



Possibility of Free Forgiveness to the Right of Retribution in Iranian Criminal Law

Mohammad Javanbakht^{*1}, Zahra Tajari Moazeni²

1. PhD Student, Department of Criminal Law and Criminology, Gorgan Branch, Islamic Azad University, Gorgan, Iran.
(Corresponding Author)

2. Assistant Professor, Department of Law, Gorgan Branch, Islamic Azad University, Gorgan, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Type of Article:

Original Research

Pages: 103-112

Corresponding Author's Info

ORCID: 0000-0003-2734-3620

TELL: +989197304753

Email: javanbakht.lawyer@yahoo.com

Article history:

Received: 12 Sep 2021

Revised: 16 Oct 2021

Accepted: 01 Jan 2022

Published online: 20 Feb 2022

Keywords:

Right of Retribution, Free Forgiveness, Criminal Law.

ABSTRACT

In the Holy Sharia of Islam and according to it the criminal laws of Iran, in an intentional crime, the victim, as the owner of the right to retribution, is given the possibility to waive his right to the killer, or by compensating for free or receiving money or property or rights, forgive him for his right. In addition to the fact that the Holy Sharia of Islam considers the right of retribution to be one of the personal rights of parents or guardians, the criminal law sometimes has prohibited it. Among these cases is Article 432 of the Islamic Penal Code, which prohibits the owner of the right of retribution as the heir, if the deceased was in debt. The findings by the descriptive-analytical study investigate the reason for this prohibition and indicate that the criminal law of Iran prohibits the owner of the right of retribution when the deceased is in debt due to the preservation of rights of creditors.



This is an open access article under the CC BY license.

© 2022 The Authors.

How to Cite This Article: Javanbakht, M & Tajari Moazeni, Z (2022). "Possibility of Free Forgiveness of the Right of Retribution in Iranian Criminal Law". *Journal of Comparative Criminal Jurisprudence*, 1(5): 103-112.



انجمن علمی فقه‌های تطبیقی ایران

فصلنامه فقه‌های تطبیقی

www.jccj.ir



فصلنامه فقه‌های تطبیقی

دوره اول، شماره پنجم، اسفند ۱۴۰۰

اعتبارسنجی قابلیت گذشت مجانی حق قصاص در حقوق کیفری ایران

محمد جوان‌بخت^{۱*}، زهرا تجری موذنی^۲

۱. دانشجوی دکتری، گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی، واحد گرگان، دانشگاه آزاد اسلامی، گرگان، ایران. (نویسنده مسؤول)

۲. استادیار، گروه حقوق، واحد گرگان، دانشگاه آزاد اسلامی، گرگان، ایران.

چکیده

در شریعت مقدس اسلام و به تبع آن حقوق کیفری ایران در جنایت عمدی به قربانی به‌عنوان صاحب حق قصاص، این امکان داده شده که با اعمال حق، نسبت به قاتل، درخواست قصاص نماید یا اینکه با مصالحه بلاعوض و یا دریافت مبلغ یا مال یا حقی در قبال حق خود، گذشت نماید. افزون بر اینکه اسلام، حق قصاص را از حقوق شخصی اولیای دم یا مجنی‌علیه دانسته، حقوق کیفری گذشت صاحب حق قصاص را در شرایطی ممنوع اعلام نموده است. ازجمله این موارد، ماده ۴۳۲ قانون مجازات اسلامی است که در صورت مدیون‌بودن متوفا، صاحب حق قصاص را به‌عنوان وارث حقوق مورث، ممنوع از اعلام گذشت مجانی دانسته است. یافته‌های ناشی از مطالعه توصیفی - تحلیلی نظریه‌های ارائه‌شده در راستای تحقیق و تفحص چرایی این ممنوعیت، حاکی از این است که قانون‌گذار کیفری ایران گذشت مجانی صاحب حق قصاص را ممنوع و مشروط به پرداخت یا تضمین دیون متوفا به‌دلیل حفظ حقوق ذی‌ان متوفا اعلام کرده، لیکن برای نقض این ممنوعیت ضمانت اجرایی تعیین ننموده است.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۱۰۳-۱۱۲

اطلاعات نویسنده مسؤول

کد ارکید: ۳۶۲۰-۲۷۳۴-۰۰۰۳-۰۰۰۰-۰۰۰۰

تلفن: +۹۸۹۱۹۷۳۰۴۷۵۳

ایمیل: javanbakht.lawyer@yahoo.com

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۶/۲۱

تاریخ ویرایش: ۱۴۰۰/۰۷/۲۴

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۱۰/۱۱

تاریخ انتشار: ۱۴۰۰/۱۲/۰۱

واژگان کلیدی:

حق قصاص، گذشت مجانی، حقوق کیفری.

خوانندگان این مجله، اجازه توزیع، ترکیب مجدد، تغییر جزئی و کار روی حاضر به صورت غیرتجاری را دارند.



© تمامی حقوق انتشار این مقاله، متعلق به نویسنده می‌باشد.

مقدمه

با ظهور اسلام، ابتدائاً مسلمانان از ارتکاب جنایت بیش از مقدار واقع شده منع شدند. قرآن کریم در آیه سوره شورا چنین می‌فرماید: «وَ جَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا...؛ کیفر بدی، مجازاتی است» همانند آن و در آیه ۱۷۸ سوره بقره چنین آمده است: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ بِالْحَرْ وَالْعَبْدِ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِّ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَ رَحْمَةٌ...؛ ای اهل ایمان بر شما حکم قصاص کشتگان چنین معین گشت که مرد آزاد در مقابل مرد آزاد و بنده را به جای بنده و زن را به جای زن قصاص توانید کرد و چون صاحب خون از قاتل که برادر دینی اوست بخواهد درگذرد، کاری است نیکو، پس قاتل دیه را در کمال خشنودی ادا کند. در این حکم، تخفیف (امر قصاص) و رحمت خداوندی است...؛ ثانیاً اعمال حق در این خصوص، منحصر به ولی دم شد؛ ثالثاً ضمن تأیید قصاص، شدت عمل و برخورد شریعت موسی و عرف قبایل عرب در هم شکست و قصاص به حقی خصوصی و قابل گذشت تقلیل یافت.

از سوی دیگر، آیه ۳۳ سوره اسراء می‌فرماید: «... وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَّهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا... و کسی که خونش به مظلومی و ناحق ریخته شود ما به ولی او حکومت و تسلط (بر قاتل) دادیم پس (در مقام انتقام) آن ولی در قتل و خونریزی اسراف نکند که او از جانب ما مؤید و منصور خواهد بود» و بدین ترتیب سرنوشت قاتل در اختیار ولی دم قرار گرفت.

بنابه مراتب بالا، در شریعت مقدس اسلام، اگرچه اصل قصاص در جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص با شرایطی مورد پذیرش قرار گرفته است، ولی همواره شارع مقدس به عفو و گذشت نسبت به قصاص توصیه و تأکید داشته و با وعده پاداش اخروی برای عفوکنندگان، عفو را برتر و افضل از اجرای قصاص دانسته است. به عبارت دیگر نظام حقوقی اسلام، در واکنش نسبت به این قبیل جرایم، دو اصل مهم عدالت و رحمت را مورد توجه و لحاظ قرار داده است. آنچه ضرورت تألیف این پژوهش را ایجاب می‌نماید، بررسی مبنا و

هدف قانون‌گذار ایران از وضع ماده ۴۳۲ قانون مجازات اسلامی است.

قانون‌گذار کیفری ایران به تبع شریعت اسلام، در ماده ۳۵۱ ق.م.ا حق قصاص را متعلق به ولی دم (وراث متوفا) دانسته و آنان را به عنوان صاحبان حق قصاص معرفی کرده است. همچنین صاحب حق را شاکی خصوصی اعلام کرده که با شکایت او دعوا تعقیب می‌شود (ماده ۳۴۷ ق.م.ا)، اما با گذشت او دعوا موقوف نمی‌شود، بلکه دستگاه عدالت کیفری به نمایندگی از جامعه به لحاظ اهمیت جنایت ارتكابی، مرتکب جنایت را مستحق کیفر می‌داند و دعوا را تا صدور حکم مجازات بزه‌کار ادامه می‌دهد (ماده ۳۶۴ ق.م.ا). افزون‌براین، حتی گذشت صاحب حق قصاص را در برخی موارد نیز محدود اعلام نموده است که در پژوهش حاضر تلاش شده است به بررسی این سؤالات پرداخته شود که قانون‌گذار ایران، گذشت مجانی و بلاقید و شرط صاحب حق قصاص در صورتی که مقتول مدیون بوده، تا چه اندازه معتبر دانسته است؟ و اینکه رویکرد تقنینی قانون‌گذار آیا در راستای حمایت از حقوق غرما و دیان متوفا است، حتی به قیمت تخدیش اجرای عدالت و یابیندی به برخی اصول و قواعد مسلم حقوق کیفری اسلامی؟ که ما در ادامه به تشریح حق قصاص و عوامل محدودکننده آن می‌پردازیم.

۱- ماهیت حق قصاص

سرآغاز بحث، ماهیت و چیستی حق قصاص است که در این‌باره نظریات متعددی ارائه شده است، لیکن در میان نظریات فقها که تا حدودی به موضوع پژوهش حاضر نزدیک می‌باشد، نظر شیخ محمدحسین اصفهانی قابل توجه است. وی حق را نوعی سلطنت می‌داند، اما از نوع اعتباری نه تکلیفی، زیرا سلطنت تکلیفی تنها مواردی مانند جواز فسخ و امضای عقود را دربر می‌گیرد و شامل حق محجوران نمی‌شود. به نظر ایشان، در هریک از مصادیق حق، اعتباری خاص با آثاری ویژه نهفته است. مثلاً حق ولایت به معنای اعتبار ولایت حاکم یا پدر است که اثر آن جواز تصرف آن‌ها است یا حق تحجیر به معنای اعتبار اولویت داشتن صاحب حق در زمین است. از سوی دیگر، دلیلی که مثبت وجود حق است،

جایگزین است که مشروط به رضایت جانی است و بدون رضایت او یک گزینه بیشتر پیش روی اولیای دم نیست و به دیگر بیان، قصاص حق تعیینی اولیای دم است.

با این اوصاف در مسأله حاضر، این ایراد وارد است که در صورت عدم رضایت مرتکب جنایت به پرداخت دیه در قبال گذشت مجانی صاحب حق، آیا مفاد ماده ۴۳۲ قابلیت اجرا دارد یا خیر؟

در برابر این ایراد گفته شده است حفظ حیات و سلامت جسمانی انسان از اموری است که در آموزه‌های دینی اسلام بر انسان مسلمان واجب دانسته شده است، هرچند که مستلزم پرداخت هزینه‌ای باشد. از این رو وقتی ولی دم یا قربانی جرم مستقیماً یا با واسطه راضی می‌گردد، با دریافت دیه از قصاص چشم‌پوشد، پذیرش آن از سوی مجرم امری واجب است، چراکه حفظ حیات یا سلامتی جسمانی او در گرو آن است و به این ترتیب دیگر جایی برای اظهار رضایت یا عدم رضایت مجرم نسبت به انتخاب دیه توسط ولی یا قربانی جرم باقی نمی‌ماند (مکی عاملی، ۱۴۱۱: ۲۵۴؛ عاملی جبعی، ۱۴۱۰: ۹۰/۱۰؛ محقق اردبیلی، ۱۴۰۳: ۱۳/۴۱۰-۴۰۹)، حتی در صورت امتناع او از انجام این تکلیف، حاکم اسلامی می‌تواند برابر قاعده «الحاکم ولی الممتنع» او را به انجام تکلیف اجبار نماید (نقیبی، ۱۳۹۳: ۱۶۹). مضمون این قاعده عبارت است از اینکه، هرگاه کسی از ادای حقوق دیگران و یا از انجام وظایفش خودداری کند، اگر ذیحق امرش را نزد حاکم مطرح کند، حاکم ممتنع را به انجام آن عمل مجبور خواهد کرد، اما اگر اجبار ممتنع متعذر باشد و یا اینکه این اجبار مؤثر نیفتد، حاکم از باب ولایتی که دارد به قائم مقامی از ممتنع آن کار را انجام می‌دهد.

۲- صاحب حق قصاص

از ظاهر آیه شریفه «من قتل مظلوماً فقد جعلنا لولیه سلطاناً» (اسراء/۳۳) چنین استفاده می‌شود که خداوند ولی مقتول را مسلط بر قصاص قرار داده است و هریک از ورثه به‌طور مستقل حق قصاص دارند (موسوی خوئی، ۱۴۰۷: ۳۱/۲؛ عاملی جبعی، ۱۴۱۰: ۹۶/۱۰؛ کاشانی، ۱۴۰۹: ۲۴۲/۷)، البته منظور از سلطان در آیه مذکور تسلط یا اختیاری است که به

آن را نوعی سلطنت محسوب می‌دارد، مانند حق قصاص به استناد آیه ۳۳ سوره اسراء، اما باید توجه داشت که حق همواره به معنای سلطنت نیست (اصفهانی، ۱۴۲۴: ۴۱/۱).

یکی دیگر از نظریاتی که در باب چیستی حق گفته‌اند، ملازمت حق و تکلیف است. در این نظریه، حق به معنای یک امتیاز مشروع ثابت شده است برای فرد یا جامعه که نسبتی را بین حداقل دو طرف که «من له الحق» و «من علیه الحق» نامیده می‌شوند، ایجاد می‌کند. از این رو ملازم با ایجاد تکلیف برای طرف مقابل می‌باشد. به عبارت دیگر حق و تکلیف دو امر متلازمند به این معنا که جعل و وضع هریک مستلزم جعل و وضع دیگری است، بدین مفهوم که هرکسی محق است، قطعاً شخص دیگری در مقابل او مکلف است (آملی، ۱۳۸۸: ۳۴)، ارتباط این نظریه با موضوع نوشتار حاضر بدین نحو قابل توجیه است که اولیای دم به عنوان صاحبان حق قصاص، همچنانکه ذیحق در استیفا یا ابراء قصاص هستند در مقابل دُیّان متوفا مسؤولند و تکلیف به پرداخت دیون متوفا دارند. این یعنی ایجاد مسؤولیت مدنی صاحب حق در قبال دیگرانی که دائن به متوفا بوده‌اند یا به نحوی متوفا در قبال ایشان، مسؤولیت مدنی داشته است، مثلاً زوجه متوفا به دلیل درخواست مهریه خود، دارای حقی است که صاحبان حق قصاص مکلف به جبران آن هستند.

قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) در موضوع جرم جنایت عمدی علیه تمامیت جسمانی، مجازات قصاص را به عنوان تنها حق استقلالی اولیای دم یا مجنی علیه در ماده ۳۸۱ دانسته است: «مجازات قتل عمدی در صورت تقاضای ولی دم و وجود سایر شرایط مقرر در قانون، قصاص و در غیر این صورت مطابق مواد دیگر قانون از حیث دیه و تعزیر عمل می‌گردد» و گرفتن دیه را نیز در ماده ۳۵۹ مشروط به رضایت جانی دانسته است: «در موارد ثبوت حق قصاص، اگر قصاص مشروط به رد فاضل دیه نباشد، مجنی علیه یا ولی دم، تنها می‌تواند قصاص یا گذشت نماید و اگر خواهان دیه باشد، نیاز به مصالحه با مرتکب و رضایت او دارد.»

چندان که پیداست، مجازات اصلی و اولی در جنایت عمدی علیه تمامیت جسمانی، قصاص است و دیه یک واکنش

است و ولی قهری سیمت خود را از قانون می‌گیرد (صفایی و امامی، ۱۳۹۹: ۴۴۷-۴۴۶).

ماده ۳۵۴ ق.م.ا اظهار می‌دارد: «اگر مجنی‌علیه یا همه اولیای دم یا برخی از آنان، صغیر یا مجنون باشند، ولی آنان با رعایت مصلحتشان حق قصاص، مصالحه و گذشت دارد...».

۳-۲- مقام رهبری

مقوله ولایت حاکم بر ملت سرزمین خود، ریشه در تاریخ و ادوار زندگی بشر دارد. کشور ایران اسلامی نیز با قدمت دیرینه و گستره سرزمینی خود از این موضوع غافل نبوده، در کلام فقها و حتی در قوانین موضوعه به تأسی از سوابق دینی آن، بدان پرداخته و حقوق دانان امروزی آن را مورد بحث و تبادل نظر قرار داده و جوانب و اضلاع و اقسام آن را تبیین و تشریح نموده‌اند.

در حقوق کیفری ایران، ازجمله اسناد قانونی که به ولایت حاکم اسلامی پرداخته می‌توان به ماده ۳۵۸ ق.م.ا مبنی بر: «اگر مقتول یا مجنی‌علیه یا ولی دم که صغیر یا مجنون است، ولی نداشته باشد و یا ولی او شناخته نشود و یا به او دسترسی نباشد، ولی او، مقام رهبری است و رییس قوه قضاییه با استیذان از مقام رهبری و در صورت موافقت ایشان، اختیار آن را به دادستان‌های مربوط تفویض می‌کند»، اشاره داشت.

در فقه امامیه، اختیارات بسیاری برای حاکم در مقوله ولایت قائل شده‌اند، به گونه‌ای که دارای ولایت عامه است و در هر مورد که ولی دیگری از طرف شارع تعیین نشده باشد، حاکم به‌عنوان ولی اقدام می‌کند و مستند آن روایت نبوی (ص): «السلطان ولی من لا ولی له» است (طباطبایی حائری، ۱۴۱۸: ۹۷/۱۱؛ حر عاملی، ۱۴۰۹: ۲۱۲/۱۴؛ قزوینی، بی‌تا: ۶۰۵/۱).

یکی از فقیهان سرشناس، ولی را به دو قسم ولی‌له و ولی‌علیه تقسیم می‌کند؛ آیا ولایت فقیه، «علیه» است و برای او تکلیف‌آفرین می‌باشد و به‌معنای ولایت اجبار و تحکم است یا اینکه ولی‌له است و بایستی مصالح او را تأمین نماید؟ آنگاه می‌فرمایند ولایت او، علیه نیست که ولی بر مولی‌علیه ولایت اجباری داشته باشد (شیخ انصاری، ۱۴۱۱: ۹۶/۲)، حتی به استناد بند دوم ماده ۱۱۸۴ قانون مدنی در مواردی که محجور

حکم شرع، ولی دم از آن برخوردار می‌شود و بر مبنای آن می‌تواند تحت شرایط خاص، اقدام به عفو یا قصاص یا اخذ دیه از قاتل کند (زمخشری، بی‌تا: ۶۴/۲). این سلطان و تعبیر قرآنی درواقع همان توانایی و امتیازی است که فقها و حقوق دانان تحت عنوان حق از آن یاد می‌کنند و قدر مشترک و متفق‌علیه فقهای مذاهب مختلف این است که قصاص ماهیتاً حق است و از اوصاف و عوارض مقرر برای حق همچون قابلیت اسقاط و مصالحه برخوردار است. مطالعه مقررات قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نیز نشان می‌دهد که قصاص برای ولی دم یک حق است و او می‌تواند آن را اسقاط یا اعمال کند و یا بر سر آن مصالحه کند و در صورت مصالحه بر دیه، جزء ماترک مقتول می‌شود و براساس قواعد ارث میان وراثت تقسیم خواهد شد که زوجین نیز از دیه ارث خواهند برد.

صاحبان حق قصاص بر سه دسته‌اند:^۱

۱-۲- ولی دم

به‌موجب ماده ۳۵۱ قانون مجازات اسلامی: «ولی دم همان ورثه مقتول است به جزء زوج یا زوجه او که حق قصاص ندارد». اولیای دم بدین دلیل که به‌موجب نسب ارث می‌برند صاحب حق قصاص محسوب می‌شوند و بستگان سببی، ازجمله زوج و زوجه به‌دلیل اینکه به‌موجب سبب ارث می‌برند در زمره صاحبان حق قصاص جای نمی‌گیرند (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۵۴)، البته در شرایطی زوج یا زوجه به‌عنوان وارث ولی دم، صاحب حق قصاص می‌گردد، ازجمله ماده ۳۵۳ ق.م.ا اذعان می‌دارد: «هرگاه صاحب حق قصاص فوت کند، حق قصاص به ورثه او می‌رسد، حتی اگر همسر مجنی‌علیه باشد.»

۲-۲- ولی

در اصطلاح حقوق مدنی، ولایت، قدرت و اختیاری است که به حکم قانون به یک شخص ذیصلاح برای اداره امور محجور داده می‌شود و می‌تواند اقسامی داشته باشد: برابر قانون یا به موجب وصیت و یا به موجب حکم دادگاه. ولایتی که به‌موجب قانون به شخصی واگذار می‌شود ولایت قهری

^۱ - برای مطالعه بیشتر رک به آقای‌نیا، حسین (۱۳۹۳). جرایم علیه اشخاص (جنبایات). تهران: انتشارات میزان، ۲۴۷-۲۵۴.

بدون اداء یا تضمین دیون را ندارد و اگر به هر علت قصاص به دیه تبدیل شود، باید در ادای دیون مذکور صرف شود...»

قانون‌گذار کیفری در ماده ۳۴۷ ق.م.ا صریحاً صاحب حق قصاص را مختار در گذشت مجانی یا بالمصالحه در برابر حق یا مال دانسته است.

هرچند در قانون مجازات اسلامی، به موجب پاره‌ای از عموماً کتاب قصاص همچون مواد ۳۵۰، ۳۵۱ و ۳۸۱ قانون مجازات اسلامی حق قصاص برای اولیای دم به رسمیت شناخته شده، باین حال قانون‌گذار، در ماده ۳۶۵ عفو جانی از سوی مجنی‌علیه را پذیرفته و به او اجازه داده است تا قبل از مرگ، شخصاً آن را اسقاط یا به دیه و غیر آن مصالحه کند که این نیز مغایر با موضع اتخاذی در ماده ۴۳۲ در قبال وارثان حق قصاص پس از فوت مجنی‌علیه است. این گونه که شخص مجنی‌علیه را در این باره مختار شناخته، لیکن وارثان وی از چنین حق موسعی برخوردار نبوده، بلکه باید در راستای مصلحت دیان متوفا اقدام نمایند.

البته به استناد وحدت ملاک اتخاذی در قانون تجارت ماده ۴۱۹، دیان متوفا باید پیش از اعلام رضایت مجانی وارث، علیه متوفا یا صاحب آن اقامه دعوا نموده و مدارک مثبت خود را به دادگاه ارائه داده باشند و دیون و قروض متوفا مستقر شده باشد. به سخن دیگر، ماده ۴۳۲ ق.م.ا مشمول دیون بالفعل متوفا می‌گردد نه دیون فرضی که هنوز ثابت نشده‌اند و به استناد رویه اتخاذی ماده ۴۱۸ قانون تجارت از تاریخ صدور حکم قضایی مبنی بر مدیون بودن متوفا، حق گذشت مجانی از وارث سلب و محدود به شرایط مذکور در ماده ۴۳۲ ق.م.ا می‌گردد. همچنین به محض وقوع فوت، قروض مؤجل مدیون به قروض حال تبدیل می‌شوند.

ممنوعیت صاحب حق از اعلام گذشت مجانی تا زمان پرداخت یا تضمین دیون متوفا باقی است.

البته در صورتی که مقتضای عهده در ردیف غرما قرار داشته باشد، تهاوتر صورت می‌پذیرد، لیکن قانون مشخص ننموده که اگر دین مقتضای عهده به میزان دیه متوفا باشد، همین اندازه کفایت می‌کند یا صاحب حق مکلف به تضمین دیگر دیون متوفا در

ولی قهری داشته باشد، در صورت عدم رعایت غبطه یا مصلحت مولی‌له، مرجع قضایی صالح می‌تواند در راستای مصلحت مجبور، تصمیمات لازم اتخاذ نماید. مثلاً در کنار وی، امین منصوب نماید.

۳- رابطه حق و اسقاط

قابلیت اسقاط حق، چندان که در بالا بدان اشاره شد، مورد پذیرش غالب صاحب‌نظران است، اما آنچه در اینجا قابلیت بحث را پیدا می‌کند، این است که آیا می‌توان از مجموع نظریات مذکور بدین نتیجه رسید که قوام و دوام حق، به قابلیت اسقاط آن است. بدین مضمون که اگر حقی قابلیت اسقاط را ندارد، کاشف از حق نبودن آن می‌باشد یا اینکه چنین نیست، بلکه در صورتی که حقی قابل اسقاط نیست، حتماً دلیلی وجود دارد، لذا ما در اینجا به این نتیجه می‌رسیم که اصل بر قابلیت سقوط حق است، مگر اینکه دلیلی وجود داشته باشد، البته در این مسأله اختلافاتی بین صاحبان اندیشه حادث شده که بسیاری قول قابلیت اسقاط حق را پذیرفته‌اند (پورمحمد، ۱۳۹۲: ۳۸-۳۵).

در نتیجه عدم امکان اسقاط چیزی نشانه حکم بودن آن است، مانند حق ولایت پدر بر فرزند و حق استمتاع زوج از زوجه. بنابر این دیدگاه، تقسیم حقوق به حقوق قابل اسقاط و غیر قابل اسقاط صحیح نخواهد بود (کاتوزیان، ۱۳۹۳: ۴۲۴/۳).

بدین ترتیب می‌توان نتیجه گرفت که حق قصاص، قابلیت اسقاط را دارد، اما قانون‌گذار آن را با موانع و محدودیت‌هایی مواجه ساخته است.

لیکن آنچه منظور و مقصود این پژوهش می‌باشد، این است که موانع و محدودیت قانون‌گذار برای اعمال حق صاحب آن، چیست و به چه منظور توسط قانون‌گذار کیفری ایران وضع شده است؟

۴- تحدید قلمرو اعمال حق قصاص

مطابق ماده ۴۳۲ قانون مجازات مصوب ۱۳۹۲ «هرگاه مجنی‌علیه پیش از استیفای حق قصاص، فوت کند و ترکه او برای ادای دیون او کافی نباشد صاحب حق قصاص بدون اداء یا تضمین آن دیون حق استیفای قصاص را دارد، لکن حق گذشت مجانی،

به رأی وحدت رویه به شماره ۷۷۴ مورخه ۱۳۹۸/۰۱/۲۸
اصداری از دیوان عالی کشور اشاره داشت.^۳

حتی در صورتی که مصالحه به وجه، بین طرفین انجام شود،
لیکن متعاقباً ابراء به قصد فرار از دین^۴ انشاء گردد، صرفاً
موجب تحمیل مسؤولیت مدنی صاحب حق نسبت به دیان
خواهد شد و نمی‌توان مسؤولیت کیفری را بر او بار نمود.

قانون‌گذار در واقع به گونه‌ای متمایل به نظریه تعیینی بودن حق
گذشت معوض شده و نظریه تخیری بودن قصاص را رد
نموده است.

۵- ارجحیت مسؤولیت حقوقی

قانون‌گذار کیفری ایران به‌رغم اعمال تعزیر در خصوص
جانی‌ای که مورد عفو مجنی‌علیه یا اولیای دم قرار گرفته
است، این بار این محدودیت را بر وارث متوفایی که صاحب
حق قصاص بوده نیز بار نموده است و او را در قبال دیون
مورث مسؤول دانسته است و به تبع صاحب حق، فرد جانی
مسؤولیت مدنی می‌یابد. طبق یک قاعده کلی هر دو جنبه
مثبت و منفی دارایی متوفا به ورثه انتقال می‌یابند؛ اگر ورثه
دارایی مثبت مورث خود را قبول کنند، ملزم هستند که جنبه
منفی آن را هم بپذیرند. به نگاه قانون‌گذار، گذشت و بخشش
مجانی جانی نه تنها جامعه را در برابر مجرمان خلع سلاح
می‌کند، بلکه موجب تضییع حقوق افرادی می‌شوند که متوفا
در قبال اینان مسؤول به ادای دین بوده است، لذا این توافق
کیفری بین جانی و صاحب حق در صورتی مورد حمایت قانون

قبال سایر غرما خواهد بود یا خیر؟ که چنین استفاد می‌شود
که میزان مسؤولیت وارث حق، صرفاً به میزان دیه مجنی‌علیه
می‌باشد و بیش از آن از دایره شمول این ماده خارج و از
جهت دیگر قابل بررسی است.

قانون‌گذار برای گذشت مجانی صاحب حق و عدم تضمین یا
پرداخت دیون متوفا ضمانت اجرایی تعیین ننموده و از این
حیث مورد ایراد می‌باشد.

سؤال این است که آیا گذشت مجانی صاحب حق قصاص را
می‌توان به منزله فرار از پرداخت دین دانست و آن را مشمول
مواد ۲۱۸ و ۲۱۸ مکرر قانون مدنی محسوب و به استناد ماده
۲۱ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی آن را بلااثر و
جرم دانست.

اصل ۴۰ قانون اساسی اعلام می‌دارد: «هیچ کس نمی‌تواند
اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی
قرار دهد.» در اینجا اصطلاح اضرار به غیر قلمرو حق را
محدود می‌کند^۱ و قانون‌گذار در ماده ۲۱۸ مکرر مانع این
اقدام بدهکار شده و متعاقباً ماده ۲۱ قانون نحوه اجرای
محکومیت‌های مالی نیز آن را جرم‌نگاری نموده است.

حال در موضوع پژوهش حاضر به نظر می‌رسد که بتوان فرد
صاحب حق را به صورت قهری، مدیون اصلی قلمداد کرد،
چراکه قانون‌گذار کیفری ایران در قانون مجازات اسلامی
ضمانت اجرایی برای آن تعیین ننموده است، لذا می‌توان وارث
متوفا را به جهت سوء اعمال حق، ضامن^۲ حقوق مالی
تضییع شده دیان و غرماء متوفا دانست و از باب مسؤولیت
مدنی پاسخگو اعلام نمود، لیکن بعید است که بتوان او را
دارای مسؤولیت کیفری مندرج در ماده ۲۱ ق.ن.ا.م. دانست.
به لحاظ مشابهت موضوعی در راستای تأیید این نظر می‌توان

^۳ - «نظر به اینکه قانونگذار در ماده ۲۱ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی
مصوب ۱۳۹۴/۰۴/۲۳، در مقام تعیین مجازات برای انتقال دهندگان مال با انگیزه
فرار از دین، به تعیین جزای نقدی معادل نصف محکوم به و استیفای محکوم به
از محل آن تصریح کرده است و نیز سایر قوانین موجود در قانون مزبور کلاً بر
لزام سبق محکومیت قطعی مدیون و سپس، انتقال مال از ناحیه وی با انگیزه
فرار از دین دلالت دارند که در این صورت موضوع دارای جنبه کیفری است، لذا
با عنایت به مراتب مذکور در فوق و اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها، به
نظر اکثریت اعضای هیأت عمومی دیوان عالی کشور رأی شعبه سی و هشتم دیوان
عالی کشور که مستدعی اعاده دادرسی را قبل از محکومیت قطعی به پرداخت
دین، غیرقابل تعقیب جزائی دانسته است، در حدی که با این نظر انطباق دارد
صحیح و منطبق با قوانین موضوعه تشخیص می‌گردد...»

^۴ - جهت مطالعه بیشتر ر.ک. به: کاتوزیان ناصر (۱۳۹۷). دوره حقوق مدنی،
//یقا. چاپ هفتم، تهران: انتشارات میزان، ص ۲۳۴.

^۱ - جهت مطالعه بیشتر ر.ک. به: کاتوزیان ناصر (۱۳۹۶). دوره حقوق مدنی،
قواعد عمومی قراردادها. جلد دوم، چاپ اول، تهران: انتشارات گنج دانش، ص
۴۳۹.

^۲ - با امعان نظر به ماده ۴۵۲ ق.م.ا، منظور ضمان عقدی مقرر در قانون مدنی
است.

است که مضر به حقوق سایرین نباشد و إلا فاقد اعتبار قانونی است.

درواقع قانون‌گذار کیفری با این عنوان که قروض متوفا باید توسط وارث پرداخت یا تضمین شود، مفاد ماده را به سمت مقررات حقوقی منحرف ساخته و عمل ارتكابی را از منظر حقوق مدنی قابل تعقیب دانسته است، چندان که در ماده ۴۵۲ ق.م.ا اذعان داشته: «دیه حق شخصی مجانی علیه یا ولی دم است و احکام و آثار مسؤولیت مدنی یا ضمان را دارد.» این بدین معنا است که دیه حق دینی مجانی علیه یا ولی دم است و مرتکب نسبت به ایشان مسؤول است و متعاقباً صاحب حق قصاص نیز که وارث حقوق متوفا است، در قبال دیان مورث مسؤولیت دارد و نمی‌تواند به ضرر دیان تصمیم‌گیری کند و از حقوق خود به رایگان گذشت نماید.

اقدام قانون‌گذار در راستای حفظ حقوق دیان متوفا و بنابر ملاحظات اجتماعی، به‌نحوی موجب تغلیب جنبه عمومی جرم بر جنبه خصوصی شده و حقوق شاکی خصوصی را در حد قابل توجهی تضعیف نموده است. به‌عبارتی مصداق بارز دخالت حداکثری دولت در اعمال کیفر است.

بدین‌سان، با این رویکرد قانون‌گذار مبنی بر گذشت‌پذیرنمودن حق قصاص در ازای پرداخت دیون متوفا، بعضاً راه را برای دادوستد و کالاولاری این امتیاز باز می‌کند و منطق بازار به خارج از قلمرو کالای مادی تعمیم می‌یابد.

حقوق کیفری در این مسأله به دیان متوفا به دیده بزه‌دیده ثانوی می‌نگرد، لذا بیش از آنکه دغدغه مختومه‌کردن پرونده کیفری و تراکم‌زدایی از دعوای داشته باشد، به تأمین حقوق بزه‌دیدگان ردیف دوم می‌اندیشد.

نتیجه‌گیری

حق قصاص ازجمله حقوق شخصی مجانی علیه و اولیای دم است. قانون‌گذار کیفری ایران ضمن تضمین حفظ و اجرای این حق، صاحب آن را در مواردی مقرر با رعایت شرایطی مشخص، محدود به اجرا یا گذشت اعم از بالمصلحه یا مجانی نموده است.

ازجمله آن زمان که فرد مجانی‌علیه دارای دیونی است که می‌بایست قبل از مرگ آن‌ها را ادا می‌نمود، لیکن به‌سبب وقوع مرگ، امکان پرداخت آن میسر نمی‌باشد و طلبکاران نیز ناچار باید به وراثت متوفا مراجعه نمایند. دراین‌راستا، قانون‌گذار صاحب حق قصاص را که قصد گذشت مجانی دارد، مکلف به ادا یا تضمین حقوق دیان نموده که درصورت عدم اجرای تکلیف مقرر، امکان اعلام گذشت مجانی میسر نخواهد بود، لیکن برای این موضوع که درصورت گذشت مجانی، چه کسی باید حقوق از دست‌رفته ایشان را جبران کند و صاحب حق قصاص که بدون اجازه قانون‌گذار گذشت مجانی و بدون قیدوشرط خود را اعلام نموده، چه مسؤولیتی دارد، قانون مسکوت می‌باشد که از قرائن و اوضاع احوال شاید بتوان وی را فقط از باب مسؤولیت مدنی در قبال دیان متوفا مسؤول دانست.

البته به‌نظر می‌رسد با استناد به قاعده الحاکم ولی الممتنع، بتوان چنین اظهارنظر نمود: هرگاه صاحب حق قصاص از ادای حقوق دیان و یا از انجام وظایفش خودداری کند، اگر ذی‌حق امرش را نزد مرجع قضایی مطرح کند، دادرس، ممتنع را به انجام آن عمل مجبور خواهد کرد، اما اگر اجبار ممتنع متعذر باشد و یا اینکه این اجبار مؤثر نیفتد، به‌نحوی که مقتضی منه به‌دلیل عدم استطاعت مالی از پذیرش گذشت معوض امتناع ورزد، دادرس از باب ولایتی که دارد به قائم مقامی از ممتنع یا مقتضی منه دیون متوفا را از بیت‌المال یا صندوق خسارات بدنی پرداخت نموده و متعاقباً به مقتضی منه رجوع نماید.

نظر به اقتباس احکام قصاص از شریعت مقدس اسلام و فقه انور امامیه، حکم صادره در ماده ۴۳۲ ق.م.ا مبتنی بر مصلحت شرعیه است و باتوجه به اینکه مصلحت از احکام ثانویه می‌باشد و با امعان نظر به شرایط اجتماعی حاکم بر مقوله حاضر، باید بیان نمود که در هر موردی که مصلحت دیان و غرماء متوفا اقتضا نماید قانون‌گذار به‌نحو علی‌الاطلاق درصورت اتخاذ تصمیم صاحب حق قصاص به گذشت مجانی و بلاعوض یا امتناع مقتضی منه از پرداخت دیه، حق مداخله مستقیم دارد.

- آملی، جواد (۱۳۸۸). حق و تکلیف در اسلام. چاپ سوم، قم: مرکز نشر اسراء.

- پورمحمد، اباست (۱۳۹۲). «حق در فقه و حقوق». فصلنامه فقه و حقوق/اسلامی، ۵(۱۶): ۳۱-۵۰.

- حر عاملی، محمد (۱۴۰۹). وسائل الشیعه. جلد چهاردهم، قم: مؤسسه آل البیت (ع).

- حسینی شیرازی، سیدمحمد (بی تا). الفقه، کتاب القصاص. چاپ اول، تبریز: کتابخانه میرزا جواد تبریزی.

- زمخشری، جارالله (بی تا). الکشاف. جلد دوم، قم: آداب الحوزه.

- شیخ انصاری، مرتضی (۱۴۱۱). کتاب المکاسب المحرمه و البیع و الخیارات. جلد دوم، قم: دار الذخائر.

- شیخ طوسی، ابوجعفر (۱۳۸۷). المبسوط. جلد هفتم، چاپ سوم، تهران: المکتبه المرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریه.

- صفایی، سیدحسین و امامی، اسدالله (۱۳۹۹). مختصر حقوق خانواده. چاپ پنجاه و چهارم، تهران: انتشارات میزان.

- طباطبایی حائری، سیدعلی (۱۴۱۸). ریاض المسائل فی تحقیق الأحکام بالادلة. جلد یازدهم، قم: مؤسسه آل البیت (ع).

- عاملی جبعی، زین الدین (۱۴۱۰). الروضه البهیة فی شرح لمعه الدمشقیة. جلد دهم، قم: کتابفروشی داوری.

- عاملی جبعی، زین الدین (۱۴۱۰). روضه البهیة. جلد دهم، چاپ اول، قم: انتشارات داوری.

- عمید زنجانی، عباسعلی (۱۳۸۷). قواعد فقه، بخش حقوق جزا. چاپ سوم، تهران: انتشارات میزان.

- قزوینی، محمد (بی تا). سنن ابن ماجه. جلد اول، بیروت: دارالفکر.

- کاتوزیان ناصر (۱۳۹۳). فلسفه حقوق، منطق حقوق. جلد سوم، چاپ پنجم، تهران: شرکت سهامی انتشار.

لذا آنچه در پایان قابل استنباط به نظر می رسد، قانون گذار با عنایت به اینکه حقوق جزا جزء حقوق عمومی بوده و هدف آن حفظ نظم عمومی و تأمین حقوق آحاد ملت است، نقش صاحب حق قصاص را به عنوان شاکی خصوصی در مسأله گذشت مجانی اثربخش ندانسته است. چندان که حتی در صورت تضمین حقوق دیان متوفا، مجازات تعزیری در مورد قاتل قابلیت اجرا خواهد داشت.

با عنایت به سیاست اتخاذی قانون گذار کیفری، درمی یابیم علیرغم امتیازات وسیعی که صاحب حق قصاص دارد، در مواردی مثل موضوع حاضر، نقش صاحب حق بلااثر یا مشروط دانسته شده و دارای نقش فرعی است و این امر، حقوق جزا را از رسالت خود دور ساخته است و موجب تخدیش اصل برابری سلاح ها بین طرفین شده است.

ملاحظات اخلاقی: موارد مربوط به اخلاق در پژوهش و نیز امانت داری در استناد به متون و ارجاعات مقاله تماماً رعایت گردید.

تعارض منافع: تدوین این مقاله، فاقد هرگونه تعارض منافی بوده است.

سهم نویسندگان: نگارش مقاله به صورت مشترک توسط نویسندگان انجام گرفته است.

تشکر و قدردانی: از تمام کسانی که ما را در تهیه این مقاله یاری رسانده اند، سپاسگزاریم.

تأمین اعتبار پژوهش: این پژوهش بدون تأمین اعتبار مالی سامان یافته است.

منابع و مأخذ

الف. منابع فارسی و عربی

- اصفهانی، محمدحسین (۱۴۲۴). حاشیه کتاب مکاسب. جلد اول، تحقیق عباس محمد آل سباع قطیفی، مشهد: نشر محقق.

- آقای نیا، حسین (۱۳۹۳). جرایم علیه اشخاص (جنایات). چاپ سیزدهم، تهران: انتشارات میزان.

- کاتوزیان ناصر (۱۳۹۶). دوره حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها. جلد دوم، چاپ اول، تهران: انتشارات گنج دانش.
- کاتوزیان ناصر (۱۳۹۷). دوره حقوق مدنی، ایقاع. چاپ هفتم، تهران: انتشارات میزان.
- کارتوزیان، ناصر (۱۳۹۲). دوره مقدماتی حقوق مدنی / ارث. چاپ پنجم، تهران: انتشارات میزان.
- کاشانی، ابن مسعود (۱۴۰۹). بدایع الصنائع فی ترتیب الشرائع. جلد هفتم، بیروت: دارالکتب العلمیه.
- محقق اردبیلی، احمد (۱۴۰۳). مجمع الفائده و البرهان. جلد سیزدهم، قم: جامعه مدرسین.
- محقق حلی، ابوالقاسم نجم‌الدین (بی‌تا). شرایع الاسلام. با تعلیقات سیدصادق شیرازی، تهران: نشر استقلال.
- مکی عاملی، محمد (۱۴۱۱). الممه الدمشقیه. چاپ اول، قم: دارالفکر.
- موسوی خوئی، سیدابوالقاسم (۱۴۰۷). مبانی تکمه المنهاج. جلد دوم، قم: دارالهادی.
- نجفی، محمدحسن (۱۳۶۳). جواهرالکلام. جلد چهل و دوم، چاپ سوم، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- نقیعی، سیدابوالقاسم (۱۳۹۳). «بررسی قاعده قضایی الحاکم ولی الممتنع و کاربردی آن در حقوق خانواده». فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، ۱۹(۶۶): ۱۶۹-۱۹۰.