

Research Article

DOI: 10.22124/jol.2024.27485.2477



University of Guilan



Iranian association of penal law

Criminal law Research
A Biannual Journal
Vol . 15, No.2, Fall (2024) & Winter 2025(Serial 30)

**Analysis of the Criteria for Distinguishing
Pardonable and Unpardonable Crimes**

1. Morteza Vahedipour-Dahraie,

PhD student of Criminal Law and Criminology, Islamic Azad University, Lahijan branch, Lahijan, Iran.

2. Mohamad Reza Nazarinejad, ✉

PhD in Criminal Law and Criminology (Corresponding Author: m.nazarinejad@gmail.com)

3. Janahmad Aghaie,

Assistant Professor, Departement of Law, Bandar Anzali branch, Islamic Azad University, Bandar Anzali, Iran.

4. Abbas Taghvaie,

Assistant Professor, Islamic education Departement, Lahijan branch, Islamic Azad University, Lahijan, Iran.

Submit Date:2024/05/17

Accept Date:2024/08/25

Abstract:

The distinction between pardonable and unpardonable crimes is an important issue in criminal law. This separation significantly affects the rights of society and citizens. This creates tension, as upholding one's rights may come at the expense of another. Moreover, this distinction varies across time, place, and philosophies of criminal justice. Fundamentally, clear and consistently applied criteria are essential for a fair and effective legal system. Iran's legal system, especially in the post-revolution era, exemplifies this challenge. Segregation of crimes has undergone many changes in the last four decades but remains unstable. This instability is caused by the continuous non-application of standards or, in some cases, complete disregard for them. In this article, we examine the criteria used to distinguish between pardonable and unpardonable crimes, analyze their justification, and examine their impact on the rights of society and individuals.

Key Words: *Forgiveness, Satisfaction, The General Aspect of the Crime, Significance of the Crime, Degree of Punishment, Severity of Harmful Results, Interests of the Victim.*

1. Introduction

Early societies, lacking formal governments and the concept of public order, viewed crime primarily as a violation of individual rights. Offenders were accountable solely to the victim or their kin. However, with the rise of organized societies and the need for public order, the focus shifted from private wrongs to maintaining social order. While some crimes still directly harm individuals, the primary concern became the disruption of societal harmony.

This shift doesn't diminish the impact of crime on individuals. However, recognizing the variability in harm caused by different crimes led many legal systems to establish a distinction between offenses against the state and offenses against individuals. Pardonable offenses, typically those causing less societal disruption and primarily harming individuals, can potentially be resolved through reconciliation between the victim and offender. In contrast, unpardonable offenses considered more harmful to society, are typically prosecuted by the state.

To differentiate between pardonable and unpardonable offenses, legal systems consider various criteria. The multifaceted nature of crime necessitates a multi-faceted approach. Legislators must weigh various factors to achieve a just and logical categorization. These criteria can be broadly categorized into customary and religious influences. Examining these criteria will reveal the specific factors used to classify offenses as pardonable or unpardonable.

2. Methodology

This study employs a descriptive-analytical approach. This method involves a thorough examination and analysis of existing literature on the topic. The primary sources include: Criminal Science Texts: Books and articles related to criminal law and the concept of pardonable and unpardonable crimes; Islamic Penal Code Articles: Relevant articles from the Islamic Penal Code about the categorization of crimes; Additional Legal Resources (if applicable): Specify other laws or legal materials related to pardonable and unpardonable offenses (e.g., civil codes, regional laws).

3. Results and Discussion

The core function of criminal law is to maintain public order. However, not all crimes disrupt public order to the same degree. This creates a challenge in distinguishing between crimes that primarily violate societal rights and those that primarily harm individuals.

On one hand, any crime signifies a break in the law, making the perpetrator a violator of societal norms. On the other hand, some crimes directly target specific victims, causing them harm without necessarily disrupting public order.

In many cases, the law prioritizes public order by classifying even these individual-focused crimes as unpardonable. This prioritization stems from the notion that prosecuting such offenses serves the greater good of maintaining social stability. The government, therefore, assumes the responsibility for pursuing justice in these cases, regardless of the victim's wishes.

Crimes can cause harm to property, reputation, or physical well-being. In situations where the private aspect (harm to the victim) outweighs the public aspect (disruption of order), the law might allow the victim to decide whether or not to pursue prosecution. In such cases, the victim's request for compensation becomes a key factor.

To distinguish between pardonable and unpardonable offenses, legal systems often consider a combination of customary and religious (Sharia) criteria.

Customary Criteria: Derived from legal principles and legislative intent, these criteria are generally adaptable to evolving social norms. This allows legal systems to reflect changing societal values.

Sharia Criteria: These criteria, based on religious principles, are considered immutable. While they might not be directly applicable in all legal systems due to their inherent rigidity, they can still provide valuable insights into historical and religious perspectives on crime categorization.

The criminal act typically involves the offender, the victim, and society as a whole. Based on these elements, customary criteria can be further categorized: **Offender-Related Criteria:** These criteria consider factors like the offender's intent, prior criminal history, and the severity of the act; **Victim-Related Criteria:** These criteria consider the impact on the victim, including the type of harm suffered and their desire for prosecution; **Society-Related Criteria:** These criteria examine the broader societal impact of the crime, focusing on aspects like potential for public unrest or the need for deterrence;

Reaction and Punishment Criteria: This category considers the appropriate response to the crime, including the type and severity of punishment.

Achieving a proper distinction between pardonable and unpardonable crimes requires considering all relevant criteria within each category. Focusing on a limited set of criteria can lead to inconsistent and ineffective criminal policies.

The 2019 amendment to Article 104 of the Islamic Penal Code exemplifies the challenges of incomplete analysis. By solely focusing on decriminalization as a criterion, the amendment potentially overextended the scope of pardonable offenses. This resulted in legislative instability as the law was revised again within a short period. The lack of a principled application of all relevant criteria likely contributed to this legislative back-and-forth.

Distinguishing pardonable from unpardonable crimes involves a delicate balancing act between public and private interests. A comprehensive and adaptable framework that considers various customary and potentially religious criteria is essential for achieving a just and effective criminal justice system.

4. Conclusions

The distinction between pardonable and unpardonable crimes, like other legal concepts, requires a strong foundation of principles and standards. These principles, derived from criteria for determining forgivability, serve as the guiding light for legislators in crafting effective criminal codes. However, it's crucial to recognize that each criterion contributes a unique perspective. No single criterion is sufficient for accurate categorization.

To achieve a just and logical separation of pardonable and unpardonable offenses, legal systems must employ a comprehensive framework that considers all relevant criteria. This framework should evaluate each crime through multiple lenses, such as the offender's intent, the victim's impact, and the potential societal consequences.

Failure to consider all relevant criteria can lead to instability and inconsistencies in criminal law. The example you provided, where legislators focused solely on decriminalization as a criterion, highlights the challenges of incomplete analysis. Such a narrow focus can result in unintended consequences and the need for frequent legislative revisio

5. Selection of References

- Khaleghi, Ali, (2023), Code of Criminal Procedure, First Volume, Tehran, Shahr Danesh Publications. [In Persian]
- Rural, Charming; Rahmanian, Hamed, (2021), Civilization of Criminal Law in the Light of the Law on Reducing the Punishment of Penal Servitude, Justice Law Journal, Volume 85, Number 113. [In Persian]
- Nazari, Ali; Agha Babaei, Hossein, (2021), The General Aspect of Crime in Iranian criminal Law; From Legal Developments to Legal-judicial Challenges, Criminal Law Research Journal, Volume 9, Number 34. [In Persian]

Citation:

Vahedipour-Dahraie, M& Nazarinejad, M& Aghaie, J& Taghvaie, A (2024&2025), "Analysis of the Criteria for Distinguishing Pardonable and Unpardonable Crimes", **Criminal Law Research**, 15(30), pp. 191-206. DOI: 10.22124/jol.2024.27485.2477

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).





انجمن ایرانی حقوق جزا

نشریه علمی

پژوهشنامه حقوق کیفری

سال پانزدهم، شماره دوم، پاییز و زمستان ۱۴۰۳، پیاپی ۳۰



دانشگاه گیلان

مقاله پژوهشی

صفحات مقاله: ۱۹۱-۲۰۶

تحلیل معیارهای تفکیک جرائم قابل گذشت و غیر قابل گذشت

۱- مرتضی واحدی پور دهرانی

دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد لاهیجان، لاهیجان، ایران.

۲- محمدرضا نظری نژاد* 

دکتری حقوق جزا و جرم شناسی

✉ m.nazarinejad@gmail.com

۳- جان احمد آقایی 

استادیار گروه حقوق، واحد بندر انزلی، دانشگاه آزاد اسلامی، بندر انزلی، ایران.

۴- عباس تقوایی 

استادیار گروه معارف اسلامی، واحد لاهیجان، دانشگاه آزاد اسلامی، لاهیجان، ایران.

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۶/۰۴	تاریخ ارسال: ۱۴۰۳/۰۲/۲۸
-------------------------	-------------------------

چکیده:

یکی از موضوعات مهم حقوق کیفری، تفکیک جرائم به قابل گذشت و غیر قابل گذشت است. اهمیت این موضوع از آن جهت است که این تفکیک واجد آثار بسیار مهمی نسبت به حقوق جامعه و شهروندان بوده و در مواجهه با پدیده مجرمانه، این دو حق را از یکدیگر تفکیک می‌کند. به علاوه، این تفکیک بر حسب مقتضیات زمانی و مکانی و نیز سیاست‌های کیفری جوامع مختلف متفاوت است. در حقوق کیفری ایران، موضوع تفکیک جرائم، یکی از چالشی‌ترین موضوعات نظام حقوقی ما بوده است. این تفکیک، در طول چهار دهه تقنینی، چهار مرتبه دچار تغییر شده و با این وصف نیز جایگاه مطلوبی ندارد. این بی‌ثباتی، ناشی از عدم توجه متولیان امر به معیارهای تفکیک جرائم و بعضاً تمسک غیراصولی به آنهاست. در این مقاله، ضمن بررسی معیارهای تفکیک جرایم، به تحلیل مبانی به‌کارگیری این معیارها و تأثیر آن نسبت به حقوق جامعه و شهروندان پرداخته شده است.

واژگان کلیدی: گذشت، رضایت، جنبه عمومی جرم، اهمیت جرم، درجه مجازات، شدت نتایج زیانبار، منافع بزه‌دیده.

مقدمه

در گذشته‌های بسیار دور و قبل از تشکیل حکومت‌ها، به جهت آنکه شناختی از مفهوم نظم عمومی در بین نبود، جرم صرفاً تعدی به حقوق اشخاص تلقی می‌شد. بنابراین بزه‌کار فقط در مقابل بزه‌دیده یا کسان او مسئول بود. اما با گذشت زمان و تشکیل حکومت‌ها و به تبع آن، لزوم برقراری نظم عمومی، به تدریج از جنبه خصوصی جرائم کاسته شد و جرم رفتاری برخلاف نظم عمومی تلقی گردید. هرچند این رفتار برخلاف نظم عمومی در مواردی تضییع‌کننده حقوق اشخاص نیز می‌باشد، لکن اصل بر آن بنا گردید که جرم، مُخل نظم جامعه و واجد وصف عمومی است. با این حال، میزان زبانی که با وقوع جرائم مختلف به اشخاص و جامعه وارد می‌آید همواره به یک اندازه نبوده و بلکه متفاوت است. از این رو، امروزه در مقررات اغلب کشورها، با اصل قرار دادن جنبه عمومی جرائم، جرائمی که ضرر آنها مستقیماً متوجه اشخاص می‌شود را تحت عنوان «جرائم قابل گذشت» تعیین کرده‌اند. پس، در حقوق جزای فعلی، برای جرائم دو جنبه در نظر گرفته می‌شود. جنبه عمومی، از جهت تعدی به حقوق جامعه و جنبه خصوصی، از جهت تعدی به حقوق اشخاص؛ دسته اول در زمره جرائم غیر قابل گذشت و دسته دوم، جرائم قابل گذشت محسوب می‌شوند. با این وصف، مقصود از جرائم قابل گذشت، آن دسته از جرائمی است که تعقیب، محکومیت و اجرای مجازات در آنها، بدون اراده بزه‌دیده ممکن نبوده و پس از شروع نیز با گذشت بزه‌دیده در هر یک از مراحل مذکور موضوع متوقف می‌گردد. برعکس، در جرائم غیر قابل گذشت، اراده بزه‌دیده در تعقیب بزه‌کار و گذشت او پس از تعقیب و صدور حکم مؤثر در مقام نمی‌باشد. با این همه، مسئله اصلی در تفکیک جرائم قابل گذشت و غیر قابل گذشت آن است که چگونه و بر چه اساسی این دو دسته جرائم از یکدیگر جداسازی می‌شوند و حد و مرز آنها چگونه قابل ترسیم و تشخیص است؟ از طرفی، اگر قائل به آن باشیم که صرفاً زیان وارده به اشخاص یا جامعه، به عنوان تنها معیار این تفکیک تلقی شود، قطعاً منطقی نیست. زیرا اول: با ارتکاب جرم، هم به بزه‌دیده زیان وارد می‌شود و هم به جامعه؛ منتها ممکن است فقط میزان آن متفاوت باشد. دوم: زیان ناشی از جرم قابل اندازه‌گیری و سنجش دقیق نیست تا معیاری مشخص به دست دهد. از این رو، برای تفکیک جرائم قابل گذشت از غیر قابل گذشت، لازم است معیارهای مختلفی در نظر گرفته شود. زیرا پدیده مجرمانه دارای ابعاد و زوایای مختلفی است و در نتیجه، برای رسیدن به تفکیکی منطقی و مناسب، ضرورت دارد که همه معیارها مورد توجه قانون‌گذار باشد. چه، هر معیار از منظر خاصی به این تفکیک پراخته و برآیند مجموع آنها، تفکیک شایسته‌ای از جرائم به قابل گذشت و غیر قابل گذشت به دست خواهد داد. این معیارها را می‌توان به دو دسته عرفی و شرعی دسته‌بندی کرد.

در این پژوهش، ابتدا به معیارهای عرفی و صور مختلف آن در چهار مبحث مجزا، شامل معیارهای عرفی تفکیک جرائم ناظر بر بزه‌کار، بزه‌دیده، جامعه و رفتار مجرمانه پرداخته شده است. سپس معیارهای شرعی تفکیک جرائم، مشتمل بر معیار صاحب حق، معیار تشخیص حاکم و معیار سلطنت مورد تجزیه و تحلیل قرار گرفته و در خاتمه نیز ماحصل تحقیق در قالب نتیجه‌گیری ارائه گردیده است.

۱. معیارهای عرفی تفکیک جرائم

پدیده مجرمانه متشکل از بزه‌کار، بزه‌دیده و جامعه است. این سه عنصر که بر حسب رفتار مجرمانه، واجد حقوق یا مسئولیت‌هایی هستند، در مقوله تفکیک جرائم به قابل گذشت و غیر قابل گذشت، متأثر از معیارهایی‌اند که در حقوق عرفی این تفکیک را ممکن می‌سازد. از این جهت معیارهای عرفی ناظر بر هر یک از این سه عنصر و همچنین معیارهای ناظر بر رفتار مجرمانه مستلزم بحث و بررسی است که در این مبحث به تفکیک به هر یک پرداخته می‌شود.

۱.۱. معیارهای ناظر بر بزه‌کار

بزه‌کار به عنوان عامل اصلی وقوع بزه، مسئول خسارات و عواقب ناشی از رفتار خود است و به عنوان یکی از اضلاع مثلث پدیده مجرمانه، همواره به طور خاص مورد توجه بوده است. از این رو، در بحث تفکیک جرائم، معیارهای عرفی ناظر بر بزه‌کار از اهمیت

ویژه‌های برخورداری می‌باشد. این دسته از معیارها را می‌توان به چهار قسم تقسیم‌بندی نمود که در ادامه به شرح هر یک پرداخته خواهد شد.

۱.۱.۱. معیار قصد و انگیزه بزهکار

ارتکاب جرم گاهی به صورت عمدی و با قصد مجرمانه صورت می‌گیرد، گاهی به صورت غیرعمدی رخ می‌دهد که اثرات مختلفی، از جمله نوع و میزان مجازات بر این تفکیک بار می‌شود^۱ و یکی از آثاری که می‌توان بر آن مترتب ساخت، قابل گذشت یا غیر قابل گذشت تلقی کردن این جرائم است (Zera'at, 2005: 26). در جرائم عمدی همراه با سبق تصمیم، مرتکب قبل از ارتکاب جرم، شرایط و امکانات آن را فراهم کرده و با آگاهی و اراده کامل به ارتکاب آن دست می‌زند. در چنین مواردی مرتکب از حالت خطرناک برخوردار بوده و احتمال ارتکاب جرائم مخرب و شدیدتر از سوی او ممکن خواهد بود. بنابراین، در این قبیل جرائم اتخاذ سیاست کیفری سخت‌گیرانه‌تری لازم است. از سوی دیگر، ممکن است جرم ارتكابی از سوی مرتکب بدون قصد مجرمانه و به اصطلاح به صورت غیرعمدی رخ داده باشد؛ اغلب یک خطای جزایی را به عنوان عنصر روانی این جرائم عنوان می‌کنند و در این موارد، جرم را غیر عمدی می‌گویند. در این جرائم یک تمایل منجز و یا اراده به انجام جرم وجود ندارد و تنها «خطای ساده» مجرم موجب می‌شود که عمل او در دایره جرائم غیر عمدی قرار گیرد (Noorbaha, 2016: 177). همچنین در برخی موارد، هرچند ممکن است جرم ارتكابی با قصد قبلی واقع شده و در دایره جرائم عمدی قرار گیرد؛ اما معلوم می‌گردد که کشش‌های درونی خاصی مرتکب را به ارتکاب آن وا داشته و به عبارتی، او ناگزیر از ارتکاب جرم شده است که از آن به انگیزه شرافتمندانه یاد می‌شود. برعکس، در مواردی هم ممکن است این انگیزه به صورت انتقام‌جویی ظاهر شود و بر شدت جرم ارتكابی بیافزاید. در هر دو حالت (چه با انگیزه شرافتمندانه و چه با انگیزه سوء) مرتکب دارای مسئولیت کیفری یکسان خواهد بود و انگیزه، موجبی برای توجیه یا تشدید مجازات نخواهد بود. اما قطعاً میان جرمی که با انگیزه شرافتمندانه واقع شده و جرمی که با انگیزه سوء ارتکاب یافته، تفاوت وجود دارد. از همین جهت است که ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، دادگاه را به در نظر گرفتن انگیزه مرتکب در زمان صدور حکم تعزیری توجه داده و ماده ۳۸ همان قانون نیز، وجود انگیزه شرافتمندانه در ارتکاب جرم را از جهات تخفیف مجازات تلقی کرده است. با این همه، در قوانین جزایی حاکم بر ایران، قصد و انگیزه بزهکار به عنوان معیاری در تفکیک جرائم قابل گذشت از غیر قابل گذشت لحاظ نشده، بلکه صرفاً از جهات تخفیف مجازات است.

بنابراین و با توجه به تفاوت چشمگیری که در جرائم عمدی و غیر عمدی از جهت میزان وخامت جرم و درجه خطری که از ارتکاب آن متوجه جامعه می‌شود وجود دارد و همچنین، تفاوت جرم با انگیزه شرافتمندانه و انگیزه سوء، مشخص می‌گردد که معیار قصد و انگیزه می‌تواند به عنوان معیاری قابل قبول و در عین حال بدون ابهام در تفکیک جرائم از حیث قابل گذشت و غیر قابل گذشت بودن باشد؛ به این معنا که هرگاه جرمی با سبق تصمیم و اراده مجرمانه رخ دهد، غیر قابل گذشت باشد و اگر بدون تصمیم قبلی و صرفاً بر اساس تقصیر یا قصور مرتکب واقع شود، قابل گذشت دانسته شود (Zera'at, 2005: 26). به همین ترتیب می‌توان انگیزه ارتکاب جرم را (نه به میزان جرائم عمدی و غیر عمدی) در این تفکیک مؤثر دانست.

۲.۱.۱. معیار پیامد و نتایج رفتار بزهکار

پیامد و نتایج رفتار مجرمانه، در همه جرائم یکسان نبوده، بلکه بر حسب نوع جرم متفاوت است. پیامد برخی از جرائم به قدری اندک است که در مواردی حتی جامعه متوجه وقوع آن نمی‌شود و یا بزه‌دیده حقیقی^۲ زیان یا آسیب چندانی از آن نمی‌بیند. دسته دیگری از جرائم هم هستند که با وقوع آنها، نه فقط بزه‌دیده حقیقی از وقوع آن به شدت دچار خسران می‌شود، بلکه چنان التهاب

۱. در این موارد معمولاً قانون‌گذاران مجازات خفیف‌تری را برای مرتکب مقرر می‌کنند.

۲. منظور از بزه‌دیده حقیقی، اشخاص و شهروندان جامعه هستند.

گسترده‌ای در جامعه ایجاد می‌کند که تا مدت‌ها فراموش نمی‌شود. گستره این پیامد و نتیجه حاصل از وقوع جرم، مقنن را بر آن می‌دارد تا واکنشی درخور همان پیامد و نتیجه علیه بزهکار اعمال کند. از این رو واکنش جزایی در قبال جرائم سنگین که عواطف و احساسات جمعی را جریحه‌دار می‌کند و یا امنیت عمومی را به مخاطره می‌اندازد، بسیار شدیدتر از جرائمی خواهد بود که مخاطب آن شخص یا اشخاص معینی است. از این حیث می‌توان جرائم را در یک دسته‌بندی کلی، از جهت پیامد و نتایجی که بر جای می‌گذارند تقسیم‌بندی نمود. یعنی جرائم واجد آثار زیانبار و مخرب را در زمره جرائم غیر قابل گذشت و جرائمی که وقوع آنها پیامد و نتایج قابل توجهی بر جای نمی‌گذارند را در زمره جرائم قابل گذشت محسوب کرد. بنابراین، در آن دسته از جرایم که نتیجه آن تضییع حقوق خصوصی اشخاص است، بدون تردید اختیار تعقیب و مجازات بزهکار به اراده بزه‌دیده واگذار شده و جامعه خود را در آن دخالت ندهد. در مواردی هم که نتیجه جرم ارتكابی، تضییع کننده حقوق اشخاص و جامعه به صورت توأمان است، حقوق بزه‌دیده حقیقی در اولویت باشد و آنجایی که حقوق خصوصی او بر حقوق عمومی غلبه دارد، تعقیب و مجازات مرتکب فرع بر اراده او باشد. در دسته سوم که ارتكاب جرم صرفاً حقوق عمومی را هدف قرار داده و نتیجه آن مختل شدن نظم عمومی است، جامعه باید بی‌درنگ وارد عمل شده و منتظر واکنش کسی نباشد.

۳.۱.۱. معیار وضعیت خاص بزهکار

پر واضح است که در پدیده‌ای به نام بزهکاری، همه بزهکاران از وضعیت و شرایط یکسانی برخوردار نیستند. چه ممکن است بزهکاران از لحاظ وضعیت جسمانی، روانی، سنی، جنسیتی و سایر خصوصیات فردی با یکدیگر متفاوت باشند. اغلب جرائم، امکان ارتكاب از سوی هر کس با هر وضعیتی را دارند؛ اما در برخی جرائم، وضعیت خاص بزهکار در وقوع جرم تأثیرگذار است. به عنوان نمونه، ارتكاب جرائمی که دارای پیچیدگی و مستلزم تبحر خاص است (مانند کلاهبرداری)، از ناحیه اشخاص عادی و مبتدی بعید است. همچنین زنان برخلاف مردان، عموماً دست به ارتكاب جرائم خشن و مخرب نمی‌زنند.

با این حال، قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در یک مورد، معیار وضعیت خاص بزهکار را در تفکیک جرائم قابل گذشت از غیر قابل گذشت لحاظ نموده و در ماده ۱۰۴ (اصلاحی سال ۱۳۹۹) این معیار را در قسمت اخیر ماده مرقوم به دیگر جرائم قابل گذشت افزوده و مقرر نموده: «...همچنین کلیه جرائم تعزیری درجه پنج و پائین‌تر ارتكابی توسط افراد زیر هجده سال در صورت داشتن بزه‌دیده، مشمول تبصره ۱ ماده ۱۰۰ این قانون^۱ و ماده ۱۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۴^۲ بوده و قابل گذشت است.» بنابراین با لحاظ این معیار، در جرائم تعزیری درجه پنج و بالاتر که نسبت به افراد بالای هجده سال غیر قابل گذشت و به هر طریق قابل تعقیب است، برای افراد کمتر از هجده سال، چنانچه بزه‌دیده در موعد مقرر در ماده ۱۰۶ قانون مجازات اسلامی (مرور زمان شکایت) طرح شکایت نکند، مرجع تعقیب حق تعقیب بزهکار را نخواهد داشت. همچنین، اگر بزهکار تعقیب شده و یا حکم محکومیت صادر شده باشد، با گذشت بزه‌دیده، امر تعقیب یا اجرای مجازات، حسب مورد موقوف می‌شود.

با این همه و با عنایت به اینکه پدیده بزهکاری یک امر نسبی و با توجه به وضعیت هر شخص متفاوت است، می‌توان در موارد دیگری نیز، غیر از آنچه که در ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی منعکس گردیده، این معیار را در تفکیک جرایم قابل گذشت از غیر قابل گذشت به کار بست.

۱. تبصره ۱ ماده ۱۰۰ قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۹۲؛ «جرائم قابل گذشت، جرائمی می‌باشند که شروع و ادامه تعقیب و رسیدگی و اجرای مجازات، منوط به شکایت شاکی و عدم گذشت وی است.»

۲. ماده ۱۲ قانون آیین دادرسی کیفری، مصوب ۱۳۹۲؛ «تعقیب متهم در جرائم قابل گذشت، فقط با شکایت شاکی شروع و در صورت گذشت او موقوف می‌شود.»

۴.۱.۱. معیار رابطه بزه‌دیده با بزه‌کار

در تعاملات اجتماعی میان افراد، روابط مختلفی قابل تصور است. پدیده مجرمله نیز از روابط اجتماعی افراد با یکدیگر ناشی می‌شود. زیرا همان گونه که جامعه‌شناسان معتقدند، جرم یک پدیده اجتماعی است و در مفهوم فردیت معنا ندارد. با وجود طیف وسیعی از روابط اجتماعی، رفتارهای مجرمانه‌ای که از این تعاملات ناشی می‌شوند، بر حسب نوع رابطه بزه‌دیده و بزه‌کار نیز متفاوت است. به‌عنوان مثال، در رابطه زناشویی ممکن است جرم ترک انفاق واقع شود، اما ارتکاب چنین جرمی در رابطه خادم و مخدومی ممکن نیست و یا در رابطه خادم و مخدومی ممکن است جرائم مربوط به قانون کار اتفاق افتد، اما در روابط خانوادگی تحقق چنین جرمی بعید است. در هر حال، در هر یک از روابط افراد با یکدیگر، وقوع جرائمی خاص ممکن است، که آن هم به تبع رابطه‌ای است که میان بزه‌دیده و بزه‌کار وجود دارد. اما در اینجا این نکته مد نظر است که در مواقعی رابطه بزه‌دیده و بزه‌کار می‌تولند معیار مناسبی برای تفکیک جرائم قابل گذشت و غیر قابل گذشت از یکدیگر باشد. در برخی از این روابط، اگر قائل به عمومیت جنبه جرم باشیم و با ارتکاب هر جرمی، جامعه در روابط خصوصی بزه‌دیده و بزه‌کار مداخله کند، چه بسا ممکن است به انحلال رابطه آنان منجر شود. به‌عنوان نمونه، جرائمی که میان اقوام رخ می‌دهد، معمولاً جنبه خصوصی دارند. به همین دلیل است که بسیاری از قانون‌گذاران جرائم مزبور را قابل گذشت دانسته‌اند، مگر آنکه ضرر آنها برای جامعه به قدری زیاد باشد که منفعت تعقیب، بیشتر از ضرر آن باشد (Zera'at, 2005: 24). این معیار در مقررات کیفری کشورهای عربی بیشتر به چشم می‌خورد. به‌عنوان مثال، مطابق ماده ۶۶۰ قانون عقوبات جنایی سوریه؛ جرائم سرقت، تصاحب به عنف، تهدید، کلاهبراری، غش، خیانت در امانت و اختلاس، در صورتی که منجر به ایراد ضرر به پدر و جد، فرزند و نوه، مادر و فرزندخوانده یا زوجی که از همسر خود به طور قانونی جدا نشده باشد بشود قابل گذشت هستند (Esrafilian, 2011: 48).

همچنین، مطابق ماده ۶۴۷ قانون جزای لبنان، جرائم سرقت، کلاهبرداری، خیانت در امانت و سایر جرائمی که علیه اقوام صورت می‌گیرد را قابل گذشت می‌داند که تعقیب آنها نیاز به شکایت شاکی خصوصی دارد (Al-ghoji, 2002: 195). قانون‌گذار ایران قبل از انقلاب، این معیار را مورد توجه قرار داده بود. بند ۵ تبصره ۲ ماده ۸ قانون آیین دادرسی کیفری، (الحاقی ۱۳۵۲) در این خصوص مقرر می‌داشت: «سرقت و خیانت در امانت و کلاهبرداری و جرائمی که در حکم کلاهبرداری است و جرم‌های موضوع مواد ۱۳۴ و ۲۳۳ قانون کیفر عمومی و ماده ۵ قانون تشدید مجازات رانندگان که ناظر به نقص عضو است و آن قسمت از ماده ۱۷۲ قانون کیفر عمومی که ناظر به شکستن یا نقص عضو می‌باشد بدون اینکه منتهی به نقص کامل عضو گردد مشروط بر اینکه مرتکب این جرائم همسر و یا از اقربای نسبی تا درجه سوم و یا اقربای سببی درجه دوم شاکی خصوصی باشد قابل گذشت است.» در نهایت اینکه، معیار رابطه بزه‌دیده با بزه‌کار که معیار مناسبی برای تفکیک جرائم قابل گذشت از غیر قابل گذشت است و مورد توجه قانونگذاران برخی از کشورهای عربی نیز واقع شده، در مقررات کیفری کشور ما، تنها در خصوص روابط خانوادگی میان بزه‌دیده و بزه‌کار، آن هم در مقررات قبل از انقلاب مد نظر قرار گرفته بود که در مقررات فعلی نیز بسیار محدود شده است. این در حالی است که امروزه با توجه به گسترش چشم‌گیر روابط اجتماعی احاد مردم جامعه با یکدیگر و لزوم تحکیم هر چه بیشتر این روابط، لازم است که قانون‌گذار ما، این معیار را در تفکیک جرائم قابل گذشت و غیر قابل گذشت از یکدیگر، با توسیع دامنه جرائم قابل گذشت در این روابط مد نظر قرار دهد.

۲.۱. معیارهای ناظر بر بزه‌دیده

در مقوله تفکیک جرائم به قابل گذشت و غیر قابل گذشت، معیارهای ناظر بر بزه‌دیده از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است. زیرا در جرائمی که دارای بزه‌دیده حقیقی است، قبل از آنکه جامعه دچار خسران شود، این بزه‌دیده حقیقی است که به عنوان پیشانی پدیده مجرمانه آسیب می‌بیند و این آسیب در مواقعی آنچنان برای او واجد اهمیت است که برای جامعه نیست. بنابراین، تمسک به معیارهای ناظر بر بزه‌دیده در این تفکیک، که در ادامه مورد بررسی قرار می‌گیرد، سنگ محک مناسبی برای قوه قانونگذاری خواهد بود.

۱.۱.۲. معیار اراده و اختیار بزه‌دیده

فرد انسانی دارای اراده و اختیار است و جرم، رفتاری است که برخلاف اراده و اختیار او، حقوق مشروعش را مورد تعدی و تجاوز قرار می‌دهد. از طرفی، جرم‌انگاری برخی از جرائم به خاطر حمایت از اراده اشخاص است؛ به گونه‌ای که اگر رضایت اشخاص وجود داشته باشد، هرگز جرمی رخ نمی‌دهد. مثلاً صاحب مال اگر راضی باشد، جرم سرقت نسبت به مال او رخ نمی‌دهد و در این قبیل جرائم، یا رضایتی وجود ندارد و یا رضایت معیوب است. حال در چنین مواردی اگر زیان‌دیده پس از وقوع جرم هم گذشت کرد، باید به اراده او احترام گذاشت و از تعقیب مجرم صرف‌نظر کرد. بنابراین می‌توان اراده و اختیار اشخاص را معیاری برای تمایز میان جرائم قابل گذشت و غیر قابل گذشت دانست (Zera'at, 2005: 25). یعنی با توجه به اینکه وجود یا نبود رضایت و اختیار، مرزی است بین عمل مباح و جرم، لذا می‌توان این اختیار و رضایت را به زمان پس از وقوع جرم هم تسری داد و تعداد قابل توجهی از جرائم را قابل گذشت محسوب نمود. مثلاً اگر کسی به تخریب مالش توسط دیگری رضایت داشته باشد، عمل تخریب‌کننده جرم نخواهد بود. پس اگر صاحب مال بعد از تخریب نیز گذشت کند، بایستی تعقیبی صورت نگیرد و اگر شروع شده، متوقف شود. لازم به ذکر است که رضایت ناظر به قبل از تعقیب و گذشت ناظر به پس از تعقیب بزه‌کار است. از این رو، فارغ از تفاوت رضایت و گذشت، مشخص می‌گردد که اراده و اختیار وجه مشترک هر دو است. در نتیجه، در بسیاری از جرائم که رضایت در آنها وصف مجرمانه را زائل می‌کند، می‌توان همین رضایت را به پس از جرم تسری داد. از این دست جرائم که رضایت بزه‌دیده قبل از وقوع جرم می‌تواند وصف کیفری را زائل کند بسیار است. از جمله سرقت، کلاهبرداری، خیانت در امانت، تصرف عدوانی، ورود به عنف و

۲.۲.۱. معیار وضعیت خاص بزه‌دیده

همان‌طوری که همه بزه‌کاران از وضعیت و شرایط یکسانی برخوردار نیستند، بزه‌دیدگان نیز ممکن است از حیث وضعیت و شرایط با یکدیگر متفاوت باشند. برخی از گروه‌ها به دلیل داشتن ویژگی‌های خاص، آسیب‌پذیرتر بوده و به همین دلیل، بیش از دیگران در معرض سوءاستفاده قرار دارند. توجه به حقوق کلیه بزه‌دیدگان ضرورت دارد، اما هرگاه بزه‌دیده به دلایلی مانند سن، جنس، ناتوانی و مانند آن، در آستانه آسیب‌پذیری باشد، رعایت احترام و توجه به او اهمیت بیشتری دارد (Raijian Asli, 2006: 117).

این گروه از بزه‌دیدگان را می‌توان کودکان، سالمندان، معلولان جسمی و ذهنی و زنان با شرایط خاص معیشتی نام برد. این بزه‌دیدگان از آن جهت که دارای ویژگی‌های خاصی هستند، با بزه‌دیدگان عادی جامعه متفاوت‌اند. زیرا این افراد برخلاف سایر گروه‌ها، اصولاً در معرض آسیب و خطر هستند، از این رو شرایط بزه‌دیدگی، خود به خود در آنها فراهم است و این شرایط باعث می‌شود تا بزه‌کار به ارتکاب جرم ترغیب شود. به عنوان نمونه، کودک‌آزاری و جرائم خاص علیه کودکان، معضلی است که اغلب جوامع با آن رو به رو هستند. این قشر آسیب‌پذیر که همواره (چه از سوی والدین و چه از سوی سایرین) در معرض خطر هستند، مستلزم حمایت ویژه حقوقی می‌باشند. چرا که کودک در مواجهه با پدیده مجرمانه، هیچ دفاعی از خود ندارد و در نتیجه، بزه‌دیدگی او، بزه‌دیدگی محض خواهد بود. از این رو قانونگذاران اغلب کشورهای جهان مقررات ویژه‌ای را با ضمانت اجرای مناسب، جهت حمایت از این قشر آسیب‌پذیر تدوین کرده‌اند. در کشور ما نیز مقررات خاصی در خصوص این قشر آسیب‌پذیر تدوین شده و در حال حاضر «قانون حمایت از اطفال و نوجوانان» مصوب ۱۳۹۹/۲/۲۳ که با ساز و کارهای حمایتی و وظیفه‌صیانت از حقوق این گروه را بر عهده دارد لازم‌الاجرا است. مطابق ماده ۳۱ این قانون، کلیه جرائم ارتكابی علیه اطفال و نوجوانان غیر قابل گذشت بوده و بدون شکایت شاکی خصوصی قابل تعقیب است. در چنین مواردی، مهمترین نیاز بزه‌دیدگان، مشارکت در تعیین مجازات و نحوه اجرای آن است (Shiri, 2018: 79).

آزار و اذیت سالمندان و سوءاستفاده مالی از آنها نیز به جهت وضعیت خاص و ناتوانی آنها امری شایع است. آزار سالمندان با عناوینی مانند سرقت، تحصیل مال از طریق نامشروع و ضرب و جرح قابل تعقیب است، اما جرم‌انگاری سوءاستفاده از سالمندان، به صورت خاص می‌تواند بیانگر اعتراض عمومی نسبت به چنین سوءاستفاده‌هایی باشد (Kohn, 2012: 19). در ایالات متحده، تا اواخر دهه ۱۹۷۰، مسأله سالمندآزاری دغدغه نظام عدالت کیفری نبود، اما پس از آن، قوانینی در این رابطه تصویب شد. اکنون

تلاش‌های زیادی در جهت پیش‌بینی مسئولیت کیفری برای مرتکبان سالمندآزاری صورت پذیرفته است. در موارد زیادی در ایالات متحده آمریکا رفتارهایی را جرم‌انگاری کرده‌اند که تا پیش از آن، از نظر قانونی مجاز بوده‌اند. ویژگی غالب چنین قوانینی آن است که رفتارهای سوء را ممنوع می‌سازد (Nobahar & Safari, 2016: 247). برای مثال، بسیاری از ایالت‌ها برای جلوگیری از سوءاستفاده مالی از سالمندان، «نفوذ ناروا»^۱ را جرم‌انگاری کرده‌اند (Quinn, 2000: 9). این مقررات، مجوز تعقیب افراد سوءاستفاده‌گر را صادر می‌نماید، بی‌آنکه تعقیب مذکور به تحقق سرقت، اجبار یا کلاهبرداری یا ارائه سایر ادله معمول جهت اثبات اجباری بودن قرارداد منوط باشد (Kohn, 2012: 10). همچنین، ناتوانان ذهنی معمولاً سبیل‌های مناسبی برای ارتکاب جرم می‌باشند؛ برابر آمارها احتمال بزه‌دیده واقع شدن آنها بسیار بیشتر از افراد فاقد معلولیت است (Nobahar & Safari, 2013: 5). در حقوق کیفری کشور ما، قانون خاصی که جنبه حمایتی از افراد سالمند و یا افراد ناتوان (جسمی یا ذهنی) داشته باشد وضع نگردیده و حمایت کیفری این قشر به مانند سایر شهروندان از طریق مقررات عمومی صورت می‌پذیرد.

نمونه دیگر از وضعیت خاص بزه‌دیده، معتادان مستقر در کمپ‌های ترک اعتیادند که بعضاً به بهانه بازپروری، متحمل شدیدترین تنبیهات و آسیب‌های جسمی و روحی قرار می‌گیرند. این افراد به دلیل وضعیت خاص خود، هیچ فریادرسی ندارند. مورد دیگر، خشونت خانگی علیه زنان است. در حقوق کیفری ایران برخلاف حقوق ایالات متحده، مقرره خاصی در باب حمایت از زنان آسیب‌پذیر وجود ندارد. بنابراین، ممکن است زنانی در معرض آسیب‌های شدید و آزار و اذیت‌های درون کلانی باشند اما به لحاظ وضعیت خاص و ترس از عواقب برملا کردن آن، جرأت اعلام نداشته باشند.

با این همه، در تفکیک جرائم قابل گذشت از غیر قابل گذشت با لحاظ وضعیت خاص بزه‌دیده، چون بزه‌دیدگان خاص، نیازمند حمایت‌های خاص قانونی هستند و شرایط خاص آنها زمینه را برای بزه‌دیدگی فراهم می‌کند، از این رو شایسته است که جرائم ارتكابی علیه آنان غیر قابل گذشت باشند.

۱.۳. معیارهای ناظر بر جامعه

در تفکیک جرائم از حیث معیارهای ناظر بر جامعه، می‌توان معیارهای حفظ نظم عمومی، قضا‌دایی و شرایط جامعه را به دست داد.

۱.۳.۱. معیار حفظ نظم عمومی

هدف اولیه قانون‌گذار از جرم‌انگاری، حفظ نظم عمومی است؛ ولی همه جرائم به یک اندازه و آنچنان شدید، نظم عمومی را مختل نمی‌کنند. تعیین اینکه چه جرمی فی‌الواقع نظم عمومی را مختل می‌کند و چه جرمی حقوق خصوصی اشخاص را تضییع می‌کند، قدری دشوار است. زیرا از یک سو، جرم به لحاظ آنکه مغایر قانون است، مرتکب آن، متجاوز حقوق جامعه است. از سویی دیگر، جرائمی را می‌توان برشمرد که هدف از ارتکاب آنها، اخلاق در نظم عمومی نیست، بلکه مقصود، بزه‌دیده معین و مشخصی است که بزه‌کار صرفاً او را هدف قرار داده و در نتیجه وقوع جرم، اوست که متضرر می‌شود و نه جامعه. باوجود این در بسیاری از موارد، قانون‌گذار به لحاظ ضرورت مصلحت جامعه و حفظ نظم عمومی، به تغلیب جنبه عمومی جرائم و غیر قابل گذشت اعلام کردن آنها مبادرت نموده است. بنابراین، طرح مسائلی مانند نظم عمومی یا منافع عمومی در تعقیب مرتکب، حق و تکلیفی برای دولت تلقی شد و مفهوم جنبه عمومی به وجود آمد (Nazari & Agha Babaei, 2021: 189).

در مقابل، برخی جرائم علاوه بر نظم عمومی، به حقوق شخص یا اشخاص معین هم صدمه می‌زنند و موجب خسارت به اموال یا لطمه به حیثیت آنها می‌شوند. در این دسته از جرائم، جنبه خصوصی جرم در مقایسه با جنبه عمومی آن از شدت و اهمیت بیشتری برخوردار بوده، به گونه‌ای که عرف، ذی‌نفع اصلی را شخص یا اشخاصی می‌داند که از ارتکاب آن متضرر شده‌اند. از این رو،

۱. نفوذ ناروا هنگامی رخ می‌دهد که فردی قدرت‌ش را در جهت سوء استفاده از اعتماد و وابستگی فردی دیگر استفاده می‌نماید تا بر تصمیمات وی اعمال نفوذ نماید که اغلب با فریب، اجبار و تهدید همراه است.

قانون‌گذار نیز دخالت دادستان در تعقیب این دسته از جرائم، به نمایندگی از طرف جامعه را منوط به درخواست زیان‌دیده نموده است (Khaleghi, 2024: 88). بنابراین، حفظ نظم عمومی به عنوان معیاری برای تفکیک جرائم قابل گذشت از غیر قابل گذشت اقتضا می‌کند، آنجایی که ارتکاب جرم موجب التهاب جامعه و جریحه‌دار شدن احساسات عمومی می‌شود، آن را غیر قابل گذشت تلقی کند، زیرا در غیر این صورت این امر می‌تواند دفاع اجتماعی جامعه را با چالش مواجه کند (Rasouli Zakaria, 2020: 84) و آنجا که جرم ارتكابی از وصف مذکور برخوردار نبوده، لکن حقی از حقوق اشخاص معین را هدف قرار داده، قابل گذشت تلقی کند. جرائم علیه اموال، صدمات غیر مهم بدنی، جرائم علیه تمامیت معنوی اشخاص که چندان آثار مخربی را متوجه جامعه نمی‌کنند، می‌توانند با این معیار، از جرائم قابل گذشت تلقی شوند.

۱.۳.۲. معیار قضا زدایی

یکی از چالش‌هایی که امروزه سیاست‌گذاران اغلب کشورها، به‌ویژه سیاست‌گذاران کشور ما با آن دست به گریبانند، افزایش آمار کیفری و مراجعات گسترده مردم به دستگاه قضایی است. این چالش مهم از آنجایی ناشی می‌شود که از یک سو، افزایش چشمگیر جمعیت و از سویی دیگر، افزایش مناسبات و مراودات افراد جامعه با یکدیگر، منجر به شکل‌گیری اختلافات گوناگون در حوزه‌های مختلف، توسل به دستگاه قضایی را اجتناب‌ناپذیر کرده است. در حوزه حقوق کیفری نیز با توجه به افزایش مناسبات و روابط اجتماعی شهروندان با یکدیگر و همچنین با رشد فزاینده تکنولوژی، جرائم گوناگونی بروز و ظهور یافته است. از این رو، گرچه یکی از مصادیق بارز اعمال حاکمیت، دادرسی و مجازات مجرمان است، اما با توجه به اینکه دخالت گسترده دولت در این امر نتایج نامطلوبی را به همراه دارد، همچون تحمیل هزینه‌های دادرسی و اجرای مجازات، صرف وقت مأمورین دولتی، تراکم پرونده‌ها، عدم دقت در رسیدگی و ... قانونگذار به این فکر افتاده که در مورد برخی جرائم که شاکی خصوصی ندارد یا شاکی خصوصی گذشت می‌کند، وارد رسیدگی نشده و یا رسیدگی را متوقف سازد (Zera'at, 2005: 24).

مراد از قضا زدایی، خارج ساختن عملیات مربوط به رسیدگی و حل و فصل دعاوی ناشی از جرم کیفری (که معمولاً در صلاحیت مقامات قضایی است)، از گردونه اقدامات رسمی است. این قطع و فصل ممکن است به شیوه‌های گوناگونی از قبیل میانجیگری و مصالحه انجام گیرد. نکته اساسی در این‌گونه اقدامات در برخی موارد، خارج ساختن رسیدگی به دعاوی از مدار عدالت کیفری و حتی از مداخله پلیس است؛ یعنی قطع و فصل دعوا به وسیله بخش اجتماعی (Gassen, 1991: 44). از این رو نظریه غیر قضایی ساختن، نه تنها در دعاوی مدنی مورد تأکید است، بلکه به بسیاری از منازعات کیفری نیز راه یافته است. همچنین، پیش‌بینی نقش جدی تمایلات بزه‌دیده در تعقیب کیفری و امکان مصالحه وی با بزه‌کار، بدون توسل به سازمان و آیین دادرسی رسمی، در بسیاری از جرائم، ناشی از پذیرش تفکر قضا زدایی است (Sadeghi, 2005: 151) از این رو، امروزه برخی از نظام‌های تقنینی، بر پایه این ملاحظات، تعقیب کیفری و به طریق اولی، محکومیت کیفری برخی از جرائم را به شکایت رسمی زیان‌دیده موکول کرده‌اند. این تفکر، اخیراً در ایتالیا و به‌ویژه پرتغال با استقبال زیادی رو به رو شده است. (Ansel, 1991: 144). البته، برخی افزایش جرائم قابل گذشت را مدنی سازی حقوق کیفری قلمداد نموده‌اند (Rustaei & Rahmanian, 2021: 165).

تفکیک جرائم به قابل گذشت و غیر قابل گذشت با توسل به معیار قضا زدایی، علاوه بر آنکه از بار دستگاه قضایی می‌کاهد، موجب می‌شود که بزه‌دیده با صرف هزینه و وقت اندک به حقوق تضییع‌شده خود برسد. از طرفی، بزه‌کار بدون آنکه برچسب بزهکاری را بر پیشانی‌اش نقش ببندد، از طریق مصالحه، زیان وارده به بزه‌دیده را جبران کرده و در نتیجه، می‌تواند به صورت مسالمت‌آمیز در کنار بزه‌دیده به زندگی خود ادامه دهد. بنابراین، قضا زدایی به عنوان یکی از معیارهای منبعث از مکتب عدالت ترمیمی، می‌تواند معیار قابل توجهی در مقوله تفکیک جرائم قابل گذشت از غیر قابل گذشت در سیاست کیفری مدرن باشد.

۱.۳.۳. معیار شرایط جامعه

هر یک از جوامع بر حسب شرایط سیاسی، فرهنگی، اجتماعی، اقتصادی و مذهبی با جوامع دیگر متفاوت است. اقتضای این تفاوت منجر به آن می‌شود که سیاست کیفری هر کشور با کشور دیگر متفاوت باشد که در نتیجه آن، پدیده مجرمانه و واکنش نسبت به آن نیز بر این اساس متغیر خواهد بود. به عنوان نمونه، در کشورهای لائیک، جرائم علیه دین و مذهب از توجیه چندان بر خوردار نیستند. برعکس، در کشورهای اسلامی با توجه به جایگاه رفیع امور دینی و مذهبی، این دسته از جرائم، با واکنش‌های بسیار شدید و سخت گیرانه‌ای رو به رو می‌شوند. از این رو، معیار شرایط جامعه که قانونگذار به تبعیت از آن مبادرت به جرم‌انگاری و اتخاذ تدابیر کیفری می‌کند، معیاری است که هر کشوری بر حسب اقتضائات خود آن را به کار می‌گیرد. مثلاً در کشورهای اروپایی، قتل عمدی واجد مجازات شدید و غیر قابل گذشت است، اما همین جرم در کشورهای اسلامی قابل گذشت تلقی می‌شود. این معیار همچنین ممکن است در یک جامعه و از دوره‌ای به دوره دیگر متغیر باشد. به عنوان مثال، در کشور ما، در برخی موارد، سیاست کیفری قانونگذار در حکومت سابق با حکومت فعلی متفاوت است. در سابق به جهت آزادی روابط زن و مرد، جرائم عفاف از جایگاه چندان در حقوق کیفری برخوردار نبودند و در نتیجه، قابل گذشت محسوب می‌شدند، اما در مقررات حکومت فعلی، جرائم منافی عفت واجد مجازات نسبتاً شدیدی است.

بنابراین، در تفکیک جرائم با توسل به معیار شرایط جامعه، ابتدا باید به مطالعه و بررسی آن جامعه پرداخت. زیرا رویکرد قانونگذار هر جامعه‌ای، علاوه بر صیانت از حقوق شهروندان خود، پاسداری از ارزش‌ها و هنجارهای آن جامعه است. در نتیجه، با وجود این تفاوت اساسی، ممکن است رفتاری در یک جامعه وصف مجرمانه نداشته باشد یا آنکه وصف مجرمانه داشته باشد، ولی از اهمیت چندان برخوردار نباشد و به تبع قابل گذشت محسوب شود؛ لکن همین رفتار در جامعه‌ای دیگر جرمی نابخشودنی باشد. از این رو معیار مذکور می‌تواند به عنوان یک معیار زیربنایی نسبت به سایر معیارها جهت تفکیک جرائم قابل گذشت از غیر قابل گذشت مورد توجه واقع شود.

۱.۴. معیارهای ناظر بر رفتار مجرمانه

در تفکیک جرائم به قابل گذشت و غیر قابل گذشت، علاوه بر دخالت معیارهای ناظر بر بزه‌دیده، بزه‌کار و جامعه، معیارهای ناظر بر رفتار مجرمانه نیز مؤثراند. رفتار مجرمانه که مشتمل بر فعل یا ترک فعل مغایر قانون و واجد مجازات است،^۱ در عالم واقع به صورت مختلف قابل تحقق است و از این جهت، قانون‌گذار حسب زیان و آسیبی که ممکن است با ارتکاب آن به جامعه و شهروندان وارد شود، نسبت به آن واکنش نشان می‌دهد؛ این واکنش بر حسب شدت و ضعف جرم ممکن است شدید یا خفیف باشد. با این وصف، تفکیک جرائم به قابل گذشت و غیر قابل گذشت از حیث زیان ناشی از رفتار مجرمانه و شدت و ضعف مجازات این رفتار، به عنوان دو معیار مهم، قابل بحث و بررسی است.

۱.۴.۱. معیار زیان رفتار مجرمانه

یکی از رسالت‌های حقوق کیفری، مبارزه با پدیده بزه‌کاری، از طریق مجازات مجرمان است. به علاوه، اعمال مجازات با هدف تنبیه مجرمان و احقاق حقوق تضییع شده جامعه و شهروندان، در راستای برقراری نظم و عدالت اجتماعی صورت می‌پذیرد. با این وجود، از اینکه رفتار مجرمانه، زیان‌آور و آسیب‌زا است تردیدی نیست، اما این زیان و آسیب بر حسب جرم ارتكابی و درجه شدت و ضعف آن، ممکن است کم یا زیاد باشد. از طرفی، جرائم گاهی وقوعشان صرفاً جامعه را متضرر می‌کنند (مانند ولگردی) و گاهی اشخاص را (مانند افترا) و گاهی به جامعه و افراد هر دو آسیب می‌زنند (مانند کلاهبرداری). بیشتر جرائم از نوع اخیراند و شدت و ضعف آسیبی که به فرد یا جامعه وارد می‌کنند نیز متفاوت است.

۱. ماده ۲ قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۹۲؛ «هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین شده است جرم محسوب می‌شود.»

بنابراین، همین تفاوت را می‌توان معیار تمایز جرائم قابل گذشت و غیر قابل گذشت از یکدیگر قرار داد. به این صورت که اگر ضرر جرمی نسبت به جامعه بیشتر از ضرر وارده به افراد خصوصی باشد و این ضرر مستقیماً متوجه جامعه شود، غیر قابل گذشت و اگر ضرر آن نسبت به افراد خصوصی بیشتر از جامعه باشد و افراد قربانی مستقیم آن جرم باشند، قابل گذشت تلقی گردد (Zera'at, 2005: 26).

معیار زبان رفتار مجرمانه در تفکیک جرائم، در مقررات اغلب کشورها اعمال می‌شود؛ به طوری که امروزه با توسل به همین معیار، جرائم را به دو دسته واجد حیثیت عمومی و خصوصی تقسیم‌بندی می‌کنند. در ایران، قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۰ در ماده ۲، با تأسی از همین معیار، جرائم را واجد دو حیثیت دانسته بود: «... اول) حیثیت عمومی از جهتی که مخل نظم و حقوق عمومی است. دوم) حیثیت خصوصی از آن جهت که راجع به تضرر شخص یا اشخاص یا هیأت معینی است...». به همین ترتیب در قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ نیز همین معیار در خصوص تفکیک جرائم از حیث جنبه عمومی و خصوصی جرم در قالب ماده ۸ این قانون تدوین گردیده و به تبع، با این تقسیم‌بندی امکان طرح دو دعوی را ممکن ساخته است؛ «الف- دعوی عمومی برای حفظ حدود و مقررات الهی یا حقوق جامعه و نظم عمومی. ب- دعوی خصوصی برای مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم و یا مطالبه کیفرهایی که به موجب قانون حق خصوصی بزه‌دیده است مانند حد قذف و قصاص». بنابراین، در معیار زبان رفتار مجرمانه، به زبانی که از جرم ناشی می‌شود توجه شده که این زیان، یا نسبت به شخص یا اشخاص معین است و یا نسبت به جامعه. از این رو، هرگاه جرم ارتكابی موجب اخلال در نظم جامعه و حقوق عمومی نشود و یا در حدی نباشد که توجه عموم به آن معطوف شود، می‌توان گفت که چنین جرمی از جنبه خصوصی برخوردار است و می‌تواند قابل گذشت باشد. از طرفی، هرگاه با ارتكاب جرم جامعه مشوش گردیده و وجدان عمومی جریحه‌دار شود، بدون تردید متضرر آن جرم جامعه بوده و به جهت دفاع از منافع عمومی و تشفی خاطر آحاد شهروندان، ضروری است که مرتکب بی‌درنگ تعقیب و نسبت به او اعمال مجازات شود. پس چنین جرمی غیر قابل گذشت تلقی شده و برای تعقیب مرتکب آن، تقاضای کسی لازم نخواهد بود.

۱.۴.۲. معیار شدت و ضعف مجازات رفتار مجرمانه

اهمیت جرائم معمولاً برحسب شدت و ضعف مجازات آنها معلوم می‌شود (Zera'at, 2005: 25). از این رو، در اغلب کشورها، جرائم بر این مبنا تقسیم‌بندی می‌شوند. در حقوق انگلستان، جرائم به دو دسته جرائم کم‌اهمیت و جرائم مهم دسته‌بندی می‌شوند. در مقررات سابق فرانسه، جرائم به جنایت، جنحه و خلاف تقسیم‌بندی می‌شدند که جرائم جنایی شدیدترین و جرائم جنحه‌ای خفیف‌ترین مجازات را در پی داشت. در مقررات کیفری کشور ما، قانون‌گذار سابق با تأسی از قانون جزای فرانسه در ماده ۷ قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴، جرائم را از حیث شدت و ضعف مجازات‌ها به چهار نوع جنایت، جنحه مهم، جنحه کوچک (تقصیر) و خلاف تقسیم کرده بود که جرائم جنایی واجد مجازات سنگین، از جمله اعدام و حبس ابد با اعمال شاقه و جرائم جنحه‌ای واجد مجازات نسبتاً خفیف، یعنی حبس تک‌دیری از دو روز تا ده روز و غرامت تا دویست ریال بودند. از این رو، جرائم جنایی همواره غیر قابل گذشت بودند.

در مقررات پس از انقلاب دسته‌بندی جرائم از حیث شدت و ضعف مجازات کنار گذاشته شد و جرائم بر اساس طبقه‌بندی فقهی، از حیثیت نوع مجازات، به حدود، قصاص، دیات و تعزیرات دسته‌بندی شدند.^۱ بنابراین، تشخیص اهمیت جرائم در این دسته‌بندی، از آن جهت که فقط انواع مجازات، بدون تعیین درجه شدت و ضعف آنها مشخص شده‌اند دشوار است. با این همه، قانون‌گذار مجازات‌های تعزیری را در قالب ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ از اشد به اخف، به هشت درجه تقسیم نموده که با این وصف، جرائم تعزیری مستوجب مجازات درجه یک، شدیدترین و به همین ترتیب جرائم واجد مجازات تعزیری

۱. این تقسیم‌بندی در حال حاضر در قالب ماده ۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ ملاک عمل است. البته در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ مجازات‌های بازدارنده نیز در کنار تعزیرات آمده بود.

درجه هشت، خفیف‌ترین مجازات را در پی دارد. در نتیجه، در جرائم تعزیری، تشخیص شدت و ضعف جرائم که همانا از درجه آن فهمیده می‌شود آسان بوده و معیار مناسبی جهت تفکیک جرائم قابل گذشت از غیر قابل گذشت محسوب می‌شود. قانونگذار ایران با تمسک به این معیار، مطابق مقررۀ ذیل مادۀ ۱۰۴ اصلاحی قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۹۲ (با اصلاحات ۱۳۹۹)، کلیه جرائم تعزیری درجه پنج و پایین‌تر ارتكابی توسط افراد زیر هجده سال در صورت داشتن بزه‌دیده را قابل گذشت اعلام کرده است. در به‌کارگیری معیار شدت و ضعف مجازات رفتار مجرمانه، همان‌گونه که در بالا شرح آن رفت، ابتدا باید جرائم از حیث شدت و ضعف مجازات‌ها دسته‌بندی شوند و طی آن، اهمیت هر جرم بر حسب اینکه مستوجب مجازات شدید، متوسط یا خفیف است مشخص گردد؛ یعنی همان روشی که مقنن در قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ اعمال کرده بود و یا روش دسته‌بندی مجازات‌های تعزیری در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ که بیان شد. پس از آن، با توجه به میزان مجازات هر جرم (خفیف یا شدید) می‌توان به قابل گذشت بودن یا غیر قابل گذشت بودن آن نظر داد.

۲. معیارهای شرعی تفکیک جرائم

در متون فقهی سخنی در باب تفکیک جرائم به قابل گذشت و غیر قابل گذشت به میان نیامده است؛ چرا که این مقررۀ، ساخته حقوق جزای عرفی بوده و معادل جرائم حق الناسی و حق اللهی در فقه جزایی اسلام است (Esrafilian, 2011: 10). با این حال می‌توان دو اصطلاح حق الله و حق الناس را حسب مورد مترادف با دو عبارت جرائم غیر قابل گذشت و جرائم قابل گذشت در حقوق کیفری دانست (Jafarzadeh & et. al, 2022: 10). اما با در نظر گرفتن معانی واژه‌های «جرم» و «گذشت» می‌توان جرائم قابل گذشت را «بزه‌هایی که قبول عفو و بخشش می‌کنند» در مقابل جرائم غیر قابل گذشت؛ یعنی «بزه‌هایی که قبول عفو یا بخشش نمی‌کنند» تعریف نمود (Esrafilian, 2011: 10). از سویی دیگر، امروزه در اغلب کشورهای اسلامی که حقوق آنها تلفیقی از حقوق عرفی و اسلامی می‌باشد، با توجه به اینکه معیارهای تفکیک جرائم در نظام حقوق عرفی با نظام اسلامی متفاوت است، در نتیجه مشکلات عدیده‌ای ایجاد می‌کند. در سیستم حقوقی کشور ما نیز، که آمیزه‌ای از نظام عرفی و اسلامی است، به‌ویژه در مقررات پس از انقلاب، در این مقوله مشکلات زیادی به چشم می‌خورد که در اینجا با هدف روشن شدن هر چه بهتر موضوع، علاوه بر ذکر معیارهای شرعی تفکیک جرائم، به این موارد نیز پرداخته می‌شود.

۱.۲. معیار صاحب حق

در اصطلاحات فقهی، حق به اعتبار صاحب آن دو قسم است: «حق الله» و «حق الناس». این حقوق ممکن است بصورت اختصاصی برای خداوند و یا مختص به انسان و یا حقوقی مشترک بین آن دو باشد. از این حیث و در حقوق مشترک، آنجا که یکی از این دو بر دیگر غلبه داشته و بیشتر باشد به آن ملحق می‌شود. پس در صورتی که حق الله غالب باشد، آن حق، حکم حق الله را داشته و به حقوق الله ملحق می‌شود، اما در صورتی که حق الناس غلبه و برتری داشته باشد، در احکام به حقوق الناس ملحق می‌شود. بنابراین حقوق مشترک را نباید قسم دیگری از حق الله و حق الناس دانست (Faani & Asalpour, 2018: 185).

با این همه، در حق الناس یک حق الله نهفته است و آن به خاطر مجازی بودن حق الناس است. چون خداوند آن را برای انسان اعتبار کرده است (Reza, 2005: 25). در حقیقت در فقه جزایی، منظور از حق الناس، همین حق اعتباری و مجازی است و در میان مجازات‌ها، حق الناس محض وجود ندارد (Foroughi, 2004: 20). مادۀ ۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ نیز با همین رویکرد برای کلیه جرائم جنبه الهی را پذیرفته است. در واقع جنبه الهی مندرج در مادۀ مذکور، نه حیثیت عمومی و نه حق الله است، بلکه عبارت عامی است که هم شامل حقوق الله و هم شامل حیثیت عمومی است که علاوه بر آن، حیثیت خصوصی را نیز در بر دارد؛ به عبارت دیگر، برای هر سه دسته از جرائم مذکور در این ماده، یک ویژگی عام تلقی می‌شود و لذا می‌توان گفت که این سه حیثیت در طول واژه جنبه الهی قرار دارند (Gholipour Golujah, 2001: 28).

با توجه به تلفیق مقررات عرفی و شرعی به خصوص که در بین فقها نیز در تمیز و تشخیص حق الله و حق الناس اختلاف دیده می شود، بنابراین، ضابطه خاصی به رغم آثار مهم، بر تفکیک جرائم حق الله و حق الناس وجود ندارد (Ashuri, 2019: 278). در حقوق کشور ما و از طرفی، ظهور و بروز گونه های جدیدی از جرائم، به تبع تکامل جامعه، در زمانه حاضر بکارگیری معیار صاحب حق در تلفیق با معیارهای عرفی بسی دشوار می نماید و بلکه اثرات نامطلوبی بر جای می گذارد. بنابراین، معیار صاحب حق با توجه به اینکه یک معیار شرعی است، فقط در جرائمی که در شرع به آنها پرداخته شده موضوعیت دارد، زیرا در این جرائم، تشخیص اینکه کدام مورد از حقوق الله و کدام یک از حقوق الناس هستند، با مراجعه به منابع فقهی ممکن است، مانند، حدود، قصاص، دیات و تعزیرات منصوص شرعی. در سایر موارد، یعنی جرائمی که حکومت به مقتضای شرایط و اوضاع و احوال موجود وضع می کند، هرچند بر مبنای اصول و ضوابط کلی فقهی تنظیم و تنسيق می شوند، اما با توجه به اینکه در فقه اثری از آنها یافت نمی شود و اغلب جنبه ای دوگانه از حیث حقوق عمومی و حقوق خصوصی دارند، در نتیجه امکان سنجش قابل گذشت بودن یا نبودن آنها با معیار شرعی صاحب حق وجود ندارد. بنابراین، در این موارد، تمسک به معیارهای عرفی از فایده عملی بیشتری برخوردار بوده و ابهامات و اختلافات را به حداقل کاهش می دهد.

۲.۲. معیار تشخیص حاکم

در هر یک از نظام های حقوقی، جرائم بر اساس اهداف خاصی تقسیم بندی شده اند. در برخی کشورها جرائم بر حسب شدت و ضعف مجازات،^۱ در برخی دیگر، بر حسب اهمیت جرم^۲ و در برخی نیز به مانند نظام حقوقی اسلام، بر حسب ماهیت مجازات مقرر دسته بندی شده اند. در این تقسیم بندی، جرائم به چهار قسم، جرائم مستوجب مجازات حدی، قصاص، دیه و تعزیر دسته بندی شده اند که در این بین، میزان مجازات، شرایط و ضوابط حدود، قصاص و دیات در منابع فقهی تعیین شده و در خصوص تعزیرات، امر به حاکم واگذار شده است. با این توصیف، مشخص می گردد که مجازات های تعزیری برخلاف حدود، قصاص و دیات که توسط شارع تعیین گردیده است، توسط قانونگذار و حاکم وضع و مقرر می گردد. پس، وقتی تعیین اصل جرم و تقریر مجازات با حاکم باشد، به طریق اولی، تعیین نوع و کیفیت جرم و مجازات نیز به دست حاکم است. یعنی جز در موارد حدود، قصاص و دیات، تشخیص قابل گذشت بودن یا نبودن جرائم بر عهده حاکم خواهد بود که حسب مورد، جرائمی را قابل گذشت یا غیر قابل گذشت بداند. بنابراین، ممکن است جرمی به تشخیص قاضی یا در مورد خاص، قابل گذشت شناخته شود، حال آنکه، به تشخیص قاضی دیگری یا در مورد دیگری، غیر قابل گذشت اعلام شود (Zera'at, 2005: 30).

مبنای معیار تشخیص حاکم، اختیاری است که شارع مقدس در خصوص تعزیرات حکومتی به حاکم واگذار کرده تا بر حسب مقتضیات و شرایط موجود جامعه، در خصوص این نوع از جرائم اعمال حاکمیت کند. با این همه، نهاد تعزیرات و تعیین مجازات توسط حاکم، گرچه به حقوق اسلام منتسب شده و با ایرادی همچون، مخالفت با اصل قانونی بودن جرائم و مجازات ها مواجه شده است، اما حقوق موضوعه نیز مشابه آن را بیان کرده و واجد همان مجازات های نامعین که مورد تأکید برخی مکاتب حقوقی قرار گرفته، می باشد. به موجب این نظام، قاضی نمی تواند نوع و میزان مجازاتی را که برای اصلاح و تنبیه مجرم لازم است، تعیین کند، بنابراین آن را به صورت نامعین تعیین می کند تا هر کجا که کافی بود، پایان یابد (Nash'at Ebrahim, 1998: 108). حتی نظام هایی که خود را پای بند اصل قانونی بودن جرائم و معین بودن مجازات ها می دانند، نهادی را به نام «قاضی اجرای مجازات ها» پیش بینی کرده اند که به عنوان قاضی نشسته، اختیارات وسیعی در تخفیف، تقلیل، تقسیم و تعلیق مجازات ها دارد و این اختیارات را هنگام اجرای مجازات اعمال می کند (Bolek, 2023, 156).

۱. مانند نظام حقوقی فرانسه که جرائم از حیث شدت و ضعف مجازات، به جنایت، جنحه و خلاف دسته بندی شده اند.

۲. مانند نظام حقوقی انگلستان که جرائم بر حسب اهمیت آن، به جرائم مهم و غیر مهم دسته بندی شده اند.

معیار تشخیص حاکم به وضوح در قانون مجازات اسلامی (تعزیرات)، مصوب ۱۳۷۵ تجلی یافته بود. مطابق ماده ۷۲۷ آن قانون، در جرائمی که جز با درخواست شاکی قابل تعقیب نبودند، پس از آنکه تعقیب شروع می‌شد، گذشت شاکی از موجبات الزامی موقوفی تعقیب تلقی نمی‌شد، بلکه قاضی اختیار داشت که تعقیب را موقوف کند و یا نسبت به مرتکب تخفیف اعمال کند. بنابراین اعمال گذشت شاکی نسبت به مرتکب، منوط به اختیار و تشخیص قاضی بود. این در حالی است که اصولاً تکلیف قاضی استنباط حکم هر دعوی از قوانین مصوب است نه استنباط حکم کلی جرم، از حیث قابل گذشت بودن یا نبودن از روی ادله شرعی (Tahmasbi, 2019: 12). در خصوص این معیار، این انتقاد قابل طرح است که با بکارگیری آن، می‌توان قائل به این بود که هیچ جرم قبل گذشتی قابل تصور نباشد؛ زیرا اگر که جرمی را قابل گذشت می‌دانیم، باید اختیار گذشت یا عدم گذشت با بزه‌دیده باشد و اصولاً مفهوم جرم قابل گذشت نیز به همین اعتبار است که گذشت از جانب بزه‌دیده یا قائم مقام قانونی او قابل اعمال باشد،^۱ اگر غیر از این باشد و اراده بزه‌دیده تنها منجر به تعقیب بزه‌کار شود و سپس هیچ اختیاری در توقف تعقیب و دادرسی و یا اجرای مجازات نداشته باشد، دیگر به کار بردن عنوان قابل گذشت برای آن جرم وجهی ندارد. از این رو، قانون‌گذار در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ این مقرر را به کلی حذف کرده و اکنون معیار تشخیص حاکم به صورت استثنایی در برخی موارد، آن هم بصورت محدود و مشروط لحاظ شده است. به عنوان مثال، مطابق ماده ۳۹ قانون مجازات اسلامی، «در جرائم تعزیری درجه‌های هفت و هشت، در صورت احرار جهت تخفیف چنانچه دادگاه پس از احراز مجرمیت، تشخیص دهد که با عدم اجرای مجازات نیز مرتکب، اصلاح می‌شود در صورت فقدان سابقه کیفری مؤثر و گذشت شاکی و جبران ضرر و زیان یا برقراری ترتیبات جبران آن می‌تواند حکم به معافیت از کیفر صادر کند.»

۳.۲. معیار سلطنت

به موجب قاعده تسلیط، هر فردی حق دارد نسبت به آنچه که مایملک او محسوب می‌شود، تصرفات مشروع داشته باشد. این قاعده تثبیت‌کننده ارکان مالکیت است و به علت جایگاه خاص اموال و مالکیت در زندگی روزمره مردم، اهمیت و برجستگی خاصی در بین سایر موضوعات دارد و بر اساس این قاعده، تصرف در مال غیر جز از طریق جلب رضایت مالک ممنوع شده است. اهمیت شایان توجه قاعده سلطنت، که عامل استواری و قوام مالکیت است، باعث شده تا مکاتب جدید حقوقی نیز بدون استثنا و به شدت تحت تأثیر آن قرار گیرند، به طوری که قسمت اعظم و عمده مجموعه مقرراتی که به منظور تنظیم امور اقتصادی و تعیین حد و مرز روابط اقتصادی افراد جامعه در نظام‌های قانونگذاری جدید تدوین می‌شود، در واقع، مایه اصلی خود را از این قاعده و فروع و شقوق مختلف آن می‌گیرد (Rahmani-Nia & Mujtahid Soleimani, 2020: 163). مهم‌ترین منبع قابل اتکا در خصوص قاعده سلطنت در قرآن کریم، آیه ۲۵ سوره مائده است که بر تسری این قاعده بر نفوس افراد نیز دلالت دارد. بنابراین معیار سلطنت به عنوان معیاری شرعی می‌تواند در تفکیک جرائم به قابل گذشت و غیر قابل گذشت قابل استناد باشد؛ چه این معیار، کارآیی فراوانی در مقوله تفکیک جرائم، خصوصاً جرائم علیه اموال و مالکیت و همچنین جرائم علیه تمامیت جسمانی دارد. در مقررات جزایی فقه، با تمسک به این معیار در جرائم مستوجب مجازات قصاص، حق قصاص در جنایات مادون نفس به مجنی‌علیه و در جنایت علیه نفس به اولیای دم واگذار شده است. این حکم ناشی از سلطه‌ای است که خداوند به نسبت بزه‌دیدگی مجنی‌علیه به او اعطا کرده و مجنی‌علیه یا اولیای دم حسب مورد، بر اساس نوع و میزان جنایتی که جانی وارد نموده بر او سلطه می‌یابند. در دیات هم استیفای حق به همین صورت است. یعنی مجنی‌علیه، با توجه به سلطه و اختیاری که نسبت به جان خود دارد، در صورتی که جنایتی نسبت به جان او واقع شود که مستوجب دیه باشد، به همان میزان، نسبت به مال مرتکب سلطه خواهد داشت. در جرائم علیه اموال نیز حکم به همین منوال است. لذا از این جهت است که در اغلب جرائم علیه اموال، از جمله سرقت، کلاهبرداری، انتقال مال غیر و...، ضمن صدور حکم به مجازات، حکم به رد مال نیز صادر می‌شود.

۳. تبصره ۱ ماده ۱۰۰ قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۹۲

نتیجه‌گیری

تفکیک جرائم به قابل گذشت و غیر قابل گذشت، امری دو سویه و مستلزم ظرافت و ژرفاندیشی است. چه، در این تفکیک، هم باید نفع عمومی لحاظ شود و هم منافع شهروندان مورد توجه واقع شود. با این حال، در اغلب جرائم که با ارتکاب آن، هم به اشخاص زیان وارد می‌آید و هم به جامعه، به جهت غلبه منافع عمومی، حکم به غیر قابل گذشت بودن آن ارجح است. زیرا اگر غیر از این باشد، صیانت و حراست از منافع عمومی به اراده و نظر شخص یا اشخاص معینی واگذار می‌شود که احقاق حقوق عمومی در گرو منافع شخصی‌شان خواهد بود و این برخلاف فلسفه حقوق کیفری و در تعارض با منافع عمومی خواهد بود. از طرفی، در جرائمی که ضرر مستقیم آنها متوجه شخص یا اشخاص معین بوده و جامعه چندان نفعی از تعقیب مرتکب نمی‌برد، بهتراست اختیار تعقیب و مجازات بزهکار بر عهده خود بزه‌دیده گذاشته شود. تعداد این جرائم به واقع از جرائم دسته اول کمتر است. به همین سبب قانون‌گذاران، اصل را بر غیر قابل گذشت بودن جرائم بنا نهاده و جرائم قابل گذشت را استثنائی بر این اصل دانسته‌اند.

مقوله تفکیک جرائم به قابل گذشت و غیر قابل گذشت، به مانند سایر نهادهای حقوقی، مستلزم تمهید اصول و موازینی است که رعایت آن، لازمه یک قانونگذاری صحیح و منطقی است. این اصول و موازین که تشخیص قابل گذشت بودن یا نبودن جرایم مستند به آن است، همان معیارهایی اند که به عنوان سنگ محک قانون‌گذار، تفکیک این دو دسته از جرایم را ممکن می‌سازد. از طرفی، هر یک از این معیارها دارای شرایط و ویژگی خاص خود هستند. بدین معنا که هر یک، قابل گذشت بودن یا نبودن جرائم را از زاویه ای خاص و منظر مشخص توجیه می‌کند. بنابراین، برای تعیین اینکه چه جرمی قابل گذشت و چه جرمی غیر قابل گذشت باشد، توسل به یک معیار به تنهایی کافی نخواهد بود، بلکه می‌بایست معیارهای مختلف در عرض یکدیگر به کار گرفته شوند و بدین ترتیب، هر جرم از منظر معیارهای مختلف ارزیابی شود. به عنوان نمونه، اگر بخواهیم در خصوص قابل گذشت بودن یا نبودن جرم سرقت یا کلاهبرداری اظهار نظر کنیم، باید توجه داشته باشیم که توسل به یک یا چند معیار برای این تشخیص کافی نخواهد بود. اینکه بالفرض فقط به معیارهای ناظر بر بزه‌دیده یا معیارهای ناظر بر رفتار مجرمانه توجه کنیم و یا تنها یک یا چند مورد از آنها را مد نظر قرار داده و از مابقی معیارها غافل شویم، قطعاً نتیجه مطلوبی به دست نخواهد داد. مثال بارز این نقیصه در سیاست کیفری ما به وضوح به چشم می‌خورد.

قانون‌گذار کشور ما، با تصویب قانون کاهش مجازات حبس تعزیری در سال ۱۳۹۹، بدون در نظر گرفتن معیارهای مختلفی که در تفکیک جرائم قابل گذشت از غیر قابل گذشت باید مبنا قرار می‌گرفت، صرفاً با لحاظ معیار قضازدایی و با هدف کاستن جمعیت زندانها، با صلاح ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، تعداد زیادی از جرائم را قابل گذشت اعلام کرد. در ادامه، علاوه بر افزایش بی‌ضابطه تعداد جرائم قابل گذشت، مجازات حبس این دسته از جرائم مشروط بر آنکه از درجات چهار تا هشت باشند را تنصیف کرد. هر چند با این اقدام، تعداد زیادی از زندانیان از بند اسارت رها شدند و به میزان قابل توجهی از بار سنگین زندانها کاسته شد، اما در طرف دیگر قضیه، حکایت به گونه ای دیگر رقم خورد و نتیجه ای کاملاً عکس آن چیزی که انتظار می‌رفت حاصل شد! این اقدام قانون‌گذار از آن جهت واجد ایراد است که برای قابل گذشت تلقی کردن جرائم مورد اشاره، غیر از معیار قضازدایی، که یکی از معیارهای ناظر بر جامعه است، سایر معیارها را مغفول گذاشته است.

این شیوه از تفکیک جرائم، به هیچ وجه قابل توجیه علمی نبوده و قطعاً مستلزم بازنگری و اصلاح بود. از این رو، قانونگذار ناگزیر از اصلاح مجدد آن به شرح ماده واحده قانون اصلاح ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۲۵ خرداد ۱۴۰۳ برآمد و بدین ترتیب جرائم سرقت، انتقال مال غیر، کلاهبرداری و جرائم در حکم کلاهبرداری را به حالت سابق اعاده و مجدداً غیرقابل گذشت اعلام کرد. بدیهی است این تغییر سیاست قانون‌گذار ماحصل عدم توجه به معیارهایی است که در این پژوهش به آن پرداخته شده است. با این توضیح که اصولاً قانونگذار می‌بایست ابتدا با مطالعه و بررسی جرائم مورد نظر و ارزیابی آنها در قالب معیارهای تفکیک جرائم به این نتیجه می‌رسید که قابل گذشت قلمداد کردن این جرائم چه آثار و نتایجی برای جامعه، بزه‌دیده و حتی بزهکار دارد.

سپس با سنجش سود و زیان حاصل از تعقیب و مجازات بزهکار حسب مورد توسط بزه‌دیده یا جامعه، به قابل گذشت بودن یا غیر قابل گذشت بودن آن حکم می‌کرد. در ما نحن فیه، قانونگذار ما با تصویب قانون کاهش مجازات حبس تعزیری و بدون بررسی و

مطالعه دقیق در خصوص آثار و عواقب قابل گذشت اعلام کردن جرائم موضوع ماده ۱۰۴ اصلاحی قانون مجازات اسلامی، ابتدا تعدادی از جرائم را قابل گذشت اعلام نمود، وانگهی پس از مدت کوتاهی از عمر این قانون، عواقب ناخوشایند آن در جامعه نمایان گردید. ازسویی دیگر، مقنن با تنصیف مجازات حبس در جرائم قابل گذشت درجات چهار تا هشت، به وجه چشمگیری از معیارهای ناظر بر بزه‌دیده غافل مانده و به نحوی برخورد نموده که گویی حمایت خود را از بزه‌دیده کاسته است. همه این اشکالات و ایرادات، معطوف به عدم توجه کافی قانونگذار به معیارهای تفکیک جرائم و یا اعمال ناقص آن است که مستلزم بازنگری اساسی است. نکته دیگری که ذکر آن لازم است آنکه، متولیان سیاست کیفری کشور ما در مواردی، برخلاف اصول و ضوابط حقوق عرفی، در مقوله تفکیک جرائم، معیارهای عرفی و شرعی را بصورت تلفیقی ملاک عمل قرار داده اند. این در حالی است که این دو دسته معیارها، هر یک دارای ماهیتی متفاوت از یکدیگرند. بنابراین و با وجود این تفاوت اساسی، به آسانی با یکدیگر قابل جمع نبوده و در عمل مواجهه با اشکال خواهد شد.

References:

- Al-ghoji, Abdul Qadir, (2002), Commentary on the Law of Courts, Vol. 1, Beirut, al-Halabi al-Haqwiyyah. [In Arabic]
- Ansel, Mark, (1991), Social Defense, Translated by Mohammad Ashuri and Ali Hossein Najafi Abrandabadi, Tehran, Tehran University Press. [In Persian]
- Ashuri, Mohammad, (2018), Code of Criminal Procedure, Volume 1, 21st Edition, Tehran, Samt publications. [In Persian]
- Baladerian, N. J., Coleman, T. F., & Stream, J. (2013). Abuse of People with Disabilities. Spectrum Institute Disability and Abuse Project.
- Bolek, Bernard, (2023), Criminology, translated by Ali Hossein Najafi Abrandabadi, Tehran, Majd Publications. [In Persian]
- Esrafilian, Rahim, (2011), Pardonable Crimes, Tehran, Mizan publications. [In Persian]
- Faani, Reza, Asalpour, Hamidah. (2018). Jurisprudential and Legal Challenges of Distinguishing Pardonable Crimes from Non-pardonable Crimes in Iranian Criminal Law. Science and Advocacy, 1(1), 177-206. [In Persian]
- Foroughi, Fazlullah. (2004). Forgivable Crimes in Iranian Law. Social and Human Sciences of Shiraz University, 21(2), 17-34. [In Persian]
- Gassen, Raymond, (1991), Applied Criminology, Translated by Mehdi Kiniya, Tehran, Majd Publications. [In Persian]
- Gholipour Golujah, GurbanAli (2001). Review of Article 2 of the Law of Procedure of General Courts and the Revolution in Criminal Matters, Judicial Journal, No. 28. [In Persian]
- Jafarzadeh, Siamak, Alizadeh, Hamid, & Jan Nisar Kohneshahri, Ali. (2022). Forgivable and non-Forgivable Crimes in Iran's Criminal System. Journal of Criminal Law, 13(1), 28-7. (doi: 10.22124/jol.2022.20902.2217) [In Persian]
- Khaleghi, Ali, (2024), Code of Criminal Procedure, First Volume, Tehran, Shahr-e Danesh Publications. [In Persian]
- Kohn, N. A. (2012). Elder (in) justice: A Critique of the Criminalization of Elder Abuse. Am. Crim. L. Rev., 49, 1.
- Main Raijian, Mehrdad. (2004). Victims; The Rights and Protections are Due. Law and Politics, 8(19), 117-138. [In Persian]
- Nash'at Ebrahim, Akram, (1998), The Legal Limits of the Jurisdiction of the Criminal Judge in Al-Aqooba, Amman, Maktaba Dara Al-Thaqafa for Publishing and Al-Tawzi. [In Arabic]
- Nazari, Ali & Agha Babaei, Hossein. (2021). The general aspect of crime in Iranian criminal law; From legal developments to legal-judicial challenges. Criminal Law Research Quarterly, 9(34), 187-216. (doi: 10.22054/jclr.2021.49043.2033) [In Persian]
- Nobahar, Rahim, & Safari, Fatemeh. (2016). Observance of the victim's material in criminalization. Justice Journal, 80(93), 217-242. (doi: 10.22106/jlj.2016.19863) [In Persian]
- Noorbaha, Reza, (2016), General Criminal Law, Tehran, Ganj Danesh Publications. [In Persian]

- Quinn, M. J. (2000). Undoing Undue Influence. *Journal of Elder Abuse & Neglect*, 12(2), 9-17.
- Rahmani-Nia, Hojat-Allah and Mujtahid Soleimani. (2020). Feasibility of Recognizing the Right of Man Over the Soul According to the Rule of Sovereignty. *Jurisprudential Foundations of Islamic law*, 13(1), 161-179. [In Persian]
- Rasouli Zakaria, Ali, (2020), Description of the Penal Law of Imprisonment; Commentary-critical, first edition, Tehran, Ava Kitab Publications. [In Persian]
- Reza, Mohammad Baqer, (2005). The Criteria for Distinguishing between the Rights of God and the Rights of People and Their Important Examples in the Jurisprudence of Islamic Schools of Thought. *Research Journal of Islamic Wisdom and Philosophy*, 15(4), 21-50.. [In Persian]
- Rustaei, Mehrangiz, & Rahmanian, Hamed. (2021). Civilization of Criminal Law in the Light of the Law on Reducing the Punishment of Imprisonment. *Justice Journal*, 85(113), 161-184. (doi: 10.22106/jlj.2021.137745.3724.) [In Persian]
- Sadeghi, Mohammad Hadi. (2005). Decriminalization in Islamic Criminal Law. *Criminal Law Studies*, 1(15), 147-168.. [In Persian]
- Shiri, Abbas (2018). The Right of the Victim in Determining the Punishment and How to Execute It. *Judicial Law Perspectives Quarterly*, 23(81), 77-105. [In Persian]
- Tahmasabi, Javad, (2019), Criminal Procedure Code, First Volume, Fourth Edition, Tehran, Mizan Publishing House. [In Persian]
- Zera'at, Abbas. (2005). The Criteria for Determining Crimes that can be Forgiven. *Edalat Ara*, 1(1), 20-43. [In Persian]

استناد به این مقاله:

واحدی پور دهرانی، مرتضی . نظری نژاد ، محمد رضا ؛ آقایی، جان احمد؛ تقوایی، عباس (۱۴۰۳)، « تحلیل معیارهای تفکیک جرائم قابل گذشت و غیر قابل گذشت»، پژوهشنامه حقوق کیفری، دوره ۱۵، پیاپی ۳۰، صص. ۲۰۶-۱۹۱

Doi: 10.22124/jol.2024.27485.2477

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).

