

بزه‌دیدگان شاکی در جرایم منافی عفت*

□ عبدالکریم بنی‌اسدی^۱
□ ولی‌الله انصاری^۲

چکیده

وضعیت نظام حقوقی ایران در خصوص اینکه شکایت چه اشخاصی در جرایم منافی عفت قابل رسیدگی است و به عبارتی چه اشخاصی در این دست جرایم بزه‌دیده محسوب می‌شوند، مبهم و بحث‌برانگیز است. با این حال، بزه‌دیده شخصی است که به طور مستقیم و عرفاً متحمل ضرر و زیان شده باشد و در جرایم منافی عفت، فردی که طرف ارتکاب عمل منافی عفت است، متضرر مستقیم از بزه می‌باشد. لذا شکایت سایر اشخاص به جز مواردی که قانون‌گذار آن‌ها را ملحق به شاکی کرده است، مجوز آغاز تعقیب نیست. به علاوه، طرف مقابل عمل منافی عفت نیز در تمامی موارد بزه‌دیده نیست و

* تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۹/۲۴ - تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۱۱/۱۸.

۱. دانشجوی دوره دکتری، حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آزاد اسلامی گرگان، گرگان، ایران (نویسنده مسئول) (karimbaniasadi@gmail.com).
۲. استادیار حقوق کیفری، گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران شمال، تهران، ایران (drvaliansari@gmail.com).

چنانچه رضایت واقعی به ارتکاب بزه داشته باشد، شخص متحمل ضرر و زیان تلقی نمی‌شود؛ اما چنانچه رضایت با تهدید، اغفال و نظایر آن و به نحوی صورت گیرد که عرفاً فرد، متحمل ضرر و زیان و بزه‌دیده تلقی شود، حتی اگر شخص واجد عنصر روانی باشد، احکام شاکی بر وی بار می‌شود و شکایتش قابل رسیدگی است. نوشتار حاضر در دو مبحث کلی به دنبال پاسخ به این پرسش اساسی است که در جرایم منافی عفت، چه شخص یا اشخاصی بزه‌دیده محسوب می‌شوند و در نتیجه، شکایت آن‌ها می‌تواند موجب آغاز و ادامه رسیدگی کیفری باشد.

واژگان کلیدی: عمل منافی عفت، شاکی، بزه‌دیده، ممنوعیت تحقیق.

درآمد

شناسایی بزه‌دیده در دعاوی کیفری از چند جهت حائز اهمیت است؛ از جمله آنکه در جرایم قابل گذشت، آغاز تعقیب و ادامه آن و همچنین اجرای حکم در اختیار بزه‌دیده است. در خصوص جرایم منافی عفت نیز به صراحت ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲)، شکایت شاکی یکی از جهات شروع تعقیب است و در صورت عدم طرح شکایت، چنانچه موضوع قابل تطبیق با دیگر بندهای ماده مذکور، یعنی ۱- وقوع جرم در مرئی و منظر عام، ۲- به عنف بودن، ۳- سازمان‌یافته بودن نباشد، دستگاه عدالت کیفری مجاز به آغاز پیگرد نیست.

مفهوم شاکی در حقوق ایران به ویژه در جرایم منافی عفت مبهم بوده و تاب بیان نظرات متفاوت در این زمینه وجود دارد؛ از یکسو ممکن است گفته شود شاکی تنها شخصی است که عنصر مادی جرم نسبت به وی صورت گرفته است و ولی یا سرپرست قانونی او را نیز به جهت تصریح تبصره سه ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲) در بر می‌گیرد که در این حال نیز اینکه با چه شرایطی، شخصی که طرف مقابل رابطه جنسی است، بزه‌دیده محسوب می‌شود، غیر واضح و قابل بحث است. از سوی دیگر می‌توان دامنه ماده را موسع تلقی کرد و افرادی مانند پدر، مادر، برادر، خواهر و افرادی که رابطه خویشاوندی سببی دارند مانند زن نسبت به شوهر و برعکس را نیز شامل دانست.

اهمیت اینکه تعقیب و به تبع آن تحمیل مجازات، مستلزم طرح شکایت توسط چه اشخاصی است و آیا با گذشت بعدی آن‌ها تعقیب و مجازات موقوف شده یا رضایت لاحق در این دست از جرایم بی‌اثر است، انکارناشدنی است. این اهمیت از دو جهت است؛ از یک طرف تفسیر موسع از ماده، تحمیل مجازات‌های شدیدی نظیر رجم که -اگر نگوییم شدیدترین مجازات- یکی از شدیدترین مجازات‌های پیش‌بینی شده در حقوق کیفری ایران است و یا مجازات خفیف‌تری مانند صد تازیانه حدی و تا ۹۹ تازیانه تعزیری به دنبال خواهد داشت که چنانچه خلاف قانون باشد، عادلانه نبودن آن آشکار است. در نقطه مقابل نیز چنانچه به دلیل تفسیر مضیق از ماده مذکور، قائل به عدم امکان تعقیب مرتکب و در نتیجه عدم امکان اجرای مجازات باشیم، زمینه را برای انتقام‌گیری توسط قربانیان جرم و تضییع حقوق آن‌ها و ناامیدی از دستگاه عدالت کیفری فراهم خواهد کرد.

عنصر اساسی تعریف قانون‌گذار در تعریف شاکی و بزه‌دیده، «متحمل ضرر و زیان» شدن می‌باشد. اصولاً ضرر و زیان گاهی مادی است، مانند خسارتی که از تخریب مال به شخص وارد می‌شود؛ گاهی ضرر و زیان معنوی است و لطمه به حیثیت شخص وارد می‌شود که برای نمونه می‌توان به بزه توهین، افترا و نشر اکاذیب اشاره کرد؛ و گاهی نیز صدمه روحی است و مواردی مانند افسردگی، اضطراب و تشویش ناشی از جرم در بزه‌دیده را شامل است. در این راستا، خسارت معنوی در حقوق خارجی به خسارتی گفته می‌شود که به «میراث معنوی» اشخاص که متشکل از دو قسمت اجتماعی و عاطفی است، وارد می‌شود (آشوری، ۱۳۹۸: ۴۱۰/۱).

در هر حال، عبارت «متحمل ضرر و زیان» شدن کمک‌چندانی به رفع ابهامات حقوقی ایجاد شده نمی‌کند و اینکه شاکی در جرم‌های منافی عفت به چه اشخاصی اطلاق می‌شود، همچنان نامشخص است.

در راستای رفع ابهامات فوق، نوشتار حاضر با تقسیم مطالب به شرح زیر به دو مبحث کلی با عناوین «شکایت طرف مقابل رابطه جنسی» و «شکایت بستگان مرتکب»، نخست حالتی را که شاکی طرف رابطه جنسی بوده و به رابطه جنسی رضایت واقعی داشته است و یا حالتی را که جرم جنسی در حالت فقدان قصد یا با

تهدید، تحریک و فریب شاکی واقع شده، مورد بررسی قرار داده است. در مبحث دوم به بررسی حالتی پرداخته که شخصی غیر از طرف رابطه جنسی (اعم از همسر یا سایر بستگان) شکایت کرده است. تفکیک مطالب به دو مبحث به شرح فوق به این جهت صورت گرفته است که هر یک از حالت‌های فوق، اشتراکاتی با این وجه تفکیک که عنصر مادی نسبت به چه کسی واقع شده است، دارند. در واقع، مقصود از طرف مقابل رابطه جنسی، شخصی است که عنصر مادی جرم نسبت به او واقع شده است و منظور از بستگان اشخاصی می‌باشند که در انجام عنصر مادی جرم نقشی نداشته‌اند که برای نمونه می‌توان به زن و شوهر نسبت به جرایم منافی عفت یکدیگر، پدر، مادر، برادر و خواهر یا بستگان دورتر نظیر عمو و دایی اشاره کرد.

۱. شکایت طرف مقابل رابطه جنسی

جرایم منافی عفت موضوع مقاله حاضر، مبتنی بر رابطه است و برای تحقق آن، وجود دو شخص ضروری است. در بسیاری از موارد، شخصی که عنصر مادی جرم نسبت به وی انجام شده است، مبادرت به طرح شکایت می‌کند. چنین شخصی ممکن است واجد قصد و رضایت باشد یا فاقد قصد و رضایت باشد یا اینکه دارای قصد باشد، اما رضایت او با تهدید، فریب و تحریک دیگری مخدوش شده باشد. این مبحث از جهاتی واجد اهمیت است و پرسش‌هایی را به ذهن متبادر می‌سازد؛ نخست اینکه اولاً در مواردی که رابطه جنسی با تهدید یا فریب واقع می‌شود، آیا می‌توان طرف مقابل فریب یا تهدید را بزه‌دیده محسوب نمود؟ و در صورت مثبت بودن پاسخ، معیار و مبنا چه خواهد بود؟ و آیا در هر فریب و تهدیدی شخص بزه‌دیده خواهد بود یا خیر؟ همچنین در مواردی که فرد رضایت واقعی به ارتکاب جرم دارد، اما بعد از رابطه به هر دلیلی از جمله اعمال فشار بر طرف مقابل به دلیل اختلافات بعدی، مبادرت به طرح شکایت می‌کند، آیا بزه‌دیده محسوب شده و امکان ادامه تعقیب وجود دارد؟

در هر حال در این مبحث، به بررسی حالتی که یکی از طرفین رابطه جنسی اقدام به شکایت کرده است، بدو در حالتی که وی واجد قصد و رضایت واقعی به ارتکاب رفتار بوده است، سپس در مواردی که شخص فاقد قصد بوده، و در نهایت زمانی که

ارتکاب رفتار تحت تأثیر تهدید و اغوای طرف مقابل بوده است، پرداخته می‌شود.

۱-۱. رضایت واقعی شاکی در جرایم منافی عفت

در این قسمت به دنبال پاسخ دادن به این پرسش هستیم که آیا در مواردی که ارتکاب اعمال منافی عفت با رضایت طرفین واقع شده است، شکایت یکی از طرفین می‌تواند موجب آغاز تعقیب و مجازات طرف مقابل باشد؟ به منظور پاسخ به این پرسش با عنایت به تأثیرپذیری قوانین از فقه، بررسی این امر ضروری است که آیا در فقه نیز در جرایم منافی عفت، شکایت شاکی شرط آغاز تعقیب می‌باشد یا خیر؟

در خصوص جرایم منافی عفت حدی، چنانچه به عنف رخ دهند، تردیدی نیست که این جرایم بزه‌دیده خاص دارند. اما در سایر موارد که رضایت طرفین وجود دارد، این سؤال قابل طرح است که آیا در این موارد نیز بزه‌دیده خاص وجود دارد؟ برای مثال، چنانچه زن و مردی با رضایت مرتکب زنا شوند، آیا می‌توان زن را بزه‌دیده دانست و در صورت شکایت وی قائل به رسیدگی بود؟ به علاوه، در مواردی که به نوعی صدمه‌ای از ارتکاب این جرایم به دیگری وارد می‌شود، آیا شکایت شاکی شرط است و رضایت او چه تأثیری خواهد داشت؟

پاسخ پرسش فوق از منظر فقهی در مرحله اول، در حق‌الله یا حق‌الناس بودن بزه نهفته است؛ چه آن گونه که شهید ثانی در شرح لمعه، اقامه حق‌الناس را متوقف بر مطالبه شخص، و عفو را موجب سقوط آن دانسته است^۱ (عاملی جبعی، ۱۴۱۰: ۱۹۰/۹) و در خصوص حدود زنا، لواط و مساحقه، همان گونه که صاحب‌جوهر بیان داشته است در زمره حق‌الله است (نجفی، ۱۹۸۱: ۱۹۱/۴۱) که امکان رسیدگی به آن‌ها بدون شکایت شاکی نیز وجود دارد و در مواردی که مثلاً به عنف صورت گرفته است، هرچند حق‌الناس بودن نیز برای طرف مقابل قابل تصور است، اما جنبه حق‌اللهمی آن غالب است و اصولاً در این موارد نیز نیاز به شکایت بزه‌دیده نیست. شهید اول نیز در خصوص ضابطه در حق‌الله و حق‌الناس بیان می‌دارد هر چیزی که انسان می‌تواند ساقط کند، حق‌الناس و در غیر این صورت، حق‌الله است، و در ادامه به اینکه زنا حق‌الله است

۱. «لأنه حق آدمی تتوقف إقامته علی مطالبته ویسقط بعفوه».

(عاملی جزینی، بی تا: ۴۳/۲) اشاره کرده و حد زنا را برای صیانت از نسب می‌داند (همان: ۴۴/۲). حق الناس شامل حقوقی است که در شرع مقدس برای شهروندان جامعه، منافع و مصالح خصوصی آن‌ها وضع شده است و حق الله شامل احکام و فرمان‌هایی است که مبتنی بر سلطنت خداوند بر بندگان خود است و مقصود از جرم حق‌اللهی نیز جرمی است که ارتکاب آن، تجاوز به حدود و حقوق الهی است (رستمی، ۱۴۰۱: ۵۲-۵۳).

با توضیحات فوق، این پرسش قابل طرح است که چرا در حقوق ایران، شکایت شاکی شرط شروع رسیدگی دانسته شده است و اساساً آیا این شرط مغایر شرع مقدس اسلام نیست؟ پاسخ آن است با توجه به اینکه سیاست جنایی اسلام در جرایم منافی عفت، مبتنی بر بزه‌پوشی و حرمت تجسس در جرایم منافی عفت است که مبانی عقلی و نقلی متعددی برای آن قابل ذکر است (توجهی و صبحی، ۱۳۹۳: ۱۷-۱۸؛ شیدائیان، ۱۳۹۷: ۱۲۰-۱۲۳)، اصل اولیه، منع تحقیقات و رسیدگی در جرایم منافی عفت است. از این روست که برای امکان رسیدگی و شروع تعقیب به عنوان یک امر استثنایی باید به دنبال دلیل بود و عدم امکان تعقیب، نیازمند دلیل نیست. اما اینکه در جرم‌های منافی عفت، یکی از موارد شروع به تعقیب، شکایت شاکی است، به این جهت است که همان گونه که برخی اشاره کرده‌اند، در صورت داشتن بزه‌دیده به دلالت عقل و شرع، حرمت تحقیق و تجسس برداشته شده است و تعقیب و رسیدگی بنا به وجود مصلحت اقوی یعنی دفاع از حقوق وی ضرورت می‌یابد و افشای جرم را اجتناب‌ناپذیر می‌نماید (آقایی، ۱۴۰۰: ۴۲)؛ زیرا در اسلام همان طور که بر اصل بزه‌پوشی تأکید فراوان شده است، بر اصل حمایت از بزه‌دیده و جبران تألمات روحی و خسارات مادی وی نیز تأکید فراوان شده است و هر گاه اصل بزه‌پوشی با اصل حمایت از بزه‌دیده^۱ تعارض پیدا کند، بنا بر قاعده‌ای که در باب تزاحم مطرح است، اصطلاحاً امری که فسادش بیشتر است، به وسیله امری که فسادش کمتر است، دفع می‌شود (دفع افسد با فاسد). همچنین با توجه به تقدم حق الناس بر حق الله، به ناچار حرمت تحقیق برداشته شده و حکم جواز بلکه وجوب تقدم می‌یابد (همان). در واقع هرچند برای منع تعقیب و تحقیق در جرایم منافی عفت،

۱. اهمیت حفظ حقوق شاکی به حدی است که در روایات، مجازات زانی در حالت اکراه و عنف اعدام دانسته شده است که همین حکم در بند ت ماده ۲۲۴ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) منعکس است.

مبانی عقلی و شرعی قابل ذکر است، اما در شرایطی، عدم انجام تحقیق مستلزم ضرر و آسیب اساسی است و عدم رسیدگی و برخورد کیفری می‌تواند تبعاتی نظیر افزایش جرایم منافی عفت، رواج انتقام خصوصی در جامعه حتی به صورت قتل مرتکب، افزایش ناامنی در جامعه و عدم رعایت عدالت و انصاف به جهت بی‌توجهی به آلام و آسیب‌های وارده بر بزه‌دیده را به دنبال داشته باشد. لذا اصولاً حرمت تعقیب و تحقیق باید منحصر به مواردی باشد که منافع عدم رسیدگی به جرم بر معایب آن غلبه کند و در این راستا، حکم شرع و عقل رسیدگی به این جرایم در شرایط خاص است.

در این راستا در پاسخ به استفتایی در خصوص جرایم منافی عفت که پای شاکی خصوصی در میان است، یکی از فقها اظهار داشته است که شاکی حق شکایت دارد و قاضی در این گونه موارد، تحقیقات لازم را جهت احقاق حق شاکی انجام می‌دهد و چنانچه از مقدمات حسی یا قریب به حس، برای او علم حاصل شود، علمش حجت است (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷: ۳/۳۶۱).

با توضیحات فوق و از آنجا که در مواردی که رابطه جنسی با رضایت طرفین واقع شده است، صدمه و آسیبی به شخص وارد نشده است و بحث جبران ضرر و احقاق حق منتفی است، لذا اصل اولیه که منع تجسس و تحقیق است، همچنان حاکم است. صرف نظر از بررسی مبانی فقهی، از منظر قانون‌گذار نیز شاکی، شخص «متحمل ضرر و زیان» است. در نگاه اول، تعریف قانون‌گذار صحیح به نظر نمی‌رسد؛ زیرا در جرم‌های مطلق، نیازی به وقوع نتیجه و از جمله ضرر و زیان به شخص نیست؛ از جمله در خصوص بزه نشر اکاذیب، که حسب ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ قابل گذشت است. به صراحت ماده ۶۹۸ قانون مذکور، «اعم از اینکه از طریق مزبور به نحوی از انحاء، ضرر مادی یا معنوی به غیر وارد شود یا نه»، جرم واقع شده است یا آنکه در شروع به سرقت و به طور کلی شروع به جرایم، اساساً عنصر مادی جرم به صورت کامل واقع نمی‌شود تا شخص به صورت واقعی متضرر گردد. از طرف دیگر، حتی ارتکاب کامل بسیاری از جرایم نیز ضرر واقعی متوجه شخص نمی‌کند؛ از جمله ارتکاب سرقت که مرتکب در همان محل دستگیر می‌شود یا سرقت مال کم‌ارزش از یک ثروتمند که از حیث مالی، ضرر و آسیبی متوجه وی نیست.

بر این اساس می‌توان گفت که در جرایم مطلق ممکن است «متحمل ضرر و زیان» به معنای واقعی واژه وجود نداشته باشد یا اینکه اثر ضرر و زیان به حدی ضعیف باشد که می‌توان آن را در حکم عدم دانست؛ از جمله اینکه در توهین در فضای مجازی توسط شخص ناشناس بدون اینکه هیچ شخص دیگری متوجه توهین شود، اساساً ضرر حیثیتی، مالی و... متوجه شخص نیست. لذا در این جرایم، صرف اینکه رفتار فیزیکی مستقیماً نسبت به شخص واقع شود، برای شاکی محسوب شدن وی و آغاز تعقیب بر مبنای شکایت او کافی است.

اما در جرایم مقید به نتیجه لازم است که ضرر و آسیب به طور مستقیم به شخص وارد شود. در هر حال، همان گونه که از برخی مواد و از جمله ماده ۱۶ قانون جرایم رایانه‌ای قابل استنباط است، در تشخیص ضرر و اینکه آیا به شخص ضرر و صدمه وارد شده است یا خیر، نقش عرف انکارناپذیر است.^۱

می‌توان گفت در حالتی که طرفین با رضایت واقعی اقدام به رابطه جنسی نموده‌اند، هیچ یک از طرفین بزه‌دیده نیست و جرم‌انگاری و برخورد با جرایم منافی عفتی که با رضایت طرفین رخ می‌دهد، به جهت مواردی نظیر حفظ نسل می‌باشد تا «صدمه و زیان» به طرف مقابل. اساساً در این موارد، صدمه و زیانی متوجه شخصی که با رضایت خود مرتکب این رفتار شده است، نیست. به همین جهت، برخی رابطه جنسی نامشروع با رضایت طرفین را ذیل عنوان جرایم بدون بزه‌دیده قرار می‌دهند (شاهیده، ۱۳۹۳: ۴۹). لذا با توجه به تعریف قانون‌گذار از بزه‌دیده، ممنوعیت تجسس و تحقیقات در جرایم منافی عفت و اکتفا به قدر متیقن و همچنین به این جهت که مبنا و فلسفه رسیدگی استثنایی در مواردی که شکایت شاکی وجود دارد، در حالت رضایت شخص منتفی است، شرایط قانونی برای آغاز تعقیب وجود ندارد و لذا قاضی باید بدون ورود در ماهیت، مبادرت به صدور قرار موقوفی تعقیب نماید.

۱. در هر حال اگر بخواهیم با چشم پوشی از تعریف قانون‌گذار، تعریف دقیق‌تری از بزه‌دیده ارائه نماییم، باید وی را شخصی که مستقیماً و عرفاً متحمل ضرر و زیان شده یا امکان تحقق ضرر و زیان نسبت به وی وجود داشته است، دانست و اشخاصی را که در موارد خاص بنا به تصریح یا تلویح قانون‌گذار، بزه‌دیده تلقی شده‌اند نیز در حکم بزه‌دیده تلقی نمود.

در اینجا اشاره به این مطلب ضروری است که با توجه به ماده ۶۵۹ و بند ب ماده ۶۶۱ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲)، در مواردی پرداخت ارش البکاره و دیه علی‌رغم رضایت زن به ارتکاب زنا وجود دارد که در این موارد، امکان طرح شکایت بابت پرداخت دیه وجود دارد؛ اما این به معنای امکان رسیدگی به جرم منافی عفت و حکم به مجازات حدی نیست و مرتکب تنها بابت پرداخت دیه محکوم خواهد شد. در واقع، همان گونه که صاحب جواهر بیان می‌دارد (نجفی، ۱۹۸۱: ۱۹۲/۴۱)، ملازمه‌ای بین سقوط حد که بنای آن بر تخفیف و درء با شبهه است و احکام مترتب بر آن مانند پرداخت مهرالمثل زنی که با اکراه با او زنا شده است، وجود ندارد. به عبارتی می‌توان بین اِعمال کیفر حد و نوع حد با اِعمال سایر آثار مترتب بر رفتار مرتکب، تفاوت قائل شد و حد زنای به عنف یا زنای ساده را منتفی دانست؛ ولی پرداخت ارش البکاره یا مهرالمثل را جاری دانست. به علاوه، در مواردی امکان طرح شکایت وجود دارد، ولی طرح شکایت برای اثبات مجازات نیست، بلکه برای جنبه‌های دیگری نظیر اثبات جنبه‌های حقوقی است که بر مسئله بار می‌شود؛ برای مثال، اثبات بطلان نکاح به موجب ماده ۱۰۵۴ قانون مدنی که بر اساس آن، «زنای با زن شوهردار یا زنی که در عده رجعیه است، موجب حرمت ابدی است»، مستلزم اثبات زنا در محاکم کیفری است. لذا به نظر می‌رسد با توجه به ماده ۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی، با صدور قرار اناطه، طرح شکایت در مرجع کیفری و اثبات آن بی‌اشکال است؛ هرچند شکایت‌کننده در لحظه ارتکاب نسبت به ارتکاب بزه رضایت داشته است.

۲-۱. ارتکاب رفتار نسبت به شخص فاقد قصد

عنف قابل تقسیم به دو قسم *عنف مادی* و *عنف معنوی* است. *عنف مادی* عبارت است از اقدام مرتکب با توسل به زور و بدون توجه به عدم تمایل بزه‌دیده که منجر به سلب اراده از او می‌شود؛ به طوری که قصد خود را از دست داده و جسم او به طور مسلوب‌الاراده در اختیار مرتکب قرار گیرد (برهانی و دادجو، ۱۳۹۶: به نقل از: رزمجو، ۱۳۷۴: ۱۷۰). در این قسم از *عنف* که بزه‌دیده هیچ گونه اراده‌ای ندارد، مصداق بارز شاکی است و تردیدی نیست که در این حالت، فردی که تجاوز به *عنف* علیه او صورت گرفته

است، بزه‌دیده است و علاوه بر اینکه تعقیب با شکایت وی می‌تواند آغاز شود، اساساً با عنایت به ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲)، در شروع تعقیب جرایم منافی عفتی که با عنف صورت گرفته است، نیازی به شکایت شاکی نیست. در این حالت، همان گونه که آورده شده است، با عنایت به بی‌توجهی مرتکب نسبت به اختیار قربانی در مورد جسم و تن خود و با توجه به آثار سوء جسمانی، روانی و حیثیتی که این جرایم می‌تواند برای قربانی به دنبال داشته باشد، علاوه بر جرم علیه عفت و اخلاق عمومی، جرم علیه اشخاص نیز تلقی می‌گردد (میرمحمدصادقی، ۱۴۰۰: ۱۱۴/۴).

به موجب تبصره ۲ ماده فوق‌الذکر،^۱ مواردی در حکم عنف تلقی شده است؛ از جمله حالتی که شخصی با زنی که راضی به زنا با او نباشد، در حال بیهوشی، خواب یا مستی زنا کند. در خصوص اینکه در مصادیق مذکور، مجازات اعدام وجود دارد یا خیر، بین فقها اختلاف نظر است و برخی فقها اعمال مجازات زنا با عنف یعنی اعدام را در حالات ذکرشده در تبصره اخیرالذکر جایز نمی‌دانند (اکرمی، ۱۳۹۵: ۴۷) و قانون‌گذار نیز به دلیل اختلاف نظر فقهی و به جهت جلوگیری از صدور آرای متفاوت در خصوص موضوع واحد، حکم مصادیق مذکور را به صراحت بیان نموده است.

اینکه در حقوق ایران، در مواردی که رابطه جنسی به عنف است، شکایت شاکی برای آغاز تعقیب لازم نیست و گذشت شاکی اصولاً بی‌اثر است، در راستای حفظ حقوق جامعه می‌باشد و از نقاط مثبت رویکرد حقوق ایران به شمار می‌آید؛ زیرا بخش قابل توجهی از قربانیان تجاوز جنسی، موضوع را به مراجع مربوطه گزارش نمی‌کنند که دلایلی چون انکار رفتار نزد بزه‌دیده، ترس از نظام قضایی، ترس از تلافی، تقصیر و سرزنش، رابطه بزه‌کار و بزه‌دیده و مسائل شخصی، برای این امر قابل ذکر است (برجس و همکاران، ۱۳۹۵: ۳۸۴-۳۹۰).

در این مبحث، اشاره به این مطلب ضروری است که استثنای انتهای ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری مبنی بر اینکه «تعقیب و تحقیق فقط در محدوده شکایت و یا اوضاع و احوال مشهود توسط مقام قضایی انجام می‌شود»، منحصر به دو حالت جرم

۱. تبصره مذکور اشعار می‌دارد: «هر گاه کسی با زنی که راضی به زنا با او نباشد، در حال بیهوشی، خواب یا مستی زنا کند، رفتار او در حکم زنا با عنف است. در زنا از طریق اغفال و فریب دادن دختر نابالغ یا از طریق ربایش، تهدید و یا ترساندن زن، اگرچه موجب تسلیم شدن او شود نیز حکم فوق جاری است».

مشهود و جرم دارای شاکی می‌باشد و شامل جرم منافی عفت به عنف نمی‌شود، ولو اینکه در جرایم منافی عفت به عنف، شاکی نیز شکایت کرده باشد. یکی از نتایج این مقررره آن است که چنانچه به قابل گذشت بودن جرایم منافی عفت معتقد نباشیم، با عنایت به اینکه تعقیب و تحقیق در محدوده شکایت باید صورت گیرد، بعد از گذشت شاکی، اقدام دیگری در جهت تعقیب و تحقیق امکان‌پذیر نخواهد بود و چنانچه پرونده معدّ صدور حکم نباشد، به جهت فقدان ادله کافی باید قرار منع تعقیب صادر نمود. حتی در صورتی که اقدامات تحقیقی خاتمه پیدا کرده باشد و شاکی اعلام گذشت نماید، با توجه به اینکه گذشت وی می‌تواند فرض فقدان رضایت او را تضعیف نماید (که در این حال وی به دلیل بزه‌دیده نبودن فاقد سمت خواهد بود)، می‌توان قرار موقوفی تعقیب نه به لحاظ گذشت شاکی که به جهت فقدان سمت و بزه‌دیده نبودن مستند به صدر ماده ۱۳ و بند پ ماده ۳۸۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ صادر کرد.

در حدود نیز هرچند تبصره ۳ ماده ۱۰۰ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) به روشنی نشان می‌دهد که گذشت در غیر از حد قذف و سرقت بی‌تأثیر است، با این حال، اینکه گذشت شاکی تأثیری در سقوط یا تخفیف مجازات نداشته باشد، بدین معنا نیست که جواز ادامه تعقیب متهم وجود دارد. لذا ادامه تعقیب و تحقیق امکان‌پذیر نخواهد بود و چنانچه پرونده معدّ صدور حکم نباشد، به جهت فقدان ادله کافی باید قرار منع تعقیب صادر گردد و با توجه به حصول شبهه باید به مقتضای قاعده درأ عمل شود؛ به ویژه که حسب ماده ۱۲۱ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲)، در جرایم موجب حد به استثنای محاربه، افساد فی الارض، سرقت و قذف، به صرف وجود شبهه یا تردید و بدون نیاز به تحصیل دلیل، حسب مورد جرم یا شرط مذکور ثابت نمی‌شود. به علاوه همان گونه که برخی بیان داشته‌اند (محمدی جورکویه، ۱۳۸۸: ۹۶-۹۷؛ منیری و وکیل‌زاده، ۱۳۹۶: ۱۴۱-۱۴۸)، اساساً سیاست جنایی اسلام در خصوص اثبات و اجرای مجازات با سختگیری همراه است و بنا بر کاهش موارد اثبات و اجرای حدود جنسی است.^۱

۱. در همین راستا در پرونده کلاسه ۹۶۰۹۹۸۳۴۱۲۰۰۱۱۴ مطروحه در شعبه ۵ دادگاه کیفری دو کرمان، در خصوص شکایت همسر فرد، رسیدگی آغاز، ولی با گذشت شاکی، تحقیقات متوقف و قرار منع تعقیب صادر شده است (نیکخواه کوه‌جهری، ۱۳۹۶: ۱۲۱).

با این حال در پرونده کلاسه ۹۶۰۹۹۸۳۴۳۵۴۰۰۰۶۰ که در شعبه دوم دادگاه کیفری یک کرمان طرح شده است، با گذشت شاکیه در خصوص اتهام تجاوز به عنف، قرار منع تعقیب بدون انجام تحقیقات بیشتر صادر شده است (نیکخواه کوهچهری، ۱۳۹۶: ۱۱۷). این رأی هرچند همسو با اصل برائت و استثنایی بودن رسیدگی به جرایم منافی عفت است، اما پذیرش آن به صورت مطلق صحیح نیست. توضیح آنکه با عنایت به صراحت ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲)، شکایت شاکی یکی از جهات شروع تعقیب است و در صورت عدم طرح شکایت او، چنانچه موضوع قابل تطبیق با دیگر بندهای ماده مذکور باشد، از موارد آغاز تعقیب است.

اساساً در جرایم منافی عفت حدی، چنانچه اقدام تعقیبی و تحقیقی دیگری لازم نباشد و پرونده معدّ صدور حکم باشد، با توجه به اینکه در روایات، تأکید بر اجرای حدود و نکوهش تعطیلی حدود می‌باشد (برای بررسی روایات ر.ک: خدایار و نوبهار، ۱۳۹۷)^۱ و با توجه به تبصره ۳ ماده ۱۰۰ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲)، گذشت شاکی اصولاً نباید مؤثر باشد؛ شبیه به سرقت حدی که شکایت صاحب مال برای شروع تعقیب شرط است، اما گذشت وی بعد از اثبات سرقت اثری ندارد. همچنین در جرایم منافی عفت که با عنف بوده است، حتی اگر تحقیقات کامل نباشد، علی‌رغم گذشت شاکی تحقیقات باید ادامه یابد و حکم مقتضی صادر شود.

در زنا از طریق اغفال و فریب دادن دختر نابالغ یا از طریق ربایش، تهدید و یا ترساندن زن، اگرچه موجب تسلیم شدن او شود نیز حکم زنا به عنف جاری است. لکن قبل از بررسی آنها، اشاره به این مطلب ضروری است که یکی از مواردی که در اصلاح قوانین تجاوز جنسی پیشنهاد می‌گردد این است که تجاوز علاوه بر مواردی که «زور» را در بر می‌گیرد، شامل سایر موارد نارضایتی بزه‌دیدگان نیز باشد و عامل زور، عامل مشدده‌ای برای جرم باشد (جمعی از مترجمان، ۱۳۹۳: ۱۰۶۴/۲).

۱. از جمله آنکه از امیرالمؤمنین عَلَيْهِ السَّلَام نقل شده است که ایشان پس از اثبات جرم زنا محصنه، خطاب به خداوند متعال فرمود: «تو به پیامبرت صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ در آنچه از دینت خیر داده‌ای، فرمودی: ای محمد! هر کس که حدی از حدود مرا تعطیل کند، با من دشمنی کرده و با این کارش مخالفت و ستیز با من را خواسته است. من حدود تو را تعطیل نخواهم کرد و خواستار ستیز با تو و تضييع کننده احکام تو نیستم؛ بلکه من مطیع تو و پیرو سنت پیامبرت صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ هستم» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹: ۴۹۸/۳۰).

۳-۱. ارتکاب جرم منافی عفت با تهدید

در خصوص حالتی که شخصی با تهدید دیگری، مرتکب عمل منافی عفت با او می‌شود، از این حیث که اراده بر ارتکاب رفتار در فرد وجود دارد و نهایتاً رضایت وی مخدوش است، با عنف مادی که می‌توان آن را اجبار نامید، متفاوت است. سؤال این است که آیا در این حالت نیز تهدیدشونده می‌تواند شاکی محسوب شود.

در پاسخ به پرسش فوق، حالتی که تهدید همراه با دیگر شرایط به نحوی باشد که موجب اکراه شود، فرد شاکی محسوب می‌شود و با طرح شکایت، تعقیب مرتکب آغاز می‌شود. در واقع، مصداق اجلائی حالتی که زنا در حالت اجبار نیست، ولی فرد می‌تواند شاکی باشد، حالت اکراه است. از این جهت است که در بند ۲۲۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، زنا با اکراه از حیث مجازات زانی، هم‌ردیف زنا با عنف قرار داده شده است.

حالت دوم زمانی است که تهدید به نحوی نیست که شرایط اکراه محقق شود. در این نوشتار، نگارندگان به دنبال بررسی تفصیلی اینکه چه تهدیدی اکراه به شمار می‌آید، نیستند؛ با این حال، در اکراه علاوه بر اینکه تهدید وجود دارد، باید بین خطری که فرد بدان وعده داده شده با شدت جرمی که از وی درخواست شده است، تناسب عرفی وجود داشته باشد. سؤالی که باید بدان پاسخ داد این است که آیا در تن دادن به ارتکاب عمل منافی عفت با هر تهدیدی، طرف مقابل می‌تواند شاکی محسوب شود.

وفق ماده ۲۲۴ قانون مجازات اسلامی، در زنا «از طریق... تهدید و یا ترساندن زن، اگرچه موجب تسلیم شدن او شود» نیز حکم زنا با عنف جاری است. با عنایت به اینکه در بند ۲ ماده مذکور به عنوان زنا با اکراه اشاره شده است، ممکن است این تصور ایجاد شود که در ارتکاب زنا با تهدید، زن می‌تواند شاکی باشد و اساساً نیازی به وجود شرایط اکراه از جمله شرط تناسب نیست.

با این حال در مواردی که زن با تهدید دیگری به ارتکاب زنا با وی تن دهد، باید شدت تهدید لحاظ شود. اولاً زمانی که قانون‌گذار بیان داشته است: «حکم فوق جاری است»، مقصود اعدام زانی است. اینکه زانیه با تهدید کم‌اهمیتی مانند تهدید به از بین بردن مال به ارتکاب زنا تن دهد، موجب آن باشد که زانی اعدام گردد، صرف‌نظر

از اینکه عقلاً پذیرفتنی نیست، با مبانی فقهی سازگار نبوده و با تفسیر به نفع متهم، تفسیر مضیق قوانین کیفری و اصل برائت نیز مغایر است.

ممکن است اشکال شود چنانچه لحاظ شدت تهدید را لازم بدانیم، با عنایت به اینکه در بند ت ماده ۲۲۴ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) به «اکراه از سوی زانی» اشاره شده است، نیازی به ذکر عبارت «تهدید و یا ترساندن زن اگرچه موجب تسلیم شدن او شود» در تبصره همان ماده نبود.

در رد اشکال فوق می‌توان از یکسو اکراه در بند ت ماده ۲۲۴ قانون مذکور را مترادف با اجبار دانست؛ آن گونه که برخی^۱ معتقدند (اردبیلی، ۱۴۰۰ الف: ۱۳۰/۲) اکراه موضوع قانون مجازات اسلامی بر خلاف حقوق مدنی، از قسمی است که اراده را از میان بردارد و به عبارتی به حد الجا رسیده و اختیار را از فاعل سلب نماید که در این صورت، وضع قسمت انتهایی تبصره ماده به جهت گسترش ماده و شمول اکراه در معنای خاص آن خواهد بود. از سوی دیگر می‌توان انتهای ماده را به ویژه با توجه به اختلافی بودن مفهوم اکراه در حقوق کیفری، قید توضیحی دانست؛ همان گونه که قانون‌گذار با وجود اشاره به حکم زناى به عنف در بند ت ماده ۲۲۴ در تبصره ۲ ماده مذکور، به ارتکاب زنا در حال بیهوشی و خواب که از مصادیق زناى به عنف محسوب می‌شود، اشاره کرده است.^۲

۱. برخی فقها لفظ اکراه را در معنای عام که شامل اجبار و اکراه اصطلاحی است، به کار برده‌اند (برای نمونه ر.ک: نجفی، ۱۹۸۱: ۴۵۴/۴۱؛ محقق حلی، ۱۴۰۸: ۱۷۲/۱؛ عاملی جبعی، ۱۴۱۰: ۲۸/۱۰).

۲. با این حال به نظر می‌رسد قانون‌گذار، «ریودن و تهدید و ترساندن منجر به تسلیم شدن» را در حکم عنف و اکراه دانسته و برای آن مجازات اعدام تعیین نموده است. ممکن است اشکال شود که رفتارهای مذکور از نظر فقهی موجب حد اعدام برای زنا نیست؛ با این حال می‌توان گفت که قانون‌گذار آن را افساد فی الارض تلقی نموده است، هرچند با تعریف ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی از افساد فی الارض مغایر است. با این حال، آنچه موجب تقویت این استنباط است آن است که قانون‌گذار در ماده ۴ قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت‌های غیر مجاز می‌نمایند، اشعار داشته است: «هر کس با سوءاستفاده از آثار مبتذل و مستهجن تهیه‌شده از دیگری، وی را تهدید به افشاء و انتشار آثار مزبور نماید و از این طریق با وی زنا نماید، به مجازات زناى به عنف محکوم می‌شود...». در ماده ۷ قانون مذکور نیز آمده است: «... دادگاه با احراز مکره بودن بزه‌دیده موضوع صدر ماده ۴، ضمن صدور حکم کیفری، مرتکب را به پرداخت ارش البکاره، مهرالمثل یا هر دو (حسب مورد) محکوم می‌نماید...» (تأکید از نگارندگان). عبارت «با احراز مکره بودن بزه‌دیده» نشان می‌دهد که در صورت عدم احراز مکره بودن بزه‌دیده، مجازات زناى به عنف اعمال می‌شود و تفاوت وجود یا فقدان حالت اکراه، بحث پرداخت ارش البکاره و مهرالمثل است.

در هر حال به نظر نگارندگان، اینکه لزوماً تهدیدِ واجد شرایطِ اکراه را برای طرح شکایت لازم بدانیم، صحیح نیست. به دیگر سخن، تهدیدی که شرایطِ اکراه را نداشته باشد نیز می‌تواند موجب طرح شکایت باشد و در این حالت نیز دستگاه عدالت کیفری مکلف به تعقیب است؛ اما حکم تبصره دوم ماده ۲۲۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ یعنی اعدام زانی جاری نیست و مرتکب حسب شرایط به مجازات ارتکاب زنا یا غیر عنف و اکراه محکوم خواهد شد.

از مطلب اخیر مشخص است این ایراد که اگر شاکی را در مصادیق عنف و در حکم عنف منحصر کنیم، ذکر عبارت شکایت شاکی در ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲) بی‌فایده است و فقط در صورت تجاوز به عنف، شکایت شاکی معنا پیدا می‌کند (ر.ک: شعیب، ۱۳۹۵: ۸۴) پذیرفتنی نیست؛ چه آنکه هرچند در مواردی که به جهت شبهه و تردید در یکی از شرایط مسئولیت کیفری یعنی اختیار به جهت ادعای اکراه، بر اساس ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) قاعده درآ جاری است، اما این به معنای عدم مجازات مرتکب با کیفر زنا یا ساده نیست. به دیگر سخن، در این حالت تنها از حیث مجازات وضعیت متفاوت خواهد بود؛ اما رسیدگی بر مبنای شکایت فرد و اصل مجازات، بدون اشکال قانونی است.^۱ به علاوه، همان گونه که پیشتر اشاره شد، رسیدگی به شکایت می‌تواند جهت پرداخت مهرالمثل یا ارش البکاره و یا استفاده از جنبه‌های حقوقی که بر ارتکاب زنا مترتب است، صورت گیرد.

با عنایت به مطالب فوق، اینکه در پرونده کلاسه ۹۳۱۱۲۹ دادگاه کیفری مشهد (ستارچه، ۱۳۹۵: ۱۳۵)، هرچند متهم از وصف عنف بودن رابطه معاف شده است، اما به ۹۹ ضربه شلاق تعزیری محکوم شده است، صحیح و بدون اشکال است. به علاوه، هرچند شاکیه در پرونده مذکور تبرئه شده است، اما به دلیل اینکه جهات قانونی برای آغاز تعقیب وی وجود نداشته است، دادگاه مواجه با تکلیفی نبوده است و اظهارنظر

۱. ناگفته نماند که جواز شروع به تعقیب در دو حالت به عنف بودن عمل منافی عفت یا سازمان یافته بودن آن در تبصره ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب (در امور کیفری) مصوب ۱۳۷۸ و ماده ۱۰۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ ذکر نگردیده بود و تنها به شکایت شاکی یا در مرئی و منظر عموم بودن اشاره شده بود که موارد اخیرالذکر در اصلاحات سال ۱۳۹۴، به ماده ۱۰۲ قانون مذکور الحاق گردید.

هرچند مبنی بر برائت، نادرست به نظر می‌رسد.

در این مبحث، اشاره به نکات دیگری نیز ضروری است:

نخست، تهدید باید منجر به ارتکاب زنا شده باشد. وگرنه چنانچه شخصی بدون توجه به تهدید صورت گرفته و یا در هر حال به دلایل دیگری غیر از تهدید به ارتکاب زنا رضایت داده باشد، نمی‌توان وی را بزه‌دیده تلقی نمود.

دوم، همان‌گونه که در مبحث معنای قانونی بزه‌دیده بیان شد، بزه‌دیده شخصی است که عرفاً متحمل ضرر و زیان شده باشد. با این وصف در مواردی که تهدید بسیار جزئی و کم‌اهمیت باشد (مثلاً با تهدید به تخریب مال کم‌ارزش، از وی ارتکاب زنا را بخواهد) به نحوی که عرف با توجه به جزئی بودن تهدید، وی را بزه‌دیده تلقی نکند، ادامه تعقیب بر اساس شکایت با اشکال مواجه خواهد بود.

سوم، در صورت طرح شکایت توسط بزه‌دیده، خود او نیز به جهت اینکه شرایط اکراه وجود نداشته است، مورد تعقیب واقع نخواهد شد. به عبارتی نمی‌توان شکایت فردی را که مدعی مورد تهدید یا اکراه واقع شدن بوده و عنصر اکراه یا تهدید اثبات نشده است، موجب شروع تعقیب علیه خود او دانست؛ زیرا به صراحت ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲)، تعقیب و رسیدگی تنها در محدوده شکایت جایز است. همچنین در صورت شکایت متقابل طرف دیگر، با توجه به اینکه تهدیدکننده متحمل ضرر و زیانی نشده است، بزه‌دیده به شمار نمی‌آید، لذا شکایت او نیز موجب شروع تعقیب نخواهد بود.

بر این اساس، اینکه در پرونده کلاسه ۹۴۰۰ دادگاه کیفری یزد (همان: ۱۴۷)، زنی به اتهام زنای به عنف شکایت می‌کند و ادعای عنف رد می‌شود و علاوه بر متهم، شاکیه نیز به دلیل رابطه نامشروع به ۷۴ ضربه شلاق تعلیقی محکوم می‌شود، در خصوص محکومیت شاکیه فاقد وزانت و وجاهت قانونی است. به همین نحو، اینکه در پرونده کلاسه ۰۰۰۱۴۷ دادگاه کیفری یک مشهد، شاکیه نیز به اتهام رابطه نامشروع محکوم شده است، صحیح به نظر نمی‌رسد.

چهارم، در صورت اثبات رضایت واقعی شخصی که شکایت کرده است، هرچند شکایت با عنوان رابطه به عنف باشد، به جهت اینکه شاکی متحمل ضرر و زیانی نشده

است، موجب مجازات طرف مقابل نخواهد بود و به جهت فقدان جهات قانونی برای شروع به تعقیب، پرونده باید با صدور قرار موقوفی تعقیب مختومه شود.

پنجم، اینکه در محاکم عالی به سادگی در مفهوم عنف و اکراه شبهه می‌نمایند، از این جهت که به بزه‌دیده آسیب روانی وارد می‌آید و به نوعی موجب نارضایتی وی و خانواده وی می‌باشد، مورد انتقاد برخی واقع شده است (اسپانلو و همکاران، ۱۳۹۹: ۲۹). با این حال تحمیل مجازات اعدام بر فرد، به ویژه با عنایت به حدی بودن آن و احتیاط در دماء و قاعده درء پذیرفتنی نیست و همان‌گونه که اشاره شد، مجازات زناى غیر عنف در این حالت قابل اجراست. به علاوه، قاضی در این موارد می‌تواند از مجازات‌های تکمیلی، برای مثال اقامت اجباری در محل دیگر، استفاده نماید تا زمینه تکرار جرم کاهش پیدا کند. هرچند با وصف مذکور نیز مجازات پیش‌بینی شده بازدارندگی لازم را ندارد و متناسب با رفتار ارتكابی نیست و تغییر قوانین از این حیث ضروری است.

۴-۱. ارتكاب جرم منافی عفت از طریق تحریک دیگری

تحریک در معنای عام خود شامل تهدید نیز می‌شود. با این حال در این قسمت، قصد بررسی سایر مصادیق تحریک از جمله تحریک از طریق تطمیع و ترغیب را داریم؛ برای مثال، چنانچه شخصی با پیشنهاد دادن مال، ازدواج، استخدام یا ترفیع شغلی، موجب رضایت زنی به ارتكاب زنا شده و با خودداری از انجام تعهد موجب شکایت او شود، آیا قابلیت رسیدگی دارد؟ به نظر می‌رسد حداقل در مواردی نظیر پیشنهاد ازدواج، زن عرفاً متحمل ضرر و زیان شده است و شکایت او را می‌توان موجب شروع تعقیب دانست و با توجه به اینکه رضایت وی تحت تأثیر وعده طرف مقابل بوده است، می‌توان وی را بزه‌دیده شمرد؛ مخصوصاً آنکه تبصره ۱ ماده ۲۱۸ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) بیان داشته است در جرایم منافی عفت با عنف، اکراه، ربایش یا اغفال، صرف ادعا (فقدان علم یا قصد یا وجود یکی از موانع مسئولیت کیفری در زمان ارتكاب جرم و اخذ اقرار با تهدید و ارعاب یا شکنجه)، مسقط حد نیست و دادگاه موظف به بررسی و تحقیق است.^۱

۱. با این حال در مواردی که فرد به دلیل تحریک دیگری نیز مرتکب زنا می‌شود، برای بزه‌دیده شناختن وی باید به عرف مراجعه کرد و نمی‌توان در هر تحریکی، طرف مقابل را بزه‌دیده دانست.

۵-۱. ارتکاب جرم منافی عفت از طریق فریب دیگری

برای ارتکاب عمل منافی عفت از طریق فریب دیگری، صور مختلفی متصور است. از یکسو مصادیقی را شامل است که تحت عنوان تحریک در مبحث پیشین بدان اشاره شد، مشروط به اینکه پیشنهاد فرد دروغین و غیر واقعی باشد. در مواردی که فریب دیگری به نحوی است که موجب جهل موضوعی شخص شده و رضایت او به عمل منافی عفت واقعی نباشد، تردیدی نیست که فرد بزه‌دیده محسوب می‌شود؛ برای مثال ممکن است شخصی با صحنه‌سازی، خود را شوهر زن جلوه داده و از این طریق با وی رابطه جنسی برقرار نماید یا اینکه عقدی منعقد نماید که شرایط لازم را نداشته باشد و طرف مقابل به تصور صحیح بودن عقد با وی رابطه جنسی داشته باشد. برخی ارتکاب جرم را در حالتی که اغفال و فریب قربانی منجر به جهل موضوعی بزه‌دیده شود، از مصادیق عنف معنوی می‌دانند (برهانی و دادجو، ۱۳۹۶: ۱۲۳). با این حال، تسری حکم عمل منافی عفت به عنف، به رفتار مرتکب (اعدام زانی)، به دلیل عدم صدق عنف بر رفتار مرتکب و عدم الحاق آن به مصادیق عنف توسط قانون‌گذار ناصحیح است. اما فردی را که به تصور حلیت رابطه، مرتکب آن می‌شود، می‌توان بزه‌دیده تلقی کرد و شکایت وی را موجب شروع تعقیب دانست. در تأیید می‌توان به تبصره ۲ ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲)^۱ اشاره کرد که تلویحاً اغفال‌شده را بزه‌دیده تلقی کرده است.^۲

۲. شکایت بستگان مرتکب

در بسیاری از موارد، طرف رابطه جنسی به دلایلی چند از جمله اینکه رابطه همراه با رضایت وی بوده است، اقدام به طرح شکایت نمی‌کند؛ اما بستگان طرفین رابطه جنسی

۱. این تبصره اشعار می‌دارد: «در زنا و لواط هر گاه جرم به عنف، اکراه و یا با اغفال بزه‌دیده انجام گیرد، مرتکب در صورت توبه و سقوط مجازات، به شرح مندرج در این ماده به حبس یا شلاق تعزیری درجه شش یا هر دوی آن‌ها محکوم می‌شود» (تأکید از نگارندگان).
۲. در خصوص مفهوم رضایت در رابطه جنسی آمده است که فرد مقابل نمی‌تواند با استفاده از حقه یا زور یا روش‌های مختلفی مانند ترساندن گفتاری، اعمال زور فیزیکی، تهدید به شایعه‌پراکنی، مست کردن فرد و یا وادار کردن به مصرف مواد مخدر، به رابطه جنسی رضایت دهد (جمعی از مترجمان، ۱۳۹۳: ۱۰۵/۲).

با طرح شکایت، تعقیب و رسیدگی به جرم مرتکب یا مرتکبان را درخواست می‌کنند. اهمیت این گفتار به دلیل میزان بالای شکایت توسط بستگان مرتکب به ویژه همسر فرد، ابهام قانونی در خصوص مفهوم بزه‌دیده به ویژه در مصادیق جرایم منافی عفت، تفاوت قابل ملاحظه در مورد آثار قانونی از جمله مجازات در دو حالت پذیرش یا عدم پذیرش بستگان به عنوان بزه‌دیده، آشکار است.

در این مبحث، نخست به شکایت همسر یکی از طرفین رابطه منافی عفت و سپس به حالتی که سایر بستگان از جمله والدین طرح دعوی کیفری کنند، اشاره شده است. اما شکایت افرادی از جمله همسایه‌ی یکی از طرفین یا یکی از دوستان آن‌ها و یا به طور کلی سایر اشخاصی که هیچ رابطه خویشاوندی با مرتکب ندارند، به جهت وضوح این مطلب که آن‌ها متضرر از جرم و به تعبیری متحمل ضرر و زیان نمی‌باشند، مورد بحث واقع نشده است.

۱-۲. شکایت زوج و زوجه نسبت به جرم منافی عفت یکدیگر

قبل از ورود به بحث، اشاره به این مطلب ضروری است که جرم‌انگاری زنا توسط شخصی که دارای همسر است، مورد بحث و بررسی‌های زیادی واقع شده است و بسیاری قائل به جرم‌زدایی از این رفتار و برخورد با روش‌های غیر کیفری از جمله اعطای حق طلاق به همسر مرتکب در جهت حفظ حقوق او می‌باشند. از نظرگاه تطبیقی نیز در حال حاضر در بسیاری از کشورهای جهان، زنا یا محصنه یا محصن جرم تلقی نمی‌شود و بسیاری از کشورها، اقدام به جرم‌زدایی از این رفتار کرده‌اند؛ برای نمونه می‌توان به ژاپن، کره جنوبی و اکثر کشورهای اروپایی مانند مالت، ایتالیا، فرانسه، اسپانیا، پرتغال، یونان، سوئیس، ترکیه و رومانی اشاره کرد (Kumar, 2019: 553). در کشور آمریکا نیز هرچند بیست ایالت، زنا توسط فرد دارای همسر را ممنوع و برای آن مجازات از جریمه نقدی تا اتهام در حد جنایت که می‌تواند حبس ابد به دنبال داشته باشد، تعیین کرده‌اند، اما این ایالت‌ها تقریباً هرگز قوانین مربوطه را اجرا نمی‌کنند (Miller, 2017: 434).

در خصوص پذیرش شکایت زوجین، هرچند رویه بر پذیرش شکایت از یکدیگر

استوار است،^۱ با این حال مبنای این پذیرش روشن نیست و بررسی موضوع چالشی و در عین حال از نظر حقوقی مبهم شکایت زوج و زوجه نسبت به یکدیگر، از اهمیت خاصی برخوردار است.

ممکن است گفته شود با عنایت به ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲) که وفق آن «شاکمی می‌تواند جبران تمام ضرر و زیان‌های مادی و معنوی و منافع ممکن‌الحصول ناشی از جرم را مطالبه کند» و تبصره ۱ آن، که زیان معنوی را عبارت از «صدمات روحی یا هتک حیثیت و اعتبار شخصی، خانوادگی یا اجتماعی» می‌داند و در خصوص جرایم منافی عفت به همسر شخصی که خیانت کرده است، از یک جهت صدمه روحی وارد می‌شود و از دیگر جهت موجب هتک حیثیت و اعتبار شخصی، خانوادگی و اجتماعی وی می‌گردد، آیا می‌توان زوج و زوجه را نسبت به جرایم یکدیگر بزه‌دیده تلقی نکرده و شکایت آن‌ها را موجب شروع تعقیب ندانست؟! به ویژه که تردیدی نیست نفس رابطه همسر فرد با دیگری که به معنای عدم پابندی به تعهدی است که به طور ضمنی در بدو ازدواج و با آن بنا نهاده شده است و نیز آثار مترتب بر آن از جمله کاهش رابطه عاطفی، موجب تألم، ناراحتی و صدمه روحی به همسر فرد می‌گردد؛ به حدی که ماده ۶۳۰ از کتاب تعزیرات قانون مجازات اسلامی (۱۳۷۵) در صورت مشاهده زنا توسط شوهر، عذر تحریک در ارتکاب جنایت توسط وی علیه همسر و زانی را با شرایطی پذیرفته است و در حقوق انگلیس نیز ارتکاب قتل همسر در حال خیانت، موجب پذیرش دفاع تحریک و عذر مخففه تلقی شده است.

بر همین مبنا، نظریه ۷/۹۳/۶۹ مورخ ۱۳۹۳/۱/۲۴ اداره حقوقی قوه قضائیه ضمن ذکر دو مصداق از افراد شاکی در جرایم منافی عفت بیان می‌دارد:

«جرم ممکن است متضمن ورود زیان مادی یا معنوی باشد. در جرایم رابطه نامشروع، پدر یا شوهر زنی که مرتکب این جرایم شده، از وقوع جرم متضرر می‌شود و با توجه به ماده ۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری، شاکی تلقی می‌شود».

۱. حتی در پرونده کلاسه ۱۴۰۰۲۵۹۲۰۰۲۴۸۱۶۲۷، دادگاه بدوی بر اساس شکایت شوهر شخصی که یک ماه بعد از طلاق بائن، مرتکب رابطه نامشروع شده است، طرفین را به تحمل ۹۹ ضربه تازیانه محکوم نموده است. با این حال، رأی مذکور توسط دادگاه تجدیدنظر به جهت فقدان سمت شاکی نقض می‌گردد.

همچنین وفق نظریه شماره ۷/۹۴/۱۱۳۰ مورخ ۱۳۹۴/۵/۷ اداره حقوقی قوه قضاییه: «منظور از شاکی، شخصی است که از وقوع جرم، متحمل ضرر و زیان شده است و بر اساس ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، ضرر و زیان‌های قابل مطالبه، اعم است از زیان‌های مادی و معنوی و منافع ممکن‌الحصول و بر اساس تبصره ۱ آن ماده، زیان معنوی عبارت از صدمات روحی و هتک حیثیت و اعتبار شخصی، خانوادگی و یا اجتماعی است. با این وصف، در فرض سؤال، همسر، پدر و مادر در جرایم منافی عفت می‌توانند در زمره شکات باشد».

به همین نحو با توجه به تعریف ماده ۱۰ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲) از بزه‌دیده و با توجه به ماده ۱۴ همان قانون در خصوص ضرر و زیان مادی و معنوی و منافع ممکن‌الحصول، برخی علاوه بر بزه‌دیده مستقیم (طرف رابطه جنسی)، افراد دیگر را متحمل صدمه حیثیتی دانسته و زن و شوهر را نسبت به ارتکاب جرم منافی عفت توسط دیگری شاکی محسوب نموده‌اند (حدادزاده نیبری، ۱۳۸۸: ۱۲۳؛ حسینی، ۱۳۹۵: ۷۷). همچنین استدلال شده است با توجه به اینکه همسر اعم از زن و شوهر، دارای حق اختصاصی فراش و تمتع جنسی است و بین آن‌ها پیمانی بسته شده که در صورت رابطه جنسی شکسته می‌شود، لذا افراد نسبت به جرم جنسی ارتكابی توسط همسر خود دارای حق شکایت می‌باشند (شفیعی، ۱۳۹۷: ۹۷). در این راستا، برخی زنا را «به طور دقیق» یک جرم بدون قربانی ندانسته‌اند؛ زیرا فردی که مرتکب زنا می‌شود، به همسرش «خیانت» می‌کند (Friedman & Grossman, 2022: 197).

علی‌رغم مقدمه طولانی فوق، به نظر نگارندگان نمی‌توان زن و شوهر را نسبت به یکدیگر شاکی دانست. به عبارتی، نظر برخی حقوق‌دانان به شرح فوق که علاوه بر بزه‌دیده مستقیم، زن و شوهر را نیز به جهت صدمه حیثیتی، شاکی محسوب می‌نمایند و نظریه‌های فوق‌الذکر و نظریه شماره ۷/۷۲۷۰ مورخ ۱۳۸۲/۸/۲۸ اداره حقوقی قوه قضاییه که صراحتاً زوج و زوجه را در صورت ارتکاب جرم زنا محصنه از سوی دیگری، واجد حق شکایت و مطالبه ضرر و زیان دانسته است، پذیرفتنی نیست (در تأیید ر.ک: رحمدل، ۱۳۹۳: ۷۵/۱).^۱

۱. در منبع فوق، اینکه رویه قضایی شوهر را نسبت به همسرش شاکی محسوب کرده است، مبتنی بر مسامحه دانسته شده است.

نخست آنکه تحمل ضرر و زیان، شرط تلقی فرد به عنوان بزه‌دیده است. همان گونه که در ابتدای بحث آمد، ممکن است گفته شود در ارتکاب زنا، از یک طرف حیثیت همسر وی مخدوش می‌شود و از طرف دیگر موجب صدمه و آسیب روحی به همسر مرتکب می‌شود. لذا ضرر حیثیتی و صدمه روحی وجود دارد. با این حال در ارتکاب زنا توسط شخص، حیثیت افراد دیگری نظیر پدر، مادر، برادر و خواهر شخص نیز مخدوش می‌شود و موجب صدمه و آسیب روحی به آن‌ها نیز می‌شود و ای بسا صدمه و گزندگی که از لحاظ حیثیتی و روحی به اشخاص مذکور وارد می‌شود، بیشتر از همسر باشد و آیا می‌توان این اشخاص را «بزه‌دیده» تلقی کرد. به دیگر سخن، چه تفاوتی بین خدشه و آسیب بر حیثیت و روان همسر مرتکب با خدشه بر حیثیت پدر وی و صدمه روحی به مادر او وجود دارد که پدر و مادر را بزه‌دیده ندانسته ولی شوهر را بزه‌دیده بدانیم؟^۱

دوم، اگر این سؤال مطرح شود که خدشه حیثیتی به چه نحو صورت می‌گیرد؟ پاسخ اصولاً آن خواهد بود که زمانی که افراد متوجه شوند همسر فردی مرتکب زنا شده است، اعتبار فرد در جامعه مخدوش و از این جهت متضرر می‌شود. اگر این پاسخ را بپذیریم، باید بگوییم در قذف و افترا نیز شوهر یا زن فردی که رابطه جنسی به وی نسبت داده شده است هم می‌تواند شاکه محسوب شود و دادسرا و محاکم مکلف به رسیدگی می‌باشند که این امر در رویه قضایی مورد پذیرش واقع نشده است. ضمن اینکه در بسیاری از موارد، این جرایم به صورت مخفیانه و بدون آگاهی افراد جامعه صورت می‌گیرد؛ لذا خدشه حیثیتی واقع نشده است و حتی گاهی رسیدگی به شکایت شاکه، موجب اشاعه آن نزد مردم می‌گردد.

سوم، در جرم‌هایی که علیه حیثیت دیگری است، از جمله توهین، افترا و قذف، بزه‌دیده مستقیم شخصی است که رفتار فیزیکی نسبت به وی انجام می‌شود و اساساً

۱. همانند مواردی که شکایت از سوی زانی یا زانیه به جهت تأثیر آن از نظر حقوقی صورت می‌گیرد، در مواردی نظیر محرومیت از ارث وفق ماده ۸۸۴ قانون مدنی که مطابق آن «ولد الزنا از پدر و مادر و اقوام آنان ارث نمی‌برد» و یا اثبات بطلان نکاح بر اساس ماده ۱۰۵۶ قانون مذکور، نیازمند طرح بررسی جرم جنسی علی‌رغم رضایت طرفین، از سوی کسانی است که از این امر منتفع می‌باشند که در این موارد، رسیدگی با صدور قرار اناطه صورت خواهد گرفت.

درجه یک، خویشاوندان، بستگان و اشخاصی را که در جریان کمک به بزه‌دیدگان یا در جریان پیشگیری از بزه‌دیدگی دچار آسیب شده‌اند (مانند وکلا و مددکاران اجتماعی) شامل می‌شود (ر.ک: رایجیان اصلی، ۱۳۹۰: ۱۱۵/۱)، پذیرفت و احکام حقوقی شاکی را بر وی بار نمود؟

در پاسخ باید گفت گرچه این گزاره که شاکی کسی است که به وی ضرر و زیان وارد آمده است، صحیح است،^۱ اما نقطه مقابل آن نادرست است و نمی‌توان گفت هر کسی که به وی ضرر و زیان وارد آمده باشد، شاکی محسوب می‌شود. به عبارتی، رابطه بین این دو یعنی «شاکی» و «متحمل ضرر و زیان» به تعبیر منطقدانان، عموم و خصوص مطلق است؛ چرا که ضرر وارده، همان گونه که در تعریف برخی حقوق‌دانان آمده است (برای نمونه ر.ک: خالقی، ۱۴۰۰: ۵۳/۱)، باید به طور مستقیم به شخص وارد آمده باشد. در واقع، عرف کسی را زیان‌دیده از جرم می‌شناسد که به طور مستقیم از جرم آسیب دیده باشد (آخوندی، ۱۳۹۴: ۴۳۱).

اساساً از ارتکاب تمامی جرایم، جامعه نیز به طور مستقیم یا غیر مستقیم متحمل ضرر می‌شود (اردبیلی، ۱۴۰۰: ۱۳۶-۱۳۸)؛ مثلاً در ارتکاب سرقت، امنیت افراد جامعه مخدوش می‌شود و اقدامات و هزینه‌های لازم برای مقابله با آن، مستقیم یا غیر مستقیم توسط افراد جامعه تأمین می‌شود. لذا صرف ضرر به معنای اینکه فرد بزه‌دیده جرم واقع شده است، نیست؛ وگرنه تمامی افراد جامعه را باید شاکی تلقی نمود. ضمن اینکه این مطلب که «بزه‌دیده شخصی است که [مستقیماً] از وقوع جرم متحمل ضرر و زیان می‌گردد»، در برخی از جرایم از لسان قانون‌گذار قابل فهم است؛ برای مثال، تردیدی نیست اینکه قانون‌گذار در ماده ۶۰۸ از کتاب تعزیرات قانون مجازات اسلامی (۱۳۷۵) از «توهین به افراد» سخن می‌گوید، مقصود شخصی است که رفتار توهین‌آمیز درباره او صورت گرفته است و یا زمانی که قانون‌گذار در ماده ۱۶ قانون جرایم رایانه‌ای اشعار می‌دارد: «هر کس به وسیله سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی، فیلم یا صوت یا تصویر دیگری را تغییر دهد یا تحریف کند و آن را منتشر یا با علم به تغییر یا تحریف منتشر

۱. قانون‌گذار در مواردی، افرادی را که به آن‌ها ضرر و زیان وارد نیامده است نیز در حکم شاکی دانسته است.

کند، به نحوی که عرفاً موجب هتک حیثیت او شود» (تأکید از نگارندگان)، مشخص است که مقصود از واژه «او»، شخصی است که فیلم یا صوت یا تصویرش تغییر داده شده و تحریف و منتشر گردیده است و سایر افراد از جمله بستگان نزدیک وی را شامل نیست و آن‌ها شاکی محسوب نمی‌شوند.

برخی نیز زنا‌ی فرد همسر دار را در طبقه جرایم بدون بزه‌دیده^۱ قرار می‌دهند (Russell-Brown & Davis, 2015: 4, 146; Lynch et al., 2022; Galaway & Hudson, 1981: 288). مقصود از جرایم بدون بزه‌دیده نیز جرایمی است که بزه‌دیده «مستقیم» وجود ندارد (Pollock, 2011: 27) و آسیب و صدمه به طور «مستقیم» به هیچ کس وارد نمی‌شود (Robin & Anson, 1987: 84; Payne, 1993: 35). در واقع اگر در آسیب غیر مستقیم نیز فرد را بزه‌دیده محسوب کنیم، می‌توان پذیرفت که هیچ جرمی که به درستی بدون بزه‌دیده باشد، وجود ندارد؛ به دلیل اینکه صدمه و آسیب ممکن است به طور غیر مستقیم به خانواده و یا دوستان مرتکب وارد شود (Pollock, 2011: 27) و حتی همان گونه که گفته شده است، در قماربازی هم ممکن است خانواده فرد به دلیل نتیجه آن، نیازمند و محتاج گردند و بنابراین بدون بزه‌دیده نیست (Yochelson & Samenow, 1994: 222).

پنجم، اصل بر ممنوعیت تحقیقات در جرایم منافی عفت است و موارد شروع به تعقیب و تحقیق استثناست. این اصل علاوه بر اینکه در فقه مورد تأکید واقع شده است، از عبارات قانون‌گذار و از مجموعه مواد قانونی قابل استنباط است؛ از جمله اطلاق عبارت «انجام هر گونه تعقیب و تحقیق در جرایم منافی عفت ممنوع است»، در مقام بیان بودن قانون‌گذار در موارد استثنایی شروع به تعقیب، عام بودن عبارات «هر گونه تعقیب و تحقیق»، «هیچ فردی»، «فقط در محدوده شکایت و یا اوضاع و احوال مشهود»، نشان‌دهنده اصل منع تحقیقات در جرایم منافی عفت است. لذا در موارد مشکوک و مردد باید به اصل رجوع نمود و در استثنا باید به قدر متیقن بسنده کرد.

ششم، خسارت معنوی که در ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲) بدان اشاره شده است، تنها در خصوص شخصی که بزه‌دیده مستقیم جرم است و به عبارتی

1. Victimless crime.

رفتار فیزیکی جرم نسبت به او واقع شده است، قابل طرح است. وفق ماده ۲۱۲ مکرر قانون اصلاح مواد ۲۰۷ تا ۲۱۴ قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۱۲:

«هر کس مرتکب یکی از جرم‌های مذکور در ماده ۲۰۷ و ۲۰۸ و ۲۰۸ مکرر و ۲۰۹ گردد،^۱ علاوه بر مجازات‌های مقرر، به تأدیه خسارات معنوی مجنی‌علیه که در هر حال کمتر از ۵۰۰ ریال نخواهد بود، محکوم می‌شود».

استفاده از واژه مجنی‌علیه در ماده مذکور، نشانگر این است که طرح خسارت معنوی در قانون فوق‌الاشاره تنها توسط بزه‌دیده مستقیم قابل طرح بوده است. ماده ۹ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ نیز اشعار داشته است:

«دختری که در اثر اعمال حيله یا تهدید و یا سوءاستفاده از زیردست بودن، حاضر برای همخوابگی نامشروع شده، می‌تواند از مرتکب علاوه از [بر] زیان مادی، مطالبه زیان معنوی هم بنماید».

همچنین ماده ۷ قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت‌های غیر مجاز می‌نمایند (۱۳۸۶) اشعار می‌دارد:

«زیان‌دیده از جرایم مذکور در این قانون، حق مطالبه ضرر و زیان را دارد. دادگاه با احراز مکره بودن بزه‌دیده موضوع صدر ماده ۴، ضمن صدور حکم کیفری، مرتکب را به پرداخت ارش البکاره، مهرالمثل یا هر دو (حسب مورد) محکوم می‌نماید. بزه‌دیده می‌تواند دعوی مطالبه هزینه درمان و ضرر و زیان وارده را در دادگاه کیفری صالحه یا دادگاه محل اقامت خود اقامه نماید».

دقت در الفاظ و عبارات قانون‌گذار نشان می‌دهد که مقصود از عبارت ضرر و زیان در مواد مذکور، ضرر و زیانی است که به خود مجنی‌علیه وارد می‌شود.

اساساً ضرر و زیان به شخص و لزوم جبران آن، نیازمند احراز رابطه استناد می‌باشد که مقصود از آن استناد عرفی است. در این راستا، ماده ۴۹۳ قانون مجازات اسلامی با اشاره به ماده ۴۹۲، در کلیه جرایم استناد نتیجه حاصله به رفتار مرتکب را اعم از آنکه به نحو مباشرت یا به تسبیب یا به اجتماع آن‌ها انجام شود، لازم دانسته است. در مواردی

۱. مواد مذکور به مواردی نظیر ارتکاب عمل منافی عفت با اکراه یا تهدید، ربودن دیگری برای ارتکاب عمل منافی عفت یا وادار کردن به آن اشاره دارد.

که ضرر و زیان و جبران آن مطرح است، عرف زمانی شخص را مسئول جبران صدمه وارده می‌داند که رابطه سببیت مستقیم بین رفتار و نتیجه وجود داشته باشد. بنابراین اینکه در قانون بیان شده است ضرر معنوی به اشخاص باید جبران شود، با عنایت به مطالب گفته شده، مقصود ایراد صدمه به اشخاص ثالث نیست، بلکه مواردی را شامل است که صدمه و آسیب مستقیم به شخص وارد آمده است.

از لحاظ تاریخچه قانون گذاری، ایراد عدم تعیین مصادیق شاکی خصوصی در نخستین قانون کیفری کشور وجود داشت که با اصلاحاتی که به موجب «قانون اصلاح مواد ۲۰۷ الی ۲۱۴ قانون مجازات عمومی» مصوب ۱۳۱۲ در قانون رخ داد، این نقص مرتفع شد و قانون گذار در ماده ۲۱۲ در خصوص دو حالتی که ۱- زن شوهرداری با مردی رابطه نامشروع داشته باشد و ۲- هر مردی که با زن شوهردار رابطه نامشروع داشته باشد، تنها زوج را و در خصوص حالتی که هر مرد زن دار که با زنی رابطه نامشروع داشته باشد، تنها زوجه را واجد سمت مدعی خصوصی دانسته و تعقیب کیفری را موکول به شکایت آن‌ها کرده و تصریح نموده است که در صورت استرداد شکایت تا صدور حکم نهایی از طرف مدعی خصوصی، تعقیب جزایی موقوف خواهد شد. قید «تنها» در ماده مذکور نشان می‌دهد که وفق قانون مذکور، در صورت شکایت افرادی مانند پدر، مادر، خواهر، برادر و سایر اشخاص، امکان رسیدگی وجود نداشت. دوم آنکه با اصلاحات صورت گرفته به موجب قانون اخیرالذکر، مدعی خصوصی منحصر به شخصی که عمل منافی عفت نسبت به او صورت گرفته، نبود و علاوه بر او، شامل زن نسبت به شوهر و شوهر نسبت به همسرش و کسی که با همسر او مرتکب زنا شده است، بوده و در صورت شکایت آن‌ها، پیگرد کیفری به جریان می‌افتاد. ممکن است گفته شود از لحاظ تاریخچه قانون گذاری، زن و شوهر نسبت به یکدیگر شاکی محسوب می‌شده‌اند؛ با این حال باید توجه داشت که در قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ چنین مقرره‌ای وجود نداشته است و اصلاحات صورت گرفته را می‌توان در جهت الحاق همسر به مصادیق شاکی و در حکم شاکی دانست؛ به ویژه که همان گونه که پیشتر نیز آمد، در ماده ۲۱۲ مکرر قانون مذکور، پرداخت خسارت معنوی تنها در خصوص مواد ۲۰۷، ۲۰۸، ۲۰۸ مکرر و ۲۰۹ پیش‌بینی شده و اشاره‌ای به ماده ۲۱۲ نشده است.

۲-۲. شکایت سایر بستگان

با عنایت به مبحث پیشین، پاسخ این پرسش که آیا سایر بستگان از جمله والدین مرتکب را می‌توان بزه‌دیده تلقی نمود، تا حدی روشن است. علاوه بر ادله اشاره شده در مبحث پیشین در تأیید اینکه والدین فرد را نمی‌توان شاکی دانست، می‌توان به تبصره ۳ ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲) اشاره نمود که اشعار می‌دارد:

«در جرایم مذکور در این ماده، اگر بزه‌دیده محجور باشد، ولی یا سرپرست قانونی او حق طرح شکایت دارد. در مورد بزه‌دیده بالغی که سن او زیر هجده سال است، ولی یا سرپرست قانونی او نیز حق طرح شکایت دارد.»

مفهوم مخالف این ماده نشانگر آن است که پدر در صورتی که فرزندش بالای ۱۸ سال باشد، حق طرح شکایت ندارد. از طرف دیگر، از تبصره مذکور این مطلب قابل استنباط است که سایر اعضای خانواده نظیر مادر، خواهر و برادر و فرزندان نیز حق طرح شکایت ندارند.

در خصوص پدر، برخی معتقدند با توجه به اینکه پدر ولی فرد است و بلوغ و رشد و حتی ازدواج، او را از ولایت پدر خارج نمی‌کند، لذا متضرر معنوی است و مقام قضایی اگر فرد را شاکی نمی‌داند، باید استدلال نماید که چرا فرد را شاکی نمی‌داند (آقایی، ۱۴۰۰: ۴۷). با این حال، اولاً به صراحت ماده ۱۱۸۰ قانون مدنی، ولایت پدر و جد پدری تا زمانی وجود دارد که طفل کبیر و رشید شود. ثانیاً اینکه ولی یا سرپرست قانونی به موجب تبصره ۳ ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲) «در مورد بزه‌دیده بالغی که سن او زیر هجده سال است» نیز حق طرح شکایت دارد، نشانگر آن است که اولاً در مورد افراد غیر محجور و بالای ۱۸ سال، اشخاص مذکور حق طرح شکایت ندارند (به عبارت بهتر شکایت آن‌ها موجب پیگیری نیست). ثانیاً مادر و سایر بستگان نیز در مورد افراد محجور اصولاً شاکی نمی‌باشند و اعلام‌کننده جرم هستند؛ هرچند در صورت شکایت که به نوعی اعلام جرم است، به جهت اینکه عمل منافی عفت با افراد محجور در حکم عفت است، رسیدگی از این باب صورت خواهد گرفت.

اینکه برخی بیان داشته‌اند در ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، شاکی فراتر از بزه‌دیده مستقیم این جرایم یا ولی و نماینده قانونی اوست، به این جهت

که حق شکایت به ولی و سرپرست افراد بالغ نیز داده شده است (طهماسبی، ۱۳۹۴: ۲۰۹/۲)، پذیرفتنی است. به عبارتی، قانون‌گذار در مواردی اشخاصی را که متحمل ضرر و زیان نشده‌اند، نیز در حکم شاکی دانسته و احکام شاکی را بر آن‌ها بار نموده است. در واقع، اطلاق بزه‌دیده بر آن‌ها از نظر ماهوی به این سبب که آن‌ها مستقیماً از وقوع جرم متحمل ضرر و زیان نشده‌اند، صحیح نیست و این اشخاص در حکم بزه‌دیده می‌باشند.

شایان ذکر است که نگارندگان اذعان دارند پذیرش این نظر در رویه قضایی، تبعات سنگینی به دنبال دارد؛ از طرفی، صرف‌نظر از ریشه‌های دینی، جرم‌انگاری روابط نامشروع توسط افراد دارای همسر با توجه به تفاوت‌های فرهنگی کشورها، در کشور ما ضروری است که موضوع بحث دیگری است. از سوی دیگر، عدم رسیدگی به شکایت بستگان از جمله همسر مرتکب و والدین، موجبات دادگستری خصوصی و انتقام شخصی را حتی به صورت قتل عمد مرتکبان فراهم می‌آورد. لذا اصلاحات قانونی در جهت تسری صریح و بدون ابهام گستره شاکی به مواردی نظیر همسر و بستگان نزدیک ضروری است.

نتیجه‌گیری

بزه‌دیده را از جهات مختلف می‌توان تعریف کرد و مصادیق قابل ذکر برای آن نیز می‌تواند محل بحث و اختلاف باشد. مفهوم شاکی و بزه‌دیده علی‌رغم اهمیتی که دارد، در قوانین موضوعه تبیین نشده است؛ هرچند ماده ۱۰ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲) اشعار می‌دارد:

«بزه‌دیده شخصی است که از وقوع جرم، متحمل ضرر و زیان می‌گردد و چنانچه تعقیب مرتکب را درخواست کند، "شاکی" و هر گاه جبران ضرر و زیان وارده را مطالبه کند، "مدعی خصوصی" نامیده می‌شود»^۱.

۱. در ماده ۹ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب در خصوص شاکی آمده بود: «شخصی که از وقوع جرمی متحمل ضرر و زیان شده و یا حقی از قبیل قصاص و قذف پیدا کرده و آن را مطالبه می‌کند، مدعی خصوصی و شاکی نامیده می‌شود». ماده مذکور بر خلاف تبصره ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ در خصوص ضرر و زیان، به زیان معنوی اشاره نکرده بود.

اما بدیهی است که مفاد ماده مذکور، کمک چندانی به تشخیص شاکی و بزه‌دیده نمی‌کند.

این ابهام در جرایم منافی عفت نیز وجود دارد که موجد طرح نظرات مختلف در حالت‌های متفاوت می‌باشد. بی‌شک بارزترین مصداق که در صدق شاکی بر آن نمی‌توان تردید کرد، قربانی جرایم منافی عفتی است که با عنف صورت گرفته است و اساساً با اصلاحاتی که در قانون آیین دادرسی کیفری در سال ۱۳۹۴ در ماده ۱۰۲ صورت گرفت، عمل منافی عفت به عنف، به دو حالت «شکایت شاکی» و «در مرئی و منظر عموم واقع شدن» الحاق گردید.

با لحاظ مطالب پیش گفته مبنی بر اینکه صرفاً کسانی که طرف مقابل رابطه جنسی می‌باشند، حق شکایت دارد و اینکه در صورت رضایت واقعی طرفین، هیچ یک نمی‌تواند نسبت به دیگری بزه‌دیده و شاکی محسوب شود، مواردی که بتوان آن‌ها را ذیل شاکی قرار داد، بی‌آنکه ذیل موارد به عنف یا در حکم آن باشند، عبارت‌اند از حالتی که فرد هرچند مجبور، مکره، مضطر و نظایر آن نیست، اما اختیار کامل نیز ندارد؛ از جمله حالتی که شخص با تهدید، اغفال، آزار و تحریک دیگری، موجب رضایت ظاهری وی به ارتکاب جرم منافی عفت شود، که حتی اگر اقدامات او به نحوی نباشد که صدق اکراه، اضطراب و اجبار بر آن نماید، با شکایت طرف مقابل می‌تواند موجب آغاز پیگرد باشد. با این حال، ورود ضرر و زیان که تشخیص عرف در این خصوص راهگشاست شرط است. لذا شکایت یک مرد به این صورت که با تهدید مالی یک زن به ارتکاب زنا با وی تن داده است، نمی‌تواند جواز آغاز تعقیب باشد؛ زیرا عرف در این حالت، مرد را بزه‌دیده تلقی نمی‌کند.

اما در خصوص سایر افراد که طرف رابطه جنسی نبوده‌اند، از جمله شکایت زن نسبت به رابطه جنسی شوهرش با دیگری و برعکس، شکایت والدین فرد مگر اینکه مشمول تبصره ۳ ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲) باشد، شکایت برادر و خواهر و به طریق اولی بستگان دورتر نظیر دایی و عمو، نمی‌تواند موجب آغاز پیگرد باشد؛ امری که حداقل در خصوص زن و شوهر با اشکال اساسی مواجه بوده و با عنایت به ابهام و طرح نظرات مختلف در این خصوص، تصریح قانون‌گذار به اینکه زن

و شوهر نسبت به یکدیگر و شخص ثالث طرف رابطه می‌توانند شاکی محسوب شوند، ضروری می‌نماید تا مخصوصاً با توجه به قبح شدید این رفتار به ویژه در جامعه ما، از آثار سوئی که عدم برخورد کیفری می‌تواند به دنبال داشته باشد (از جمله رواج انتقام‌گیری شخصی)، جلوگیری شود.



کتاب‌شناسی

۱. آخوندی، محمود، *آیین دادرسی کیفری (جلد اول: کلیات و دعاوی ناشی از جرم)*، چاپ هفدهم، تهران، دوران‌دیشان، ۱۳۹۴ ش.
۲. آشوری، محمد، *آیین دادرسی کیفری*، چاپ بیست و یکم، تهران، سمت، ۱۳۹۸ ش.
۳. آقایی، مهدی، *رسیدگی به جرایم منافی عفت (با نگرشی کاربردی)*، چاپ پنجم، تهران، مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه، ۱۴۰۰ ش.
۴. اردبیلی، محمدعلی، *حقوق جزای عمومی*، چاپ پنجاه و هشتم، تهران، میزان، ۱۴۰۰ ش. (الف)
۵. همو، *کلیات حقوق جزا*، چاپ پنجم، تهران، میزان، ۱۴۰۰ ش. (ب)
۶. اسپانلو، محمود، *ایرج گلدوزیان*، و کیومرث کلانتری، «چالش‌های اثبات دعوی تجاوز جنسی در فرایند کیفری ایران»، *آموزه‌های حقوق کیفری*، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، سال هفدهم، شماره ۱۹، بهار و تابستان ۱۳۹۹ ش.
۷. اکرمی، روح‌الله، «عنصر عتف در زنا از منظر فقه، حقوق جزای ایران و انگلیس»، *فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب*، سال سوم، شماره ۱ (پیاپی ۷)، بهار ۱۳۹۵ ش.
۸. برجس، آن ولبرت، چریل رگر، و آلبرت آر. رابرتس، *بزه‌دیده‌شناسی؛ نظریه‌ها و کاربردها*، ترجمه حمیدرضا ملک محمدی، تهران، میزان، ۱۳۹۵ ش.
۹. برهانی، محسن، و مهسا دادجو، «مفهوم و جایگاه عتف در حقوق کیفری ایران»، *فصلنامه حقوق اسلامی*، سال چهاردهم، شماره ۵۳، تابستان ۱۳۹۶ ش.
۱۰. توجهی، عبدالعلی، و رحمان صیوحی، «سیاست جنایی بزه‌پوشی در حدود (با تأکید بر جرایم منافی عفت)»، *ماهنامه دادرسی*، سال هجدهم، شماره ۱۰۸، بهمن و اسفند ۱۳۹۳ ش.
۱۱. جمعی از مترجمان، *دانشنامه بزه‌دیده‌شناسی و پیشگیری از جرم*، زیر نظر علی حسین نجفی ابرندآبادی، تهران، میزان، مرکز تحقیقات کاربردی پلیس پیشگیری ناجا، ۱۳۹۳ ش.
۱۲. حدادزاده نیری، محمدرضا، «تحقیق در جرایم منافی عفت (تحلیل تبصره ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری)»، *مجله حقوقی دادگستری*، سال هفتاد و سوم، شماره ۶۷، پاییز ۱۳۸۸ ش.
۱۳. حسینی، سیدبهاد، *مطالعه فرایند رسیدگی به جرایم منافی عفت در قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ در پرتو موازین فقهی*، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه علامه طباطبائی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ۱۳۹۵ ش.
۱۴. خالقی، علی، *آیین دادرسی کیفری*، چاپ چهل و سوم، تهران، شهر دانش، ۱۴۰۰ ش.
۱۵. خدایار، حسین، و رحیم نوبهار، «بازخوانی تحلیلی - انتقادی مفهوم اقامه حد و تعطیل حد»، *فصلنامه پژوهش حقوق کیفری*، سال هفتم، شماره ۲۵، زمستان ۱۳۹۷ ش.
۱۶. رایجیان اصلی، مهرداد، *بزه‌دیده‌شناسی (جلد یکم: تحولات بزه‌دیده‌شناسی و علوم جنایی)*، تهران، شهر دانش، ۱۳۹۰ ش.
۱۷. رحمدل، منصور، *آیین دادرسی کیفری (جلد نخست)؛ کلیات تحولات آیین دادرسی و دعاوی ناشی از جرم*، تهران، دادگستر، ۱۳۹۳ ش.
۱۸. رستمی، هادی، *آیین دادرسی کیفری*، چاپ دوم، تهران، میزان، ۱۴۰۱ ش.
۱۹. ستارچه، علی، *رویکرد سیاست جنایی ایران درباره بزه‌دیدگان جرایم جنسی*، پایان‌نامه کارشناسی ارشد،

- دانشگاه آزاد اسلامی شاهرود، دانشکده حقوق، ۱۳۹۵ ش.
۲۰. شاهیده، فرهاد، *بزه‌دیده‌شناسی (نقش بزه‌دیده در ارتکاب جرم و تعیین کیفر)*. تهران، مجد، ۱۳۹۳ ش.
۲۱. شعیب، محمدمهدی، «تحلیل فقهی ماده ۱۰۲ آیین دادرسی کیفری با تأکید بر مفهوم و مصادیق شاکی خصوصی»، *رسائل؛ مجله علمی دانش‌پژوهان مرکز آموزش‌های تخصصی فقه*، شماره ۸، پاییز ۱۳۹۵ ش.
۲۲. شفیعی، سیدحبیب، *تعقیب و تحقیق در جرایم منافی عفت در ایران*، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه تربیت مدرس، دانشکده حقوق، ۱۳۹۷ ش.
۲۳. شیدانیان، مهدی، و زینب شیدانیان، «رویکرد قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ به جرایم منافی عفت»، *مجله حقوقی دادگستری*، سال هشتاد و دوم، شماره ۱۰۱، بهار ۱۳۹۷ ش.
۲۴. طهماسبی، جواد، *آیین دادرسی کیفری؛ جلد دوم (تحقیقات مقدماتی)*، تهران، میزان، ۱۳۹۴ ش.
۲۵. عاملی جبعی (شهید ثانی)، *زین الدین بن علی، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة*، قم، کتابفروشی داورى، ۱۴۱۰ ق.
۲۶. عاملی جزینی (شهید اول)، *محمد بن جمال‌الدین مکی، القواعد والفوائد*، قم، کتابفروشی مفید، بی‌تا.
۲۷. محقق حلّی، ابوالقاسم نجم‌الدین جعفر بن حسن، *شرائع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام*، چاپ دوم، قم، اسماعیلیان، ۱۴۰۸ ق.
۲۸. محمدی جورکویه، علی، «سیاست جنایی اسلام در جرایم جنسی»، *فصلنامه حقوق اسلامی*، سال هفتم، شماره ۲۴، بهار ۱۳۸۹ ش.
۲۹. مکارم شیرازی، ناصر، *استفتائات جدید*، چاپ دوم، قم: مدرسه امام علی بن ابی‌طالب (علیه‌السلام)، ۱۴۲۷ ق.
۳۰. منیری، ثریا، و رحیم وکیل‌زاده، «تحلیلی پیرامون سختگیری اثبات جرایم در فقه امامیه»، *فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی*، سال سیزدهم، شماره ۴۷، بهار ۱۳۹۶ ش.
۳۱. میرمحمدصادقی، حسین، *حقوق کیفری اختصاصی (۴)*؛ جرایم علیه شخصیت معنوی اشخاص، چاپ دوم، تهران، میزان، ۱۴۰۰ ش.
۳۲. نجفی، محمدحسن بن باقر، *جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام*، چاپ هفتم، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۹۸۱ م.
۳۳. نیکخواه کوه‌جهری، محمدحسین، *تحقیق در جرایم منافی عفت از منظر فقه امامیه و حقوق کیفری ایران با تأکید بر رویه قضایی*، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه شهید باهنر کرمان، دانشکده حقوق و الهیات، ۱۳۹۶ ش.
34. Friedman, Lawrence M. & Joanna L. Grossman, *The Walled Garden: Law and Privacy in Modern Society*, Rowman & Littlefield Publishers, 2022.
35. Galaway, Burt & Joe Hudson (Eds.), *Perspectives on Crime Victims*, CV Mosby Company, 1981.
36. Kumar, Surendra, "Decriminalisation of Adultery: A Step Towards Rights Based Social Relations", *Research Journal of Humanities and Social Sciences*, Vol. 10(2), 2019.
37. Lynch, Nessa & Yannick van den Brink & Louise Forde (Eds.), *Responses to Serious Offending by Children: Principles, Practice and Global Perspectives*, Taylor & Francis Group, 2022.

38. Miller, Alyssa, "Punishing Passion: A Comparative Analysis of Adultery Laws in the United States of America and Taiwan and their Effects on Women", *Fordham International Law Journal*, Vol. 41(2), 2017.
39. Payne, James L., *Costly Returns: The Burdens of the U.S. Tax System*, Ics Press, 1993.
40. Pollock, Joycelyn M., *Crime & Justice in America: An Introduction to Criminal Justice*, Routledge, 2011.
41. Robin, Gerald D. & Richard H. Anson, *Introduction to the Criminal Justice System*, New York, Harper & Row Publishers, 1987.
42. Russell-Brown, Katheryn, & Angela J. Davis, *Criminal Law*, Sage Publications, 2015.
43. Yochelson, Samuel & Stanton E. Samenow, *The Criminal Personality; Volume II: The Change Process*, Rowman & Littlefield Publishers, 1994.

