ماده‌ی 189 قانون برنامه چهارم توسعه اهداف تشکیل شوراهای حل اختلاف عبارتند از:



کاهش غیرقضایی، نگاه عمیق به این اهداف نشان دهنده‌ی ارتباط معنی دار بین مبانی شوراهای حل اختلاف و اصول عدالت ترمیمی می‌باشد. عدالت ترمیمی سعی دارد که به بزه حداقل‌امکان در یک محیطی که جنبه‌های قضایی ندارد و به عبارت دیگر در بطن جامعه‌ی محلی رسیدگی شود. در خصوص این که شوراهای حل اختلاف مرجع قضایی محسوب می‌شوند یا خیر؟ هر چند کمیسیون پاسخ‌گویی اداره‌ی کل امور شوراهای حل اختلاف به شرح پاسخ سوال فوق، شوراهای یکی از مراجع قانونی دادگستری تلقی و این نهاد را در طول محاکم دادگستری دانسته، (عباسیانفر، 1398: 49-50) و در این مورد بین حقوق‌دانان اختلاف نظر وجود دارد. لیکن غیرقضایی و یا حداقل شبه قضایی دانستن این نهاد منطقی به نظر می‌رسد. در صورت قائل شدن این نوع ماهیت به شوراهای حل اختلاف، ارتباط آن با عدالت ترمیمی هم معنی دار خواهد بود. ترکیب اعضاهای شوراهای حل اختلاف نیز بر این مسأله تأکید به سزایی دارد. چرا که بر اساس قوانین مورد بحث یک نفر از اعضای شورا باید از معتمدین محلی باشد. نقش نماینده‌ی جامعه در عدالت ترمیمی، نقشی تعیین کننده در جهت ایجاد توافق و حصول سازش است. به همین لحاظ این نماینده باید از ویژگی‌هایی همچون پذیرش و مقبولیت از سوی طرفین و آشنایی با طوایف و اقوام و اعتقادات جامعه‌ی محلی برخوردار باشد. نماینده‌ی مزبور همچنین نباید با اهداف مادی اقدام به رسیدگی کند و خود را محدود به چارچوب زمان و مکان خاصی برای رسیدگی نماید.

از این حیث در ماده‌ی 5 آیین‌نامه صرفاً به حسن شهرت و عدالت لازم اشاره و در ماده‌ی 2 افتخاری بودن عضویت در شورا قید شده بود. کما این که در قانون شوراهای حل اختلاف به این مطالب بیشتر توجه شده و در تبصره‌ی 2 ماده‌ی 3 علاوه بر حسن شهرت، به امانت، دیانت و صحت عمل، به حداقل شش ماه سابقه‌ی سکونت اعضاء در محل شورا اشاره شده و افتخاری بودن عضویت در شورا نیز در ماده‌ی 35 مورد تأکید قرار گرفته است. در تبصره‌ی ماده‌ی 7 آیین‌نامه همین قانون نیز آمده است: اعضای اصلی و علی‌البدل شوراهای توسط رئیس شوراهای شهرستان یا بخش از میان افراد واجد شرایط ماده ۶۶ قانون به طریق مقرر در آیین‌نامه تعیین و به رئیس کل دادگستری استان معرفی می‌شوند تا وی پس از احراز صلاحیت و دارا بودن شرایط مقرر قانونی جهت صدور ابلاغ به رئیس مرکز اعلام نماید.

از این رو، عدالت ترمیمی سعی دارد که به جنبه‌ی مشارکتی در خصوص جبران زیان‌های ناشی از جرم تأکید خاصی داشته باشد و در خصوص همین مسأله نیز ترکیب اعضای شورای حل اختلاف مبین تعامل یکی دیگر از مبانی این نهاد با اصول عدالت ترمیمی می‌باشد. شوراهای در



وهله‌ی اول مکلفند که کلیه‌ی اختلافات مرجوعه را از طریق صلح و سازش به پایان برسانند. تا جایی که به مفاد گزارش اصلاحی تنظیمی در این نهاد نسبت به طرفین و وراث و قائم مقام قانونی آنها نافذ و معتبر بوده و در صورت لزوم مانند احکام دادگاه‌های دادگستری قابلیت اجرایی دارند. عدالت ترمیمی سعی دارد که جنبه‌ی کیفری و امنیتی موضوع به حداقل رسیده و سعی و تلاش طرفین جرم و جامعه‌ی محلی مصروف سازش بین طرفین جرم قابلیت اجرایی دارد و این همان نکته‌ای است که مقنن صراحتاً شوراهای حل اختلاف را در قدم اول مکلف نموده که تا حد امکان تمام سعی و تلاش خود را بنماید تا بین مداخله گران جرم صلح ایجاد شده و در قالب این فرآیند، بدیهی است که حمایت از بزه‌دیده و جبران خسارت وی که یکی از مهمترین اصول راهبردی عدالت ترمیمی می‌باشد، در تبدیل واکنش سرکوبگرانه‌ی سابق به مصالحه و قطع خصومت و نهایتاً غیرقضایی ساختن دعاوی، نقش بارزی را ایفا خواهد نمود. (توجهی، 1378: 30) هر چند روند قانونگذاری در ایران نشان می‌دهد که در چالش حاکمیت یا عدم حاکمیت قانون به هر حال دولت سهم اساسی و منحصر به فردی از اجرای عدالت در امور کیفری از آن خود کرده و با وضع قوانین مختلف ماهوی و شکلی، خویش را به عنوان سهام دار اصلی عدالت کیفری مطرح نموده است. (آبانگاه، 1390: 106) با وجود آن چه از مطالعه‌ی تطبیقی اجمالی بین مبانی شورای حل اختلاف و اصول و ارکان عدالت ترمیمی به دست می‌آید این است که مقنن در مقررات مربوط به این نهاد، علیرغم تلاش در راستای حرکت به سوی عدالت ترمیمی، تمام اصول و آموزه‌های عدالت ترمیمی را جاری نساخته است. از این رو، شوراهای حل اختلاف را تنها می‌توان به عنوان جلوه‌ای ناقص از عدالت ترمیمی در نظام حقوقی ایران دانست؛ و با این رویکرد شورای حل اختلاف نهاد نوپایی در سیستم قضایی ایران تلقی می‌شود که مقنن با تصویب و نهادینه ساختن مقررات آن سعی داشته به اهداف پیش‌بینی شده در قانون برنامه‌ی سوم توسعه تا حد امکان دست یابد. همان طوری که اشاره شد علیرغم جهت گیری های کلی مقنن در قوانین مربوط به شوراهای حل اختلاف و سعی در راستای حرکت به سمت عمل و آموزه‌های عدالت ترمیمی، توفیق کاملی در این ارتباط حاصل نشده و شوراهای حل اختلاف تنها نیم رخ از عدالت ترمیمی را به تصویر می‌کشند. حقیقت این است که با توجه به اصول و کارکردهای عدالت ترمیمی و روش‌های آن در عمل نمی‌توان ماهیتی کاملاً ترمیمی برای شورای حل اختلاف قائل شد. به همین جهت در راستای عمل به موازین کلی عدالت ترمیمی، اصول دیگری نیز وجود دارند که رعایت آنها می‌تولند یک نمونه عملی کامل از عدالت ترمیمی را در شوراهای حل اختلاف متبلور سازد که به صورت ابزار حقیقت



تنها در صورتی رسیدگی شورا منتهی به سازش و پذیرش جبران خسارت از سوی بزهکار می‌شود که طرفین حقیقت را ابراز نمایند.

قانون شورای حل اختلاف در مواردی با اصول قانون اساسی تعارض دارد مانند اصل 159 که این اصل مقرر می‌دارد: «مرجع رسیدگی تظلمات و شکایات دادگستری است...» دادگاه‌ها به دلیل اینکه از قضات عادل و شایسته تشکیل می‌شوند بر پایه اصل مزبور صلاحیت انحصاری برای رسیدگی به اختلاف و دادخواهی شهروندان را دارند. الزام مردم به رجوع به یک شورای حل اختلاف که در آن قضات عادل و شایسته آن هم با رعایت سلسله مراتب قضایی حضور دارند روشی برخلاف اصل 159 و تجاوز به حق دادخواهی مردم است. مراجعه مردم به شورای حل اختلاف اجباری است چون رسیدگی به برخی دعاوی در صلاحیت ذاتی شوراها گذاشته شده است. (مصطفوی، 1398: 165) در کل می‌توانیم با توجه به قانون شورای حل اختلاف مصوب 1394 بگوییم که شوراهای حل اختلاف با آن صلاحیت شبه قضایی که در آیین‌نامه داشتند، همچنان در این قانون نیز حفظ شده است و برخی تغییرات در این قانون در رابطه با این نهاد بوجود آمده است اما در کل می‌توان گفت که قانونگذار ما با توجه به مطالب ارائه شده در فوق در تصویب این قانون به عدالت ترمیمی توجه چندانی نکرده است.

## 1-2. عدالت ترمیمی و نهاد میانجیگری

از نیمه دهه هفتاد قرن بیستم تاکنون میانجیگری به عنوان قدیم‌ترین و شایع‌ترین روش اجرای عدالت ترمیمی رشد آرامی داشته این علی رغم تفاوت‌های موجود در اهداف و روش‌های اجرای برنامه‌های میانجیگری عنصر مشترک در همه آنها مشارکت آزادانه و ملاقات چهره به چهره بزه‌دیده و بزهکار است. در این تصمیم‌سازی اولاً تسهیل‌کننده (میانجی) در برنامه میانجیگری هیچ برتری و مزیتی بر سایر شرکت‌کنندگان در حل و فصل خصومت ندارد ثانیاً میانجی نمی‌تواند هیچ تصمیمی را بر دیگران تحمیل کند. ثالثاً طرفین هرگز به توافق کامل جهت حل و فصل خصومت نخواهند رسید مگر آنکه هر کدام از آنها کاملاً راه‌حل پیشنهاد را پذیرفته باشند (عباسی، 1396: 87) سه نوع میانجیگری در سیاست جنایی وجود دارد (دل‌ماس، 1398: 26) که اولین مورد آن میانجیگری جامعه‌ای (برون سیستمی) است. این گونه میانجیگری‌ها همان حالت کدخدانمشی و ریش سفیدی دارد که در برخی از قبایل و اقوام درگیر در جرم بدون رجوع به دادگستری رسمی بر



اساس عرف و آداب و رسوم شبه قضایی محلی اختلاف‌های ناشی از جرم را حل و فصل می‌کردند میانجیگری جامعوی فرایندی مبتنی بر مشارکت جامعه‌ی مدنی است که قانونگذاران نیز در موارد برای رسیدگی به جرایم از آن الهام گرفته‌اند. به عبارت دیگر در میانجیگری جامعوی حقوق از عرف و آداب و رسوم شبه قضایی اقتباس کرده است.

لازمه‌ی توفیق میانجیگری جامعوی این است که میانجیگر پیش برنده و یا تسهیل‌کننده شناخت کافی از فرهنگ و آداب و رسوم جامعه‌ای داشته باشد که می‌خواهد در آن‌جا فرایند میانجیگری را مدیریت و اعمال کند. نوع دیگر میانجیگری جامعوی همراه با نظارت مقام قضایی می‌باشد. این شکل از میانجیگری دارای همان ویژگی‌های میانجیگری جامعوی است. با این تفاوت که طی دو مرحله مقام قضایی بر فرایند قضایی اعمال نظارت می‌کند. در مرحله‌ی نخست مقام قضایی در مورد انتخاب و نصب میانجی برای شروع فرایند میانجیگری نظارت دارد. به این ترتیب که مقام قضایی در منصوب کردن میانجی مؤلفه‌هایی را مدنظر قرار می‌دهد مبنی بر آن که اوضاع و احوال حاکم بر پرونده با شخصی که به عنوان میانجی در آن پرونده مداخله می‌کند متناسب باشد. در این مورد مقام قضایی میزان آموزش دیدگی مهارت و تجربه‌ی میانجی را بر حسب شدت و ضعف جرم ارتكابی و سوابق بزه‌دیده و بزهکار ارزیابی می‌کند علاوه بر این میانجیگر باید فردی بی‌طرف باشد به طوری که بدون آن‌که از هر یک از طرفین جانب‌داری کند در فضایی بی‌طرفانه سعی در نزدیک کردن طرفین به یکدیگر و افزودن به جو تفاهم و اعتماد بین بزه‌دیده و بزهکار نماید. در مرحله دوم مقام قضایی به هنگام اتمام فرایند میانجیگری برای بررسی نتایج حاصله از آن که اصولاً در قالب توافق‌نامه‌ای به امضای بزه‌دیده و بزهکار و به تایید میانجی رسیده است اعمال نظارت می‌کند در این مرحله هدف این است که با نظارت عالیه‌ی مقام قضایی بر اجرای توافقات انجام شده در طی فرایند میانجیگری و کیفیت به اجرا گذاشتن آنها نظارت و بدین ترتیب توفیق میانجیگری و کیفیت به اجرا گذاشتن آنها نظارت شده و بدین شرح میانجیگری و ثمر بخش بودن آن تضمین شود. میانجیگری قضایی - پلیسی (درون سیستمی) نمونه دیگری از میانجیگری است که در این مدل میانجی متعلق به جامعه‌ی مدنی نیست بلکه دارای مقام رسمی است. در واقع شخص ثالثی که در این فرایند به عنوان پیش برنده انتخاب می‌شود به نوعی دارای وابستگی به نهاد رسمی و دولتی است. میانجیگری قضایی تحت مداخله‌ی میانجیگری متخصص و تحت ضوابط از پیش تعیین شده و به شکل قاعده‌مند در خارج از فرایند معمول رسیدگی است که در آن پیش برنده اقدام به حل و فصل مسائل ناشی از جرم بین بزه‌دیده و بزهکار می‌کند. مداخله‌ی

مقام‌های قضایی یا پلیس که ماموران رسمی دستگاه عدالت کیفری اند به چند دلیل دارای ایراد است که عبارتند از:

- مقام‌های قضایی و پلیس بندرت فرصت کافی برای ارزیابی اوضاع و احوال حاکم بر پرونده و ویژگی‌های شخصی و فردی بزه‌دیده و بزه‌کار و وابستگان آنان را دارند و بنابراین اقدام به مداخله‌ی مقطعی و گذار در اختلاف ایجاد شده می‌کنند.
  - مامورین و مقام‌های رسمی که اصولاً ماهیت عملکرد آنان در قالب نمایندگی قدرت عمومی بوده معمولاً مایل به تنزل اعمال اقتدار خویش نیستند و این برخلاف چیزی است که از میانجی در مدیریت فرایند میانجیگری انتظار می‌رود.
  - امکان دارد مقام‌های رسمی در فرایند میانجیگری اعمال اقتدار کرده و اصل اختیاری بودن این فرایند را مخدوش کنند به طوری که مشارکت‌کنندگان در این فرایند از ترس آن که در معرض برخورد شدیدتری قرار نگیرند به آن متوسل شوند.
- در نهایت همواره احتمالی وجود دارد که مقام‌های رسمی به دلیل طبیعت ویژه‌های حاکم بر وظایف رسمی‌شان نتوانند خود را با ویژگی‌های میانجی از جمله لزوم بی‌طرفی وی در طی اعمال فرایند میانجیگری وفق دهند و بدین سان اصل تساوی طرفین نادیده انگاشته شود بنابراین مداخله‌ی مقام‌های نظام عدالت کیفری در فرایند میانجیگری قضایی - پلیسی هر چند ممکن است واجد آثار منفی باشد نباید از مخاطرات آن غافل ماند.

## 2. آثار میانجیگری کیفری

با توجه به تقسیم‌بندی جرایم کیفری به دو دسته کلی قابل گذشت و غیرقابل گذشت و در نظر داشتن این موضوع که این جرایم، بارهای حقوقی مختلفی در خود داشته و شرایط آنها با هم متفاوت است، لازم می‌آید، آثار و شرایط میانجیگری کیفری را بر هر کدام از این دسته جرایم به صورت جداگانه بررسی نمود.

## 2-1. میانجیگری نسبت به جرایم قابل گذشت

طبق ماده‌ی 82 ق.آ.د.ک، در صورت گذشت شاکی و جرم قابل گذشت، تعقیب موقوف می‌شود. بنابراین در جرایم قابل گذشت میانجیگری در رد دعوی کیفری تأثیر قطعی دارد. با این توضیح که مقام قضایی پس از مشاهده گزارش مجلس مذکور در ماده‌ی 83 قانون مارالبیان که حاکی از صلح و سازش بزه‌کار و بزه‌دیده است و در صورت گذشت بزه دیه در آن قید می‌شود و جرم یکی از جرایم قابل گذشت است (نیازپور، 1398: 214) که بر اساس ماده‌ی 13 قانون مذکور مقرر می‌دارد: «تعقیب امر کیفری که طبق قانون شروع شده است و همچنین اجرای مجازات موقوف نمی‌شود، مگر در موارد زیر: الف... ب: گذشت شاکی یا مدعی خصوصی در جرائم قابل گذشت. پ...» بنابراین در صورت وجود این شرایط، میانجیگری منجر به ترک تعقیب به معنای اعم می‌شود.

## 2-2. میانجیگری نسبت به جرایم غیرقابل گذشت

سایر آثار میانجیگری در امور کیفری در خصوص جرایم غیرقابل گذشت با ترتیبات دیگری نمایان می‌شود. با این توضیح که مقام قضایی در جرم غیرقابل گذشت پس از احراز شرایط چهارگانه قرار تعلیق صادر کند. ماده‌ی 82 قانون مذکور مقرر می‌دارد: «... در سایر موارد اگر شاکی گذشت کند یا خسارت او جبران شود و یا راجع به پرداخت آن توافق حاصل شود و متهم فاقد سابقه محکومیت کیفری مؤثر باشد، مقام قضایی می‌تواند پس از اخذ موافقت متهم، تعقیب وی را شش ماه دو سال معلق نماید...» بنابراین مقام قضایی باید بخشودگی شاکی/ بزه‌دیده، اعاده خسارت یا موافقت با پرداخت آن، فقدان سابقه محکومیت کیفری مؤثر و در نهایت رضایت مجرم/ متهم را جلب کند. مورد اخیر فارغ از رویکرد ترمیم، رویکرد توافقی دارد. زیرا متهم در تعیین این نوع تصمیمات نقش پر رنگ تری دارد و رعایت تبصره‌های ماده‌ی 82 قانون آیین دادرسی کیفری بر صحت این گفته می‌افزاید. (نیازپور، 1398: 215) در نتیجه به نظر می‌رسد قانونگذار کیفری ایران پس از سال‌ها آزمودن قوانین فرعی در آموزه‌های عدالت ترمیمی، این روش را به عنوان یکی از راه‌های رسیدگی به پرونده‌های کیفری پذیرفته است. اما به نظر می‌رسد ماده‌ی 82 قانون مذکور تفسیر ناقصی از آموزه‌های عدالت ترمیمی باشد. زیرا در بسیاری از موارد از جمله ارجاع پرونده به شورای حل اختلاف می‌توان آنرا یکی از موارد کاهش دهنده اثر آموزه‌های عدالت ترمیمی دانست. البته؛ ماده مذکور نیز به نوبه خود بسیار مساعد است و قوانینی که در گذشته به طور کامل فقط سمت رسمی را



در دادرسی به رسمیت می‌شناختند. درج این ماده نشان دهنده استفاده قانونگذار از آثار دانشگاهی دانشکده‌های حقوق است. چنین رویکردهایی از تراکم پرونده‌ها و اجرای سریع عدالت می‌کاهد. بنابراین به نظر می‌رسد ماده‌ی 82 قانون آیین دادرسی کیفری با اصلاحات سال 1394 در تصویب این گونه مواد از رویکردهای حقوقی، اقتصادی، جرم‌شناسی و اجتماعی بهره‌مند شد.

### نتیجه

شورای حل اختلاف و نهادهای میانجیگری می‌توانند نقش بسیار موثری در عدالت ترمیمی و پیشگیری از وقوع جرم داشته باشند. شورای حل اختلاف در ماده‌ی 189 قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی جمهوری اسلامی ایران رفع اختلافات محلی و نیز حل و فصل اموری که ماهیت قضایی ندارند یا ماهیت قضایی آن از پیچیدگی کمتری برخوردار است ذکر شده است. در مقابل نهاد میانجیگری نیز که توسط قانونگذار در سال 1392 به تصویب رسید، در خصوص جرایمی است که مجازات آنها شامل مجازات تعزیری درجه شش و هفت و هشت است. از این رو، بسترسازی برای حل و فصل دعاوی در قالب همان فرهنگ و با استفاده از تجارب ریش سفیدان می‌تواند در کاهش این تعارضات مؤثر واقع شود لذا وجود چنین نهادهایی نیازی غیرقابل انکار به نظر می‌رسد. مقنن در قوانین مربوط به شوراهای حل اختلاف سعی کرده در راستای حرکت به سمت عمل به آموزه‌های عدالت ترمیمی رفتار نماید، اما توفیق کاملی در این ارتباط حاصل نشده و شوراهای حل اختلاف تنها نیم رخ از عدالت ترمیمی را به تصویر می‌کشند. حقیقت این است که بالعکس نهاد میانجیگری، با توجه به اصول و کارکردهای عدالت ترمیمی و روش‌های آن در عمل نمی‌توان ماهیتی کاملاً ترمیمی برای شورای حل اختلاف قائل شد. به همین جهت در راستای عمل به موازین کلی عدالت ترمیمی، اصول دیگری نیز وجود دارند که رعایت آنها می‌تواند یک نمونه عملی کامل از عدالت ترمیمی را در شوراهای حل اختلاف متبلور سازد. بنابراین نظام حقوقی ایران اگر که بخواهد جایگاه و شأن شورای حل اختلاف را در میان مردم جایگذاری نماید باید این نهاد را به حالت ابتدایی خود یعنی مرجعی برای فصل خصومت بین افراد با رعایت سازوکارهای عدالت ترمیمی تبدیل کنند تا این نهاد بتواند با ایجاد صلح و سازش بین طرفین دعوی آمار پرونده‌های ورودی به دستگاه قضایی را کنترل و کاهش دهد. با توجه به اینکه شوراهای حل اختلاف با شوراهای داوری و خانه انصاف از نظر ماهیت و اهداف کلی یکسان بوده و دارای تشابهات زیادی هستند به

طوری که حتی می‌توان گفت شوراهای حل اختلاف تصویر کامل و دقیقی از شوراهای داوری هستند که آیین‌نامه ماده‌ی 189 بدون تغییر اساسی از روی قانون شورای داوری نگارش و به اجرا در آمده است و با تغییراتی در قانون شوراها و آیین‌نامه اجرایی آن به تصریح در آمده است. هریک از شوراهای حل اختلاف و شوراهای داوری مشاوره دارند که در شوراهای حل اختلاف به آن قاضی شورا می‌گویند که از بین قضات شاغل و بازنشسته یا مستعفی و ... انتخاب شده اند صلاحیت رسیدگی در قوانین مربوطه تصریح گردیده و صلاحیت آن اعم از مدنی و کیفری بوده است و آرای اینها با رعایت شرایطی قابل تجدید نظر می‌باشد. بنابراین وجود نهادی با رسالت صلح و سازش همانطور که ذکر شد می‌تواند از میزان این پیچیدگی‌ها و حجم پرونده‌های ورودی به دستگاه قضا کاسته و نه تنها مشکلات را از طریق رسمی و دولتی حل کند بلکه با خاتمه دعای به سازش علاوه بر جلوگیری از اطاله دادرسی موجب پیشگیری از تکرار جرم نیز خواهد شد. در مقابل، رویکرد قوانین ایران به میانجیگری کیفری، رویکردی حداقلی است، به عبارت دیگر، راه رسیدگی به جرایم از طریق فرآیند قضایی است و در برخی جرایم این سیاست تغییر می‌کند و به سمت میانجیگری کیفری می‌رود که شوراهای حل اختلاف جلوه‌ای از این نوع سیاست است. بنابراین اگر قرار است قوه قضاییه در عدالت ترمیمی موفق شود، باید سیاست قوانین را از حداقل گرایی به حداکثرگرایی ترمیمی تغییر دهد.

## منابع

### فارسی

- آبانگاه، محمد (1390)، «روند شکل گیری عدالت کیفری دولت محور در ایران»، **مدسه حقوق؛ خبرنامه‌ی کانون وکلای دادگستری اصفهان**، شماره 62.
- توجهی، عبدالعلی (1378)، «سیاست جنایی حمایت از بزه دیدگاه»، **مجله مجتمع عالی قم**، شماره 43.
- دلماس-مارتی، می ری (1398)، **نظام‌های بزرگ سیاست جنایی**، ترجمه علی حسین نجفی ابرند آبادی، جلد 1، تهران: نشر میزان.
- رایجیان اصلی، مهرداد (1399)، **بزه‌دیده در فرایند کیفری**، تهران: انتشارات خط سوم.
- رایت و همکاران (1394)، **عدالت ترمیمی، ارتقاء بخشیدن رویکرد بزه‌دیده محوری** (مجموعه مقالات)، ترجمه امیر سماواتی پیروز، تهران: انتشارات خلیلیان.
- زهر، هوارد (1399)، **کتاب کوچک عدالت ترمیمی**، ترجمه حسین غلامی، تهران: مجد.
- عباسی، مصطفی (1396)، **افق‌های نوین عدالت ترمیمی در میانجیگری کیفری**، تهران: دانشور.
- عباسیانفر، علیرضا (1398)، **شوراهای حل اختلاف تجلی مشارکت مدنی**، جلد 1، تهران: انتشارات قوه قضائیه.
- مصطفوی، علی (1398)، **بررسی نهاد میانجیگری در دادرسی کیفری ایران و حقوق بین الملل**، تهران: نشر دراک.
- نیازپور، امیرحسین (1398)، **حقوق کیفری کودکان و نوجوانان**، تهران: میزان.

## Restorative justice in the dispute resolution and mediation council

### Abstract

The existential philosophy of the institution of mediation and dispute resolution in criminal law is compromise and de-incarceration, which were created in the path of restorative justice and have played a very important role in this field since its establishment. Therefore, the presence of these two institutions in our criminal justice system is a necessity. The inadequacy of justice in general and the criminal system in particular in resolving trials illuminates this need, so that legislators have emphasized the inefficiency of justice in creating these two institutions. Therefore, by filing minor or non-judicial cases in the courts and handling these disputes and lawsuits through conciliation and compromise; The institution of the dispute resolution council, as a hearing authority in the presence of the prosecutor's office and the courts, tries to deal with these cases by considering the methods of peace and reconciliation through mediation and restorative, judicial and conciliatory powers in the process of reducing crimes and preventing current problems. People's claims should be settled by the people themselves in a council manner and with consultation, consensus or majority vote, while dispute resolution councils are far from restorative justice and cannot be considered restorative justice programs. However, regarding criminal mediation, considering that the judicial authority must see the consent of the offender and the victim to enter the mediation, it can be considered as a manifestation of restorative justice. Although criminal mediation has been one of the important goals of establishing dispute resolution councils, it has still been very ineffective and unsuccessful in realizing this goal. Therefore, in this research, we intend to investigate the position of the criminal mediation institution and the dispute resolution council in a descriptive-analytical way with the aim of paying attention to the performance of the mediation institutions and the dispute resolution council, as an effective and widespread manifestation of the implementation of restorative justice in Iran.

**Keywords:** restorative justice, dispute resolution council, peace and reconciliation, criminal mediation, crime reduction