



Volume 1, Issue 3, 2021

The Restorative Approach of Iranian Criminal Law towards Hodud, Retribution and Blood Money

Hassan Ahmadi Ahangrani¹, Seyed Mahmoud Majidi*², Mohammad Javad Baqizadeh³

1. PhD Student of Criminal Law and Criminology, Damghan Branch, Islamic Azad University, Damghan, Iran.

2. Assistant Professor of Law Department, Damghan University, Damghan, Iran. (Corresponding Author)

3. Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Law, Damghan Branch, Islamic Azad University, Damghan, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Type of Article:

Original Research

Pages: 145-163

Corresponding Author's Info

ORCID: 0009-0006-9581-2838

TELL: +989123321404

Email: majidi@du.ac.ir

Article history:

Received: 26 Apr 2021

Revised: 10 Jul 2021

Accepted: 19 Aug 2021

Published online: 23 Sep 2021

Keywords:

Restorative, Hodud,
Retribution, Blood Money.

ABSTRACT

For the first time, the 1392 Criminal Procedure Law has included the issue of restorative justice in the criminal proceedings process in some minor and private crimes. This has made the discussion of the restorative approach of criminal law towards Hodod, retribution and blood money important and necessary. The purpose of this article is to examine the restorative approach of Iranian criminal law towards Hodod, retribution and blood money. This article is descriptive-analytical. Also, this research, with a practical purpose and in the form of documentary and library studies, has investigated the restoration approaches of the Islamic Penal Code in this regard. The findings showed that the restorative approach, including the reformation, which means third-party to resolve disputes or resolve enmity and to administer justice by the judge of consolidation and has always been considered in jurisprudence in the fields of retribution, retribution and blood money. In the process, which is referred to in Islamic jurisprudence as the two methods of reforming one's character and intercession, in crimes that require retribution, peace and compromise, agreeing to dowry, forgiveness or pardoning the victim, it plays an effective role in punishing the offender. However, this The methods have not been paid much attention by the law enforcement regarding the Hodod, retribution and blood money.



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

© 2021 The Authors.

How to Cite This Article: Ahmadi Ahangrani, H; Majidi, SM & Baqizadeh, MJ (2021). "The Restorative Approach of Iranian Criminal Law towards Hodud, Retribution and Blood Money". *Journal of Comparative Criminal Jurisprudence*, 1(3): 145-163.



انجمن علمی فقه‌پژای تطبیقی ایران

فصلنامه فقه‌پژای تطبیقی

www.jccj.ir



فصلنامه فقه‌پژای تطبیقی

دوره اول، شماره سوم، پاییز ۱۴۰۰

رویکرد ترمیمی حقوق کیفری ایران نسبت به حدود، قصاص و دیات

حسن احمدی آهنگرانی^۱، سید محمود مجیدی^{۲*}، محمدجواد باقی‌زاده^۳

۱. دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، واحد دامغان، دانشگاه آزاد اسلامی، دامغان، ایران.

۲. استادیار، گروه حقوق، دانشگاه دامغان، دامغان، ایران. (نویسنده مسؤول)

۳. استادیار، گروه فقه و حقوق، واحد دامغان، دانشگاه آزاد اسلامی، دامغان، ایران.

چکیده

قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ برای نخستین بار موضوع عدالت ترمیمی را در فرایند دادرسی کیفری در برخی از جرایم کم‌اهمیت و دارای حیثیت خصوصی لحاظ نموده است. همین امر بحث رویکرد ترمیمی حقوق کیفری نسبت به حدود، قصاص و دیات را مهم و ضروری ساخته است. هدف مقاله حاضر بررسی رویکرد ترمیمی حقوق کیفری ایران نسبت به حدود، قصاص و دیات است. مقاله حاضر، توصیفی - تحلیلی است. همچنین این پژوهش با هدف کاربردی و به صورت مطالعات اسنادی و کتابخانه‌ای به بررسی رویکردهای ترمیمی قانون مجازات اسلامی در حدود، قصاص و دیات در این رابطه پرداخته است. یافته‌ها نشان داد رویکرد ترمیمی شامل اصلاح ذات‌البین به معنی پادرمیانی شخص ثالث جهت حل اختلاف و یا رفع خصومت و اجرای عدالت توسط قاضی تحکیم و میانجی‌گری همواره در فقه در حدود، قصاص و دیات مورد توجه بوده است. در فرآیند میانجی‌گری که در فقه اسلام به دو روش اصلاح ذات‌البین و شفاعت از آن یاد شده است، در جرایم مستوجب قصاص، صلح و سازش، تراضی به دیه، گذشت یا عفو بزه‌دیده نقش مؤثری در مجازات بزهکار دارد. با این حال، این روش‌ها چندان از سوی قانون‌گذار نسبت به حدود، قصاص و دیات مورد توجه قرار نگرفته است.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۱۴۵-۱۶۳

اطلاعات نویسنده مسؤول

کد ارکید: ۲۸۳۸-۹۵۸۱-۰۰۶-۰۰۹

تلفن: +۹۸۹۱۲۳۳۲۱۴۰۴

ایمیل: jilwaan@pnu.ac.ir

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۲/۰۶

تاریخ ویرایش: ۱۴۰۰/۰۴/۱۹

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۵/۲۸

تاریخ انتشار: ۱۴۰۰/۰۷/۰۱

واژگان کلیدی:

ترمیمی، حدود، قصاص، دیات.

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

پارادایم‌های تنبیهی و ترمیمی از رایج‌ترین پارادایم‌های عدالت کیفری هستند که هر یک جلوه‌هایی در حقوق اسلامی دارند. رایج‌ترین پارادایم‌های مبتنی بر تنبیه و کیفر عبارتند از: بازدارندگی، ناتوان‌سازی و سزادهی. در اکثر جرایم مستوجب حد، بر جنبه بازدارندگی کیفر تأکید شده است. از این رو شدت کیفر با نوع بزه ارتكابی ارتباط ندارد، بلکه با نگاهی به آینده بر ارباب و ترس بزهکار و دیگران تأکید می‌نماید، اما باید توجه داشت غلبه جنبه بازدارندگی ناظر به مرحله تشریح است، زیرا در مرحله اجرای حکم، جنبه اصلاحی نیز وجود دارد. در میان احکام مربوط به حدود، می‌توان مؤلفه‌هایی نسبتاً ترمیمی را یافت که یا خود ترمیمی محسوب می‌شوند و یا می‌توانند ظرفیتی را برای اعمال برنامه‌های عدالت ترمیمی به وجود آورند. پیامدهای ناشی از پذیرش توبه بزهکار و سقوط مجازات وی (به جز حد قذف و مجاربه) و نیز وجود قاعده درء (به استثنای محاربه، افساد فی الارض، سرقت و قذف) از این نظر قابل بررسی هستند. عدم توفیق جدی در امر مبارزه با بزه و بزهکاری با رویکردهای ترمیمی از یک سو و اقدام دولت‌ها در مصادره مبارزه علیه بزهکاری به نفع خود و عدم توجه به طرفین درگیر و سهمیم در جرم، مخصوصاً بزه‌دیده، باعث شد تا رویکرد نوینی که از آن به عدالت ترمیمی تعبیر می‌شود، ظهور و بروز نماید. در حال حاضر در حقوق ایران، سیاست جنایی واحدی دنبال نمی‌شود و همواره شاهد سیاست‌های جنایی متناقض و ناهمگون هستیم، در حالی که در جوامع غربی، نهادهای جامعه مدنی به‌طور کامل شکل گرفته و نهادینه هستند که این مورد در ایران وجود ندارد و بدون آن استفاده از فرآیند ترمیمی میسر نیست. بنابراین با توجه به نهادینه‌نشدن فرآیند عدالت ترمیمی در ایران و همه گیر شدن این نظریه در محافل علمی و اقبال کشورهای مختلف به آن، ضروری به نظر می‌رسد که اقداماتی در جهت مساعد کردن بستر فرهنگی آن صورت گیرد.

۱- عدالت ترمیمی

عدالت ترمیمی اهداف بسیار متعددی را در حوزه‌های مختلف دنبال می‌کند. «عدالت ترمیمی درصدد مشارکت دادن همه طرفین جرم و فراهم کردن فرصت‌هایی برای کسانی است که

از جرم متأثر شده‌اند و نیز مشارکت دادن کسانی که در فرآیند پاسخگویی به صدمه وارد شده، مداخله دارند» (توجهی، ۱۳۸۳: ۲۹). «به عبارتی اولویت اصلی عدالت ترمیمی این است که بزه‌دیدگان، بزهکاران و جامعه محلی متأثر شده از جرم را به عنوان مشارکت‌کنندگان فعال در فرآیند ترمیمی قرار دهد» (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۷: ۲۷). «عدالت ترمیمی با رد کارآمدی تمهیداتی که عدالت کیفری سنتی به آنان توسل می‌یابد باید سازوکارهای سنتی عدالت کیفری را القا کرده و خود به عنوان نظامی کارآمد، جانشین بلامنازع عدالت کیفری کلاسیک شود. توفیق عدالت ترمیمی منوط به آن است که آن را به‌مثابه جانشین عدالت کیفری سنتی و الغاگر الگوی سنتی تفکر در امور کیفری قلمداد کرد» (سماواتی پیروز، ۱۳۸۵: ۵۶). ساده‌ترین تعریفی که می‌توان از عدالت ترمیمی داشت، ترمیم و بازسازی روابط آسیب‌دیده میان بزه‌دیده و بزهکار است. از طرفی مطابق سیاست جنایی عدالت ترمیمی را می‌توان جزء مدل‌های غیررسمی، مشارکت شهروندان و دخالت کلیه اصحاب جرم دانست.

«دلیل ابداع و استفاده از روش‌های نوین دادرسی توسط طرفداران عدالت ترمیمی، تلاش در جهت اجتناب از همین فرایندهای رسمی رسیدگی در نظام عدالت کیفری است که به اعتقاد طرفداران عدالت ترمیمی، در بسیاری موارد خود موجب بزه‌دیدگی دومین می‌شود» (به‌روزیه، ۱۳۹۲: ۸۵). در واقع، «مشارکت بزه‌دیده قلب تپنده بسیاری از برنامه‌های عدالت ترمیمی است و شرکت در برنامه عدالت ترمیمی مانند میانجی‌گری کیفری، فرصت درک دادرسی عادلانه را به بزه‌دیده می‌دهد» (Schmid, 2003: 57-99). «کوچک‌شمردن یا نادیده‌گرفتن نقش بزه‌دیده در فرآیند کیفری، قطع همکاری بزه‌دیده با نظام عدالت کیفری رسمی را به همراه دارد، زیرا بزه‌دیدگان اغلب احساس می‌کنند که در پرونده جنایی/ کیفری مربوط به آن‌ها، هیچ نقشی ندارند و نمی‌دانند چه اتفاقی می‌افتد، در حالی که بسیاری از فرایندهای نظام عدالت کیفری باید بیشتر پذیرای نیازهای بزه‌دیدگان باشد، لذا بهبود پاسخگویی به بزه‌دیده موجب افزایش اعتماد به نفس وی و اعتماد عمومی به نظام عدالت کیفری می‌شود. همچنین نظام عدالت کیفری رسمی، محلی برای اعمال نظر بزه‌دیده در

انجام شود، وضع فرموده است. بر همین اساس، خداوند متعال حدود را وضع فرمود تا جاهلان از ترس درد و رنج مجازات و نیز از ترس رسوایی از گناه و جرم بازداشته شوند و تا آن چه حضرتش ممنوع فرموده و حرام شمرده، انجام نگیرد و آن چه بدان دستور داده است، انجام شود تا سود آن همگان را دربر بگیرد و تکلیف کامل و تمام شود» (عوا، ۱۳۸۵: ۳۵).

«در زمینه گذشت در حدود الهی روایات به ظاهر متناقضی وجود دارد. پاره‌ای از روایات ناظر بر نفی شفاعت و گذشت در حدود الهی به طور مطلق هستند. از امام صادق (ع) روایت شده که رسول الله (ص) از شفاعت در حدود نهی کرد و فرمود: «کسی که در حدی از حدود خدا پایمردی کند تا آن را باطل سازد و در ابطال حدود خدا بکوشد، خدا او را در روز رستاخیز عذاب خواهد کرد.» برخی از روایات تنها حاکی از نفی پایمردی و میانجی‌گری و گذشت بعد از الرفع الی الحاکم (مراجعه به دستگاه قضا) هستند. از جمله از امیرالمومنین (ع) نقل شده که فرمود: «شفاعت در حدود الهی، اگر به حقوق مردم مربوط است، مانعی ندارد و قبل از دادخواهی نزد حاکم از آن‌ها می‌توان تقاضای بخشش کرد، اما چون حد نزد امام برده شد، شفاعت مؤثر نیست» (حسینی، ۱۳۸۳: ۲۲-۲۰).

در فقه «در حدود، تنها نهاد نزدیک به میانجی‌گری در فقه امامیه شفاعت است. شفاعت نیز به معنی میانجی‌گری نزد حاکم به نفع مجرم است، بدون آن که لزوماً بزه‌دیده در آن مشارکت داشته باشد یا اصولاً بزه‌دیده‌ای وجود داشته باشد، لذا میانجی‌گری سه طرف وجود دارد: ۱- متهم؛ ۲- حاکم؛ ۳- میانجی‌گر. نتیجه این نوع میانجی‌گری نیز عفو مجرم توسط حاکم است و نه لزوماً وصول به صلح و سازش با بزه‌دیده. بنابراین آن چه تحت عنوان ممنوعیت میانجی‌گری در حدود شناخته می‌شود، آن نوع میانجی‌گری است که یک طرف آن حاکم است. توضیح بیشتر آن که فقها بحث میانجی‌گری را در قالب نهاد شفاعت مطرح نموده‌اند» (نجفی، ۱۴۱۲: ۲۵۷/۴۱). مطابق آیه ۳۱ سوره نساء: «کسی که شفاعت به کار نیکی کند، نصیبی از آن برای او خواهد بود و کسی که شفاعت به کار بدی کند، سهمی از آن خواهد داشت و خداوند، حسابرس و نگهدار هر چیز است.» شفاعت نیز

مورد نحوه پاسخگویی نیست، حال آن که فرایند عدالت ترمیمی این فرصت را به وی می‌دهد که بتواند تا اندازه‌ای در تعیین پاسخ بزهکار و نحوه جبران خسارت دخالت نماید» (غلامی و رستمی غازانی، ۱۳۹۲: ۶۴-۳۳). «فرایند ترمیمی این امکان را به بزه‌دیده می‌دهد که به بیان آزار و آسیب‌هایی که در زمان ارتکاب درخصوص علت ارتکاب جرم به وی آمده را شرح دهد و از بزهکار مستقیماً درخصوص علت ارتکاب این بزه سؤال بپرسد، لذا این فرایند منجر به فروکش کردن حس انتقام‌جویی بزه‌دیده نیز می‌گردد. در فرایند ترمیمی، بزه‌دیده از حمایت جامعه محلی نیز برخوردار است و دیگر خود را تنها در مقابل بزهکار نمی‌یابد، لذا استعداد بزه‌دیدگی در وی ایجاد نمی‌گردد. عدالت ترمیمی به بزه‌دیده این اطمینان را می‌دهد که بزهکار مسؤولیت عمل خود را قبول نموده است. قبول این مسؤولیت به لحاظ روحی و روانی برای بزه‌دیده تسکین‌دهنده و التیام‌بخش آلام و دردهای وی است و نقش فعالی را در فرایند کیفری به وی اعطا می‌کند. به این ترتیب با فرایند عدالت ترمیمی است که حضور و مشارکت بزه‌دیده به رسمیت شناخته و صدای نیاز وی شنیده می‌شود. توسل به روش میانجی‌گری هزینه‌های اجرای عدالت را کاهش می‌دهد و رنج شکایت و مشکلات مربوط به نظام عدالت کیفری رسمی را برای بزه‌دیده به همراه ندارد، زیرا در بسیاری از مواقع، بالابودن هزینه‌های نظام عدالت کیفری مانع رجوع بزه‌دیده خصوصاً در جرایم سبک و خرد) به مراجع قضایی می‌شوند که این امر، علاوه بر آن که موجب نارضایتی و دلسردی بزه‌دیده از نظام عدالت کیفری رسمی می‌گردد، بزه دیدگی مجدد وی را به همراه دارد» (Matsumoto, 2011: 659-666). در ادامه رویکرد ترمیمی قانون مجازات اسلامی در حدود، قصاص و دیات بررسی می‌شود.

۲- رویکردهای ترمیمی قانون مجازات اسلامی در حدود

«قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ جرایم را به ۴ دسته تقسیم‌بندی می‌کند. جرایم حدی، جرایم مستوجب قصاص، جرایم مستوجب دیات و تعزیرات (ماده ۱۴ ق.م.ا). در اکثر جرایم مستوجب حد بر جنبه بازدارندگی کیفر تأکید شده است. از این رو کیفرها اموری بازدارنده‌اند که خداوند آن‌ها را برای بازداشتن افراد از ارتکاب آن چه ممنوع است و ترک آن چه باید

سعی و تلاش جهت ایجاد صلح میان دو یا چند نفر دانسته شده است. علاوه بر قرآن، روایات نیز بر تلاش برای شفاعت از شخص مجرم و ایجاد صلح توصیه می‌نمایند. برای نمونه از پیامبر نقل شده است که: «شفاعت کنید تا اجر ببرید» (طبرسی، ۱۴۰۶: ۱۲۳/۹). «ادله فقهی در اسلام به مقتضای اصل اباحه و رویکرد کمینه‌گرایانه اسلام درباره کیفر به‌ویژه درباره بزهکاران تائب، توصیه به شفاعت نیکو و عفو نموده‌اند، لذا در ادله‌ای که بر صلح و سازش دلالت دارد، اصل بر شفاعت قرار داده شده و نهی از شفاعت نیاز به دلیل دارد. علی‌رغم این مطلب، احادیثی از پیامبر نقل شده که ایشان شفاعت در حدود را نهی نموده‌اند. در حدیثی از امام باقر (ع) آمده است: «قضى امیرالمؤمنین أنه لا کفاله فی حد» (حر عاملی، ۱۴۱۴: ۴۳۷/۲۸). «از مضمون روایت چنین مستفاد می‌گردد در جایی که قبل از اقامه دعوا نزد امام، مجرم توبه کرده باشد، شفیع می‌تواند نزد امام شفاعت نماید، هرچند جرم جنبه خصوصی هم داشته باشد. بر این اساس، میانجی‌گری در هر دو معنا، یعنی میانجی‌گری با طرفیت بزه‌دیده یا حاکم، دارای دو اثر عملی است: ۱- توقف دادرسی کیفری (قضازدایی)؛ ۲- کیفرزدایی. در عین حال، شفاعت تنها مختص حدود ناظر به حق الناس مانند حد قذف یا سرقت قبل از رفع الی الحاکم نیست و در حدودی مانند محاربه، شفیع تحت شرایطی می‌تواند از باب جنبه عمومی جرم شفاعت کند، لیکن پس از طرح دعوی و اقامه بینه، شفاعت در حدود پذیرفته نمی‌شود» (زهر، ۱۳۸۳: ۱۵).

«مجازات‌های حدی نیز به دلیل شکستن حریم حدودمرزهای الهی و برای بازدارندگی و منع از تجاوز احتمالی مرتکب و سایرین به این حدود وضع گردیده است» (موسوی گلپایگانی، ۱۴۱۲: ۸۰/۳) و «بر این اساس باید گفت که جبران پیامدهای جرم بر بزه‌دیده و یا جلب رضایت وی، لزوماً تأثیری در مقدار و چگونگی مجازات حدی ندارد، بلکه تنها راه رهایی از مجازات در این‌گونه از جرایم، جلب رضایت الهی به‌وسیله توبه با شرایط خاص آن است و اقدامات بزه‌کار برای ترمیم پیامدهای جرم نیز می‌بایست در همین راستا قرار بگیرد. بنابراین این‌گونه از جرایم با دیدگاه عدالت ترمیمی نسبت به پیامدهای جرم چندان سازگاری ندارد، زیرا در

این‌گونه جرایم موضوع نقض مقررات الهی در مقایسه با صدمات شخصی ایجادشده، از اهمیت و اولویت نخست برخوردار است» (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۹: ۱۸). «بر همین اساس بسیاری از جرایم حق‌اللهی همچون شرب خمر یا روابط نامشروع با رضایت طرفین که از منظر حقوق امروز بدون بزه‌دیده مستقیم محسوب می‌شوند، نیز جرم‌انگاری شده‌اند. بنابراین گذشته از جرایم مستوجب حد قذف و نیز حد سرقت، در دیگر حدود شرعی همچون زنا، لواط، مساحقه، قوادی، ارتداد، محاربه و شرب خمر آن‌چه اهمیت نخست را دارد، نقض مقررات پیش‌بینی‌شده شرعی است. آسیبی که از این طریق ایجاد می‌شود، قبل از همه اصل دین و ارزش‌های آن را مورد نقص و هدف قرار می‌دهد و جنبه خصوصی ندارد، حتی در جرم حدی سرقت نیز پس از طرح شکایت نزد قاضی، جرم کاملاً جنبه حق‌اللهی پیدا می‌کند و موضوع آسیب به اموال دیگری در اهمیت بعدی قرار می‌گیرد» (ظفری و فرخنده، ۱۴۰۲: ۱۶-۱). «بر همین اساس است که حتی گذشت شاکی نیز تأثیری در جلوگیری از مجازات نخواهد داشت. با این وجود درست نیست اگر گمان کنیم که در جرایم مستوجب مجازات حدی به دلیل آن‌که جنبه حق‌اللهی داشته، نوع و میزان مجازات نیز دقیقاً مشخص گردیده و تأخیر در اجرای آن نیز روا دانسته نشده است، زمینه‌ای برای اجرای برنامه‌های عدالت ترمیمی وجود ندارد، بلکه در صورت وجود شرایط ساده‌ای، در این‌گونه از جرایم شرعی نیز می‌توان از روش‌های عدالت ترمیمی استفاده کرد، زیرا با توجه به این‌که شرط اولیه شروع بیشتر فرایندهای عدالت ترمیمی، اعتراف و پذیرش خطا از سوی بزه‌کار است. مرتکب عمل غیرقانونی {مجرمانه} برای مشارکت در بیشتر برنامه‌های عدالت ترمیمی، باید تا اندازه‌ای مسؤولیت جرم ارتكابی خود را پذیرفته و به‌عنوان جز مهمی از چنین برنامه‌هایی، آن را به‌عنوان اقدامی اشتباه و غیرقانونی تصدیق کند» (بهروزیه، ۱۳۹۲: ۹۸۷). در روایت دیگری پیامبر فرموده‌اند: «تا آنجا که می‌توانید و راه فراری هست، حدود را از مسلمانان بردارید، زیرا اگر امام به‌اشتباه بیخشد، بهتر است از این‌که به‌اشتباه مجازات کند.» دامنه پذیرش این شبهات تا آنجاست که برخلاف نظام‌های عدالت کیفری رایج، «شبه‌حکمی» نیز در

شاید با وجود تصوّراتی که در اجتماع و جوامع مردمی از عملکرد مجازات‌های منسوب به حد و به عبارتی (حدی) در ذهن مردم نقش بسته است، خطمشی قوانین مورد کاربرد در بخش جنایی دین اسلام، شاید چنان خشن، انعطاف‌ناپذیر و سخت‌گیرانه محسوب نماییم که هیچ‌گونه اصلاح و تغییرپذیر نمی‌باشد. متأسفانه این دیدگاه که از سطح عوام‌الناسی فراتر رفته و اندیشه اکثر مطلعین را فراگرفته و حدوداً به اعتقاد واحد عمومی تبدیل شده، دارای دلایل مختلفی است، از جمله ماهیت ترهیبی یا همان ترسانندگی و ترذیلی یا همان خوارشمردن مجازات‌هاست که تصورشان خودبه‌خود ترس‌انگیز بوده، اما چیزی که فراتر از دیگر استدلال‌ها در این جهت اثربخش‌تر بوده، بی‌توجهی مقنن و اجراگران خطمشی کیفری، نسبت به همه موارد مجازات‌ها، در قانون‌گذاری، نشر و مرحله اجرا است، هرچند عمده مجازات‌های مورد حد دارای مراتب ثقل و نیز شدت قابل توجهی بهره‌مند است، اما دین اسلام در فکر زدودن ریشه‌های انجام این‌گونه جرایم می‌باشد و تلاش دارد تا با قانع‌نمودن امیال نفسانی و با عنایت به محیط اطراف، از ارتکاب چنین جرایمی ممانعت نماید. دیگر این‌که هنگامی که جرمی اتفاق افتاد، با تدبیراندیشی و گرفتن تصمیم جهت‌دار، با تکیه بر پوشاندگی جرم و نیز استتار آن و نیز عقیده بر بزه‌پوشی، به اصلاح‌گری ارتباط آدمی با پروردگار خود نظر داشته و اعتقاد و نیز توصیه‌ای بر افشای اسرار نهانی و درونی آدمی و به تبعیت از آن کاربرد وسایل جنایی نخواهد داشت. از این موارد گذشته، شروط بسیار سنگینی برای به اثبات‌رساندن چنین جرایمی مد نظر قرار داده، طوری که در این‌گونه موارد، رسیدن به قله اثبات غیرممکن می‌باشد (فروزش، ۱۳۸۶: ۸۴). «آن‌چه از محتوای قانون مجازات اسلامی ایران که متأثر از همین دیدگاه‌های فقهی است برمی‌آید، این است که نظر اول، یعنی نفی مطلق شفاعت و پایمردی در حدود، پذیرفته نیست، زیرا کیفرهای شدید در جرایم مستوجب حد ناظر به مرحله تشریح هستند، اما در مرحله اجرای حکم بیشتر بر جنبه اصلاحی کیفرها تأکید می‌شود. از این‌رو قاضی هنگام اجرای کیفر در صورتی که تشخیص دهد، مرتکب از عمل ارتكابی پشیمان شده است، می‌تواند از کیفر وی صرف نظر کند» (شیری، ۱۳۹۶: ۱۰۸).

کنار «شبهات موضوعیه» پذیرفته شده و مانع مجازات می‌شود. بنابراین در شریعت اسلام ادعای «جهل به قانون» نیز قابل بررسی و پذیرش است (ری‌شهری، ۱۳۸۷: ۵۴۴). به نظر می‌رسد در اندیشه‌های کیفری اسلام نیز، به دلیل اعتقاد به پیامدهای ناگوار استفاده از ابزارهای سرکوبگر کیفری، با پذیرش این قاعده، نوعی گریز از استفاده «مجازات حدی» هدف قانون‌گذار قرار گرفته است. آن‌چه گفتیم بیشتر به مرحله پیش از اثبات جرم حدی مربوط می‌شود. با اثبات جرم حدی قاعده دیگری که همان «عدم جواز تأخیر در حدود است» جاری می‌شود. در این مرحله دیگر شاهد رأفت نسبت به بزه‌کار نیستیم و اجرای مجازات از «سرعت و حتمیت» برخوردار می‌شود و از این منظر یادآور دیدگاه‌های برخی پایه‌گذاران مکتب کلاسیک حقوق جزا، یعنی بکاریا است که بر «سرعت و حتمیت» مجازات‌ها تأکید داشتند. تفاوت این دیدگاه، بکاریا در این است که وی معتقد بود که سرعت و حتمیت مجازات می‌بایست جایگزین «شدت مجازات‌ها» شود، درحالی‌که در نگرش فقهی مجازات‌های «شدید و خشن» حدی همچنان وجود دارند، اما حتمیت آن، به‌وسیله تمهیداتی که خود شارع در مرحله پیش از اثبات جرم اندیشیده است، از بین رفته است. تنها پس از اثبات جرم با طرق ادله شرعی و در صورت عدم توبه قبلی بزه‌کار، شاهد سرعت و حتمیت اجرای مجازات هستیم. ماده ۱۲۰ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲: «هرگاه وقوع جرم یا برخی از شرایط آن و یا هر یک از شرایط مسؤولیت کیفری مورد شبهه یا تردید قرار گیرد و دلیلی بر نفی آن یافت نشود، حسب مورد جرم یا شرط مذکور ثابت نمی‌شود.» مطابق ماده ۱۲۱: «در جرایم موجب حد به‌استثنای محاربه، افساد فی‌الارض، سرقت و قذف، به‌صرف وجود شبهه یا تردید و بدون نیاز به تحصیل دلیل، حسب مورد جرم یا شرط مذکور ثابت نمی‌شود.» بنابراین وجود چنین قاعده‌ای در میان قواعد کیفری مربوط به اجرای حدود را می‌توان غنیمت شمرد و از آن در راستای اهداف ترمیمی استفاده نمود. به استناد این قاعده می‌توان در صورت لزوم، موارد اجرای حدود را کاهش داد و به‌جای آن از سازوکارهای عدالت ترمیمی استفاده نمود، به‌ویژه آن‌که وجود نظرات مخالفی پیرامون جایز نبودن اجرای حدود در زمان غیبت، خود به‌نوعی ایجاد شبهه حکمیه در این زمینه کرده‌اند (پهروزیه، ۱۳۹۲: ۹۸۶-۹۸۵).

۳- رویکردهای ترمیمی قانون مجازات اسلامی در قصاص

«در قصاص نیز در فقه امکان شفاعت وجود دارد. یکی از راه های طلب عفو و گذشت از اولیای دم، شفاعت است، چراکه جرایم مستوجب قصاص دارای جنبه خصوصی و قابل گذشت بوده و در این دسته از جرایم که دارای جنبه خصوصی هستند، امکان شفاعت و میانجی‌گری وجود دارد» (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۷: ۱۰۴/۲). «از طرف دیگر جرایم مستوجب قصاص ممکن است دارای جنبه عمومی نیز باشند و ایراد گردد که نسبت به جنبه عمومی ملحق به جرایم عمومی می‌گردند و نمی‌توان شفاعت نمود. قصاص، حق شخصی بزه دیده است و با توبه بزه‌کار ساقط نمی‌گردد، لذا از آنجا که حق قصاص، از جمله حقوق الناس محسوب می‌شود و در جرایم قابل گذشت که جنبه حق الناسی دارا می‌باشند، بزه‌دیده می‌تواند به راحتی با اعمال گذشت، سبب توقف و بایگانی شدن پرونده مطروحه گردد، از این رو محدودیتی در امکان رجوع به شیوه‌هایی چون میانجی‌گری در این دعاوی وجود نخواهد داشت.»

در جرم قتل اعم از عمدی و غیرعمدی و نیز مراتب دیگر جنایت‌های پایین‌تر از قتل نفس که بر ضد تمامیت جسم انسان ارتکاب می‌یابد، مرتبه خصوصی بودن آن در وزنه سنگین‌تری قرار داشته و شارع به شخص آسیب‌دیده از جرم و بزه و یا صاحبان خون وی در هنگام مرگ، چنین حقی را اعاده نموده که دعوی کیفری مطرح نموده و همچنین از پیگرد مجرم چشم‌پوشی کرده و یا این‌که بعد از تعقیب و مراحل قانونی از او درگذرند و یا راه صلح را انتخاب نموده و یا خواستار مجازات وی گردند. باید گفت با وجود رضایت طرفین بر دیه، چنین امکانی مهیا است که بر مقدار دیه نیز با هم تراضی نمایند. روشن است که با واگذاری حق درخواست اجرای مجازات برای شخص بزه‌دیده و یا بستگان قانونی وی، با این وجود بر عفو و گذشت نیز تأکید دارد و در این زمان نیز شروط و زمینه عفو برای مجرم مهیا بوده و تا حدودی قطعی بودن و نیز حتمی بودن اعمال کیفر می‌تواند متزلزل باشد و راه برای تلافی و تلافی و نیز توافق و مصالحه و یا جبران خسارات همچنان باز بوده و ممکن می‌باشد (حسینی دیزگاه، ۱۳۹۹: ۱۰۹).

همان‌طور که می‌دانیم در جرم‌های مستوجب قصاص بر سلب حیات و یا عضو، مراتب حق الناسی جرم اولویت داشته و طبیعتاً شخص آسیب‌بیننده، با دارا بودن حق گذشت از کیفر مجرم، در جریان محاکم دادرسی اثرپذیر باشد. از این جهت ترمیمی بودن این روند به‌خوبی ملموس می‌باشد. با مقداری تالش می‌شود با مد نظر قراردادن روش‌هایی از میان این جریانات ظهور یافته نسبت به ماهیت جرم‌های مشمول قصاص را به سمت ترمیمی بودن سوق داد. در مواردی ولی دم، شخص حاکم شرع بوده و در امر بخشش و یا امر قصاص مجرم از شمولیت و صلاحیت برخوردار بوده است. در این‌گونه موارد حاکم سرزمین اسلامی می‌تواند از معدود اختیارات حاکمیتی خود، با یک موضع‌گیری ترمیمی در مسیر جبران لطمات و آسیب‌های جامعه (تحت عنوان بزه‌دیده ثانویه) اقدام به تصمیم نماید و از قابلیت عدالت ترمیمی برای حصول نتیجه ترمیمی بهره‌مند گردد. از دیدگاه فقهای اهل تسنن و نیز فقهای مذهب تشیع، حاکم اختیار گذشت بدون عوض و تلافی را نداشته، اما در چنین شکلی می‌شود به تلافی و نیز عوض کم نیز راضی شده و یا از همان مقدار عوض گرفته‌شده از شخص مجرم، برای گسترش امر عدالت ترمیمی بهره‌مند گردید (فروزش، ۱۳۸۶: ۸۹).

قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ نیز برای گذشت و عفو اولیای دم در قتل و نقص عضو عمدی اعتبار قائل گردیده و عفو ولی دم را موجب سقوط قصاص معرفی کرده است. در این قانون برخلاف قانون سابق، اگر مجنی‌علیه قبل از مرگ جانی را از قصاص نفس عفو کند، حق قصاص ساقط می‌گردد و اولیای دم نمی‌توانند پس از مرگ او مطالبه قصاص کنند. در این زمینه ماده ۳۶۶ می‌نویسد: «در قتل عمدی و سایر جنایات، مجنی‌علیه می‌تواند پس از وقوع جنایت و پیش از فوت، از حق قصاص گذشت کرده یا مصالحه نماید...». البته در این زمینه و برخلاف قانون ۱۳۷۰ تصریح شده است که «اولیای دم نمی‌توانند پس از فوت او، حسب مورد، مطالبه قصاص نفس یا دیه کنند.» ولی دم می‌تواند جانی را مورد عفو و بخشش قرار دهد، همان‌گونه که می‌تواند تقاضای قصاص نماید. این عفو می‌تواند به صورت معوض (عفو در صورت پرداخت دیه) یا غیرمعوض باشد. عفو غیرمعوض

می‌شود، هرچند میزان دیه توسط شارع تعیین شده، اما از آنجایی که دیه، حق‌الناس بوده و صاحب حق در اعمال یا عدم اعمال حق خود و تعیین میزان آن مختار است، لذا دیه برای بزه‌دیده یا اولیای دم او یک دین مالی است که بر ذمه جانی قرار داشته و با فوت محکوم علیه از اموال او استیفا می‌گردد» (ظفری و فرخنده، ۱۴۰۲: ۱۶-۱). «از آنجا که برجسته‌ترین مؤلفه رجوع به میانجی‌گری، تسریع و تسهیل جبران خسارت بزه‌دیده بوده و هدف اصلی از تشریح تأسیس دیه، جبران خسارت جسمی و جانی است، حق مسلم وی، اختیار کامل در اعمال یا عدم اعمال آن است» (عباسی، ۱۳۸۲: ۴۵). «بنابراین در مورد دیات، به‌راحتی می‌توان رسیدگی را به میانجی‌گری ارجاع نمود. با این حال برخی معتقدند در مواردی که دیه بالأصله معین شده یا به‌واسطه عدم امکان قصاص، مجازات تبدیل به دیه می‌شود، نمی‌توان سخن از عدالت ترمیمی به‌میان آورد، زیرا دستگاه عدالت کیفری سنتی، این مجازات را بر بزهکار تحمیل نموده و پرداخت دیه نتیجه یک فرایند ترمیمی نیست تا پای شیوه‌های ترمیمی به این مسأله باز شود» (برهانی، ۱۳۹۴: ۴۴-۱۹).

دیه نوعی شیوه جبران خسارت از بزه‌دیدگان جرایم علیه تمامیت جسمانی است (موسوی خویی، ۱۴۲۸: ۴۱/۶۸۰). «که در قالب پرداخت مبالغی که در شرع مشخص شده است، صورت می‌گیرد. در مواردی نیز که برخی جراحات در شرع، دیه مشخص‌شده‌ای نداشته باشد، مبلغی توسط کارشناسان، به‌عنوان ارش یا حکومت تعیین می‌گردد. درباره این که دیه مجازات است یا جبران خسارت، نه در قانون ما نظر صریحی بیان شده و نه میان حقوق‌دانان ما اتفاق نظر وجود دارد. به نظر برخی از حقوق‌دانان از آنجایی که دیه برخلاف جزای نقدی به دولت پرداخت می‌شود، نمی‌توان آن را دقیقاً مجازات دانست، بلکه دیه خصایصی از مجازات و خصایصی از پرداخت غرامت را دارد و تلاش برای طبقه‌بندی آن تحت عنوان مجازات یا غرامت بی‌مورد است» (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۱: ۴۰/۱). این ابهام از آنجا نشأت گرفته است که تقسیم و تفکیک دقیق میان حقوق کیفری «از» حقوق خصوصی، تنها در چند قرن اخیر و براساس تقسیم وظایف و اختیارات، میان دولت و اتباع آن صورت گرفته و گذشتگان ما پیش از تشکیل

نیازی به رضایت جانی ندارد و به‌صورت یک‌طرفه انجام می‌شود، اما در مورد صحت عفو در مقابل مال و مشروط به آن، بحث‌های حقوقی فراوانی وجود دارد. در دیدگاه فقها، کسانی که قتل عمد را فقط موجب قصاص می‌دانند، عفو معوض باید با توافق جانی باشد و بدون رضایت او، ولی دم حقی جز قصاص ندارد. برخلاف عفو غیرمعوض که نیازی به رضایت جانی ندارد و ولی دم می‌تواند یک‌طرفه حق خود را اسقاط نماید، ولی به عقیده کسانی که قتل عمد را موجب قصاص یا دیه می‌دانند، طبعاً با عفو قصاص، دیه ثابت است، مگر این که ولی دم، دیه را نیز عفو کند، همان‌گونه که ولی دم می‌تواند در مورد اخذ دیه به عوض قصاص، با جانی توافق نماید و در صورت پذیرفتن او مستحق دیه خواهد شد، ولی دم می‌تواند مبلغی بیش از مقدار دیه و یا کمتر از آن پیشنهاد کند و در صورت رضایت جانی همان مبلغ مورد توافق را دریافت نماید. قانون مجازات نیز در مواد متعددی، از جمله ماده ۴۳۴ به حق گذشت مطلق اولیای دم یا مصالحه آنان با قاتل ولو در حین اجرای مجازات (با رضایت قاتل) تأکید ورزیده است. فقط چنانچه قبلاً اشاره شد، در باب قتل زن توسط مرد ماده ۳۶۱ مقرر می‌دارد که: «صاحب حق قصاص میان قصاص با رد فاضل دیه و گرفتن نصف دیه، ولو بدون رضایت قاتل مخیر است» که این امر منبعث از دیدگاه بزه‌دیده‌شناسی است.

۴- رویکردهای ترمیمی قانون مجازات اسلامی در دیات

در نظام حقوق کنونی رویکرد حقوق کیفری ایران در شیوه جبران خسارت در جنایات غیرعمد به تأسی از متون و منابع فقهی در دو قالب پرداخت دیه و ارش قرار می‌گیرد. در حقوق اسلام نظام جبران خسارت‌های بدنی از نظام جبران خسارت‌های مالی جدا گردیده و برای آن مقررات خاصی وضع شده است. نظام جبران خسارت‌های مادی را در قواعد اتلاف، تسبیب و غصب مورد بحث قرار گرفته است و ضوابط جبران خسارت بدنی نیز با عنوان‌های دیه و ارش مطرح شده است.

«دیه، دارای ماهیت ترمیمی است و می‌توان به غلبه حالت ترمیمی بر کیفری‌بودن آن باور داشت، لذا ماهیت ترمیمی دیه، باعث تسهیل رجوع به شیوه‌های ترمیمی در تعیین آن

چنین دولت‌هایی، ضرورتی به تبعیت از این تقسیم‌بندی نداشته‌اند. استفاده از ضمانت اجرای «دیه» در قوانین کیفری شرعی، دو کارکرد دارد. در برخی از انواع «جنایات عمدی که از سوی شارع اجازه قصاص داده نمی‌شود» و همچنین در «جنایات غیرعمد و خطا»، از آن به‌عنوان «ضمانت اجرای اصلی» استفاده می‌شود.

مطابق ماده ۴۵۱ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲: «در جنایت شبه‌عمدی، خطای محض و جنایت عمدی که قصاص در آن جایز یا ممکن نیست، در صورت درخواست مجنی‌علیه یا ولی دم، دیه پرداخت می‌شود، مگر به نحو دیگری مصالحه شود.» گاهی نیز به‌عنوان ضمانت اجرای فرعی استفاده‌شده و با مصالحه طرفین، جایگزین حکم قصاص می‌شود. براساس ماده ۴۵۱ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲: «دیه، حسب مورد حق شخص مجنی‌علیه یا ولی دم است و احکام و آثار مسؤلیت مدنی یا ضمان را دارد. ذمه مرتکب جز با پرداخت دیه، مصالحه، ابراء، تهاتر بری نمی‌گردد.» خصیصه کیفرزدایی موجود در ضمانت اجرای دیه، آن را به یکی از جلوه‌های جزئاً ترمیمی فقه کیفری اسلام تبدیل کرده است. پرداخت دیه در بیشتر مصادیق آن، نوعی جبران خسارت از بزه‌دیدگان جرایم علیه تمامیت جسمانی محسوب می‌شود که به‌عنوان برآیندی ترمیمی، مورد نقد و بررسی قرار می‌گیرد که گاهی نیز زمینه برگزاری فرایندهای شبه‌ترمیمی را هنگام مصالحه نسبت به عدم قصاص فراهم می‌کند.

مطابق ماده ۴۴۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، دیه مقدر، مال معینی است که در شرع مقدس به سبب جنایات غیرعمدی بر نفس، عضو یا منفعت یا جنایات عمدی در مواردی که به هر جهتی قصاص ندارد، مقرر شده است. موارد دیه کامل و مقدار آن در مقررات شرع تعیین شده است، در ماده ۲۹۷ قانون مجازات اسلامی سابق (مصوب ۱۳۷۰) دیه کامل مرد مسلمان یکی از این امور شش‌گانه بود که بزهکار در انتخاب یکی از آن‌ها مخیر می‌گشت و این امور عبارت بود از: ۱- یک‌صد شتر سالم و بدون عیب؛ ۲- دویست گاو سالم و بدون عیب؛ ۳- یک‌هزار گوسفند سالم و بدون عیب؛ ۴- دویست دست لباس سالم از حله‌های یمن؛ ۵- یک‌هزار دینار مسکوک سالم؛ ۶- هزار درهم مسکوک سالم که سایر شرایط آن نیز در قانون مقرر گردیده بود، لکن در حال حاضر

به‌موجب ماده ۵۴۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ میزان دیه در ابتدای هر سال توسط رییس قوه قضاییه به تفصیل براساس نظر مقام رهبری تعیین و اعلام می‌شود، با این وصف در حال حاضر بحث از انتخاب یکی از موارد شش‌گانه مقرر در متون فقهی توسط بزه‌دیده، بزهکار و یا دادگاه فاقد وجاهت قانونی است. دیه حقی است که یا در نتیجه رابطه متقابل زیان‌بار ناعادلانه بین واردکننده زیان و زیان‌دیده در عالم خارج برای وی یا بازماندگانش به‌وجود می‌آید و درصدد برقراری عدالت بین افراد در روابط خصوصی است و یا براساس مقتضیات عدالت توزیعی و معیارهای حاکم بر توزیع در حقوق عمومی به افراد تعلق می‌گیرد و درصدد برقراری عدالت اجتماعی و باز توزیع ثروت و منابع در جامعه است. به دلیل این‌که دیه حقی برای افراد است، نه نوعی ضمانت اجرای کیفری، درخواست دیه منوط به تقاضای دارندگان چنین حقی است و آنان می‌توانند آن را اسقاط و یا با واردکننده زیان مصالحه کنند.

تحلیل ترمیمی شیوه جرم‌انگاری جرایم قابل گذشت در آثار حقوق‌دانان، دست‌کم سه دلیل برای پیش‌بینی جرایم قابل گذشت می‌توان برشمرد: نخست آن‌که گاهی از نظر قانون‌گذار، جرم بدون آن‌که به نظم اجتماعی آسیب مهمی وارد آورد، به‌طور اساسی به مصالح خصوصی لطمه وارد کرده و یا {دوم} آن‌که باوجود مسلم‌بودن لطمه و آسیب وارده به نظم اجتماعی، از آنجا که دلایل اخلاقی شخصی قهری، قربانی جرم را از هرگونه تعقیب بازمی‌دارد، قانون نیز اجرای دعوی عمومی را منوط به تسلیم شکایت زیان‌دیده از جرم می‌کند. به بیانی دیگر، قانون‌گذار یا به‌جهت صفت اساساً خصوصی خسارت ناشی از جرم و اهمیت ضعیف بی‌نظمی اجتماعی و یا باوجود ایجاد آسیب جدی به نظم عمومی، به خاطر ملاحظات خصوصی و شخصی (ملاحظات اخلاقی و خانوادگی)، تعقیب را منوط به شکایت زیان‌دیده از جرم می‌کند (استفانی، ۱۳۷۷: ۷۹۱-۷۱۳). ملاحظات مهمی چون مصالح و منافی خانوادگی مانند جلوگیری از لکه‌دارشدن حیثیت و شئون بزه‌دیده، موجب می‌شود که مقنن به مراجع کیفری اجازه ندهد بدون درخواست متضرر از جرم، متهم را تحت تعقیب قرار دهند. «دلیل سومی که می‌توان برای

پیشنهاد کند و در صورت رضایت جانی همان مبلغ مورد توافق را دریافت نماید. قانون مجازات نیز در مواد متعددی، از جمله ماده ۴۳۴ به حق گذشت مطلق اولیای دم یا مصالحه آنان با قاتل، ولو در حین اجرای مجازات (با رضایت قاتل) تأکید ورزیده است. فقط چنانچه قبلاً اشاره شد، در باب قتل زن توسط مرد ماده ۳۶۱ مقرر می‌دارد که: «صاحب حق قصاص میان قصاص با رد فاضل دیه و گرفتن نصف دیه، ولو بدون رضایت قاتل مخیر است که این امر منبعت از دیدگاه عدالت ترمیمی و بزه‌دیده‌شناسی است.» علاوه بر دیه، ارش را نیز می‌توان نوعی اقدام در راستای تحقق عدالت ترمیمی تلقی کرد. ارش یا دیه غیرمقدر مالی است که برای خسارت‌های وارده بر انسان که میزان آن از سوی شارع تعیین نشده، پرداخت می‌شود. ماده ۴۴۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در تعریف ارش بیان می‌دارد: «ارش، دیه غیرمقدر است که میزان آن در شرع تعیین نشده است و دادگاه با لحاظ نوع و کیفیت جنایت و تأثیر آن بر سلامت مجنی‌علیه و میزان خسارات وارده با در نظر گرفتن دیه مقدر و با جلب نظر کارشناس میزان آن را تعیین می‌کند.» در مقام اجرای این ماده نیز در حال حاضر میزان ارش توسط پزشکی قانونی به‌عنوان کارشناس صالح تعیین می‌گردد. نکته قابل توجه این‌که مقررات دیه مقدر مانند مهلت پرداخت و ... در ارش نیز جریان دارد.

نتیجه‌گیری

رویکردهای عدالت ترمیمی براساس برابری بزه‌دیده و بزه‌کار و حمایت از بزه‌دیدگان در مقابل آسیب‌های ناشی از جرم و همچنین اصل آزادی اراده طرفین در رسیدگی به شیوه ترمیمی است، لذا می‌توان دو اصل آزادی و برابری را شالوده‌های شکل‌گیری جنبش عدالت ترمیمی قلمداد کرد. میانجی‌گری کیفری از مهم‌ترین و شایع‌ترین رویکردهای ترمیمی است، به‌گونه‌ای که میانجی‌گری سنگ بنای عدالت ترمیمی است. قانون مجازات اسلامی در این راستا گام‌های مؤثری برداشته است. رفع خألهای تقنینی در مصادیقی مانند تصریح به حکم زنا در حال مستی و خواب، تصریح به میزان تعزیر در صورت اسقاط مجازات حدی (در اقرار به کمتر از نصاب در جرایم زنا، لواط، تفخیز، مساحقه و قذف) و درنهایت، تصریح به جرم‌انگاری‌های مفید جرایم محاربه است

پیش‌بینی جرایم قابل گذشت در درون نظام عدالت کیفری یافت، رعایت برخی ملاحظات سیاسی و اقتصادی است که بر سیاست کیفری هر کشور تأثیرگذار است. با این توضیح می‌بینیم که پیش‌بینی جرایم قابل گذشت در نظام عدالت کیفری، تنها به دلیل اولویت‌دادن به آثار و پیامدهای خصوصی این‌گونه جرایم نیست و دلایل دیگری هم مانند جلوگیری از بزه‌دیدگی جنبی - فرعی ناشی از اقدام و رفتار کارگزاران پلیسی، قضایی در نظام عدالت کیفری و یا الزامات ناشی از ملاحظات سیاسی و اقتصادی همچون تورم پرونده‌های کیفری نیز تأثیرگذار هستند» (ظفری و فرخنده، ۱۴۰۲: ۱۶-۱). بنابراین نمی‌توان قابل گذشت تلقی کردن یک جرم را لزوماً به معنی توجه به اهمیت پیامدهای خصوصی آن دانست؛ از سوی دیگر عدالت ترمیمی از میان مجموعه جرایم، هرگز به این مصداق کوچک، یعنی جرایم قابل گذشت بسنده نکرده، بلکه نوآوری عدالت ترمیمی و ویژگی آن، گوشزدکردن لزوم توجه به پیامدهای جرم بر بزه‌دیدگان، به‌ویژه در جرایم «غیرقابل گذشت» و با حیثیت عمومی فراوان است که معمولاً دولت‌ها چگونگی فرایند رسیدگی به آن را از آن خود کرده‌اند.

ولی دم می‌تواند جانی را مورد عفو و بخشش قرار دهد، همان گونه که می‌تواند تقاضای قصاص نماید. این عفو می‌تواند به صورت معوض (عفو در صورت پرداخت دیه) یا غیرمعوض باشد. عفو غیرمعوض نیازی به رضایت جانی ندارد و به صورت یک‌طرفه انجام می‌شود، اما در مورد صحت عفو در مقابل مال و مشروط به آن، بحث‌های حقوقی فراوانی وجود دارد. در دیدگاه فقها، کسانی که قتل عمد را فقط موجب قصاص می‌دانند، عفو معوض باید با توافق جانی باشد و بدون رضایت او، ولی دم حقی جز قصاص ندارد. برخلاف عفو غیرمعوض که نیازی به رضایت جانی ندارد و ولی دم می‌تواند یک‌طرفه حق خود را اسقاط نماید، ولی از منظر دیدگاهی که قتل عمد، موجب قصاص تلقی می‌شود، طبعاً با عفو قصاص، دیه ثابت است، مگر این‌که ولی دم، دیه را نیز عفو کند، همان‌گونه که ولی دم می‌تواند در مورد اخذ دیه به عوض قصاص، با جانی توافق نماید و در صورت پذیرفتن او مستحق دیه خواهد شد، ولی دم می‌تواند مبلغی بیش از مقدار دیه و یا کمتر از آن

که هر سه مورد ذکر شده به دلیل ابهام و عدم صراحت قانونی در مقررات پیشین منجر به اشکالاتی در تشخیص جرم و تعیین مجازات توسط محاکم می‌شد.

رویکرد دیگر مهم مقنن در تدوین مقررات حدود قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، گسترش دامنه جرم‌انگاری بود که از طریق ابهام‌سازی تقنینی در جرم محاربه (ابهام در مفهوم سلاح و ضرورت قصد برهم‌زدن امنیت عمومی توسط مرتکب) و جرم افساد فی الارض (ابهام در عنوان افساد فی الارض، استفاده از عناوین و قیود کلی و ابهام در شیوه ارتکاب) و نیز جرم‌انگاری‌های نوین (جرم‌انگاری افساد فی الارض، بغی و ساب النبئی) صورت گرفته است، هرچند ابهام‌سازی تقنینی به عنوان یکی از شیوه‌های جرم‌انگاری توسعه‌گرا و تهاجمی به ویژه در جرایم علیه امنیت محسوب می‌شود، لیکن ابهام موجود در مفهوم سلاح و قصد مرتکب در جرم محاربه از موضوعات مهم در تشخیص رفتار مجرمانه توسط محاکم و عدم اتخاذ رویه واحد قضایی محسوب می‌شود. همچنین صرف نظر از ایراد مبنایی مربوط به جرم‌انگاری افساد فی الارض که توسط برخی حقوق‌دانان بیان شده، اتهامات موجود در این جرم از حیث به‌کارگیری عناوین کلی مجرمانه و ابهام در شیوه ارتکاب، منجر به توسعه بیش از حد دایره شمول آن و نیز ابهام در تشخیص قیود به‌کاررفته در ماده قانونی توسط محاکم خواهد شد که در تعارض با اصل قانونی‌بودن جرم و مجازات، ارزیابی می‌شود. اقدام دیگر مقنن، تعمیم مقررات مشابه در موضوعات توسعه در به‌کارگیری علم قاضی، تأثیر توبه در اسقاط کیفرهای حدی، تأثیر انکار پس از اقرار و نیز تکرار در جرایم حدی بود. در اکثر موارد مذکور، مقنن در قانون سابق دچار پراکنده‌گویی و مصداق‌گرایی شده و مقررات مربوطه فاقد انسجام لازم و توالی درست مباحث می‌باشد. این اقدام مقنن منجر به ایجاد انسجام منطقی و بیان حکم کلی به مانند قاعده جهت اعمال در تمامی موارد مشابه گردید.

در مقوله عدالت ترمیمی باید توجه داشت که چنین عدالتی، درخور نظرات ویژه‌ای می‌باشد و آن به این دلیل است که اسلام به شخص بزه‌دیده از جرم و نسبت به تلافی صدمات و خسارات او ارزش و اهمیت خاصی قائل بوده و برای آن

احترام ویژه‌ای را در نظر داشته و در این مقوله، با بیان مصداقی قابل وصف که جا دارد از آن سخن به میان آید، همانا «قاعده الیبتل» است که با تکیه بر تلافی خسارت‌های ناشی از صدمات بزه‌دیده از دارایی شخص بزهکار یا وارثین وی و یا از کیسه بیت‌المال، به‌منظور ممانعت از تضییع شدن حق شخص متحمل بزه می‌باشد. در قاعده مورد بحث، هرچند انجام‌دادن اعمال ممنوعه از دیدگاه اسلام، مباح بوده، ولی چنین اجازه‌ای هیچ‌گونه اثری در حق و حقوق مالیت اشخاص دارا نبوده و مراتب به‌وجود آمده و حادث شده از عمل منتسب به اضطرار، در هر شرایط باید به‌وسیله شخص مضطر مورد تلافی واقع گردد. «قاعده جب توبه» را عقیده بر این است که توبه بزهکار در جرم مرتکب شده موجب سقوط اعمال مجازات وی می‌گردد. در چنین مواردی موضع‌گیری و نیز وجود شارع مقدس، مبنی بر مرمت شخص بزهکار از طریق غیرجزایی و نیز خارج از شاکله قضایی یا همان «زدودن کیفر و زدودن قضا» خواهد بود. در بیان قاعده‌ای به نام «قاعده درأ» باید گفت، با ورود این قاعده، حدود به‌وسیله شبهات کنار گذاشته می‌شوند، بدین‌گونه که اگر مواردی از فعل ایجاد شده از جرم و حتی منتسب‌نمودن جرمی به شخصی همراه با شک و تردید باشد، به طریق اولی، در این قاعده، عمل به مجازات و کیفر را باید منتفی شده دانست. از موارد مهم این قاعده چنین می‌باشد که یاری‌جستن و نیز دست‌آویز قراردادن دلیل بر جهت‌گیری قوانین به سمت و سوی بزه‌دیده مداری شدن و مرمت‌گرایی نخواهد بود. به این دلیل که ساقط شدن مجازات شخص مجرم، کوچک‌ترین تأثیری در حقوق بزه‌دیده نخواهد داشت. باید گفت عدالت ترمیمی با تعدادی از نهاده فقهی رابطه تنگاتنگ دارد، از جمله مشخصات نهاد قضایی تحکیم آن است که دو طرف نزاع، فرد یا افرادی را به‌منظور رسیدگی و نیز صادر نمودن رأی در دعاوی خود انتخاب می‌نمایند. دین اسلام رضایت خود را به حضور یک نفر دادرس به‌صورت غیرتشکیلاتی و غیررسمی اعلام نموده است و چنین چیزی در عصر امروزی با ظهور ایده‌های جدید و نو، پایه حقوق کیفری به‌مانند عدالت ترمیمی در حال شیوع و احیای دوباره می‌باشد. در اصلاح ذات‌البین دو پدیده و دو اثر و بنیاد حقوقی مؤسس یافته به

- استفانی، لواسور بولوک (۱۳۷۷). حقوق جزای عمومی. ترجمه حسن دادیان، چاپ اول، تهران: انتشارات دانشگاه علامه طباطبائی.

- برهانی، محسن (۱۳۹۴). «افسادی الارض، ابهام مفهومی، مفاسد عملی». فصلنامه مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی، ۳(۳): ۱۹-۴۴.

- بهروزیه، محمد (۱۳۹۲). پیشگیری از بزه‌دیدگی ثانوی (رهیافت‌های نوین پیشگیری از جرم). جلد دوم، تهران: انتشارات روان‌شناسی و هنر.

- توجهی، عبدالعلی (۱۳۸۳). اندیشه حمایت از بزه‌دیدگان و جایگاه آن در گستره جهانی و سیاست جنایی تقنینی ایران (مجموعه مقالات در تجلیل از دکتر محمد آشوری). چاپ اول، تهران: انتشارات سمت.

- حر عاملی، محمد (۱۴۱۴). تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه. جلد بیست‌وهشتم. چاپ اول، قم: مؤسسه آل‌البیت.

- حسینی دیزگاه، قادر (۱۳۹۹). عدالت ترمیمی در سیاست جنایی قرآن کریم و غرب. چاپ اول، تهران: انتشارات برتر اندیشان.

- حسینی، سیدمحمد (۱۳۸۳). سیاست جنایی در اسلام و نظام جمهوری اسلامی ایران. چاپ اول، تهران: نشر میزان.

- ری شهری، محمد (۱۳۸۷). میزان الحکمه. چاپ پنجم، قم: انتشارات دار الحدیث.

- زهر، هوارد (۱۳۸۳). کتاب کوچک عدالت ترمیمی. ترجمه حسین غلامی، چاپ اول، تهران: انتشارات مجد.

- سماواتی پیروز، امیر (۱۳۸۵). عدالت ترمیمی تعدیل تدریجی عدالت کیفری یا تغییر آن. چاپ اول، تهران: انتشارات نگاه یینه.

- شیری، عباس (۱۳۹۶). عدالت ترمیمی. چاپ اول، تهران: نشر میزان.

چشم می‌خورد که از جمله نظامات قضایی اسلام محسوب می‌گردند، یکی «اصلاح ذات‌البین و دیگری شفاعت» که باوجود این دو اثر، مسیر غیرقضایی در بروز مصالحه و سازش‌گری در بین طرفین براساس تداخل‌یافتن و میانجی‌گری اشخاص جامعه و دسته‌های اجتماع زندگی، حل‌وفصل خواهد شد. به‌کارگیری ضمانت اجراهای کیفری در سیاست کیفری اسلام جنبه استثنایی و ثانوی دارد و اولویت‌دادن به برقراری «صلح و سازش» در جرایم حق‌الناسی و «توبه و بازپذیری مجرم» در جرایم حق‌اللهی داده شده است. وجود چنین بستری به‌دلیل هماهنگی با دیدگاه طرفداران عدالت ترمیمی نسبت به جرم و واکنش نسبت به آن ظرفیت به‌کارگیری برنامه‌های عدالت ترمیمی را بسیار افزایش می‌دهد. در دسرهای شاکی - بزه‌دیده در مراجعه به فرایندهای پیچیده و فنی دادرسی کیفری در کنار تراکم پرونده‌های کیفری و مشکلات دستگاه قضایی در این زمینه انگیزه و دلیل کافی برای به‌کارگیری برنامه‌های عدالت ترمیمی در کنار فرایندهای دادرسی کیفری رسمی را فراهم کرده که می‌بایست با رعایت تمام ضوابط، اصول و معیارهای عدالت ترمیمی از فرایندهای آن استفاده نمود.

ملاحظات اخلاقی: در پژوهش انجام‌شده، حفظ اصالت متون و امانت‌داری در نقل‌گفتار، به‌عنوان مهم‌ترین بایسته‌های اخلاقی، مورد نظر نویسندگان بوده است.

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

سهم نویسندگان: نگارش و تنظیم مقاله مشترکاً توسط نویسندگان انجام گرفته است.

تشکر و قدردانی: از تمامی کسانی که ما را در تهیه این مقاله یاری رسانده‌اند، سپاسگزاریم.

تأمین اعتبار پژوهش: این پژوهش بدون تأمین اعتبار مالی انجام گرفته است.

منابع و مأخذ

الف. منابع فارسی و عربی

- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۷). *بسترهای اجتماعی و حقوقی عدالت ترمیمی در ایران (دانشنامه عدالت ترمیمی)*. چاپ سوم، تهران: نشر میزان.

- نجفی، محمدحسن (۱۴۱۲). *جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام*. جلد چهل و یکم، چاپ اول، بیروت: مؤسسه تاریخ العربی.

ب. منابع انگلیسی

- Matsumoto, Sh (2011). "A Duration Analysis of Environmental Alternative Dispute Resolution in Japan". *Journal of Ecological Economics*, 70(4): 659-666.

- Schmid, DJ (2003). "Restorative Justice a New Paradigm for Criminal Justice Policy". *Journal of Victoria University of Wellington Law Review*, 34(1): 57-99.

- طبرسی، فضل بن حسن (۱۴۰۶). *مجمع البیان فی تفسیر القرآن*. جلد نهم. چاپ پنجم، بیروت: دارالمعرف.

- ظفری، محمدرضا و فرخنده، حشمت‌اله (۱۴۰۲). «عدالت ترمیمی در جرایم مقرر در قانون مجازات اسلامی (تعزیرات، حدود، قصاص، دیات)». تهران: هفتمین کنفرانس ملی دستاوردهای نوین در حقوق و روان‌شناسی.

- عباسی، مصطفی (۱۳۸۲). *افق‌های نوین عدالت ترمیمی در میانجی‌گری کیفری*. چاپ اول، تهران: نشر دانشور.

- عوا، محمد (۱۳۸۵). *درآمدی بر اصول نظام کیفری اسلام*. ترجمه حمید روستایی صدر آبادی، چاپ اول، تهران: انتشارات سلسبیل.

- غلامی، حسین و رستمی‌غازانی، امید (۱۳۹۲). «زمینه‌های عدالت ترمیمی در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی». *فصلنامه پژوهش حقوق کیفری*، ۲(۴): ۳۳-۶۴.

- فروزش، روح‌اله (۱۳۸۶). *جایگاه عدالت ترمیمی در فقه اسلامی و حقوق ایران*. چاپ اول، تهران: نشر خرسندی.

- موسوی اردبیلی، عبدالکریم (۱۴۲۷). *فقه الحدود و التعزیرات*. جلد دوم، چاپ دوم، قم: مؤسسه النشر لجامعه المفید.

- موسوی خویی، سیدابوالقاسم (۱۴۲۸). *مبانی تکمله المنهاج*. جلد چهل و یکم، چاپ سوم، قم: مؤسسه احیاء آثار الامام الخویی (ره).

- موسوی گلپایگانی، سیدمحمدرضا (۱۴۱۲). *الدر المنضود فی أحكام الحدود*. مصحح عباس کریمی جهرمی، جلد سوم، چاپ اول، قم: دار القرآن الکریم.

- میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۹۱). *حقوق جزای اختصاصی (جرایم علیه اشخاص)*. جلد اول، چاپ بیست و یکم، تهران: انتشارات میزان.

- میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۹۹). *جرایم علیه شخصیت معنوی اشخاص*. چاپ دوم، تهران: نشر میزان.