

دکتر رضا نوربها



پروپشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

نگاهی کوتاه به قانون

مجازات اسلامی ۱۳۷۰



پروہشگاہ علوم انسانی و مطالعات فرہنگی
پرتال جامع علوم انسانی



مقدمه

بالاخره پس از سالها انتظار، نوزاد جدیدی به عنوان قانون مجازات اسلامی متولد شد که هر چند شکل و شمایلی بهتر از سلف خود یعنی قانون راجع به مجازات اسلامی ۱۳۶۱ دارد اما هنوز تا رشد و کمال آن فاصله بسیار است.

سقراط پیر دانشمند وقتی قرن‌ها پیش مسأله مامایی تفکر را پیش کشید شاید گمان نمی برد که ممکن است قابله های عجول و گاه کم حوصله چیزهایی بزا یانند که بعدها موجب زحمت دیگران را فراهم کنند! مع هذا نباید انتظار حقوقدانان و دست اندرکاران مسائل قضایی را برلی تولد قانونی جدید که پاسخگوی نیازهای جامعه امروز باشد نادیده گرفت، هر چند باز شتابزدگی در تدوین این قانون و بی توجهی در دقت به مسائل فراوان وجود دارد. دلیل این عجله را نیز می توان در آزمایشی بودن

قسمت اول

تغییرات شکلی قانون ۱۳۷۰

قانون جدید از نظر شکلی چه در زمینه تقسیم بندی مطالب و چه در نحوه نگارش از نظمی تقریباً بیشتر و دقیق تر برخوردار است. به علاوه با توجه به تغییرات حاصل در قانون اساسی،^۲ این قانون نیز به ضرورت خود را با این تغییرات هماهنگ کرده است و بالاخره مواد قانون از ۴۱ ماده به ۶۲ رسیده است.

بند اول - در زمینه تقسیم بندی مطالب

قانون جدید در چهار باب و ضمن کتاب اول خود^۳ مسائل عام حقوق جزا را مطرح کرده است. در باب اول به مواد عمومی (چون تعریف جرم، اصل سرزمینی بودن قوانین جزایی، مشخص کردن تکلیف اشیا حاصله از جرم، عطف به سابق نشدن قوانین جزایی) پرداخته است. باب دوم به مجازاتها و اقدامات تأمینی و تربیتی^۴ اختصاص پیدا کرده که مشتمل بر سه فصل می باشد. در فصل اول مجازاتها و اقدامات تأمینی و تربیتی مشخص شده، در فصل دوم به تخفیف مجازات، در فصل سوم به تعلیق اجرای مجازات و در فصل چهارم به آزادی مشروط زندانیان توجه شده است. باب سوم در مورد جرائم است که در این باب و در فصول سه گانه آن شروع به جرم در فصل اول، شرکا و معاونین در فصل دوم و تعدد و تکرار جرم در فصول سوم و چهارم مورد بحث قرار گرفته اند و بالاخره در باب چهارم حدود مسؤولیت جزایی بدون فصل بندی عنوان گردیده که در آن به علل رافع مسؤولیت و علل

۳. اصلاحات سال ۱۳۶۸.

۴. کتاب اول قانون مجازات در زمینه کلیات مشتمل بر چهار باب.

۵. نادیده نباید گذاشت که موارد اجرای اقدامات تأمینی و تربیتی در قانون مجازات اسلامی بطور دقیق مشخص نشده و باید جداگانه در مورد این مطلب به بحث پرداخت

توجیه کننده جرم در مواد گوناگون توجه شده است.

بند دوم- در زمینه نحوه نگارش

در قانون جدید کوشش شده تا ابهامات و اشکالات نگارش در قانون ۶۱ تا حد زیادی برطرف شود. رعایت قواعد دستوری، نقطه گذاری و دقت در انشای مطالب بیشتر به چشم می خورد و از این حیث اشکالات کمتری وجود دارد، معهداً قانون هنوز از یک نگارش منظم، دقیق و یکدست برخوردار نیست.

بند سوم- تغییرات شکلی با توجه به ضرورت قانونی اساسی

با توجه به حذف برخی عناوین چون نخست وزیر و شورای عالی قضایی در تغییرات قانون اساسی، قانون جدید نیز این تغییرات را رعایت کرده است.

بند چهارم- تغییر مواد از ۴۱ به ۶۲

در ظاهر امر به نظر می رسد که مواد زیادی به قانون مجازات اضافه شده در حالی که در واقع امر چنین نیست و تهیه کنندگان قانون در غالب موارد با حذف تبصره های قانون سابق و جانشین کردن آن با ماده مشخصی تعداد مواد را به ۶۲ رسانیده اند که البته نمی توان اضافه شدن مواد و یا بندهای محدودی را نیز نادیده گرفت.

قسمت دوم

تغییرات ماهوی قانون ۱۳۷۰

قانون جدید برخی از مواد قانون سابق را دقیقاً به شکل گذشته

۶. مانند ماده ۵۸ در مورد تفسیر با اشتباه قاضی و ماده ۶۰ در مورد براءت طیب و با بند ۲ ماده ۶۱ در

زمینه دفاع مسروع

حفظ کرده، در بعضی از مواد به تغییرات جزئی مبادرت نموده و نسبت به بقیه بطور کلی تغییراتی داده و یا موادی را برای اولین بار وضع نموده است. صرف نظر از مواد گذشته که همچنان وجود دارد باید به تغییرات جزئی و تغییرات کلی اشاره کنیم.

بند اول - تغییرات جزئی

این تغییرات در حدی نیستند که چندان ماهیت مواد قانون را دگرگون کنند چون تبصره ۲ ماده ۱۰ (در مورد مالی که نگهداری آن مستلزم هزینه نامناسب برای دولت باشد و یا ماده ۵۰ در زمینه ادا از مال طفل در قبال اتلاف مال اشخاص).

بند دوم - تغییرات کلی

قانون مجازات اسلامی در موارد متعدد تغییرات زیادی به شکل بنیادی کرده است که اشاره بدانها ضروری است. برخی از این تغییرات اشکالات قانون سابق را از بین برده اند اما برخی دیگر مشکلات تازه ای ایجاد کرده اند. ما در اینجا بیشتر به تغییرات اشاره می کنیم و به ترتیب طبق روال قانون این تغییرات را بررسی می نماییم.

۱- در باب اول و مواد عمومی (ماده ۱ تا ۱۱) مهمترین تغییرات

عبارتند از:

۱-۱- تغییر در ماده ۲ قانون سابق طبق ماده ۲:

«هر فعل یا ترک فعل که مطابق قانون قابل مجازات یا مستلزم اقدامات تأمینی و تربیتی باشد جرم محسوب است و هیچ امری را نمی توان جرم دانست مگر آنکه به موجب قانون برای آن مجازات یا اقدامات تأمینی و تربیتی تعیین شده باشد».

۷. به دلیل جلوگیری از به درازا کشیدن سخن تنها به مسائل مهم اشاره می کنیم.

در قانون فعلی در ماده ۲ «اقدامات تأمینی» و تربیتی حذف شده و فعل یا ترک فعل که مستلزم مجازات باشد صرفاً جرم شناخته شده است. با توجه به ماده ۱ که عنوان می‌کند: «قانون مجازات راجع است به تعیین انواع جرائم و مجازات و اقدامات تأمینی و تربیتی که درباره مجرم اعمال می‌شود»، مشخص نیست به چه دلیلی در ماده ۲ اقدامات تأمینی حذف شده است. به نظر می‌رسد تهیه کنندگان قانون نخواستند عمل مستلزم اقدامات تأمینی را جرم بدانند و لذا این سؤال بلافاصله به ذهن خطور می‌کند که پس چرا اقدامات تأمینی در قانون مجازات آمده و جایگاه آن در این قانون چیست؟ آیا می‌توان بدون انجام جرم اقدامات تأمینی را بر مجرم بار کرد؟ با توجه به اصل قانونی بودن مجازات‌ها و اقدامات تأمینی این مسأله امکان ندارد پس حذف این اقدامات چه معنی دارد؟ مگر اینطور تفسیر کنیم که قانون اقدامات تأمینی را نیز بخشی از مجازات تلقی کرده که بتوان از آن در پاره‌ای از موارد که اصل عمل مجرمانه مسوولیتی برای مرتکب ایجاد نمی‌کند استفاده کرد که این منطبق نیز با شناخت اقدامات تأمینی همخوانی ندارد.

۴-۱- در ماده ۵ فعلی عنوان شده: «هر ایرانی با بیگانه‌ای که در خارج از قلمرو حاکمیت ایران مرتکب یکی از جرائم ذیل شود و در ایران یافت شود و یا به ایران مسترد گردد طبق قانون مجازات جمهوری اسلامی ایران مجازات می‌شود».

در این ماده جمله «در ایران یافت شود و یا به ایران مسترد گردد» به قانون ۶۱ اضافه شده است که البته درج این جمله ضروری است چون بدون آن قانون فاقد اسکلت محکم از نظر اجرا خواهد بود، زیرا منطقی نیست که بپذیریم ایرانی یا بیگانه‌ای در خارج از قلمرو حاکمیت ایران مرتکب جرمی شود و بی آنکه بتوانیم او را در ایران پیدا کنیم و یا استرداد او را بخواهیم طبق قانون مجازات ایران او را کیفر دهیم، ضمانت اجرایی

۸. مفصود جرائم بندهای ۱ تا ۴ ماده ۵ (رک به ماده ۵ و بندهای مختلف آن) قانون مجازات اسلامی.

برای این مسأله مطلقاً وجود نداشت. اما مسائلی که در این ماده وجود دارد همچنان ابهام‌انگیز است. اول اینکه بندهای ۱ تا ۴ ماده ۵ جرائم مشخصی را پیش بینی کرده نه همه جرائم را و لذا اگر ایرانی یا بیگانه‌ای جرائم دیگری انجام دهد که در خارج از قلمرو حاکمیت ایران باشد و در ایران یافت شود یا مسترد گردد نمی‌توان او را مجازات کرد. اما نکته مهم تر آن که به فرض بیگانه‌ای در خارج از قلمرو ایران مرتکب جرمی شود اصل سرزمینی بودن قوانین جزایی کشوری که در آن جرم انجام شده حاکم است و لذا چگونه می‌توان او را در ایران مجازات کرد. و نکته آخر آنکه قانون مشخص نکرده که اگر ایرانی یا بیگانه در خارج از کشور طبق قانون آن کشور محاکمه و مجازات شود و به ایران مسترد گردد آیا باز مجازات خواهد شد؟ همین اشکال در ماده ۷ قانون جدید (ماده ۷ قانون سابق) نیز وجود دارد که ایرانیانی را که در خارج مرتکب جرمی شوند (قانون تفکیکی بین جرائم قائل نشده است) و در ایران یافت شوند طبق قوانین جزایی جمهوری اسلامی ایران مجازات خواهد کرد.

باز چنانچه افرادی در خارج از ایران مرتکب جرم شده باشند و طبق قانون کشوری که در آن جرم انجام شده مجازات شوند چگونه می‌توان آنها را دوباره مجازات کرد؟ به این ایراد ممکن است پاسخ داده شود که قوانین جزایی اسلامی مرز نمی‌شناسد، اما یادآوری این نکته ضروری است که امروز نمی‌توان روابط بین‌المللی را نادیده گرفت و به علاوه اصولی در حقوق جزا وجود دارد که گریزی از آنها نیست. البته شاید بتوان هر کاری را به دلخواه انجام داد و اعتنایی به دیگران نداشت اما این مسأله متقابل است که اگر دیگران هم کاری کردند حقی برای اعتراض ما وجود ندارد. این امر در روابط عادی افراد و با ذهنیت «انسان معمولی» ممکن است ایرادی نداشته باشد اما در روابط جهانی تعمق لازم در این زمینه ضرورت دارد.

۱-۳- ماده ۱۱ قانون مجازات تغییر شگرفی را نشان می‌دهد که به

ظاهر مشخص نیست زیرا تنها یک جمله به صدر ماده اضافه شده و بقیه ماده که مفصل نیز هست تغییری نکرده است غیر از بند ۲ که تقاضای اعاده دادرسی را حذف کرده است.

اما صدر ماده ۱۱ که با جمله «در مقررات و نظامات دولتی» شروع شده چنین مقرر می‌دارد:

«در مقررات و نظامات دولتی، مجازات و اقدامات تأمینی باید به موجب

قانونی باشد که قبل از وقوع جرم مقرر شده باشد...»

این ماده که منتج از قاعده معروف عطف بماسبق نشدن قوانین جزایی است با قید جمله «در مقررات و نظامات دولتی» کاملاً محدود شده و تهیه کنندگان قانون خواسته‌اند تا صرفاً قوانینی را که خارج از حدود شرعی هستند تابع عطف بماسبق نشدن بنمایند و لذا قوانین شرعی چون حدود، قصاص، دیات و تعزیرات از مقررات و نظامات دولتی خروج موضوعی دارند و می‌توان گفت تنها مجازاتهای بازدارنده عطف بماسبق نمی‌شوند. علت این امر نیز روشن است زیرا اگر عطف بماسبق نشدن در کلیه موارد جاری بود اضافه کردن این جمله یعنی: «در مقررات و نظامات دولتی» مورد نداشت. نظر به اینکه فعلاً موضوع بحث در این زمینه نیست، و در صورت لزوم نیاز به مقاله جداگانه‌ای خواهد بود فعلاً به این مختصر قناعت می‌شود.

۲- در باب دوم (مجازات‌ها و اقدامات تأمینی و تربیتی) مواد ۱۲ الی ۴۰) مهمترین تغییرات حاصله در این باب عبارتند از:

۱- در ایجاد مجازاتهای بازدارنده

۲- در احتساب کیفر حبس

۳- در تبدیل مجازات

۴- در تعلیق مجازات

۵. در آزادی مشروط

۱-۲- ایجاد مجازاتهای بازدارنده - قبلاً در قانون تشکیل دادگاههای کیفری ۱

و ۲ به مجازاتهای بازدارنده اشاره شده بود ولی تعریفی از این مجازاتها در آن قانون دیده نمی شود. قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ به رفع این مشکل پرداخته و در ماده ۱۷ خود مجازاتهای بازدارنده را به این شرح تعریف کرده است: «مجازات بازدارنده تأدیب و یا عقوبتی است که از طرف حکومت به منظور حفظ نظم و مراعات مصلحت اجتماع در قبال تخلف از مقررات و نظامات حکومتی تعیین می گردد از قبیل حبس و جزای نقدی، تعطیل محل کسب، لغو پروانه و محرومیت از حقوق اجتماعی و اقامت در نقطه یا نقاط معین و منع اقامت از نقطه یا نقاط معین و مانند آن».

هر چند تهیه کنندگان قانون تعریفی از مجازات بازدارنده داده اند و از این حیث خلأ تعریف این مجازاتها را پر کرده اند اما تعریف ناقص، نارسا، مبهم و بی ثبات است. استعمال لفظ «حکومت» بدون مشخص کردن تعریف آن در قوانین جزایی، مخلوط کردن مجازات با برخی از اقدامات تأمینی، غیرحصری ساختن این مجازاتها و نامشخص بودن آنها از مواردی است که هر یک محتاج به بررسی و دقت در استعمال الفاظ در موضع دقیق خویش است که عدم ایضاح آنها در برخورد با این مسأله که قوانین جزایی باید روشن، صریح، گویا و در حد امکان غیرقابل تفسیر باشند مشکلات فراوانی ایجاد می کند. به علاوه در قانون مشخص نشده و رویه متعارفی هم معمول نگردیده که آیا قوه مجریه و قضاییه نیز می توانند مجازات بازدارنده تعیین کنند؟ که طریق نگارش قانون و سیر اندیشه قانونگذار این مسأله را ممکن می نمایاند، اما به اعتقاد ما باید در این زمینه قایل به تعبیر کلمه حکومت به قوه مقننه شد که علی الاصول تنها مرجع صالح قانونگذاری است.

۴-۲- ماده ۱۸ قانون مجازات ۱۳۷۰ به رفع مشکلی پرداخته که قانون ۱۳۶۱ ایجاد کرده بود و ایرادات بسیاری بر آن وارد می شد. طبق این ماده:

«مدت کلیه حبسها از روزی شروع می شود که محکوم علیه به موجب حکم قطعی قابل اجرا محبوس شده باشد».

تبصره همین ماده مقرر می دارد:

«چنانچه محکوم علیه قبل از صدور حکم به علت اتهام یا اتهاماتی که در پرونده امر مطرح بوده بازداشت شده باشد دادگاه پس از تعیین تعزیر از مقدار تعزیر تعیین شده یا مجازات بازدارنده به میزان بازداشت قبلی وی کسر می کند».

چند نکته در این ماده لازم به یادآوری است:

اولاً، صرفاً در مجازاتهای تعزیری و بازدارنده احتساب ایام بازداشت قبلی مورد قبول قرار گرفته است و لذا چنانچه به عنوان مثال فردی در جرمی مستحق حدود مدتی بازداشت باشد و بعد مورد مجازات حد قرار گیرد بازداشت قبلی او تأثیری در مجازات حدودی ندارد.

ثانیاً، چنانچه فردی به اتهامی توقیف شده باشد و بعداً مجازات او غیر از حبس تعیین گردد نحوه احتساب بسیار مشکل است. چگونه می توان به عنوان مثال سه ماه بازداشت قبلی را در احتساب ۷۴ ضربه شلاق محاسبه کرد؟ به خصوص که قانون با ذکر جمله «به میزان بازداشت قبلی وی کسر می کند» بیشتر نظر بر مجازاتهای حبس داشته است.

به هر حال هر چند مشکلات قانون سابق در این ماده تا حدی محدود شده اما مشکلات تازه همچنان وجود دارد.

۴-۳- در تبدیل مجازات - یکی از تغییرات عمده قانون جدید تبدیل مجازات به شکل موسع نسبت به گذشته است. اصل تبدیل مجازات در

مورد برخی از جرائم که غالباً واکنش اجتماعی شدید و فوری نمی طلبند مشکلی ایجاد نمی کند، به همین دلیل در تبصره ۱۷ قانون توسعه اقتصادی کشور در سال ۱۳۶۹ نیز مسأله تبدیل بطور محدود پذیرفته شده بود، «اما ماده ۲۲ قانون ۱۳۷۰ با دست و دلبازی تمام در کلیه مجازاتهای تعزیری و بازدارنده تبدیل کیفر را قبول کرده و بدین ترتیب کلنگی آماده ساخته و به دست دادگاهها داده تا بنای فلسفه مجازات را بی محابا تخریب کنند به خصوص اگر توجه داشته باشیم که این اسلحه گاه در اختیار دادگاههایی قرار گرفته که برخی از آنها بیش از آنکه تابع قانون و عدالت باشند مطیع غرایز خویشند.

به اعتقاد ما تبدیل به شکل عنوان شده در ماده ۲۲ نه تنها مفید و مؤثر نیست بلکه خطرناک نیز می باشد، به علاوه نحوه نگارش ماده ۲۲ در مورد تبدیل نیز به نحوی است که با عنوان فصل دوم یعنی تخفیف مجازات همخوانی ندارد زیرا طبق این ماده:

«دادگاه می تواند در صورت احراز جهات مخففه، مجازات تعزیری یا بازدارنده را تخفیف دهد و یا تبدیل به مجازات از نوع دیگری نماید که مناسب تر به حال متهم باشد».

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
رتال جامع علوم انسانی

۱۰. طبق این تبصره به قوه قضاییه اجازه داده شده که از ابتدای سال ۱۳۶۹ علاوه بر درآمدهای موضوع ردیف ۴۱۰۱۰۱ (خدمات قضایی) منظور در قسمت سوم قانون بودج. سال ۱۳۶۸ درآمدهای جدید مشروحه ذیل را وصول و به حساب درآمد عمومی کشور منظور نماید:

در هر مورد که در قوانین حداکثر مجازات کمتر از ۹۱ روز حبس و یا مجازات تعزیری موضوع تخلفات رانندگی باشد از این پس به جای حبس یا آن مجازات تعزیری، حکم به جزای نقدی از هفتاد هزار یک ریال تا یک میلیون ریال داده خواهد شد و هرگاه حداکثر مجازات بیش از ۹۱ روز حبس و حداقل کمتر این باشد دادگاه مخیر است که حکم به بیش از سه ماه حبس یا جزای نقدی از هفتاد هزار و یک ریال تا سه میلیون ریال بدهد. در صورتی که در موارد فوق حبس یا سایر محکومیهای تعزیری موضوع تخلفات رانندگی یا جزای نقدی باشد و به جای حبس یا آن مجازات تعزیری جریمه نقدی مورد حکم قرار گیرد هر دو جزای نقدی با هم جمع خواهد شد.

قسمت اخیر یعنی تناسب تبدیل را دادگاه مشخص می کند و امکان دارد که در رعایت این تناسب مجازات به نحوی برای متهم تشدید گردد و یا او ظن بر این تشدید داشته باشد، در این مورد آیا می توان چنین تبدیلی را تخفیف تلقی کرد؟ نکته دیگری که در مورد همین ماده قابل بحث است پاسخ به این سؤال را متبادر به ذهن می کند که اگر مجازات جرمی تبدیل به مجازات دیگری شد آیا مجازات تبدیل شده ملاک سابقه جزایی متهم خواهد بود یا اصل مجازات قانونی؟ اگر تبدیل را مساعدتر به نفع متهم فرض کنیم باید قبول کرد که کیفر تبدیل شده ملاک عمل قرار خواهد گرفت ولی اگر چنین تفسیری را نپذیریم اصل مجازات قانونی باید معیار سابقه جزایی قرار گیرد که در فرض تبدیلی که موقعیت متهم را در واقع تشدید می کند این تفسیر با مشکل مواجه است. لذا از این حیث نیز بر ماده ۲۲ به علت عدم ایضاح مطلب اشکال وارد است.

۲-۴- در تعلیق مجازات- مواد ۲۵ الی ۳۶ قانون ۱۳۷۰ در حقیقت جانشین ماده ۴۰ و ۱۱ تبصره قانون راجع به مجازات اسلامی ۱۳۶۱ گردیده است که در این مواد نیز برخی از اشکالات قانون سابق رفع شده اما اشکالات دیگری به وجود آمده که برخی از آنها چشمگیر می نمایند. از جمله اصلاحات، رفع ابهام از محکومیت‌های مؤثر کیفری مندرج در بند الف ماده ۴۰ قانون ۱۳۶۱ است که قانون جدید در بند الف ماده ۲۵ سابقه محکومیت قطعی به برخی از مجازات‌ها را مشخصاً قید کرده که در صورت وجود این سابقه محکوم علیه نمی تواند از تعلیق اجرای مجازات استفاده کند. "دیگر از موارد تازه در قانون جدید عدم اجرای تعلیق در مورد آن دسته از احکام جزایی است که قبلاً در تبصره ۵ قانون ۱۳۶۱ وجود نداشت چون جرایم خیانت در امانت، سرقت غیرمستوجب حد و آدم ربایی." علاوه بر آن تعلیق اجرای مجازات در مورد کسانی که به نحوی

۱۱. رک: بند الف ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰.

۱۲. رک: بندهای ۱ و ۲ ماده ۳۰ همان قانون.

از انجا با انجام اعمال مستوجب حد معاونت نمایند نیز ممنوع شده است.^{۱۳} دیگر از اصلاحات در تعلیق حذف جرائم مهم و جانشین ساختن آن به جرائم عمدی در ماده ۳۶ است که مشکل ابهام جرائم مهم را حل کرده است.^{۱۴} و بالاخره باید یادآوری کرد که با قانون جدید اصلاح مقررات چک نیز تغییرات دیگری نیز در تعلیق ایجاد شده که بحث در آنها مستلزم مقاله دیگری است اما باید به یک تغییر بنیادین در این مقاله اشاره کنیم و آن تعلیق اجرای قسمتی از مجازات است. اصولاً منطبق تعلیق اجرای مجازات، عدم کیفر مجرم و ترس او از اجرای آن و جلوگیری از فروریختن دیوارهای فاصله بین ترس و عدم آن است، به عبارت دیگر منطبق تعلیق بر مدار عدم اجرای مجازات بطور مطلق می باشد تا به محکوم فرصت اصلاح و باز اجتماعی شدن داده شود. به عنوان مثال، طعم شلاق را نچشد و یا محیط ناخوشایند زندان را نبیند چه در صورت تحمل ضربه های شلاق و یا سکونت در محیط زندان آن رعب دلهره آوری که وجود مجرم را احاطه کرده از بین خواهد رفت و باز به عبارتی که از قدیم گفته اند و اعتبار دارد که چه بسا ترس از مجازات از خود مجازات مؤثرتر باشد، به خصوص اگر توجه کنیم که علی الاصول تعلیق اجرای مجازات در مورد جرایم کمتر صدمه زننده به جامعه پیش بینی می شود، حال اگر ما قسمتی از مجازات را اجرا و بقیه را معلق کنیم چگونه به این هدف اصلاحی خواهیم رسید؟ بنیادهای دیگری چون آزادی مشروط وجود دارد که در صورت اصلاح مجرم می توان از آنها استفاده کرد، دیگر چه لزومی وجود دارد که تعلیق را پاره پاره کنیم و با اجرای قسمتی از مجازات و تعلیق قسمتی دیگر از اهداف تعلیق دوری

گزینیم؟

۲-۵- در آزادی مشروط - تهیه کنندگان قانون ۱۳۷۰ در آزادی مشروط نیز تغییراتی داده اند که در وهله اول محدود کردن اعطای آزادی مشروط با

۱۳. رک: بند ۳ ماده ۳۰ همان قانون.

۱۴. رک: ماده ۳۶ همان قانون.

تفکیک جرائم است که کیفر قانونی آنها بیش از سه سال حبس و یا کمتر از آن باشد که در قانون ۱۳۶۱ وجود نداشت و در آن قانون صرفاً گذشت نیمی از مدت مجازات موجب اعطای آزادی مشروط می‌گردید، بدین ترتیب قانون ۱۳۷۰ از نظر آزادی مشروط گامی در جهت تشدید برداشته است.

اما مشکلات در آزادی مشروط نیز همچنان وجود دارد، نیمی از مجازات و یا دو ثلث مجازات در کیفرهایی چون حبس ابد و یا شبیه آن مشخص نیست و یا در مورد مجازاتهای نامعین به عنوان مثال در مورد معاونت چون کیفر قانونی معاون در ارتکاب جرم معلوم نیست با مشکل مواجه خواهیم بود. تهیه کنندگان قانون مدت آزادی مشروط را تسهیل کرده آن را بنا بر تشخیص دادگاه کمتر از یک سال و زیادتر از پنج سال ندانسته‌اند که گرچه این مطلب موجب سهولت کار است اما مدت در آزادی مشروط بحث دقیقی است که از کنار آن به سادگی نمی‌توان گذشت. چه در اعطای آزادی مشروط اصولاً درمان مجرم مورد توجه است و مسأله درمان با مدت هماهنگی ندارد، طبیعی است که نمی‌توان مجرم را در مدت نامحدود مقید به رعایت شرایط آزادی مشروط کرد اما می‌توان به دادگاهها با قیودی اختیار بیشتری در این زمینه اعطا نمود به خصوص که مقداری از مجازات نیز قبلاً اجرا شده است.

۳- در باب سوم که مشتمل بر چهار فصل است تهیه کنندگان قانون به ترتیب در زمینه شروع به جرم، شرکا و معاونین جرم، تعدد جرم و تکرار جرم مواد ۴۱ الی ۴۸ را اختصاص داده‌اند.

۳-۱- شروع به جرم- شروع به جرم در قانون جدید دچار تغییری بنیادی شده و برخلاف آزادی مشروط که تحدید کننده خفت مجازات است و به سوی تشدید تمایل پیدا کرده در شروع به جرم با یک چرخش سریع در جهت تخفیف مجازات قدم برداشته شده است و تهیه کنندگان به این تخفیف نیز قناعت نکرده و اصل شروع جرم را نیز مورد تردید قرار

داده اند: طبق ماده ۴۱:

«هر کس قصد ارتکاب جرمی کند و شروع به اجرای آن نماید لکن جرم منظور واقع نشود چنانچه اقدامات انجام گرفته جرم باشد محکوم به مجازات همان جرم می شود».

در قانون ۶۱ و ماده ۱۵ آن قانون شروع به جرم به این ترتیب عنوان شده بود: «هر کس قصد ارتکاب جرمی کرده شروع به اجرای آن نماید ولی به واسطه موانع خارجی که اراده فاعل در آن مدخلیت نداشته قصدش معلق بماند و جرم منظور واقع نشود چنانچه عملیات و اقداماتی که شروع به اجرای آن کرده جرم باشد محکوم به مجازات همان جرم می شود و الا تأدیب خواهد شد».

با مقایسه دو قانون مشخص می شود:

اولاً، تهیه کنندگان قانون ۱۳۷۰ اصولاً به مفهوم شروع به جرم توجه نداشته اند و آن را جدا از جرم مورد نظر قرار داده اند و لذا اگر اقدامات انجام گرفته در موردی جرم باشد مجازات در آن جرم برای مجرم منظور خواهد شد. بدیهی است اگر قانون بر این مسأله نیز انگشت نمی گذاشت عمل یا ترک عمل مجرمانه ای که مستقلاً واجد توصیف جزایی باشد قابل مجازات است و نیازی به ذکر آن نبود.

ثانیاً، به شرحی که قانون مورد توجه قرار داده بسیاری از اعمال از دایره شمول شروع به جرم خارج خواهد شد. به عنوان مثال اگر کسی شروع به قتل دیگری کند مثلاً طناب گردن دیگری بیاندازد که او را بکشد و در این موقع دستگیر شود چون مقدار عملیات انجام شد وصف مجرمانه مستقلی ندارد مطلقاً از این حیث قابل مجازات نیست.

ثالثاً، در شروع جرم عامل خارجی از اهمیت برخوردار است و به همین دلیل در قوانین متعدد مسأله «موانع خارجی» که اراده فاعل در آنها مدخلیت نداشته در شروع به جرم باید مورد نظر قرار گیرد که مشخص نیست حذف این مطلب چه نفعی داشته که تهیه کنندگان قانون را مجبور به حذف آن نموده است.

به هر حال همانطور که عنوان کردیم اصولاً مفهوم شروع به جرم در ارتباط با جرم تام باید مورد توجه قرار گیرد و نمی توان این دورا از هم تفکیک کرد و نظریه های مختلفی که در شروع به جرم وجود دارد نیز مؤید این ارتباط است که تهیه کنندگان قانون بدانها یا توجه نداشته اند و یا آشنا نبوده اند. بحث شروع به جرم با این تفصیل مولد بحث دیگری در زمینه جرائم خاصی است که شروع به جرم قبلاً در آنها مورد مجازات قرار گرفته بی آنکه اعمال ارتكابی مستقلاً قابل مجازات باشد، در این مورد نیز نیاز به بحث جداگانه ای است.

۳-۲- شرکا و معاونین جرم- در مورد شرکا و معاونین جرم قانون جدید به چند تغییر مبادرت کرده که البته برخی لازم به نظر می رسد ولی اشکالات قبلی قانون ۱۳۶۱ همچنان وجود دارد. از جمله این تغییرات تبصره ۲ ماده ۴۳ در مورد معاونت است که در قانون ۱۳۶۱ وجود نداشت، طبق این تبصره:

«در صورتی که برای معاونت جرمی مجازات خاصی در قانون یا شرع وجود داشته باشد همان مجازات اجرا خواهد شد».

وجود این تبصره، به دلیل نقصان مجازات معاونت در برخی از جرائم غیر قابل تعزیر بود که بدین ترتیب مسأله حل شده است اما مجازات خاص برای معاون بدون توجه به مباشر و پیوند مباشر و معاون که در هر حال باید رعایت شود از زمره مسایلی است که باید بدان توجه کرد.

اما اشکال عمده به خصوص در مورد معاونت عدم قید مجازات دقیق معاون و ذکر عنوان کلی «تعزیر می شوند» در قانون است که به اعتقاد ما خلاف صریح اصل قانونی بودن مجازاتهاست. لازم است در این مورد به یک نکته دقیق اشاره شود که عدم اشاره به آن ممکن است موجب توهم گردد و آن اینکه برخی از افراد و حتی حقوقدانان بر این تصورند که صرف وجود متن قانونی دلالت بر تضمین اصل قانونی بودن مجازاتها می کند اما

باید توجه کرد که وجود یک متن قانونی کلی را نمی توان دلیل بر وجود اصل قانونی بودن دانست زیرا به عنوان مثال هر چند قانون در تعزیرات برای معاونت یا برای تکرارکنندگان جرم پیش بینی مجازات تعزیری در مورد اول و تشدید در مورد دوم نموده اما چون حدود این مطلب روشن نشده و متهمان و مجرمان از قبل آگاهی به میزان دقیق مجازات خود ندارند و سلب این حق از آنها نیز صحیح نیست لذا نمی توان با قرار دادن یک متن کلی قانونی آن هم در قوانین جزایی معتقد به صیانت از اصل قانونی بودن جرم و یا مجازات شد. این اشتباه که ناشی از عدم توجه به مبانی اصل قانونی بودن و قلمرو آن است قبلاً نیز در تاریخ تکرار شده و خطرات آن را احساس کرده ایم، دفاع از آنچه که تجربه خطای استدلال آن را نشان داده بی فایده است.

۳-۳- تکرار و تعدد جرم - تغییر اساسی در قانون ۱۳۷۰ در مورد تکرار و تعدد نمی توان دید مگر آنکه در تکرار مجازات بازدارنده در کنار مجازات تعزیری عنوان گردیده است. البته قانون ۱۳۷۰ مبادرت به رفع اشکالی در زمینه تکرار کرده که منطقی است و آن حذف جمله «همان جرم» از قانون ۱۳۶۱ و جانشین کردن «جرم قابل تعزیر» در قانون ۷۰ است که می تواند مانع سوء استفاده های احتمالی مجرمین گردد. اما مشخص نیست چرا صرفاً به ارتکاب مجدد جرم قابل تعزیر اشاره و جرم قابل مجازات بازدارنده را عنوان نکرده است! به نظر می رسد این مسأله ناشی از نوعی تسامح است و نه اینکه قصد تهیه کنندگان قانون چنین بوده باشد.

اشکال عمده ای که در مورد تعدد و تکرار وجود دارد همان مسأله عدم تعیین حدود تشدید است که همانطور که قبلاً نیز یادآوری کردیم خلاف اصل قانونی بودن مجازاتهاست.

۴- حدود مسؤولیت جزایی موضوع باب چهارم که مشتمل بر مواد ۴۹

تا ۶۲ است.

قانون ۱۳۷۰ در حدود مسؤلیت جزایی سعی در ادغام مطالب در یک باب کرده که قابل توجه است اما متأسفانه تغییر بنیادی که در زمینه مسؤلیت جزایی لازم می نمود نه تنها انجام نشده بلکه در پاره ای از موارد مسائل چشمگیر و تعجب آور نیز اضافه گردیده است.

۴-۱- در زمینه مسؤلیت اطفال - قانون همچنان بلوغ شرعی را ملاک مسؤلیت جزایی قرار داده که اشکالات آن را قبلاً و در مقاله دیگر یادآوری کرده ایم^{۱۵} و برخی از فقها نیز این مسأله را مطرح و نتایج جالبی از آن استنتاج کرده اند.^{۱۶} تبصره ۲ ماده ۴۹ تنبیه اطفال بزهکار را پیش بینی می کند و تغییری که نسبت به قانون ۶۱ داده شده آن است که حدود تنبیه را توسعه داده و میزان و مصلحت تنبیه را نیز مشخص نکرده که بر عهده کیست؟

به نظر می رسد که دادگاه مرجع تشخیص میزان تنبیه است که در این صورت نیز چگونه می توان روبرو متعادلی در دادگاههای جزایی برای سنجش میزان و مصلحت پیدا کرد؟ به خصوص که اصولاً امروز با رشد و توسعه علم تعلیم و تربیت اصل تنبیه بدنی اطفال مورد تردید قرار گرفته و ضرورت اجرای آن چندان جدی تلقی نمی شود.

ماده ۵۰ قانون جدید آن اشکالی را که در تبصره ۲ ماده ۲۶ سابق وجود داشت که به موجب آن: «در مورد اطلاق مال اشخاص خود طفل ضامن و ادای آن به عهده ولی طفل بود» با جمله ادای آن از مال طفل به عهده ولی طفل می باشد حذف کرده است که البته با توجه اینکه علی الاصول طفل صاحب مالی نیست (مگر در شرایط استثنایی) اجرای

۱۵. رک: رضا نوربها، مسؤلیت جزایی اطفال و مجانین در قانون راجع به مجازات اسلامی، مجله تحقیقات حقوقی شماره ۹، سال ۱۳۷۰، صفحات ۲۷ تا ۴۰.

۱۶. رک: سیدمحمد حسن مرعشی - تحقیقی درباره سن بلوغ - مجله قضایی و حقوقی دادگستری، شماره ۴

سال ۱۳۷۱: صفحات ۵۹ تا ۷۷.

عملی این ماده منتفی است. صرف نظر از اینکه اشکالات قبلی نیز به قوت خود باقی است.

۴-۲- در مورد جنون قانون ۱۳۷۰ نه تنها مبادرت به رفع اشکالات جنون نکرده بلکه تأدیبات مجنون را نیز که در قانون ۱۳۶۱ وجود نداشت پیش بینی کرده است که در اصل مؤثر بودن تأدیبات (که خود این کلمه نیز مفهوم موسع دارد) مجنون نیز تردید وجود دارد. البته اصل تأثیر تأدیبات را نمی توان رد کرد اما تأثیر آن در مجنون عقل از کف داده و شعور از دست نهاده جای تردید است.

۴-۳- در زمینه مستی- ماده ۵۳ قانون ۱۳۷۰ نسبت به ماده ۲۸

قانون ۱۳۶۱ کامل تر است، طبق این ماده:

«اگر کسی بر اثر شرب خمر، مسلوب الاراده شده لکن ثابت شود که شرب خمر به منظور ارتکاب جرم بوده است مجرم علاوه بر مجازات استعمال شرب خمر به مجازات جرمی که مرتکب شده است نیز محکوم خواهد شد.»

طبق این ماده سلب اختیار از مجرم موجب رفع کامل مسؤلیت جزایی است مشروط بر آنکه قبلاً کسی برای ارتکاب جرم مشروب نخورده باشد که چون در این مورد قصد قبلی وجود دارد لذا ارتکاب جرم موجب مسؤلیت خواهد بود.

صرف نظر از اینکه مسلوب الاراده شدن منحصر به مستی نیست که ماده قانون مشخصی در مورد آن ضرورت داشته باشد تهیه کنندگان قانون ذکری از مواد مخدر و مسلوب الاراده شدن توسط این مواد نکرده اند و به نظر می رسد که برای این مواد قدرت سلب اختیار قائل نبوده اند، در حالی که چنین نیست و برخی از مواد مخدر لااقل همانقدر در اختیار مؤثرند که مشروبات الکلی.

۳-۴- اجبار- ماده ۵۴ قانون ۱۳۷۰ که جانشین ماده ۲۹ قانون قبلی گردیده علاوه بر آنکه مجازاتهای بازدارنده را در کنار مجازاتهای تعزیری آورده است در مورد کیفر اجبار کننده از قانون ۱۳۶۱ فاصله گرفته و عنوان می سازد:

«در این مورد اجبار کننده به مجازات فاعل جرم با توجه به شرایط و امکانات خاطی و دفعات و مراتب جرم و مراتب تأدیباتی از وعظ و توبیخ و درجات تعزیر محکوم می شود...» اشکال عمده این ماده این است که اولاً اجبار در جرائم غیر مستوجب تعزیر و یا مجازات بازدارنده نیز وجود دارد و در حقیقت سلب اختیار است، چرا سلب اختیار مستی در ماده قبل رافع مسؤولیت در کلیه جرائم است و در اجبار چنین نیست؛ ثانیاً ذکر جمله طولانی: «در این مورد اجبار کننده...» برای چیست؟ بطور قطع دادگاهها برای رعایت تناسب بین جرم و مجازات با ابزاری که در اختیار دارند چون اعمال کیفیات مخفه و یا علل تشدید کننده می توانند مورد را بررسی کنند و دلیل خاصی بر ذکر این مسایل وجود نداشته است به خصوص اگر اجبار کننده باید به مجازات فاعل جرم محکوم شود چگونه می تواند از درجات تعزیر استفاده کند؟ فرض کنیم مجازات فاعل جرم حبس از ۶ ماه تا ۲ سال باشد، اجبار کننده باید به همین مجازات محکوم گردد و نه درجه ای از تعزیر مثل جزای نقدی مگر اینکه دادگاه بخواهد تبدیل مجازات نماید که با توجه به ماده ۲۲ این حق را دارد و ذکر آن در این ماده مورد نداشته است.

۴-۴- حالت اضطرار- در این مورد ماده ۵۵ عیناً همان ماده ۳۰ قانون ۱۳۶۱ است، با این یادآوری که کلمه آتش سوزی به سیل و طوفان اضافه شده که نیازی نیز به ذکر آن نبود چه قانون خود با ذکر جمله خطر شدید از قبیل... موارد را تمثیلی عنوان کرده و لذا اگر قانونگذار ۱۳۷۰ کلمه آتش سوزی را نیز به کار نمی برد منعی از این بابت برای قبول خطر شدید حریق و یا دیگر خطرهای شدید نمی بود.

۴-۵- امر آمر قانونی- قانون ۱۳۷۰ در ماده ۵۶ خود که جانشین ماده ۳۱

قانون ۱۳۶۱ شده اقدام شایسته ای انجام داده و آن حذف بند ۳ ماده ۳۱ در مورد ارتکاب عمل به عنوان امر به معروف و نهی از منکر است که صرف نظر از اینکه اصل امر به معروف و نهی از منکر با مبانی اجتماعی آن اصل قابل پذیرش و جذابی است اما آن را در اختیار افراد عادی قرار دادن که بتوانند به میل خود تعبیر و تفسیر کنند بسیار خطرناک است. اما اشکالات بندهای ۱ و ۲ در زمینه عدم ایضاح قانون اهم و همچنین شناخت حدود شرع در این قانون نیز همچنان باقی است.

۴-۶- اقدامات والدین و اولیای قانونی و حوادث جراحی و ورزشی- ماده ۵۹ قانون

۱۳۷۰ که جانشین ماده ۳۲ قانون ۱۳۶۱ شده است چندان تغییری نکرده مگر در مورد عمل جراحی یا طبی که در قانون ۱۳۶۱ ضرورت آن مورد توجه بوده (بند ۲ ماده ۳۲) و در قانون ۱۳۷۰ «ضرورت» حذف و به جای آن عمل جراحی یا طبی مشروع قید گردیده است. مشخص نیست حذف ضرورت چه فایده ای دارد زیرا اگر مبنای شرعی را نیز در نظر بگیریم ضرورت نفی نمی شود در حالی که ممکن است با جمله «عمل جراحی یا طبی مشروع» با مانع عدم ضرورت و در نتیجه ایجاد مشکل برای بیمار مواجه شویم که با قاعده «الضرورات تبیح المحظورات» در تضاد قرار می گیرد.

ماده ۶۰ که در قانون ۱۳۶۱ وجود نداشت نیز به قانون ۱۳۷۰

اضافه شده است. طبق این ماده:

«چنانچه طبیب قبل از شروع درمان یا اعمال جراحی از مریض یا ولی او برائت حاصل نموده باشد ضامن خسارت جانی یا مالی یا نقص عضو نیست و در مواردی فوری که اجازه گرفتن ممکن نباشد طبیب ضامن نمی باشد».

۴-۷- در دفاع مشروع- قانون ۱۳۷۰ در زمینه دفاع مشروع یک بند به دو

بند قانون ۱۳۶۱ در اجتماع شرایط اضافه کرده و آن عبارت است از بند ۲ که اشاره می کند: «عمل ارتكابی بیش از حد لازم نباشد» که به اعتقاد

ما تناسب تجاوز و خطر خود مؤید آن است که عمل ارتكابی باید در حد این تناسب و لزوم آن باشد. اضافه کردن بند ۲ نقش چندانی در شرایط دفاع مشروع ندارد اما ممکن است تفسیرهای گوناگونی ایجاد کند.

۲-۸- **تقصیر یا اشتباه قاضی** - قانون ۱۳۷۰ یکی از اصول مهم قانون اساسی را در ماده ۵۸ خود تقریباً تکرار و جمله ای نیز به آن اضافه کرده است. طبق ماده ۵۸:

«هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در تطبیق حکم بر مورد خاص، ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد، در مورد ضرر مادی، در صورت تقصیر مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت خسارت به وسیله دولت جبران می شود و در موارد ضرر معنوی چنانچه تقصیر یا اشتباه قاضی موجب هتک حیثیت از کسی گردد باید نسبت به اعاده حیثیت او اقدام شود.»

بحث در این ماده و اهمیت و اشکالات آن نیاز به مقاله جداگانه ای دارد، فقط لازم به یادآوری است که عنوان کردن این ماده به خصوص در مجموعه مقررات جزایی عمل مناسبی است که به قاضی کیفری هشدار اعمال خود و دقت در آنها را می دهد.

نتیجه گیری

مواردی که عنوان شد صرفاً نگاهی کوتاه به مشکلات متعدد در زمینه قانون جدید مجازات اسلامی ۱۳۷۰ بود که هر چند به دفع و رفع برخی از مشکلات سلف خود یعنی قانون ۱۳۶۱ پرداخته است اما همچنان که در مقدمه نیز اشاره کردیم و در متن این مقاله مواردی را یادآوری نمودیم هنوز تا حد یک قانون دقیق و منضبط که به خصوص واجد یک سیاست کیفری روشن و مشخص باشد فاصله دارد. ما چشم بر امتیازات آن نبسته ایم و محدوده امکانات و تواناییهای تهیه کنندگان آن را نیز نادیده نیانگاشته ایم و به همین دلیل و اینکه واقعیات با صلابت تر از آنند که با

موجی شکسته شوند و با طوفانی سرخم کنند معتقدیم که قانون و قانون مندی در ارتباط با امکانات، تواناییها و واقعیتها تغییر می کند و لزوم این تغییر و نتیجه آن یعنی تحوّل چه در گستره ذهنی و چه در زمینه عینی همیشه وجود دارد و عنوان مطالب در هر زمینه ای بی تردید برای آبیاری ذهن در وهله اول و مفید بودن عمل در وهله ثانی است. تفکر را مجال پرواز دادن و اثر آن را نظاره کردن زیباترین بازی جدی سراسر تاریخ بوده است.





پروہشگاہ علوم انسانی و مطالعات فرہنگی
پرتال جامع علوم انسانی