

تأثیر رضایت مجنی علیه بر مسئولیت کیفری

(تاریخ دریافت ۱۳۹۹/۰۹/۱۵، تاریخ تصویب ۱۴۰۰/۰۱/۱۸)

گلی صابری^۱

دانشجوی کارشناسی ارشد جرم شناسی

دکتر روح الله اکرمی

دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه قم

چکیده

رضایت همان اذن است که با گذشت فرق می کند، چون باید پیش از ارتکاب جرم باشد. در مورد رضایت مجنی علیه دو قاعده وجود دارد: (رضایت جرم را ایجاد نمی کند) (رضایت قربانی جرم، جرم را توجیه نمی کند) رضایت یکی از نهادهای حقوق کیفری است که آثار متفاوتی در تحقق جرم و مسئولیت کیفری دارد. از مسائلی که از دیرباز راجع به زوال عنصر قانونی مطرح شده مساله تاثیر رضایت بزه دیده برای ارتکاب جرم است. به این معنی که هرگاه شخصی به میل و اختیار خویش راضی باشد که دیگری او را به قتل برساند یا مضروب، مجروح، جرایم مالی، تجاوز به عنف، عمل جراحی و دیگری نیز بدون ضرورت تقاضای او را برآورده سازد آیا رضایت بزه دیده در این قبیل موارد، باعث عدم مسئولیت کیفری و مجازات خواهد شد یا خیر در مورد تعریف، ماهیت، شرایط و احکام عمومیرضایت، بحث های زیادی در حقوق داخلی و خارجی شده است. تاثیر رضایت در جرایم علیه تمامیت جسمانی و معنوی اشخاص با چالش بیشتری مواجه است و لذا ضرورت بررسی آن بیشتر احساس می شود؛ در این نوشتار بحث رضایت و آثار آن در حقوق سایر کشورها، نیز مورد توجه قرار می گیرد.

واژگان کلیدی: رضایت، مجنی علیه، گذشت، مسئولیت کیفری

^۱ نویسنده مسئول



بخش اول: کلیات

شکی نیست که تحقق جرم مستلزم وجود بزه دیده است. با وجود این، گاهی پیش می‌آید که بزه دیده به جهاتی خود، وقوع جرم را از قبل می‌پذیرد. حتی گاهی خود، محرک مباشر به ارتکاب جنایت می‌گردد. شخص مجروح یا مقتولی که خود طرف مقابل را به نزاع و چاقوکشی و هفت تیرکشی دعوت کرده است، بیمار غیر قابل‌علاجی که برای تسکین آلام خویش در سلب حیات خود به وسیله پرستار و یا پزشک و یا دیگری اصرار ورزیده، سقط جنین با رضایت زن و یا حتی در سایر جرائم، مثل جرائم ناشی از اعمال منافی عفت، زن یا مردی که به وقوع چنین اعمالی رضایت داده، یا طلبکاری که آگاهانه چک بی محل را در جهت تضمین طلب خود قبول می‌کند و به وقوع جرم صدور چک پرداخت نشدنی کمک نموده است، مثالهایی گویا هستند که نقش رضایت صاحب حق را در تحقق جرم به وضوح روشن می‌سازد. (نوربها، ۱۳۸۹: ۱۵)

بند اول: بیان مساله

یکی از مسائلی که از دیرباز راجع به زوال عنصر قانونی مطرح شده مسأله تأثیر رضایت مجنی علیه برای ارتکاب جرم است به این معنی که هرگاه شخصی به میل و اختیار خویش راضی باشد که دیگری او را به قتل برساند یا مضروب، یا مجروح و دیگری نیز بدون ضرورت تقاضای او را برآورده سازد آیا رضایت مجنی علیه در این قبیل موارد، باعث عدم مسئولیت کیفری و مجازات خواهد شد یا خیر؟ اثر رضایت مجنی علیه در زوال مسئولیت کیفری مرتکب جرم، اندیشه‌ای قدیمی و عامیانه است و از نظر تاریخی در حقوق روم برای حمایت از منافع افراد در مورد برخی از جرائم علیه اشخاص پذیرفته نشده بود اما امروزه در این مورد یک اصل کلی وجود دارد و آن اینکه رضایت مجنی علیه علت توجیه کننده فعل یا ترک فعل مجرمانه نیست چون مجازات در شرایط عام برای دفاع از منافع خصوصی ایجاد نشده و قوانین جزایی بیشتر در جهت استقرار نظم عمومی و بقای جامعه تدوین شده‌اند. در حقوق، اصلی وجود دارد و آن این که رضایت مجنی علیه (کسی که جرمی به ضرر او واقع شده است) علت توجیه

کننده فعل یا ترک فعل مجرمانه نیست زیرا: مجازات‌ها علی‌الاصول و در شرایط عام در جهت استقرار نظم عمومی و بقای جامعه تدوین شده‌اند. اساساً در مسائل عمومی، اشخاص نمی‌توانند چیزی را اجازه دهند یا ممنوع سازند تنها شارع و مقنن است که می‌تواند امری را مجاز یا ممنوع سازد. بنابراین نفس جرم همیشه ممنوع است. قواعد حقوق جزا از لحاظ حقوق عمومی که با آن توأم است آمده و در آن مقررات اختیاری و تکمیلی وجود ندارد و مجنی علیه نمی‌تواند تعهد نماید که قتل وی توسط دیگری قابل مجازات و تعقیب کیفری نباشد و به فرض هم تعهدی بشود چنین تعهدی فاقد اعتبار است. پس بدین ترتیب رضایت مجنی علیه نمی‌تواند تاثیری در جرم انجام شده داشته باشد و فقط ممکن است در برخی شرایط رضایت مجنی علیه موجب تخفیف در مجازات‌ها گردد اما با این وجود در برخی موارد استثنائاتی وجود دارد و آن زمانی است که رضایت مجنی علیه شرط کافی برای اجازه ضمنی قانون یا عرف و عادت می‌گردد که عمل را توجیه می‌نماید و عنوان مجرمانه را از بین می‌برد و باعث عدم مجازات مباشر جرم (کسی که عمل مجرمانه را مرتکب می‌شود) می‌گردد.

(میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲: ۱۳)

بند دوم: اهمیت و ضرورت

رضایت مجنی علیه، به عنوان یکی از اسباب اباحه و عوامل موجهه جرم، در مواردی همچون قتل عمدی، جنایات مادون نفس، قتل از روی ترحم، عملیات جراحی ضروری، عملیات ورزشی و بسیاری از مجازات اصلی (شرعی) کاربرد دارد. نقش و اثر رضایت مجنی علیه در مقوله‌های فوق، متفاوت است. به این بیان که رضایت مجنی علیه در رفع حکم تکلیفی مقوله‌های فوق، تاثیری ندارد؛ اما اثر رضایت در حکم وضعی (ضمان/مسئولیت کیفری) آن‌ها متفاوت است؛ در قتل عمد و جنایت از روی ترحم، رضایت بیمار هیچ اثری در حکم تکلیفی ندارد؛ اما در رفع یا توجیه مسئولیت کیفری مرتکب، اثر تام دارد و در سایر موارد، با وجود شرایط، اثر گذار است. در این مقاله به توضیح در مورد رضایت مجنی می‌پردازیم.



بند سوم: اهداف تحقیق

-هدف کلی

بررسی و تبیین آثار و احکام رضایت مجنی علیه و تاثیر آن بر مسئولیت کیفری

-اهداف جزئی

-تعریف مفاهیم رضایت و مجنی علیه و بازشناسی آن از عناوین حقوقی مشابه

-بررسی رضایت در جرایم قابل گذشت و غیر قابل گذشت در حقوق کیفری

-بررسی رضایت و آثار آن در فقه امامیه

بخش دوم: تعریف رضایت و براءت

رضایت در لغت به معنی «تسلیم شدن، موافقت، و خرسندی، اجازه و رخصت» آمده است اما در اصطلاح حقوقی عبارت است از: الف) تمایل درونی یک طرف، به عمل حقوقی که قبلاً واقع شده یا در شرف وقوع است یا بعداً انجام خواهد شد. و «رضا» هم به زمان گذشته؛ هم به حال و هم به آینده تعلق می گیرد، برخلاف قصد که فقط به زمان حال تعلق می گیرد. به همین خاطر است که ماهیت «قصد» با ماهیت «رضا» فرق حقیقی دارد. ماده‌ی ۰۹۱ قانون مدنی ایران هم که متخذ از فقه امامیه است دلالت بر این تفاوت اساسی دارد.

ب) تمایل قلبی و موافقت شخص به این که تعرضی برخلاف قانون، علیه حقوق و آزادی‌های او انجام گیرد.

بنابراین، رضایت از منظر حقوق مدنی و حقوق کیفری علیرغم مشابهت؛ دارای اختلاف است. رضایت در حقوق مدنی به زمان وابسته نیست در حالی که در حقوق جزا زمان اعلام رضایت در تحقق یا عدم تحقق جرم نقش اساسی دارد. رضایت در امور جزایی مشابه آن مفهومی در حقوق مدنی است که به «اذن» تعبیر می شود.

ج) براءت: خالی بودن ذمه‌ی شخص معین از تعهد را «براءت» گویند. خواه اساساً ذمه‌ی شخص در مقابل شخص معین دیگری، از اول مشغول نبوده باشد، یا مشغول بوده و فارغ شده



باشد. مثلا اگر مریض که اذن جراحی را به پزشک داده است، بگوید که در اثر درمان تلف یا مصدوم شدم، هیچ‌گونه مسؤلیتی متوجه پزشک نخواهد بود و پزشک هم با توجه به این امر و شرط، درمان او را قبول کند، در صورت بروز صدمه یا نقص عضو و یا حتی مرگ و احراز رعایت موازین علمی و فنی و شرایط مندرج در ماده‌ی ۹۵ قانون مجازات اسلامی مسؤلیتی متوجه پزشک نخواهد بود. (آقا نیا، ۱۳۹۰: ۳۲)

بخش سوم: تفاوت رضایت مجنی علیه با مفاهیم مشابه با گذشت (برائت)

برائت: خالی بودن ذمه‌ی شخص معین از تعهد را گویند، خواه اساساً ذمه شخص را مقابل شخص معین دیگر از اول مشغول شده و فارغ الذمه می‌شود م ۲۸۹ ق. م ابراء را چنین تعریف می‌کند، ابراء عبارت از این است که دائن از حق خود به اختیار صرفه نظر کند. ابراء عمل حقوقی تبعی است و لذا اگر بعد از سقوط این یا پیش از تحقق این واقع شود بدون موضوع و بی اثر است اگر پزشک قبل از شروع به معالجه با توضیح خطرات احتمالی معالجه از بیمار اخذ برائت نماید یعنی خود را از مسؤلیت ناشی از معالجه مبرا نماید آیا این برائت موجب رفع مسؤلیت وی می‌گردد یا خیر؟ شرط برائت اذن به امری است که اثر آن عدم ایجاد حق است مانند اذن در خود مال و اتلاف آن به علاوه برای اسقاط حقی ثبوت قطعی آن لازم نیست بلکه همین اندازه که زمینه‌های ثبوت فراهم گردد می‌توان آن را ساقط کرد و در مورد مداوای بیمار نیز زمینه‌های ثبوت حق حاصل است هر چند قبل از اقدام به مداوا باشد. مهارت کافی و اخذ برائت اقدام به درمان بیمار نمایند مشروط به عدم سهل انگاری و قصور در وظیفه و در برابر خطرات احتمالی ضامن محسوب نمی‌شود پس اگر پزشک دارای اطلاعات و صلاحیت‌های لازم بوده و در انجام عمل خود نیز دقت لازم و احتیاط و مراقبت به خرج داده باشد ولی از بیمار و اولیاء او اخذ برائت نکرده باشد در این صورت در قبال خطرات ضامن خواهد بود لذا این سؤال مطرح می‌شود که آیا اجازه بیمار یا ولی او به انجام معالجه بدون اخذ برائت رافع مسؤلیت پزشکی باشد یا خیر؟ او اجازه به معالجه داده است و اجازه بیمار تنها رافع مسؤلیت کیفری است و از سیاق ۵۹ ق. م. ا که تصریح می‌نماید: اعمال زیر جرم محسوب نمی‌شود، هر نوع عمل جراحی یا طبی مشروع که با رضایت شخص یا اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان





قانونی آنها و رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی انجام شود در موارد فوری اخذ رضایت ضروری نخواهد بود فهمیده می شود که رضایت بیمار تنها رافع مسئولیت کیفری پزشک است و برای رفع مسئولیت مدنی حتماً باید قبل از شروع به معالجه از بیمار یا ولی او برائت حاصل شود. م ۶ ق. م. ا اعلام می کند: چنانچه که طبیب قبل از شروع به درمان یا اعمال جراحی از مریض یا ولی او برائت حاصل نموده باشد ضامن خسارت جانی یا مالی یا نقص عضو نیست و در موارد فوری که اجازه گرفتن ممکن نباشد طبیب ضامن نمی باشد. (افراسیابی، ۱۳۸۹) م ۳۲۲ ق. م. ا نیز تنها اخذ برائت را رافع مسئولیت مدنی پزشک می داند: هر گاه طبیب و مانند آن قبل از شروع به درمان از مریض یا ولی او یا از صاحبان حیوان برائت حاصل نماید عهده دار خسارت پدید آمده نخواهد بود بنابراین مطابق ق. م. ا تنها برائت قبل از درمان رافع مسئولیت مدنی است. با محدودیتهایی که در آثار عمل شرط برائت وجود دارد شاید بتوان ادعا کرد که اثر فراتر از رضایت بیمار به انجام معالجه ندارد. بدن انسان و شخصیت او موضوع هیچ قراردادی واقع نمی شود و همانطور که اگر شخص به خواهش دیگران او را بکشد یا مجروح سازد از مسئولیت معاف نمی شود، هیچ پزشکی هم نمی تواند رضایت بیمار را وسیله توجیه عدم مهارت یا بی احتیاطی خود سازد معذکک گفتیم که رضایت بیمار از عناصر عدم مسئولیت پزشکی در مواردی است که مرتکب تقصیر نمی شود و بر اثر معالجه خسارتی به بیمار وارد می شود. م ۳۱۹ ق. م. ا بین رضایت بیمار ابرای پیش از درمان تفاوت قائل شده است و اذن بیمار را کافی برای عدم ضمان پزشک نمی داند در این م آمده است: هر گاه طبیبی گرچه حاذق و متخصص باشد در معالجه هایی که شخصاً انجام می دهد یا دستور آن را صادر می کند، هر چند با اذن مریض یا ولی او باشد باعث تلف جان یا نقص عضو یا خسارت مالی شود ضامن است مگر اینکه قبل از شروع به درمان از مریض یا ولی او برائت حاصل می شود. (افراسیابی، ۱۳۸۹)

بخش چهارم: رضایت مجنی علیه

رضایت یکی از نهادهای حقوق کیفری است که آثار متفاوتی در تحقق جرم و مسیولیت کیفری دارد. از مسایلی که از دیرباز راجع به زوال عنصر قانونی مطرح شده مساله تاثیر رضایت بزه دیده برای ارتکاب جرم است. در رضایت مجنی علیه دو قاعده وجود دارد: ۱- رضایت

جرم را ایجاد نمی کند. ۲- رضایت قربانی جرم، جرم را توجیه نمی کند. در مورد قاعده ی اول باید گفت، طبق قانون مجازات مصوب سال ۹۲، رضایت مجنی علیه جزء یکی از علل موجهه ی جرم است، و منظور جرایم قابل گذشت یا حق الناسی است. ولی در مورد قاعده ی دوم که موضوع ما، یعنی رضایت مجنی علیه در قتل را شامل می شود، نشأت گرفته از هدف و فلسفه مجازات است هکک دنبال اعاده ی نظم عمومی و دفاع از جامعه است. البته این قاعده (قاعده ی دوم) در قانون ما در مورد رضایت در قتل به طور کامل پذیرفته نشده است. زیرا اگر رضایت مجنی علیه را به دو قسمت قبل از وقوع جرم و بعد از وقوع جرم تقسیم کنیم، رضایت قبل از وقوع جرم توسط جانی طبق فلسفه مجازات قابل توجیه حقوقی نیست. ولی قسمت، رضایت مجنی علیه در قتل بعد از ارتکاب جرم خود به دو قسمت رضایت به جراحات چند عمدی و چه غیر عمدی یا قتل غیر عمدی (ماده ی ۳۰۰) و رضایت به عدم قصاص جانی بعد از مرگش (ماده ی ۳۶۵) تقسیم می شود. (گلدوزیان، ۱۳۸۹: ۴۹)

بخش پنجم: جرایم علیه اشخاص

جرایم علیه اشخاص در لغت به معنای جرایمی است که به جسم و جان و عرض افراد جامعه وارد گردد. مانند: قتل، ضرب، جرح، توهین، هتک ناموس، لوط، فریب دادن در ازدواج.

جرایم علیه اشخاص به صورت زیر تقسیم بندی می شود:

- ۱- جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص نظیر قتل عمدی، قتل های غیر عمدی، ایراد صدمات، جراحات و آسیب های جسمانی.
- ۲- جرایم علیه حقوق معنوی اشخاص نظیر توقیف غیر قانونی اشخاص، آدم ربایی، قوادی، توهین، افتراء، تهدید و اکراه، افشای سر و از بین بردن آبرو و حیثیت اشخاص.
- ۳- جرایم منافی عفت و اخلاق عمومی نظیر زنا، لواط، تفریح، مساحقه، قوادی، ایذا و مزاحمت برای بانوان، روابط نامشروع با کسانی که بین آنها علقه زوجیت وجود ندارد (آقا نیا، ۱۳۹۰: ۱۱)





جرایم علیه اشخاص به دو دسته تقسیم می‌شود: (۱) جرایم علیه تمامیت جسمانی، (۲) جرایم علیه حیثیت و شخصیت معنوی افراد جرایم علیه اشخاص یعنی جرایمی که تمامیت جسمانی و روانی اشخاص را مورد تهدید قرار می‌دهد. در جرایم بر ضد اشخاص، جرایمی وجود دارد که منجر به صدمات جسمانی بدنی می‌شود. مانند: قتل و جرح اعم از عمدی و غیر عمدی و نیز برخی از جرایمی که منجر به ضرر روحی و اخلاقی می‌گردد. مانند: توهین و افترا و قذف. اگر چه عنوان جرایم علیه اشخاص بیشتر ناظر به صدمات و ضرر جسمانی بدنی است. در خصوص جرایم نسبت به اشخاص جرایمی است که منجر به صدمات و ضرر جسمانی و بدنی جرایمی که منجر به صدمات و ضرر شرافتی و اخلاقی می‌شود. (شامبیاتی، ۱۳۹۱)

برخی از جرایم علیه اشخاص موجب صدمه و ضرر جسمانی یا بدنی می‌شود و برخی دیگر موجب صدمه و ضرر روحی و اخلاقی و معنوی می‌گردد. با این حال تفاوت بین این دو دسته از جرایم مطلق نیست. در حقوق جزا تنها سخن از جرایم بر ضد حکومت یا حقوق عمومی نیست و بسیاری از قواعد آن از حقوق اشخاص در برابر یکدیگر حمایت می‌کند. مانند: جرایم مربوط به قتل و جرح و اعمال منافی عفت. (کاتوزیان، ۱۳۸۹) در حقوق جزای اختصاصی برای اینکه جرایم و ارکان آنها به طریق علمی مورد رسیدگی و مطالعه قرار گیرند جرایم را در تقسیماتی قرار داده اند که جرایم نسبت به اشخاص از جمله قتل، ایراد ضرب و جرح از آن دسته اند. (مدنی، ۱۳۸۷)

جرایمی است که علیه تمامیت جسمی اشخاص وارد می‌گردد. مانند: قتل، ضرب و جرح. (ولیدی، ۱۳۸۹)

جرایم علیه اشخاص جرایمی از قبیل قتل، ضرب، جرح و سقط جنین است و تنها در مورد جرایم علیه اشخاص است که موضوع رضایت مجنی علیه قابل طرح است. (خلفی، ۱۳۹۲: ۲۲) دکتر محمدهادی صادقی جرایم علیه اشخاص را جرایم علیه تمامیت جسمانی نامیده و بیان کرده از مهمترین جرایمی است که حق حیات آدمی و اصل مصونیت از تعدی و تعرض را

هدف قرار داده و همواره در قوانین جزایی شدیدترین واکنش کیفی برای آن پیش بینی می کند. (صادقی، ۱۳۹۰: ۴۳)

جرایم علیه اشخاص، جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص یعنی قتل، ایراد ضرب و جرح (جنایت بر دون نفس) تعریف شده است. (عوده، ۱۳۹۱: ۹)

کتاب رصد قانون، جرایم علیه اشخاص را در دو دسته کلی تقسیم کرده است: جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص که مشتمل بر مباحثی مانند قتل، ضرب و جرح، سقط جنین و جنایت بر مرده است و جرایم علیه تمامیت معنوی اشخاص که عناوینی مانند قذف، تجاوز به عنف، افشای اسرار مردم، توهین به اشخاص، تهدید و اکراه، افترا و آدم‌ربایی را شامل می‌شود. (خلفی، ۱۳۹۲: ۲۵)

بخش ششم: قصاص یا عفو مجنی علیه

مجازات اصلی در این موارد قصاص است، پس زمانی که به دلیل شرعی، قصاص ممنوع گردد، دیه جایگزین آن خواهد شد، و مجنی علیه و اولیاء وی می‌توانند قصاص را عفو نموده و به دیه راضی شوند و نیز می‌توانند مجموع قصاص و دیه را عفو کنند پس وقتی که عفو نمایند، مجازات مقرر شده برای قتل یا جرح ساقط می‌شود، و فقط تعزیری باقی می‌ماند و آن هم در صورتی است که اداره کنندگان امور، آن را درحالت عفو ثابت بدانند براین اساس، فقهاء در مورد قتل اختلاف نموده‌اند. زیرا کسی که می‌گوید اذن مانع از مجازات می‌گردد، اذن را عفو مقدم فرض کرده و سقوط مجازات را برآن مترتب می‌سازد، کسی که می‌گوید اذن مانع از مجازات نیست، اذن را عفو محسوب نمی‌کند، زیرا عفو بر قتل فرع بر وجود قتل است، پس زمانی که عفو قبل از قتل تحقق یابد، عفو غیر صحیح خواهد بود، زیرا در محل خود واقع نشده است مفهوم این کلام آن است که حق مجنی علیه نسبت به عفو، تنها بعد از وقوع جرم ایجاد می‌گردد، پس عفو قبل از وقوع جرم، لغو خواهد بود، زیرا هنوز حقی وجود نیافته است، تا بتواند عفو کند کسی که مجازات را دیه می‌داند، اذن را در شبهه‌ی سبب





سقوط حد یعنی قصاص محسوب می‌کنند کسی که قایل به قصاص شده، اذن شبهه‌ی مانع از قصاص قرار نداده است. (ولیدی، ۱۳۸۸) اما در مورد جراحی که منجر به موت مجنی علیه نشود، کسی که معتقد به اسقاط مجازات است، اذن به جراحی یا قطع را، عفو مقدم محسوب کرده و آن را عفو صحیح فرض می‌کند، چون اذن تا پایان حصول جرح و قطع را استمرار یافته است. کسی که معتقد به عدم سقوط مجازات است، اذن سابق را باطل می‌داند، زیرا اذن در محل خود واقع نشده است، و برای اسقاط مجازات شرط کرده است که مجنی علیه، جانی را بعد از جرح یا قطع تبرئه نماید، کسی که مجازات را در مورد جراحی که منجر به مرگ می‌شود، ساقط می‌کند، مرگ را ناشی از جراحی می‌داند که در مورد رضایت و اذن مجنی علیه بوده است، و آنچه که نتیجه امر بخشوده شده باشد، حکم آن امر را داراست کسی که معتقد به مجازات است، اذن را منحصر به جراحی می‌داند نه قتل پس در صورتی که روشن بشود که فعل منجر به قتل شده مورد رضایت نبوده و اذن باطل را شبهه موجب سقوط قصاص محسوب می‌کند. دادگاه می‌تواند وقتی اقدام مرتکب موجب اخلال در نظم جامعه یا خوف شده و یا بیم تجری دیگران گردد مبادرت به تعیین حبس تعزیری نماید در این م ۲۰۸ ق. م. ا مقرر می‌دارد: هر کس مرتکب قتل عمدی شود و شاکی نداشته یا شاکی داشته ولی از قصاص گذشت کرده باشد و اقدام وی موجب اخلال در نظم جامعه و خوف شده و یا بیم تجری مرتکب با دیگران گردد موجب حبس تعزیری از ۳ تا ۱۰ سال خواهد بود. (شاملو، ۱۳۸۸: ۱۸)

بخش هفتم: تأثیر رضایت مجنی علیه بر میزان کیفر

مسئله قضاء در رابطه با پاسداری از حقوق مردم در خط حرکت اسلامی امری حیاتی است. مستفاد از اصل هفتاد و دوم ق. ا، مجلس شورای اسلامی نمی‌تواند قوانین را وضع کند. با اصول و احکام مذهب رسمی کشور مغایرت داشته باشد. م مذکور همان م ۵۴ ق حدود قصاص است که مقرر نموده بود با عفو مجنی علیه قبل از مرگ حق قصاص ساقط نمی‌شود و اولیای دم می‌توانند پس از مرگ او قصاص را مطالبه نمایند. اما در آن م قانون حدود و قصاص، جانی قصاص می‌شد لکن در م فوق الذکر اصولاً اولیای دم نمی‌توانند مطالبه قصاص

نمایند، تضاد پیامهایی که در این دو ماده وجود دارد و ناسخ و منسوخ هستند به نحوی است که انسان را به تأمل وامی‌دارد، موازین و احکام اسلامی مشخص و دقیق و روشن است، این نکته بیانگر این واقعیت است که ق.م.ا که سیاست کلی جزائی نظام اسلامی را بیان می‌کند و از مهمترین قوانین می‌باشد لازم است که در مجلس شورای اسلامی (نه منحصرأدر کمیسیون قضایی و حقوقی) مورد بحث و فحص قرار می‌گیرد تامبادا، وضع تدوین قوانین حقی از کسی تضييع گردد. وظیفه حقوق کیفری تضمین نظم جامعه و حفظ منافع عمومی است نه ارضاء حس انتقام جویی مجنی علیه و قوانین جزایی قوانین آمره هستند نه قوانین تکمیلی و تفسیری از این رو رضایت مجنی علیه اصولاً در تحقق عنوان مجرمانه، تعقیب کیفری مرتکب و محاکمه و مجازات وی بی‌تأثیر است ولی استثنائاً در مواردی قانونگذار رضایت مجنی علیه را مؤثر می‌داند رضایت مجنی علیه می‌تواند آثار مختلفی در برداشته باشد. در برخی موارد عدم رضایت مجنی علیه شرط تحقق عنوان مجرمانه است. اعمال زیر جرم محسوب نمی‌شود:

۲۰۰۰ - هر نوع عمل جراحی یا طبی مشروع که با رضایت شخص یا اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی آنها و رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولت انجام می‌شود.

م ۶۰ - چنانچه طبیب قبل از شروع درمان یا اعمال جراحی از مریض یا ولی او برائت حاصل نموده باشد ضامن خسارت جانی، مالی یا نقص عضو نیست.

رضایت مجنی علیه در حقوق کیفری داخلی اصولاً تأثیر در وقوع جرم و مجازات ندارد. فقط تحت شرایط خاصی می‌تواند حسب مورد گاهی باعث زوال عنصر قانونی و عامل موجهه تلقی شود به هر حال فرض رضایت مجنی علیه در جنایت بین بسیار دور از ذهن می‌باشد و نمی‌توان اثری بر آن قائل شد. (جواهری، ۱۳۹۳)

رضایت مجنی علیه در پزشکی

حقوق بیمار همان انتظاراتی است که او از مؤسسات خدمات بهداشتی درمانی دارد. یعنی هر بیمار بدون در نظر گرفتن سن، جنس، نژاد، و دیگر تفاوت‌ها موجود حق آگاهی، احترام،





رازداری، حفظ حریم شخصی، دریافت مراقبت و درمان صحیح، محافظت و اعتراض را دارد و وظیفه پزشک و پرستار نیز رعایت

حقوق بیمار است. پزشک در حین عمل جراحی به موردی برخورد کند که در صورت ترک آن جان بیمار به خطر می‌افتد و آن مورد خارج از حیطه‌ی رضایت بیمار است چه کاری باید انجام دهد؟ در این صورت شکی نیست که پزشک باید اقدام به درمان یا جراحی مریض نماید چون مورد از موارد فوری و اضطراری نیاز به اخذ رضایت بیمار نیست. در این گونه موارد هم نباید منتظر ماند و باید اقدام مقتضی و بنا بر مصلحت بیمار انجام داد. (ساواتیه و دیگران، ۱۳۸۸: ۳۰۱)

اگر بیمار روش خاص را برای درمان انتخاب کند و پزشک از آن روش خاص عدول کند و به روش دیگری روی آورد وضعیت چگونه خواهد بود؟ به نظر می‌رسد از آن جایی که عموماً بیماران از روش‌های درمانی اطلاعات چندانی ندارند و درمان را با انگیزه‌ی خاصی مثل کمی درد یا کم خطر بودن و... اختیار می‌نمایند، پزشک نباید از آن عدول کند و در صورت عدول وی مسؤول است. ولی اگر نتیجه مدنظر جز با توسل به روش‌های دیگر امکان‌پذیر نباشد، در این صورت پزشک مسؤول نخواهد بود. (الفائق الجوهری، ۲۰۱۲: ۱۱۵)

اعلام رضایت بیمار شرط رفع تقصیر از جراح و طیب و همه‌ی کسانی است که از طرف آن‌ها به طبابت اشتغال دارند. درباره‌ی اشخاصی که فاقد اهلیت قانونی‌اند، مطابق بند ۲ ماده‌ی ۹۵ قانون مجازات اسلامی رضایت اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی آن‌ها کفایت می‌کند. منظور از نمایندگان قانونی مندرج در ماده‌ی مذکور، پدر و جد پدری، وصی، قیم و مادری است که حضانت صغیر را به عهده دارد و نیز وکیل بیمار. اخذ رضایت در مواردی که شخص قادر به ابراز آن نباشد یا فوریت مداخله‌ی جراح یا پزشک برای نجات بیمار حیاتی باشد ضروری نخواهد بود. (اردبیلی، ۱۳۹۴: ۱۸۸) آنچه مهم است و باعث می‌گردد که رضایت بیمار در عدم تحقق جرم مؤثر باشد، مشروعیت عمل جراحی و طبی است. این شرط که در بند ۲ ماده‌ی ۹۵ قانون مجازات اسلامی مقرر شده است موجب می‌شود که هرگونه عمل

جراحی یا طبی که نامشروع باشد نه تنها از پزشک رفع مسؤولیت نمی‌کند، بلکه جرم تلقی می‌شود. برای مثال، زن حامله‌ای که از پزشک تقاضای سقط جنین ۷ ماهه خود که سالم می‌باشد را می‌نماید، یا فردی از یک پرستار تقاضا می‌نماید که دست سالم او را بدون این که برای وی نفعی داشته باشد قطع کند هر کدام در صورت اقدام به این عمل مرتکب سقط جنین عمدی (موضوع ماده‌ی ۴۲۶ قانون مجازات اسلامی) و قطع عضو (موضوع ماده‌ی ۹۶۲ قانون مجازات اسلامی) خواهند شد. پزشکان از نظر اخلاقی، قانونی و شرعی متعهد به درمان بیماران می‌باشند. آگاهی از چگونگی ارائه‌ی خدمات و اطلاع از عوارض احتمالی ناشی از اقدامات درمانی که منجر به نقص عضو یا مرگ بیمار گردد، حق بیماران بوده و پزشکان معالج موظف خواهند بود با تبیین شرایط و عوارض احتمالی به تکمیل فرم رضایت و برائت اقدام نمایند.

بخش هشتم: رضایت بیمار، شروط قانونی و حمایت کیفری از آنها

عنف به عنوان یکی از مفاهیم قانونی موجود در حقوق کیفری، وصف جرایمی است که بر خلاف رضایت بزه‌دیده وقوع می‌یابند و زمانی محقق می‌شود که اقدامات مرتکب منجر به زوال اراده بزه‌دیده شود یا اراده او، اراده‌های معیوب و ناسالم باشد. **عنف مادی** که به معنای غلبه جسمانی مرتکب بر بزه‌دیده یا اشیا و درهم شکستن مقاومت آنهاست، به سلب اراده از بزه‌دیده می‌انجامد. در مقابل، در **عنف معنوی** مرتکب بدون توسل به خشونت فیزیکی و استفاده از زور و نیروی جسمانی، بزه‌دیده را در موقعیتی قرار می‌دهد که یا به دلیل عدم اراده و آگاهی، قادر به مقاومت و اظهار عدم رضایت نیست یا در صورت اعلام رضایت، رضایت وی آگاهانه و آزادانه صورت نگرفته و در نتیجه معتبر نیست. جبر و قهر، قهر و غلبه و اجبار مادی خارجی با منشأ انسانی، معادل **عنف مادی** و اکراه نیز مصداقی از **عنف معنوی** است؛ بنابراین میان **عنف** و **اکراه**، نسبت عموم و خصوص مطلق برقرار است؛ به این صورت که هر **اکراهی** **عنف** (معنوی) محسوب می‌شود، لیکن هر **عنفی** **اکراه** نیست؛ زیرا **عنف** در معنای اعم شامل **عنف مادی** و **عنف معنوی** می‌شود؛ لذا ذکر **اکراه** در کنار **عنف** در قانون، ذکر عنوان خاص بعد از عنوان عام است. بررسی **عنف** در جرایم نشان می‌دهد که قانون‌گذار در





همه جرایم رویکرد یکسانی نسبت به عنف نداشته است. در بعضی از جرایم عنف از علل نوعی تشدید مجازات، در برخی عنصر تشکیل‌دهنده جرم و در برخی دیگر، عامل رفع مسئولیت کیفری است. با توجه به نقش مهم عنف در تحقق جرم، مسئولیت کیفری و میزان مجازات، نیاز ضروری نظام کیفری ایران، ارائه تعریفی جامع و خالی از ابهام از عنف در قانون مجازات اسلامی می‌باشد که بر اساس آن بتوان به‌طور دقیق مصادیق عنف را در جرایم باز شناخت. علاوه بر آن عدم توجه به عنف به عنوان یکی از عناصر مؤثر در واکنش کیفری و به عبارتی مؤثر نبودن عنف در مجازات شماری از جرایم، کاستی تقنینی مهمی است که باید مورد توجه قرار گیرد. (فرجیها، ۱۳۹۰: ۴۰)

بخش نهم: مرزهای رضایت در جرم تجاوز جنسی

فقدان رضایت بزه‌دیده، با فرض وجود بقیه شرایط، باعث می‌شود که یک عمل جنسی در دایره تجاوز جنسی قرار گیرد و این نکته از ویژگی‌های منفی و غیرقابل قبول بسیاری از نظام‌های حقوقی کنونی است. علت نادرستی این رویکرد آن است که مفهوم «رضایت» به روشنی مشخص نیست و هیچ‌گاه نمی‌توان با قاطعیت گفت که یک رابطه جنسی آیا با رضایت هر دو طرف انجام شده یا خیر. در واقع، مرزهای واژه «رضایت» روشن نیست و در این خصوص فضا برای هرگونه تفسیری از سوی قضات در مورد آن کاملاً باز است، به این معنی که آن‌ها ممکن است به هر نحوی که بخواهند در مورد مفهوم آن اظهار نظر کنند البته. این عقیده بدان معنی نیست که همه موارد اتهاماتی که در زمینه تجاوز جنسی مطرح می‌شود با چنین مشکلی روبه‌رو باشند طبیعتاً. اوضاع و احوال خاصی می‌تواند بدون هیچ تردیدی مبین داشتن رضایت طرفین رابطه جنسی یا عدم رضایت یکی از آن‌ها باشند. (برهانی، ۱۳۹۴: ۲۲) رضایت از روی اراده نبوده و گویا اصلاً رضایتی در کار نبوده است: می‌توان گفت که بزه‌دیده رضایتی نسبت به آن نداشته است، فقدان رضایت بزه‌دیده را نباید به معنای ظاهری آن تفسیر نمود. در واقع، برای اجرای بهتر عدالت در جرایم مختلفی که گفته می‌شود به عنف صورت می‌گیرند لازم است قبل از هر چیز مرزهای رضایت

را به خوبی ترسیم کنیم تا بتوانیم موارد وجود یا فقدان رضایت بزه‌دیده را خارج از چارچوب ادعاهای طرفین دادرسی تشخیص دهیم. بر این اساس، ممکن است دسته مهمی از جرایم که ادعا می‌شود به عنف صورت نگرفته، در واقع تجاوز قلمداد شده و با مجازات‌های سنگین‌تری روبه‌رو شوند. همچنان که عکس این قضیه نیز صادق است. آنجا که برخی جرایمی که به‌ظاهر عنفاً رخ داده‌اند مسبوق به جلب رضایت بزه‌دیده تشخیص داده خواهند شد در این میان جرم تجاوز جنسی با توجه به عواقب خطرناکی که برای بزه‌دیده و بزه‌کار به همراه دارد بیش از سایر جرایم نیازمند تبیین مرزهای رضایت است تا در پرتو آن بتوان به اجرای بهتر عدالت کیفری امیدوار بود. قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ هرچند تلاش کرده برخی نقایص خود را در این زمینه برطرف نموده و در مقایسه با قوانین قبلی همت بیشتری جهت تحقق عدالت به خرج دهد، با این‌همه در ترسیم دقیق مرزهای رضایت ناکام مانده و همچنان باید شاهد برخی بی‌عدالتی‌ها در قلمرو عدالت کیفری باشیم. (زراعت، ۱۳۹۲: ۲۷)

بخش دهم: آدم ربایی با توقیف غیرقانونی اشخاص

انسان برای آن که بتواند آن گونه که شایسته‌ی شأن اوست زندگی کند، نیاز به آن دارد که آزاد باشد. یکی از مهمترین آزادیها، آزادی رفت و آمد است که در واقع پایه‌ی اصلی خیلی از آزادیهای انسان به شمار می‌رود. تعرض به این آزادی میتواند جلوه‌های مختلفی داشته باشد که از جمله‌ی آنها بازداشت غیرقانونی و آدم ربایی و مخفی کردن انسان و گروگانگیری است که مباحث محوری این پژوهش را تشکیل می‌دهند. عنصر قانونی جرم آدم ربایی هم، در حقوق ایران مواد ۱۲۶ و ۱۵۶ قانون مجازات اسلامی می‌باشد. ماده ۱۲۶ نسخ برخی از مواد قانون تشدید مجازات ربایندگان اشخاص مصوب ۶۵۳۵ و طرح قانونی مربوط به تشدید مجازات رانندگان متخلف مصوب ۶۵۳۳ است. تفاوت اصلی ماده‌ی ۱۲۶ و ۱۵۶ قانون مجازات اسلامی در موضوع جرم است، بدین صورت که ربودن یا مخفی طفل « کردن تازه متولد به » شده هر انگیزه‌ای مشمول ماده‌ی اخیرالذکر است و از این رو است





که شروع به ربودن طفل تازه متولد شده جرم نیست، در حالی که بالعکس شروع به ربودن طفل غیر تازه متولد شده و غیر طفل طبق ماده ی ۱۲۶ جرم محسوب می شود. و همچنین جرم توقیف غیر قانونی که در ماده ۳۸۵ آورده شده که در مورد آن صحبت شد. جرایم بازداشت غیرقانونی و آدم ربایی با وجود آن که هر دو ماهیتاً سالب آزادی رفت و آمد هستند و در مواد جداگانه‌ای به آنها پرداخته شده است، شاید ابتدائاً این گونه به ذهن برسد که شخصیت مستقل این جرایم حسب رفتار مادی آنهاست، به گونه ای که یکی مستلزم نقل مکان است (آدم ربایی) و دیگری بدون این ویژگی محقق می شود. (بازداشت غیرقانونی) این تبادر ذهنی هر چند در جای خود درست است، لکن باید اذعان داشت که مقنن ما در ماده ی ۱۲۶ مخفی کردن را که یکی از مصادیق جرم بازداشت غیرقانونی مندرج در ماده ی ۳۸۵ می باشد، را در کنار جرم آدم ربایی، در یک ماده، گرد آورده است، این امر خود حاکی از آن است که اصولاً از نظر مقنن ما مصداق سلب آزادی رفت و آمد در مفهوم محدود آن، مهم نیست، بلکه این تفسیر که تفاوت اساسی در سوء یا غیرسوء بودن انگیزه ی مجرمانه است، مقنن را بر آن داشته است که خواسته یا ناخواسته در مواد جداگانه ای به آنها پردازد، توجیه پذیر می باشد. (قافی، ۱۳۹۲)

بخش یازدهم: رضایت مجنی علیه در قانون مجازات اسلامی

اعلام رضایت مجنی علیه شرط رفع تقصیر از جراح و طبیب و همه کسانی است که از طرف آنها به طبابت اشتغال دارند. در باره ی اشخاصی که فاقد اهلیت قانونی اند، رضایت اولیاء و سرپرستان یا نمایندگان قانونی آنها مهم است منظور از نمایندگان قانونی مندرج در م مذکور، پدر و جد پدری، وصی، قیم، مادری است که حضانت صغیر را به عهده دارد و نیز وکیل بیمار اخذ رضایت در مواردی که شخص قادر به ابراز آن نباشد و یا فوریت مداخله جراح یا پزشک برای نجات جان بیمار حیاتی باشد ضروری نخواهد بود. تشخیص فوریت مداخله پزشکی با طبیب معالج بیمار است درباره ی اعمال جراحان یا پزشکان که با وجود مخالفت اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی به عمل جراحی و درمان پزشکی دست زده اند به نظر می رسد

که اگر مورد از موارد فوری کمک رسانیهای پزشکی باشد و خوف آن باشد که در نتیجه این مخالفت جان انسان به خطر افتد، از باب ضرورت و ادای تکلیف بتوان جراح یا پزشک را از تقصیر مبرا دانست این نتیجه را می توان از قسمت اخیر بند ۲ م ۵۹ استنباط کرد و رضایت را موارد فوری شرط ندانست. به طور کلی اذن بیمار یا اولیاء و یا سرپرستان و یا نمایندگان قانونی او به اعمال جراحی یا پزشک مشروعیت می بخشد. لیکن، این اذن به معنی براءت طیب از آثار زیانبار عمل جراحی یا طبی نیست اکثر فقیهان شیعه بر این عقیده اند که اگر اعمال طیب به تلف یا نقص عضو منجر شود طیب ضامن است، گرچه در معالجه تقصیری هم مرتکب نشده باشد. (گلدوزیان، ۱۳۸۹: ۵۷)

بخش دوازدهم: بررسی تطبیقی رضایت مجنی علیه

بین نظام های حقوقی مختلف در خصوص تاثیر رضایت، وجوه اشتراک و اختلاف زیادی وجود دارد. قانون جزای فرانسه مانند قانون ایران دارای یک بخش عام و یک بخش خاص است. در بخش عام که به احکام حقوق جزای عمومی اختصاص دارد. قاعده ای در مورد رضایت و تاثیر آن در مسوولیت کیفری بیان نشده است، اما ضمن برخی جرایم خاص به رضایت منجی علیه اشاره کرده است. از مجموع این مقررات می توان این قاعده ثابت را به دست آورد که آزادی اراده افراد برای ارتکاب اعمالشان تا جایی است که ضرری برای دیگران و جامعه به دنبال نداشته باشد. (وابر، ۲۰۰۸: ۳۱). بنابراین انسان گرچه مالک جان خویش می باشد، اما حق ندارد اموال خود را آتش بزند؛ زیرا مصلحت اجتماعی بر مصلحت فردی مقدم است. بر این اساس، قاعده عمومی آن است که رضایت بزه دیده تاثیری در مسوولیت کیفری ندارد، مگر در موارد خاص که در قانون تصریح شده است و این موارد جنبه استثنایی دارد. در این کشور آزادی جنسی وجود دارد، اما اشخاص حق ندارند مرتکب اعمال جنسی شوند که به عفت عمومی صدمه می زند یا مالک حق هر گونه دخالتی در اموال خود را دارد؛ اما نمی تواند محل سکونت خود را آتش بزند و یا عملی انجام دهند که بر خلاف مصالح عمومی و حقوق دیگران است. (زراعت، ۱۳۹۲: ۷) حقوق انگلیس و کشورهایی





مانند هند که از نظام حقوق مشترک تبعیت می کنند، نقش بیشتری برای رضایت و تاثیر آن در مسوولیت کیفری در نظر گرفته است، به گونه ای که شاید بتوان این نظام را سرآمد نظام های دیگر در اهمیت دادن به اراده و رضایت اشخاص دانست. این امر ناشی از فلسفه مجازات ها و سیاست کیفری حقوق کامن لا در قبال حقوق افراد و جامعه می باشد در انگلستان به رفاه و سعادت شخصی افراد توجه زیادی می شود و این اعتقاد وجود دارد که هیچ کس بهتر از خود شخص مصالح خویش را تشخیص نمی دهد بنابراین دولت، دخالت زیادی در این موضوع نمی کند، مگر در مواردی که به حقوق دیگران، جامعه، اخلاق عمومی و سیاست کیفری عام لطمه وارد شود. با این وجود نمی توان ادعا کرد که رضایت در حقوق انگلیس به عنوان اصل و قاعده موجب اباحه جرم یا سلب مسوولیت می شود، بلکه در این نظام هم رضایت جنبه استثنایی خود را حفظ کرده است، اما موارد استثناء، زیاد است. در دیگر نظام ها با اندکی اختلاف این ایده وجود دارد که رضایت بزه دیده به عنوان یک قاعده عمومی، تاثیری در مسوولیت ندارد، مگر در موارد بسیار محدودی که احصا شده است. حتی در پاره ای قوانین مانند قانون جزای آلمان، مکزیک، ژاپن و ایتالیا به صراحت بیان شده است که رضایت، تاثیری در مسوولیت کیفری ندارد (ماده ۵۰ قانون ایتالیا و ماده ۱۵ قانون مکزیک و ماده ۴ قانون ژاپن) البته در قوانین مختلف در خصوص مفهوم رضایت رابطه آن با نهادهای مشابه، شرایط تاثیر و... ممکن است اختلاف هایی وجود دارد. در بسیاری از کشورهای جهان مرتکبان این نوع از قتل ها تحت شرایطی یا اساساً از مجازات معاف می شوند و یا مجازات خفیفی را، در مقایسه با مجازات شدید قتل خودداری می نمایند. نظر یکی از فقهای معاصر در این مورد نیز قابل تامل است: «... در بعضی از مصادیق مسأله، انسان نمی تواند راحت به این معنی فتوی دهد، مثلاً مریضی که به افراد التماس می کند که مرا راحت کن، آن فرد هم با این که تمایل ندارد از روی نهایت ترحم و تلطف بر خودش تحمیل می کند، اینجا حکم به قصاص قدری مشکل است... لذا احتیاط واجب آن است که به دیه تصالح کنند» (خامنه ای، بی تا: ۱۰۱) جامعه پزشکان آمریکا در سال ۱۹۰۳ کوشیدند این عمل را به خصوص برای بیماران سرطانی مشروع جلوه دهند، اما قانونگذار آن را نپذیرفت (گلدسترن، ۲۰۱۱: ۷۰). در انگلیس این نوع قتل با

شرایط سخت گیرانه ای پذیرفته شد، از جمله این که بیمار باید رضایت صریح خود را اعلام نماید، پزشک مربوطه باید تخصص کافی داشته باشد، سن بیمار باید بیش از بیست و یک سال باشد، امیدی به بهبود وی نباشد، مرگ وی بدون درد باشد. (بهری، ۱۳۸۹: ۳۵۱) در برخی از کشورها مثل هلند، قانون به طور خاص اجازه می‌دهد ارتکاب قتل‌های عطف‌آمیز را با وجود شرایط خاصی داده است. در بعضی از کشورهای دیگر، مثل اسکاتلند، با توجه به عدم تصریح قانون، نظرات مختلفی بین حقوق دانان وجود دارد به طوری که برخی، این گونه قتل‌ها را عمدی و برخی آنها را سبک تر از قتل عمد محسوب می‌کنند (گوردن، ۲۰۰۸: ۳۳۲)

در قوانین جزایی ایران، در ماده ۵۴ قانون حدود و قصاص مصوب ۱۳۶۱ در مبحث راجع به "کیفیات استیفای قصاص در قتل عمدی" رضایت مجنی علیه حتی بعد از وقوع جرم و قبل از مرگ فاقد اثر شناخته شده بود. مطابق این ماده "با عفو مجنی علیه قبل از مرگ حق قصاص ساقط نمی‌شود و اولیای دم می‌توانند پس از مرگ او قصاص را مطالبه نمایند." اما با تصویب قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۷۰ مقنن در این خصوص تغییر عقیده داد و رضایت مجنی علیه را مؤثر در مقام دانست و مرتکب قتل را از مجازات معاف کرد؛ چنان که در ماده ۲۶۸ مقرر شده بود: "چنانچه مجنی علیه قبل از مرگ جانی را از قصاص نفس عفو نماید، حق قصاص ساقط می‌شود و اولیای دم نمی‌توانند پس از مرگ او مطالبه قصاص نمایند. در ماده ۳۶۵ قانون مجازات اسلامی جدید نیز به نوعی از ماده ۲۶۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ پیروی شده است. براساس این ماده "مجنی علیه حتی در قتل می‌تواند پس از وقوع جنایت و قبل از مرگ، حق قصاص را به طور مجانی و یا غیرمجانعی عفو کند و اولیای دم نمی‌توانند پس از مرگ او حسب مورد مطالبه قصاص نفس یا دیه کنند."

بنابراین مطابق این ماده اگر مجنی علیه قتل (مقتول) پس از وقوع جنایت و قبل از مرگ، حق قصاص خود را به طور مجانی عفو کند، اولیای دم پس از مرگ او نه می‌توانند مطالبه قصاص کنند و نه مطالبه دیه؛ اما اگر مجنی علیه قاتل را به صورت غیرمجانعی عفو کند، اولیای دم پس از مرگ او فقط می‌توانند مطالبه دیه کنند. بدین ترتیب، اگرچه براساس اصول کلی حقوق جزا



رضایت مجنی علیه عامل توجیه کننده مرگ او محسوب نمی شود؛ اما مقنن جمهوری اسلامی ایران با وضع این مقررات، رضایت مجنی علیه را به صورت استثنایی پذیرفته و آن را موجب زوال کیفر قاتل دانسته است.

قانون سقط جنین انگلیس مصوب ۱۹۶۷ سقط جنین به وسیله مادر و دیگران را جرم انگاری کرده است اعم از این که با رضایت یا بدون رضایت مادر باشد. چنانچه این جرم با رضایت و همکاری مادر صورت گیرد، مرتکب به عنوان شریک یا معاون تعقیب می شود و گرنه قتل به عنف بوده و مجازات اعدام یا حبس ابد دارد. چنانچه مادر قادر به رضایت دادن نبوده، یا در عملیات مجرمانه دخالت نداشته باشد، مرتکب قتل غیر عمد شده است (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۱: ۸۳). این مقررات با اندکی تغییر در حقوق ایالات آمریکا نیز برقرار است. هرچند به مرور این امر جزء حریم خصوصی زن درآمد و در سال ۱۹۹۳ رییس جمهور آمریکا بسیاری از محدودیت ها را لغو و در سال ۱۹۹۷ مصوبه کنگره را وتو نمود (انتظاری، ۱۳۸۴: ۸۵۱) در حقوق فرانسه هرگونه تعدی به جنین و سلامت وی ممنوع گردیده و رضایت نیز تأثیری در آن ندارد، و صرفاً می تواند در میزان مجازات موثر باشد. در ماده ۲۲۳ قانون جزای فرانسه، مجازات پنج سال حبس و پانصد هزار فرانک برای جرم قطع غیرقانونی حاملگی در نظر گرفته شده است (زراعت، ۱۳۹۱: ۹) در حقوق اسلام نیز به این مساله توجه شده است، اما تفاوت هایی میان نظام حقوقی اسلام و سایر نظام ها وجود دارد در اسلام علاوه بر مصلحت دنیوی اشخاص، به مصالح اخروی آنان نیز توجه شده است؛ هر حقی دارای مصلحتی است، اما بسیاری از فقها عقیده دارند که مصلحت برخی احکام برای ما آشکار نیست. برخی جرایم و مجازات ها مانند حدود، قصاص و دیات، تابع مقررات خاصی هستند و نمی توان قاعده عامی در مورد آنها وضع کرد، قانونگذار اصلی، خداوند است و بشر باید اراده خداوند را احراز کند. مصلحت دین، عقل، جان، مال و عرض جزو مصالح عالیه اسلام است که باید محافظت شود و... به طور کلی حق الله در نظام اسلام متمایز از حق الناس است. در حق الناس اراده افراد تأثیری ندارد و در حق الناس نیز گرچه انسان می تواند در حقوق خود تصرف کند، اما محدودیت های زیادی برای آن وجود دارد. با این وجود کشورهای اسلامی به صورت کامل



از احکام شرعی تبعیت نمی کنند. به عنوان نمونه رابطه نامشروع در دین اسلام به شدت نهی شده است و مجازات سنگینی دارد، اما در بسیاری از قوانین کشورهای اسلامی، رابطه جنسی با رضایت زن و مرد جرم نیست. در ایران نیز تا پیش از پیروزی انقلاب اسلامی، همین رویه وجود داشت، البته برداشت های فقهی متفاوت است و همین امر موجب تغییر قوانین می شود. به عنوان مثال در قانون حدود و قصاص مصوب ۱۳۶۱، تا مدتی رضایت اولیای دم مقتول به کلی موجب سلب مسوولیت بود، اما در قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۰ رضایت، فقط مجازات قصاص را منتفی کرد، اما مجازات تعزیری برای جنبه عمومی جرم برقرار می باشد. قوانین کشورهای اسلامی مانند مصر، لبنان، اردن و عراق، ترجمه ای از قوانین غربی می باشد. (قیاسی، ۱۳۸۸: ۳)

نتیجه گیری

یک زندگی اجتماعی آرام و منظم مستلزم رعایت قواعد حاکم بر جامعه است. ولی همیشه افرادی وجود دارند که قواعد حقوقی را نقض می کنند و جامعه ناگزیر است خود را در مقابل چنین افراد متجاوزی حفظ کند. پس عکس العمل اجتماعی تنها به منظور حفظ اموال مورد حمایت قانونی نیست بلکه لزوم احترام به قواعد مقدس اجتماعی مطرح است. پس هر کس که حقوق حاکم بر جامعه را نقض نماید مستوجب کیفر بوده و باید آن را تحمل کند. در این فرض بزه دیده هیچ گونه نقشی نداشته و خود در نقض قواعد حقوقی سهیم و مستوجب مواخذه و سرزنش است. لذا، قواعد حقوقی همیشه همراه با ضمانت اجرا جزائی خواهد بود. قانونگذار با توجه به اهمیتی که نقض مقررات قانونی در جامعه دارد برای رضایت بزه دیده می تواند موقعیتی خاص در جرائم کم اهمیت پیش بینی کند. ولی در جرائم مهمی چون قتل، همان طور که کسی قانوناً مجاز نیست به دیگری مجوز ارتکاب جرمی حتی در حد خلاف را بدهد، به طریق اولی نمی تواند به تحمل جرح یا قتل خود رضایت دهد. با بررسی تأثیر رضایت در قوانین جزایی ایران و سایر کشورها می توان این گونه نتیجه گرفت که در اغلب جرائم از جمله جرائم علیه امنیت و آسایش عمومی مانند خیانت به کشور و جاسوسی و قلب سکه، جعل



و تزویر، فرض وجود بزه دیده در لحظه وقوع جرم منتفی است. و در جرائمی که در آنها بزه دیده مطرح است، رضایت وی به ندرت بر روی جرم و کیفر جرم اثر می‌گذرد، زیرا رضایت بزه دیده از معاذیر قانونی نمی باشد تنها در مواردی چون عمل جراحی یا طبی مشروع و صدمات ناشی از عملیات ورزشی مشروع از عوامل موجهه قتل و جرح و ضرب تشخیص می شود. همین طور عفو جانی از قصاص توسط بزه دیده قبل از مرگ موضوع ماده ۳۶۵ قانون جدید از معاذیر قانونی معافیت از مجازات است و رضایت بعد از قطعیت حکم از موجبات تجدیدنظر در میزان مجازات است .

همچنین فقدان رضایت بزه دیده از عناصر متشکله جرائم افشاء سر، آدم ربائی، هتک ناموس به عنف و اکراه (ونه زنای ساده) و به طور کلی در جرائم علیه اموال و مالکیت چون سرقت و خیانت در امانت است. به طوری که با وجود رضایت قبلی و یا همزمان با وقوع جرم تحقق جرم منتفی است.



منابع و مأخذ

- اردبیلی م.ع. ۱۳۹۴، حقوق جزای عمومی، چاپ هفتم. تهران: میزان، جلد اول
- افراسیابی، محمد اسماعیل؛ ۱۳۸۹، حقوق جزای عمومی، ج اول، چاپ دوم.
- الفائق الجوهری م. ۲۰۱۲، المسؤلیه الطبیه فی القانون مصر، الطبعة الثانی، قاهره: دارالفکر
- الهام، غلامحسین و محسن برهانی؛ ۱۳۹۴، درآمدی بر حقوق جزای عمومی، ج ۱، تهران: نشر میزان
- انتظاری، س، ۱۳۸۴، نظریات اداره حقوقی در زمینه مسائل کیفری، روزنامه رسمی کشور، چاپ اول. تهران: انتشارات معاونت آموزش قوه قضائیه
- باهری م، علی اکبرخان داور م. ۱۳۸۹، نگرشی بر حقوق جزای عمومی، مقارنه و تطبیق: شکری ر، چاپ سوم. تهران: انتشارات مجد.
- جواهری، محمد حسین، (۱۳۹۳)، بررسی گذشت در لایحه قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه آزاد واحد تهران شمال.
- خلفی، مسلم، ۱۳۹۲، رصد قانون (راهنمای قانونی قضات و وکلا: جرایم علیه اشخاص) انتشارات کلمه الحق، قم، چاپ اول
- زراعت، عباس؛ ۱۳۹۲، جرایم علیه اشخاص؛ ج ۱، تهران: نشر جنگل
- ساواتیه و دیگران. ۱۳۸۸، رساله حقوق پزشکی، به نقل از محسنی م، دوره حقوق جزای عمومی، چاپ اول. تهران: گنج دانش
- عوده، عبدالقادر و فرهودی نیا، حسن و، قاسمی، علی، ۱۳۹۰، کتاب بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلامی و قوانین عرفی
- فرجیها، محمد و هاجر آذری، ۱۳۹۰؛ «حمایت کیفری از زنان قربانی تجاوز به عنف در حقوق ایران»، فصلنامه رفاه اجتماعی؛ ش ۴۰.



-قافی، حسین، سعید شریعتی؛ ۱۳۹۲، اصول فقه کاربردی؛ چ 8، تهران: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه،

-قیاسی ج. ۱۳۸۸، روش تفسیر قوانین کیفری، چاپ اول. قم: دفتر تبلیغات اسلامی
-گلدوزیان، ایرج، ۱۳۸۹، گفتارهایی در حقوق کیفری، چاپ اول ناشر نشر دادگستر تیراژ
۳۰۰۰ نسخه چاپ اول.

-مدنی. م. ۱۳۸۷، مطالعه تطبیقی مسؤلیت کیفری پزشک در فقه و حقوق کیفری ایران.
قم: دانشگاه قم؛

-میر محمد صادقی، حسین، ۱۳۹۴، حقوق کیفری اختصاصی؛ جرایم علیه اموال
و مالکیت، چاپ چهل و سوم، نشر میزان.

-میر محمد صادقی، حسین، ۱۳۹۲، جرایم علیه اشخاص، جلد اول، تهران.

نوربها، رضا؛ ۱۳۸۹، زمینه حقوق جزای عمومی، چاپ پنجم، ص ۳۱۶.

-ولیدی، محمد صالح؛ ۱۳۸۹، حقوق جزای عمومی جرم، چاپ سوم، ج دوم، ص ۲۰۶.

Waber.S. German Legal System and Laws, edition 3. Oxford University press;
2008) p. 31.

Goldstern F. 2011, Crisis and informed consent: analysis of a law-medicine
malocclusion. Am J Law Med 1986; 12(1): 55-97.

Gordan.B.2008. Task force on pediatric research, informed consent, and
medical ethics. Pediatrics

