

ضوابط علمی تفکیک «قوانین جزایی ماهوی»

از «قوانین جزایی شکلی»

جناب آقای دکتر بهزاد پورسیه

معاونت محترم پژوهشی مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی

با سلام و احترام، بازگشت به نامه شماره ۱۱۴۷۸ مورخ ۱۳۸۷/۱۲/۱۳، در خصوص تفکیک مواد شکلی و غیر مربوط به مجازات در لایحه قانون مجازات اسلامی، نظر خود را به شرح اوراق ضمیمه اعلام می‌دارد؛ و اضافه می‌نماید که:

در دنیای امروزی، در اغلب کشورهای جهان، قوانین شکلی از قوانین جزایی ماهوی تفکیک شده است. این تفکیک که از حدود ۹۰ سال پیش در کشور ما نیز مرسوم می‌باشد، آثار و نتایج عملی و نظری بی‌شماری دارد؛ از جمله این که قوانین شکلی، عطف به ماسبق می‌شود، به طور موسع تفسیر می‌گردد، اثر برون‌مرزی ندارد و فوری و به موقع به اجرا گذاشته می‌شود، در حالی که قوانین جزایی ماهوی عطف به ماسبق نمی‌شود و امکان دارد گاهی جنبه برون‌مرزی پیدا کند و حتی اجازه دهد قوانین جزایی ماهوی خارجی در قلمرو قوانین ملی اجرا گردد؛ روشی که در قلمرو قوانین جزایی شکلی ممنوع می‌باشد. برای اعمال دقیق خصوصیات هر کدام از این دو نوع قوانین، هر یک را در مجموعه قوانین جداگانه می‌نویسند تا دست اندرکاران قضائی بتوانند به سهولت آنها را تشخیص دهند و هر یک را با توجه به ماهیت و ذات آن مورد تفسیر قرار داده و اجرأ نمایند. برای تفکیک «قوانین جزایی ماهوی» از «قوانین جزایی شکلی» چند ضابطه علمی وجود دارد که بر آن مبنا تفکیک صورت می‌گیرد. از جمله می‌توان به دو ضابطه مهم اشاره کرد:

الف - «هدف» قوانین کیفری؛

ب - «موضوع» قوانین کیفری؛

در بررسی حاضر سعی شده است با استفاده از هر دو ضابطه فوق و معیارهای شناخته شده دیگر، تفکیک مواد شکلی و غیرمربوط به مجازات در لایحه قانون مجازات اسلامی به صورت دقیق‌تری ارائه شود تا یک لایحه قانون جزایی عاری از مقررات شکلی در اختیار نمایندگان محترم مجلس شورای اسلامی قرار گیرد.

برای نیل به این منظور هر یک از مواد لایحه پیوستی که به نحو آشکارتری بویی از قوانین شکلی دارد، از قوانین ماهوی تفکیک و با قلم قرمز نمایان شده است و توضیح مختصری نیز در اطراف آن داده شده است. در خاتمه یادآوری می‌نماید که تفکیک موردنظر تنها در خصوص باب اول لایحه (کلیات) انجام گرفته و درباره حدود، قصاص و دیات اقدامی به عمل نیامده است. با وجودی که در این قلمرو نیز امکان تفکیک وجود دارد. خاطر آن جناب را مستحضر می‌دارد که مقررات حدود، دیات و قصاص از قرن‌ها پیش به صورت فعلی نوشته می‌شود و از هم تفکیک نمی‌گردد. شاید بعضی از فقیهان این تفکیک را نپسندند و برای آن موقعیت فقهی نشناسند و حتی مغایر با آنان بدانند. ولی به باور من این تفکیک هیچ مغایرتی با فقه اسلامی ندارد؛ بلکه فقه سنتی را به صورت جدید، مدرن و همه‌پسند ارائه می‌دهد.

در صورت تأیید مراتب، می‌توان قلمرو بحث را به محدوده حدود، دیات و قصاص نیز کشاند و به خلاف سنت‌های موجود در ادبیات فقهی - حقوقی فعلی هر یک از آنها را در یکی از بحث‌های زیر جا داد.

۱- مقررات ماهوی ۲- مقررات شکلی ۳- مقررات اجرایی چنانچه روش بالا پذیرفته شود در قلمرو حدود، دیات و قصاص نیز می‌توان تفکیک را ادامه داد. یادآوری می‌نماید که در این صورت سهم حقوق جزای ماهوی بسیار اندک خواهد بود. در هر صورت چنانچه این پیشنهاد مورد پذیرش و تأیید قرار گیرد می‌توان در فرصتی مناسب آن را انجام داد.

با تقدیم احترام دکتر محمود آخوندی

پی‌نوشت:

۱- در خصوص متون فقهی می‌توان چنین اظهار داشت که در چند سال اخیر تمامی متون فقهی ثانویه و چهارچوب خود را در نگارش و تقسیم‌بندی مباحث فقهی بر یک مبنا و نگاه حفظ کرده‌اند. اصلی‌ترین و قدیمی‌ترین متن فقهی شیعه همان لمعه دمشقیه است به قلم شهید اول، که بعدها تحت عنوان تجریرالروضه به قلم شهید ثانی درآمد و به عنوان متن اصلی فقه، امروزه در حوزه‌های علمیه تدریس می‌گردد. کتب جواهرالکلام آیت‌الله نجفی در ۴۳ جلد، شرح‌الاسلام علامه حلی، تکملة المنهاج آیت‌الله خویی، عروه‌الوثقی شیخ محمد کاظم یزدی و شروحه که بر عروه زده شده و در دوران معاصر کتاب تجریرالروضه حضرت امام خمینی و شرح ایشان بر عروه‌الوثقی نیز دال بر این موضوع است که بیان حدود، قصاص و دیات به یک شکل بوده و اختلافات در زیر مجموعه این مباحث است.

بررسی لایحه قانون مجازات اسلامی از نظر تفکیک مواد شکلی و غیرمربوط به موضوع قانون مجازات

باب اول لایحه مورد بررسی دارای شش فصل است. تفکیک مواد شکلی و غیرمربوط به موضوع قانون مجازات اسلامی، در هر یک از فصل‌ها به طور جداگانه صورت می‌گیرد.

گفتار اول

فصل اول لایحه مورد بررسی، چهار مبحث دارد که عبارتند از:

مبحث اول: تعریف قانون مجازات؛

مبحث دوم - قلمرو اجرای قانون مجازات در مکان؛

مبحث سوم - قلمرو اجرای قانون مجازات در زمان؛

مبحث چهارم - قانونی بودن جرم و مجازات.

ملاحظه می‌شود که در هر یک از این چهار مبحث، گاهی مقررات شکلی در کنار مقررات ماهوی بیان شده است. از جمله:

الف - ماده ۶ کد ۱۱۴ لایحه که مقرر می‌دارد: «معجز باید مالی را که در اثر ارتکاب جرم تحصیل کرده، اگر موجود باشد عیناً و اگر موجود نباشد مثلاً یا قیمتاً به صاحبش رد کند و از عهده خسارات وارده نیز برآید.»

ب - ماده ۷ همان که مقرر می‌دارد: «بازپرس یا دادستان در

صورت صدور قرار منع تعقیب یا موقوف شدن تعقیب باید تکلیف اشیاء و اموال کشف شده را که دلیل یا وسیله جرم بوده و یا از جرم، تحصیل شده یا حین ارتکاب، استعمال و یا برای استعمال اختصاص داده شده است تعیین کند تا مسترد یا ضبط یا معدوم شود...» مقررات مذکور در این دو ماده ارتباطی با مسائل ماهوی کیفری ندارد. زیرا، در ماهیت مجازات و شرایط اعمال مسئولیت و چگونگی آن بی‌تأثیر است. لزام بازپرس یا دادستان به تعیین تکلیف اشیاء و اموال ناشی از جرم، در صورت صدور قرار منع تعقیب یا موقوفی تعقیب یک امر ماهوی نیست و نباید در قانون مجازات بیان گردد. هر چند در قانون مجازات اسلامی موجود نیز چنین مقرراتی دیده می‌شود و ظاهراً تهیه‌کنندگان لایحه، همان مقررات را مورد توجه قرار داده و در لایحه فعلی ذکر کرده‌اند، مع الوصف نباید فراموش کرد که اشتباه گذشتگان نمی‌تواند مجوزی برای تکرار آن باشد. به علاوه در لایحه جدید اشتباه گذشتگان نیز باید رفع شود. مضافاً به اینکه، اگر دقت داشته باشیم معلوم می‌گردد که مقررات همین مواد، در لایحه قانون آیین دادرسی کیفری که به مجلس شورای اسلامی تقدیم شده است نیز وجود دارد (ماده ۲۶ کد ۱۲۴ لایحه قانون آیین دادرسی کیفری). قابل توجه نیست که مقررات واحد، در دو قانون مجزا نوشته شود. به هر حال باید

مواد ۶ و ۷ کد ۱۱۴ لایحه قانون مجازات اسلامی و کلیه تبصره‌های آن از متن لایحه حاضر حذف و به متن لایحه قانون آیین دادرسی کیفری با برخی اصلاحات بسنده گردد. ج - ماده ۳ کد ۱۱۳ همین فصل، که مقرر می‌دارد: «قوانین زیر، نسبت به جرائم سابق بر وضع قانون، به فوریت اجرأ می‌شوند:

۱- قوانین مربوط به تشکیلات قضائی و صلاحیت.

۲- قوانین مربوط به ادله اثبات دعوی تا پیش از ابراز آن نزد مراجع صالح قضائی.

۳- قوانین مربوط به شیوه دادرسی.

۴- قوانین مربوط به مرور زمان.

۵- قوانین ناظر به اجرای حکم و اعمال مجازات، مشروط به اینکه اشد از مقررات زمان صدور حکم محکومیت کیفری نباشد.»

هیچ‌یک از مقررات این ماده ارتباطی با قوانین جزایی ماهوی ندارند.

گفتار دوم

فصل دوم لایحه قانون مجازات اسلامی دارای سه مبحث می‌باشد:

مبحث اول - تقسیم‌بندی مجازات‌ها

مبحث دوم - تقسیم‌بندی جرائم

مبحث سوم: اقدامات تامینی، تکمیلی و تبعی.

در هر یک از مباحث‌های سه‌گانه مذکور، مقررات شکلی زیادی دیده می‌شود. از جمله:

الف - در ماده ۳ کد ۱۲۱ لایحه چنین می‌خوانیم: «مجازات تعیین شده از طرف شارع مقدس بر سه قسم است:

۱- مجازاتی که صرفاً حق‌الله است و جنبه عمومی دارد و گذشت شاکی در آن نقشی ندارد، مانند: حد، زنا.

۲- مجازاتی که صرفاً حق‌الناس است و اجرای آن منوط به مطالبه شاکی می‌باشد و با گذشت او در هر مرحله از مراحل دادرسی ساقط می‌شود، مانند حد قذف و قصاص.

۳- مجازاتی که دو جنبه دارد: به این معنی که تعقیب آن منوط به مطالبه شاکی است و با گذشت او قبل از اثبات جرم ساقط می‌شود، لیکن پس از اثبات جرم در دادگاه، گذشت شاکی اثری ندارد. مانند حد سرق. باید دانست که تقسیم‌بندی مذکور مربوط به مقررات دادرسی‌های کیفری

است، و ارتباطی به ماهیت جرایم ندارد. زیرا، در میزان مجازات و یا اقدامات تامینی و تربیتی و یا نوع آن موثر نیست و در مسئولیت کیفری مرتکب نیز نقشی ندارد. در نتیجه مقررات این ماده صرفاً ناظر به امور شکلی است و در قوانین آیین دادرسی کیفری باید نوشته شود.

ب - تبصره ماده ۴ که ۱۲۱ نیز همین حالت را دارد و فاقد جنبه ماهوی است و بهتر است در مقررات شکلی قید گردد.

ج - مقررات ماده ۹ که ۱۲۱ نیز مخدوش است. زیرا، این ماده مجازات‌های تعزیری و بازدارنده را از حیث حق عمومی یا حق خصوصی بودن، به دو قسم تقسیم می‌نماید:

۱- مجازات‌هایی که حق الناس است

۲- مجازات‌هایی که حق عمومی است

صد فیسفر از اینکه موضوع تکراری است. اساساً این بیان از باطنی به قوانین جزایی ماهوی ندارد. زیرا، در ماهیت مسئولیت کیفری و مجازات یا اقدامات تامینی و تربیتی بی‌تاثیر است. مقررات این ماده نیز که ماهیت شکلی دارد باید در قانون آیین دادرسی کیفری نوشته شود.

د - مقررات ماده ۱۲ که ۱۲۱، بدون تردید، شامل مقررات شکلی است و هیچ ارتباطی با قوانین ماهوی جزایی ندارد. صد فیسفر از اینکه خود این نوع مقررات، مشکلات عملی فراوانی به وجود می‌آورد و نباید همیشه شاکي را به دنیا، منتهم فرستاد. اساساً کلیه قواعد حقوقی مقرر در این ماده شکلی است. توجیهی وجود ندارد تا آنها را در مقررات ماهوی درج کنیم.

ه - مقررات ماده ۲ که ۱۲۲، با امور شکلی رابطه مستقیم دارد؛ و باید در کنار مقررات آیین دادرسی کیفری و یا اجرای احکام جزایی قید گردد.

و - موضوعات عنوان شده در ماده ۳ که ۱۲۲، معجزونی است از قوانین شکلی، اجرایی، آموزشی و اندکی مقررات ماهوی؛ که در کتاب‌های علمی و آموزشی و در پایان‌نامه‌های دانشگاه‌ها از این نوع مطالب زیاد نوشته می‌شود که جنبه اخباری و اعلامی دارد و بار حقوقی خاصی بر آن مرتب نیست تا در قوانین نوشته شود. تقسیم جرم‌ها، به جرم مبرم، مشهود و جرایم غیرمشهود از موضوعات خاص دادرسی‌های کیفری است و ارتباطی به قوانین جزایی ماهوی ندارد تا در قانون مجازات درج شود. به علاوه تقسیم جرایم به عمومی و سیاسی و مطبوعاتی نیز یک تقسیم‌بندی شکلی است و باید در قوانین آیین دادرسی کیفری قید شود.

ز - مقررات ماده ۴ که ۱۲۲ لایحه مورد بررسی جالب توجه است. این ماده مقرر می‌دارد: «ترتیب اجرای مجازات‌ها و صلاحیت دادگاه‌های رسیدگی‌کننده به انواع جرایم و چگونگی رعایت حقوق متهمان و محکومان و سایر کیفیات مربوط به دادرسی به جز مواردی که در این قانون مقرر شده است برابر قانون آیین دادرسی کیفری و سایر قوانین مربوطه خواهد بود.» به موجب ماده یادشده ترتیب اجرای مجازات‌ها و صلاحیت دادگاه‌ها و چگونگی رعایت حقوق متهمان، به قانون آیین دادرسی کیفری و سایر قوانین مربوطه محول شده است، روشی که بسیار خوب و مطلوب می‌باشد. به حق قانون‌نویسان جزایی نباید وارد این مباحث شوند و برای اینگونه مقررات جایگاهی در قوانین ماهوی جزایی اختصاص دهند. اما دقت در مفاد ماده مرقوم نشان می‌دهد که:

۱ - تهیه‌کنندگان لایحه قانون مجازات اسلامی دانسته‌اند که ترتیب اجرای مجازات‌ها و صلاحیت دادگاه‌ها و چگونگی رعایت حقوق متهمان و محکومان باید در قوانین شکلی

نوشته شود نه در قوانین ماهوی

۲ - معالوف و وارد مقوله مقررات شکلی شده و صریحاً اعلام کرده‌اند که: «... به جز مقرراتی که در این قانون آمده است...» برابر مقررات آیین دادرسی کیفری رفتار شود. این بیان، نشان‌دهنده آن است که نویسندگان لایحه صریحاً اعتراف کرده‌اند که وارد مقررات شکلی شده‌اند:

ح - ماده ۲ که ۱۲۳ نیز دارای مقررات شکلی است که باید مورد توجه قرار گیرد.

گفتار سوم

فصل سوم لایحه تنظیمی که به حدود مسئولیت کیفری اختصاص یافته است، از لحاظ داشتن مقررات شکلی، کم‌ایرادی‌ترین قسمت لایحه مورد نظر است که از بحث درباره آن خودداری می‌شود.

گفتار چهارم

فصل چهارم لایحه قانون مجازات اسلامی، به موانع مسئولیت کیفری اختصاص یافته است، از لحاظ داشتن مقررات شکلی، کم‌ایرادی‌ترین قسمت لایحه مورد نظر است که از بحث درباره آن خودداری می‌شود.

به شرح زیر می‌باشد:

مبحث اول - طفولیت؛

مبحث دوم - جنون؛

مبحث سوم - اجبار، اضطرار، جهل و اشتباه؛

مبحث چهارم - دفاع مشروع؛

مبحث پنجم - انجام وظیفه قانونی.

در باب موانع مسئولیت کیفری، تفکیک قوانین شکلی از قوانین ماهوی، امر ساده‌تری است. لایحه‌نویسان نمی‌بایست در این رهگذر دچار اشتباه می‌شدند و موضوع‌های شکلی و ماهوی را یکسان می‌پنداشتند. با وجود این ملاحظه می‌شود که تنظیم‌کنندگان لایحه در این فصل نیز چند قاعده شکلی را در یک قانون ماهوی نوشته‌اند. از جمله:

الف - در تبصره ماده ۴ که ۱۴۱ مقرر شده است: «دادگاه برای تشخیص رشد و کمال عقل می‌تواند از نظر پزشکی قانونی یا از هر طریق دیگری که مقتضی بداند استفاده کند.» این نوع مقررات جنبه شکلی دارد. کسب نظر کارشناسان به منظور انجام دادرسی و اتخاذ تصمیم لازم یک موضوع شکلی است و نمی‌تواند جنبه ماهوی داشته باشد.

ب - به نظر می‌رسد ماده ۳ که ۱۴۲ نیز دارای جنبه شکلی است و محتوای ماهوی جزایی ندارد. واضح است تعیین تکلیف متهم مبتلا به جنون تا زمان افاقه، از مقررات آیین دادرسی کیفری به شمار می‌آید. همچنین دستور به اینکه «... مجازات‌ها تا حالت افاقه متهم اجرا نشود...» جنبه شکلی دارد. نتیجه اینکه در این ماده چند قاعده حقوقی آمده است که همگی مربوط به قوانین غیرماهوی بوده و جایگاهی در قانون مجازات ندارد.

ج - تبصره ذیل ماده ۳ که ۱۴۲ لایحه، مقرر می‌دارد: «نسبت به قصاص و دیه و ارش و همچنین ضرر و زیان‌ها و آثار مدنی دیگر جنون، مانع از تعقیب و رسیدگی نمی‌باشد.» اینکه جنون مانع از تعقیب کیفری متهم و رسیدگی به ضرر و زیان باشد یا نباشد، بدون تردید، یک قاعده دادرسی است و در ماهیت جرم و مجازات تأثیری ندارد. یادآوری این نکته ضروری است که موانع مسئولیت کیفری از امور جزایی ماهوی است. اما موانع تعقیب دعوای کیفری و دعوای خصوصی از موضوعات غیرماهوی بوده و مربوط به شیوه دادرسی است. بر اساس این ضابطه، مقررات تبصره یادشده نمی‌تواند در قانون مجازات جایگاهی داشته باشد.

د - ماده ۵ که ۱۴۲ لایحه، که مقرر می‌دارد: «... منتهم مجنون و خطرناک با جنب نظر متخصص و برای حفظ نظم و امنیت عمومی و به دستور دادستان به محل مناسب اعزام

گردد؛ فاقد هرگونه قاعده حقوقی ماهوی جزایی است.

ه - حق اعتراض ذی‌نفع به دستور دادستان نسبت اعزام متهم و اینکه دادگاه در جلسه‌ای به این اعتراض رسیدگی کند (مقررات قسمت آخر ماده ۵ که ۱۴۲) به طور آشکار و غیر قابل تردید از قوانین شکلی به شمار می‌آید.

و - قسمت آخر ماده یادشده که مقرر می‌دارد: «این امر مانع از آن نیست که هر گاه بنا به تشخیص متخصص بیماری‌های روانی، مجرم، درمان شده باشد، بر حسب پیشنهاد مدیر محل نگهداری او، دادستان دستور خاتمه نگهداری صادر کند.» این دستور نیز جنبه شکلی دارد و فاقد ماهیت جزایی است. نتیجه اینکه کلیه مقررات ماده ۵ که ۱۴۲ غیرماهوی است.

ز - ماده ۷ که ۱۴۳ که چگونگی اثبات موانع مسئولیت کیفری را بیان می‌کند، از مباحث خاص و مهم دادرسی‌های کیفری است و ارتباطی با قوانین ماهوی جزایی ندارد.

گفتار پنجم

فصل پنجم لایحه قانون مجازات اسلامی ذری ۴ مبحث به شرح زیر است:

مبحث اول - تخفیف یا تبدیل مجازات

مبحث دوم - تعویق مجازات

مبحث سوم - تعلیق مجازات

مبحث چهارم - نظام نیمه‌آزادی و آزادی مشروط.

در فصل پنجم لایحه نیز، مقررات شکلی وجود دارد. از جمله

الف - تبصره یک ماده ۲ که ۱۵۱ مقرر می‌دارد: «دادگاه مکلف است جهات تخفیف مجازات را در حکم تصریح کند.» اجبار دادگاه به قید جهات تخفیف مجازات در حکم، یک قاعده حقوقی ماهوی نیست. چون در ماهیت جرم و مسئولیت تأثیر ندارد و در میزان مجازات نیز غیرموثر می‌باشد؛ لذا یک قاعده شکلی است.

ب - مقررات مربوط به تعقیب به جای مجازات، تعلیق مراقبتی، آزادی مشروط و تعلیق اجرای مجازات، لموری هستند که به ماهیت جرم و مجازات مربوط نبوده و از جمله روش‌های دادرسی است و در بسیاری از کشورهای جهان نیز در قوانین آیین دادرسی کیفری و یا در قوانین خاص نوشته می‌شوند. ولی از آنجا که در کشور ما این نوع مقررات در قوانین مجازات ماهوی نیز گاهی بیان شده است ظاهراً درج آن به صورت فعلی بی‌امان به نظر می‌رسد.

گفتار ششم

فصل ششم که به سقوط مجازات و زوال محکومیت کیفری اختصاص یافته است، دارای شش مبحث زیر می‌باشد:

مبحث اول - عفو

مبحث دوم - نسخ قانون

مبحث سوم - گذشت شاکي

مبحث چهارم - مرور زمان

مبحث پنجم - توبه مجرم قبل از دستگیری

مبحث ششم - اعاده حیثیت.

عفو عمومی، نسخ قانون مجازات، گذشت شاکي در جرایم قابل گذشت، مرور زمان، توبه و اعاده حیثیت کلاً مربوط به قوانین غیرماهوی است. زیرا، این امور در ماهیت جرم و چگونگی مسئولیت و میزان مجازات یا اقدامات تامینی و تربیتی نقشی ندارد تا جنبه ماهوی پیدا کند. در نتیجه کدهای شماره ۱۶۱، ۱۶۲، ۱۶۳، ۱۶۴، ۱۶۵ و ۱۶۶ با کلیه تبصره‌های مربوط باید مورد بازنگری قرار گیرد و مفاد آنها به قانون آیین دادرسی کیفری منتقل شود.