



عفو و توبه به عنوان آسیب های وارد بر قطعیت اجرای کیفر در نظام حقوقی ایران

(تاریخ دریافت ۱۳۹۶/۱۲/۱۵، تاریخ تصویب ۱۳۹۷/۰۴/۱۵)

مهدی ولی زاده

دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم شناسی

چکیده

یا توجه به مهم بودن بحث جرم و کیفر وارد بر آن به عنوان یک کنش اجتماعی که هر دو در قانون در کنار هم تعریف شده اند، لازم دیده شد که در مورد استثنائات وارد بر قطعیت اجرای کیفر بررسی هایی انجام شود. که با توجه به خلاف اصل بودن کیفر و ارائه توجیحات در جهت مشروعیت آن و با در نظر گرفتن اهداف کیفر و شرایط لازم بر اجرایی بودن آنها، استثنائاتی همچون عفو توبه خود باعث ناکار آمدی بحث کیفر شده و بدنه تشکیل نظام عدالت کیفری را تا حدودی متزلزل ساخته است. در این پژوهش که به شیوه تحلیل و توصیف با ابزار کتابخانه به صورت فیش برداری می باشد به ارائه توضیحانی در زمینه جرم، مجازات و آسیب های وارده از استثنائات وارد بر این امر در دو بخش که در بخش اول به تعاریف و مجازات و در بخش دوم به استثنائات و آسیبی های وارده بر قطعیت اجرای مجازات به همراه چند مبحث پرداخته ایم.

واژگان کلیدی: کیفر خلاف اصل، اهداف کیفر، قطعیت کیفر، استثنائات



بخش اول: کلیات

از همان ابتدای شکل‌گیری جوامع انسانی پدیده جرم نیز به عنوان یک مقوله انکار ناپذیر همراه وی بوده و به نوعی بر اون تحمیل شده است. که از همان ابتدا هم تلاش‌های بسیاری در جهت مقابله و حتی پیشگیری از وقوع آن صورت یافت. کیفر و مجازات به عنوان اولین و آسانترین طریق برای مواجهه با جرم و مقابله با مجرم است. یکی از اهداف مجازات بازدارندگی است که از طریق شدت مجازات یکی از متغیرهایی است که می‌تواند در ایجاد ارعاب و شدت مجازات یا قطعیت مجازات صورت می‌گیرد.^۱ با توجه به ناخوش آیندی ذاتی کیفر کوشش‌های فراوانی در جهت توجیه کیفر صورت گرفته است که حتی می‌توان در این خصوص به نظر برخی اندیشمندان هم اشاره کرد که در ادامه این پژوهش به آنها خواهیم پرداخت. در خصوص جرم. مجازات (کیفر) ابتدا باید به روشنی هر یک را تعریف کرد و در نظر گرفت که آیا خود مقوله کیفر و مجازات اصل است یا خلاف اصل. همان‌طور که می‌دانیم و بر ما نیز پوشیده نیست اهداف مجازات در چهار دسته: سزادهی، اصلاح و بازپروری، ارعاب و بازدارندگی، ناتوان‌سازی و حذف مجرم بوده است. اما موضوعی که در اینجا خود باعث چالش می‌باشد این است آیا قطعیت اجرای مجازات و رسیدن به اهداف ذکر شده با وجود استثنائاتی همچون عفو یا توبه خود مانعی بر سر راه این امر می‌باشد یا خیر؟ و آیا این دور مورد خود موجب آسیب بر این کنش اجتماعی می‌باشد؟ در ادامه به این مسائل خواهیم پرداخت.

بند اول: مجازات کنشی در مقابل جرم

در این بخش به ارائه توضیحاتی مختصر در جهت مفهوم شناسی تعریف جرم و مجازات در دو مبحث پرداخته و در ادامه آن در سه بند به اهداف مورد انتظار از اجرای کیفر اشاره خواهیم کرد. در ابتدا بهتر هست که تعاریف و مفهوم شناسی ای از واژه جرم پرداخت که در این

¹ Bridge, G. S. and Stone, J.A., (1986), "Effect of Criminal Punishment on Perceived Threat of Punishment: Toward an Understanding of Specific Deterrence," Journal of Research in Crime and Delinquency, 23(3), pp 207-239.



مبحث دیدگاه قانونگذار و حقوقدانان را مورد بررسی و اشاره قرار خواهیم داد. در قانون مجازات اسلامی مجرم هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین شده است، جرم محسوب می‌شود.

در ماده ۲ قانون مجازات وصف قانونی بودن جرم را که از اوصاف اصلی آن می‌باشد اعلام کرده است. وصف قانونی بودن جرم حائز کمال اهمیت است زیرا در سایه ی آن آزادی فردی، از خود کامی و خودسری قضات و دادرسان در امان و مصون می‌ماند اما باید دانست تمام خصوصیات جرم در این وصف منعکس نیست. شناختن جرم مستلزم توجه به سایر اوصاف آن به شرح زیر می‌باشد:

الف- جرم همواره یک عمل خارجی انسان است و این عمل گاهی فعل است و زمانی ترک فعل؛ بنابراین اولاً تصمیم مجرمانه جرم تلقی نمی‌شود. ثانیاً جرم عقیده وجود ندارد یعنی عقیده هر چه باشد جرم تلقی نمی‌شود. اما انتشار عقیده ممکن است جرم باشد.

ب- قانونگذار برای جرم، مجازات پیش بینی نموده است. بنابر این به صرف این که عملی ممنون باشد آن عمل را نباید جرم دانست. باید ممنوعیت عملی، توأم با ضمانت اجرای جزایی باشد تا عمل جرم شناخته شود.

ج- انسان در ارتکاب عمل ممنوعی که قانونگذار برای آن مجازات تعیین کرده است بر خلاف حق اقدام کرده باشد. بنابراین ارتکاب عملی که قانوناً ممنون و قابل مجازات است در مقام استفاده از حق یا انجام وظیفه جرم شناخته نمی‌شود.^۱

بند دوم: مفهوم جرم از دیدگاه حقوقی و قضایی

جرم در این مفهوم مبتنی بر اصل قانونی بودن جرم و مجازات؛ در این مفهوم حقوق و آزادی های فردی بهتر رعایت می‌شود. جرم رفتار خلاف قانون است که محض انجام تکالیف و یا استیفاء حق نبوده و برای آن مجازاتی مقرر است.^۲ در مفهوم واقعی (اجتماعی) جرم، ماهیت و خطر اجتماعی اشخاص در معرض ارتکاب جرم مطرح است، نه شدت و اهمیت جرم معین.

^۱ باهری، محمد، تقریرات درس حقوق جزای عمومی، دانشگاه تهران، انتشارت رهام، تهران، ۱۳۸۱، صص ۷۸ و ۷۹.

^۲ همان، ص ۷۹.



این تعریف، حقوق اجتماع را بیشتر تأمین می‌کند.^۱ در این مبحث از بخش اول هم ابتدا به تعاریف کیفر و مجازات پرداخته و در بند هایی به اهداف مورد نظر از این کنش اجتماعی خواهیم پرداخت .

بند سوم: مفهوم کیفر از دیدگاه های مختلف

کیفر در ترمینولوژی حقوق چنین تعریف شده (عقوبت و مجازاتی که به کسی که خلاف قانون یا اخلاق یا عرف و یا عادت رفتار کرده و مرتکب عمل بد شده باشد داده میشود .) چنانچه از تعریف فوق برداشت میشود کیفر در مقابل خلاف قانون یا اخلاق یا عرف و عادت میباشد و در این مورد ماده ۲ قانون مجازات اسلامی جرم را فعل یا ترک فعلی میداند که مطابق قانون مستلزم اقدامات تأمینی و تربیتی باشد و هیچ امری را هم جرم نمیداند مگر آنکه به موجب قانون برای آن مجازات یا اقدامات تأمینی و تربیتی تعیین شده باشد.^۲ مجازات عبارت است از آزاری که قاضی به علت ارتکاب جرم و به نشانه ی نفرت جامعه از عمل مجرمانه و مرتکب آن، و برای شخصی که مقصر است بر طبق قانون تعیین می کند و آزار عبارت است از صدمه ای که متوجه حقی از حقوق مجرم مثل حیات، آزادی، مال یا حیثیت می شود.^۳ مجازات عبارت است از عکس العمل اجتماع به صورت رنج و تبعی که بر بزهدکار اعمال می شود.^۴

به نقل از دکتر علی صفاری (قرآن مجید کتاب آسمانی مسلمانان، به طور ظریفی، مجازات را «سیئه» یعنی «بدی» می نامد و آن را همسنگ جرم قرار می دهد،)^۵ که در سوره شوری در آیه ۴۰ میفرماید « وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ »

^۱ گلدوزیان، ایرج، بایسته های حقوق جزای عمومی، انتشارات میزان، تهران، ۱۳۷۸، ص ۶۵.

^۲ آخوندی، محمود، آیین دادرسی کیفری، انتشارات اندیشه ها، جلد چهارم، تهران، ۱۳۸۷ -.

^۳ باهری، محمد، همان، ص ۲۷۸

^۴ گلدوزیان، ایرج، همان، ص ۲۷۳.

^۵ صفاری، علی، مقالاتی در جرمشناسی و کیفرشناسی، انتشارات جنگل، تهران، ۱۳۹۴، ص ۲۲۶



به این معنا که « پاداش یک بدی عبارت از یک بدی همانند آن است. »^۱ در این آیه شریفه می توان پی برد تعبیر (سیئه) در مورد مجازات و ما به ازای جرم و تجاوز است . در واقع می توان گفت کیفر یک امر مذموم و ناپسند است زیرا مجازات عبارت است از سلب یا از بین بردن برخی از حقوق افراد که همراه با درد و رنج است که گاهی آزادی ، حق مالکیت یا تمامیت جسمانی را از فرد می گیرد در واقع خود جرم هم همین است و مجازات خود لطمه ای به شرافت و حیثیت و کرامت انسانی وارد می آورد . همچنین می توان گفت وظیفه اصلی دولت ایجاد صلح . آرامش است نه مجازات کردن آنها در نتیجه میتوان گفت مجازات کردن بر خلاف وظیفه اصلی و اولیه دولت است . حتی بر اساس اصل (لاضرر و لاجرح) هم می توان به استثناء خلاف اصل بودن کیفر پی برد . در واقع برای اجرای کیفر و مجازات نیازمند توجیحات عملی و نظری هستیم که منظور از توجیحات نظری، بعد مشروعیت و منظور از توجیحات عملی، بعد مقبولیت آن می باشد اما منظور از مشروعیت که در بحث توجیحات نظری عنوان می شود توجیحات عام و کلی و توجیحات خاص را در بر می گیرد که خود شامل اهداف کیفر هستند که در ادامه به آن خواهیم پرداخت . منظور از مقبولیت کیفر یعنی پذیرش اجتماعی کیفر که حتی ممکن از مشروعیت نظری را هم تحت الشعاع خود قرار دهد که جناب دکتر صفاری در کتاب مجموعه مقالات خود به تفصیل بیان کرده اند .

بند چهارم: اهداف مورد نظر از اجرای کیفر

اهداف مورد نظر کیفر در سه دسته تقسیم میشود که به ارائه توضیح هر یک خواهیم پرداخت.

لازم به ذکر است که آزار را ، که صدمه ای به حقی از حقوق مجرم وارد می آورد نباید هدف مجازات تلقی گرد ، بلکه هدف مجازات اصلاح مجرم ، دفاع اجتماعی و اجرای عدالت

^۱قرآن مجید، شوره شوری، آیه ۴۰، ترجمه مهدی الهی قمشه ای، انتشارات اسوه (وابسته به سازمان حج و اوقاف و امور خیریه)، ۱۳۶۹.



است. آزار وسیله نیل به این هدف‌های عالی است.^۱ دکتر اردبیلی نیز اهداف مجازات‌ها را در سه محور اصلی بیان کرده است:

- ترساندن (ارعاب) ۱- ارعاب عمومی (پیشگیری عمومی) ۲- ارعاب فرعی (پیشگیری اختصاصی)

- سزا دادن (مکافات)

- بازسازی کردن (اصلاح)^۲

الف- سزادهی و توانگیری (ناتوان سازی): ساده‌ترین و ابتدایی‌ترین و شاید در نظر اغلب مردم، بدیهی‌ترین هدف برای کیفر و در نتیجه، توجیه نظام کیفری، همانا سزا دادن مرتکب و سلب توان او برای ارتکاب جرم است. شاید دو تعبیر اول یعنی ساده‌ترین و ابتدایی‌ترین را بتوان پذیرف اما قبول اینکه سلب توان کردن از مرتکب و سزا دادن وی، از بدیهی‌ترین اهداف و آثار کیفر باشند، به مبالغه، نزدیک تر است تا به واقعیت؛ زیرا جز در موارد بسیار نادر، مثل اعدام، هیچ مجازاتی نمی‌تواند مرتکب را به طور مطلق از تکرار جرم، ناتوان سازد مگر اینکه ناباورانه، قائل به برخی مجازات‌های غیر معمول باشیم مثل اعدام، هیچ مجازاتی نمی‌تواند مرتکب را به طور مطلق از تکرار جرم، ناتوان سازد مگر اینکه ناباورانه، قائل به برخی مجازات‌های غیر معمول باشیم مثل قطع آلت تناسلی برای سلب توان متجاوزین جنسی یا کور کردن کسی که چشم چرانی می‌کند. حتی زندان نیز نمی‌تواند به طور کامل، توان مرتکب را از ارتکاب جرم سلب نماید؛ زیرا نه تنها احتمال وقوع برخی جرایم در زندان مثل جرایم نسبت به اشخاص و اموال علیه سایر زندانیان یا علیه کارکنان زندان، وجود دارد بلکه خروج زندانی از زندان به هر دلیلی، می‌تواند این اثر مجازات را خنثی کند.^۳ توانگیری یا ناتوان سازی یک توجیه پیامد گراست در حالی که سزادهی و سزاکرایی کیفر موضوعیت

^۱ باهری، محمد، همان، ص ۲۷۷.

^۲ اردبیلی، محمد علی، حقوق جزای عمومی، جلد دوم، انتشارات میزان، ۱۳۷۷، ص ۱۲۸



دارد . که اگر توانگیری را تنها ملاک خود در نظر بگیریم، تنها می توان توانگیری مطلق را جایز دانست که خود یعنی حذف مرتکب از زیستن برای همیشه.

ب- اصلاح و بازپروری: اصلاح پذیری مربوط به قرن ۱۹ و ۲۰ می باشد که اصلاح را می توان در دو معنی به کاربرد یکی به معنای درمان دارویی و دیگری به معنای درمان اجتماعی . در درمان دارویی در واقع مجرم را بیمار تلقی کرده و مجازت را به عنوان یک دارو بهبود رفتار و بیماری او در نظر گرفته می شود . اما در درمان اجتماعی به سراغ شیوه هایی خواهیم رفت تا بزهدکار رفتار و دیدش تغییر کرده و از یک فرد قانون گریز و هنجار شکن به قانون مدار و مطیع تبدیل شود . از بازدارنگی کیفر به معنای ترساندن مرتکب یا دیگران از تکرار ارتکاب جرم در نتیجه اعمال کیفر بر یگ مرتکب ، به عنوان یکی از اهداف کیفر یاد شده است .^۱ در یک تحلیل دقیق تر ، شاید بهتر باشد که ارباب را یک شیوه یا ابزار برای رسیدن به هدف کلان یعنی پیشگیری یا کاهش جرم نامید .^۲ ارباب یا بازدارنگی را می توان به خاص و عام تقسیم کرد. ارباب خاص یعنی ترسی که در خود محکوم علیه از اجرای مجازات در مورد او ناشی می شود و باعث می گردد تا دیگر مرتکب جرم و به معنی دقیق تر، مرتکب تکرار جرم نشود. ارباب عام یعنی تأثیر مجازات بر دیگران یعنی افرادی غیر از مرتکب که ممکن است به فکر ارتکاب جرم باشند یا بعداً چنین فکری در آنها ایجاد گردد. به پیروی از همین منطق ، پیشگیری نیز یک تقسیم بندی به پیشگیری خاص (اختصاصی) و عام (عمومی) تقسیم شده است و منظور از آن همین اثر بازدارنگی مجازات است .^۳

بخش دوم: آسیب های وارد بر قطعیت اجرای مجازات

همان طور که در بخش اهداف کیفر در بخش گذشته عنوان شد ، بازدارنگی یکی از نظریات حقوق کیفری و جرمشناسی است که ریشه های آن را باید در اندیشه های بکاریا و

^۱ همان، ص ۱۲۸

^۲ Cavadino, M. & Dignan, Op.cit. p.34.

^۳ آردیلی، محمد علی ، حقوق جزای عمومی ، جلد دوم، پیشین، ص ۹-۱۲۸.



بنام ۱ و در قرن ۱۸ میلادی پیگیری کرد. مطابق نظر آنها بازداری از جرم و بزه معلول سه عنصر است که عبارتند از: شدت، قطعیت و سرعت.^۱

برای اینکه هدف ارباب آمیز بودن کیفر اجرایی شود لازم سه شرط در آن به وقوع بپیوندد:
 ۱- شدیدی بودن کیفر. که البته این اصل با تناسب و حقوق افراد بی گناه در تعارض خواهد بود. اما باید در نظر داشت که تنها شدید بودن کیفر ملاک نیست بلکه باید اجرا شود که تاثیر گذار در این امر باشد.

۲- حتمی بودن اجرای کیفر. منظور از حتمی بودن کیفر این است که نظر قانونگذار (مرحله قانونگذاری) نسبت به جرم انگاری فعل یا ترک فعل و حکم صادر از سوی قاضی رسیدگی کننده (مرحله تعیین مجازات) و اجرای آن مجازات (مرحله اجرایی کردن) سبک شمرده نشود.

۳- اطلاع رسانی از مجازات داشتن عمل ارتكابی: خبر سازی و به اطلاع رساندن مردم نسبت به اجرایی شدن مجازات خود به استحکام و ایجاد ارباب و ترس از اعمال شدن مجازات را در پی خواهد داشت.

۴- سرعت در اجرای کیفر: منظور از این عنوان این است که فاصله بین محکومیت و اجرای مجازات نباید زیاد باشد. زیرا فاصله و طولانی شدن خیلی مواقع از اثر بخشی ارباب می کاهد.

بند اول: قطعیت اجرای مجازات

که با توجه به استثنائاتی همچون عفو و توبه به نوعی بنیان این قطعیت اجرای مجازات با سستی و تزلزل همراه شده است. از لحاظ تاریخی، اولین اندیشه های مخالف با مجازاتهای شدید و لزوم قطعیت یافتن کیفرها را باید در آثار منتسکیو جستجو کرد. منتسکیو معتقد است. که نظام مجازاتهای شدید و متداول در اروپا، از جمله اعدام و اشکال مختلف اجرای آن، بعضاً مجازاتهای وحشت انگیزی محسوب میشده و باید برچیده شود و در عوض قضات

^۱ فوکو، میشل، مراقبت و تنبیه، تولد زندان، ترجمه نیکو سرخوش و افشین جهان دیده، چاپ ششم، نی، تهران، ۱۳۸۵، -.



باید در امر قضاوت و کشف جرم دقت بیشتری به خرج دهند و سعی کنند با قطعیت بخشیدن بیشتر به مجازاتها و حذف مجازاتهای خشن و استفاده از مجازاتهای، ملایم، از ارتکاب جرائم توسط مجرمان بالقوه جلوگیری به عمل آورند.^۱

بند دوم: تعریف قطعیت از دیدگاه قانونی

با بررسی قوانین مربوط به دادرسی کیفری که در طول تاریخ قانونگذاری از دوران مشروطیت تا دوران فعلی ملاحظه میکنیم که در هیچ یک از این قوانین رأی قطعی تعریف نشده است و تنها در آنها به احصاء آراء قطعی و غیرقطعی و قابل پژوهش یا تجدید نظر و فرجام پرداخته اند و تنها از این طریق میتوان دیدگاه قانونگذاران مختلف را درک کرد و به بیان ضابطه ای جهت تشخیص حکم قطعی پرداخت در همین خصوص ماده ۴۷۳ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۲۹۰ هجری شمسی که فعلاً مورد عملکرد قضاات در محاکم نظامی است به بیان مواردی پرداخته که حکم قطعی تلقی می شود. این موارد عبارتند از عدم اعتراض یا شکایت پژوهشی در مهلت قانونی، ابرام حکم در دیوان عالی کشور و یا موردی که تقاضای فرجام خواهی رد گردیده است و یا قرار رد درخواست پژوهش قطعی شده باشد. در ماده ۲۳۲ ق.آ.د.ک مصوب سال ۱۳۷۸ اصل بر قطعیت آرای دادگاه های کیفری قرار داده بوده و آرای قابل تجدید نظر در این ماده احراز شده بود. اما با توجه به بررسی ماده ۴۲۷ ق.آ.د.ک مصوب ۱۳۹۲ اصل بر قابل تجدید نظر بودن آرا صادره از دادگاه های کیفری است مگر در مواردی که در این ماده قطعی محسوب می شوند. لازم به ذکر است آرای قطعی صادره از سوی دادگاه های کیفری شامل مجازات های جرایم تعزیری درجه ۸ و جرایم مستلزم پرداخت دیه یا ارش کمتر از یک دهم دیه کامل می باشد. در تبصره ۱ ماده ذکر شده، ملاک قطعیت یا قابل تجدید نظر بودن مجازات های جایگزین حبس، همان مجازات قانونی اولیه است. ماده ۴۷۷ ق.آ.د.ک مصوب ۱۳۹۲ نیز اعلام داشته: «ماده ۴۷۷- در صورتی که رئیس قوه قضائیه رأی قطعی صادره از هریک از مراجع قضائی را خلاف شرع بین تشخیص

^۱ علایی، امیر، مجازات اعدام، کتابخانه دهخدا، ۱۳۷۵.



دهد، با تجویز اعاده دادرسی، پرونده را به دیوان عالی کشور ارسال تا در شعبی خاص که توسط رئیس قوه قضائیه برای این امر تخصیص می‌یابد رسیدگی و رأی قطعی صادر نماید. شعب خاص مذکور مبنیاً بر خلاف شرع بین اعلام شده، رأی قطعی قبلی را نقض و رسیدگی مجدد اعم از شکلی و ماهوی به عمل می‌آورند و رأی مقتضی صادر می‌نمایند.

تبصره ۱- آراء قطعی مراجع قضائی (اعم از حقوقی و کیفری) شامل احکام و قرارهای دیوان عالی کشور، سازمان قضائی نیروهای مسلح، دادگاههای تجدیدنظر و بدوی، دادرها و شوراها حل اختلاف می‌باشند.

با توجه به بررسی مواد می‌توان پی به این موضوع برد که موارد استثناء وارد بر قطعیت احکام کیفری حاکم است.

بند سوم: تعریف قطعیت از دیدگاه حقوق دانان و جرم شناسان

وصف دیگر کیفر که توجه برخی از متفکران حقوقی را معطوف خود ساخته، قطعیت یا حتمیت است. توجه به این وصف، به عنوان عنصری که در نیل به اهداف کیفر دارای نفوذ است، مقارن با قرن ۱۸ میلادی و درآمیخته با افکار منتسکیو و بکاریا است. نگاه به تاریخ کیفر نشان می‌دهد که ورود مبحث قطعیت در این تاریخ به گونه ای بود که وصف شدت را تا اندازه ای به چالش کشید. به عبارت دیگر می‌توان از عنصر قطعیت، به عنوان عاملی در جهت تعدیل شدت کیفرها نام برد، به طوری که در ابتدا قطعیت در مرتبه ای بالاتر از شدت قرار گرفت. ^۱مقصود از قطعی بودن مجازات این است که پس از رسیدگی به دعوی کیفری و پیمودن مراحل تجدید نظر و یا گذشتن مهلت های، قانونی، اصولاً رسیدگی مجدد ممکن نیست جز در موارد استثنایی مانند اعاده دادرسی. ^۲بعد از منتسکیو در سال ۱۷۶۴ بکاریا با انتشار رساله جرائم و مجازات ها، اندیشه راجع به قطعیت مجازاتها را با شرح و

^۱ میرزایی مقدم، مرضی، ارزیابی تأثیر شدت و قطعیت کیفرها در پیشگیری از جرم، فصلنامه علمی - ترویجی مطالعات پیشگیری از جرم، سال پنجم، شماره شانزدهم، ۱۳۸۹، صص ۱۸۰ و ۱۸۱.

^۲ ساولانی، اسماعیل، حقوق جزای عمومی، انتشارات میزان، تهران، ۱۳۹۲، ص ۲۸۲.



تأکید بیشتری مطرح کرد. به نظر او یکی از مهم‌ترین موانع ارتکاب جرم، خطاناپذیری مجازات‌ها است، نه بی‌رحمانه بودن آنها.

قطعیت یک مجازات، حتی اگر معتدل باشد، نسبت به ترس از مجازاتی که هولناک‌تر بوده، ولی با امید به رهایی از مجازات درآمیخته است، تأثیری عمیق‌تر به جای می‌گذارد، حتی حداقل رنج زمانی که قطعی است، همیشه ذهن انسان را به وحشت می‌اندازد. بنابراین، بگذارید قوانین و مجریان آنها در پرونده‌های معینی، سنگدل باشند؛ ولی، اجازه دهید که قانون‌گذار رئوف، مهربان و انسان‌دوست باشد.^۱

منظور از قطعیت، احتمالی است که طبق آن مجازات به دنبال ارتکاب جرم بر مجرم اعمال خواهد شد.^۲ همان‌طور که در این تعریف مشخص عنصر اصلی و عمده در توضیح قطعیت، اعمال مجازات است. باین حال برخی دیگر در تعریف قطعیت، علاوه بر اشاره به مجازات، احتمال دستگیری و مجازات را نیز مورد توجه قرار داده‌اند.^۳ ترسیم فوکو از قطعیت و عوامل مؤثر بر آن، دربردارنده مفاهیم و ادراکات تازه‌ای است («... باید رابطه میان جرم و مجازات رابط‌های ضروری به شمار آید و هیچ چیز نتواند این رابطه را بگسلد. این عنصر عمومی قطعیت که باید تأثیر و کارآیی‌اش را به نظام تنبیهی ارزانی کند، مستلزم شماری از معیارهای مشخص و دقیق است. قوانینی که جرّمها را تبیین و کیف‌رها را وضع می‌کنند، باید کاملاً واضح و روشن باشند تا هر عضو جامعه بتواند کن‌شهای مجرمانه را از کنش‌های پسندیده تشخیص دهد. این قوانین باید منتشر شوند و هر کسی بتواند به آن‌ها دسترسی داشته باشد؛ سنت‌های شفاهی و عرف‌ها باید کنار گذاشته شوند و به جای آن‌ها قانون‌گذاری مکتوب بنای ثابت و استوار قرارداد اجتماعی باشد و متون چاپ‌شده، در اختیار همگان قرار گیرند. تنها چاپ می‌تواند عموم مردم (نه تنی چند از خواص) را امانت‌دار

^۱ بکاریا، سزار، رساله جرائم و مجازات‌ها، ترجمه محمدعلی اردبیلی، میزان، تهران، ۱۳۸۰، ص ۶۱.

^۲ Meier, R. (1978), *The Deterrence Doctrine and Policy: A Response to Utilitarian in Preventing Crime*, Edited by J. Cramer, Sage Criminal Justice System Annuals, Vol. 10, Beverly Hills: Sage Publications p. 233.

^۳ - Siegel, J. Larry (2000), *Criminology*, University of Massa Chusetts, Event Edition.p.133.



مجموعه مقدس قوانین سازد. پادشاه باید از حق خود در دادن عفو صر فنظر کند تا نیرویی که در ایده کیفر وجود دارد، با امید به دخالت پادشاه کاهش نیابد... به اینکه هیچ جرم ارتکاب یافته ای نباید از نگاه کسانی که عدالت را اجرا می کنند، پنهان بماند. هیچ چیز به اندازه امید به تنبیه نشدن نمیتواند دستگاہ قوانین را سست و متزلزل کند. چگونه می توان در ذهن مردم رابطه ای اکید میان جرم و کیفر برقرار کرد، آن هم هنگامی که ضریبی از عدم احتمال بر ذهنشان تأثیر گذاشته باشد...»^۱

بند چهارم: استثنائات و آسیب های وارده بر قطعیت اجرای مجازات

مطالعه و ریشه یابی بینظمی های اجتماعی و به عبارتی مطالعه ناهنجاری ها و نابسامانی های اجتماعی همراه با علل و شیوه های پیشگیری و درمان آنها می باشد. آسیب های اجتماعی به عنوان اعمالی که هنجارهای جامعه را مورد تعرض قرار میدهد و نظام اجتماعی را تهدید میکنند در هر جامعه ای حائز اهمیت جدی هستند، رشد و تنوع آسیب ها در شهرهای بزرگ خصوصاً کلان شهرها از جمله تهران به واسطه شرایط خاص: افزایش روز افزون جمعیت، مهاجرت های بی رویه، گسترش حاشیه نشینی، فقدان مهارتهای زندگی در کلان شهر، گسست نظامهای سنتی و پیوندهای عاطفی و خانوادگی، آسیب پذیری شهروندان به دلیل مشکلات اجتماعی و اقتصادی و ... هشدار دهنده است و لازم است در جهت مهار، و کاهش آن اقدام اساسی صورت گیرد.^۲ مجازات اصولاً با اجرای آن ساقط می شود ولی غیر از اجرای مجازات، عوامل دیگری نیز باعث سقوط مجازات می شوند که در فصل یازدهم قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ از ماده ۹۶ الی ۱۲۱ ذکر شده است که از جمله آن ها می توان به عفو و توبه که موضوع کار پژوهشی ما می باشد اشاره کرد.

با توجه به موارد ذکر شده و پی بردن به خلاف اصل بودن کیفر لازم به ذکر است که قرآن کریم در آیاتی که به بیان مجازات برخی جرائم اختصاص داده، بلادرنگ پس از بیان

^۱ فوکو، مشیل، مراقبت و تنبیه، تولد زندان، ترجمه نیکو سرخوش و افشین جهان دیده، چاپ ششم، انتشارات نی، تهران، ۱۳۸۵، ص ۱۲۲.

^۲ عادل، آراء قانونی دادگاهها نقض نشو، روزنامه شرق، سال چهارم، شماره ۸۶۷، ۱۳۸۶.



مجازات، تأکید نموده که عفو از مجازات یا جایگزینی آن (در مورد قصاص و دیه) بهتر است و اینکه به محض توبه مرتکب، مجازات از او ساقط می‌شود.^۱ و آیات ۱۷۸ سوره بقره در رابطه با قصاص^۲، آیه های سوره ۳۸ و ۳۹ سوره مائده در رابطه با موضوع سرقت^۳، آیات ۳۳ و ۳۴ سوره مائده در مورد جرم مجاریه^۴ و آیه ۴ و ۵ سوره سور نور به توبه و عفو اشاره شده است.^۵

۱. عفو: عفو به معنای اقدامی است که با تصویب نهاد های حکومتی اعم از نهاد رهبری و مجلس قانونگذاری به منظور موقوف ماندن تعقیب متهمان و یا بخشودن تمام یا قسمتی از مجازات محکومان صورت می‌گیرد.^۶ قرآن مجید در آیه ۴۰ سوره شوری با بیان حکم کلی می‌فرماید: «مجازات یک بدی عبارت از یک بدی مثل آن است اما هر کس عفو و مصالحه نماید، پاداش او نزد خداست و خدا متجاوزان را دوست ندارد.»^۷

الف- عفو عام یا عمومی: عفو عام به موجب قانون (ماده ۹۷ ق.م.ا) از طریق نهاد مقننه اعمال می‌شود. که اصولاً بعد از بحران های اجتماعی، سیاسی و انقلاب ها صورت می‌گیرد. شرط اصلی آن ارتکاب جرم قبل از تصویب قانون عفو عمومی است که شامل (کلیه

^۱ صفاری، علی، پیشین، ص ۲۲۷

^۲ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرْبُ بِالْحَرْبِ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءُ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اغْتَدَىٰ بِغَدِّكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ. (سوره بقره آیه ۱۷۸)

^۳ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ (آیه ۳۸ سوره مائده)، فَمَنْ تَابَ مِنْ بَعْدِ ظُلْمِهِ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ اللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ عَفُورٌ رَحِيمٌ (آیه ۳۹ سوره مائده)

^۴ إِنَّمَا جِزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ (آیه ۳۳ سوره مائده) إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدَرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ عَفُورٌ رَحِيمٌ (آیه ۳۴ سوره مائده)

^۵ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ (آیه ۴ سوره نور) إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ (آیه ۵ سوره نور)

^۶ اردبیلی، محمد علی، حقوق جزای عمومی، جلد دوم، انتشارات میزان، تهران، ۱۳۸۹، ص ۲۶۱.

^۷ قرآن کریم، همان منبع



متهمان) و (محکومان) به جرم مورد عفو خواهد شد. عفو عمومی به موجب قانون در جرایم موجب تعزیر اعطا می‌شود و عفو عمومی قبل از صدور حکم، تعقیب و دادرسی را متوقف می‌کند و بعد از صدور حکم، اجرای مجازات به موجب عفو متوقف و آثار محکومیت زائل می‌شود. همچنین موجب سقوط دعوای عمومی گردیده و محکومیت را از سجل کیفری فرد پاد خواهد کرد. عفو عمومی از قواعد آمره و مربوط به نظم عمومی بوده و غیر قابل تراضی و غیر قابل امتناع است. لازم به ذکر است که عفو عمومی رافع حق خصوصی، مسئولیت مدنی یا انتظامی نیست.^۱

عفو خصوصی در کشور ما به استناد ماده ۹۶ ق.م.ا. و بند ۱۱ اصل ۱۱۰ قانون اساسی، پس از پیشنهاد رئیس قوه قضاییه با مقام رهبری است. به موجب آن تمام یا قسمتی از مجازات محکومان، بخشوده یا به مجازات خفیف تری تبدیل می‌گردد.^۲

۲. عفو خصوصی: شامل تمام مجازات‌ها می‌گردد، مگر قصاص که حق الناس است و حدود که مشمول شرایط خاص می‌باشد و برخی از جرایم مهم که مستلزم تصریح قانونگذار در قوانین و مقررات مربوط به عفو خصوصی می‌باشند. لازم به ذکر است که این نوع عفو محکومبت را از شناسنامه یا سجل کیفری فرد پاک نخواهد کرد و مانند عفو عمومی رافع حق خصوصی، مسئولیت مدنی و انتظامی نخواهد بود.^۳

مواردی چون قاچاق حرفه‌ای مواد مخدر، مواردی که مجازات آن حق الناس خواهد بود مانند قصاص، سرقت مسلحانه، تجاوز و زنا به عنف، مصادیق مهم جرایمی از قبیل (جاسوسی، محاربه، قاچاق سلاح و مهمات اختلاس، ارتشاء و آدم ربایی) و محکومان به جرایم مستوجب حد شرعی اعدام و رجم که جرمشان با شهادت شهود اثبات شده باشد بر طبق ماده ۲۵ کنواسیون آیین نامه کمیسیون عفو مجازات مصوب ۱۳۸۷ مشمول عفو قرار نمی‌گیرند.

^۱ عظیم زاده، شادی، کمک حافظه حقوق جزای عمومی، انتشارات دور اندیشان، تهران، ۱۳۹۵، ص ۳۰۷.

^۲ آردبیلی، محمد علی، حقوق جزای عمومی، جلد دوم، همان، ص ۲۶۱.

^۳ عظیم زاده، شادی، همان، ص ۳۰۸.



۳. توبه : تائب یا توبه کننده، به کسی می گویند که از گناه بازگردد و از آنچه مرتکب شده اظهار توبه و پشیمانی کند.^۱ با توجه به بررسی ماده ۱۱۴ الی ۱۱۶ ق.م.ا. متوجه می شویم در همه حدود غیر از قذف و محاربه با توبه متهم قبل از اثبات جرم و احراز اصلاح و ندامت او برای قاضی، حد ساقط می شود و همچنین در همه حدود غیر از قذف با توبه متهم بعد از اثبات جرم مبتنی بر اقرار او امکان تقاضای عفو مجرم توسط دادگاه از رئیس قوه قضائیه برای درخواست عفو از مقام رهبری وجود دارد. لازم به ذکر است در زنا و لواط به عنف و اکراه و اغفال، با توبه مجرم حد ساقط شده و مرتکب به حبس یا شلاق تعزیری درجه ۶ (حبس بیش از ۶ ماه تا دو سال، یا شلاق از ۳۱ ضربه تا ۷۴ ضربه) یا هر دو محکوم می شود. همچنین باید توجه داشت که توبه در جرایم موجب دیه، قصاص و حد قذف، ساقط کننده مجازات نیست. در حد محاربه هم، توبه فقط قبل از دستگیری یا توبه قبل از تسلط بر محارب موجب سقوط حد است.

با توجه به تبصره ۲ ماده ۲۷۸ ق.م.ا، در سرقت موجب حد حبس ابد (مرتب به سوم تکرار سرقت موجب حد) اگر مرتکب حین اجرای مجازات توبه کند و مقام رهبری آزادی او را مصلحت بداند با عفو ایشان از حبس آزاد شده و همچنین رهبری می تواند مجازات وی را تبدیل به تعزیر نماید.

در جرایم تعزیری درجه ۶، ۷ و ۸ که مجازات های آنها (حبس تا دو سال، جزای نقدی تا ۸۰ میلیون ریال، شلاق تا ۷۴ ضربه، محرومیت از حقوق اجتماعی تا ۵ سال و انتشار حکم قطعی در رسانه ها) می باشد، با توبه مرتکب و احراز اصلاح او برای قاضی، تعزیر ساقط می شود.

در جرایم تعزیری درجه ۱ تا ۵ که مجازات های آنها (حبس تا دو سال، جزای نقدی تا ۸۰ میلیون ریال تا ۱ میلیارد ریال، محرومیت از حقوق اجتماعی بیش از ۵ سال تا ۱۵ سال، انفصال دائم از خدمات دولتی و عمومی و مصادره کل اموال) می باشد، با توبه مرتکب و احراز اصلاح او برای قاضی، امکان تخفیف مجازات تعزیری محقق می گردد. نکته ای که نباید از

^۱ اردبیلی، محمد علی، حقوق جزای عمومی جلد ۲، ص ۲۰۱



آن غافل بود این است که بر طبق تبصره ۲ ماده ۱۱۵ ق.م.ا، توبه در جرایم مستوجب تعزیرات منصوص شرعی موجب سقوط تعزیر شرعی نخواهد بود. و همچنین تبصره ۱ این ماده عنوان کرده است که مقررات توبه درباره کسانی که شامل تکرار جرم تعزیری هستند قابلیت اعمال نخواهد داشت.

نتیجه گیری

همان طور که بیان کردیم اهداف مجازات عبارت بودند از سزادهی، اصلاح و بازپروری، ارباب و بازدارندگی، ناتوان سازی و حذف مجرم. که برای کارآمد بودن بحث ارباب و بازدارندگی شدت کیفر، حتمی بودن آن، آگاه کردن مردم و سرعت در آن اشاره کردیم. در بحث حتمی و قطعیت اجرای مجازات به این نکته تاکید شد که برای از بین نرفتن قبح و ترس و سبک نشماردن مصوبه شارع و قاضی صادر کننده رای باید نسبت به اجرای آن تلاش نمود. اما با وجود مواردی چون توبه و عفو نظر می رسد تا حدودی از قدرت اجرایی مجازات کاسته شده است. زیرا اگر مجازات جرمی با وجود توبه و عفو قابلیت اجرا بودن را از دست خواهد پس چرا نسبت به جرم انگاری آنها کوشش شده است. به نظر میرسد بهتر بود که قانون نسبت به جرم انگاری برخی از جرایم تدابیر دیگری را در این زمینه می اندیشید چرا که بسیاری از مجرمین با توجه به شرایطی که قانون در پیش روی آنها قرار داده است به نوعی از تحمل و قبول مسئولیت خود نسبت به فعل یا ترک فعل فرار خواهند کرد. پس بهتر است مجازاتی در قانون ذکر عنوان شود که هیچ نهادی حتمیت و قطعیت آن را زیر سوال نبرده و خدچه ای بر آن وارد نیورد.



منابع و ماخذ

۱. قرآن کریم
۲. اردبیلی، محمد علی، حقوق جزای عمومی، جلد دوم، انتشارات میزان، تهران، ۱۳۸۹
۳. اردبیلی، محمد علی، حقوق جزای عمومی، جلد دوم، انتشارات میزان، ۱۳۷۷
۴. آخوندی، محمود، آیین دادرسی کیفری، انتشارات اندیشه‌ها، جلد چهارم، تهران، ۱۳۸۷
۵. باهری، محمد، تقریرات درس حقوق جزای عمومی، دانشگاه تهران، انتشارات رهام، تهران، ۱۳۸۱
۶. بکاریا، سزار، رساله جرائم و مجازا تها، ترجمه محمدعلی اردبیلی، میزان، تهران، ۱۳۸۰
۷. ساولانی، اسماعیل، حقوق جزای عمومی، انتشارات میزان، تهران، ۱۳۹۲
۸. صفاری، علی، مقالاتی در جرم‌شناسی و کیفرشناسی، انتشارات جنگل، تهران، ۱۳۹۴
۹. عادل، آراء قانونی دادگاهها نقض نشو، روزنامه شرق، سال چهارم، شماره ۸۶۷، ۱۳۸۶
۱۰. عظیم زاده، شادی، کمک حافظه حقوق جزای عمومی، انتشارات دور اندیشان، تهران، ۱۳۹۵.
- علائی، امیر، مجازات اعدام، کتابخانه دهخدا، ۱۳۷۵
۱۱. فوکو، میشل، مراقبت و تنبیه، تولد زندان، ترجمه نیکو سرخوش و افشین جهان دیده، چاپ ششم، نی، تهران، ۱۳۸۵
۱۲. فوکو، میشل، مراقبت و تنبیه، تولد زندان، ترجمه نیکو سرخوش و افشین جهان دیده، چاپ ششم، انتشارات نی، تهران، ۱۳۸۵
۱۳. قرآن مجید، شوره شوری، آیه ۴۰، ترجمه مهدی الهی قمشه ای، انتشارات اسوه (وابسته به سازمان حج و اوقاف و امور خیریه)، ۱۳۶۹
۱۴. گلدوزیان، ایرج، بایسته های حقوق جزای عمومی، انتشارات میزان، تهران، ۱۳۷۸
۱۵. میرزایی مقدم، مرتضی، ارزیابی تأثیر شدت و قطعیت کیفرها در پیشگیری از جرم، فصلنامه علمی - ترویجی مطالعات پیشگیری از جرم، سال پنجم، شماره شانزدهم، ۱۳۸۹



پروفیسر شگاہ علوم انسانی و مطالعات فرہنگی
پرتال جامع علوم انسانی