

نکاتی پیرامون قوانین منع کشت خشخاش

باملاحظه آئین نامه اجرائی قانون منع کشت خشخاش مصوب سال ۱۳۳۴ و لایحه قانونی اصلاحی قانون منع کشت خشخاش مصوب سال ۱۳۳۸ و قرائت آراء صادره از دیوان عالی کشور و هیئت محترم عمومی آن دیوان عالی و مطالعه بخشنامه های ۵۰۱۸۵ و ۴۰/۱۰/۴ و ۱/۵۳۶/۳ - ۴۰/۱۰/۲۷ و وزارت و اظهار نظر مقام دادستانی که بشماره ۴۰/۱۰/۲ / ۱/۵۳۱۵۶ چند نکته قایل دقت است که ذیلا در اطراف آن بحث میشود.

الف - نگهداری و اخفاء مواد مخدره :

در نحوه استنباط ماده ۹ آئین نامه اجرائی قانون منع کشت خشخاش مصوب سال ۳۴ و ماده ۷ قانون اصلاحی منع کشت خشخاش مصوب سال ۱۳۳۸ دو نظریه مختلف پدید آمده است :

- ۱ - نگهداری مواد مخدره غیر از اخفاء آن است .
- ۲ - نگهداری مواد مخدره یک نوع اخفاء تلقی میشود . قبل از شرح موضوع قسمتی از ماده ۹ و ماده ۷ قوانین فوق را نقل میکنیم :

بند ۳ از ماده ۹ : « هر کس در داخل کشور مواد افیونی نگهداری و یا خرید و فروش... نماید بجنس تأدیبی... و پنجاه ریال برای هر گرم تریاک و... محکوم میشوند . »

ماده ۷ : « هر کس یکی از مواد مخدره را مخفی نماید یا از محلی بمحل دیگر حمل کند بجنس تأدیبی از... و هرگاه مواد مشکوفه یا محموله بیش از مقدار پنجاه گرم مواد افیونی... باشد بمجازات حبس مجرد از دو سال تا ده سال و جریمه نقدی بمیزان مقرر در ماده ۴ (برای هر گرم تریاک پانصد ریال) محکوم میشود . »

۱ - نظریه اول - آنطوریکه از رأی دیوان عالی کشور بنظر میرسد ، استدلال معتقدین باین نظریه شرح ذیل است : قانون گذار در ماده ۲۲ لایحه اصلاحی قانون منع کشت خشخاش مصوب سال ۱۳۳۸ بیان داشته که : « ... آن قسمت قانون منع کشت خشخاش مصوب آبان ماه سال ۱۳۳۴ و سایر مواد مجازاتی که در قوانین دیگر مغایر این وجود دارد در قسمتی که مغایر است ملغی است » و مفهوم مخالف این جمله این است که آن قسمت از قانون مصوب ۱۳۳۴ که مغایر مواد قانون سال ۱۳۳۸ نباشد بقوه و حکومت خود باقی است و از طرفی در ماده ۷ این قانون برای کسانی که مواد افیونی را مخفی کرده باشند مجازات شدیدی قائل شده است و حال آنکه

در بند ۳ از ماده ۹ قانون مصوب ۱۳۳۴ برای اشخاصیکه مواد افیونی را نگهداری نمایند مجازات کمتری معین کرده است و از نظر لغت مفهوم نگهداری با اخفاء مغایر و مخالف بوده و نتیجه از حیث مصداق نیز متفاوت خواهد بود یعنی وقتیکه شخصی مثلاً ماده افیونی را در دست داشت و از او کشف شد چنین شخصی لغتاً و عرفاً نگهدار مواد افیونی است نه مخفی کننده آن زیرا آنرا مخفی نکرده است ولی اگر ماده افیونی را از منزل کسی داخل صندوق ولای دستمال کشف کردند قطعاً اخفاء است و باید متهم بمجازات اخفاء مندرج در ماده ۷ قانون سابق الذکر محکوم گردد

و خلاصه چون عنوان نگهداری مقید در بند ۳ از ماده ۹ قانون مصوب ۳۴ حتی با تصویب ماده ۷ قانون سال ۳۸ بموجب ماده ۲۲ همین قانون بقوت خود باقی است و با التفات بتعدد مفهوم و مصداق عناوین نگهداری و اخفاء از نظر لغت و به عنایت این مطلب که در جزئیات باید اقتصار بنص نموده و خروج از نص محتاج بوجود مجوز قانونی است که در این مورد وجود ندارد و عرفاً هم نگهداری شیئی غیر از پنهان کردن آنست. بنابراین چنانچه در موردی از ید متهمی ماده مخدره کشف و ضبط گردید عنوان جرم منطبق با بند ۳ از ماده ۹ قانون سال ۳۴ بوده و نتیجه اگر زائد بر پنجاه گرم باشد حبس تأدیبی داشته و جریمه آن نیز تبعاً بقرار هر گرمی پنجاه ریال خواهد بود نه حبس مجرد و جریمه گرمی ۵۰۰ ریال کما اینکه شعبه ۸ دیوان عالی کشور دارای ۳۸ / ۳۹ / ۲ / ۵ چنین نظریه داده است :

« نگهداشتن مواد افیونی با ماده ۹ آئین نامه قانون منع کشت خشخاش انطباق دارد نه ماده ۷ قانون اصلاحی قانون منع کشت خشخاش »

۲ - نظریه دوم - نگهداری مواد افیونی همیشه از نظر مقنن بصورت اخفاء آن است و بنظر میرسد که این نظریه به هدف قانون گذار نزدیک تر باشد زیرا :

اولاً - آنطور که از مواد جزائی قانون منع کشت خشخاش مصوب سال ۱۳۳۸ استنباط میشود منظور مقنن از اصلاح قانون سال ۱۳۳۴ صرفاً تشدید مجازات آنهاست بنحو کامل آن بوده بحدیکه در قسمت اخیر ماده ۱۴ آن قانون حتی مجازات اعدام هم پیش بینی کرده است.

بنابراین اگر در پرونده عمل از جیبهای شخص فی المثل یک کیلو گرم تریاک کشف نمایند با توجه اینکه محتویات جیب اشخاص از نظر صاحبان آنها از اظهر مصداق نگهداری است. مانند نگهداری دستمال خود نویس و غیره مجازات آن از سه ماه تا شش ماه حبس تأدیبی و فقط پنجاه هزار تومان جریمه خواهد بود و حال آنکه این عمل با منظور مقنن مشعر بر تشدید مجازات بوده موافق نیست و از طرفی اگر از صندوق خانه همین شخص همین مقدار تریاک کشف شود مجازات آن حبس مجرد از دو سال تا ده سال و پنجاه هزار تومان جریمه خواهد بود و بدیهی است که میزان اختلاف حبس و جریمه تریاک مکشوفه از صندوق خانه شخص تاجیب او بر اساس اصول منطقی و عقلائی و قضائی استوار نیست.

ثانیاً - اگر قانون گذار (چه در شرع و چه در قانون) برای عملی مجازات شدید و برای عمل دیگر مجازات شدیدتر قائل میشود مسلماً برای این است که قبح عقلائی دومی از نظر اجتماع و سایر جهات پیش بینی شده از نظر مقنن از عمل اولی بیشتر است.

فی المثل اگر شرعاً در بحث حدود و تعزیرات حد معین برای زنای محصنه بیش از شرب خمر است علت این تشدید عقلا و منطقاً واضح و روشن است. و در مورد قوانین عرفی نیز مسلماً چنین خواهد بود. مثلاً مجازات معینه قتل عمد که شدیدتر از نقص عضو بوده بر اساس فلسفه فوق الذکر است ولی در دو مثال فوق الذکر چگونه میتوان گفت که مجازات جریمه شخصی که یک کیلو گرم تریاک از منزلش کشف کرده اند درست ده برابر مجازات کسی باشد که همین مقدار تریاک از جیب او کشف گردیده است! و حال آنکه هر دو مورد عنوان کشف داشته و کشف با کشف مطلقاً فرقی ندارد پس چگونه میتوان فلسفه قبح عقلانی عمل اول از عمل دوم را باین اندازه بیشتر دانست که برای یکی حبس تأدیبی بجدا کترشش ماه و برای دیگری حبس مجرد بجدا کتر ده سال قائل شد!

بعضی از افاضل در پاسخ اشکال فوق بیان داشته اند باینکه چون معمولاً قاچاق فروشها مواد مخدره را مخفی میکنند لذا از نظر مقنن مجازات بیشتری دارند بخلاف دیگران که معمولاً تریاک را نزد خود مثلاً برای استعمال شخصی نگهدارند.

ولی این بیان هم استحکام قضائی و منطقی ندارد چه ممکنست شخص عادی برای استعمال شخصی خود چند کیلو یا لا اقل چند صد گرام تریاک در منزل داشته باشد.

و علاوه بر این میتوان استنباط بعکس نمود زیرا شخصی که با علم بمنوع بودن استعمال و نگهداری مواد مخدره آنها نگهداشته و خود را در معرض خطر قرار داده است و احتمالاً ممکن است مورد سوءظن مأمورین شود متجری بوده و باید مجازات بیشتری داشته باشد بخلاف کسیکه از ترس مأمورین و مجازات ماده مخدره را در منزل مخفی کرده است.

ثالثاً - چنانچه بین اخفاء و نگهداری مواد مخدره از نظر مقنن فرق مجازاتی موجود باشد قطع نظر از عدم وجود فلسفه عقلانی بر این امر اصولاً مفهوم خفاء باصطلاح منطقیین مقول به تشکیک است نه متواطی.

یعنی همه افراد و مصادیق آن یکسان نبوده و شدت و ضعف دارند.

و بعبارة آخری وجود مواد مخدره داخل منزل کسی در صندوق زیرزمین و داخل آن صندوق لای دستمال و دستمال پیچیده هم زیر بسته های دیگر یکنوع خفا بوده و مثلاً وجود همان مواد مخدره روی طاقچه اطاق آخری و تاریک همان خانه نیز یک نوع خفا تلقی میشود و چنانچه این منطق صحیح بوده و مورد عمل قرار گیرد تشخیص هر گونه قضاوت در پرونده های مربوطه باینکه چه مقداری از عمل متهم اخفا و تا چه اندازه ای از آن نگهداری است فوق العاد مشکل خواهد بود و احیاناً ممکن است گاهی بدون جهت بضرر و زیانی نیز برفع متهم شود.

و انکهی وقتی این مطلب برای قاچاق چیان مواد مخدره احراز شود بمجرد ملاحظه مأمورینیکه بقصد تفتیش و بازرسی منزل آنها می آیند همه مواد مخدره را داخل صحن خانه میگذارند تا بموجب صورت مجلس موضوع کشف عنوان جرم آنها از نظر قانون نگهداری باشد نه اخفا و آیا با وصف فوق چنین استنباطی بکلی منظور تشدید مقنن را از بین نخواهد برد؟ بلکه در مثال مزبور همانطور که ذکر شد باید گفت باینکه عرفاً وجود مواد مخدره در صحن خانه متهمی هم نسبت بدان خانه و دم درب خانه و بلکه نسبت بکف کوچه یا

خیابان وصل بمنزل نیز خود یکنوع اخفا خواهد بود و مآلاً متهم چنین موردی باید مجازات مندرج در ماده ۷ محکوم شود.

رابعا - با فرض عاقل بودن اشخاص و اینکه اساساً مجنون تکلیفی نداشته و مرفوع القلم است. و با فرض علم متهم باینکه آنچه درید او میباشد ماده مخدره است است. و با فرض علل مردم باینکه داشتن مواد مخدره جرم بوده و مجازات دارد که هر سه فرض هم از نظر قوه مجریه و قضائیه مسلم است. چگونه میتوان گفت دارنده مواد مخدره آنرا بصورت علنی نگهداری کرده و مخفی نمیکند.

فرض که حتی در مشت کسی ماده مخدره باشد که روشنترین مصداق نگهداری از نظر قائلین بنظریه اول است با قبول فروض ثلاثه فوق الاشعار چنین شخصی قطعاً بدون تردید بمجرد دیدن مأمور در مقام اخفاء آن برآمده و حداقل مشت خود را میفشرد و یا آن دست محتوی ماده مخدره را در پشت سرش نگه میدارد تا مأمور متوجه نشود یعنی درحقیقت حفظ ماده مخدره در داخل مشت نیز عرفاً و منطقیاً یکنوع اخفا خواهد بود. و علاوه بر این باید دید اینکه مقنن گفته (مخفی نماید) یعنی از نظر چه کسی باید مخفی نماید و متعلق مع الواسطه حقا چیست؟

برای احراز این مطلب آنچه از ماده ۲۳ قانون مجازات عمومی در مورد مال مسروق مستنبط است منظور مقنن احقاء مال مسروق از کسانیست که صلاحیت کشف آنرا دارند یعنی مثلاً از صاحب مال و مأمورین ذی صلاح.

و در مورد ماده ۷ مورد بحث نیز منظور مقنن مخفی کردن آن از نظر مأمورین خواهد بود و نتیجه با قبول فرضهای سه گانه یاد شده در بالا و روشن شدن باقسام خفا از حیث شدت و ضعف و تشخیص متعلق بلاواسطه اخفا اعتقاد باینکه حتی نگهدارنده ماده مخدره در مشت و دست خود آنرا از نظر مأمورین مخفی نکرده و نمیکند واقعاً معقول نخواهد بود مگر آنکه آنرا روی پیشانی خود بچسباند و در خیابان راه برود.

یا که واقعاً آنرا پیدا کرده و بلافاصله تحویل مقامات مربوطه نماید کما اینکه هیئت محترم عمومی دیوان عالی کشور در رای $\frac{۲۸۷۲}{۳۹/۹/۱۲}$ چنین نظریه داده است.

« رأی دادگاه باینکه نگهداری مواد و کالای ممنوعه‌ای که داشتن آنها جرم است غیر از طریق مخفی کردن امکان ندارد و نگهداشتن آنها بطریق علنی قابل تصور نیست مگر آنکه نگهدارنده بوجود آنها یا بمنوع بودن آنها عالم نباشد با توجه بقسمت اخیر ماده ۷ لایحه قانونی راجع باصلاح قانون منع کشت خشخاش و استعمال تریاک صحیح است. »

خامساً با دقت کافی در جمله « هرگاه مواد مکشوفه » مندرج در قسمت اخیر ماده ۷ سابق الذکر میتوان استنباط نمود که قانون گزار از تعبیر در صدد ماده بلغت مخفی توجه خاص بمعنی اخفا نداشته و روی آن تکیه‌ای نکرده است!

زیرا جمله مواد مکشوفه اعم است از اینکه بهرنحوی کشف شده باشد و همین قدر که مقدار مواد مخدره مکشوفه بیش از پنجاه گرم باشد جرم جنائی و جریمه هم در مورد تریاک گرمی . . . ریال خواهد بود.

بعبارة آخری وقتی از جیب یا مشت متهمی بیش از پنجاه گرم تریاک کشف شود بان عنوان « مواد مکشوفه » صادق است و بایبانی دقیق تر باید گفت که تا خفائی نباشد کشفی نیست و مثال ضبط ماده مخدره بدون تحقق عنوان کشف همان دو موردی است که قبلاً گفته شد یعنی روی پیشانی کسی چسبانده شده و یا پیدا شده و بلافاصله تحویل مأمور داده شود

و بفرض اینکه نگهداری ماده مخدره با قبول فروض سابق الذکر درست باشد وقتی بدست مأمور افتاد میگویند آنرا کشف کرده اند و نتیجه عنوان نگهداری هم نگهداری بنحو غیر علنی و همان اخفاء خواهد بود.

زیرا در غیر این صورت تعبیر بلغت کشف صحیح نبوده و کشف در مقابل عدم الکشف «خفا» صحیح است برای اینکه اگر قبلاً مخفی نبوده پس کشف شده و با توجه به تفسیری که برای تشخیص مطلق بلا واسطه اخفا نمودیم «**اخفای از مأمورین**» کشف آن تحصیل حاصل و محال است و اگر هنوز کشف نشده که لابد در حال اخفاء از نظر مأمورین است و بین حالتین خفا و کشف هم حالت ثالثی متصور نیست و بنظر میرسد منظور از قید جمله «**با توجه بقسمت اخیر ماده ۷**» در رأی هیئت محترم عمومی دیوان عالی کشور که قبلاً ذکر شده اشاره با اهمیت نکته و استفاده از جمله «**مواد مکشوفه**» باشد.

نتیجه بحث اینکه اگر مقنن در قانون سابق تعبیر نگهداری کرده و یا در قانون لاحق بلغت اخفا بیان داشته نظری بمفاهیم و مصداقی خاص این کلمات نداشته است. و با توجه ب ممنوع الاستعمال بودن مواد مخدره تصادفاً از عنوان نگهداری که در قانون قدیم بوده در قانون جدید تعبیر باخفا نموده است.

و چون نگهداری ماده مخدره با توجه بتوضیحات قبلی از نظر مقنن نگهداری بنحو اخفا از نظر مأمورین است بنابراین این مفهوم با مفهوم اخفا مترادفان بوده و طبعاً وحدت مصداق نیز خواهد داشت.

ماده ۱۷ و قرار بازداشت

موضوع دیگر که در قانون منع کشت خشخاش سال ۱۳۳۸ قابل بحث میباشد مسئله صدور قرار بازداشت طبق ماده ۱۷ قانون مرقوم است.

ماده ۱۷ - «**در باره کسانی که با اتهام ارتکاب جرائم مذکور در ماده... این قانون مورد تعقیب قرار بگیرد چنانچه دلایل و قرائن موجود دلالت بر توجه اتهام بآنان نماید قرار بازداشت صادر خواهد و در صورت ادامه بازداشت متهم تا تاریخ شروع دادرسی با صدور اولین حکم برائت... آزاد خواهد شد.**»

قبل از صدور بخشنامه وزارتی عقیده آقایان باز پرسان بر این بود که هر گاه متهمی مشمول ماده ۱۷ باشد باید درباره او قرار بازداشت صادر شود و این توقیف هم ادامه داشت و در صورتیکه حکم دادگاه بر برائت بود بدستور قسمت اخیر این ماده آزاد میگردید اما با وصول بخشنامه وزارتی و ملاحظه نظریه مقام دادستانی کل در محافل قضائی مضمناً

بحث و فحص قرار گرفته و قبل از تحقیق در این مطلب قسمتی از بخشنامه و اظهار نظر فوق الذکر را ذیلا نقل میکنیم :

بخشنامه $\frac{۱/۵۲۱۵۶}{۴۰/۱۰/۲}$: جناب آقای دادستان کل محترماً رونوشت ...

با تعبیر ناصحیحی که از ماده ۱۷ ... در دادسراها شده ... در ماده مذکور ... مقرر شده چنانچه قرائن و دلائل موجود دلالت بر توجه اتهام ... داشته باشد قرار بازداشت صادر میشود و در صورت ادامه بازداشت ... این طور تدوین میگردد : (چنانچه قرائن ... قرار بازداشت صادر میشود و صدور اولین حکم برائت ... و ذکر جمله در صورت ادامه بازداشت که مفهوم مخالف آن جواز تبدیل قرار بازداشت میباشد در متن ماده لازم نبود .

اظهار نظر $\frac{۵۰۱۸۵}{۴۰/۱۰/۴}$: « جناب آقای وزیر دادگستری پاسخ نامه ...

اشعار میدارد ... که از این جمله دو مطلب مورد توجه است که یکی عبارت «در صورت ادامه بازداشت» که از مفهوم مخالف آن استنباط میشود ممکن است بعد از صدور توقیف متهم بجهتی از جهات قانونی با تبدیل قرار توقیف آزاد شده باشد ... و از بکار بردن عبارت «تا تاریخ شروع دادرسی» بنظر میرسد مقصود قانون گذار این بوده است که مراجع قضائی صلاحیت دار ممکن است متهم را بعلتی از علل قانونی تا تاریخ شروع دادرسی آزاد کرده باشند الخ »

در بادی امر بنظر میرسد که اظهار نظر مقام دادستانی کل همان مدلول بخشنامه وزارتی بوده و فرقی ندارد کما اینکه بخشنامه متذکر شده بودند که مراجع قضائی میتوانند متهمان مشمول ماده ۱۷ مورد بحث را با تبدیل قرار بازداشت آزاد نمود و این کار منع قانونی ندارد .

بنظر نگارنده مدلول اظهار نظر مقام دادستان کل مدلول بخشنامه وزارتی را کاملاً تایید نکرده است !

زیرا در اظهار نظر مزبور دانشمند عالی مقام مرقوم فرمودند (... که از بکار بردن تا تاریخ شروع دادرسی بنظر میرسد مقصود قانون گذار این بوده است که مراجع قضائی ... ممکن است متهم را بعلتی از علل قانونی تا تاریخ شروع دادرسی آزاد کرده باشند) و در جای دیگر قید فرموده اند (... استنباط میشود ممکن است بعد از صدور قرار توقیف متهم بجهتی از جهات قانونی با تبدیل قرار توقیف آزاد شده باشد .

خوانندگان محترم توجه خواهند فرمود که در این نظریه صریحاً قید شده (بعلت و جهتی از علل و جهات قانونی) و (ممکن است آزاد شده باشد) یعنی چنانچه کس از صدور قرار بازداشت بر اثر پیدایش علت و جهات قانونی متهم مشمول ماده ۱۷ آزاد شده باشد که هیچ والا پس از صدور حکم برائت آزاد میشود و حال آنکه در بخشنامه وزارتی صریحاً جواز تبدیل قرار بازداشت متهم مشمول ماده ۱۷ بتامین دیگر قید شده است .

واگر نظریه مقام دادستانی کل چنین بود و امکان داشت مانند بخشنامه وزارتی از متن ماده قانون واستنباط از آن بطور مطلق با اختیار قرار بازداشت را تبدیل نمود مسلماً جمله (بعلت وجهت قانونی) را قید نمی فرمودند و خلاصه با تعمق کافی در این سه بخشنامه فشرده مدلول دو بخشنامه وزارتی این است که تبدیل قرار بازداشت متهمین مورد بحث با استفاده از متن ماده ۱۷ قانوناً آزاد بوده و بنحو مطلق و غیرمشروط در اختیار مراجع ذیصلاح می باشد که چنانچه از ادامه بازداشت آنها وجداناً ناراحت شدند آنرا تبدیل بتامین دیگری نمایند.

و اما عصاره اظهار نظر مقام دادستانی (امکان عدم ادامه توقیف تا تاریخ شروع دادرسی و آزاد شدن متهم بجهتی از جهات قانونی) می باشد و با تامل بیشتر در این دو اظهار نظر روشن میشود که مرقومه دادستانی کل ظاهراً همان بخشنامه وزارتی بوده ولی غباطن آن مغایر بخشنامه مزبور می باشد.

در صحت و استحکام استدلال و استنباط استاد دانشمند در بخشنامه وزارتی شک و تردیدی نیست و هر چند بمصداق: «این التراب ورب الارباب» حق نیست که حقیر با بضاعت مزجاة در اطراف آن بحث نماید اما نظر باینکه در صورت قبول نظریه مزبور و عمل بان اشکالاتی متوجه واضعین این ماده خواهد گردید که نتیجه با اذن فحوی از مقام شامخ استاد مطالبی را ذیلاً مینگارند.

مقننین در مقام وضع قوانین برای رساندن مفاهیم و جوب یا جواز و غیره از کلماتی استفاده میکنند که مفهوم مقاصد آنها باشد و قوه مجریه بتواند صریحاً منظور مقنن را درک نماید.

مثلاً در عالم تشریح وقتی از نظر شارع واجب و لازم باشد از ادوات امر و تاکید و فصل امر و امثال آن استفاده میشود که توجه باین لغات و کلمات و التفات بمفاهیم لغوی و عرفی آنها ملاک و مبنای فتوای فقها خواهد بود و مسلماً در عالم تقنین نیز چنین باید باشد در ماده ۱۷ قید شده است: «قرار بازداشت صادر خواهد شد» و جمله «صادر خواهد شد» لغتاً و عرفاً صریح در لزوم و جوب است کما اینکه در ماده ۲۶۸ مکرر در قانون مجازات عمومی نیز قید گردیده است. «قرار بازداشت متهم صادر خواهد شد» و بنابراین در مورد ماده ۱۷ هر وقت توجه اتهام بمتهم بوده قرار بازداشت هم طبعاً و تبعاً خواهد بود و تا اینجای این ماده حتی تصور امکان صدور غیر از قرار بازداشت و یا تبدیل بعدی قرار بازداشت نمیتوان نمود و با وصف مذکور چنانچه از مفهوم مخالف جمله «در صورت ادامه بازداشت» مقید در ذیل ماده مرقوم استنباط جواز تبدیل آن بقرار دیگری حتی بدون علت قانونی بشود شکی نیست که بین صدر ماده و ذیل آن تنافی عجیبی وجود خواهد داشت!

یعنی ذیل ماده ناسخ صدر آن بوده و مسئله مقید کردن مقنن بلزوم اصدار ابتدائی قرار بازداشت بیوجه خواهد بود!

واگر فرض کنیم پس از صدور قرار بازداشت بنظر بازپرس بعداً دلائل کافی نیامده یا دلائل قبلی با تحقیقات بعدی مخدوش شده و متهم را آزاد کرده است و مفهوم جمله

«در صورت ادامه بازداشت» ناظر باین مورد باشد این تفسیر هم صحیح به نظر نمی‌رسد : زیرا مستنتقی که تا پایان تحقیقات اتهام را متوجه متهم ندانست مالا قرار مجرمیت صادر نخواهد کرد و بالنتیجه دادرسی و محکمه‌ای وجود نخواهد داشت تا جمله (تا تاریخ شروع دادرسی و صدور حکم) موردی داشته باشد و این تفسیر باین جمله از ماده ۱۷ منافی خواهد بود.

و انگهی این معنی که در صورت عدم وجود دلیل و یا ضعف بعدی آن بازداشت ادامه پیدا نکرده و متهم آزاد میشود از مفهوم مخالف شرط صدر همین ماده مستنبط است که میگوید **« چنانچه دلائل اتهام متوجه باشد »** یعنی اگر دلائل متوجه نبود یا بعداً خفیف شد متهم آزاد میشود که **« اذا انتفى الشرط انتفى المشروط »**

اگر مراجع قضائی بتوانند قرار بازداشت را در مورد ماده ۱۷ تبدیل نمایند یکی از مراجع مزبور دادگاه جنائی است. فرض کنید دادگاه مزبور طبق ماده ۳۸ یا ۱۶۹ آئین دادرسی کیفری در جلسه فوق العاده مشغول رسیدگی بقرار بازداشت می‌باشد. اگر استدلال کند دلیلی متوجه متهم نیست که در جلسه فوق العاده اظهار نظر ماهوی کرده و در حقیقت رای بر برائت داده است. و اگر معتقد باشد مورد از مصادیق ماده ۱۷ نبوده و جنحه است که قرار عدم صلاحیت داده و تازه در هر یک از این دو فرض موضوع از ماده ۱۷ خارج شده است! زیرا شرط صدور قرار بازداشت و ادامه آن (انطباق مورد با ماده ۱۷) و توجه با اتهام (بمتهم) می‌باشد و در صورت قبول این دو شرط از طرف دادگاه جنائی چگونه میتواند قرار صادره قانونی را با توجه باینکه بازپرس بر طبق صدر ماده مکلف بصدور آن بوده کان لم یکن نماید.

و این قرار بخلاف سائر قرارهای بازداشتی است که طبق ماده ۱۳ مکرر آئین دادرسی کیفری بازپرس مخیر در اصدار آن بوده است که مثلاً بر فرض ادامه آن دادگاه جنائی بر اثر ابراز رضایتنامه یا طول دادرسی و غیره آنرا فک نماید. خلاصه اینکه طبق نص صریح صدر ماده ۱۷ وجود دلیل و انطباق مورد با ماده قرار ماده (ملزوم) و صدور بازداشت (لازم) خواهد بود.

بعلاوه اگر چنین اختیاری برای مراجع قضائی از این مفهوم مخالف استفاده شود احتیاجی نبود مقنن اشاره بصدور قرار بازداشت نماید زیرا همه مصادیق ماده ۱۷ مجازات جنائی داشته و بازپرس هم طبق بند یک از ماده ۱۳ مکرر آئین دادرسی کیفری در جنائی داشته و بازپرس هم طبق بند یک از ماده ۱۳ مکرر آئین دادرسی کیفری در جنایات مطلقاً میتواند قرار بازداشت صادر نماید و اگر بگوئیم منظور مقنن صرفاً صدور قرار بازداشت در ابتدای امر بوده قطع نظر از اینکه ممکن است بایک ساعت توقیف متهم بقرار بازداشت او را آزاد نمود اساساً سخافت و مهملی این طرز وضع ماده احتیاج بتوضیح ندارد!

مضافاً باینکه وقتی مقنن در مقام وضع قانون جزا صریحاً از تأمین ماخوذه بازپرس که مربوط بآئین دادرسی کیفری است صحبت کرده و او را مکلف باصدار قرار توقیف مینماید معلوم میشود که :

در این مورد نظر خاص داشته که نمیتوان آنرا نادیده گرفت و نظیر این مورد ماده ۲۶۸ مکرر قانون کیفر همگانی یا تبصره ۳ از ماده ۱۸ قانون مقررات پزشکی و داروئی و

یا ماده ۸ لایحه منسوخه مجازات حمل چاقو و امثال آن است و مخصوصاً در ماده ۱۷ صرف توجه اتهام به متهم با وجود دلایل، کافی دانسته شده و حال آنکه در ماده ۲۶۸ مکرر سابق الذکر (وجود دلایل و قرائن قوی) را برای صدور قرار بازداشت لازم دانسته است. نتیجه بحث اینکه بنظر میرسد همانطور که در اظهار نظر مقام معظم دادستانی کل قید شده از مفهوم مخالف وصف جمله (در صورت ادامه بازداشت) بهتر است این مطلب فقط استفاده شود که (ممکن است متهم قبل از شروع دادرسی بجهتی از جهات قانونی آزاد شده باشد).

مثال این فرض نیز این است که مستنطقی متهمی را مشمول ماده ۱۷ دانسته و با فرض وجود دلایل بر توجه اتهام قرار بازداشت صادر میکند و دادستان هم موافق است. نهایتاً بر اثر اعتراض متهم دادگاه شهرستان اتفاقاً بعلت عدم انطباق مورد بماده ۱۷ و یا عدم وجود دلیل بر توجه اتهام آنرا فک مینماید که طبعاً پرونده یا کیفر خواست بدادگاه جنائی می‌رود ولی تصادفاً متهم بعلت قانونی (نظریه دادگاه شهرستان) آزاد شده است و با اینکه بر اثر مرض غیر قابل علاج متهم در بهداری قرار بازداشت تبدیل شده و عملاً قبل از شروع دادرسی متهم بعلت موجو آزاد شده است.

ممکن است گفته شود که چنانچه منظور مقنن از جمله (در صورت ادامه بازداشت) مثال فوق باشد که صحبت از آزاد شدن متهم پس از صدور اولین حکم برائت مورد نداشته یعنی وقتی متهم بازداشت نبوده و آزاد است که تکلیفی وجود ندارد و انگهی جمله (در صورت ادامه بازداشت) در ماده ۱۷ زاید خواهد بود و البته این ایراد وارد بوده فقط باید گفت که ذکر جمله مذکور از نظر مقنن از باب توضیح و ابضحات میباشد.

چند نکته دیگر از قانون منع کشت خشخاش نیز قابل بحث و تشریح است. مثلاً در مورد ماده ۴ که آیا کمتر از یک گرم ماده مخدره جریمه دارد یا نه و ماده ۱۱ باینکه اگر مثلاً سهمی از سهام اتومبیل حامل ماده مخدره متعلق به حامل باشد آیا توقیف میشود یا نه و غیره ولی چون بحث در اطراف آنها موجب اطناب کلام خواهد بود فعلاً از ذکر آنها صرف نظر میشود.