



انجمن علمی فقه‌پژای تطبیقی ایران



فصلنامه فقه‌پژای تطبیقی

Volume 1, Issue 4, 2021

Criteria for Separating Substantive Laws from Formal Laws in Terms of Goals, Characteristics and Function in Iranian Criminal Law

Jalil Gharghi¹, Gholamhossein Rezaei^{2*}, Mehdi Hooshyar³

1. Ph.D Student of Criminal Law and Criminology, Shiraz Branch, Islamic Azad University, Shiraz, Iran.
2. Assistant Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Shiraz Branch, Islamic Azad University, Shiraz, Iran. (Corresponding Author)
3. Assistant Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Shiraz Branch, Islamic Azad University, Shiraz, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Type of Article:

Original Research

Pages: 83-93

Corresponding Author's Info

ORCID: 0000-0001-8975-9571

TELL: +989171118997

Email: Gh_H_Rezaei@yahoo.com

Article history:

Received: 03 Sep 2021

Revised: 23 Nov 2021

Accepted: 01 Dec 2021

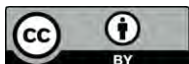
Published online: 22 Dec 2021

Keywords:

Criminal Law, Substantive Laws, Formal laws, Separation of laws.

ABSTRACT

Many divisions of laws have been presented for a long time, one of the most important of which is the division of laws into substantive and formal. This division has its roots in the developments of Western Europe, including Roman law, which believed in the primacy of substantive law over procedural law. However, in the criminal systems, some distinctions have been accepted and a solution has been presented to enforce the laws to establish justice, respect the rights of the common people, and also to be the basis of the law. In Iran's criminal law, some distinctions have been raised by jurists and included in the law, but in some cases, the laws are similar. However, failure to resolve claims before referring to judicial institutions has led to ignoring the law, which causes problems related to proceedings. The question of the current research is, what are the criteria for separating the substantive laws from the form in terms of goals, features and functions in Iranian criminal law? The answer that can be given is that the criminal law system considers the goals of the substantive laws to be the originator of the right, dependent on the values and norms of the society and a basis for the formation of laws. In contrast to formal laws, their purpose is to enforce the law, to restore the rights of the parties to the lawsuit, and they are considered a tool for the realization of substantive laws. In this article, the descriptive-analytical method is used.



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

© 2021 The Authors.

How to Cite This Article: Namamian, P & Tayebi, S (2021). "Criteria for Separating Substantive Laws from Formal Laws in Terms of Goals, Characteristics and Function in Iranian Criminal Law". *Journal of Comparative Criminal Jurisprudence*, 1(4): 83-93.



انجمن علمی فقه‌های تطبیقی ایران

فصلنامه فقه‌های تطبیقی

www.jccj.ir



فصلنامه فقه‌های تطبیقی

دوره اول، شماره چهارم، زمستان ۱۴۰۰

معیارهای تفکیک قوانین ماهوی از قوانین شکلی از حیث اهداف، ویژگی‌ها و کارکرد در حقوق کیفری ایران

جلیل غرقی^۱، غلامحسین رضایی*^۲، مهدی هوشیار^۳

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

۲. استادیار گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، واحد شیراز، دانشگاه آزاد اسلامی، شیراز، ایران. (نویسنده مسؤول)

۳. استادیار گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، واحد شیراز، دانشگاه آزاد اسلامی، شیراز، ایران.

چکیده

از دیرباز تقسیم‌بندی‌های متعددی از قوانین ارائه شده است که یکی از مهم‌ترین آنان، تقسیم قوانین به ماهوی و شکلی است. این تقسیم‌بندی ریشه در تحولات اروپای غربی و از جمله در حقوق روم دارد که بر تقدم حقوق ماهوی بر آیین دادرسی معتقد بودند. با این حال در نظام‌های کیفری، برخی تمایزات پذیرفته شده و راهکاری برای اجرای قوانین جهت برقراری عدالت، رعایت حقوق عامه مردم و همچنین مبنای قانون ارائه شده است. در حقوق کیفری ایران، برخی تمایزات توسط حقوقدانان مطرح شده و در قانون نیز لحاظ شده است، اما در برخی موارد همسانی قوانین به چشم می‌خورد. با این حال، عدم رفع دعوی قبل از مراجعه به نهادهای قضایی منجر به نادیده گرفتن قانون شده که باعث پدید آمدن مشکلات مربوط به دادرسی می‌شود. سؤال پژوهش حاضر این است که معیارهای تفکیک قوانین ماهوی از شکلی از منظر اهداف، ویژگی و کارکرد در حقوق کیفری ایران شامل چه مواردی است؟ پاسخی که می‌توان ارائه نمود این است که نظام حقوق کیفری اهداف قوانین ماهوی را موجد حق، وابسته به ارزش‌ها و هنجارهای جامعه و مبنایی برای شکل‌گیری قوانین در نظر می‌گیرد. در مقابل قوانین شکلی، هدف‌شان اجرای قانون، بازگرداندن حقوق طرفین دعوی و ابزاری برای تحقق قوانین ماهوی در نظر گرفته می‌شوند. در مقاله حاضر از روش توصیفی-تحلیلی بهره برده می‌شود.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۸۳-۹۳

اطلاعات نویسنده مسؤول

کد ارکید: ۹۵۷۱-۹۵۷۵-۸۹۷۵-۰۰۰۱-۰۰۰۰

تلفن: +۹۸۹۱۷۱۱۱۸۹۹۷

ایمیل: Gh_H_Rezaii@yahoo.com

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۶/۱۲

تاریخ ویرایش: ۱۴۰۰/۰۹/۰۲

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۹/۱۰

تاریخ انتشار: ۱۴۰۰/۱۰/۰۱

واژگان کلیدی: حقوق کیفری، قوانین

ماهوی، قوانین شکلی، تفکیک قوانین.

خوانندگان این مجله، اجازه توزیع، ترکیب مجدد، تغییر جزئی و کار روی اثر حاضر به صورت غیرتجاری را دارند.



© تمامی حقوق انتشار این مقاله، متعلق به نویسنده می‌باشد.

مقدمه

شواهد تاریخی بیانگر این مطلب است که تقسیم‌بندی قوانین به ماهوی و شکلی برای سازماندهی برنامه‌های درسی دانشکده حقوق استفاده می‌شده است و به دنبال آن در قوانین گنجانده شده است. با این حال پیچیدگی این تفکیک، رسمی و تا حدی پذیرفته شده است. همچنان که هارت الی^۱ در سال ۱۹۷۴ بیان کرده است: «ما افرادی در میان مباحث پیچیده‌ای در ارتباط با قواعد ماهوی و شکلی به صورت سیال تربیت شدیم.» (Main, 2010: 815) این تفکیک بیش از دو قرن در تفکر حقوقی، رایج بوده است. با این حال و با وجود طولانی بودن مقوله‌های ماهیت و رویه، تعیین مرزهای بین آنها همچنان مورد توجه قضایی، اندیشمندان و حقوقدانان در این حوزه بوده است. از آنجاکه مهم‌تر از نسبت دادن هر پارادایمی به یک منبع واحد، درک زمینه پیدایش آن مهم است، بررسی رویه آغازین تفکیک صورت گرفته در حوزه قوانین امری لازم است. ضمن اینکه بررسی معیارهای تفکیک قوانین ماهوی از قوانین شکلی در حقوق کیفری ایران نیز دارای اهمیت است و هدف پژوهش حاضر نیز بررسی همین موضوع است که در سه مؤلفه: ویژگی، اهداف و کارکرد مورد بررسی قرار می‌گیرد.

در پیشینه تحقیق، مطالعات انجام‌شده درباره موضوع مورد بحث، حاکی از آن است که تقریباً در تمامی کتاب‌های حقوق جزای عمومی، به طور صریح و بدون پرداختن به زمینه پیدایش چنین تقسیم‌بندی، قواعد و مقررات را در دو دسته: حقوق ماهوی و حقوق شکلی تفکیک کرده‌اند. بر همین اساس، حقوق کیفری را به دو بخش حقوق کیفری ماهوی و حقوق کیفری شکلی تقسیم نموده‌اند. حقوق کیفری ماهوی را شامل حقوق کیفری عمومی و حقوق کیفری اختصاصی دانسته‌اند. قواعد ماهوی آن قواعدی تعریف شده است که ناظر به ماهیت جرم، مجرم و مجازات و شرایط آنها است؛ و

قواعد شکلی قواعدی است که چگونگی مواجهه با هر یک از این موضوعها را در فرآیند دادرسی بیان می‌کند. از جمله موضوع‌های حقوق کیفری شکلی، تشریفات طرح و تعقیب دعوا؛ شامل قواعد و مقررات حاکم بر کشف، تحقیق و تعقیب، صدور حکم و اجرای حکم و تشکیلات، سازمان و صلاحیت مراجع قضایی کیفری است. سپس آثار و پیامدهای این تقسیم‌بندی بر قوانین تحت عناوین عطف به ماسبق نشدن قوانین کیفری؛ تعارض قوانین کیفری در زمان، اجرای فوری مقررات شکلی در سه بند: قوانین مربوط به تشکیلات و صلاحیت، قوانین مربوط به ادله اثبات، قوانین مربوط به شیوه دادرسی، و تعارض قوانین در مکان، پرداخته‌اند (محسنی، ۱۳۷۵: ۶۰-۶۶-۳۴۷-۴۴۴؛ نوربها، ۱۳۶۹: ۳۵-۳۶-۱۳۴-۱۴۴؛ منصورآبادی، ۱۳۹۷: ۳۲؛ جنت‌مکان، ۱۳۹۳: ۱ / ۴۹-۵۰-۱۴۷-۱۶۳).

محمد مولودی و ناهید صفری در مقاله‌ای با عنوان: «ایرادها و دفاع ماهوی»، به تحلیل ماهیت ایرادهای ماده ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی بر مبنای تقسیم‌بندی دفاعیات به شکلی و ماهوی پرداخته‌اند. با تحلیل ماهیت ایرادها از این منظر، به این نتیجه رسیده‌اند که تمامی ایرادها از این حیث دارای ماهیت یکسانی نبوده و قابل تقسیم به سه دسته‌اند: دسته اول آنهایی هستند که ماهیتاً قاعده شکلی هستند و دفاع در برابر آنها دفاع شکلی محسوب می‌شود. بیشتر ایرادها جزء همین دسته‌اند. اما دسته دوم از ایرادها آنهایی هستند که در واقع قاعده ماهوی به حساب می‌آیند، ولی چون اجرا و اعمال قواعد شکلی دادرسی بدون آنها میسر نیست، به درستی در قانون شکلی دادرسی به خدمت گرفته شده‌اند و دفاع در برابر آنها نیز دفاع شکلی می‌باشد. گروه سوم از ایرادهای که در این ماده آمده، آنهایی هستند که ذاتاً قاعده ماهوی هستند و دفاع در مقابل آنها دفاع ماهوی است. بعضی از ایرادها هم می‌توانند دارای ماهیت مختلطی باشند، بدین معنی که در برخی از

^۱ - John Hart Ely

فروض ایراد یا دفاع شکلی‌اند و در فروض دیگر دفاع ماهوی محسوب می‌شوند.

حسین داودی در مقاله‌ای با عنوان: «ویژگی‌های قواعد شکلی؛ آیین دادرسی مدنی»، به طور مختصر به تاریخچه قوانین شکلی با تمرکز بر قانون آیین دادرسی مدنی پرداخته است. از نگاه وی، قواعد شکلی از حیث اهداف، ویژگی‌ها و همچنین از حیث کارکردها از قواعد ماهوی متفاوت‌اند. این قواعد ابزار اعمال حاکمیت هستند؛ ابزار تأمین حق‌های شکلی‌اند؛ حالتی انتخابی دارند؛ بر قواعد ماهوی تفوق دارند؛ عوام فهم نیستند و به شیوه‌هایی خاص بین حق‌های شخصی و حاکمیت هماهنگی برقرار می‌کنند و نظم را در بین خود مردم و همچنین بین دولت و مردم برقرار می‌سازند.

با توجه به این پیشینه، تاکنون مقاله‌ای به‌منظور تفکیک قوانین ماهوی و شکلی از منظر اهداف، ویژگی و کارکرد آنان صورت نگرفته است. در این راستا و با توجه به این‌که شناخت مبانی در هر حوزه‌ای از قواعد و مقررات می‌تواند به قانون‌گذار در شناخت معایب و رفع کاستی‌ها کمک کند، ابتدا به مباحث نظری و تاریخی در این باره پرداخته می‌شود و سپس به تفکیک قوانین ماهوی و شکلی از منظر سه گانه: ویژگی، اهداف و کارکرد با تأکید بر حقوق کیفری ایران پرداخته می‌شود.

۱- تاریخچه تقسیم قوانین به شکلی و ماهوی

از عهد باستان تقدم حقوق ماهوی بر آیین دادرسی شناخته شده است. از نظر آنها حقوق وابسته به علم اخلاق الهی و حقوقدان کسی است که آن الگوی عقلایی، یعنی حقوق رم را مطالعه کرده باشد. وی را متفاوت از فردی می‌دانستند که به جنبه‌های عملی می‌پردازد و شیوه‌های آیین دادرسی و مقررات محلی را می‌شناسد، لیکن فاقد فرهنگ و اطلاعات عمومی حقوق‌دانان است. (داوید، ۱۳۶۴: ۳۵۰) اما ماهیت حقوق عرفی انگلیسی در رویه‌های دشوار دادگاه‌های حقوقی

و به‌ویژه در قواعد دادخواهی آن پنهان شده بود. دو ویژگی تعیین کننده دادخواهی در کامن‌لا، فرآیندهای شکل‌گیری موضوع و شیوه‌های طرح دعوی بود. در مورد نخست، طرفین با ادعاهای متوالی که اختلافات متمایزی را به چالش می‌کشند، دعوی را به یک موضوع تقلیل می‌دهند. این دعوی اغلب توسط هیأت منصفه رسیدگی می‌شد. بر این اساس، همان‌طور که هدف تمام دعاوی یا ادعاهای قضایی تعیین موضوع برای تصمیم‌گیری است، هدف اصلی آن سیستم دادخواهی که در قانون عرفی انگلیس ایجاد شده بود، تعیین آن با ارائه یک موضوع است. این شیوه طرح قضایی دعاوی ناشناخته و عجیب به نظر می‌رسید. در واقع، در همه دادگاه‌ها، موضوع خاص برای تصمیم‌گیری، پیش از اتخاذ تصمیم مشخص می‌شده است. منشأ شیوه‌های طرح دعوی در کنش و واکنش متقابلی بود که بین صدراعظم و سه دادگاه سیار سلطنتی، دادگاه شاهی، دادگاه خزانه‌داری و دادگاه‌های دعاوی عام صورت می‌گرفت. به موجب آن، تک تک اصحاب دعوا می‌بایست، برای صدور رأی اصلی که به یکی از سه دادگاه اجازه می‌دهد تا یک دعوی خاص را محاکمه کنند، درخواست می‌دادند (Main, 2003: 429-430). این سیستم به شبکه پیچیده‌ای از قوانین بسیار فنی نیاز داشت که برای کمک یا ملزم کردن طرفین اختلاف به یک موضوع واحد از قانون یا واقعیت طراحی شده بودند. بدین‌جهت، دعاوی جدیدی که در آن‌ها قضات صلاحیت خود را پذیرفته‌اند، دعاوی «مبتنی بر خصوصیات مورد» نامیده شد. با گذشت زمان، این دعاوی تنوع یافتند و نام‌های خاصی در رابطه با وقایعی که پذیرش آن‌ها را توجیه می‌کرد، به خودگرفتند: نقض تعهد قراردادی، تقلب، غصب مال منقول و بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی (داوید، ۱۳۶۴: ۳۱۴).

وجه تمایز دیگر دادخواهی کامن‌لا، شیوه طرح دعوا بود. در قرن نوزدهم دادگاه‌های شاهی به‌صورت «دادگاه‌های

دادرسی مربوط به «نوشته» رسیدگی می‌شد که در آن مورد مناسب‌تر تشخیص داده شده بود؛ آن آیین دادرسی که در این تعبیر رعایت می‌شد اغلب تشریفات مربوط به تجاوز به جان یا مال بود که رضایت‌بخش‌تر تلقی می‌شد.

با این وصف، اهمیت اساسی مسائل آیین دادرسی در انگلستان به‌خوبی درک می‌شود، درحالی‌که، در اروپای بری، حقوق دانان اصولاً توجه خود را به تعیین حقوق و تکالیف هر فرد (قواعد ماهوی حقوق) معطوف می‌داشتند، حقوقدان انگلیسی توجه خویش را بر مسائل آیین دادرسی متمرکز کرده بودند. «طرق دادرسی برحقوق مقدم بود» یعنی آیین دادرسی در درجه اول اهمیت است. کامن‌لا در آغاز، عبارت از تعدادی آیین دادرسی (شکل‌های دعوی) بود که امکان داشت به صدور رأی بینجامد، هرچند که مبنای این رأی از نظر ماهیت نامعلوم بود. مسأله اساسی این بود که به دادگاه‌های شاهی صلاحیت آن‌ها را بقبولانند و پس از قبول صلاحیت آیین دادرسی را که پر از تشریفات بود به‌درستی به پایان رسانند. این سؤال که به چه راه‌حلی خواهد رسید هیچ‌گونه پاسخ مطمئنی نداشت و به تدریج و در طی زمان کامن‌لا، قواعد بیان‌کننده حقوق و تکالیف هر فرد را در بر گرفت (داوید، ۱۳۶۴: ۳۱۵-۳۱۶).

سیستم شکلی، برای حقوق کامن‌لا در اولویت بود، نه صرفاً به این دلیل که وکلا در موارد شکلی دقیق‌تر از آنچه اکنون هستند عمل می‌کردند، بلکه به این دلیل که نهادهای شکلی مقدم بر قانون ماهوی بودند. اهمیت قواعد شکلی، سر هنری مین^۱ را به این امر سوق داد که «حقوق ماهوی در ابتدا و در ظاهر به تدریج در میان رویه‌ها پنهان می‌شود.» قبل از بلاکستون، این شیوه طرح دعوی، هم هدف و موضوع اصلاحات حقوقی و هم مطالعه حقوقی بودند. اصول حقوق

عمومی» به معنی فرانسوی کلمه درآمدند. آن‌ها تا ۱۸۷۵ از لحاظ نظری کماکان دادگاه‌های اختصاصی بودند. تا آن زمان، اقامه دعوی در دادگاه‌های شاهی حقی برای افراد نبود، بلکه امتیازی بود که باید اعطای آن را درخواست کرد و مقام سلطنت جز به میل و اراده خود آن را اعطا نمی‌کرد. اصولاً کسی که این امتیاز را می‌خواست به یک صاحب‌منصب بلندپایه دربار، یعنی مهرداد سلطنتی، رجوع و صدور یک نوشته را تقاضا می‌کرد. به‌موجب این نوشته می‌شد در ازای پرداخت هزینه دادرسی به مهرداری، به دادگاه‌های شاهی مراجعه کرد. به‌علاوه می‌شد از طریق شکایت یا دادخواست مستقیماً به قضات مراجعه کرد. به دست آوردن نوشته‌ای از مهرداد شاهی یا اقناع قضات برای رسیدگی به دعوی که مستقیماً اقامه شده بود، امری آسان نبود. قدرت شاهی در قرن سیزدهم آن‌چنان نبود که در همه موارد، مهرداد بتواند نوشته صادر کند، یا قضات رسیدگی به همه دعاوی را بپذیرند.

هر نوشته یا درخواست شامل یک روش متمایز از رویه منطبق با آن شکل خاص از دعوا بود. این نوشته از ابتدا تا انتها بر کل دوره دعوا حاکم بود و شاکی مناسب‌ترین نوشته را با توجه به میزان خطر انتخاب می‌کرد. در واقع برای هر نوشته یک آیین دادرسی خاص وجود داشت که می‌بایست ادامه کار، تنظیم برخی از تباری دادرسی، امکانات وکالت برای طرفین، شرایط پذیرش دلایل و تشریفات اقامه آن‌ها و طرق اجرای حکم را تعیین کند. برای مثال در یک دادرسی، کلمات متفاوت با دادرسی دیگر برای مشخص کردن خواهان و خوانده به کار گرفته می‌شد. در حل و فصل بعضی دعاوی به هیأت منصفه متوسل می‌شدند؛ در نوعی دیگر، هیأت منصفه وجود نداشت، ولی اثبات دعوی از طریق سوگند جمعی پذیرفته می‌شد. همین سیستم در دعوی «مبتنی بر خصوصیات مورد» هم معتبر بود. این دعوی بر طبق آیین

¹ - Sir Henry Main

کشف و تعقیب متهم، و پس از ارائه پاسخ توسط متهم، تنها استناد دیگر، استعلام رسمی از سوی شاکی بود.

اصلاحاتی که در ساخت حقوق انگلیس، در قرن نوزدهم تحقق یافت، به شکلی در حقوق ایالات متحده هم اعمال شد. مانند حقوق انگلیس، شکل‌های پیشین دعوی را رها کردند و یک آیین دادرسی با تشریفاتی کمتر را پذیرفتند. توجه حقوق دانان بیش از گذشته به قوانین ماهوی معطوف شد تا به مسائل آیین دادرسی. در اغلب ایالات دوگانگی دادگاه‌های کامن‌لا و انصاف لغو شد و در ایالات مختلف گرایش به نوعی عقلانی کردن حقوق ظاهر شد (داوید، ۱۳۶۴: ۳۹۶). محققان با تقویت دیدگاه بلاکستون، به تفکیک ماهیت و رویه به عنوان نشانه‌ای از «بلوغ» یک سیستم حقوقی اشاره کرده‌اند. تفاوت‌های ماهوی و رویه‌ای رسمی در سراسر رژیم‌های حقوقی و انصافی به رسمیت شناخته شد، و تمایز قوانین ماهوی و شکلی به موضوعی اساسی برای توصیف بسیاری از دکتربین‌های حقوقی تبدیل شد. از جمله دکتربین سوییت و تیسون (۱۸۴۲) و دکتربین اری (۱۹۳۸) که به موجب این دکتربین دادگاه‌های فدرال در رسیدگی تابع قوانین شکلی خود دانسته شدند، ولی در تعیین قوانین ماهوی از قوانین ایالتی بهره می‌گیرند که پرونده به آنجا مربوط می‌شود. این دکتربین زمینه را برای دیوان عالی امریکا فراهم ساخت تا درباره شکلی و ماهوی بودن قانون مرور زمان نیویورک تصمیم بگیرد. (فلچر، ۱۳۸۴: ۵۳)

۲- معیارهای تفکیک قوانین ماهوی از شکلی

با عنایت به توضیحات مطرح شده درباره تمایزی که از لحاظ تاریخی در قوانین شکلی و ماهوی مخصوصاً در اروپا و انگلستان مطرح شده است، به بررسی چند عامل و مؤلفه اساسی جهت تفکیک این قوانین مخصوصاً در حقوق کیفری داخلی پرداخته می‌شود.

کامن‌لا به طور انتزاعی ترسیم نشده بود، اما در مقابل شیوه‌هایی رشد و توسعه پیدا کرد که توسط قضات دادگاه‌های حقوقی متمرکز و اجرا می‌شد. به عبارتی هیچ قانون ماهوی وجود نداشت که اقامه دعوا نسبت به آن شکلی^۱ باشد. اینها اصطلاحاتی بودند که در قانون و افکار حقوق دانان وجود داشت. براین اساس، یک قانون ماهوی، در فرآیند دادرسی قابل توضیح بود. کسی نمی‌توانست در مورد طرح دعوی مشخص به طور کلی سخن بگوید، در حالی که می‌توان به طور مفصل در مورد نحوه پیگیری و دفاع از این یا آن نوع اقدام بحث کرد. حقوق عرفی چنان بر شکل و رویه^۲ تمرکز داشت که باعث گریز و امحای قوانین ماهوی شد. (Main, 2003:456-457)

تنها در چارچوب آیین‌های دادرسی مختلف که دادگاه شاهی در اختیار اصحاب دعوی گذارده بودند، حقوق انگلیس (حقوق ماهوی) می‌بایست سازمان یابد. این حقوق بنابر گفته سر هنری مین: «از خلال آیین دادرسی بیرون آمد». بنابراین کامن‌لا بیش از آن که به دنبال تحقق عدالت باشد، مجموعه‌ای از آیین‌های دادرسی خاص جهت ارائه راه‌حل‌هایی برای اختلافات در مواردی متعدد است (داوید، ۱۳۶۴: ۳۱۶). در عین حال، بر خلاف دعاوی کیفری، در دادگاه‌های حقوقی، برای قرن‌ها قبل از بلکستون، آیین دادرسی توسط یک دستور ماهوی انجام می‌شد. در حالی که حقوق کامن‌لا بیش از حد بر شکل تأکید می‌کرد، و هیچ گونه اقدام و تأکید بر تشکیل یک موضوع واحد وجود نداشت. در رویه، دادگاه انصاف با هیچ قواعد پیچیده در مورد نام یا طبقه‌بندی شکایات خاص، یا بر اساس نام‌گذاری در قانون یا شیوه طرح دعوا، مواجه نمی‌شود. درخواست در دادگاه انصاف فقط دو وظیفه را انجام می‌داد: بیان حقایقی که ادعاها بر آنها استوار است و طرح کلی برای

¹ - Adjective law

² - Forms

۱-۲- از حیث ویژگی

یکی از ویژگی‌های برجسته قوانین ماهوی و کیفری که باعث تمایز آنان از یکدیگر می‌شود و در قوانین کیفری داخلی نیز قابل مشاهده است، ارتباط قوانین ماهوی با نظام ارزشی جامعه است. زیرا قوانین ماهوی از جمله تلاش برای تحقق عدالت ماهوی تنها به رعایت ظواهر قانون بسنده نمی‌کند، بلکه به محتوای آن نیز توجه می‌نماید و تلاش می‌کند تا نظام حقوقی موجود را با آرمان‌ها و معیارهای اخلاقی سازگار کند (موحد، ۱۳۸۱: ۳۱۶). بنابراین از منظر قوانین ماهوی، آنچه می‌تواند تحت عنوان عدالت خوانده شود، نباید از معیارهای ارزشی و هنجارهای پذیرفته شده که در جامعه کنونی ما برگرفته از آموزه‌های شرعی و دینی هستند، فاصله‌ای داشته و یا بدون در نظر گرفتن آنان تنظیم شوند.

اما باید گفت که جنبه دیگری که می‌تواند گویای تفکیک قوانین شکلی از ماهوی باشد، «فنی بودن قواعد شکلی» است. بدین معنا که دارای خصوصیتی فنی و تخصصی می‌باشند که برای اهالی قوانین، قابل فهم است و هرچند مردم عادی نیز می‌توانند نسبت به فهم آنها اقدام کنند، اما دارای پیچیدگی و دشواری هستند. بنابراین حقوق شکلی بیش از آنکه در ارتباط با حقوق عوام باشد، به نحوی مطرح شده است که گویا خطاب به قضات، وکلا و کارمندان قضایی است (داودی، ۱۳۹۷: ۲۲۳). به همین دلیل است که اصل پیچیدگی بیشتر برای قوانین شکلی به کار می‌رود که نیازمند ورود متخصصان عرصه کیفری است. ویژگی دیگری که می‌توان به عنوان معیار تفکیک قوانین شکلی از ماهوی نام برد، ثابت بودن قوانین ماهوی از حیث توجه به هنجارهای دیرپای جامعه و تغییرپذیر بودن قوانین شکلی است.

از طرفی دیگر، قوانین شکلی بیش از هر چیز در خدمت دولت و نظام حاکمیتی مستقر در یک جامعه است که درباره قوانین کیفری ایران نیز صدق می‌کند. در سوی مقابل، قوانین

ماهوی که برگرفته از هنجارهای پذیرفته شده اعضای جامعه هستند، نقش موجد حقوق را ایفا می‌کنند. اما قوانین شکلی، به این دلیل وضع می‌شوند که بتوان از حقوق و خواسته‌های شهروندان در برابر متجاوزان و بزهکاران، حمایت شود. بنابراین ویژگی خاصی که قوانین شکلی دارند، ارتباط آنها با خواست و حقوق شهروندان در یک جامعه است (کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۹۸). ضمن اینکه، قوانین شکلی و ماهوی به دلیل اهمیتی که به صراحت و اثرگذاری قوانین می‌دهند، دارای تفاوت هستند. بدین معنا که در قوانین ماهوی، تنظیم روابط میان افراد بدون دعوا و تخاصم و در یک روبه عادی و جاری جامعه حل و فصل می‌شود. به همین دلیل، قوانین ماهوی، قوانین موجد حق نیز شناخته می‌شوند. اما با بروز اختلافات و نادیده گرفته شدن قوانین جامعه و یا عبور کردن از خطوط ترسیمی قانونگذار، حقوق شهروندان تضییع می‌گردد که خود نشانگر اهمیت قوانین شکلی برای حل و فصل اختلافات است. بروز دعاوی و نادیده گرفتن قانون نیازمند ورود به دعاوی برای روشن شدن حقوق و تکالیف بر مبنای بازگشت به قوانین معین است که می‌تواند تحت عنوان قوانین شکلی از آن یاد کرد (مولودی و صفری، ۱۳۹۴: ۱۶۶). بنابراین خصوصیتی که قوانین شکلی دارند، معطوف به بازگرداندن حقوق شهروندان در پرتو حاکمیت قانون است.

۲-۲- از حیث اهداف

هدف قوانین کیفری در حقوق کیفری ایران از حیث ماهوی و شکلی نیز دارای تفکیک‌های خاصی است. از جمله اینکه هدف اصلی قوانین ماهوی، پشتیبانی از هنجارها، ارزش‌ها و باورهای جامعه و نگهداری از امنیت جانی، مالی و معنوی مردم است. اما قوانین شکلی در واقع معطوف به تضمین آزادی‌ها و حقوق افراد است که در قوانین کیفری از جمله آیین دادرسی کیفری قابل مشاهده است. در قوانین شکلی، دولت‌ها به جهت بزه‌ها و کیفرهایی که در قوانین پیش‌بینی

۲-۳- از حیث کارکرد

از منظر کارکرد باید گفت که قوانین ماهوی و قوانین شکلی می‌توانند به ترتیب در حوزه دفاع از ارزش‌ها و دفاع از قوانین و اجرای آن اشاره کرد. بدین معنا که ماهوی به معنای موارد مربوط به ذات حق و یا عمل حقوقی در نظر گرفته می‌شود (ساردویی‌نسب و همکاران، ۱۳۹۲: ۴۵). اما کارکرد قوانین شکلی به صورت عینی و بیرونی قابل مشاهده است و هنگامی که آنچه در قوانین کیفری مورد توجه قرار نگیرد یا در اثر نادیده گرفتن قوانین، شهروندان احساس بی‌عدالتی و نارضایتی کنند، خواستار اجرای قانون و یا بازگشت به اصل قانون می‌شوند. بدین ترتیب باید گفت که قوانین شکلی، ابزارهای اعمال مطالبات و خواسته‌های شهروندان هستند که در صورت نبود آنها نمی‌توان ارزیابی برای قوانین ماهوی نیز قائل شد. قوانین شکلی از حیث کارکرد نیز ناظر بر تغییرات و تحولات بوده و همواره به مطالبه حق شهروندان مرتبط است. اما قوانین ماهوی ناظر بر خود حق هستند (جعفری تبار، ۱۳۸۸: ۱۲۸). تفاوتی که در اینجا از حیث کارکرد قابل بیان است، اینکه در قوانین ماهوی، حقوق و تکالیف افراد و مسؤولیت آنان روشن می‌شود، اما در بخش شکلی، روش‌ها، سازوکارها و ابزارهای مؤثر کیفری برای اجرای نظام کیفری برای همه افراد درگیر در یک دعوی به تفصیل بیان می‌شود. حق داشتن وکیل، حقوق متهم، حق برخورداری از اعتراض به رأی و... همگی بخش‌های مهمی قوانین شکلی را به ما نشان می‌دهند.

با توجه به اینکه، بُعد شکلی قوانین، ناظر بر تحولات و تغییرات است، قانون آئین دادرسی کیفری جدید با تغییرات عددی، شکلی و ماهوی گسترده در قانون آئین رسیدگی کیفری و نحوه تعقیب متهم، تمایل دارد تا اصل تفسیر مُضیق را به نفع متهم اعمال نماید. در این راستا، رعایت هنجارها و معیارهای حقوق شهروندی و حقوق بشری و کوشش جهت

شده، شیوه رسیدگی دلخواه و یکجانبه برای کیفر متهم به کار نمی‌گیرند. همچنان که در قوانین کیفری ایران نیز به واسطه اصل برائت، فرد متهم به عنوان یک شهروند، از همه حقوق خود بهره‌مند است و از پاسخ قهرآمیز جامعه نیز در امان است (ابراهیمی، ۱۳۸۷: ۱۰۲). بنابراین باید گفت که قوانین ماهوی در نظام کیفری ایران معطوف به حراست و حفاظت از ارزش‌ها و مبنایی برای پشتیبانی از حقوق مسلم شهروندی است که از همان ابتدا برای فرد وجود دارند. اما قوانین شکلی ناظر بر دستورالعمل‌ها و اجرا کردن آنها بوده که در قالب قوانین مختلف برای برقراری عدالت قضایی اجرا می‌شوند.

به تبع مبنایی بودن قوانین ماهوی و یا ابزاری بودن قوانین شکلی، این دو قوانین از حیث دفاع و گستره نیز دارای تفاوت هستند و از این جهت نیز می‌توان نسبت به تفکیک آنها اقدام نمود. زیرا در قوانین ماهوی، دفاع ماهوی به معنای دفاع در مقابل امور موضوعی و حکمی و دلایل اثبات دعوا می‌باشد (ساردویی‌نسب و همکاران، ۱۳۹۲: ۵۰). به علاوه اینکه در دعاوی ماهوی چندان به قوانین برای رفع و حل دعاوی و یا دفاع پرداخته نمی‌شود، زیرا اختلافات و دعاوی به روال عادی حل می‌شود. اما در دفاع شکلی، نیازمند استناد به قواعد شکلی و اجرایی است و در راستای ایجاد مانع محدود و موقت و یا باطل کردن فرایند دادرسی مطرح می‌شود (ساردویی‌نسب و همکاران، ۱۳۹۲: ۳۴). در قوانین شکلی، استناد به قوانین برای حل و رفع دعاوی و به تبع آن دفاع بر مبنای قوانین نیز مورد نظر است. واضح است که هدف دفاع شکلی نیز، اعتراض به روالی است که باعث نادیده گرفتن قوانین و در نتیجه تضییع حقوق افراد می‌گردد. بدین معنا که دفاع شکلی، پاسخی به نادیده گرفته شدن قانون است که با استناد به خود قانون نیز دنبال می‌شود.

مختلف به دنبال داشته باشد (خالقی، ۱۳۹۴: ۲۴). در هر صورت، یکسان انگاری قوانین ماهوی و شکلی منجر به برخی تعارضات در حوزه کیفری نیز منجر شده است. به علاوه اینکه، تورم قوانین کیفری نه تنها در مورد قوانین شکلی، بلکه در خصوص قوانین ماهوی در سیستم کیفری ایران به وضوح قابل مشاهده است. به عنوان نمونه در قوانین ماهوی در مورد انتخابات از سال ۵۸ تا کنون ۱۰ قانون انتخاباتی مورد تصویب قرار گرفته است. در خصوص مواد مخدر از شدت وحدت بیشتری استفاده کرده است و قوانین متعدد و شدید به تصویب رسانیده است، بدون اینکه نتایج مثبتی داشته باشد.

نتیجه‌گیری

تفکیک بین قوانین ماهوی و قوانین شکلی در ظاهر یکی از رایج‌ترین تقسیمات و مفاهیم در حوزه حقوق است. در این مقاله به سه موضوع اساسی در تفکیک قوانین ماهوی از شکلی اشاره شد که تحت عنوان ویژگی، اهداف و کارکرد به بحث گذاشته شد. از منظر ویژگی، قوانین ماهوی دارای خاصیتی اخلاقی و ارزشی و کلان‌نگر هستند. اما قوانین شکلی معطوف به اجرای قانون در عرصه عمل و یا بازگرداندن طرفین دعوی به مسیر قانون است. به عبارتی دیگر، قوانین شکلی در صورت نقض و یا نادیده گرفتن قانون و عدم رعایت آنان توسط افراد جامعه بر مبنای نرّم‌های پذیرفته شده وارد عمل می‌شوند. در بحث اهداف، نگرش قوانین ماهوی به ارزش‌های جامعه و قوانین شکلی به اجرای عملی و بیرونی قانون است؛ در بحث کارکرد نیز، قوانین ماهوی به دنبال ایجاد حق برای مردم و قوانین شکلی نیز ابزار اجرای این حقوق و جلوگیری از تضییع آن به شمار می‌روند. این تمایز بدون آن که به طور جدی به آن پرداخته شود، به عنوان معیاری مناسب در حل و فصل انواع موارد اختلافی در زمینه‌های گوناگون قانون پذیرفته شده است. به

محقق شدن نظام دادرسی عادلانه نسبت به همه افراد مرتبط با دعوی از جمله: شاکی، متهم، بزه‌دیده، شاهد، مطلع، وکیل و مانند آنها در فرایند رسیدگی کیفری صورت می‌گیرد. در این قانون، ضمن کنار گذاشتن بخشی از محدودیت‌ها و موانع اعلام شده درباره حق دفاع و وکالت از متهم، مبنای بر حق بهره‌مندی از وکیل و حق دفاع وی از متهم به عنوان موکل خود، لحاظ می‌کند. همچنین ضرورت تفهیم حقوق قانونی متهم از سوی مرجع قضایی و ضابطان دادگستری در تمام امور کیفری نیز مدنظر است (مصدق، ۱۳۹۲: ۳۳). بنابراین تغییرات و تحولاتی که در فرایند کیفری و دعوی کیفری لازم است، همگی به قوانین شکلی مرتبط بوده که نشان از ضرورت نگاه تغییرطلبانه در این حوزه است. در سوی مقابل، قوانین ماهوی، کارکردی ایستا و کلان‌نگر داشته و موجد حق شناخت می‌شوند.

در حقوق کیفری ایران، اصل قانونی بودن جرایم و مجازات به عنوان وجه مرتبط با قوانین ماهوی و قانونی بودن دادرسی کیفری به عنوان جنبه شکلی نیز مورد توجه قرار گرفته است. این رویه در صدر ماده ۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ دیده می‌شود. بر مبنای این ماده قانونی، دادرسی کیفری باید مستند به قانون باشد. بدین معنا که تضمین کننده حقوق طرفین دعوا باشد که از حیث اعمال قواعد برای افراد که در شرایط مساوی نسبت به ارتکاب جرم تحت تعقیب قرار می‌گیرند، به شکل یکسان لحاظ شود. هرچند که قسمت اخیر ماده فوق، نسبت به اعمال یکسان قواعد دادرسی کیفری نسبت به اشخاص مختلف در شرایط مساوی به دلیل ارتکاب جرایم مشابه تحت تعقیب قرار می‌گیرند، اقدام کرده است، اما این امر مانع نمی‌شود که اغلب مراجع قضایی به دستور قانونگذار، ویژگی‌های فردی متهم را برای اعمال قوانین دادرسی کیفری در نظر بگیرند. امری که می‌تواند عدم اعمال یکسان این قواعد را نسبت به اشخاص

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

تأمین اعتبار پژوهش: این پژوهش بدون تأمین اعتبار مالی تقریر یافته است.

منابع و مأخذ

الف. منابع فارسی

- - ابراهیمی، شهرام (۱۳۸۷). *پیشگیری از جرم در چالش با موازین حقوق بشر*. رساله دکتری حقوق جزا و جرم شناسی، تهران: انتشارات خرسندی.

- آقای جنت مکان، حسین (۱۳۹۳). *حقوق کیفری عمومی*. جلد اول، چاپ چهارم، تهران: انتشارات جنگل، جاودانه.

- جعفری تبار، حسن (۱۳۸۸). *فلسفه تفسیری حقوق*. تهران: شرکت سهامی انتشار.

- خالقی، علی (۱۳۹۴). *آیین دادرسی کیفری*. جلد اول، تهران: مؤسسه پژوهش‌ها و مطالعات حقوقی شهر دانش.

- داودی، حسین (۱۳۹۷). «ویژگی‌های قواعد شکلی (آیین دادرسی مدنی)». *فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی*، ۲۸(۲): ۲۲۶-۲۱۱.

- داوید، رنه (۱۳۶۴). *نظام‌های بزرگ حقوق معاصر*. ترجمه سید حسین صفایی، محمد آشوری و سید عزت‌الله عراقی، چاپ اول، تهران: مرکز نشر دانشگاهی.

- ساردویی نسب، محمد؛ مولودی، محمد و عیوضی، جواد (۱۳۹۲). «قلمرو دفاع ماهوی در دادرسی مدنی با نگرشی در حقوق تطبیقی». *مجله پژوهش‌های تطبیقی*، ۹: ۵۴-۲۹.

- فلچر، جورج پی (۱۳۸۴). *مفاهیم بنیادین حقوق کیفری*. ترجمه مهدی سیدزاده ثانی، مشهد: نشر دانشگاه علوم رضوی.

دلیل عمومیت و پذیرش این تمایز و تأثیر عملی آن در بسیاری موارد واقعی، همواره تصور غالب این است که در خصوص این که چه چیزی قانون شکلی و چه چیزی قانون ماهوی است توافق نظر وجود دارد. در حالی که تفکیک قوانین ماهوی-شکلی بیش از دو قرن در تفکر حقوقی رایج بوده است، به خوبی و به‌طور گسترده توسط مکاتب فکری تعریف، شناسایی و در موارد اختلافی به درستی تحلیل شده است. اما در قوانین کیفری داخلی به دلیل برخی یکسان‌انگاری که در حوزه قوانین وجود دارد، برخی مشکلات جهت دستیابی به حقوق عامه مردم و یا رعایت قوانین مشاهده می‌شود.

از منظر انتقادی نیز باید گفت که در قوانین کیفری ایران، علاوه بر مسأله تورم کیفری با موضوع تعدد مراکز قانونگذاری هم در مجلس، در مجمع تشخیص مصلحت نظام، قوه قضاییه و... روبه‌رو هستیم که نوعی یکسانی در قوانین ایجاد کرده که در نهایت مانع اجرای قانون و محقق شدن حقوق شهروندان می‌شود. خلاصه اینکه مصوبات مراجع مختلف قانونگذاری اعم از شکلی و ماهوی جامعه کنونی ما در دو سه دهه اخیر با بحران مواجه کرده است. پراکندگی و تعدد قواعد شکلی از قبیل رویکردهای متعدد و مختلف نسبت به تعدد قضات، حق تجدید نظر خواهی و... که اساساً در دوره‌های مختلف متغیر بوده، بیش از پیش به بحران یاد شده دامن زده است. از سال ۵۸ تا ۷۸، ۲۳ قانون مربوط به آیین دادرسی و سازمان قضایی تدوین و تبویب شده است که قطعاً رقم بزرگی خواهد بود.

ملاحظات اخلاقی: در نگارش مقاله حاضر، اصول و معیارهای اخلاقی از جمله استناددهی دقیق و علمی مورد توجه بوده است.

تعارض منافع: در مقاله حاضر تضاد منافی وجود ندارد.

سهم نویسندگان: مقاله حاضر حاصل تلاش نویسندگان مقاله و به صورت همکاری بوده است.

- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۰). مقدمه علوم حقوق. تهران: انتشارات سهامی انتشار.
- محسنی، مرتضی (۱۳۷۵). دوره حقوق جزای عمومی، کلیات حقوق جزا. جلد اول، چاپ دوم، تهران: گنج دانش.
- مصدق، محمد (۱۳۹۲). نوآوری‌های قانون جدید آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با آخرین اصلاحات ۱۳۹۴. تهران: انتشارات جنگل، جاودانه.
- منصورآبادی، عباس (۱۳۹۷). کلیات حقوق کیفری. چاپ چهارم، تهران: نشر میزان.
- موحد، محمدعلی (۱۳۸۱). در هوای حق و عدالت (از حقوق طبیعی تا حقوق بشر). تهران: سازمان چاپ و انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
- مولودی، محمد و صفری، ناهید (۱۳۹۴). «ایرادها و دفاع ماهوی». مجله حقوقی دادگستری، ۸۱(۹۷): ۱۸۲-۱۶۳.
- نوربها، رضا (۱۳۶۹). زمینه حقوق جزای عمومی. تهران: کانون وکلاس دادگستری مرکز.
- ب. منابع انگلیسی
- Main, O. Thomas (2010). "The Procedural Foundation of Substantive Law". *Washington University Law Review*, 87: 801-841.

