

کلیات حقوق جزا

۱- محتوا و موضوع حقوق جزایی:

آشنایی با مفاهیم جزایی

شاکی: واژه‌ای است که در پرونده های کیفری بکار برده می شود و خواهان به دعاوی و پرونده های حقوقی مربوط می شود؛ بنابراین هر جا پای جرم و مجازات در میان باشد با شاکی و در سایر موارد با خواهان سر و کار داریم. با این توصیف به فردی که به اتهام ضرب و جرح علیه کسی شکایت می کند شاکی، و شخصی که دادخواست خلع ید علیه فرد دیگری می دهد، خواهان گویند.

مشتکی عنه: این عنوان به کسی اطلاق می شود که از او شکایت شده است. در قانون آیین دادرسی کیفری تنها یک مورد از مشتکی عنه سخن گفته شده و آن هم در شرایط تنظیم شکواییه است. بر اساس ماده ۶۹ آن مشخصات و نشانی مشتکی عنه یا مظنون در صورت امکان باید در شکواییه نوشته شود. در ضمن مشتکی عنه می تواند در کل بازجویی سکوت کند. حق داشتن وکیل حق دیگری است که وی از آن برخوردار است. اخذ آخرین دفاع نیز حقی است که متهم یا مشتکی عنه که در رسیدگی های کیفری به وی اختصاص دارد و در مرحله تحقیقات مقدماتی گرفته می شود.

متهم: مرحله ای بعد از مشتکی عنه است. در صورتی که پرونده بعد از شکایت به جریان بیفتد کسی که از او شکایت شده یعنی مشتکی عنه، مورد تعقیب و تحقیق راجع به اتهام انتسابی قرار گیرد متهم نام خواهد گرفت. این شخص تا صدور حکم قطعی از سوی دادگاه عنوان متهم را خواهد داشت و تا این لحظه هیچ کس حق ندارد او را مجرم بداند و مثل مجرم با او رفتار کند.

مجرم: این عنوان در خصوص فردی است که مرتکب جرم می شود و جرم به عملی گویند که وجدان جمعی را جریحه دار کند به بیان دیگر هر فعل یا ترک فعلی که نظم، صلح و آرامش اجتماعی را مختل سازد و قانون برای آن مجازاتی تعیین کرده باشد جرم محسوب می شود. بنابراین، تا زمانی که حکم قطعی از دادگاه کیفری مبنی بر مجرمیت صادر نشده است نمی توانیم کسی را مجرم بدانیم و آنچه به وی مصداق دارد، همان متهم است.

جرم

مفهوم جرم چیست و چگونه می توان معنی واقعی جرم را دانست.

سوال این است که چه کارهایی جرم تلقی می شود و دقیقاً مفهوم جرم چیست و محدوده کارهای مجاز افراد جامعه کجاست؟ برابر **قانون مجازات اسلامی** تمامی جرایم، مشخص شده و در قانون آمده است و با تعریف واضح از مفهوم جرم می گوید هر فعل یا ترک فعلی که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد، جرم محسوب می شود. بنابراین اولین چیزی که باید به آن توجه کرد، این است که جرم بی شک تنها، انجام کار نیست. در برخی مواقع عدم انجام کار نیز جرم است؛ مثلاً در هنگام تصادف اگر کسی در جای خلوت به شخصی صدمه زده و او را رها می کند و با این رهاسازی آسیب بیشتری به شخص وارد می شود یا از خونریزی زیاد می میرد، این **ترک فعل**، جرم محسوب می شود.

جرایمی که در قانون ذکر شده شامل کلاهبرداری، سرقت، ضرب و جرح، تهدید، صدور چک بلامحل، **غصب عناوین و مشاغل**، تخریب اموال، جرایم ضد امنیت داخلی و خارجی کشور، **فک پلمب** و بسیاری دیگر است. این جرایم در قانون احصا و شمارش شده و اگر شخصی مرتکب این اعمال شود، مجرم تلقی می شود؛ پس اولین شرطی که به ذهن می رسد این است که آن جرم در قانون بیان شده باشد. ذکر جرم در قانون به اصطلاح **حقوقدانان عنصر قانونی جرم** نامیده می

شود؛ بنابراین اگر موضوعی در قانون نیامده باشد قاضی نمی تواند آن را جرم بداند و یا کیفر تعیین کند.

دومین عنصری که باید توسط محکمه رعایت شود واز عوامل مهم تشکیل جرم بود، **عنصر معنوی** جرم است. براساس این عنصر اگر شخص در ارتکاب یک عمل قصد و نیت مجرمانه نداشته باشد و عملی که انجام می دهد از روی قصد و غرض و ارتکاب جرم نباشد، جرم محقق نمی شود و سومین عنصر متشکله نیز **عنصر مادی** است. یعنی جرم باید در عالم واقع فعلیت پیدا کند، به عنوان مثال مالی از طرف برده شده، کاغذی جعل شده باشد یا بازتاب خاصی که به واسطه آن عنصر مادی جرم تحقق یابد انجام شود؛ از این رو با دانستن این سه عنصر می توان در بسیاری از پرونده ها و با استناد به عدم تحقق هر یک از این سه عنصر دفاع کرد.

با گویش و مفهوم کاربردی دیگر می توان نتیجه گیری کرد که مفهوم جرم بسیاری کارهای روزانه ما بدون آنکه بدانیم جرم است و یا برعکس فکر می کنیم عمل انجام شده توسط ما یا دیگری جرم است اما قانونگذار آن را جرم نمی داند؛ مثل دروغگویی که می تواند ریشه بسیاری از بدی ها و اتفاقات های عجیب و غریب باشد. گاهی می شود با یک دروغ، بنیان خانواده ای را از هم گسیخت اما قانونگذار آنرا جرم نمی داند گرچه از نظر اخلاقی بسیار زشت است و یا برعکس آن، معرفی شخصی به فردی دیگر که ادعای تصدی یک شغل مهم دولتی دارد، در حالی که فاقد این سمت است از نظر جامعه با دید خیرخواهانه انجام می شود ولی صرف معرفی به قصد جرم، عنوان معاونت در همان جرم را دارد و دارای مجازات است.

چند نکته مهم درباره مفهوم جرم

برای تحقق جرم نزد مقام رسیدگی کننده سه عنصر لازم است؛

۱. اول اینکه آن عمل در قانون جرم شناخته شده باشد

۲. و دوم آنکه در خارج یعنی در عالم ماده اثری داشته

۳. و سوم اینکه نیت و قصد جرم وجود داشته باشد.

هر شخصی که مورد تعقیب قرار می‌گیرد با دانستن مطالب فوق می‌تواند از خود دفاع کند و مهم‌ترین عامل در جرم بودن عمل، قصد و نیت شخص است. انگیزه افراد در ارتکاب بزه متفاوت است، گاهی برای بردن مال غیر، اضرار مالی، هتک حرمت، ضرب و جرح و یا هر چیزی که شخص را به انجام و ارتکاب جرم می‌کشاند، می‌تواند انگیزه مجرمانه باشد که البته در جرایم مختلف متفاوت است.

تحقق یک جرم زمانی ممکن است که ارکان و عناصر سه‌گانه مذکور با هم قابل احراز باشد، در غیر این صورت قابل اثبات نیست؛ به عنوان مثال اگر شخصی به قصد کمک به دیگری موجب بروز فعل مجرمانه شود، فقدان نیت باعث عدم تحقق جرم خواهد بود.

در امور کیفری اصطلاحی داریم با این بیان که جهل به قانون، رافع مسئولیت نیست و مفهوم آن این است هرچیزی که طبق قانون جرم شناخته شده، نمی‌توانیم به بهانه ندانستن از زیر بار مسئولیت آن شانه خالی کنیم چون قانون پس از تصویب و انتشار آن قابل اجراست؛ بنابراین چه قوانین را خوانده باشیم یا از آن مطلع نباشیم، در آثار و اجرای مجازات تاثیری ندارد. اصل بر اطلاع و آگاهی افراد جامعه از قوانین مصوب است و استثنایی ندارد.

مجازات

الف: تعریف مجازات در حقوق عرفی

چون در متون حقوقی (چه در سابق و چه در حال حاضر) تعریف روشن و صریحی از کیفر یا مجازات بعمل نیامده است، تعاریف متعدد و گوناگونی از آن شده است. با نقل پاره از این تعاریف، به بررسی ماهیت مجازات خواهیم پرداخت:

دکتر باهری مجازات را اینگونه تعریف کرده است « مجازات آزاری است قاضی بعلت ارتکاب جرم و به نشانه نفرت جامعه از عمل مجرمانه و مرتکب آن ، برای شخصی که مقصر است بر طبق قانون تعیین می کند »

در کتاب حقوق جنایی نیز گفته شده « مجازات عبارت از تنبیه و کیفر است که بر مرتکب جرم تحمیل میشود. مفهوم رنج از مفهوم مجازات غیر قابل تفکیک است و در واقع رنج و تعب است که مشخص حقیقی مجازات می باشد

و یا دور کیم کیفر را واکنش خاص از طرف جامعه در برابر جرم دانسته است.

برخی دیگر از حقوق دانان « اهداف مجازت » را نیز در تعریف آن آورده اند مجازات مشقتی است و هیأت جامعه به سه منظور مهم بر مجرم تحمیل می کند.

تلافی و قصاص جامعه ، اصلاح و تصفیة اخلاقی مجرم ، مصونیت جامعه از اضرار مجرم پروفیسور کارو حقوقدان فرانسوی نیز از کیفر چنین تعریف کرده است:

« مجازات رنج و ضرری است که مورد حکم مقامات قضایی ، علیه مجرم واقع می شود و منظور آن خساراتی است که از عمل مجرم به جامعه وارد شده است »

این تعاریف عمدتاً مجازات را به معنای رنج و آزار و زیان و صدمه گرفته اند در حالیکه این ها همه از آثار مجازات هستند ، آن هم نه در همه موارد ، بلکه در پاره ای از موارد است که مجازات اعمال شده به فرد ، مانند مجازاتهای بدنی چنین آثاری را در پی دارد. بنظر می رسد تعریف جامع از کیفر بیانگر ماهیت حقیقی آن باشد باید واجد شرایط زیر باشد:

اولاً مجازات باید به موجب قانون و حکم محاکم صلاحیتدار باشد

ثانیاً مجازات باید با در نظر گرفتن آثاری که اعمال مجرمانه ممکن است بدنبال داشته باشد . مانند اثر سوء آن بر خود مجرم ، اثری که در نظام اجتماعی باقی می گذارد و اثری که به اشخاص وارد می کند ، باید خصوصیت ارعابی و سود مندی داشته باشد.

ثالثاً کیفر باید بادیگر وسایل مقابله با جرم ، مانند اقدامات پلیسی که قبل از ارتکاب و بمنظور پیش بینی و جلوگیری از وقوع جرم صورت می گیرد و تدابیری که مربوط به ترمیم و جبران

زیانهای ناشی از دعاوی حقوقی پیش بینی می شود و بالاخره با اقدامات تأمینی که هدف از اعمال آن به مرتکب جرم ، رنج و مرارت نیست متمایز شود . بدین ترتیب می توان مجازات را به این صورت تعریف کرد:

مجازات یکی از طرق و وسایلی است که بعنوان واکنش جامعه در مقابل جرم و برای جبران آثار سوء جرم همراه با مشقت ، به موجب قانون و بحکم دادگاه صلاحیت دار به مرتکبین جرائم تحمیل می شود.»

ب : تعریف مجازات در حقوق اسلامی

در حدی که تحقیق شده فقها از مجازات تعریفی ارائه نداده اند . لیکن برخی از حقوقدانان اسلامی مجازات را چنین تعریف کرده اند.

«العقوبه هی الجزاء المصلحه الجماعه ملی عصیان امر الشارع»

مجازات عبارتست از کیفر تعیین شده برای نافرمانی از امر و دستور قانونگذار به منظور مصلحت جامعه»

بنظر میرسد این تعریف التقاطی بوده و بنای آن بخاطر مصالح جامعه از تعریف های ارائه شده از سوی برخی حقوقدانان عرفی گرفته شده ، ولی برای اینکه رنگ و بوی اسلامی بگیرد.» علیه معصیت امر شارع «به آن افزوده شده است در حالیکه همه مجازاتهای اسلامی فقط بخاطر مصالح جامعه «وضع نشده ، بلکه در بعضی موارد مصلحت خود فرد ، مورد نظر بوده است»

اقدامات تأمینی و تربیتی

جامعه ای که از وقوع جرم دچار آسیب شده، انتظار مجازات مجرم را می کشد .مردم شخصی را که از قوانین تعدی کرده است مستحق کیفر می دانند و معیار و ملاک این استحقاق همان عمل و

رفتاری است که وی مرتکب شده است. از قرن‌ها پیش نیز تنها کارکرد نظام کیفری همین بوده است که بزهکار را به سزای اعمال مجرمانه‌اش برساند.

اما از اواخر قرن نوزدهم و اوایل قرن بیستم، علاوه بر عمل مجرمانه، «شخصیت بزهکار» نیز مورد توجه دانشمندان حقوق کیفری و قضات قرار گرفت. برای نخستین بار شخصی که ارتکاب جرم به وی نسبت داده شده بود مورد توجه قرار گرفت و این سؤال در دنیای حقوق مطرح شد که آیا صرف توجه به رفتاری که فرد مرتکب شده، بدون در نظر گرفتن شرایطی که وی را به سوی جرم سوق داده است، کارایی لازم را دارد؟ آیا صرف توجه به عمل مجرمانه و مجازات او متناسب با این عمل، موجب می‌شود که او به زشتی و قبح عمل خود پی ببرد و با تکرار جرم دوباره جامعه را در خطر نیندازد؟ با مطرح شدن این گونه مسائل، راه‌حل‌های نوینی وارد قوانین کیفری شدند تا علاوه بر توجه به شخصیت فرد، به شکل مناسب‌تری امنیت جامعه را تأمین کنند. از جمله‌ی این راه‌حل‌ها ورود نهادی به نام «اقدامات تامینی و تربیتی» به عرصه‌ی حقوق و قوانین بود. نهادی که تلاش می‌کند با توجه بیشتر به بزهکار، به اصلاح وی بپردازد و تنها به طرد و مجازات او اکتفا نکند و علاوه بر حفظ جامعه، مجرم را دوباره به اجتماع بازگرداند.

در تعریف اقدامات تامینی و تربیتی می‌توان گفت: بر اثر وقوع جرم و متناسب با شخصیت مجرم و علی‌که موجب ارتکاب جرم توسط وی شده است، تدابیر و اقداماتی به کار برده می‌شود تا او بهبود پیدا کند و علاوه بر پی‌بردن به قبح عمل خود، بتواند دوباره با اجتماع سازگار شود و به جامعه بازگردد. به‌طور مثال وقتی نوجوانی مرتکب جرم سرقت می‌شود، اگر تنها به دنبال مجازات وی باشیم، او را به زندان می‌اندازیم تا با سزای عمل دزدی که در گذشته مرتکب شده است روبه‌رو شود، بدون آنکه بدانیم با مجازاتی که برای او تدارک دیده‌ایم به مسیر درست باز می‌گردد یا نه. اما هنگامی که با رویکرد اقدامات تامینی و تربیتی پیش برویم، تنها به مجازات اکتفا نمی‌کنیم؛ بلکه تلاش می‌کنیم با نظارت بر رفتار نوجوان بزهکار و قرار دادن او در محیطی متفاوت از محیط آسیب‌زای زندان (به‌طور مثال کانون اصلاح و تربیت)، علاوه بر نشان دادن قبح و زشتی عملی که مرتکب شده است، او را به جامعه‌ای که از آن فاصله گرفته است بازگردانیم. با این تدابیر، هدف

نهایی اقدامات تامینی و تربیتی، یعنی حفظ جامعه از خطراتی که آن را تهدید می‌کند نیز تأمین می‌شود.

اقدامات تامینی و تربیتی شامل حال چه کسانی می‌شود؟

به‌طور کلی اقدامات تامینی و تربیتی مبتنی بر وجود «حالت خطرناک» در فرد است. بدین معنی که ما با کشف این واقعیت که فردی برای جامعه خطرناک است این اقدامات را در مورد وی اعمال می‌کنیم. به‌طور مثال، قانونگذار می‌تواند فرد معتادی را که به مواد مخدر یا روانگردان اعتیاد دارد و رفتار او تحت تأثیر مواد مخدر است، شخصی دارای حالات خطرناک بداند که باید در محیطی مناسب و به دور از جامعه، مانند کمپ‌های ترک اعتیاد، به اصلاح او پرداخت؛ زیرا رها کردن او ممکن است موجب مهیا شدن شرایط لازم برای ارتکاب جرم شود و به جامعه و اعضای آن آسیب بزند. مثال دیگر، شخصی است که چندین بار مرتکب جرائم مختلف شده و به عبارتی سابقه‌دار است. مجرمین سابقه‌دار غالباً توسط مردم به عنوان افرادی خطرناک دیده می‌شوند که قانونگذار تلاش می‌کند برای جلوگیری از آسیب‌هایی که ممکن است این افراد به جامعه وارد کنند تدابیری به‌غیر از صرف مجازات بر آنها اعمال کند.

همان‌طور که می‌دانیم مجازات شامل حال افرادی می‌شود که دارای ویژگی‌هایی از جمله عقل، بلوغ، اختیار و ... هستند. بنابراین مجازات شامل حال خردسالان و مجانین نمی‌شود، اما اعمال اقدامات تامینی و تربیتی نیازی به دارا بودن این ویژگی‌ها ندارد و می‌توان بر اطفال و نوجوانان و مجانین نیز این اقدامات را اعمال کرد؛ زیرا آنچه در اقدامات تامینی و تربیتی اهمیت دارد، حفاظت از جامعه است. پس حتی مجنون و دیوانه‌ای که از خود اختیاری ندارد و از نظر مردم و جامعه در قبال رفتار خود مسئول نیست، نیز باید به دلیل خطراتی که توسط او ممکن است جامعه را تهدید کند تحت حفاظت قرار گیرد.

نکته ای که در خصوص اقدامات تامینی و تربیتی باید مورد توجه قرار داد آن است که این اقدامات لزوماً باید توسط قانون تصریح شده و شرایط اعمال آن به‌دقت در قوانین مورد اشاره قرار گرفته

باشند. پس نمی‌توان به بهانه‌ی حفظ جامعه و کشف حالات خطرناک به حقوق و آزادی‌های مشروع شهروندان تعرض کرد.

بزهکاری

بزهکاری یک پدیده بسیار پیچیده اجتماعی است که در محیط‌های اجتماعی مختلف به شکل‌های متفاوتی دیده می‌شود. تعریف بزه و رفتار بزهکارانه در هر جامعه‌ای توسط قوانین حقوقی و هنجارهای اجتماعی آن جامعه مشخص می‌شود. اگر چه در بیشتر جوامع، بزه به عنوان رفتاری قابل تنبیه از طرف قانون تعریف شده است، اما صرفاً در تبیین آن، مفهوم حقوقی مسئله کافی نیست. بزهکاری به معنای تعدادی متغیر از اعمال ارتكابی علیه احکام قانونی که می‌تواند ماهیت‌های مختلفی داشته باشد، وجه مشترک تمام جوامع انسانی است. صرف نظر از موضوع اختلاف ماهیت، این اعمال تقریباً همیشه توسط قانون تعریف و پیش‌بینی می‌شود. در تعریف رفتار بزهکارانه به طور کلی قرن‌هاست اعمالی مانند قتل، دزدی، نزاع، تخریب، کلاهبرداری، تجاوز، غارت، وحشی‌گری و آتش‌افروزی به عنوان رفتار بزهکارانه پذیرفته شده است و تقریباً همه جوامع برای آن تعریف مشخصی دارند. تنها تفاوت مشهود در میزان و نوع تنبیهی است که بر اساس قوانین حقوقی آن جامعه تعیین می‌شود. علاوه بر رفتارهای ذکر شده، رفتارهای دیگری هم

هستند که بر اساس ارزش‌ها و تغییر در ارزش‌ها یا بر حسب زمان و مکان بزه تعریف می‌شوند و در جرم‌شناسی، مورد توجه قرار می‌گیرند. مثل قوانین مربوط به رانندگی در حالت مستی که در بعضی از جوامع به طور کلی در طول زمان، دگرگون شده تا امروز به عنوان جرم شناخته شده است و از نظر قانونی و حقوقی مشمول مقررات کیفری می‌باشد. ماهیت این جرائم با جرائمی که در بالا ذکر شد متفاوت است. دورکهم (Durkheim) جامعه‌شناس فرانسوی بزه را چنین تعریف

می‌کند «هر عملی وقتی جرم محسوب می‌شود که احساسات قوی و مشخص وجدان جمعی (گروهی) را جریحه دار سازد». بر اساس این تعریف به نظر می‌رسد که برای تعریف بزهکاری همه جوامع

نمی‌توانند با یکدیگر هم صدا باشند زیرا قضاوت جامعه در مورد ارزش های اجتماعی - فرهنگی باعث می‌شود عملی جرم شناخته شود، نه خصوصیات آن عمل به همین علت تعریف حقوقی بزه و رفتار های بزهکارانه در اثر تغییر باورها، ارزش های یک جامعه می‌تواند دگرگون شود دگرگونی هایی که در این موضوع مشاهده می‌شود، طبیعتاً مطالعه بزهکاری را مشکل کرده و در عین حال گسترش میدهد، تا حدی که امروزه بزه شناسی، دامنه مطالعه خود را به پدیده انحراف از هنجار ها نیز گسترش داده است. بدین معنا که منحرف ضمن اینکه از نظر قانونی مجرم نیست، اما مجری و مطیع قانون هم نیست از دیدگاه روانشناختی اهمیت موضوع رفتار انحرافی، بیم از رفتار بزهکارانه در آینده را مطرح می‌کند. با توجه به مقدمه فوق به نظر می‌رسد که در رویکردهای مختلف به

موضوع بزهکاری به گونه ای متفاوت توجه شده است و تعریف بزه از دیدگاه حقوقی، جامعه شناسی و جرم شناسی متفاوت است.

بزه دیده گی

انسان بزهکار اثر دکتر سزار لمبروزو- تحول عمیقی در نحوه نگرش به بزه دیده را سبب شد، چرا که زمینه ساز نگرش علمی به جرم بوده و در حدود ده سال بعد زمینه تولد رشته جرم شناسی را فراهم کرد. کمتر از یک سده پس از تولد جرم شناسی، برخی جرم شناسان در مقام حل معمای جرم و برای علت شناسی بزهکاری محور مطالعات خود را بر کنشگر دیگر فرآیند بزهکاری، یعنی «بزه دیده» متمرکز کردند تا جایگاه و نقش وی را در تکوین جرم برآورد کنند.

این مطالعات و تحقیقات جرم شناسان سبب شد رشته جدیدی بنام «بزه دیده شناسی علمی» (اولیه) ایجاد گردد. براساس یافته های این رشته جدید، بزه دیده مستقیم جرم که تا پیش از این مستحق حمایت و معمولاً بی تقصیر تلقی می شد و شایسته و نیازمند هرگونه مساعدتی بود، می توانست به عنوان عامل موثری در وقوع جرم و الهام بخش اندیشه مجرمانه باشد؛ و از همه مهم تر می تواند در جریان ارتکاب جرم و درحالی که خود مقدم در ارتکاب بزه بوده، به لحاظ عدم توانایی جسمانی یا یک اتفاق خارج از اراده خود، به جای آنکه مجرم شود، قربانی جرم واقع گردد .

براین اساس، زوج کیفری نباید همواره بصورت سیاه و سفید قضاوت شوند. همیشه اینگونه نیست که یکی بی گناه و دیگری گناهکار باشد، بلکه ممکن است شیری یا خاکستری رنگ بوده و درواقع بزه دیده هم در وقوع جرم به نوعی نقش داشته باشد .

پس بدون تردید بررسی علمی و ملاحظه عنصر مؤثری چون قربانی جرم به منزله شخصیت کلیدی در فرآیند منجر به اعمال مجرمانه یا فرآیندهای برخاسته از آن تحول عمیقی در علت شناسی جنایی است .

بزه دیده شناسی یا جرم شناسی مجنی علیه شناسی، جدیدترین رشته از جرم شناسی واکنش اجتماعی است و به رغم اینکه در بطن دانش جرم شناسی متولد شد اما به مرور زمان تبدیل به یک قلمرو مطالعاتی خاص شد. امروزه نیاز جرم شناسی به مطالعه قربانیان جرم، ممکن است واضح و آشکار و حتی تا حدودی بدیهی به نظر برسد اما چنین نیاز آشکاری به مدت بیش از یک قرن از دایره توجه جرم شناسان دور بود.

مسئولیت جزایی

مسئولیت در مفهوم عام به معنای تکلیف و وظیفه و آنچه که انسان عهده دار و مسئول آن باشد، تعریف شده و در اصطلاح حقوقی نیز به هر موردی گفته می شود که شخص باید در برابر اعمال

انجام شده توسط خود پاسخگو باشد. در مواردی که فرد ناگزیر از جبران خسارتی باشد که از لحاظ مادی به دیگری وارد کرده است، این گونه تعبیر می‌شود که وی مسئولیت مدنی دارد.

اما در تعریف مسئولیت کیفری باید گفت که فرد به دلیل رفتارهای مجرمانه‌ای که از خود نشان می‌دهد، باید در مقابل قانون پاسخگو باشد و در چنین شرایطی ممکن است به تحمل مجازات‌های مقرر قانونی نیز محکوم شود. به عبارت دیگر، الزام شخص به پاسخگویی در قبال تعرض به دیگران، خواه به جهت حمایت از حقوق فردی صورت گیرد و خواه به منظور دفاع از جامعه، تحت عنوان «مسئولیت کیفری» یا «مسئولیت جزایی» مطرح می‌شود. در حقیقت، مسئولیت کیفری نوعی الزام شخصی به پاسخگویی در برابر آثار و نتایج نامطلوب پدیده جزایی یا جرم است.

قواعد ناظر به اختیارات و وظایف دولت در مبارزه با بزهکاری و تحولات آن

جرم انگاری، کیفرگذاری و تعقیب و مجازات بزهکاران

جرم انگاری

جرم انگاری فرایندی است که به موجب آن قانونگذار فعل یا ترک فعلی را ممنوع و برای آن ضمانت اجرای کیفری وضع می‌کند. این مهم در نظام کیفری جمهوری اسلامی ایران، با توجه به اصل ۷۱ قانون اساسی باید «در حدود مقرر در قانون اساسی» صورت گیرد. با توجه به اصل یادشده، اختیار مجلس شورای اسلامی در وضع مقررات کیفری و جرم‌انگاری بیحد و حصر نیست، بلکه تابع محدودیتهای مقرر در قانون اساسی میباشد. همچنین براساس اصل چهارم قانون اساسی، مجلس شورای اسلامی باید در حدود اصول و موازین اسلامی اقدام به جرم‌انگاری نماید. با توجه به

اصول شرعی و قانون اساسی اصل بر اباحه، عدم ولایت، برائت، مصونیت فردی، منع تفتیش عقائد، منع تجسس، منع دستگیری و ... بوده و استثناء بر آن اصول، نیازمند دلیل است. بر همین اساس، این مقاله با ارائه تفسیری آفرینش‌گرایانه از قانون اساسی به این مهم می‌پردازد که مجلس شورای اسلامی با توجه به اصل ۷۱ قانون اساسی، فقط در حدود مقرر در قانون اساسی می‌تواند جرم‌انگاری نماید و این حدود نیز در اصول نهم و چهلم قانون اساسی به صورت عام و در اصول ۲۴، ۲۶، ۲۷ و ۲۸ به صورت خاص مشخص گردیده، و قانونگذار کیفری ایران نمی‌تواند خارج از حدود و معیارهای مذکور به جرم‌انگاری و اعمال محدودیت در حوزه حقوق و آزادیهای فردی بپردازد.

کیفرگذاری

قانون‌گذار در مرحله جرم‌انگاری باید براساس اصول و معیارهای موجود، کیفر مناسب را برای جرم موردنظر انتخاب کند. این انتخاب کیفر مناسب بر پایه‌ها و اصولی استوار می‌شود؛ از طرفی درباره انسان دو نکته قابل توجه است: الف (وجود و حقیقت انسان که به کرامت و شرافت الهی آراسته است؛ ب) فعل انسان که می‌تواند فعلی ممدوح یا مذموم باشد؛ در مقاله پیش‌رو کوشش بر تبیین این نکته می‌باشد که تعیین کیفر مناسب در مرحله قانون‌گذاری (کیفرگذاری) در پرتو اصل کرامت انسان چگونه قابل توجیه است و این امر مبتنی بر این اصل پایه‌ای و اساسی در حقوق کیفری می‌باشد که چه ارتباطی میان تناسب کیفر، مرتکب و رفتار وی وجود دارد. سرانجام با توجه به این اصل، معیارهایی برای انتخاب کیفر از نظر نوع و میزان، پدید می‌آید مانند معیار تناسب جرم و کیفر که در مکتب‌های گوناگون می‌تواند نمودهای متفاوتی داشته باشد.

تعقیب و مجازات بزهکاران

۲- منابع حقوق جزا در حقوق ایران

منابع الزامی و منابع ارشادی

منابع الزامی: قانون اساسی، قانون عادی، مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام و آراء وحدت رویه و رویه قضایی به معنای خاص و منابع معتبر اسلامی و فتاوی فقهی

قانون اساسی

به مقاله پیوست مراجعه شود.

قانون عادی

هر قانونی که توسط مجلس شورای اسلامی مورد تصویب قرار گیرد و در آن به رفتار مجرمانه همراه با مجازات تصریح کرده باشد یا به موضع حقوق کیفری بدون ذکر مجازات یا عنوان مجرمانه ای پرداخته باشد؛ منبع مورد استناد در حقوق جزا است. قوانین مصوب در یک مجموعه ای به نام مجموعه قوانین کیفری یا جزائی توسط برخی از حقوقدانان به صورت سلیقه ای جمع آوری شده است. برخی از قوانین مادر که بسیاری از عناوین مجرمانه را در خود جای داده است یا مورد استناد قضات و وکلای دادگستری است عبارتند از: قانون مجازات اسلامی، قانون آئین دادرسی کیفری

مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام

طبق قانون اساسی اگر مصوبه ای از مجلس مورد تأیید شورای نگهبان قرار نگیرد؛ مجلس می تواند بر مصوبه ی خود به دلیل مصلحت اصرار کند که در اینصورت به مجمع تشخیص مصلحت نظام برای بررسی مصلحت ارجاع می شود در صورت تصویب در این مجمع، مصوبات مجمع جزء منابع استنادی در حقوق جزا قرار می گیرد.

آراء وحدت رویه

رای وحدت رویه در سیستم قضایی ایران، بسیار مهم و کاربردی است و به واسطه طرح و بحث راجع به موضوعی که باعث ایجاد وحدت رویه گردیده است نشانگر کاربردی بودن و اهمیت داشتن آن است. این اهمیت تا جایی است که در سالهای اخیر معمولاً در آزمون‌های مختلف حقوقی از قبیل آزمون کارآموزی وکالت کانون‌های وکلای دادگستری و نیز آزمون قضاوت، جدیدترین آراء وحدت رویه و همچنین آراء وحدت رویه سابق، مورد سوال واقع شده است. ماده 471 قانون آیین دادرسی کیفری مصوب 4/12/1392 رای وحدت رویه را چنین تعریف نموده است: «هرگاه از شعب مختلف دیوان عالی کشور یا دادگاه‌ها نسبت به موارد مشابه، ام از حقوقی، کیفری و امور حسبی، با استنباط متفاوت از قوانین، آراء مختلفی صادر شود، رئیس دیوان عالی کشور یا دادستان کل کشور، به هر طریقی که آگاه شوند مکلف‌اند نظر هیئت عمومی دیوان عالی کشور را به منظور ایجاد وحدت رویه درخواست کنند. هر یک از قضات شعب دیوان عالی کشور یا دادگاه‌ها یا دادستان‌ها یا وکلای دادگستری نیز می‌توانند با ذکر دلیل از طریق رئیس دیوان عالی کشور یا دادستان کل کشور، نظر هیئت عمومی را درباره موضوع درخواست کنند. هیئت عمومی دیوان عالی کشور به ریاست رئیس دیوان عالی یا معاون وی و با حضور دادستان کل کشور یا نماینده او و حداقل سه چهارم رؤسا و مستشاران و اعضای معاون تمام شعب تشکیل می‌شود تا موضوع مورد اختلاف را بررسی و نسبت به آن اتخاذ تصمیم کنند. رای اکثریت در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاه‌ها و سایر مراجع، ام از قضایی و غیر آن لازم‌الاتباع است اما نسبت به رای قطعی شده بی‌اثر است.

در صورتی که رای، اجرا نشده یا در حال اجرا باشد و مطابق **رای وحدت رویه** هیئت عمومی دیوان عالی کشور، عمل انتسابی جرم شناخته نشود یا رای به جهاتی مساعد به حال محکوم‌علیه باشد، رای هیئت عمومی نسبت به آراء مذکور قابل تسری است و مطابق قانون مجازات اسلامی عمل می‌شود. همچنین در ماده بعدی یعنی ماده 472 همین قانون و در ادامه توضیح ماده قبل، چنین آمده است: «در کلیه مواردی که هیئت عمومی دیوان عالی کشور به منظور ایجاد وحدت رویه قضایی و یا رسیدگی به آراء اصراری و یا انجام سایر وظایف قانونی تشکیل می‌گردد، باید با حضور دادستان کل یا نماینده وی باشد. قبل از اتخاذ تصمیم، دادستان کل یا نماینده وی اظهار نظر می‌کند.»

توضیح نگارنده (مصطفی محمدی: وکیل پایه یک دادگستری): توجه شود که رای اصراری با **رای وحدت رویه** متفاوت بوده و الزاماً در موارد مشابه، لازم‌الاتباع نیست. یعنی لزومی ندارد که دادگاه‌ها و مراجع مذکور در ماده 471 از آن تبعیت کنند، گرچه معمولاً رای اصراری هم مورد توجه وکلا، حقوقدانان و قضات دادگستری می‌باشد. در خصوص رای اصراری، در جای دیگر سخن خواهیم گفت.

در انتهای این مبحث نیز ماده 473 در خصوص مدت اعتبار و قابلیت تغییر **رای وحدت رویه**، بدین عبارت است: «آراء وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور، فقط به موجب قانون یا رای وحدت رویه مؤخری که مطابق ماده 471 این قانون صادر می‌شود قابل تغییر است.»

رویه قضایی به معنای خاص

در تعریف رویه قضایی باید گفت در مسأله ای که قانون سکوت کرده یا اجمالاً مفاهیمی را ذکر کرده است، یا مفاهیم بیان شده ناقص هستند یا در مراجعه بر عرف نیز راه‌حلی یافت نشود، محاکم مجبورند برای ایجاد عدالت از خود ابتکار عمل به‌خرج داده و حکمی متناسب با شرایط صادر کنند. حال، قضاات می‌توانند به آرای مکرر صادرشده درباره‌ی همین مسائل با شرایط یکسان یا مشابه مراجعه کنند. آنها را مبنای کار خود قرار بدهند و حکم مقتضی را صادر نمایند؛ بنابراین، مجموع آرای دادگاه‌ها را رویه قضایی گویند.

از آنجایی که قانون، تمام حالت‌های ممکن برای یک موضوع حقوقی را پیش‌بینی نکرده است، به‌همین دلیل قانون‌گذار به قضاات اجازه داده که در شرایط مقتضی از طریق انطباق قوانین موجود با مسائل و واقعیت‌های خارجی، احکام لازم را صادر کنند.

البته باید دانست تفاوت بین قانون و رویه قضایی این است که مواد قانونی برای همه‌ی اشخاص حقیقی و حقوقی الزام‌آور است، ولی تبعیت از حکمی که به‌صورت رویه قضایی داده شده فقط بر عهده‌ی شخص محکوم است؛ یعنی اگر در دادگاه موضوعی قضایی مطرح شود که مشابه آن در دادگاهی دیگر از طریق رویه قضایی حل شده باشد، قاضی دوم ملزم به اعلام حکم قاضی اول نیست.

ولی معمولاً در چنین مواردی، قضاات به حکمی که قبلاً داده شده اقتدا می‌کنند؛ هر چند مجبور به این کار نیستند. در واقع، وقتی قضاات با یک مسأله‌ی حقوقی شایع برخورد می‌کنند که راه‌حل آن در متن قانون وجود نداشته باشد، آنان به سرعت، برخورد مشابه با مسئله را پیدا می‌کنند؛ به طوری که می‌توان در اکثر موارد حکم دادگاه‌ها را پیش‌بینی کرد. البته باز هم تأکید می‌کنیم که تبعیت از حکم مذکور الزامی نیست.

با اینکه رویه قضایی معمولاً به عنوان یکی از منابع قانونی به حساب می‌آید، ولی عده‌ای معتقدند از آنجایی که قانون‌گذاری از وظایف قوه مقننه است و قوه قضاییه صلاحیت انجام این کار را ندارد، بنابراین رأی دادگاه‌ها براساس رویه قضایی امری نسبی است و نمی‌توان آن را مستقیم به عنوان یکی از منابع حقوقی طبقه‌بندی کرد، ولی باید این موضوع را هم در نظر گرفت که رویه قضایی در عرف به عنوان یک حکم پذیرفته‌شده تلقی می‌گردد.

همچنین آرای وحدت رویه قضایی صادره از دیوان عالی کشور که رعایت آن برای همه‌ی دادگاه‌ها و مراجع قانونی واجب است، مهر تأییدی است بر تلقی شدن رویه قضایی به عنوان یک منبع حقوقی.

منابع معتبر اسلامی

در اصل ۱۶۷ قانون اساسی و به دنبال آن در مواد ۳ قانون آیین دادرسی مدنی و ۲۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری مقرر شده در صورتی که قاضی موفق به یافتن حکم در قوانین نشود مکلف است با استناد به منابع معتبر یا فتاوی معتبر اسلامی حکم قضیه را صادر نماید. اگرچه در عمل، قضات دادگاه‌ها همواره سعی می‌کنند به قانون استناد کنند و برخی مواد قانونی چنین امکانی را فراهم می‌کند» اما با توجه به این که قوانین بشری همیشه بیان‌کننده حکم تمام مصادیق و موضوعات نیست و در مواردی اجمال؛ ابهام یا تعارض دارد استناد به منابع و فتاوا در چنین مواردی ضروری است. در خصوص استناد به منابع و فتاوی اسلامی سوالاتی مطرح است که نیاز به بررسی دارد. از جمله این که: ۱ منظور از منابع و فتاوا و اعتبار آنها چیست؟؛ ۲- استناد قاضی به منابع و فتاوا چگونه صورت می‌گیرد؟؛ ۳ چگونه می‌توان از صدور آرای متشتت به جهت استناد به فتاوی مختلف جلوگیری کرد؛ اشکالات و موانع آن چیست؟ در این تحقیق سعی شده است ضمن بررسی موضوع استناد به منابع معتبر و فتاوی معتبر اسلامی «برای سوالات متعدد مربوط

به آن پاسخی قابل توجه ارائه گردد و اشکالات و موانع استناد به منابع و فتاوا در دادگاه‌ها معرفی شود.

فتاوی فقهی

«قانون» و «فتوا» دو مفهوم متفاوت و دارای جایگاه‌های جداگانه‌ای می‌باشند و اگر متصف به وصف اسلامی نیز باشند، اسلام نیز در هر واژه مفهوم متفاوتی پیدا می‌کند.

قانون یک دستورالعمل اجتماعی و عمومی است که بر تک تک افراد جامعه لازم الاجرا می‌باشد و اگر اجرا نشود جامعه دچار هرج و مرج و بی‌نظمی می‌گردد و مصلحت اجتماعی و ملاک عقلی تدوین قانون تأمین نمی‌گردد. پس عمومی بودن و لازم الاجرا بودن از خصوصیات ذاتی قوانین می‌باشد.

اما فتاوی فقهی، فردی و اجتماعی هستند و اگر احکام فردی در این دنیا توسط مقلدان اجرا نشود، موجب هرج و مرج و بی‌نظمی اجتماعی نمی‌گردد و برخی از احکام اجتماعی فقهی نیز، ربطی به جلوگیری از هرج و مرج و ایجاد نظم اجتماعی ندارد. به بیان دیگر ثواب و عقاب اخروی پیرنگ‌ترین مقوم آن است.

مجتهدان در صدور فتوا موظفند فهم روشمند خود را از شریعت بیان کنند و مخاطبین آنها نیز که گروه خاصی از افراد جامعه هستند، بدون اینکه مجبور باشند (در دنیا نه آخرت) آن اوامر را امتثال می‌کنند. اما خاستگاه قانون، خرد جمعی است و نمی‌تواند به نظر یا فهم یک شخص منوط باشد و الزاما برای تأمین مصالح موجود در وضع قوانین، نیاز به ضمانت اجرایی در جامعه دارد به خلاف فتاوی فقهی که ضمانت اجرایی آنها همان ثواب یا عقاب اخروی می‌باشد.

نتیجه اینکه یکسان‌انگاری فتاوی فقهی و قوانین اسلامی صحیح به نظر نمی‌رسد و با در نظر داشتن این نکته می‌توان گره‌ای از مشکلات تصویب قوانین در جمهوری اسلامی را باز نمود و به همگان اعلام داشت: اظهار نظر شخصی برخی افراد، تلازمی با قوانین اسلامی ندارد.

قوانین مجلس باید در شورای نگهبان بررسی گردد و در صورت مخالف نبودن با شرع، برای اجرا ابلاغ شوند.

سؤال مهمی که در اینجا مطرح می شود این است که شورای نگهبان در تطبیق قوانین مجلس با شرع (با وجود اختلاف نظرهای فراوان فقها) چه تفسیری از شریعت را باید معیار و میزان قرار دهد؟ آیا تفسیر حاکم اسلامی ملاک می باشد؟ یا تفسیر مشهور فقها؟ (البته مشهور فقها، دوره به دوره متفاوت است) یا نظر اکثریت فقهای شورای نگهبان؟

در نگاه اول به نظر می رسد در فقه، هیچ دلیلی به صورت صریح، هیچ کدام از اطراف احتمال را بر طرف دیگر ترجیح نمی دهد و هر کدام از طرف های احتمال را می توان مورد امضای شرع قرار داد. البته در عرصه اجتماعی و عملی این راه حل ها به بن بست رسیده اند.

چرا باید نظر حاکم اسلامی (با این وجود که صرفاً می تواند مجتهد باشد و نیازی نیست اعلم باشد) در تفسیر از اسلام بر نظر دیگران که ممکن است اعلم بر او باشند، مقدم شود؟ و میزان محک قوانین قرار بگیرد و او تنها مفسر شرع قلمداد شود. اصلاً در این صورت چه نیازی به شورای نگهبان است؟ بلکه گروهی مسلط، بر فتاوی حاکم برای تطبیق قوانین کافی می باشند.

و به چه جهت تفسیر مشهور از اسلام بر تفاسیر دیگر برتری دارد؟ البته با این پیش فرض که همه تفاسیر روشمند در چارچوب فقه شیعه منجز و معذر هستند و هیچ دلیلی بر اینکه مشهور اسلام را درست فهمیده اند در دست نیست. و با همین ادله می توان احتمال تطبیق قانون با نظر اکثریت شورای نگهبان را خالی از وجه دانست. البته اشکال دیگری در مبنی قرار دادن نظر اکثریت شورای نگهبان در تطبیق قوانین وجود دارد و آن اینکه طبق نظر همه مراجع تقلید، عمل کردن بر اساس نظر مجتهد اعلم واجب است. حال اگر قانون در جامعه اسلامی همان رساله عملی عمومی مسلمین است، چطور می تواند این رساله حاوی فتاوی مجتهدان غیر اعلم باشد؟ یعنی

ناخواسته عموم جامعه از مجتهدان غیر اعلم تقلید کرده اند. که عملاً مخالفت عملی با نظر تمام مراجع تقلید، صورت می گیرد.

اما آیا می توان در این زمینه فتوای احتیاطی فقها را اخذ کرد؟ یعنی حد الامکان قوانین را طوری طراحی کرد که به موافقت همه فقها منتهی گردد؟

در پاسخ باید یاد آور شوم که اولاً اخذ این چنین قوانینی سخت و دشوار است در حالی که دلیلی بر لزوم این احتیاط ها نداریم و اصل آسانی در امور اجتماعی را (قاعده لاضرر، نفی حرج و قاعده یسر و نفی عسر) کاملاً زیر پا می گذاریم.

اما راهکار حل این مشکل چیست؟

به نظر می رسد قوانین اجتماعی باید کمترین ظرفیت برای احتیاط فقهی و بیش ترین قابلیت برای حل مشکلات افراد را داشته باشد و چون افراد در جامعه دارای سلیق گوناگون و عقاید متفاوت هستند نمی توان یک عقیده و سلیقه خاص را بر تمام افراد جامعه تحمیل کرد. و حد الامکان باید قانون واحدی بر جامعه حکم فرما باشد تا همگان بدون چون و چرا در برابر قانون سر تسلیم فرود آورند و راه تدوین قانون واحد، تطبیق قوانین با اصل اسلام (یعنی احکامی که ضروری است واجتهادی نیست) و قدر متقن احکامی که مورد اتفاق همه فقهای اسلام می باشد و حتی اگر یک فقیه هم مخالف لزوم حکمی باشد، نمی توان در عرصه تصویب قوانین، قاطعانه لزوم آن حکم را به اسلام منتسب کرد. به همین جهت مرحوم شهید بهشتی در هنگام تصویب اصل چهارم قانون اساسی می فرمایند: «تکیه، روی تشخیص مخالفت و عدم مخالفت با اصول مسلم شرع است. صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی، ص ۳۵۰» و به نظر نمی رسد رأی چند فقیه در شورای نگهبان معادل «اصول مسلم شرعی» تلقی گردد.

با نیم نگاهی به فقه شیعه در می یابیم که نظر مجتهد (حتی با وجود احتمال خطا) حجیت دارد و در صورت مشخص شدن خطای حکم، باز آن مجتهد مستحق ثواب اخروی می باشد «فکأن حکم

اللّه الواقعی دفتین فی خلال مبانیه و مصادره و یتخرجه الفقیه باستنباطه؛ فقد یعشر علیه و قد یخطئ، و یتكون للمصیب أجران و للمخطئ أجر واحد. فلیس الحکم الواقعی تابعا لمفاد الطریق، مجعولا علی وفقه کیفما کان، کما لا یوجب قیام الطریق علی خلاف الواقع تبدل الواقع و انقلابه إلی مفاد الطریق. هذا ما علیه أصحابنا الإمامیه. فهم بأجمعهم ینکرون التصویب. و یسمون بذلك مخطئ. دراسات فی ولایه الفقیه و فقه الدوله الإسلامیه، ج ۲، ص: ۷۵»

اگر این را پذیرفتیم دیگر نمی توانیم قانونی را با وجود یک فتوای بر جواز آن از جانب فقیهان معتبر و فقه روشمند، مخالف اسلام تلقی کنیم و اجرای آن را در جامعه ممنوع کنیم. (با اینکه مبنی اسلام در اداره جامعه تسهیل امور بندگان خدا می باشد و احتیاط در مدیریت اجتماع، خلاف احتیاط است)

بنیانگذار جمهوری اسلامی (که همه جانبه از وجود چنین نهادی حمایت کرده اند) به خطوط قرمزی جهت حفظ و بقای شورای نگهبان اعتقاد داشتند که عبور از این خطوط یک طرف و انحطاط و انحراف در طرف دیگر آن قرار دارد.

در این زمینه حضرت امام خمینی(س) فرمایشی دارند که به نقل و بررسی آن می پردازیم، ایشان می فرمایند: «شورای نگهبان نمی گوید که این خلاف فتوای من است یا خلاف فتوای زید است، او می گوید خلاف اسلام است. (صحیفه امام، ج ۱۷، ص ۲۵۱)»

ایشان اعتقاد دارند ملاک بررسی قوانین در شورای نگهبان نباید فتوای اشخاص باشد بلکه باید با اصول مقبول اسلام نزد همه فقها، در وفاق و سازگاری باشد، نباید به این جهت که قانون بر خلاف نظر من است (با اینکه فقهای دیگر این قانون را خلاف شرع نمی دانند) با تصویب آن مخالفت شود که مجموعه این مخالفت ها موجب اختلال در اداره کشور و ناکارآمدی جمهوری اسلامی می گردد که این خود از بزرگترین گناهان است.

در فقه شیعه بابی داریم با عنوان خرید و فروش آلات مشترکه، یعنی یک وسیله دو لبه دارد، هم لبه مثبت و خیر و هم منفی و شر، برخی از نهادها هم حکم این آلات را پیدا می کنند در شرایطی

می توانند خیر محض باشند و در شرایط دیگر به جز تولید شر هیچ منفعتی نداشته باشند، شورای نگهبان در قانون اساسی نهادی است تا از جنبه خیر و مثبت نهادهای مربوط به قانون گذاری محافظت نماید، اما خود این شورا از قاعده آلات مشترکه مستثنا نیست و ممکن است لبه تیز شمشیر خود را نمایان سازد ولی با حرکت در مسیر صحیح و به کارگیری همین جمله بنیانگذار جمهوری اسلامی می توان بار دیگر کارآمدی این نهاد پر برکت را به نمایش گذاشت.

منابع ارشادی

رویه قضایی به معنای عام، نظریات علمی حقوق و فقه، عرف و عادت

رویه قضایی به معنای عام

رأی دادگاه ها براساس رویه قضایی امری نسبی است و نمی توان آن را مستقیم به عنوان یکی از منابع حقوقی طبقه بندی کرد، ولی باید این موضوع را هم در نظر گرفت که رویه قضایی در عرف به عنوان یک حکم پذیرفته شده تلقی می گردد.

نظریات علمی حقوق و فقه

علم فقه و دانش حقوق دو علمی هستند که برای چگونه بهتر زیستن بشر، قوانین و راهکارهای اخلاقی فردی و اجتماعی را وضع نموده اند؛ از این رو شناخت فقه و مکاتب فقهی، همچنین آگاهی از مکاتب حقوقی وضعی معاصر، ما را در برداشت از متون اسلامی و زندگی اجتماعی پویاتر می سازد.

۱. تعریف نظریه فقهی: نظریه عام فقهی در واقع، مجموعه ای از ارکان، شروط و احکامی است که وحدت موضوع حاکم بر همه آن عناصر، میان آنها رابطه فقهی برقرار ساخته است. به عبارت دیگر؛

نظریه فقهی مفهومی کلی است که در بردارنده احکام مختلف و پراکنده‌ای در فقه بوده و در عین حال، سازنده یک نظام حقوقی در مقابل سایر نظام‌های حقوقی دیگر باشد.

۲. تعریف نظریه حقوقی: مجموع عقاید و دیدگاه‌هایی که در باب توجیه، بیان و تفسیر قواعد حقوق از طرف دانایان فن اظهار شده است نظریه و اندیشه حقوقی یا عقاید علما نامیده می‌شود. نظریه و اندیشه‌های حقوقی در پیشرفت حقوق و تصویب قواعد بسیار مهم و به طور کلی در ساختمان حقوقی هر کشور سهم بسیار موثر دارد.

۳. فرق نظریه فقهی و حقوقی: با توجه به این که علم حقوق و علم فقه دو علم مختلف هستند هر چند دارای هدفی نسبتاً واحد می‌باشند طبیعتاً بین نظریه پردازان در این دو علم نیز تفاوت‌هایی از جهت موضوع، هدف و غایت وجود دارد که در پاسخ تفصیلی بیان شده‌اند.

عرف و عادت

عرف پدیده‌ای است برآمده از نیازمندی‌های اجتماعی که مردمان همواره آن را به طور مکرر و از روی اراده و بدون احساس نفرت و کراهت انجام می‌دهند. این پدیده‌ی اجتماعی که به مرور زمان به صورت یک قاعده‌ی حقوقی درآمده و از نیروی الزام آور بهره‌مند می‌گردد، دارای اصطلاحات و گونه‌هایی است که در فقه و حقوق اسلام به شیوه‌های گوناگون از آن‌ها نام برده شده و مورد استفاده قرار گرفته‌اند؛ لذا آگاهی بر هر یک از آن‌ها لازم می‌نماید.

فرق عرف و عادت

در نوع نوشته‌های فقهی در مواردی که عرف مورد توجه و مرجع شناخت قرار گرفته است، گاه عرف به همراه عادت و گاه جدای از آن به کار رفته است. این دوگانگی در کاربرد، دانشیانی که درباره‌ی عرف به پژوهش نشسته بودند را برآن داشت تا به سنجش عرف و عادت و بحث درباره‌ی فرق و نسبت بین آن‌ها دوروی آورند. جای هیچ‌شکی نیست، پدیده‌ی عادت - که غیر از پدیده‌ی

عرف می باشد - در موارد لزوم در دانش فقه دارای اعتبار و در برخی از تکالیف و احکام مؤثر، مورد اعتنا و مرجع می باشد (۶۴). البته اعتبار این دسته از عادات بر پایه هایی غیر از پایه های اعتبار عرف استوار است

۳- جایگاه حقوق جزایی و ارتباط آن با رشته های حقوقی دیگر و سایر علوم

جایگاه و اهمیت

حقوق جزا در ۵ مورد اهمیت دارد:

۱- موقعیت امور کیفری

۲- وسیله اجبار افراد به اطاعت از مقررات جامعه

۳- وسیله موثر تضمین ارزش های انسانی

۴- لزوم شناخت شخصیت واقعی متهم و امور کیفری

۵- حقوق جزا معیار سنجش ارزش ها

ویژگی های حقوق جزا:

۱- وجود ضمانت اجراهای خاص در قواعد حقوق جزا

۲- لزومی بودن قواعد حقوق جزا

۳- کلی و عام بودن قوانین کیفری

۴- سرزمینی و شخصیتی بودن قواعد حقوق جزا

ارتباط آن با شاخه های دیگر حقوقی و سایر علوم

حقوق جزا رشته ای مستقل از حقوق عمومی و داخلی با قواعد ناظر بر روابط افراد و دولت راجع به وقایع مجرمانه و مرزهای سیاسی کشور است که وظیفه اصلی آن حفظ حقوق جامعه در مقابل تجاوز بزه کاران و پاسداری از حقوق فردی است و هدف از تعقیب و کیفر مجرمین اعاده و حفظ نظم مختل شده کیفر است. حقوق جزا علی رغم استقلال با سایر رشته های حقوقی در ارتباط است.

۱. حقوق جزا با رشته های حقوق خصوصی از جمله حقوق مدنی و حقوق تجارت ارتباط دارد.

الف) رابطه حقوق جزا با حقوق مدنی: حقوق مدنی روابط اشخاص را تنها از لحاظ اینکه عضو جامعه اند تنظیم می کند مثل روابط ملی و خانوادگی گاهی قانونگذار بر حسب ضرورت اجتماعی ضمانت اجرای مدنی را کافی ندانسته برای اجبار متعهد به انجام تکلیف خود متوسل به ضمانت اجرای جزایی می شود مانند جرم ترک انفاق که در ماده ۴۲۶ ق م آمده است.

ب) رابطه حقوق جزا با حقوق تجارت: ایجاد سرعت در معاملات تجاری و جلوگیری از تقلب و تزویر در امور تجاری لازمه استقلال حقوق تجارت است که در مقابل ضمانت اجرای جزایی عامل مهم در تنظیم روابط تجاری است که مثال آن در ماده ۵۴۹ ح ت آمده در مورد چک مقررات کیفری در قانون صدور آن پیش بینی شده است

۲. رابطه حقوق جزا با حقوق اساسی: حقوق اساسی از رشته های حقوق عمومی داخلی است که در آن حقوق و تکالیف مزبور در قانون اساسی معین می شود و ضمانت اجرای تخلف و تخطی از حقوق آزادی ها با حقوق جزاست در واقع پاسداری از اصول حقوق اساسی حقوق جزاست

۳. رابطه حقوق جزا با حقوق اداری: تخطی سازمان ها و ماموران دولتی از وظایف در موارد مهم جنبه کیفری دارد.

۲- رشته های حقوق جزای بین الملل: مهمترین اهداف این رشته تامین عدالت جزایی بین المللی کیفر دادن جنایات بین المللی و جلوگیری از ارتکاب جنایات بین المللی است.

مهمترین رشته های آن: حقوق بین المللی جزایی یا حقوق جرایم بین امللی - حقوق جزای بین الملل خاص یا حقوق جزای برون ملی

۱. حقوق بین المللی جزایی عام متشکل از مجموعه قواعد حقوقی مربوط به کیفر جرایم بین المللی ناقص حقوق بین الملل است که مهمترین مسایل آن تصمیم گیری برای جرائمی مثل قتل وغارت افراد غیر نظامی و نسل کشی است.

این تعریف شامل ۳ عنصر است: حقوق بین الملل جزایی که نحوه مبارزه علیه جرایم بین المللی را تنظیم می کند در این مورد اعمال کیفر نسبت به عامل نقض مقررات بین الملل با رعایت قواعد خاص و ویژه حقوق جزا که تصمیم گیری تنها شامل اشخاص حقیقی مجرم است.

کیفر ممکن است با ارتکاب یک جرم بین المللی مورد استناد قرار گیرد که در این مورد قواعد حقوق بین المللی در جهت حفظ ارزش های عالی ی انسانی نظم اجتماعی بین المللی را برقرار می کند.

قواعد حقوق بین الملل جزایی قواعدی است حقوقی که از راه دولت ها ناشی می شود در مورد حقوق بین المللی عام دولت ها از طریق معاهده از طریق عرف مورد قبول کشورهای متمدن موظف به روابط حقوق مزبور می شوند

۲. حقوق جزای بین الملل خاص یا حقوق جزای برون ملی به حقوق داخلی مربوط می شود و مربوط به قسمتی از حقوق جزای داخلی است و سعی آن در تعیین صلاحیت محاکم کیفری مملکت در زمینه مبارزه علیه جرایمی است که یک عامل برون مرزی در آنها وجود دارد این عامل برون مرزی مربوط به محل وقوع جرم و تابعیت مرتکب جرم است

آنچه در حقوق جزای بین المللی خاص مطرح می گردد بطور خلاصه عبارتست از صلاحیت یک دولت در کیفر جرایم ارتكابی در خارج از قلمرو آن، جرایم ارتكابی بوسیله اتباع دولت در سایر کشورها و جرایم ارتكابی به زیان کشور توسط اتباع خودی یا بیگانگان در خارج از کشور بدین ترتیب تفاوت حقوق بین المللی جزایی با حقوق جزای بین الملل اینست که در حقوق بین المللی جزایی ناشی از توافق دولت هاست که در حقوق جزای بین الملل حاصل صلاحیت قانونی هر دولت است.

۴- پدیده مجرمانه و واکنش اجتماعی علیه آن

پدیده مجرمانه

پدیده جنایی فعلی است که به دلیل اخلال در نظم اجتماعی در قانون جزا تصریح و مجازاتی برای آن منظور شده است. نظم اجتماعی را نباید با نظم حقوق خصوصی خلط کرد. نقض یکی از حقوق

فردی که افراد دیگر مکلف به رعایت و احترام آن هستند و عموماً با تهدید ضمانت اجرای مدنی توأم است ضرورتاً منشا پدیده جنایی به شمار نمی رود. البته اگر جامعه اهمیت خاصی برای حفظ یکی از حقوق فردی قائل شود ناگزیر پس از آن اخلال در نظم اجتماعی تلقی خواهد کرد و آن را پدیده ای جنایی به شمار خواهد آورد.

واکنش اجتماعی

جامعه برای تنظیم روابط اجتماعی میان مردم و حفظ اساسی ترین ارزشهای حاکم بر روابط آنها ناچار است علیه بزهکاری و هنجار شکنی از خود واکنش نشان دهد ولی این واکنش نباید همانند واکنش فردی زیان دیده و یا خویشاوندان او خشن و کور کورانه باشد و نوعی انتقام جویی تلقی شود. واکنش جامعه باید به کشتی سامان یافته و با توجه به اهداف خاصی ابراز شود.

انواع واکنش اجتماعی

مجازات: سالب حیات، سالب آزادی

محدود کننده آزادی، سالب حقوق، مالی،

جایگزینهای حبس و اقدامات تأمینی

تحولات ناظر به واکنشها

مکتب کلاسیک

در اوائل قرن هیجدهم، دانشمندانی همانند «منتسکیو»، «ژان ژاک روسو»، «بکاریا» و «بنتام»، با عقاید خود تحولی عمیق در سیستم جزای و سیاسی ممالک جهان بوجود آورد که اولین تأثیر نفوذ افکار این اندشمندان در حقوق کیفری، پدید آمدن مکتب کلاسیک حقوق کیفری بود این مکتب از یک سو اولین رویکرد جوامع غربی به سوی عدالت کیفری محسوب می شود و از سوی دیگر محصول دیدگاه های انسان شناسانه ای است که انسان را محور وهدف کلیه مسایل فردی و اجتماعی قرار می دهد. برای حقوق او اهمیت ویژه ای قایل است.

مکتب تحقیقی

ناتوانایی مکتب کلاسیک و نئوکلاسیک در کاهش آمار جرایم و جلوگیری از تکرار جرم از یک طرف، و ظهور فلسفه تحقیقی در قرن نوزدهم و تحت تأثیر قرار دادن تمامی علوم و معارف بشری به ویژه علوم مربوط به انسان و رفتارهای او از طرف دیگر، موجب پدید آمدن این مکتب مهم حقوق کیفری گردید. هدف این مکتب آن بود که «انسان را از آن مقام رفیعی که خود انسان برای خودش ساخته بود به پائین آورده و به او ثابت نماید که مجبور است از قوانین ابدی طبیعت و زندگی تبعیت نماید.

مکتب دفاع اجتماعی

مکتب دفاع اجتماعی در سال ۱۹۴۷ در میلان توسط گراماتیکی (Gramateca) اهل ایتالیا بنیان گذاری شد.

مکتب دفاع اجتماعی نوین

پیروان این مکتب هدفهای سنتی حقوق جزا را در مورد حفظ نظم و اجرای عدالت مورد تردید قرار داده و معتقدند به جای تهدید و اراغاب بزهکاران و دیگران، جامعه می تواند باضع قوانینی که در جهت بالا بردن سطح فرهنگ و سطح زندگی مردم باشد موجب کاهش جرائم بشود.

موفق باشید- ایمانی