

توبه مجرم در فقه مقارن و حقوق جزا

• محمدعلی طاهری

استادیار گروه حقوق دانشگاه بیرجند

mtaheri@birjand.ac.ir

• جهاندار امینی

کارشناس ارشد فقه مقارن و حقوق جزای اسلامی دانشگاه مذاهب اسلامی (نویسنده مسئول)

Jahan61@gmail.com

تاریخ دریافت: ۱۳۹۲/۹/۱۳، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۳/۲/۷



۶

مطالعات فقهی و حقوقی
شماره ۳۵ - بهار ۱۳۹۲

چکیده

نهاد توبه که از ویژگیهای حقوق اسلامی است، از دیدگاه قرآن و سنت فرصتی داده شده به مجرم است تا از رفتار خود پشیمان گشته و راه اصلاح در پیش گیرد. توبه به معنای بازگشت همراه با پشیمانی به سوی خدا و دوری از گناه و عزم بر عدم بازگشت به آن و نیز طلب مغفرت از خداوند و سعی و تلاش بر جبران گذشته است. این نهاد حقوقی در کنار آثار اخروی، آثار دنیوی نیز دارد. چون آثار آن در مجازاتهای دنیوی محل اختلاف حقوق دانان اسلامی است، بررسی کارکرد آن در مجازاتها ضروری می‌نماید. در این باب در حقوق اسلامی چند دیدگاه وجود دارد؛ ظاهریه معتقدند توبه مجرم در سقوط مجازاتهای دنیوی نقشی ندارد به این دلیل که پذیرش سقوط مجازات به وسیله توبه، به تعطیل شدن حدود الهی منجر می‌شود و توبه را تنها، مسقط مجازاتهای اخروی می‌دانند. حنفیه، مالکیه و شافعیه (در قول اظهر) بر این باورند که توبه تنها مجازات جرم محاربه را مشروط بر اینکه محارب پیش از سلطه قوای حکومتی توبه کرده باشد، ساقط می‌نماید و تأثیری در سایر مجازاتها ندارد؛ زیرا تنها نسبت به جرم محاربه نص صریح وارد شده است. امامیه در قول مشهور و همچنین حنابله و شافعیه در یکی از اقوال حسب مورد به استناد احادیث و قیاس سایر مجازاتها بر محاربه، معتقدند که توبه مجرم به طور کلی مسقط مجازات است. به نظر می‌رسد این دیدگاه که از نوآوریهای قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ش است، بیشتر همسو با فلسفه اصلاحی - تربیتی مجازاتها می‌باشد.

کلیدواژه‌ها: توبه مجرم، توبه کیفری، سقوط مجازات، فقه مقارن، حقوق جزا.

مقدمه

نهاد توبه، عنوانی شناخته شده و مشترک میان علوم کلام، اخلاق، عرفان و حقوق اسلامی است که هرکدام از این علوم از یک جهت به آن نگریسته‌اند. در کتابهای فقهی به وجوب توبه اشاره شده و امروزه نیز به عنوان یکی از عوامل تخفیف یا سقوط مجازات مطرح است، هرچند نام دیگری همچون «عدول اختیاری» یا «عذر قانونی» یا نهادهایی مشابه، بر آن اطلاق شده است. تأکید فراوان قرآن و تشویق گناهکاران به آن، نشان از اهمیت توبه دارد. بدون شک و به اتفاق دانشمندان علوم اسلامی، توبه صادقانه با رعایت شروط و ارکان آن، عامل سقوط مجازات اخروی و شمول غفران الهی خواهد بود؛ زیرا از نظر دینی کفاره گناه به حساب می‌آید و گناهان را محو می‌کند. خداوند متعال می‌فرماید: «فَمَنْ تَابَ مِنْ بَعْدِ ظُلْمِهِ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ اللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ»^۱ «هرکس پس از ظلم و گناهی که انجام داده، توبه کند و خود را اصلاح کند، خداوند توبه او را می‌پذیرد، به درستی که خداوند بخشنده مهربان است».

پشیمانی یا عدول از ارتکاب جرم می‌تواند به عنوان یکی از عوامل تفرید قضایی مورد بحث قرار گیرد و آثاری چون تعلیق، تخفیف و سقوط مجازات یا تعلیق تعقیب را به همراه داشته باشد؛ زیرا شخصی که خطا می‌کند و از کرده خود پشیمان می‌شود، مانند کسی نیست که بر ادامه ناسازگاری با جامعه اصرار می‌ورزد. مجازات چنین شخصی که اصلاح شده و حاضر است گذشته خود را جبران کند، در بسیاری موارد نه تنها نفعی برای خود او و جامعه در پی ندارد، بلکه ضررهای فراوانی خواهد داشت. چه بسا نفس پشیمان، گمان کند که جامعه با او لجبازی می‌کند، از این رو دوباره میل به سرکشی نماید.

به گفته جرم‌شناسان بخش فراوانی از جرایم ارتكابی در جامعه توسط بزه‌کارانی صورت می‌گیرد که بدون

قصد و سوء نیت قبلی و تنها به خاطر قرار گرفتن در یک فضای مجرمانه، مرتکب جرم می‌شوند. بجا است که فرصت توبه بتواند راه اصلاح و بازگشت چنین اشخاصی را که سابقه سوء کیفری نداشته و به طور اتفاقی آهنگ ارتکاب جرم کرده‌اند، اگر از رفتار خود پشیمان و حاضر به جبران مافات شوند، به جامعه فراهم کند و آنها را از ورود به دستگاه قضایی و سرانجام از مجازات برهاند. این نوشتار به شیوه توصیفی - تحلیلی به زوایای مختلف مقوله توبه مجرم در حقوق اسلامی پرداخته است.

مفهوم‌شناسی توبه

۱) معنای لغوی

توبه از ریشه «ت و ب» در لغت به معنای بازگشت یا بازگشت از گناه است.^۲ برخی این تعریف را مقید به رجوع از گناه کرده‌اند. راغب در مفردات می‌نویسد: توب یعنی ترک گناه به بهترین وجه آن، و آن رساترین و گویاترین شکل از صورتهای پوزش است.^۳ حرف «ة» در انتهای واژه توبه را برخی برای تأنیث مصدر و برخی علامت وحدت دانسته‌اند که بر این اساس، توبه به معنای یک بار بازگشت^۴ و جمع آن التوب است.^۵ اما بهتر آن است توبه را به معنای مطلق رجوع و بازگشت دانست.^۶ حرف «الی» مرجع بازگشت را تعیین می‌کند.

توبه با دو حرف جر در قرآن همراه شده است: ۱. تاب الی الله؛ یعنی بازگشتن به سوی خدا که در واقع جهت و سمت و سوی رجوع را به بندگان نشان می‌دهد، مانند «تُوبُوا إِلَى اللَّهِ جَمِيعًا»^۷ «همگی سوی خدا توبه کنید»، «أَفَلَا يَتُوبُونَ إِلَى اللَّهِ»^۸ «پس آیا

۲. معجم المقایس اللغة، ج ۱، ص ۳۵۷.

۳. مفردات الفاظ القرآن، ص ۱۶۹.

۴. دانشنامه جهان اسلام، ج ۸، ص ۳۶۷.

۵. لسان العرب، ج ۲، ص ۶۱.

۶. ملخص اللغة، ج ۱، ص ۱۴.

۷. نور، ۳۱.

۸. مائده، ۷۴.





سوی خدا باز نمی‌گردند؟ [و توبه نمی‌کنند؟]». ۲. تَابَ اللهُ عَلَيْهِ؛ یعنی قبول توبه از طرف خداوند،^۹ توفیق توبه دادن، آسان گردانیدن دشواری،^{۱۰} بازگشت خداوند به بنده‌اش همراه با لطف و بخشش، بخشش گناهان.^{۱۱} مانند «فَتَابَ عَلَيْهِ»؛^{۱۲} «خدا نیز توبه‌اش را پذیرفت»، «وَيَتُوبَ اللهُ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ»؛^{۱۳} «و بر مردان و زنان مؤمن ببخشد»، گاهی توبه خدا به بنده‌اش به معنای تخفیف در امور است، مانند: «عَلِمَ أَنْ لَنْ تُحْصَوْهُ فِتَابَ عَلَيْكُمْ»؛^{۱۴} «خداوند تشددی را که نسبت به نماز شب و خواندن قرآن داشته، تخفیف و کاهش می‌دهد». گاهی به معنای تبدیل حرام به مباح است، مانند: «عَلِمَ اللهُ أَنَّكُمْ كُنْتُمْ تَخْتَانُونَ أَنْفُسَكُمْ فِتَابَ عَلَيْكُمْ»؛^{۱۵} «آنچه که بر شما حرام بود، مباح می‌گردد».^{۱۶}

۲) معنای اصطلاحی

هرچند مفهوم اصطلاحی «توبه» از معنای لغوی آن دور نیست، اما تعاریف متعددی ارائه شده است که در اینجا به برخی از آنها اشاره می‌شود:

پشیمانی و برگشتن از گناه از آن جهت که گناه است، نه از آن جهت که برای بدن مضر می‌باشد و عزم بر اینکه در صورت توانایی بدان بازنگردد. عده‌ای نیز توبه را رجوع از راه انحرافی به راه مستقیم تعریف کرده‌اند.^{۱۷} امام محمد غزالی توبه را علم به عظمت گناه و پشیمانی و عزم بر ترک آن در حال و آینده و جبران گذشته می‌داند.^{۱۸} عده‌ای توبه را به همان معنای لغوی یعنی رجوع و بازگشت دانسته‌اند و این بازگشت

بنده است به سوی خداوند.^{۱۹} توبه به سوی خدا؛ یعنی بازگشت و رجوع به درگاه خداوند و تسلیم در پیشگاه او، تا انسان مدام با پروردگار خود باشد و به ریسمان او چنگ زند و از او گریزان نگردد.^{۲۰}

با توجه به تعاریف فوق و در یک جمع‌بندی می‌توان توبه را فرایندی دانست که مجموعه موارد زیر را شامل می‌شود: ۱. بازگشت همراه با پشیمانی به سوی خداوند. پشیمانی و ندامت به تنهایی توبه محسوب نمی‌شود. هرچند در خبر آمده است که «الندم توبه» (پشیمانی از گناه توبه است)، این بر وزن همین حدیث است که گفته «الحج عرفة»، «حج عرفه است». به این معنا نیست که اعمال دیگر حج از ارکان حج نیست، بلکه مراد این است که عرفه بزرگ‌ترین رکن و مهم‌ترین آنها است و اگر گفته شده در توبه پشیمانی کفایت می‌کند، بدین خاطر است که بی‌تردید، پشیمانی مسائل دیگری مانند ترک و عدم اصرار بر گناه را به دنبال دارد.^{۲۱} ۲. دوری از گناه و عزم و اراده بر عدم بازگشت به گناه، در حال و آینده. ۳. طلب مغفرت از خداوند به نسبت گناهان گذشته. ۴. سعی و تلاش بر جبران گذشته که می‌تواند شامل حق الناس و حق الله باشد. ۵. روی آوردن به حسنات.

توبه در متون دینی

در این مبحث، توبه در قرآن و احادیث نبوی (ص) به اختصار بیان می‌شود:

۱) توبه در قرآن

اسماء و صفات الهی، اقتضائات خاص خود را دارند، مثلاً رزاق اقتضائش این است که کسی یا کسانی مرزوق (رزق داده شده) باشند؛ یا صفت غفور مقتضی این است که کسی یا کسانی مورد مغفرت قرار گیرند؛ توابع نیز مقتضی این است که کسی یا کسانی مرتکب گناه شوند و توبه کنند و خداوند توبه آنها را بپذیرد.

۱۹. المیزان فی تفسیر القرآن، ج ۱، ص ۳۸.

۲۰. توبه، ص ۷۴.

۲۱. توبه در قرآن و سنت، ص ۵۲.

۹. معجم تفسیر مفردات الفاظ القرآن الکریم، ص ۱۵۵.

۱۰. فرهنگ بزرگ جامع نوین، ج ۱، ص ۱۹۴.

۱۱. تاج العروس، ج ۲، ص ۷۷.

۱۲. بقره، ۳۷.

۱۳. احزاب، ۷۳.

۱۴. مزمل، ۲۰.

۱۵. بقره، ۱۸۷.

۱۶. احکام القرآن، ج ۲، ص ۶۴.

۱۷. لسان العرب، ج ۲، ص ۶۳.

۱۸. احیاء علوم الدین، ج ۴، ص ۳.



الهی در قرآن در رابطه با مؤمنان است که آنان را به توبه و بازگشت خالص و صادقانه به سوی پروردگار، دستور می‌دهد. صیغه امر از طرف خداوند متعال، در قرآن بر وجوب دلالت دارد، مگر قرینه‌ای باشد که آن امر را از وجوب منصرف گرداند و در اینجا هیچ‌گونه قرینه و بازدارنده‌ای نیست.^{۲۶}

۲) توبه در احادیث نبوی(ص)

در سنت نبوی روایات فراوانی درباره تشویق و ترغیب مردم به توبه، زمان آن و شروط آن، وارد شده است که به تعدادی از آنها پرداخته می‌شود: «توبه کننده از گناه، مثل کسی است که گناه مرتکب نشده است»،^{۲۷} «به خدا سوگند که من هر روز بیش از ۷۰ مرتبه از خداوند طلب بخشش و به سوی او توبه می‌کنم»،^{۲۸} «خداوند توبه بنده‌اش را تا زمانی که روحش به حلقوم نرسیده می‌پذیرد»،^{۲۹} «پشیمانی توبه است»^{۳۰} و «عبد اگر اعتراف کند و سپس توبه نماید، خداوند توبه او را می‌پذیرد».^{۳۱}

رویکردهای توبه در متون اسلامی

توبه در متون اسلامی دارای دو رویکرد می‌باشد؛ یکی جنبه باطنی و درونی دارد و عملی قلبی بوده و از مقامات سلوک الی‌الله به شمار می‌رود که این نوع را توبه اعتقادی گویند و آثار آن در دنیا بر روح و روان سالک دیده می‌شود و آثار اخروی آن نیز محو گناهان و یا تبدیل سیئات به حسنات است. دیگری که جنبه بیرونی دارد همان رویکرد کیفری توبه است که در متون حقوقی اسلام دیده می‌شود و در راستای تحقق اهداف اصلاحی - تربیتی مجازاتها تشریح شده و با رعایت شرایط و ارکان آن، یکی از معاذیر قانونی معافیت از مجازات محسوب می‌شود؛ بدین معنا که

۲۶. توبه، ص ۲۴.

۲۷. سنن ابن‌ماجه، ج ۲، ص ۱۴۱۹.

۲۸. الجامع الصحیح المختصر، ج ۵، ص ۲۳۲۴.

۲۹. الجامع الصحیح سنن الترمذی، ج ۵، ص ۵۴۷.

۳۰. وسائل الشیعه، ج ۱۶، ص ۶۲.

۳۱. الجامع الصحیح المختصر، ج ۴، ص ۱۵۱۷.

اگر معصیت و گناهی نباشد، پس صفت غفور یا تواب شامل چه کسانی خواهد بود و خداوند چه کسانی را مورد مغفرت قرار می‌دهد؟^{۲۲}

توبه و واژگان هم‌ریشه آن ۸۷ مرتبه در قرآن کریم به کار رفته‌اند. علاوه بر آن نهمین سوره قرآن نیز «توبه» خوانده شده که البته نام دیگر آن براءت است. در قرآن، خود واژه توبه هفت مرتبه و فعل امر آن «توبوا» نیز هفت مرتبه به کار رفته است. بیشترین کاربرد آن به ترتیب در سوره‌های توبه (۱۷ مرتبه) بقره (۱۲ مرتبه)، نساء (۱۱ مرتبه) و مائده (پنج مرتبه) است. عمده آیات مرتبط با توبه در سوره‌های مدنی آمده است (۶۴ مرتبه در ۱۳ سوره).^{۲۳}

توبه یکی از اصول مهم تشریحات قرآنی است و نه تنها به نسبت حدود در قرآن آمده و موجب سقوط مجازاتهای دنیوی می‌گردد، بلکه در سایر گناهان بشری نیز مؤثر است. همان‌طور که تشریح حدود با خداوند است و کسی غیر از او نمی‌تواند حدودی را تعیین کند، تعیین توبه و تأثیر آن در مجازات نیز از تشریحات خداوند است که کسی حق ندارد از اعمال آن خودداری کند. بنابراین با توجه به نص قرآن کریم در کنار هر مجازاتی، توبه نیز مقرر گشته، و کسی در آن حق دخالت ندارد و نمی‌توان مجازات را اعمال نمود و از توبه چشم‌پوشی کرد.^{۲۴}

برجسته‌ترین آیه قرآن در رابطه با توبه این گفتار خداوند متعال است که می‌فرماید: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا تَوْبُوا إِلَى اللَّهِ تَوْبَةً نَّصُوحًا عَسَىٰ رَبُّكُمْ أَن يُكَفِّرَ عَنْكُمْ سَيِّئَاتِكُمْ وَيُدْخِلَكُم جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ»^{۲۵} «ای کسانی که ایمان آورده‌اید، سوی خدا توبه خالصانه کنید، باشد که پروردگارتان گناهانتان را از شما بزداید و شما را در باغهایی درآورد که از زیر [درختان] آنها نهرها جاری است». این آخرین پیام

۲۲. مدارج السالکین، ج ۱، ص ۲۳۰.

۲۳. دانشنامه جهان اسلام، ج ۸، ص ۳۶۷.

۲۴. القرآن و التشریح، صص ۳۰۳-۳۰۶.

۲۵. تحریم، ۸.



جرم، واقع شده و مجرم نیز دارای مسئولیت کیفری است؛ اما رعایت اهداف و فلسفه مجازات و نیز اعمال سیاست جنایی مناسب، ایجاب می‌کند که از وی رفع مجازات شود. در ادامه به هر یک از این دو رویکرد پرداخته می‌شود.

۱) رویکرد اعتقادی توبه

در این نوع توبه، فرد در مقابل خداوند توبه می‌کند و از اعتقاد باطل و خطاها و معاصی خود دست می‌کشد. در واقع ارتباط بین فرد و خدای خویش است و بیشتر در متون اخلاقی و عرفانی دیده می‌شود. نزد صوفیه توبه بیداری روح است.^{۳۲} بازگشتن از هر خُلق مذموم و حال بد است، به خُلق محمود و حال خوب و سرانجام دور شدن از هر چیزی است که مانع وصول بنده به خدا است.^{۳۳} رجوع از مخالفت حکم حق است به موافقت.^{۳۴} دوری کردن از راه کسانی که مورد خشم و غضب خداوند قرار گرفته‌اند. توبه زمانی صحیح است که فرد گناهان را بشناسد و به آنها اعتراف کند و از آنها دوری گزیند.^{۳۵} مادام که مکلف حقیقت گناه را نشناسد و نداند که فعلی که از وی صادر می‌شود، مخالف حکم خدا است، رجوع درباره او درست نیست.^{۳۶} بر این اساس امام غزالی در بیان حقیقت توبه، علم را مرحله اول می‌داند و آن را این چنین تعریف می‌کند: علم عبارت است از شناخت ضرر و زیان گناهان و پی بردن به اینکه آنها حجاب و مانعی هستند در میان عبد و هر معبودی.^{۳۷} بنابراین عده‌ای توبه را این‌گونه تعریف کرده‌اند: توبه عبارت است از بازگشت از آنچه که علم آن را مذمت می‌کند، به آنچه علم آن را مدح می‌کند.^{۳۸} غالباً توبه را اولین منزل و باب الابواب دانسته و آن را

اول مقام از مقامات منقطعین به سوی خدا می‌دانند.^{۳۹} غزالی انتباه و بیداری را از مراحل توبه می‌داند و مرحله بعد از علم را حال می‌نامد که در تعریف آن می‌گوید: «هرگاه شناخت و آگاهی (علم) به طور یقین حاصل شد، حالتی در قلب برانگیخته می‌شود و آن ظاهر شدن تألمی است که در اثر از دست دادن محبوب به عنوان

پشیمانی، در قلب پدیدار می‌گردد».^{۴۰}

گفته‌اند که هر انسانی ناگزیر از توبه است؛ زیرا پاک بودن خصلت فرشتگان است، همواره در گناه بودن صفت شیطان است و بازگشتن از معصیت به طاعت از طریق توبه، کار آدَمیان است و هر که توبه کند با آدم (ع) قرابت و شباهت پیدا کرده است.^{۴۱} بنابراین توبه بر همه واجب و غفلت از آن، از گناهانی که انسان انجام داده بدتر است، به علاوه مهم‌ترین قدمی که سالک در ابتدای سلوک مأمور به آن می‌شود، توبه است.^{۴۲} بنابراین می‌توان گفت توبه در متون اعتقادی و اخلاقی، عملی قلبی و حالتی باطنی است که خود نیز انواع و مراحل دیگری دارد. بیشتر آثار این نوع توبه منحصر به آثار اخروی است و اثری دنیوی جز برای قلب سالک فی الطریق، وجود ندارد.

۲) رویکرد کیفری توبه

رویکرد کیفری توبه که به توبه حقوقی نیز مشهور است، توبه‌ای است که در محکمه و حضور قاضی انجام می‌گیرد و آثار حقوقی و کیفری دارد. این نوع توبه در جهت تحقق اهداف و فلسفه مجازات تشریح شده است؛ زیرا فلسفه شریعت اسلامی از قانون‌گذاری، حمایت و حفاظت از مصالح دنیوی و اخروی افراد جامعه است. بنابراین تشریح توبه در حقوق اسلامی نمی‌تواند برخلاف این اصل و یا به منظور تشویق بزهکاران به ارتکاب بزه یا تسهیل ارتکاب آن و یا فرار از مجازات باشد، بلکه توبه صادقانه که با رعایت

۳۲. دایرة المعارف فارسی، ج ۱، ص ۶۷۷.

۳۳. دانشنامه جهان اسلام، ج ۸، ص ۷۶.

۳۴. شرح منازل السائرین، ص ۶۸.

۳۵. مدارج السالکین، ج ۱، ص ۱۹۹.

۳۶. فرهنگ اصطلاحات و تعبیرات عرفانی، ص ۶۴.

۳۷. مختصر احیاء علوم الدین، ص ۴۶۳.

۳۸. اللمع فی التصوف، ص ۶۸.

۳۹. همان.

۴۰. مختصر احیاء علوم الدین، ص ۴۶۳.

۴۱. احیاء علوم الدین، ج ۴، ص ۳.

۴۲. دانشنامه جهان اسلام، ج ۸، ص ۳۷۷.



شرایط و ارکان آن صورت پذیرفته باشد، می‌تواند راهی برای پایان دادن به مجازات باشد؛ چون هدف اصلی از اعمال مجازات، اصلاح مجرم است، حال اگر این مهم با توبه تحقق یابد، دیگر نیازی به اجرای مجازات نیست. توبه، شخص را با اختیار و با رضایت قلبی در مسیر اصلاح می‌کشد و نیز فرصتی است تا فرد بعد از اصلاح و بازسازی به جامعه بازگردد و زندگی جدیدی را آغاز کند.^{۴۳}

در تشریح مجازاتها، اهداف مختلفی دنبال می‌شود، یکی از این موارد، نقش تربیتی مجازاتها در بازپروری مجرم و نیل او به درجه‌ای شایسته و همراه با سعادت است و نوعی تکریم مجرم به شمار می‌رود. اگرچه در مجازاتها به اهداف دیگری از جمله، ارباب و بازدارندگی تصریح شده است، اما بدون شک یکی از والاترین اهداف مجازات از دیدگاه دانشمندان حقوقی، اصلاح و درمان بزهکار است.

پذیرش توبه بزهکار از جانب شارع را نباید سهل‌انگاری نسبت به گناه تلقی و رحم و شفقت به بزهکار قلمداد کرد. اینجا نه سهل‌انگاری ناروایی است و نه رحم و شفقت بیجایی. بلکه آنچه هست بزرگواری و مهربانی است در حق توبه‌کارانی که خویشتن را از لوٹ گناه پاک می‌دارند و خویشتن را روبه‌راه می‌سازند و در اصلاح جان، به جان می‌کوشند. باید جامعه ایشان را بپذیرد و گناه را به یادشان نیاورد و گناهشان را مایه ننگشان نشمارد، گناهی که از آن توبه کرده و خود را از آن زدوده و پس از آن در اصلاح حال کوشیده‌اند.^{۴۴}

بدون شک توبه مناسب‌ترین و نزدیک‌ترین راه دستیابی به اصلاح و بازگشت اجتماعی بزهکار است. اقدامی داوطلبانه که به یقین به دلیل تمایل اختیاری مجرم، تأثیرات آن از استحکام و نفوذ عمیق‌تری نسبت به واکنشهای معمول مراجع رسمی، برخوردار خواهد بود.^{۴۵} پیش‌بینی توبه کیفری که فرصتی برای رجوع

اختیاری مجرم است، روند دادرسیهای کیفری را از جریان معمول خارج و دستگاه عدالت جزایی را از استفاده معمول از ابزارهای کیفری بی‌نیاز می‌سازد.^{۴۶}

نهاد توبه در حقوق اسلامی دارای کارکرد اصلاح و بازپروری است که بدون تأسیسات مخصوص و مأموران ویژه و هزینه سرسام‌آور، در اثر توصیه و سفارش شارع مقدس، بین فرد گناهکار و خداوند به شکلی بسیار جدی‌تر، نافذتر و واقعی‌تر از برنامه اصلاح و تربیت بزهکاران انجام می‌شود. ثمره اصلاح این است که روح مجرم متحول شود و بپذیرد که آنچه انجام داده است، زشت بوده و تصمیم خالصانه بگیرد که زندگی خود را در آینده اصلاح نماید.^{۴۷} به نحوی که قادر باشد خود را همچون گذشته بار دیگر با جامعه هماهنگ و سازگار کند^{۴۸} و این مهم با توبه تحقق پیدا می‌کند.

یکی از اهداف اجرای مجازاتها، تشفی خاطر بزه‌دیدگان است. در نظریه تشفی خاطر، هدف مجازات با توجه به حق قربانیان جرم توجیه می‌گردد و اعتبار مجازات ناشی از رضایت خاطری است که در قربانی جرم و اطرافیان وی ایجاد می‌کند. توبه می‌تواند این هدف را نیز تحقق ببخشد؛ زیرا از شرایط احراز توبه جبران حقوق گذشته است و کسب رضایت مجنی علیه از مصادیق این جبران می‌باشد. امروزه در جرم‌شناسی نظریه‌ای به نام عدالت ترمیمی مطرح است که بر اهمیت ارتقای نقش بزه‌دیدگان و اعضای جامعه از رهگذر درگیر نمودن فعالانه‌تر آن در فرایند عدالت، تأکید داشته، بزهکاران را مستقیماً در قبال بزه‌دیدگان و جوامعی که مورد آسیب و زیان قرار گرفته‌اند، مسئول می‌داند. عدالت ترمیمی، آسیبهای معنوی و مادی بزه‌دیدگان را ترمیم کرده و طیفی از فرصتهای مناسب را برای گفتگو و مذاکره و حل و فصل مشکل فراهم می‌آورد. این فرصتها احساس بیشتری از امنیت و آرامش جامعه،

۴۳. الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۷، ص ۵۵۵۳.

۴۴. فی ظلال القرآن، ج ۱، ص ۹۱۱.

۴۵. سیاست جنایی اسلام، ص ۲۴۷.

۴۶. همان.

۴۷. «فلسفه مجازات»، ص ۱۹۵.

۴۸. اقدامات تأمینی و تربیتی، ص ۳۰.



هماهنگی اجتماعی، صلح و آشتی را برای تمام کسانی که درگیر در مسئله هستند، به ارمغان می‌آورد. توبه نیز می‌تواند نهادی در راستای عدالت ترمیمی باشد که شخص تائب با اعلان پشیمانی و ندامت در راستای جبران خسارت وارده بر بزه‌دیده تلاش می‌کند که اگر این کار قبل از طرح دعوا در سیستم قضایی باشد، به تحقق یکی از اهداف عدالت ترمیمی منجر می‌گردد و آن عدم دخالت سیستم قضایی در حل و فصل دعوا است. تلاش دیگر عدالت ترمیمی در راستای تشویق طرفین دعوا (بزه‌کار و بزه‌دیده) برای ایجاد احساس ندامت و بخشش است که این مهم نیز با توبه تحقق می‌یابد.^{۴۹} بنابراین قانون‌گذار اسلامی، چنین نهادی را در حقوق کیفری پیش‌بینی نموده است و اعمال کیفر را در صورت توبه مجرم، تحت شرایطی منتفی می‌داند و این، یکی از امتیازات بارز و منحصر به فرد حقوق اسلامی است.

شرایط تحقق توبه کیفری

با توجه به آیات متعدد از قرآن کریم و دیدگاه مفسران و حقوق دانان اسلامی می‌توان شرایط تحقق توبه را به شرح زیر بیان کرد:

۱) ندامت و پشیمانی

یکی از مهم‌ترین ارکان توبه پشیمانی است که کارآمدترین موقعیت را در اصلاح مجرم فراهم می‌سازد و این نشان از آگاهی و معرفت بزه‌کار به ناهنجاری عمل ارتكابی است، گاه توبه را همین ندامت دانسته‌اند: الندم توبه.^{۵۰} برخی گفته‌اند برای تحقق توبه، پشیمانی کافی است؛ زیرا پشیمانی انقلابی درونی است که اگر اتفاق بیافتد، ارکان دیگری را نیز به دنبال خود می‌آورد.^{۵۱} قطعاً توبه‌ای که خداوند آن را می‌پذیرد و در پرتو تفضل خود، پذیرش آن را بر خویشتن واجب گردانده است، توبه‌ای است که از ژرفای درون و عمق

جان برمی‌جوشد و گویای این است که چنین کسی از دل و جان پشیمان شده و زندگی دوباره‌ای پیدا کرده است.^{۵۲}

حقوق دانان اسلامی در تحقق توبه، ندامتی را معتبر شمرده‌اند که حاصل تنفر مجرم از عصیان و تجاوز نسبت به حدود الهی و ارزشهای پذیرفته شده در جامعه اسلامی باشد. بنابراین ندامت بر شرب خمر را از آن جهت که موجب اضرار نفس است، توبه محسوب نکرده‌اند. به همین دلیل آنان که در معرض کیفر واقع شده‌اند و هراس از رنج عقوبت بر آنها مستولی شده است، نمی‌توانند با هدف گریز از تحمل مجازات، به توبه متمسک شوند و اظهار توبه در چنین شرایطی، بی‌اثر و بی‌اعتبار خواهد بود.^{۵۳} قانون‌گذار در مبحث پنجم قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ش، طی ماده ۱۱۷ احراز اصلاح و ندامت را شرط پذیرش توبه برای جرایم ذکر کرده و نیز ندامت را از جهات تخفیف در بند «ث» ماده ۳۸ این قانون برشمرده است.

۲) عزم و اراده در عدم بازگشت به جرم

ندامت با اوصاف مذکور، عزم و اراده را برمی‌انگیزد که منشأ حرکت و سیر به سوی نیکیها است؛ زیرا محال است کسی در انجام کاری، اصرار و پافشاری داشته باشد، در عین حال نیز پشیمان و نادم باشد. خداوند می‌فرماید: «وَلَمْ يُصِرُّوا عَلٰی مَا فَعَلُوا»؛^{۵۴} «بر آنچه مرتکب شده‌اند، پافشاری ندارند»، بر این مسئله تأکید دارد که توبه کسانی پذیرفته می‌شود که بر انجام گناه گذشته اصرار ندارند؛ زیرا اصرار بر گناه نشان بی‌اعتنایی یا عناد و دشمنی با قوانین خدا است. بر این اساس کسانی که مرتکب تکرار جرم می‌گردند، مشمول قاعده توبه نمی‌شوند و از سوء استفاده احتمالی مجرمان حرفه‌ای از این نهاد کیفری جلوگیری به عمل می‌آید.

۳) عدم تأخیر عمدی در توبه

۵۲. فی ظلال القرآن، ج ۱، ص ۹۱۶.

۵۳. سیاست جنایی اسلام، ص ۲۵۴.

۵۴. آل عمران، ۱۳۵.

۴۹. اسلام و دفاع اجتماعی، ص ۱۹۲.

۵۰. سنن ابن‌ماجه، ج ۳، ص ۱۷۶.

۵۱. توبه، ص ۸۳.

توبه بر همه مسلمانان واجب است، بنابراین فوریت در انجام آن نیز لازم است و تأخیر و تراخی در آن جایز نیست.^{۵۵} خداوند می‌فرماید: «إِنَّمَا التَّوْبَةُ عَلَى اللَّهِ لِلَّذِينَ يَعْمَلُونَ السُّوءَ بِجَهَالَةٍ ثُمَّ يَتُوبُونَ مِنْ قَرِيبٍ فَأُولَئِكَ يَتُوبُ اللَّهُ عَلَيْهِمْ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا. وَلَيْسَتِ التَّوْبَةُ لِلَّذِينَ يَعْمَلُونَ السَّيِّئَاتِ حَتَّى إِذَا حَضَرَ أَحَدَهُمُ الْمَوْتُ قَالَ إِنِّي تُبْتُ الْآنَ وَلَا الَّذِينَ يَمُوتُونَ وَهُمْ كُفَّارًا أُولَئِكَ أَعْتَدْنَا لَهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا»؛^{۵۶} «بی‌گمان خداوند تنها توبه کسانی را می‌پذیرد که از روی نادانی به کار زشت دست می‌یازند، سپس هرچه زودتر برمی‌گردند، خداوند توبه و برگشت آنان را می‌پذیرد و خداوند آگاه و حکیم است. توبه کسانی پذیرفته نیست که مرتکب گناهان می‌گردند، تا آن‌گاه که مرگ یکی از آنان فرامی‌رسد و می‌گوید: هم اینک توبه می‌کنم. همچنین توبه کسانی پذیرفته نیست که بر کفر می‌میرند. هم برای اینان و هم آنان عذاب دردناکی تهیه دیده‌ایم.»

برخی متکلمان و مفسران به استناد این آیه، توبه را برای فرد گناهکار واجب فوری می‌دانند. به نظر اینان عبارت «يَتُوبُونَ مِنْ قَرِيبٍ» چند وجه معنایی دارد: از جمله، تشویق بندگان به توبه کردن بلافاصله پس از معصیت است. می‌گویند: توبه قبل از مرگ صحیح است، حتی اگر یک روز قبل از مرگ باشد؛ زیرا امید به اصلاح فرد باقی است و اگر از کردار خود پشیمان گردد، عزم ترک گناه از وی پذیرفته می‌شود. اما کسی که در معرض موت است و امیدی به زندگی ندارد، توبه و اظهار ایمان هیچ نفعی به او نمی‌رساند.^{۵۷}

بنابراین توبه کیفری زمانی پذیرفته می‌شود که شخص بلافاصله بعد از ارتکاب جرم اقدام کرده باشد و اگر بعد از گذشت مدتی از جرم اقدام به توبه کند، توبه وی قابل قبول نیست.

۴) جبران گذشته

شرط دیگر قبولی توبه، جبران گذشته است. در قرآن

مصادیقی از جبران که عطف بر توبه شده، آمده است. در ادامه به بیان آن پرداخته می‌شود:

الف) اصلاح مجرم

در آیاتی از قرآن کریم کلمه اصلاح بعد از توبه آمده است؛ از جمله: «فَمَنْ تَابَ مِنْ بَعْدِ ظُلْمِهِ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ اللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ»؛^{۵۸} «پس هرکس بعد از ستمش توبه کند و به اصلاح [خود] بپردازد، پس به درستی خدا توبه او را می‌پذیرد» و «إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ»؛^{۵۹} «مگر کسانی که بعد از آن [تهمت زدن] توبه کرده و [اعمالشان را] اصلاح نمایند، پس بی‌گمان خدا آمرزنده و مهربان است.» همین مضمون در این آیات نیز آمده است: نساء، ۱۶؛ بقره، ۱۶۰؛ آل عمران، ۸۹. قید اصلاح در این آیات بر نوعی نمود خارجی یافتن توبه تأکید دارد.

عالمان اخلاق علاوه بر شرایط مذکور، بر جبران خطاهای گذشته نیز تأکید بسیاری می‌کنند و آن را لازمه برطرف شدن کدورت قلب از گناهان می‌دانند و تا زمانی که توبه منجر به عمل نشود، تنها دوری از گناه و پشیمانی نمی‌تواند توبه محسوب شود. فخر رازی در تفسیر اصلاح می‌گوید: «منظور از اصلاح این است که شخص تائب با نیت صادق و پاک، و خالی از اغراض مادی، توبه کند».^{۶۰} از آنجا که لفظ اصلاح بعد از توبه در قرآن به دنبال جرایمی از قبیل، کتمان ما أنزل الله، زنا، قذف، سرقت و ارتداد آمده است، به نظر می‌رسد اصلاح جنبه عملی و کاربردی در راستای جبران گذشته باشد. مثلاً اصلاح در سرقت، رد مال مسروقه و در قذف، جلب رضایت خاطر مقذوف است. در بند ج ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ش به «کوشش متهم به منظور تخفیف آثار جرم یا اقدام وی برای جبران زیان ناشی از آن» اشاره و نیز احراز اصلاح مجرم نزد قاضی، از شرایط اساسی پذیرش توبه شناخته شده است.

۵۸. مائده، ۳۹.

۵۹. نور، ۵.

۶۰. التفسیر الکبیر، ج ۲، ص ۲۳۰.

۵۵. دایرة المعارف اخلاقی قرآنی، ج ۲، ص ۶۴.

۵۶. نساء، ۱۷ و ۱۸.

۵۷. الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۷، ص ۵۵۴.





ب) اعتراف به جرم

یکی دیگر از شرایط تحقق توبه اعتراف به جرم ارتكابی است که عالمان از آن به «اعتذار» تعبیر کرده‌اند. در پاسخ به این سؤال که چه تفاوتی بین ندامت (به عنوان شرط اول تحقق توبه) و اعتراف به گناه وجود دارد؟ می‌توان گفت: در واقع اقرار یا اعتراف به گناه، نمود خارجی ندامت و پشیمانی است. به عبارتی دیگر، ندامت حالت درونی و اقرار شکل بیرونی توبه است. ابن‌قیم بر این باور است که اگر اعتراف به گناه نباشد، توبه‌ای صورت نمی‌گیرد؛ زیرا اعتراف نکردن به گناه و جرم، تأیید آن است و کمال اعتراف این است که فرد با قلب و زبان به خطا و اشتباه خود، اقرار کند.^{۶۱} ابن‌عربی معتقد است توبه بنده، اعتراف به گناه است، مانند آدم که به ظلم خود اعتراف کرد، آنجا که گفت: «رَبَّنَا ظَلَمْنَا أَنْفُسَنَا».^{۶۲}

جمهور فقیهان و حقوق‌دانان اسلامی عقیده دارند که هرگاه مرتکب جرم یا گناه، خطای خود را پوشانیده و بین خود و خدا توبه کند، این استتار و توبه برای وی بهتر از افشای جرم و اقرار به آن است. این نظر مبتنی بر روایاتی^{۶۳} است که از پیامبر(ص) وارد شده است.^{۶۴} به نظر برخی از حنابله و شافعیه برای کسی که مشهور به ارتکاب معصیت می‌باشد، اقرار بهتر است؛ چون فایده‌ای در ترک اقامه حد بر او نیست.^{۶۵} ابن‌قدامه با رد این دیدگاه معتقد است در توبه نیازی به اقرار نیست؛ زیرا اقرار تنها به نسبت بدعت در دین الزامی است.^{۶۶} در بندهای «ب» و «ت» از ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ش به همکاری و اقرار مؤثر متهم اشاره شده است که از جهات تخفیف

مجازات محسوب شده و می‌تواند مصادیقی از توبه باشد. این بندها مقرر می‌دارند: «ب: همکاری مؤثر متهم در شناسایی شرکا یا معاونان، تحصیل ادله یا کشف اموال و اشیای حاصله از جرم یا به کار رفته برای ارتکاب آن»، «ت: اعلام متهم قبل از تعقیب یا اقرار مؤثر او در حین تحقیق و رسیدگی».

دیدگاههای ناظر به کارکرد توبه در مجازات

نقش توبه در سقوط مجازاتهای اخروی مورد اتفاق همه فقیهان و حقوق‌دانان اسلامی است، ولی در سقوط کیفر دنیوی اختلاف دارند که می‌توان دیدگاههای آنان را به سه دسته تقسیم کرد:

۱) عدم تأثیر توبه در سقوط مجازات

در این دیدگاه فقیهان و حقوق‌دانان اسلامی از جمله ابن‌عباس، حسن، مجاهد، قتاده و ابن‌حزم معتقدند که توبه در سقوط مجازاتهای دنیوی نقشی ندارد^{۶۷} و به ادله زیر استناد می‌کنند:

۱. پذیرش سقوط مجازات به وسیله توبه، به تعطیل شدن حدود الهی منجر خواهد شد؛ زیرا شخص می‌تواند برای هر جرمی ادعای توبه کند.^{۶۸}
۲. توبه یک رابطه درونی و باطنی است که شخص می‌تواند با خدای خود توبه کند و خداوند نیز توبه او را بپذیرد، ولی به منظور حفظ مصالح جامعه و افراد، باید مجازاتها اجرا شوند.
۳. اجرای مجازاتها، کفاره گناه افراد در آخرت خواهد بود و به حدیث مشهور «الحدودُ كَفَّاراتٌ لِأَهْلِهَا»^{۶۹} استناد کرده‌اند و کفاره همراه با توبه واجب است. مانند کسی که ظهار مرتکب شده است که بعد از توبه باید کفاره نیز پرداخت کند.^{۷۰}

۴. امر به اجرای حد در آیات مربوط به زنا، سرقت و

۶۷. المجموع شرح المذهب، ج ۲۰، ص ۱۰۷؛ المحلّی، ج ۱۱، صص ۱۵۶-۱۵۹؛ بدایة المجتهد و نهایة المقتصد، ص ۷۶۵.
۶۸. التشریح الجنایی الاسلامی، ج ۱، ص ۳۵۵.
۶۹. صحیح مسلم، ج ۹، ص ۸۸.
۷۰. نهایة المحتاج الی شرح المنهاج، ج ۱۳، ص ۱۲؛ بدایع الصنایع فی ترتیب الشرایع، ج ۷، ص ۹۶؛ الجریمة، ص ۳۴۴.

۶۱. مدارج السالکین، ج ۱، ص ۲۰۲.

۶۲. دانشنامه جهان اسلام، ج ۸، ص ۳۷۸.

۶۳. مانند این روایت: «هرکسی مرتکب چیزی از این بلیدیهها شود و آن را پوشیده نگاه دارد، پس او در پوشش و مخفیگاه خداوندی می‌ماند و هرکس آن را آشکار سازد، بر او حد جاری می‌کنیم».

۶۴. الموطأ، ج ۵، ص ۱۸۸.

۶۵. مدارج السالکین، ج ۱، ص ۳۱۶.

۶۶. همان، ج ۱۲، ص ۸۰.



لَغْفُورٌ رَحِيمٌ».^{۷۸}

۲. آیه ۳۹ سوره مائده در سقوط مجازات محاربه با توبه صراحت دارد. در حالی که جرم محاربه از شدیدترین جرایم است، پس در صورتی که توبه مجازات محاربه را ساقط نماید، به طریق اولی، توبه مجازات غیرمحاربه را که از شدت کمتری برخوردار است، ساقط می‌نماید.^{۷۹}

۳. قرآن کریم در حکم به اولین مجازات زنا، توبه را به صراحت مانعی برای مجازات زنا می‌داند و می‌فرماید: «وَاللَّذَانِ يَأْتِيَانَهَا مِنْكُمْ فَادُّوهُمَا فَإِنْ تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرَضُوا عَنْهُمَا»^{۸۰} «و مرد و زنی از شما که مرتکب زنا می‌شوند، آزارشان دهید، پس اگر توبه کردند و به اصلاح خود پرداختند، از [آزارشان] دست بردارید». همچنین قرآن کریم بعد از بیان حد سرقت، توبه را عنوان کرده است.^{۸۱}

۴. حدیث پیامبر(ص) که می‌فرماید: «توبه ماقبل خود را از بین می‌برد» و نیز حدیث دیگری از ایشان که در آن فرموده است: «کسی که از گناه توبه کرده، مثل کسی است که گناه نکرده است». بنابراین کسی که گناهی ندارد، حدی نیز بر او نخواهد بود.

۵. در روایتی آمده که شخصی نزد پیامبر(ص) آمد و گفت: من مرتکب حدی از حدود خداوند شده‌ام، مجازات حد را بر من جاری کن. پیامبر از وی روی برگرداند. تا سه مرتبه شخص سخن خود را تکرار کرد و پاسخ پیامبر همان بود. تا اینکه نماز اقامه شد. بعد از نماز شخص برای بار چهارم سخن خود را تکرار کرد. سپس پیامبر(ص) فرمود: آیا تو وضو نگرفتی و همین حالا با ما نماز نخواندی؟ مرد در جواب گفت: بله، حضرت فرمود: پس برو این کفاره گناه تو شد.^{۸۲}

۶. هنگامی که ماعز از گودال فرار کرد، مردم او را

شرب خمر با عبارات عام وارد شده است و توبه کننده و غیر توبه کننده را شامل می‌شود. سقوط حد به نسبت توبه کننده، بی‌توجهی به ظاهر آیه و تخصیص آن بدون دلیل محسوب می‌شود.^{۷۱}

۵. پیامبر(ص) حد را بر کسانی که نزد وی اقرار به جرم حدی کرده‌اند، جاری فرموده، در حالی که این افراد تنها به منظور توبه و پاک گردانیدن خود نزد ایشان حاضر می‌شدند و شکی در توبه آنها نیست.^{۷۲}

۶. استثنای توبه در آیه «إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ»^{۷۳} «مگر کسانی که پیش از آنکه بر آنان دست یابید، توبه کرده باشند»، مربوط به محارب نیست، بلکه شأن نزول آن ارتداد عده‌ای در زمان پیامبر بوده و این استثنا مربوط به رجوع از شرک به اسلام است که موجب سقوط مجازات می‌شود؛ زیرا کسی با خدا و رسول محاربه می‌کند که یا از اسلام برگشته و مرتد است، یا مشرک. بنابراین به نسبت سایر مسلمانان مجازات حد با توبه ساقط نمی‌شود.^{۷۴}

۲) اثر توبه در سقوط مجازات

مشهور فقیهان امامیه^{۷۵} و بعضی از فقیهان شافعیه و شافعی در یکی از اقوال^{۷۶} و مذهب احمد بن حنبل^{۷۷} معتقدند که توبه مسقط مجازات است. برای توجیه این نظر این‌گونه استدلال شده است:

۱. خداوند به کسانی که مرتکب هر نوع گناهی می‌شوند، فرصت توبه عطا نموده و اگر بعد از توبه اهل اصلاح باشند، خداوند نسبت به آنان بخشنده و مهربان است: «ثُمَّ إِنَّ رَبَّكَ لِلَّذِينَ عَمَلُوا السُّوءَ بِجَهَالَةٍ ثُمَّ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا إِنَّ رَبَّكَ مِنْ بَعْدِهَا

۷۱. اسنی المطالب، ج ۴، ص ۱۵۶؛ بدیع الصنائع فی ترتیب الشرایع، ج ۷، ص ۹۶.

۷۲. نهایة المحتاج الی شرح المنهاج، ج ۸، ص ۶؛ المغنی و الشرح الکبیر، ج ۱۰، ص ۳۱۶.

۷۳. مائده، ۳۴.

۷۴. المحلی، ج ۱۳، ص ۱۴۷.

۷۵. مبانی تکملة المنهاج، ج ۱، ص ۱۸۵؛ تحریر الوسیله، ج ۲، ص ۲۸۷؛ جواهر الکلام، ج ۴۱، ص ۳۰۷.

۷۶. روضة الطالبین، ج ۳، ص ۴۷۹.

۷۷. الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۷، ص ۵۵۶۹.

۷۸. نحل، ۱۱۹.

۷۹. الحاوی الکبیر، ج ۱۷، ص ۲۵۸؛ درآمدی بر اصول نظام کیفری

اسلام، ص ۸۰.

۸۰. نساء، ۱۶.

۸۱. مائده، ۳۹.

۸۲. المسند، ج ۲۵، ص ۳۹۶.



گرفته و مجازات کردند. پیامبر(ص) بعد از شنیدن قضیه فرمود: «چرا او را رها نکردید که توبه نماید و خداوند نیز توبه او را بپذیرد».^{۸۳}

۷. توبه سبب طهارت و پاکی نفس می‌شود و حدود نیز برای طهارت و پاکی نفس است. پس اگر بزهکار ابتدا خود را با توبه پاک گردانید، نیازی به اجرای حد نیست.^{۸۴}

نظر ابن تیمیه و شاگردش ابن قیم، این است که مجازات، مجرم را از گناه پاک می‌کند و توبه نیز مجرم را در جرایمی که تجاوز به حق الله است، ساقط می‌نماید. بنابراین با توجه به وحدت غایت در زدودن آثار جرم به وسیله اعمال مجازات یا توبه، با حصول توبه، هدف تأمین گردیده است. بنابراین لزومی به اعمال مجازات باقی نخواهد ماند، مگر اینکه مجرم خود، خواستار تطهیر خویش با اعمال مجازات باشد و توبه را توأم با اعمال مجازات خواسته باشد.^{۸۵} در نتیجه این نظریه، در صورتی که جرم تجاوز به حق الناس نباشد، مجازات آن با توبه ساقط می‌شود، مگر در صورتی که خود طالب مجازات باشد.

در حقوق اسلامی اجرای مجازات، کفاره گناه ارتكابی محسوب می‌شود و مجرم با تحمل مجازات از آثار شوم گناه در دنیا و آخرت پاک می‌شود. کسی که در دنیا مجازات گردد و سختی زودگذر دنیا را تحمل کند، در آخرت نجات پیدا می‌کند، مگر اینکه از کرده خود توبه نکرده باشد.^{۸۶} با عنایت به این مسئله اگر شخصی مرتکب جرم و یا گناهی گردد، برای پاک شدن از آثار شوم گناه و نجات از عذاب آخرت، با آغوش باز مجازات را قبول می‌کند؛ زیرا مجازات موجب تهذیب مجرم در دنیا و آخرت است.^{۸۷} در نتیجه گرچه مجازات سخت است، اما در راستای نفع و سلامت معنوی مجرم

می‌باشد. بنابراین می‌بینیم در زمان پیامبر(ص) افراد نزد حضرت می‌آمدند و درخواست می‌کردند که آنها را از آلودگی گناه پاک کند.

شخصی را در زمان پیامبر اسلام(ص) به اتهام جرم زنا دستگیر کردند و حکم رجم وی در ملا عام صادر شد. ناگهان در میان جمع فردی بلند شد و فریاد زد: او بی‌گناه است و من را باید رجم کنید. مجرم اصلی من هستم، او را به اشتباه گرفته‌اید. او را نزد پیامبر(ص) آوردند و به گناه خود اعتراف کرد. اصحاب گفتند: چون اقرار کرده، باید رجم بشود. اما پیامبر(ص) فرمود: خداوند او را بخشید؛ زیرا او توبه کرده و حد از وی ساقط شده است.^{۸۸} ابن قیم در شرح این روایت می‌گوید: اعتراف شخص به صورت اختیاری نشان از ترس و خشیت از خداوند دارد که به راحتی خود را برای رجم آماده می‌کند و زندگی برادر دینی‌اش را بر زندگی خود ترجیح می‌دهد. این یک نیروی سالمی است که مریضی وی را شفا داده و قلب بیمار او را سالم کرده و دیگر پاک شده است. به همین خاطر گفته شد: نیازی به اجرای حد نیست؛ زیرا او پاک و مطهر گشته و نیازی به درمان ندارد. ابن قیم در پایان می‌گوید: چه حکمی بهتر از این حکم می‌توانست به رحمت، حکمت و مصلحت نزدیک‌تر باشد.^{۸۹}

همچنین در همین راستا ماده ۵۲۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ش در جهت تأثیر توبه در برخی جرایم تعزیری مقرر می‌دارد: «هرگاه اشخاصی که مرتکب جرایم مذکور در مواد ۵۱۸، ۵۱۹ و ۵۲۰ می‌شوند، قبل از کشف قضیه، مأمورین تعقیب را از ارتکاب جرم مطلع نمایند، یا در ضمن تعقیب به واسطه اقرار خود موجبات تسهیل تعقیب سایرین را فراهم آورند، یا مأمورین دولت را به نحو مؤثری در کشف جرم کمک و راهنمایی کنند. بنا به پیشنهاد رئیس حوزه قضایی مربوط و موافقت دادگاه و یا با تشخیص دادگاه در مجازات آنان تخفیف متناسب داده می‌شود

۸۳. الأ، ج ۴، ص ۶۱.

۸۴. الجریمة، ص ۳۴۴؛ المحلی، ج ۱۳، ص ۱۱.

۸۵. درآمدی بر اصول نظام کیفری اسلام، ج ۱، ص ۳۵۵.

۸۶. «فلسفه مجازات در اسلام»، ص ۱۵.

۸۷. اصل قانونی بودن جرم و مجازات، ص ۹۰.

۸۸. المعجم الکبیر، ج ۲۲، ص ۱۵.

۸۹. اعلام الموقعین، ج ۳، ص ۲۱.

و حسب مورد از مجازات حبس معاف می‌شوند، مگر آنکه احراز شود قبل از دستگیری توبه کرده‌اند که در این صورت از کلیه مجازاتهای مذکور معاف خواهند شد».

آنچه میان فقیهان اسلامی مورد اتفاق است، اینکه توبه محارب قبل از دستگیری، عامل سقوط مجازات است که به دلیل وجود نص «إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ»^{۹۰} می‌باشد. وجود این قید، در واقع سیاست جنایی اسلام در تأسیس نهاد توبه را نشان می‌دهد، تا توبه‌ای صادقانه و از روی اختیار محرز گردد؛ به این معنی که شخص تائب قبل از اینکه در چنگ عدالت قرار گیرد، باید توبه کند تا توبه وی، توبه اختیاری و از روی رغبت و خالی از شبهه ترس از مجازات باشد و منظور از توبه وی، پایان بخشیدن به فعل ممنوع، بازگشت از آن، اعتراف به اشتباه خویش، اعلام پشیمانی از آن، تعهد بر عدم تکرار آن در آینده و ادای حقوق بزه‌دیدگان است. اگر توبه به این صورت تحقق یابد، نشان از تغییر رفتار مجرم از افعال مجرمانه و بازگشت وی به اجتماع خواهد بود که چنین توبه‌ای برخاسته از یک تحول درونی و پشیمانی از کردار و حاکی از اصلاح رفتار می‌باشد.

براساس این دیدگاه، در ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ش به پذیرش توبه در جرایم حدی با قید «جرایم موجب حد» اشاره شده است. البته در تبصره دو همین ماده آمده است: «در زنا و لواط هرگاه جرم به عنف، اکراه و یا با اغفال بزه‌دیده انجام گیرد، مرتکب در صورت توبه و سقوط مجازات، به شرح مندرج در این ماده، به حبس یا شلاق تعزیری درجه شش یا هردوی آنها، محکوم خواهد شد». این قانون در ماده ۱۱۶ چند مجازات را از قاعده توبه استثنا کرده است و مقرر می‌دارد: «دیه، قصاص، حد قذف و محاربه با توبه ساقط نمی‌گردد». بدیهی است دلیل عدم سقوط مجازات قصاص، دیه و حد قذف با

توجه به حق الناس بودن آنها است. دلیل عدم سقوط مجازات محاربه پس از دستگیری، در ادامه خواهد آمد.

چون توبه نهادی در راستای اصلاح مجرم است و این هدف در هر جرمی که محقق شود، باید اثر بگذارد و منحصر کردن آن به پاره‌ای جرایم خاص فاقد پشتوانه منطقی است، بنابراین توبه نه تنها منحصر در حدود نیست، بلکه به طریق اولی می‌توان آن را در مورد تعزیرات که خفیف‌تر از حدود هستند، نیز قابل اجرا دانست. اما اینکه چرا قانون‌گذار در ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ش و تبصره دو آن در برخی جرایم تعزیری بعد از احراز توبه، مجازات را ساقط نمی‌داند، قابل توجیه در حقوق جزای اسلامی نیست.

۳) تفکیک میان محاربه و سایر جرایم

ابوحنیفه، مالک و شافعیه^{۹۱} معتقدند: توبه صرفاً مجازات جرم محاربه را ساقط می‌نماید و تأثیری در سایر جرایم ندارد.^{۹۲} این گروه استدلال می‌کنند:

۱. اصل بر عدم سقوط مجازات به وسیله توبه است و تأثیر توبه منحصر به موردی است که در آن نصی وارد شده است و آنچه استثنا بر اصل است، صرفاً توبه محاربه است که براساس نص، مجازات با توبه قبل از دستگیری ساقط خواهد شد و این به جرمهای دیگر سرایت نمی‌کند.^{۹۳}

۲. به مقتضای اطلاق و عام بودن آیات حدود، همچون «السَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا»^{۹۴} «دستهای مرد و زن دزد را قطع کنید»، که هم توبه کنندگان و هم غیر توبه کنندگان را دربر می‌گیرد و نیز آیه «الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ»^{۹۵} «زن و

۹۱. بدیع الصنائع فی ترتیب الشرایع، ۹، ص ۳۷۳؛ المغنی المحتاج، ج ۱۷، ص ۸۶.

۹۲. بدایة المجتهد و نهایة المقتصد، ص ۷۶۶؛ المجموع شرح المذهب، ج ۲۰، ص ۱۱۱؛ الحاوی الکبیر، ج ۱۷، ص ۲۵۷.

۹۳. التشریح الجنایی الاسلامی، ج ۱، ص ۳۵۴.

۹۴. مائده، ۳۸.

۹۵. نور، ۲.

۹۰. مائده، ۳۴.





مرد زناکار را هریک از آن دو را ۱۰۰ تازیانه بزنید»، خداوند شلاق زدن را به نحو عام برای مجرمی که توبه کرده یا نکرده، قرار داده است.^{۹۶}

۳. سقوط مجازات به وسیله توبه به تعطیل شدن مجازات منجر خواهد شد؛ چون هیچ مجرمی، عاجز از ادعای توبه نمی‌باشد.

۴. معاز زمانی که نزد پیامبر(ص) آمد و (به طور اختیاری) اعتراف به زنا کرد، پیامبر(ص) دستور داد که وی را رجم کنند. در حالی که تردیدی در این مسئله نیست که اقرار معاز نشان از توبه او است و حتی پیامبر(ص) عمل او را توبه خواند و فرمود: «به حقیقت وی توبه‌ای نمود که اگر بر ۷۰ شخص مدینه تقسیم شود، آنان را کافی است».^{۹۷}

۵. مجازات کفار گناه آدمی است و شباهتی بین محاربه و سایر جرایم نیست و نمی‌توان قیاس را در مورد سایر جرایم به کار برد؛ زیرا در مورد محارب که به طور معمول نمی‌توان او را دستگیر کرد، در صورتی که قبل از قدرت یافتن بر وی، توبه نماید، مجازات ساقط می‌گردد. علت پذیرفتن توبه وی این است که وی تشویق به کناره‌گیری از ادامه فساد در روی زمین گردد. ولی در مورد مجرمان دیگر که همیشه در معرض دستگیری هستند، حکمتی در پذیرش توبه و تشویق مجرم به آن وجود ندارد.^{۹۸}

تحلیل دیدگاهها در مورد تأثیر توبه

به نظر می‌رسد دیدگاه فقهی معافیت توبه کننده از مجازات، در راستای هدف غایی مجازات یعنی اصلاح و تربیت مجرم است؛ زیرا تکرار لفظ توبه و مشتقات آن در قرآن کریم - بیش از ۱۰۰ مرتبه - و ترغیب و تشویق مردم به توبه و اصلاح عمل، به گونه‌ای که بعد از هر جرمی بلافاصله ذکری از توبه به میان آمده،

دلیل بر تأیید این نظریه است. خداوند در آخرت به دلیل توبه، گناه را می‌بخشد و عذاب نمی‌کند: «وَإِنِّي لَفَقَّارٌ لِّمَن تَابَ وَ آمَنَ وَ عَمِلَ صَالِحًا ثُمَّ اهْتَدَى»؛^{۹۹} «و بی‌گمان من (خداوند) برای کسی که توبه کند و ایمان آورد و کار شایسته انجام دهد، پس [بر طریق] هدایت [استقامت] یابد، آمرزنده‌ام». اگرچه توبه یک امر باطنی و معامله‌ای درونی است که شخص خاطی با خدا دارد، اما وجود آیات مختلفی مبنی بر پذیرش توبه بعد از بیان مجازات جرایم مختلف، خود دلیل دیگری بر اعتبار توبه به عنوان عامل ساقط کننده مجازات در دنیا است. خداوند به کفار و مشرکان وعده قبول توبه و بخشش گناهان می‌دهد و می‌فرماید: «قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ».^{۱۰۰} این در حالی است که آنها مرتکب گناهان کبیره و از جمله شرک که اکبر کبائر است، شده‌اند. اگر قرار است مؤاخذه و مجازاتی در کار باشد، نباید این افراد از مجازات رهایی یابند و توبه کنند و مغفرت الهی شامل حال آنها شود؛ پس وقتی خداوند وعده فرموده که شرک و معاصی کفار را با توبه می‌بخشد، به طریق اولی اگر مسلمانی مرتکب جرمی (حدی یا غیر حدی) شود که هرگز قبیح آن به شرک نمی‌رسد و توبه کند، خداوند توبه وی را می‌پذیرد و مجازات وی در دنیا نیز ساقط می‌شود.

البته قائل شدن به این نظر، روزه‌ای برای اعمال نکردن مجازات‌ها و تعطیلی حدود و نیز فرار مجرمان نیست؛ زیرا بر این باور نیستیم که دادرسی حق بررسی و سنجش توبه و احراز آن را ندارد، بلکه اگر توبه را عاملی برای غرق شدن در ورطه جرم و فرار از عدالت بدانند، می‌تواند توبه ادعا شده را نپذیرد و به آن توجهی نکند. اما اگر دادرسی از روی اشتباه حکم به منع مجازات به دلیل توبه - هرچند توبه درست نباشد - بدهد، بهتر از آن است که به دلیل بی‌توجهی به توبه مجرم - که ممکن است توبه درست باشد - مجازات

۹۹. طه، ۸۲.
۱۰۰. انفال، ۳۸.

۹۶. المغنی و الشرح الکبیر، ج ۱۰، ص ۳۱۶.
۹۷. الأم، ج ۴، ص ۶۱؛ المحلی، ج ۱۳، ص ۱۲.
۹۸. التشریح الجنایی الاسلامی، ج ۱، ص ۳۵۴؛ الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۱، ص ۵۵۶۵.



را اعمال کند، که در این صورت خطایی جبران‌ناپذیر است. حدیثی از پیامبر(ص) این مطلب را تأیید می‌کند که می‌فرماید: قاضی در عفو، اشتباه کند بهتر است تا در مجازات. اضافه بر این مسئله، اگر قرینه‌ای بر صدق و کذب توبه ادعا شده نباشد، می‌تواند مصداقی از شبهه باشد که مجازات را با آن ساقط کرد که بر این مسئله احادیثی چون «ادراًو الحدودَ بالشُّبهات» و «ادفعوا الحدودَ ما وجدتم لها مدفعاً» وجود دارد.

در خصوص قضیه ماعز نیز می‌توان گفت که اقرار وی دلیلی آشکار بر توبه وی بوده و این مسئله برای پیامبر احراز شده بود. به همین خاطر پیامبر با اقرارهای اولیه وی مخالفت می‌کرد و از اجرای مجازات استنکاف می‌نمود، اما اصرار وی بر اجرای مجازات به منظور تطهیر، سبب شد که پیامبر حد را بر وی اجرا کند. اجرای مجازات نمی‌تواند کفارۀ گناهان فرد در آخرت باشد، مگر اینکه همراه با توبه باشد. چه بسا افرادی پس از اجرای مجازات از کردار خود نادم نگشته و راه صلاح در پیش نگرفته‌اند و این در حالی است که رضایت خداوند منوط به این عوامل است. روایت شده دزدی را نزد پیامبر(ص) آوردند و بعد از سه مرتبه اعتراف، پیامبر دستور قطع دست وی را صادر نمود. پس از اجرای حد نزد پیامبر آمد و پیامبر(ص) به او فرمود: از خدا طلب بخشش کن و توبه کن. او نیز چنین کرد و پیامبر نیز برای وی دعا نمود.^{۱۰۱} در این جریان توبه شخص مجرم قبل از اجرای مجازات برای پیامبر احراز نشده بود که پس از اجرای حد، پیامبر او را توصیه به توبه می‌کند. اما در روایت دیگری که انس نقل می‌کند شخصی نزد پیامبر آمد و گفت: من گناهی مرتکب شده‌ام، حد الهی را بر من جاری کن. پیامبر از او چیزی نپرسید و سخنی نفرمود. سپس آن مرد در نماز جماعت حاضر شد و با پیامبر نماز گزارد. هنگامی که پیامبر نماز را تمام کرد، مرد به سوی پیامبر آمد و سخن خود را تکرار نمود. پیامبر(ص) فرمود: آیا

تو با ما نماز نخواندی؟ گفت: بله. پیامبر فرمود: پس، خداوند عزوجل گناه تو را حتماً آمرزیده است.^{۱۰۲} در این روایت بعد از احراز توبه شخص برای پیامبر، حد از وی ساقط می‌شود.

در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ش در مبحث پنجم (توبه مجرم)، طی ماده ۱۱۴ آمده است: «در جرایم موجب حد به استثنای قذف و محاربه، هرگاه متهم قبل از اثبات جرم توبه کند و ندامت و اصلاح او برای قاضی محرز شود، حد از او ساقط می‌گردد. همچنین اگر جرایم فوق غیر از قذف با اقرار ثابت شده باشد، در صورت توبه مرتکب پس از اثبات جرم، دادگاه می‌تواند عفو مجرم را توسط رئیس قوه قضاییه از مقام رهبری در خواست نماید». در تبصره یک همین ماده نیز آمده است: توبه محارب قبل از دستگیری یا تسلط بر او موجب سقوط حد خواهد بود. همچنین ماده ۱۱۵ این قانون، توبه مجرم را موجب سقوط یا تخفیف مجازاتهای تعزیری دانسته و مقرر می‌دارد: «در جرایم تعزیری درجه شش، هفت و هشت، چنانچه مرتکب توبه نماید و ندامت و اصلاح او برای قاضی محرز شود، مجازات ساقط می‌شود. در سایر جرایم موجب تعزیر، دادگاه می‌تواند مقررات راجع به تخفیف مجازات را اعمال نماید».

چگونگی احراز توبه کیفری

از آنجا که توبه یک امر درونی و احراز واقعی آن امر دشواری است، از این رو فقیهان و حقوق‌دانان اسلامی تلاش کرده‌اند، خوانشی را که نشان از توبه مجرم است و می‌تواند برای قاضی در احراز توبه علم‌آور باشد، بیان کنند.

در چگونگی و کیفیت احراز توبه توسط قاضی، چند حالت متصور است: قاضی ممکن است در ارتباط با توبه، علم پیدا کند، این علم ممکن است علم به صحت توبه باشد، یا علم به عدم صحت آن. در این مورد

۱۰۲. الجامع الصحیح المختصر، ج ۸، ص ۱۶۶.

۱۰۱. سنن ابی داود، ج ۴، ص ۲۳۴.



قاضی می‌تواند براساس علمش عمل کند. در تحریر الوسيله چنین آمده است: «جایز است که قاضی بر طبق علمش حکم کند، بدون بینه و اقرار و یا قسم، در حقوق الناس و همچنین در حقوق الله تعالی، بلکه جایز نیست بر طبق بینه حکم کند، زمانی که بینه برخلاف علم او باشد».^{۱۰۳} حالت دیگری که ممکن است برای قاضی پیش آید، این است که قاضی علم نداشته باشد و بینه یا قرینه‌ای هم وجود ندارد. به عبارتی قاضی ظن یا شک به تحقق یا عدم تحقق توبه پیدا می‌کند. در چنین حالاتی، قواعد اصولی وجود دارد که قاضی با اعمال آنها می‌تواند راهی برای رهایی از بلا تکلیفی پیدا کند. از جمله این قواعد، قاعده «اصالة الصحة» است که به هنگام تردید در صحت قول و فعل غیر، می‌توان آن را حمل بر صحت نمود.

گروهی شرط احراز توبه برای محارب را دست کشیدن اختیاری از محاربه و تسلیم کردن خود به حاکم یا قاضی دانسته‌اند.^{۱۰۴} برخی راضی ساختن مجنی علیه، اعاده نمازهای فوت شده، روزه گرفتن، دوری از شهوات، و تواضع بین مردم را شرط احراز توبه می‌دانند.^{۱۰۵} عده‌ای اظهار توبه نزد همسایه و رفت و آمد به مسجد در انظار دیگران و نیز عدم خروج از منزل را شرط کرده‌اند. بعضی از شافعیه مرور زمان یک ساله را شرط تحقق توبه می‌دانند. مالک بن انس اظهار توبه نزد حاکم را مستحب دانسته است.^{۱۰۶} برخی هم به جز اقرار زبانی هیچ شرطی را ضروری نمی‌دانند و معتقدند قرآن شرط اصلاح را برای جرم محاربه بیان نکرده و این شرط برای سایر جرایم وارد شده است. با توجه به اینکه محارب به طور آشکار مرتکب جرم گشته، توبه او حتی با لفظ، احتمال صحت بیشتری دارد. اما در سایر جرایم حدی، چون جرم به صورت

پنهانی ارتکاب یافته، احتمال صحت ادعای توبه ضعیف است. احتمال تقیه نیز در توبه محارب وجود ندارد؛ زیرا وی به طور صریح و از موضع قدرت علیه حکومت به ستیز برخاسته و این احتمال که توبه وی از روی ترس باشد، منتفی است. اما احتمال تقیه در سایر حدود برای مرتکبان وجود دارد. بنابراین چون توبه این افراد محل شک و تردید است، باید توبه آنان مقرون به اصلاح رفتار باشد، تا این احتمال مرتفع شود.^{۱۰۷}

استرداد مال مسروقه می‌تواند در نظر قاضی قرینه‌ای بر احراز توبه سارق باشد و وی را از مجازات معاف سازد. بر همین اساس عده‌ای عبارت «فمن تاب» را در آیه ۳۹ سوره مائده به استرداد مال مسروقه و عبارت «من بعد ظلمه» را به بعد از سرقت معنی کرده‌اند.^{۱۰۸} به نسبت احراز توبه شخص قاذف گفته شده، وی مکلف است خود را در معرض کیفر قرار دهد، تا در صورت تمایل بزه‌دیده، بدان اقدام نماید و یا اینکه رضایت طرف مقابل را جلب کند.^{۱۰۹} و از کسی که حرمت و کرامتش مخدوش شده، اعتذار جوید و نزد کسی که او را قذف کرده، سخنان خود را تکذیب و از وی ذکر خیر کند و نیز اعاده حیثیت نماید.^{۱۱۰}

شرط تأثیر توبه در جرایم تعزیری که توأم با حق الناس است، اخذ رضایت بزه‌دیده جرم است.^{۱۱۱} به عبارت دیگر باید توجه داشت سقوط واکنش به مجرد توبه منحصر به جرایم حق الله خواهد بود؛ زیرا توبه فرد اگرچه نزد خداوند مورد پذیرش قرار گیرد، نمی‌تواند موجب تضییع حقوق بزه‌دیدگان و حذف آنها در جریان دادرسیهای جزایی باشد. تأکید بر تأمین حقوق بزه‌دیدگان تا آنجا است که برخی ادای مظالم و تلاش

۱۰۷. الحاوی الکبیر، ج ۱۷، ص ۲۵۷.

۱۰۸. القرآن و التشریح، ص ۱۹۹.

۱۰۹. سیاست جنایی اسلام، ص ۲۷۶.

۱۱۰. اسنی المطالب، ج ۲۲، ص ۴۷۹.

۱۱۱. الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۷، ص ۵۵۷۳.

۱۰۳. تحریر الوسيله، ج ۲، ص ۴۰۸.

۱۰۴. منهاج المسلم، ص ۴۸۶.

۱۰۵. بحار الانوار، ج ۶، ص ۳۵.

۱۰۶. الموسوعة الجنایی فی الفقه المقارن، ج ۱، ص ۴۱۴؛ بدایة المجتهد

و نهایة المقتصد، ج ۲، ص ۳۷۳.

در این باره را جزئی از مفهوم توبه شمرده‌اند.^{۱۱۲} از این رو تائب باید متناسب با جرایمی که در گذشته مرتکب شده است، در صدد ترمیم و جبران خسارت جرم ارتكابی برآمده و به هر نحو رضایت بزه‌دیده را در دفع واکنشهای جزایی جلب کند، اگرچه ستم بر مردم، تجاوز علیه حقوق الهی را نیز در خود دارد.^{۱۱۳} دادگاه باید از قرائن و امارات خارجی مثل اقرارهای مؤثر و اقدامات وی در جهت تخفیف آثار جرم و همکاری با نیروهای انتظامی در کشف جرم و تعقیب مجرمان، تلاش در راستای جبران خسارت وارده بر متضرر جرم یا مجنی علیه و جلب رضایت وی و نظایر آنها، جهت احراز توبه وی استفاده نماید.^{۱۱۴} مواردی در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ش، از جمله «همکاری مؤثر، اعلام متهم قبل از تعقیب، اقرار مؤثر در حین تحقیق و رسیدگی، کوشش متهم به منظور تخفیف آثار جرم و اقدام برای جبران زیان ناشی»، مندرج در بندهای ماده ۳۷ این قانون و «ترک جرم» در ماده ۱۲۴ آن می‌تواند امارات قانونی بر احراز توبه شخص مرتکب باشد.

با این وجود در مواردی که توبه شخص برای قاضی محرز نشده، قاضی می‌تواند به شخص فرصتی دهد تا در آن مدت برای اصلاح خود و نشان دادن آثار توبه بکوشد. این مسئله در قالب نهادهایی مانند تعلیق مجازات، آزادی مشروط و اعمال کیفیات مخففه در قانون مجازات اسلامی فوق قابل طرح است. با توجه به مواد فصل سوم قانون مجازات اسلامی، مربوط به تعلیق مجازات و نیز فصل چهارم، مربوط به آزادی مشروط زندانیان، دست قاضی باز است تا شخص تائب را مشمول این مواد قانونی بگرداند. توبه محارب قبل از دستگیری باید در دادگاه اثبات شود و حکم خاصی برای اثبات آن بیان نشده است و حسب نظریه

۱۱۲. سیاست جنایی اسلام، ص ۲۷۶.

۱۱۳. همان.

۱۱۴. جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، ص ۱۲۷.

مشورتی اداره حقوقی قوه قضائیه «احراز تحقق توبه با قاضی است و در صورت احراز آن قبل از ثبوت جرم، حد ساقط می‌شود و تفاوت نمی‌کند که ابراز آن نزد حاکم باشد یا نباشد».^{۱۱۵}

در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ش احراز توبه مجرم یکی از شرایط مهم و اساسی تأثیر آن در مجازاتها بیان شده است؛ در این باره ماده ۱۱۷ قانون مذکور مقرر می‌دارد: «در مواردی که توبه مرتکب، موجب سقوط یا تخفیف مجازات می‌گردد، توبه، اصلاح و ندامت وی باید احراز گردد و به ادعای مرتکب اکتفا نمی‌شود. چنانچه پس از اعمال مقررات راجع به توبه، ثابت شود که مرتکب تظاهر به توبه کرده است سقوط مجازات و تخفیفات در نظر گرفته شده، ملغی و مجازات اجرا می‌گردد. در این مورد چنانچه مجازات از نوع تعزیر باشد، مرتکب به حداکثر مجازات محکوم می‌شود». براساس ماده ۱۱۸ این قانون: «متهم می‌تواند تا قبل از قطعیت حکم، ادله مربوط به توبه خود را حسب مورد به مقام تعقیب یا رسیدگی ارائه نماید». بنابراین با هر دلیلی قابل اثبات است و در نتیجه قاضی اختیار زیادی برای احراز آن دارد و مهم آن است که قناعت وجدان حاصل شود (نظام آزاد ادله). پس هرگاه در واقعی بودن یا نبودن توبه شک شود، باید اصل را بر واقعی بودن آن دانست. گروهی از فقیهان احراز توبه در موارد تردید را ضروری می‌دانند.^{۱۱۶} به استناد قاعده مشهور «ادراء و الحدود بالثبوت»، وجود شک و تردید در صحت ادعای توبه، خود می‌تواند مسقط مجازات حدی باشد. در صورتی که مجرم برای نخستین بار محاکمه شود، توبه در صورت احراز شرایط و ارکان آن به معافیت از مجازات منتهی می‌شود، ولی در مورد مجرمان حرفه‌ای که تکرار جرم دارند، توبه عذر معاف کننده مجازات به حساب نمی‌آید، در این خصوص تبصره یک ماده ۱۱۵

۱۱۵. نظریه شماره ۳۶۱۱.

۱۱۶. نظریه مشورتی شماره اداره حقوقی ۴۱۱.





قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ش تصریح دارد، که مقررات راجع به توبه، درباره کسانی که مقررات تکرار جرایم تعزیری در مورد آنها اعمال می‌شود، جاری نمی‌گردد.

نتیجه‌گیری

۱. هدف شریعت اسلامی از قانون‌گذاری، حمایت و حفاظت از مصالح دنیا و آخرت افراد جامعه است و بنابراین تشریح نهاد توبه در حقوق اسلامی نمی‌تواند برخلاف این اصل یا به منظور تشویق بزهکاران به ارتکاب بزه یا تسهیل ارتکاب آن و یا فرار از مجازات باشد، بلکه توبه صادقانه با رعایت شرایط و ارکان آن، که بیان گردید، می‌تواند راهی برای سقوط مجازات باشد؛ زیرا توبه، شخص را با اختیار و با رضای قلبی در مسیر اصلاح می‌کشد و نیز فرصتی است تا فرد بعد از اصلاح و بازسازی به جامعه بازگردد و زندگی جدیدی را آغاز کند، و این خود در راستای تحقق فلسفه اصلی مجازاتها در حقوق اسلامی؛ یعنی اصلاح و تربیت بزهکار می‌باشد.

۲. از آنجا که توبه محارب «قبل از دستگیری» با

توجه به نص صریح قرآن و نظرگاه حقوق‌دانان اسلامی موجب سقوط مجازات می‌شود، از این رو می‌توان این قید را به عنوان یک قاعده عمومی در همه مجازاتها اعمال نمود. این آموزه همسو با دیدگاه آن دسته از مکاتب جرم‌شناسی است که هدف اصلی از مجازات را اصلاح و درمان بزهکار می‌دانند.

۳. رویکرد جدید قانون‌گذار در مبحث پنجم قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ش تحت عنوان «توبه مجرم» مبتنی بر همین آموزه کیفری است که توبه را با شرایطی در جرایم تعزیری نیز پذیرفته است. بدون تردید اجرای این قانون در باب پذیرش توبه مجرم نقطه عطفی است که به نوبه خود می‌تواند موجب تحولی شگرف در فرایند دادرسیهای کیفری شود.

۴. تأثیر توبه تنها در مورد جنبه کیفری و مجازات آن است و جنبه‌های دیگر دعوی از جمله مسائل مدنی و حقوق مردم که باید در قالب جبران خسارت یا رد مال به متضرر از جرم رسیدگی و حل و فصل شود، از بین نمی‌رود. به دیگر سخن باید گفت توبه مجرم تنها حق‌الله را ساقط می‌کند و حقوق مردم باید کماکان جبران شود.

کتابنامه

- قرآن کریم.
- ابن حزم، محمد بن داود، المحلی، تحقیق: احمد محمد شاکر، ریاض، دارالنفائس، ۱۴۱۸ق.
- ابن حنبل، احمد، المسند، قاهره، مؤسسه قرطبه، بی‌تا.
- ابن رشد، محمد بن احمد، بدایة المجتهد و نهایة المقتصد، بیروت، دارابن حزم، ۱۴۲۰ق.
- ابن فارس، معجم المقایس اللغه، تحقیق: عبدالسلام محمد هارون، بیروت، دارالجمیل، ۱۴۱۱ق.
- ابن قدامه، محمد بن عبدالله، المغنی و الشرح الكبير، بیروت، دارالکتب العربی، ۱۴۰۳ق.
- ابن قسیم جوزیه، محمد بن ابی‌بکر، اعلام الموقعین، بیروت، دارالکتب العربی، ۱۴۱۶ق.
- همو، مدارج السالکین، بیروت، دارالکتب العلمیه، چاپ دوم، ۱۴۰۸ق.
- ابن ماجه، محمد بن یزید، سنن ابن ماجه، تحقیق: محمد فؤاد عبدالباقی، بیروت، دارالفکر، بی‌تا.
- ابن منظور، جمال‌الدین محمد بن مکرم، لسان العرب، بیروت، داراحیاء التراث العربی، ۱۴۰۸ق.
- ابوداود، سلیمان بن اشعث، سنن ابی‌داود، المكتبة الشاملة، الاصدار الثانی.
- ابوزهره، محمد، الجریمه، بیروت، دارالفکر، بی‌تا.
- احمدی ابهری، محمدعلی، اسلام و دفاع اجتماعی،

- قم، دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۳۷۷ش.
- ارجمند دانش، جعفر، اصل قانونی بودن جرم و مجازات، بی‌جا، تازه‌های طب، ۱۳۸۳ش.
- انصاری، زکریا، اسنى المطالب، المكتبة الشاملة، الاصدار الثانى.
- بخارى، محمد بن اسماعيل، الجامع الصحيح المختصر، تحقيق: مصطفى ديب البغا، بيروت، چاپ دوم، ۱۴۰۷ق.
- بلعيد، صادق، القرآن و التشريع، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ۱۴۲۵ق.
- بهنسى، احمد فتحي، الموسوعة الجنائى فى الفقه المقارن، بيروت، دارالنهضة العربية، ۱۴۲۱ق.
- ترمذى، محمد بن عيسى، الجامع الصحيح سنن الترمذى، تحقيق: احمد محمد شاکر، بيروت، داراحياء التراث العربى، بی‌تا.
- جزايرى، ابوبکر جابر، منهاج المسلم، بيروت، دارالجيل، ۱۴۰۷ق.
- جصاص، احمد بن على، احكام القرآن، المكتبة الشاملة، الاصدار الثانى.
- حداد عادل، غلامعلى، دانشنامه جهان اسلام، تهران، بنياد دايرة المعارف اسلامى، ۱۳۸۳ش.
- حر عاملى، وسائل الشيعه، تحقيق: عبدالرحيم ربانى شيرازى، بی‌جا، داراحياء التراث العربى، ۱۴۰۳ق.
- حسنى، عليرضا، توبه در قرآن و سنت، تهران، رايزن، ۱۳۷۸ش.
- خطيب كرماني، حسن، ملخص اللغة، تحقيق: سيد محمد دبیرسياقى و غلامحسين يوسفى، تهران، علمى و فرهنگى، ۱۳۶۲ش.
- خمينى، روح الله، تحرير الوسيله، قم، مطبعة الآداب الاشراف، ۱۳۹۰ق.
- خويى، ابوالقاسم، مبانى تكملة المنهاج، بی‌جا، لطفى، بی‌تا.
- راغب اصفهانى، مفردات الفاظ القرآن، تحقيق: صفوان عدنان داودى، دمشق، دارالقلم، ۱۴۱۶ق.
- رملى، ابن شهاب، نهاية المحتاج الى شرح المنهاج، بيروت، دارالكتب العلمية، ۱۴۱۴ق.
- زبيدى، محمد مرتضى، تاج العروس، بيروت، داراحياء التراث العربى، ۱۳۸۶ق.
- زحيلي، وهبه، الفقه الاسلامى و ادلته، تهران، احسان، ۱۴۲۷ق.
- سجادى، سيد جعفر، فرهنگ اصطلاحات و تعبيرات عرفانى، تهران، طهورى، ۱۳۷۸ش.
- سراج طوسى، ابى نصير، اللمع فى التصوف، تحقيق: عبدالحليم محمود و طه عبدالباقي سرور، قاهره، مكتبة الثقافة الدينية، بی‌تا.
- شافعى، محمد بن ادريس، الأم، بيروت، دارالفكر، ۱۴۲۲ق.
- شرباصى، احمد، دايرة المعارف اخلاقى قرآنى، ترجمه محمد بهاءالدين حسينى، سنندج، تافگه، بی‌تا.
- شريينى، خطيب، المغنى المحتاج، بيروت، دارالكتب العلمية، ۱۴۱۵ق.
- صادقى، محمدهادى، سياست جنائى اسلام، پايان‌نامه دكتورى دانشكده حقوق دانشگاه تربيت مدرس، ۱۳۷۳ش.
- طباطبايى، محمدحسين، الميزان فى تفسير القرآن، تهران، دارالكتب الاسلاميه، چاپ سوم، ۱۳۹۷ق.
- طبرانى، سليمان بن احمد، المعجم الكبير، المكتبة الشاملة، الاصدار الثانى.
- عاطف الزين، سميح، معجم تفسير مفردات الفاظ القرآن الكريم، بی‌جا، دارالافريقيه، ۱۴۲۲ق.
- عوا، محمدسليم، درآمدى بر اصول نظام كيفرى اسلام، ترجمه حميد روستاى صدرآبادى، تهران، سلسبيل، ۱۳۸۵ش.
- عوده، عبدالقادر، التشريع الجنائى الاسلامى، بيروت، مؤسسة الرسالة، ۱۴۰۵ق.
- غزالى، محمد، احياء علوم الدين، بيروت، بی‌تا، ۱۴۰۶ق.
- همو، مختصر احياء علوم الدين، ترجمه محمدصالح



- سعیدی، سندیج، بی‌نا، چاپ دوم، ۱۳۸۰ش.
- فخررازی، محمد بن عمر، التفسیر الکبیر، المكتبة الشاملة، الاصدار الثاني.
- قاسمی، ناصر، اقدامات تأمینی و تربیتی، تهران، میزان، ۱۳۷۴ش.
- قرضایی، یوسف، توبه، ترجمه احمد نعمتی، تهران، احسان، ۱۳۸۰ش.
- قطب، سید، فی ظلال القرآن، ترجمه مصطفی خرم‌دل، تهران، احسان، چاپ دوم، ۱۳۸۷ش.
- کاتینگهام، جان، «فلسفه مجازات»، ترجمه محمدرضا ظفری، مجله نقد و نظر، شماره ۴، سال سوم.
- کاسانی، علاء‌الدین ابی‌بکر بن مسعود، بدایع الصنایع فی ترتیب الشرایع، بیروت، دارالکتب العلمیه، ۱۴۲۴ق.
- کاشانی، عبدالرزاق، شرح منازل السائرین، علی شیرمرانی، بی‌جا، بی‌نا، ۱۳۷۹ش.
- مالک، الموطأ، المكتبة الشاملة، الاصدار الثاني.
- ماوردی، ابی‌حسن علی بن محمد، الحاوی الکبیر، بیروت، دارالفکر، ۱۴۱۴ق.
- مجلسی، محمدباقر، بحار الانوار، بیروت، مؤسسه الوفاء، چاپ دوم، ۱۴۰۳ق.
- مسلم، صحیح مسلم، بیروت، دارالجیل، بی‌تا.
- مصاحب، غلامحسین، دایرة المعارف فارسی، تهران، امیرکبیر، چاپ دوم، ۱۳۸۰ش.
- معلوف، لوئیس، فرهنگ بزرگ جامع نوین (ترجمه المنجد)، ترجمه احمد سیاح، تهران، اسلام، چاپ چهارم، ۱۳۸۲ش.
- مقیمی حاجی، ابوالقاسم، «فلسفه مجازات در اسلام»، مجله فقه اهل‌بیت، شماره ۵۱، ۱۳۸۶ش.
- میرمحمد صادقی، حسین، جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران، میزان، چاپ هفتم، ۱۳۸۵ش.
- نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، تهران، دارالکتب الاسلامیه، چاپ ششم، ۱۳۷۴ش.
- نووی، محی‌الدین بن شرف، المجموع شرح المهدب، بیروت، دارالفکر، بی‌تا.
- همو، روضة الطالبین، المكتبة الشاملة، الاصدار الثاني.

