بسم الله الرحمن الرحیم

بایسته های حقوق جزای عمومی

(1-2-3)

دکتر ایرج گلدوزیان

استاد دانشکده حقوق و علوم سیاسی

دانشگاه تهران

تهیه کننده:بهنام اسدی

دانشجوی مقطع کارشناسی ارشد

((گرایش حقوق خصوصی))

دانشکده تحصیلات تکمیلی کرمانشاه

مدیر سایت جامع کتب و مقالات و جزوات حقوقی در تمام مقاطع

زمستان 1391

WWW.GHANONYAR.IR

www.ghanonyar.ir

بایسته های حقوق جزای عمومی

1

بایسته های حقوق جزای عمومی
(1–2–3)
دکتر ایرج گلدوزیان
استاد دانشکده حقوق و علوم سیاسی
دانشگاه تهران

2

نشر میزان
بایسته های حقوق جزای عمومی (1–2–3)
دکتر ایرج گلدوزیان
چاپ سیزدهم: تابستان 1385
شمار: 5000 نسخه
قیمت: 5300 تومان
شابک: 964 – 5997 -33 – x
فروشگاه مرکزی: خ انقلاب، روبروی درب اصلی دانشگاه تهران، خ فخررازی، پلاک 8، تلفن 66467770
واحد پخش: خیابان مفتح، خیابان سمیه، پلاک 14، تلفن، 30–88349529
دفتر مرکزی: خ انقلاب، خ ایرانشهر، جنب مسجد جلیلی، پلاک 34، واحد 6

3

بسم الله الرحمن الرحیم

4

علایم اختصاری

ق.ا. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مصوب 1358 و اصلاحات 1368.
ق.آ.د.ک. قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب 1378.
ق.م.ا قانون مجازات اسلامی مصوب 1370 و 1375 با اصلاحات بعدی
ق.ت. قانون تجارت
ق.م. قانون مدنی
ق.م.م. قانون مسؤولیت مدنی

WWW.GHANONYAR.IR

ق.م.ع. قانون مجازات عمومی
ق.م.ج.ن.م. قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران
BULL bulletin
C.P. code penal
procedure penal C.P.P. code de
D. Dalloz
GAZ Pal. Gazette du palais
classeur periodique J.C.P. juris
S. Sirey

پیش گفتار

پس از پیروزی انقلاب اسلامی ایران، تحولات زیادی در عرصه های مختلف از جمله عرصه قوانین جزایی به وجود آمده است. اضافه شدن تأسیسات حقوق اسلام، حذف بسیاری از تأسیسات حقوقی سابق، تغییرات اساسی در جرائم، مجازاتها، آئین دادرسی و... به طور کلی حقوق جزای جدیدی را در ایران به وجود آورده که با گذشته کاملاً متفاوت است. در حقوق خارجی نیز، به ویژه در حقوق فرانسه که قوانین آن مورد مطالعه و توجه حقوقدانان حتی قانونگذاران در نظام حقوق نوشته قرار گرفته است، تغییرات جدی به وجود آمده است.

بخشی از این تغییرات ناشی از طبیعت و ماهیت حقوق کیفری است که ضوابط آن حالتی پویا و دگرگون پذیر دارد و تحت تأثیر رشد جوامع بشری و مسایل اعتقادی قرار دارد.

توجّه جوامع بشری به تأسیسات نوین حقوق جزا مانند: جرم زدایی، کیفرزدایی، تعلیق مراقبتی، تبدیل کیفرها، حقوق بشر و....در دو دهه اخیر به شدت افزایش یافته است.

بر این اساس، تألیف یک کتاب کامل با اسلوبی جدید توجّه و به پیشرفتها و تأسیسات نوین حقوق جزا و قوانین و مقرّرات جدید و رویه های قضایی و نظریات مشورتی و دکترین حقوقی ضرورتی دو چندان دارد.

به عنوان گام اول کتابی تحت عنوان «بایسته های حقوق جزای عمومی» شامل همه مباحث مربوط به حقوق جزای عمومی و مطابق با سر فصلهای مصوّب شورای عالی انقلاب فرهنگی، به عنوان کتاب درسی در دوره های کارشناسی و آمادگی برای ادامه تحصیل در دوره های عالی حقوق تحریر یافت.

ویژگیهای این کتاب به شرح زیر است:

1. حجم کتاب متناسب با 7 واحد درسی و جهت ارائه در سه ترم تحصیلی: حقوق جزای عمومی (1)،(2)،(3) تنظیم یافته و از بیان مطالب غیر ضروری جهت این دوره ها

خودداری گردید است.

2. از قلم ساده و روان بر نگارش مطالب استفاده شده است.

3.آخرین قوانین و مقرّرات در حقوق داخلی و خارجی در نگارش مطالب مورد توجه قرار گرفته است. و از ذکر مواد قانونی منسوخ و مطالبی که فقط جنبه تاریخی دارند، به غیر از موارد ضروری خوداری شده است.

4. ویژگی دیگر این کتاب، استناد به آراء وحدت رویه و نظریات مشورتی اداره حقوقی و قضائیه متناسب با نیاز دوره های کارشناسی است، تا دانش پژوهان گرامی مسایل نظری را در آئینه عمل نیز مشاهده نمایند.

WWW.GHANONYAR.IR

5. مطالعه این کتاب، برای داوطلبان شرکت در آزمونهای کارشناسی ارشد، کانون وکلاء، قضات، سردفتران، و .... بسیار سودمند خواهد بود. و ضمن رعایت اختصار، کلیه مطالب ضروری بیان گردیده است.

6. چاپ پنجم این کتاب، طبق آخرین قوانین و مقرّرات مصوّب تجدید نظر گردیده است.

گام بعدی، نگارش کتابی تحت عنوان «حقوق جزای عمومی – دوره عالی» است که مطالعات تطبیقی گسترده ایی در حقوق جزا بوده و جهت دوره های کارشناسی ارشد و دکتر حقوق جزا مناسب است، که متعاقب انتشار این اثر به جامعه حقوق تقدیم خواهد گردید.

قسمت اول

کلیات حقوق جزا

مقدمه – تعریف حقوق و تقسیمات آن

1 – تعریف حقوق

حقوق هر جامعه مجموع قوانین و مقرراتی است که در زمان معینی بر جامعه حکومت می کند. بنابراین حقوق عبارت است از مقرراتی که روابط بین افراد را با هم روابط بین دولت و با دولتها و سازمانهای بین المللی تنظیم می نماید.

روابط مزبور از مسائل ثابت و دائمی نبوده و با تحولات اجتماعی و پیشرفت و توسعه روابط ملل روز به روز گسترده تر و پیچیده تر می شود. افراد یک جامعه دارای روابط مختلفی از جمله مدنی با یکدیگر هستند. روابط تجاری و کار با دولت و روابط خود ملزم به رعایت مقرّرات بین المللی عهدنامه ها هستند.

بدیهی است طبع این روابط از همدیگر متمایز و متفاوت است به طوری که طبع کار حقوق جزا که موضوع بحث ما را در این کتاب تشکیل می دهد با حقوق تجارت یا با حقوق بین المللی کاملاً فرق دارد.

به طور کلی برای امکان تحقیق و مطالعه، دانشمندان مسائل حقوقی را به رشته های مختلف و متعدد تقسیم نموده اند ولی بیشتر مؤلفان از یک طرف حقوق را به حقوق ملی و حقوق بین المللی و از طرف دیگر به حقوق عمومی و حقوق خصوصی تقسیم می کنند.

2 – تقسیمات حقوق

الف: حقوق ملی (یا داخلی) و حقوق خارجی (یا بین المللی)

حقوق داخلی عبارت است از مجموع مقرراتی که روابط بین افراد یک جامعه را با یکدیگر و روابط آنان را با دولت متبوع خود تنظیم می نماید.

مقرّرات مزبور معمولا در داخل یک کشور قابل اجراست. حقوق مزبور مخصوص دولت و مدت معینی است بدون اینکه هیچ گونه عامل خارجی در آن دخالت داشته باشد.

مقرّرات جزائی علی الاصول درون مرزی است. مثلاً هر گاه کسی در داخل کشور ایران مرتکب جرمی مانند قتل عمد یا سرقت گردد در دادگاههای ایران و بر طبق حقوق و قوانین جاری ایران محاکمه و به کیفر می رسد. یا وقتی دو نفر ایرانی

WWW.GHANONYAR.IR

مالی را که در ایران واقع است مورد معامله قرار دهند، بر رابطه آنها و آثار ناشی از معامله، حقوق داخلی ایران حاکم است و همین طور است در مورد شکل اداره حکومت و رابطه آن با اتباع داخلی. بنابراین حقوق ملی وابسته به دولت و ملت معینی است و هنگامی که صحبت از حقوق ایران می شود، مقصود حقوق ملی کشور اسلامی ایران است. حقوق خارجی یا حقوق بین المللی عبارت از مجموعه قواعد و مقرّراتی است که حاکم بر روابط بین دولتها و سازمانهای بین المللی (مانند سازمان ملل متحد) بوده و همچنین روابط اتباع دولتها را با یکدیگر تنظیم می کند. این رشته از حقوق منحصر به دولت و ملت معینی نیست و در آن یک عامل خارجی (غیر ملی یا برون مرزی) دخالت دارد.

رشته های مهم حقوق بین المللی عبارتند از: حقوق بین الملل عمومی، حقوق بین الملل خصوصی، حقوق جزای بین المللی و حقوق بین الملل جزائی از قبیل مقرّرات مربوط به دادگاه نورنبرگ و دادگان نظامی توکیو که بعد از جنگ بین الملل دوم به ترتیب برای محاکمه سران نازی و فرماندهان نظامی ژاپن تأسیس گردیدند و یا وضع مجازاتهائی برای پاره ای از جرائم خلاف انسانیت (منع کشتار دسته جمعی) که جنبه محلی ندارد و یک سازمان بین المللی باید آن را اجرا نماید. در شرایط فعلی، دادگاه ویژه ای در مقر دیوان دادگستری بین المللی در شهر لاهه به جنایت جنگی و کشتار دسته جمعی نسبت به مردم مسلمان بوسنی هرزگوین توسط صربها تحت نظارت سازمان ملل متحد رسیدگی می کند.(1)

ب–حقوق خصوصی و حقوق عمومی

برای تشخیص حقوق خصوصی از حقوق عمومی به غرض و مقصود از وضع قواعد توجه می شود. هر گاه هدف نهائی از مقرّرات تنظیم روابط خصوصی اشخاص (از قبیل روابط مدنی، تجاری خانوادگی، و تعهدات) باشد، آن را حقوق خصوصی می نامند.

بنابراین مسائل ارث، طلاق، ازدواج و معاملات از مسائل حقوق خصوصی می باشد که مهمترین رشته های آن حقوق مدنی و حقوق تجارت هستند.

1. instance d, introductive require justice de internationale cour, enregistree au greffe de la cour, le 20 mars 193 (Application de la convention pour la prevention et la repression du crime de genocide,.

چنانچه غرض و مقصود از مقرّرات و قواعد حقوقی تنظیم روابط قوای کشور و تنظیم روابط بین دولت و مأموران دولتی با مردم و یا حفظ نظم و انتظامات کشور باشد آن را حقوق عمومی می نامند. به عبارت دیگر حقوق عمومی قواعدی است که بر روابط دولت و مأموران او با مردم حکومت می کند و سازمانهای دولتی را منظم می سازد و حال آنکه حقوق خصوصی مجموع قواعد حاکم بر روابط بین افراد است.؟(1)

حقوق عمومی دارای رشته هائی از قبیل حقوق اساسی، آئین دادرسی کیفری، حقوق جزا و آئین دادرسی مدنی می باشد. حقوق جزا یا حقوق جنایی از این جهت جزو حقوق عمومی است که شامل مجموعه قواعدی است که بر نحوه مجازات اشخاص از طرف دولت حکومت می کند. در این رشته از یک طرف بحث از اعمالی است که مخل منافع و نظم عمومی است و اهمیت آن به اندازه ای است که دولت باید به وسیله ضمانت اجراهای کیفری از قبیل اعدام، جریمه، حبس و تبعید بزهکار را کیفر دهد.

در عین حال بسیاری از قواعد حقوق جزا از حقوق خصوصی اشخاص در برابر همدیگر حمایت می کند.

در جرائم چون جعل و سرقت، کلاهبرداری، خیانت در امانت، ورشکستگی به تقلب و اعمال منافی عفت، زیان دیده از جرم می تواند به عنوان مدعی و شاکی خصوصی در جریان دادرسی شرکت نموده و ضمن مطالبه زیانهای ناشی از جرم مأموران عمومی را در جمع آوری دلایل کمک و راهنمائی کند. بنابراین در بعضی موارد، حقوق جزا ترکیبی از حقوق عمومی و حقوق

WWW.GHANONYAR.IR

خصوصی است ولی به طور کلی غرض از دادرسی کیفری حفظ نظم عمومی است که از وظایف دولت باشد.
اکنون به بیان محتوای حقوقی و قضائی حقوق جزائی می پردازیم.
introduction grneral a Mary (Gabriel) et raynaud (Pierre). Droit civil tome 1 .1
.l,etude du droit. 2e edition, sirey 1972. p.65 No.39 ets

فصل اول

تعریف و تقسیمات حقوق جزائی و ارتباط آن با سایر رشته های حقوق

مبحث اول: تعریف حقوق جزا

1– تعریف حقوق جزای اسلامی
حقوق جزای اسلامی عبارت از مجموعه قواعدی همگانی و همیشگی است که شریعت اسلام برای پیشگیری از وقوع جرم و تأمین سلامت و صیانت مردم و برقراری عدالت و حفظ نظم و امنیت در جامعه به وسیله قرآن و سنت مقرّرداشته و قابلیت انطباق آن را نیز با تحولات اجتماعی، اقتصادی، سیاسی، علمی، فرهنگی و اخلاقی در جوامع مختلف و همه زمانها با توسط به عقل و قیاس و اجماع ممکن ساخته است. (1)
در مورد خروج قوانین و احکام الهی از قلمرو ماده 11 ق.م.ا. یعنی استثنای بر اصل عطف بماسبق نشدن قوانین جزائی به رأی وحدت رویه هیئت عمومی دیوانعالی کشور (شماره 45 مورخ 25101365)مندرج در صفحه 108 این کتاب مراجعه شود.
بدین لحاظ مخالفت با اوامر و نواحی صادره و اصولاً هر رفتاری که به تباهی فرد یا جامعه اسلامای بیانجامد با ضمانت اجرای عقوبت کیفری دنیوی و اخروی منع و مستلزم اعمال مجازات و یا اقدامات تأمینی و تربیتی می باشد.
2– تعریف حقوق جزای عرفی
از حقوق جزا در حقوق غیر مذهبی نیز تعاریفی به عمل آمده است که به ذکر برخی از آنها می پردازیم:
آقای پیربوزا استاد حقوق جزا در فلسفه حقوق جزا را رشته ای از حقوق عمومی
1. در مورد خروج قوانین و احکام الهی از قلمرو ماده 11 ق.م.ا. یعنی استثنای بر اصل عطف بماسبق نشدن قوانین جزائی به رأی وحدت رویه هیئت عمومی دیوانعالی کشور (شماره 45 مورخ 25101365)مندرج در صفحه 108 این کتاب مراجعه شود.

دانسته که سعی دارد به وسیله تهدید و ارعاب از وقوع اعمال یا ترک اعمالی که موجب برهم زدن نظم عمومی است جلوگیری نموده و در صورت اقتضاء با اعمال وسایل مختلف مرتکب این اعمال را مجازات کند. (1)
آقایان مرل و ویتو نیز حقوق جزا را چنین تعریف می نمایند: مجموعه قواعد قضائی که عکس العمل دولت را در مقابل جرائم و مجرمین مشخص می کند. (2)
مرحوم دکتر علی آبادی حقوق جزا را و قوانینی دانسته که مجازات را در کشور تنظیم و تنسیق می کند. (3).
آقای دکتر کاتوزیان نیز حقوق جزا را مجموعه قواعدی دانسته است که بر نحوه مجازات اشخاص از طرف دولت حکومت می کند. (4)

WWW.GHANONYAR.IR

تعاریف مزبور جامع و مانع نیست. زیرا از طرفی مسائل مهم چون مسؤولیت جزائی بزهکار را شامل نمی شود. از طرف دیگر در عکس العمل جامعه در قبال ارتکاب جرائم نیز بیشتر به مجازات توجه شده است در حالی که اجرای اقدامات تأمینی، تعلیق مجازات، آزادی مشروط و یا مسائل مربوط به عفو و تخفیف مجازات و غیره از مصادیق بارز یک سیاست کیفری مفید و مؤثر در مقابل وقوع جرائم روز افزون می باشد.

بنابراین ممکن است حقوق جزائی در شرایطی که متناسب با تحولات این رشته باشد، چنین تعریف شود: «حقوق جزائی یا حقوق کیفری عبارت از مجموعه قواعدی است که بر عکس العمل دولت در مقابل اعمال ضداجتماعی حاکم باشد تا از طریق تهدید به مجازات و یا اجرای آن و یا اقدامات تأمینی یا تربیتی اعمال مزبور پیشگیری و عدالت نسبی و نظم و امنیت برقرار گردد.»

مبحث دوم: تقسیمات حقوق جزا

حقوق جزا یکی از رشته های علوم قضائی است که به تدریج با پیشرفت زمان توسعه یافته است، به طوری که اکنون به صورت دانش مستقلی در آمده و به قسمت های مختلف و متعددی تقسیم گردیده است. حقوق جزا به 3 قسمت حقوق جزای عمومی، حقوق

1. پیربوزا و ژان پیناتل، کتاب حقوق جزا و جرم شناسی به زبان فرانسه، ج1، ص 1.
2. مرل و ویتو، رساله حقوق جنائی، ص 93، ش 85.
3. دکتر علی آبادی، حقوق جنائی، ص 1.
4. استاد دکتر ناصر کاتو زیان، کلیات حقوق، ج 1، ص 276

جزای اختصاصی و آئین دادرسی کیفری قابل تقسیم است. از جهتی دیگر با ازدیاد روابط بین المللی و توسعه رفت و آمد بعضی از جرائم از قلمرو داخلی خارجی شده و جنبه بین المللی به خود گرفته او همین امر موجب پیدایش رشته خاصی در حقوق جزا به نام حقوق جزای بین المللی گردید.

1– رشته های حقوق جزای داخلی

الف– حقوق جزای عمومی

موضوع حقوق جزای عمومی مطالعه قواعد کلی و مشترک حاکم بر تحقق جرائم و ضوابط حاکم در تعیین مجازاتها از قبیل تعریف جرم، حالت خطرناک، تعیین اشخاص واجد مسؤولیت کیفری و شرایط احراز مسؤولیت جزائی، تعیین کیفر و اقدامات تأمینی و تربیتی و اعمال آنهاست.

ب– حقوق جزای اختصاصی

این شعبه از حقوق جزا مقدم بر حقوق جزای عمومی بوده است. زیر قانونگذاران فقط به ذکر اعمال ممنوعه و مجازات آنها می پرداختند.

به هر حال علاوه بر 3 عنصر جرم (عنصر قانونی، عنصر مادی و عنصر معنوی) هر یک از جرائم دارای ارکان یا عناصر اختصاصی است که شناخت آن موجب تمیز و تفکیک جرائم از یکدیگر می شود.

توجّه به ارکانی چون تصاحب مال مورد امانت به ضرر صاحب مال، ربودن مال منقول متعلق به غیر و توسل به وسایل متقلبانه برای بردن مال دیگری (علی رغم وجه اشتراک هر 3 جرم مزبور در عنصر قانونی، عنصر مادی و عنصور معنوی) موجب تفکیک و تمیز و تشخیص جرائم خیانت در امانت، سرقت و کلاهبرداری از یکدیگر می شود.

بنابراین حقوق جزای اختصاصی قسمت اختصاصی حقوق جزا را تشکیل می دهد و راجع به خصوصیات هر یک از جرائم به

WWW.GHANONYAR.IR

طور جداگانه بحث می نماید. موضوع حقوق جزای اختصاصی نفس جرم است. بدین لحاظ این حقوق شعبه ای از حقوق جزاست که به طور تفکیک و جداگانه تمام افراد جرائم را مطرح می سازد و هر یک از آنها را از نظر عناصر تشکیل دهنده و کیفیت مجازات آن تعریف و بیان می کند.
در عین حال حقوق جزای عمومی و حقوق جزای اختصاصی با یکدیگر بی ارتباط نیستند. حقوق جزای اختصاصی به عنوان شعبه ای از حقوق جزا شامل مطالعه خصوصیات و جزئیات فردفرد جرائمی است که ارتکاب می یابد. در حالی که در حقوق جزای عمومی، با توجّه به طبقه بندی جرائم و مطالعه عناصر تشکیل دهنده آنها، دامنه

15

مسائل آن به حدی نیست که بتواند هر یک از جرائم را به طور جداگانه و مشخص از سایر جرائم بیان نماید. عناصر تشکیل دهنده جرم بر دو قسم است:
اول– عناصر تشکیل دهنده عمومی جرم که به حقوق جزای عمومی مربوط می شود. عناصر مزبور نمی توانند هیچ یک از جرائم را توصیف نمایند. زیرا که بین تمام جرائم مشترک می باشند ولی در عین حال مطالعه آنها به شناختن مسائلی منتهی می شود که برای تعیین ماهیت واقعی هر یک از عناصر عمومی از نظر جرم مربوطه مورد استفاده بعدی در حقوق جزا قرار می گیرد. بدین نحو مطالعه حقوق جزای عمومی بررسی و تحقیق در حقوق جزای اختصاصی را ممکن می سازد و مطالعه در حقوق جزای اختصاصی مطالعه حقوق جزای عمومی را کامل می کند.
دوم– عناصر تشکیل دهنده اختصاصی که موضوع خاصّ و اساسی حقوق جزای اختصاصی را تشکیل می دهد و هر جرم را با توجه به شرایط و ارکان تشکیل دهنده اختصاصی آن جرم به صورت انفرادی در نظر می گیرد.
مثلاً کافی نیست که گفته شود، سرقت مثل هر جرم دیگری باید دارای یک عنصر مادی، یک عنصر معنوی و یک شرط قانونی باشد. بلکه باید در عین حال، شناخته شود که کدام عنصر مادی یا معنوی مشخصه سرقت است و آن را از کلاهبرداری و خیانت در امانت متمایز می سازد. در واقع این امر به عهده حقوق جزای اختصاصی است که ربودن متقلبانه (مال منقول متعلق به غیر) عنصر تشکیل دهنده و اختصاصی جرم سرقت را تعریف و بیان نماید.
ج– آئین دادرسی کیفری
از زمان وقوع جرم تا زمان صدور حکم مجازات درباره مرتکب و اجرای آن رعایت یک سلسله مقرّرات و تشریفات قانونی ضروری است. در امور کیفری برائت یا محکومیت متهم مستلزم صدور حکم از مراجع قضائی است و مراجع مزبور برای صدور حکم مکلف به رعایت مقرّرات آئین دادرسی کیفری می باشند.
در مورد محتوای رشته آئین دادرسی کیفری قانونگذار مقرّرمی دارد: «آیین دادرسی کیفری مجموعه اصول و مقرّراتی است که برای کشف و تحقیق جرایم و تعقیب مجرمان و نحوه رسیدگی و صدور رأی و تجدید نظر و اجرای احکام و تعیین وظایف و اختیارات مقامات قضایی وضع شده است.» (ماده 1 قانون آئین دادرسی کیفری).
به علاوه صلاحیت مراجع کشف و تحقیق و تعقیب جرائم، تعیین صلاحیت محاکم کیفری و طرز تشکیل آنها و تشریفاتی که در این مراجع و محاکم تا صدور حکم باید رعایت گردد از مباحث آئین دادرسی کیفری است. بعد از انقلاب اسلامی، آئین دادرسی، آئین دادرسی

16

کیفری به خصوص در مورد صلاحیت دادگاهها و مراجع کیفری تحول زیادی داشته و نهایتاً قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوّب 1373 به مورد اجرا گذارده شد که تفاوت مهم آن با قوانین قبلی، حذف دادسراها از سیستم کیفری با حفظ

WWW.GHANONYAR.IR

استثنائاتی و صلاحیت تام و کلی دادگاهها در دعاوی از هر نوعی است.

د– کیفر شناسی و علم اجرای کیفر

بعد از کشف، تعقیب، تحقیق و صدور حکم، آخرین قسمت از مراحل دادرسی، مرحله اجرای حکم است. کیفر شناسی اصطلاح جدیدی است که متخصصین علوم کیفری جایگزین اصطلاح علم اجرای کیفر یا علم اداره زندان نموده اند. بحث درباره چگونگی اجرای مجازات سالب آزادی (حبس) و روش و تشکیلات و سازمانهای داخلی زندانها موضوع علم اداره زندان بوده است ولی امروزه با پیدایش سیاستهای کیفری جدید به موازات مجازات زندان و جزای نقدی، تدابیر دیگری به منظور پیشگیری از وقوع جرائم و معالجه و اصلاح و تربیت مجرمین به نام اقدامات تأمینی و تربیتی و تبعی و تکمیلی (موضوع ماده 19 ق.م.ا. شامل محرومیت از حقوق اجتماعی و اقامت اجباری در محل معین و یا منع اقامت در نقطه یا نقاط معین) در قوانین پیش بینی گردیده است.

به علاوه تأسیسات حقوقی چون تعلیق اجرای مجازات (و تعلیق مراقبتی در حقوق بعضی از کشورهای خارجی) و سیستم نیمه آزادی محکومین (اصلاح و تربیت در محیط آزاد) و آزادی مشروط که برای پیشگیری از تکرار جرم و عادت دادن و ساگار نمودن بزهکار به زندگی عادی و اجتماعی و اصلاح مجدد او می باشد موضوع بحث کیفرشناسی است.

بدین ترتیب کیفرشناسی عبارت است از علمی که در خصوص مسائل مربوط به طرز اجرای محکومیت های جزائی اعم از حبس و تعلیق اجرای مجازات و جزای نقدی و مجازاتهای تبعی و تکمیلی و کلیه اصول و روشهای اصلاحی و تربیتی و درمانی و تطبیق دادن آنها با شخصیت بزهکاران و تشکیلات زندانها و مؤسسات وابسته به آنها بحث می کند. (1)

آنچه مشترک بین حقوق جزای عمومی، آئین دادرسی کیفری و کیفرشناسی است، لزوم مطالعه وضعیت و شخصیت بزهکار وسیله آزمایشهای علمی (پزشکی، روانپزشکی و اجتماعی) است که قبل از محاکمه و حین دادرسی و هنگام تعیین کیفر و یا اقدامات تأمینی و تربیتی برای شناخت بیشتر متهم پرونده وسیله قاضی ضرورت دارد و

1. دکتر ایرج گلدوزیان، کیفرشناسی، پلی کپی از انتشارات دانشکده حقوق و علوم سیاسی، سال تحصیلی 64–1363، ص 5–6.

WWW.GHANONYAR.IR

بعد از محکومیت نیز آزمایشهای علمی برای درمان و اصلاح و تهذیب و رجعت دادن بزهکار به جامعه به عمل می آید. ماده 21 ق.م.ا. مقرّرمی دارد: «ترتیب اجرای احکام جزائی و کیفیت زندانها به نحوی است که قانون آئین دادرسی کیفری و سایر قوانین و مقرّرات تعیین می نماید...» بنابراین می توان گفت که با توجه به مسائل مطروح در کیفرشناسی، رشته مزبور در واقع مکمل حقوق جزای عمومی است و اصول و قواعد و ضوابط آن بیشتر ضمن قوانین آئین دادرسی کیفری مشخص می شود.

2– رشته های حقوق جزای بین المللی

در پایان دومین جنگ جهانی علم حقوق که مأموریت آن حفظ جامعه و افراد است دارای رشته جدیدی به نام حقوق بین المللی جزائی گردید. تأمین عدالت جزائی بین المللی کیفر دادن جنایات و جلوگیری از ارتکاب آنها در سطح بین المللی از مهمترین اهداف حقوقی جزائی در بعد بین المللی است. در حقوق جزا مسائل متعددی است که از محدوده حقوق جزای داخلی خارج گردیده و جنبه بین المللی پیدا می کند. به طوری که روابط بین المللی تأثیر مهمی بر حیات ملتها و بر حیات هزاران فرد انسان دارد. توسعه روز افزون وسایل فنی جنگی، استفاده از سلاحهای شیمیایی و تهدید در به کار بردن سلاحهای هسته ای و میکروبی ضرورت حمایت حقوقی از صلح و نظم بین المللی به نفع بشریت را مورد تأکید قرار می دهد. وقتی قتل یک فرد جنایت تلقی شود، قتل و کشتار صدها و هزاران فرد انسانی جنایتی است که به طور قطع مستلزم کیفر و پیشگیری از آن به نفع انسانیت است.

بسیاری از جرائم از محدوده مرزهای کشور تجاوز می کند و از طرف افرادی با تابعیت های مختلف علیه افراد دیگر و یا علیه صلح و امنیت کشور ارتکاب می شود و اغلب مراجع ذینفع در تعقیب و کیفر مرتکبین آنها دچار اشکال می شوند.

وقتی عامل برون مرزی در ارتکاب جرم مطرح است کدام قانون صلاحیت اعمال و اجرا دارد؟

قانون محل وقوع جرم یا قانون کشور مجنی علیه، قانون کشور جانی یا قانون محل حصول نتیجه؟

الف– حقوق بین المللی جزائی عام یا حقوق جرائم بین الملل

گاهی نیز ار طرف افراد و یا دولتها جرائمی علیه صلح و امنیت بین المللی و یا علیه بشریت صورت می گیرد، مانند جنایات ارتکابی قوای فاتح در زمان جنگ در کشور های مغلوب، قتل و غارت افراد غیر نظامی، اعدام های دسته جمعی اسرای جنگی و نیز مجروحین، نسل کشی یا ژنوسید، زجر و آزار اقلیت ها و تبعیضات نژادی از طرف دولتها.

بدیهی است انصاف و عدالت ایجاب می کند که این قبیل مجرمین بین المللی تحت تعقیب و محاکمه قرار گیرند و لذا تشکیل یک دادگاه بی طرف بین المللی برای رسیدگی

به جرائم مجرمین بین المللی ضرورت دارد.

حقوق بین الملل جزائی متشکل از مجموع قواعد حقوقی مربوط به کیفر جرائم بین المللی ناقض حقوق بین الملل است.(1)

تعریف مزبور شامل 3 عنصر است:

اول– حقوق بین الملل جزائی که نحوه مبارزه علیه جرائم بین المللی را تنظیم می کند. این مبارزه قابل اعمال کیفر نسبت به بزهکاران یعنی عاملان نقض مقرّرات حقوق بین الملل است. در این مورد، حقوق بین الملل جزائی قواعد خاص و ویژه حقوق جزا را اعمال می کند و تصمیمات جزائی تنها شامل اشخاص حقیقی (طبیعی) مرتکب جرم می گردد. زیرا اعمال مجازاتهای بدنی، نسبت به اشخاص حقوقی و به خصوص دولتها ممکن نیست.

دوم– کیفر ممکن است با ارتکاب یک جرم بین المللی مورد استناد قرار گیرد.

جرم مزبور لطمه به حقوق بین الملل عمومی یا به عبارت دیگر خطری به نظم اجتماعی بین المللی را تشکیل می دهد. قواعد حقوق بین الملل عمومی در جهت حفظ ارزشهای عالیه انسانی، نظم اجتماعی بین المللی را برقرار می کند.

سوم– قواعد و ظوابط حقوق بین الملل جزائی، قواعدی است حقوقی که از اراده دولتها ناشی می شود. دولتهایی که خود بر قاعده حقوقی صحه گذاشته و آن را پذیرفته اند ضمن داشتن حق حاکمیت مکلف به رعایت قاعده حقوقی می باشند. در مورد حقوق بین الملل عمومی، دولتها از طریق معاهده یا از طریق عرف مورد قبول کشورهای متمدن موظف به رعایت قواعد حقوقی مزبور می باشند.

بنابراین در جامعه بین المللی هیچ گونه تشکیلاتی مافوق دولت وجود ندارد، و در صورتی که دولتی با توجه به تعهدات خود ملزم به انجام امری شود، به این جهت است که با اراده خاص خود این تعهدات را مورد قبول قرار داده است و این بر اساس اصل pacta sunt servanda است که دولت ملزم به انجام تعهدات خود می باشد.

حال چنانچه دولت خود ملزم به کیفر بعضی رفتارهای اتباع خود یا اشخاصی شود که در قلمرو او یافت شوند، تعهدات مزبور مبتنی بر اراده خود دولت است که یا در معاهدات تصریح شده و یا بر اساس عرف بین المللی مورد قبول واقع شده است.

حقوق بین الملل جزائی بر آن قسمت از روابط جزائی اعمال می شود که واجد یک عامل برون مرزی تابع قواعد مقرّرتوسط دولتها می باشد.

1. plawski, Stanislaw, etude des principes fondamentaux du droit international penal. 1972,p.9.

2. h.donnedieu de vabres, le process de Nuremberg, paris p.63.

WWW.GHANONYAR.IR

البته در زمینه حقوق بین الملل جزائی، دولتها از امتیازها و اولویتهای خود به نفع سازمانهای بین المللی و بین الدول ضمن حفظ حق مالکیت خود صرفنظر می نمایند.

ب– حقوق جزای بین الملل خاصّ یا حقوق جزای برون ملی

حقوق جزای بین الملل باید از حقوق بین الملل جزائی تمیز داده شود. در حالی که حقوق بین الملل جزائی خصوصیت بین المللی دارد، حقوق جزای بین المللی به حقوق داخلی مربوط می شود. مفهوم حقوق جزای بین الملل مربوط به آن قسمت از حقوق جزای داخلی است که سعی آن در تعیین صلاحیت محاکم کیفری مملکت در زمینه مبارزه علیه جرائمی است که یک عامل برون مرزی در آنها وجود دارد.

این عامل برون مرزی مربوط است یا به محل وقوع جرم یا به تابعیت مرتکب جرم.

پس آنچه در حقوق جزای بین المللی مطرح گردد عبارت است از صلاحیت یک دولت در کیفر جرائم ارتکابی در خارج از قلمرو آن، جرائم ارتکابی به وسیله اتباع دولت در قلمرو سایر کشورها و یا سرانجام جرائم ارتکابی به زیان کشور توسط اتباع خودی بیگانگان در خارج از کشور. بدیهی است که در تمامی موارد مذکور، از نظر صلاحیت محاکم کیفری در رسیدگی، تعارض قانونی وجود دارد و ضوابط و قواعد حقوقی که صلاحیت دو یا چند دولت معین می کند مقرّرات حقوق جزای بین الملل خاص را تشکیل می دهد. قسمت عمده مقرّرات حقوق جزای بین المللی خاص در مواد 3، 4، 6 و 7ق.م.ا و ماده 200 قانون ایران دادرسی کیفری پیش بینی شده است.

مسائل استرداد مجرمین و تعارض قضائی و آثار بین المللی احکام جزائی و تعقیب مجرمین مربوط به همین رشته است. از توضیحات بالا متفاوت اساسی بین دو رشته حقوق را می توان استنتاج نمود:

بدین ترتیب که مقرّرات حقوق بین الملل جزائی ناشی از توافق و نیز قرارداد بین دولتهاست، در حالی که قواعد حقوق جزای بین الملل حاصل صلاحیت قانونی هر دولت است یعنی دولت با حاکمیت اراده ای که دارد در زمینه بین المللی نسبت به صلاحیت کیفری خود اتخاذ تصمیم می نماید.

به نظر بعضی حقوقدانان تمیز بین حقوق بین الملل جزائی و حقوق جزای بین الملل امری نسبی است و «با وجود این تردیدی نیست که مسیر آینده حقوق در جهت بین المللی ساختن حقوق جزا می باشد».

.merle.r et vitu, traite de droit criminal, paris 1967,p.2461

مبحث سوم: حقوق جزا و ارتباط آن با سایر رشته های حقوقی

حقوق جزائی رشته مستقلی از حقوق عمومی و داخلی است زیرا قواعد آن ناظر بر روابط افراد و دولت راجع به وقایع مجرمانه در محدودهٔ مرزهای سیاسی کشور است. وظیفه اصلی حقوق جزا حفظ حقوق جامعه در مقابل تجاوز بزهکار و در عین حال پاسداری از حقوق فردی است. تعیین جرم، کشف جرم، تعقیب و کیفر بزهکاران در انحصار دولت است نه اشخاص خصوصی و لذا اجرای قواعد حقوق جزا با محاکم دادگستری است.

جرم پدیده ای است ضد اجتماعی که موجب اختلال در نظم و امنیت کشور می شود.

هدف از تعقیب مجرمین و اعمال کیفر و اقدامات تأمینی و تربیتی علی الاصول، اعاده و حفظ نظم بر هم خورده است. در جرائم مالی مثل سرقت، خیانت در امانت و کلاهبرداری حتی اگر متضرر از جرم شکایت هم نکند، دولت رأساً و به نمایندگی از جامعه خاطیان به حقوق عمومی و بزهکاران را تعقیب می نماید.

WWW.GHANONYAR.IR

در مواردی هم مثل قتل و ضرب و جرح عمدی پس از تشخیص قاتل یا مرتکب ضرب و جرح محکومیت وی توسط محاکم، گذشت اولیای دم اجرای حکم قصاص را موقوف می کند تا از این طریق صلح و صفائی که در نتیجه عفو و گذشت حاصل شده نادیده گرفته نشود. حقوق جزا علی رغم استقلال با سایر رشته های حقوقی در ارتباط است.

1– رابطه حقوق جزا با رشته های حقوق خصوصی

حقوق جزا با 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 این لحاظ که عضو جامعه و مدینه هستند تنظیم می کند و توجهی به خصوصیات مربوط به مشاغل گوناگون ندارد. (1) بدین لحاظ تقریباً تمام روابط مالی و خانوادگی مردم تابع حقوق مدنی است. در حقوق مدنی وسایل اجبار و ضمانت اجراها به صورت فسخ یا بطلان یا رفع آثار از اعمال انجام شده است. گاهی اجبار متعهد به انجام تعهد و یا جبران خسارت زیان دیده مطرح است. ضمانت اجراهای مزبور فاقد جنبه کیفری است.

گاهی قانونگذار بر حسب ضرورت و اقتضای مصلحت اجتماعی ضمانت اجراها ی مدنی را

1. دکتر کاتوزیان، ناصر، کلیات حقوق، ص 271.

کافی ندانسته و برای اجبار متعهد به انجام تکلیف خود متوسل به ضمانت اجراهای جزائی می شود. به طور مثال در مورد جرم ترک انفاق که امری مدنی و ناشی از روابط خانوادگی است ماده 642 ق.م.ا. تعزیرات لا حق مقرّرمی دارد: «هر کس با داشتن استطاعت مالی نفقه زن خود را در صورت تمکین ندهد یا تأدیه نفقه سایر اشخاص واجب النفقه امتناع نماید دادگاه او را از سه ماه و یک روز تا پنج ماه حبس محکوم می نماید».(1)

گاهی اثبات امر کیفری منوط به نتیجه محاکمات مدنی است (ماده 13 قانون آئین دادرسی کیفری در مورد اناطه).(2)

بنابراین، دو رشته حقوق مزبور، پیوستگی های بسیاری با هم دارند.

ب– روابط حقوق جزا با حقوق تجارت

با توسعه ارتباطات، روابط تجاری و گسترش حمل و نقل حقوق تجارت از حقوق مدنی مجزا و به صورت رشته مستقلی از حقوق در آمد. ایجاد سرعت در معاملات تجاری، حذف تشریفات زائد و جلوگیری از تقلب و تزویر در امور تجاری لازمه این استقلال بوده است. در مقابل ضمانت اجراهای جزائی عامل مهمی در تنظیم روابط و معاملات تجاری گردید. در اجرای ماده 549 حقوق تجارت و طبق ماده 670 ق.م.ا. تعزیرات «کسانی که به عنوان ورشکستگی به تقلب محکوم می شوند به مجازات حبس از 1 تا 5 سال محکوم خواهند شد».

به علاوه طبق ماده 671 قانون مزبور «مجازات ورشکسته به تقصیر از 6 ماه تا 2 سال حبس است».

در مورد چک نیز که از اسناد مهم تجاری است مقرّرات کیفری در قانون صدور چک (1355) پیش بینی شدهاست. از 16 آذر ماه 1372 قانون اصلاح موادی از قانون صدور چک به مورد اجرا گذارده شده است. مهمترین تغییر قانونی، تعقیب کیفری صادر کننده چک وعده دار و یا سفید امضا یا به عنوان تضمین یا تأمین اعتبار یا مشروط است با شکایت ذینفع و عدم پرداخت.

1. برابر رأی وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور (ردیف 6013 رأی شماره 34) ترک انفاق نسبت به زوجه و فرزندان صغیری که نزد او بسر می برند مشمول تعدد معنوی است.

2. هر گاه ضمن رسیدگی مشخص شود اتخاذ تصمیم منوط است به امری که رسیدگی به آن در صلاحیت دادگاه دیگری است و یا ادامه رسیدگی به آن در همان دادگاه مستلزم رعایت تشریفات دیگر آئین دادرسی می باشد قرار اناطه صادر و به طرفین ابلاغ می شود، ذی نفع مکلف است ظرف یک ماه موضوع را در دادگاه صالح پیگیری و گواهی آن را به دادگاه رسیدگی

WWW.GHANONYAR.IR

کننده ارائه و یا دادخواست لازم به همان دادگاه تقدیم نماید. در غیر این صورت دادگاه به رسیدگی خود ادامه داده و تصمیم مقتضی خواهد گرفت.

به موجب رأی وحدت رویه شماره 529–2868 صدور قرار اناطه فقط ناظر به اختلاف در حق مالکیت نسبت به اموال غیر منقول است.

2– رابطه حقوق جزا با حقوق اساسی

حقوق اساسی از رشته های حقوق عمومی داخلی است. نظام و سازمان حکومت، حقوق و آزادیهای افراد ملت، قوای حاکم و رهبری، وظایف و اختیارات قوای عالیه کشور و روابط آنها با یکدیگر و با ملت از مسائل مورد بحث در این رشته از حقوق است. حقوق و تکالیف مزبور در ق.ا. معین می شود و ضمانت اجرای تخلف و تخطی به حقوق و آزادیها با قانون جزا می باشد. مطالعات تاریخی حاکی از آن است که تغییرات قانونی ناشی از انقلابات و تغییر رژیم سیاسی همراه با تغییر ق.ا. و به تبع آن ایجاد تغییرات مهم در امور کیفری بوده است. در واقع پاسداری از اصول حقوق اساسی با حقوق جزاست و از این جهت رابطه نزدیکی بین این دو رشته حقوق وجود دارد.

3– رابطه حقوق جزا با حقوق اداری

یکی از شعبات حقوق عمومی حقوق اداری است. موضوع این رشته حقوق مطالعه سازمان و فعالیت دستگاه اداری شامل ادارات، سازمانها، مقامات و مأمورینی است که به انجام خدمات عمومی می پردازند. از هدفهای حقوق اداری، انجام خدمات عمومی و تأمین احتیاجات دولت و اعمال حاکمیت دولت است. انجام این وظایف مستلزم حمایت قانونی کارمندان و مأمورین دولت است. تخطی از وظایف نیز در موارد مهم جنبه کیفری به خود می گیرد.

تقصیرات مقامات و مأمورین دولتی و تجاوز مأمورین دولتی از حدود مأموریت خود تقصیراتشان در ادای وظیفه موضوع مواد 570 به بعد ق. م. ا. تعزیرات و جرائم اشخاص نسبت به مأمورین دولت و تمرد آنان نسبت به مأمورین دولت موضوع ماده 607 و تبصره مربوط و ماده 609 قانون مزبور است.(1) و (2)

مسائل مزبور موجب ارتباط بین این دو رشته حقوق است.

1. ماده 607 ق. م. ا. تعزیرات: «هرگونه حمل یا مقاومتی که با علم و آگاهی نسبت به مأمورین دولت در حین انجام وظیفه آنان به عمل آید تمرد محسوب می شود و مجازات آن به شرح ذیل است:

– هر گاه متمرد به قصد تهدید اسلحه خود را نشان دهد حبس از شش ماه تا دو سال.

– هر گاه متمرد در حین اقدام دست به اسلح برد حبس از شش ماه تا دو سال.

– در سایر موارد حبس از سه ماه تا یک سال.

تبصره– اگر متمرد در هنگام تمرد مرتکب جرم دیگری هم بشود به مجازات هر دو جرم محکوم خواهد شد.

2. ماده 609 ق. م. ا. تعزیرات: «هرکس با توجه به سمت، یکی از رؤسای سه قوه یا معاونان رئیس جمهور یا وزرا یا یکی از نمایندگان مجلس شورای اسلامی یا نمایندگان مجلس خبرگان یا اعضای شورای نگهبان یا قضات یا اعضای دیوان محاسبات یا کارکنان وزارتخانه ها و مؤسسات و شرکتهای دولتی و شهرداریها در حال انجام وظیفه یا سبب آن توهین نماید به سه تا شش ماه حبس و یا تا 74 ضربه شلاق و یا پنجاه هزار تا یک میلیون ریال جزای نقدی محکوم می شود».

مبحث چهارم: رابطه حقوق جزا با علوم اجتماعی و انسانی

WWW.GHANONYAR.IR

پدیده جرم یک واقعیتی قضائی، اجتماعی و انسانی است. عوامل اجتماعی، انسانی و زیست شناسی در ایجاد آن مؤثر است. اوضاع نابسامان اقتصادی و تبعیض در توزیع عادلانه ثروت ممکن است بعضی از افراد را به سوی ارتکاب اعمال ضد اجتماعی سوق دهد. محیطهای مختلفی که انسان از آغاز تولد تا پایان عمر در آنها زندگی و فعالیت کرده است همچنین تعلیم و تربیت غلط، معاشرت با اشخاص فاسد در رفتار فرد تأثیر بسزایی دارد. به علاوه امراض روانی و زیستی از عوامل ارتکاب جرم هستند. به طور کلی عوامل ارتکاب جرم که انسان را به ارتکاب جرم سوق می دهند بر دو دسته اند:

از یک سو عوامل جرم زای داخلی یا درونی که مربوط به ساختمان بدنی و جسمی و روانی مرتکب جرم است و از سوی دیگر، دیگر عوامل جرم زای خارجی یا بیرونی که مربوط به وضع اجتماعی، فرهنگی و اقتصاد و سیستم تعلیم و تربیت است.

در دادرسی جزایی قاضی باید به شخصیت بزهکار توجه کند و عواملی را که موجب شده است تا بزهکار به سوی ارتکاب جرم سوق داده شود بشناسد. سپس با توجه به حالت خطرناک وی و اهمیت جرم ارتکابی تصمیم مقتضی اتخاذ نماید. بنابراین حقوق جزا با علوم اجتماعی و پزشکی و روانپزشکی ارتباط نزدیک دارد. ضمناً از جهت کشف دلایل و قرائن و امارات جرم و تعیین هویت مجرم، رشته های مختلف علم جرم یابی به حقوق جزا کمک فراوان می کند.

1– رابطه حقوق جزا با علوم روانی

مطالعات و کشفیات علوم روانی (روانشناسی، روانشناسی اجتماعی و روانپزشکی) از نظر شناخت شخصیت مجرمین می تواند کمک مؤثری برای حقوق جزا باشد.

به علاوه طبق ماده 27 قانون راجع به مجازات اسلامی سابق و ماده 51 قانون مجازات اسلامی لاحق جنون در حال ارتکاب جرم به هر درجه که باشد موجب عدم مسؤولیت کیفری است. برای احراز جنون متهم در حین ارتکاب جرم و یا تعیین جنون ادواری از نظر و تخصص روانشناسان استفاده می شود.

2– روابط حقوق جزا با جامعه شناسی کیفری

یکی از عوامل بزهکاری، اجتماعی شدن فرد در گروههایی است که دارای ارزشها و معیارهای ضد اجتماعی هستند. از طرفی حقوق جزا به بازرسی رفتار افراد و اجبار آنها

به حفظ و رعایت ارزشهای اجتماعی اهمیت می دهد. از نظر اجرای مؤثر و بهتر مجازاتها «جامعه شناسان می توانند با بررسی و شناخت ساخت اجتماعی و شکل روابط اعضای جامعه، واکنش احتمالی آنان را در مقابل مجازاتها پیش بینی کنند. (1) از این رو ارتباط نزدیکی بین حقوق جزا و جامعه شناسی کیفری وجود دارد.

3– رابطه حقوق جزا با علوم جرم شناسی و رشته های مؤثر در تکامل جرم شناسی

علوم جرم شناسی به بررسی عوامل، علل، آثار و نتایج پدیده بزهکاری مربوط می شود. مطالعه مجرم و بزهکاری موضوع علوم مختلفی است. تمام نظاماتی که انسان، موجودیت، رفتار و شخصیت او را مورد مطالعه قرار می دهند و کلیه انتظاماتی که ساخت و تحول جامعه، عکس العمل های متقابل افراد و محیط را مورد بررسی قرار می دهند در پیشرفت علم جرم شناسی سهیم هستند.

الف– نقش علوم پزشکی در علم جرم شناسی

دانشکده های پزشکی اولین سهم را در توجه به جرم شناسی (بخصوص در ایتالیا) داشته است. علوم پزشکی در جستجوی کشف علل بزهکاری در ارتباط با خصوصیات فیزیکی و جسمانی فرد انسانی و تمرکز مطالعات در مجرم از لحاظ علم تشریح و علم وظایف الاعضاء است. اولین بار سزار لومبروزو با انتشار تألیف خود به نام انسان جنایتکار(2) تاریخ طبیعی جنائی انسان)3 (پایه گذاری نمود. آنچه در این مطالعات جلب توجه می کند وجود ارتباطی بین وضع ظاهری با رفتار شخص است. در حال حاضر طبقه بندی افراد بزهکار بر حسب وضع ظاهری آنان مورد توجه می باشد.(4)

WWW.GHANONYAR.IR

نهایت آنکه علم وظایف الاعضاء بیش از علم تشریح مورد توجه است.)5) در بین رشته های علوم پزشکی، بیولوژی جزائی نیز در ارتباط با ارتکاب جرم دارای نقش مهمی است. زیرا نهایتاً وضع ظاهری و رفتار فرد انسانی وابسته به سیستم روانی و بخصوص علمکرد ترشحات داخلی غدد Endocrinienدارد.

ب– سهم علوم اجتماعی در جرم شناسی

بعضی از صاحبنظران در مورد علت بزهکاری توجه به محیط خارج از انسان

1. دکتر صانعی، پرویز، حقوق جزای عمومی، ج1، انتشارات دانشگاه دانشگاه ملی سابق، ص 37. .l'homme criminal
2.
3. l'anthropologie criminelle
4. morphologie, typologie.
5. general 7e edition, précis dalloz p.44 stefani, g et levasseur, g. droit penal.

داشته اند. محیطی که انسان در آن زندگی می کند اغلب جرم زاست.

دکترین فرانسوی «تارد»و «ژولی»(1) که در اواخر قرن نوزدهم در مقابل تئوری لومبروزو مطرح گردید در ارتباط با تأثیر محیط بر انسان است. قبل از آن در آغاز همین قرن، کوتله(2) بلژیکی نتیجه مطالعات خود را در این زمینه منتشر ساخته بود. آنریکوفری در همین جهت دکترین ایتالیایی لومبروزو را تغییر جهت کلی داد و به یکی از بنیانگذاران جامعه شناسی کیفری(3) شناخته شد. جرم به عنوان یکی از پدیده های زندگی در اجتماع و یک عمل ضد اجتماعی توجه جامعه شناسان را به خود جلب نمود. تأثیر محیط طبیعی، اجتماعی، اقتصادی، سیاسی، فرهنگی اغلب مورد مطالعه قرار گرفت، محیط اجتماعی (خانواده، تحصیل، کار، محل سکونت و غیره) در ارتباط با ارتکاب جرائم نیز مورد توجه قرار گرفت.

ج– نقش علوم روانی در جرم شناسی

محیط اجتماعی در رفتار انسان مؤثر است ولی همیشه نقش تعیین کننده و سرنوشت ساز ندارد. ساخت شخصیت روانی فرد تحت تأثیر عامل وراثت و محیطی است که در آن قرار می گیرد. تجزیه و تحلیل اندیشه و روحیه مجرمین موضوع رشته معرفت النفس جنایی است.(4) ولی مطالعه اندیشه و روحیه مجرمین از لحاظ علم امراض مربوط است به رشته علم طب دماغی.(5) سرانجام، هماهنگی پزشک، جامعه شناس، روانشناس، و روانپزشک می تواند جرم شناسی را به هدف خود که شناخت جرم، عوامل جرم و چاره آن است نزدیک سازد. حقوق جزا نیز می تواند ضمن کمک به جرم شناسی از نتیجه مطالعات آن بهره مند شود. زیرا تعریف مفهوم قضائی جرم با حقوق جزاست.

در مقابل جرم شناسی در جهت تعیین مصادیق علمی خصوصیت انحرافی و ضد اجتماعی فرد بزهکار است. قانونگذار در اتخاذ یک سیاست کیفری مناسب و قاضی جزائی در تعیین مجازات و دقت در اجرای آن از رشته های کیفرشناسی.(6) و جرم شناسی استفاده می کنند. بر این اساس پیوستگی زیادی بین حقوق جزا و علوم جرم شناسی وجود دارد.

4– رابطه حقوق جزا با علوم جرم یابی(7)

علوم جرم یابی شامل مجموعه علوم و دانش های فنی است که برای کشف جرائم و

1. tard, Gabriel, et joly
2. quetelet.
3. criminelle sociologi.
4. psychologie criminelle.
5. mental psychiatrie ou medicine.

WWW.GHANONYAR.IR

6. Penologie

7. criminalistique=criminalistics

تشخیص هویت و دستگیری مجرمین مورد استفاده قرار می گیرد. در کلیه کشورها هر سال تعداد بسیاری از جرائم یا کشف نمی شوند و یا مرتکبین آنها شناخته نمی شوند. در مواردی هم که ضابطین دادگستری (مذکور در ماده 15 قانون آئین دادرسی کیفری) موفق به کشف جرم و تشخیص هویت مجرمین بشوند ممکن است دلایل کافی علیه آنان به دست نیاورند. در چنین شرایطی مقتضی است علوم جرم یابی توسعه یافته و با استفاده صحیح از این علوم با بزهکاران مبارزه جدی به علم آید.

علوم جرم یابی دارای رشته های زیر است:

الف– تن پیمائی جزائی(1)

رشته تن پیمائی جزایی یا علم اندازه گرفتن قسمت های بدن انسان در 1880 از طرف دکتر برتیون)2) فرانسوی نأسیس شده است. در این علم سعی می شود تا با بررسی علائم و آثار موجود در بدن افراد و شکل اعضای مختلف و زخم ها و نشانه هایی که در بدن به وجود می آید هویت مجرمان ناشناخته کشف گردد.

ب– پزشکی قانونی(3)

موضوع پزشکی قانونی بررسی آثار و علائمی است که در محل وقوع جرم و نیز در بدن مجنی علیه باقی می ماند. تعیین علت مرگ (خودکشی ، قتل یا مرگ طبیعی) تشخیص و تعیین مدت درمان در ضرب و جرح، تشخیص جنون اعم از دائمی و ادواری و غیره از مواردی است که در این رشته مورد توجه قرار می گیرد.

ج– پلیس علمی(4)

موضوع پلیس علمی مطالعه در طرق و مسائل مؤثر کشف جرم و دستگیری مجرمین است. انگشت نگاری، اسلحه شناسی، تجزیه و تحلیل آثار باقی مانده در محل وقوع جرم، تعیین نوع خون ریخته شده و تشخیص جعل و مسائل متعدد دیگری که در پیدا کردن مجرم و دستگیری او مؤثر است در این رشته علمی مورد بررسی قرار می گیرد.

1. anthropometrie criminalle.

2. bertillo

3. legale medecine

4. police scientifique

فصل دوم

اهمیت، ویژگی ها و اهداف حقوق جزا

مبحث اول: اهمیت حقوق جزا

از تعریفی که از حقوق جزا به عمل آمد می توان به اهمیت حقوق جزا پی برد زیرا:

1– موقعیت امور کیفری در جامعه

نقش قوانین کیفری مبتنی بر موازین شرعی، ریشه کن ساختن فساد و پیشگیری از آلودگی در جامعه اسلامی است. ولی به کار گرفتن شریعت کیفری مزبور تنها در نظام حکومت عادلانه اسلام از جمیع جهات و تعمیم عدالت اجتماعی آن ممکن می باشد نه در جامعه ای غیر اسلامی و غیر عادلانه مجرم پرور.

WWW.GHANONYAR.IR

مقرّرات جزائی اسلام، کیفر را برای نفس مجازات مقرّرنداشته بلکه آن را به عنوان آخرین اقدام در جهت تأدیب و تربیت افراد، اصلاح جامعه و از بین بردن تباهیها مورد نظر قرار داده است. زیرا قبل از توسل به مجازاتهای سنگین، تأسیسات اخلاقی و حقوقی اسلام بیشتر در جهت بالا بردن سطح آگاهی و فرهنگ و تلاش در رفع نابسامانیهای اجتماعی و اقتصادی و سیاسی و اخلاقی مردم است. تحقق این آرمانها زمینه مساعد برای وقوع جرائم را از بین برده و یا به حداقل محدود می کند. بنابراین خود مجازات هدف نبوده، بلکه صرفاً مقدمه و وسیله ای است برای سالم سازی و حفظ نظم و امنیت در جامعه با پیشگیری عوامل جرم زا.

3– وسیله اجبار افراد به اطاعت از مقرّرات در جامعه

قوانین کیفری ساده ترین و شدیدترین وسیله اجبار افراد به رعایت قواعد و مقرّرات در جامعه است.

بدین لحاظ معمولاً دولتها برای تنظیم روابط افراد در بسیاری از امور حقوقی، مدنی، تجاری و کار، ضمانت اجراهای حقوقی و اخلاقی را کافی ندانسته و به ضمانت اجراء کیفری متوسل شده و برای تخلف متخلفین مجازات تعیین کرده اند. از این قبیل جرائم می توان احتکار، تقلب در کسب و گران فروشی را نام برد.

3– وسیله مؤثر تضمین ارزشهای انسانی

در دعاوی حقوقی و مدنی که معمولاً مربوط است به امور مالی و روابط خصوصی افراد، منحصراً امور حقوقی اشخاص مطرح می باشد. در حالی که دعاوی کیفری علاوه بر امور مالی و مادی بزهکاران توجه به ضمانت اجراهای کیفری برای جلوگیری از صدمات و لطمه های وارده بر حیثیت، جان، شرف، آزادی، مسکن و شغل اشخاص نیز مطرح و در صورت وقوع جرم مورد رسیدگی مراجع کیفری قرار می گیرد.

نقض حقوقی، از قبیل احترام به شخصیت انسانی (اصل22 ق.ا.)، آزادی عقیده (اصل23 ق.ا.)، آزادی رسانه های خبری یا مطبوعات (اصل24 ق.ا.) و جلوگیری از تعدیات مأمورین دولتی (از طریق بازرسی و نرساندن نامه ها، ضبط و فاش کردن مکالمات تلفنی، افشای مخابرات تلگرافی و تلکس، سانسور، عدم مخابره و نرساندن آنها، استراق سمع و تجسس غیر قانونی موضوع اصل 25 ق.ا. که ضمانت اجرای آن نسبت به مستخدمین و مأمورین دولتی در ماده 582 ق. م. ا تعزیرات 1375 پیش بینی شده است)، آزادی احزاب، جمعیتها، انجمنهای سیاسی و صنفی و انجمنهای اسلامی یا اقلیتهای دینی شناخته شده و منع الزام از شرکت در آنها و یا اجبار به شرکت در آنها (اصل 26 ق.ا.) تماماً مستلزم پیش بینی ضمانت اجراهای کیفری مناسب در قوانین عادی می باشد.

4– لزوم شناخت شخصیت واقعی متهم در امور کیفری

در محاکمات حقوقی، دادگاهها به هیچ وجه احتیاجی به شناسائی طرفین دعوی ندارد و قاضی بر مبنای دلایل تقدیمی از ناحیه طرفین دعوی و در اجرای تکلیفی که برابر قانون از نظر کشف حقیقت دارد، رسیدگی نموده و به صدور حکم مبادرت می نماید.

در صورتی که در محاکمات کیفری شناخت شخصیت واقعی متهم و پی بردن به انگیزه های ارتکاب جرم در بیشتر موارد واجد اهمیت می باشد. بدین ترتیب در امور کیفری علاوه بر دلایل مادی ارتکاب جرم، شناسایی بزهکار نیز ضروری است. حال آنکه در امور مدنی به چنین شناسائی احتیاجی نیست.

موضوع شناسائی مجرمین آنقدر واجد اهمیت است که این امر به عنوان یکی از

WWW.GHANONYAR.IR

موضوع های مورد بحث هشتمین کنگره بین المللی دفاع اجتماعی مورخ آبان ماه 1350 قرار گرفته تا با شناسائی واقعی بزهکاران عکس العمل اجتماعی متناسبی برای آنان در مراحل مختلف صدور حکم و ضمن اجرای حکم و پس از آن در نظر گرفته شود.

5. حقوق جزا معیار سنجش ارزشها

حقوق جزای اسلامی با تعیین اعمال ممنوع و عکس العمل در مقابل آنها معیار سنجش ارزشها و خصوصیات اخلاقی جامعه اسلامی به شمار می رود. به طوری که هر اندازه اعمال ممنوعه از نظر اخلاقی و اجتماعی و سیاسی و انسانی مذموم تر و خطرناک تر باشد مجازات شدیدتری برای آنها در نظر گرفته شده و می شود. تعیین مجازات شدید برای اعمال منافی عفت یا اعمالی که بر اساس دین و حکومت اسلامی لطمه وارد سازد حاکی از اهمیتی است که جامعه اسلامی برای امور ناموسی و شرافتی و یا استحکام و تداوم اصول خود قائل است.(1)

مجازات افراد به جرم اهانت به مقدسات، واقعیتی است اجتماعی و نموداری است از احساسات شدید مذهبی حکام. (2) و (3)

علاوه بر اهمیت جنبه ضد اخلاقی جرم، هر اندازه مسؤولیت های اخلاقی و کیفری شخص مجرم نیز بیشتر باشد مجازات او در حقوق جزا بیشتر است.

به طور مثال در حقوق کیفری اسلام، حد زانی بکر یعنی کسی که هنوز ازدواج نکرده است، یکصد تازیانه است و در تبعید وی اختلاف است لیکن حد زانی محصن یعنی کسی که پس از ازدواج زنا کند این است که تا حد مرگ او را سنگسار کنند.

به مواد 83 و 84 ق.م.ا. و معاذیر موجه شرعی– قانونی از جمله ماده 86 قانون مزبور مراجعه شود.

1. مواد 82، 83، 186، 187 و 188 ق. م. ا. حاکی از اهمیتی است که حقوق موضوعه، با عنایت به ماهیت مذهبی خود برای اعمال منافی عفت و حفظ نظام اسلامی قائل است.

2. ماده 26 قانون مطبوعات مصوّب 1364 اهانت به مقدسات و دین مبین اسلام را از طریق مطبوعات در شرایط ارتداد مستوجب قتل دانسته و مقرّر می دارد: «هرکس به وسیله مطبوعات به دین مبین اسلام و مقدسات آن اهانت کند، در صورتی که به ارتداد منجر شود حکم ارتداد در حق وی صادر و اجرا و اگر به ارتداد نیانجامد طبق نظر حاکم شرع بر اساس قانون تعزیرات با وی رفتار خواهد شد». این ماده در اصلاحات قانون مطبوعات سال 1379 تغییر نکرد.

3.در مورد اهانت به مقدسات مذهبی به مواد 513 و 514 ق. م. ا. تعزیرات مصوّب 1375 مراجعه شود.

مبحث دوم: ویژگی های حقوق جزا

هر قاعده حقوقی دارای اوصاف و مختصات ویژه ای می باشد. حقوق جزا نیز مبتنی بر قواعدی است که موجب تمایز آن با سایر رشته های حقوق می شود، به طوری که می توان گفت از جهات عدیده ای حقوق جزا از کیفیات ممتازه ای برخوردار است که به شرح مواردی از آنها می پردازیم.

1– وجود ضمانت اجراهای خاصّ در قواعد حقوق جزا

برخی از رشته های حقوقی مانند حقوق بین الملل عمومی و بعضی از مقرّرات حقوق اداری و یا حقوق اساسی فاقد ضمانت اجرای لازم است. زیرا مرجع خاصّ و دادگاههای مافوق دولتها وجود ندارد که آنها ملزم به رعایت قراردادها و عهدنامه ها بنماید.

فصل اول ق. ا. (اصل اول تا چهارم) حدود و شرایط و کیفیت حقوقی و تکالیفی را که ق. ا. برای دولت و مردم شناخته و در موارد عدیده به وضع و تصویب قانون موکول نموده است که آن هم محتاج زمان است و تا وضع قانون، علی رغم احترامی که

WWW.GHANONYAR.IR

دارند فاقد ضمانت اجرای لازم می باشند.

حقوق جزا، حقوق ذهنی و تصوری و حقوق طبیعی نیست، قواعد آن متشکل از حقوق موضوعه و همراه با ضمانت اجراهای کیفری است. به علاوه حقوق جزا به عنوان رشته ای از حقوق موضوعه، از قواعد اخلاقی نیز متمایز است زیرا نه تنها قواعد اخلاقی قدیمی چون منع قتل و سرقت را تضمین می کند بلکه اصولاً الزام اشخاص را به رعایت مقرّراتی که هدف آن منحصراً حفظ نظم و امنیت در جامعه است تأمین می کند(1) ضمانت اجرا در امور کیفری معمولاً اعدام، حبس، شلاق، تبعید، مصادره اموال، جزای نقدی و یا سلب حقوق اجتماعی است.

ضمانت اجرا در سایر رشته های حقوق به صورت بطلان و فسخ معامله، اجبار متعهد به انجام تعهد در مورد دیون و سایر تعهدات و یا به صورت جبران خسارت وارده و یا

1. کلیه قواعد اخلاقی توسط حقوق جزا تضمین نشده است، بعضی از رفتارها مانند دروغگوئی، خودکشی و عدم پرداخت دین از نظر اخلاقی مذموم و قبیح ولی مستوجب کیفر نیست، برعکس پاره ای از رفتارهایی که اخلاق نسبت به آنها بی تفاوت است از جهت خطری که برای جامعه دارند در مواردی چون عدم رعایت مقرّرات راهنمایی و رانندگی، حمل سلاح غیر مجاز و نقض حکم در موارد اقامت اجباری در محل معین و یا ممنوعیت از اقامت در محل، خاطی را در معرض کیفر قرار می دهد.

برگشت وضع به حالت اولیه در موارد غصب و تصرف عدوانی می باشد.

2– الزامی بودن قواعد حقوق جزا

در حقوق خصوصی قوانین وجود دارد که اجرای آنها به اختیار اشخاص است، این قبیل قوانین را اختیاری می نامند، مثل مقرّرات بیع، کسی که نخواهد خرید و فروش بکند این مقرّرات را اجرا نمی کند. قوانین تکمیلی هم وجود دارد که افراد می توانند به اذن قانون از آن صرفنظر نمایند. ماده 1114 ق. م. مقرّرمی دارد:

«زن باید در منزلی که شوهر تعیین می کند سکنی نماید...» این دستور از قواعد تکمیلی است و زن و مرد می توانند بر خلاف این دستور رفتار نموده و شرطی بر خلاف آن در ضمن عقد بنمایند. این اجازه صراحتاً به موجب قسمت آخر ماده مزبور داده شده است که مقرّرمی دارد: «...مگر اینکه اختیار تعیین منزل به زن داده شده باشد».

امّا در حقوق جزا قواعدی اختیاری و تکمیلی وجود ندارد، مجنی علیه قادر نیست که تعهد نماید، قتل یا سرقت از منزل او قابل تعقیب کیفری نباشد و به فرض هم تعهدی بشود، چنین تعهدی فاقد اعتبار است، سلب حیات از مقتول هر چند با اجازه و توافق قبلی وی و به هر انگیزه ای (حتی به وسیله طبیب نسبت به بیمار غیر قابل علاج) واقع شود مستوجب کیفر است. سقط جنین در غیر از موارد قانونی، علی رغم اجازه زن موجب سلب مسؤولیت کیفری از طبیب نیست.

3– کلی و عام بودن قوانین کیفری

قوانین کیفری نسبت به کلیه افرادی که قلمرو حاکمیت کشور مرتکب جرم شوند صرف نظر از تابعیت مجرم یا مجنی علیه قابل اجراست از یک طرف همه افراد ملت اعم از زن و مرد یکسان در حمایت قانون قرار دارند و از همه حقوق انسانی، سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی با رعایت موازین اسلام برخوردارند (اصل20 ق. ا.) و از طرف دیگر، دولت جمهوری اسلامی ایران و مسلمانان (طبق اصل14 ق. ا.) موظفند نسبت به افراد غیرمسلمان با اخلاق حسنه و قسط و عدل اسلامی عمل نمایند و حقوق انسانی آنان را رعایت کنند، البته این اصل در حق کسانی اعتبار خواهد داشت که بر ضدّ اسلام و جمهوری اسلامی ایران توطئه و اقدام نکرده باشند.

4– سرزمینی و شخصی بودن قواعد حقوق جزا

منظور از سرزمینی بودن قواعد حقوق جزا، اجرای قوانین کیفری در نقاطی است که تحت سلطه و حاکمیت دولت قرار دارد. مانند اراضی و آبهای ساحلی و فضای بالای آنها، بنادر، اسکله ها، و کشتی ها و هواپیما و غیره.

WWW.GHANONYAR.IR

طبق ماده 5 ق. م. ایران کلیه سکنه ایران اعم از اتباع داخلی و خارجی مطیع قوانین ایران خواهند بود. به موجب مواد3 و 8 ق. م. ا. قوانین جزائی درباره کلیه کسانی که در قلمرو حاکمیت جمهوری اسلامی ایران (اعم از زمینی، دریائی و هوائی) مرتکب جرم شوند اعمال می گردد مگر آنکه به موجب قانون ترتیب دیگری مقرّرشده باشد، به علاوه در مورد جرائمی که به موجب قانون خاصّ یا عهود بین المللی مرتکب در هر کشوری که به دست آید محاکمه می شود، اگردر ایران دستگیر شد طبق قوانین جمهوری اسلامی ایران محاکمه و مجازات خواهد شد.

قوانین جزائی ایران از اصل شخصی بودن قوانین کیفری نیز پیروی می نماید زیرا در مورد اتباع ایرانی اعم از اینکه در کشور ساکن باشند یا در خارجه، قابل اجرا می باشد.

در این مورد ماده 7 ق. م. ا. مقرّر می دارد:

«علاوه بر موارد مذکور در مواد 5 و 6 هر ایرانی که در خارج ایران مرتکب جرمی شود و در ایران یافت شود طبق قوانین جزائی جمهوری اسلامی ایران مجازات خواهد شد.»

اصل واقعی بودن قوانین کیفری نیز مکمل اصل شخصی بودن قوانین کیفری است و در مواردی دولتها برای خود حق تعقیب پاره ای از جرائمی را که در خارج از قلمرو آنها اتفاق افتاده قائل می شوند، به طور مثال قانونگذار ایران در ماده 5 ق. م. ا مقرّر می دارد: «هرایرانی یا بیگانه ای که در خارج از قلمرو حاکمیت ایران مرتکب یکی از جرائم ذیل شود و در ایران یافت شود و یا به ایران مسترد گردد طبق قانون مجازات جمهوری اسلامی ایران مجازات می شود:

1– اقدام علیه حکومت جمهوری اسلامی ایران و امنیت داخلی و خارجی و تمامیت ارضی یا استقلال کشور جمهوری اسلامی ایران.

2– جعل فرمان یا دست خط یا مهر یا امضاء مقام رهبری و یا استفاده از آن.

3– جعل نوشته رسمی رئیس جمهور یا رئیس مجلس شورای اسلامی و یا شورای نگهبان و یا رئیس مجلس خبرگان یا رئیس قوه قضائیه یا معاونان رئیس جمهور یا رئیس دیوانعالی کشور، و یا دادستان کل کشور یا هر یک از وزیران یا استفاده از آنها.

4– جعل اسکناس رایج ایران یا اسناد بانکی ایران مانند براتهای قبول شده از طرف بانکها یا چکهای صادر شده از طرف بانکها و یا اسناد تعهد آور بانکها و همچنین جعل اسناد خزانه و اوراق قرضه صادره و یا تضمین شده از طرف دولت یا شبیه سازی و هر گونه تقلب در مورد مسکوکات رایج داخل».

لازمه اصل سرزمینی بودن شخصی بودن قواعد حقوق کیفری اعمال قواعد حقوق

جزای داخلی کشور است، این امرقابل توافق و تغییر سازش بین اشخاص نیست.

مبحث سوم: اهداف حقوق جزای موضوعه از مجازت بزهکاران

1– اهداف اصلی مجازاتها

مبارزه علیه بزهکاری و ایجاد نظم و امنیت در جامعه.

2–اهداف اختصاصی در اعمال کیفر

الف– اصلاح بزهکار

از طریق تعلیم و تربیت جسمی و فکری و روانی بزهکار ضمن تعلیق مجازات و یا اعمال مجازات سالب آزادی، اصلاح بزهکار در محیطهای نیمه باز و باز و آزادی مشروط.

WWW.GHANONYAR.IR

ب– حمایت جامعه از دو طریق

اول– اصلاح فرهنگی بزهکار. تعلیم و تربیت بزهکار برای زندگی مجدد در جامعه ضمن اعمال مجازاتهای سالب آزادی و اقدامات تأمینی و تربیتی همانند موارد مذکور در بند 1.

دوم– مصون داشتن جامعه از شر بزهکار. طرد بزهکار برای زندگی در اجتماع ضمن اعمال مجازات اعدام، حبس دائم، حبس های طویل المدت و تبعید در بعضی موارد.

ج– ارعاب بزهکار (پیشگیری فردی)

ضمن اعمال کیفرهائی از قبیل جزای نقدی و مجازات سالب آزادی.

د– ارعاب دیگران (پیشگیری عمومی)

با اعمال مجازاتهای طرد کننده از اجتماع نسبت به بزهکار، از قبیل مجازات اعدام، حبس دائم، مجازاتهای طویل المدت و تبعید در بعضی موارد.

هـ– جلب رضایت مجنی علیه

برای تأمین و اجرای عدالت که در اعمال کلیه مجازاتها صادق است.

3– ضرورت تعادل بین حقوق جامعه و حقوق محکوم علیه

سیاست کیفری جدید مبتنی بر ایجاد سیستمی است که بین حقوق جامعه به عنوان زیان دیده از جرم و حقوق بزهکار به عنوان یک انسان تعادلی برقرار نماید که هم دفاع اجتماعی تضمین گردد و هم حیات و حیثیت بزهکار در قبال عکس العمل جامعه حفظ گردد. اعلامیه جهانی حقوق بشر ضمن شناسائی حقوق محکومین، استفاده جوامع را در حق کیفر اعمال ضداجتماعی محدود و تعدیل نموده و تجاوز از آن را نقض حقوق انسانی می داند.

کمیسیون بین المللی حقوق جزا و زندانیان از سالهای 1929 به بعد مصمم به تهیه قواعد و اصولی برای اصلاح و تربیت مجرمین گردید و سرانجام در 30 اوت 1995 مجموع مقرّرات حداقل برای اصلاح و تهذیب زندانیان متضمن 94 ماده وسیله کنگره بین المللی ژنو که به وسیله سازمان ملل متحد تشکیل شده بود به تصویب نهایی رسید.(1)

لازم به یادآوری است که توجه به حقوق انسانی در زمینه اجرای کیفر به نحوی نیست که در پناه عواطف انسانی و گذشت های بیش از حد به فردی که به اصول زندگی اجتماعی بی اعتنا بوده و با ایجاد اختلال و بی نظمی اساس و بنیان آن را سست نموده مساعدت و کمک در مجازات او بشود تا صرفاً در راه و با تسهیلات ارفاقی کیفر را تحمل کند، بلکه منظور اعمال مجازات به طریقی است که بتواند برای اجتماع از نظر پیشگیری عمومی و برای شخص بزهکار از نظر پیشگیری فردی مفید و سودمند باشد.

مبحث چهارم: اهداف کیفر و اقدامات تأمینی در حقوق جزای اسلام

ادامه و بقای زندگی اجتماعی توأم با رفاه و آسایش ممکن نیست مگر با تنظیم صحیح روابط افراد جامعه با یکدیگر و حفظ نظم عمومی و تأمین امنیت در جامعه و گسترش عدالت اجتماعی، اقتصادی، سیاسی، فرهنگی، قضائی و اخلاقی که این امر مستلزم پیش بینی قواعد و ضوابط هماهنگ در کلیه زمینه هاست تا از هر گونه تجاوز و تعدی افراد به حقوق یکدیگر جلوگیری و به طریق ممکن افراد را ملزم به رعایت موازین حقوقی و اجتماعی بنماید.

در جهت نیل به این اهداف قرآن کریم در آیه 25 از سوره مبارکه حدید می فرماید:

«لقد ارسلنا رسلنا بالبینات و انزلنا معهم الکتاب و المیزان لیقوم الناس بالقسط...»

یعنی همانا ما پیغمبران خود را با ادله و معجزات (برای خلق) فرستادیم و با ایشان کتاب و میزان عدل نازل کردیم تا مردم به عدل و داد و راستی بگروند.

WWW.GHANONYAR.IR

بدیهی است خداوند، خود از نافرمانی هیچ بزهکاری زیان نمی بیند و از اطاعت هیچ کدام از بندگان فرمانبردار خود منتفع نمی گردد.

بنابراین می توان استنباط کرد که وضع قواعد کیفری در شریعت اسلام منحصراً در جهت تأمین خیر و سعادت و مصلحت و منفعت مردم است.

.detenus l'ensemble des regles minima pour le traitement des .1

اوامر و نواهی و تحلیل و تحریمی که در این شریعت آمده تمامشان مبتنی بر پیشگیری از ارتکاب گناه، جلب خیر، دفع شر و ضرر، پرهیز از تجاوز و نیز تعدی افراد به حقوق یکدیگر و الزام به رعایت حقوق دیگران با ضمانت اجرای کیفری در صورت سرپیچی از اوامر و نواهی شرع اسلام می باشد.

در این صورت رعایت مصالح و منافع فردی و اجتماعی و دفع مفاسد می تواند اساس کلیه احکام قضائی گردد.

هدفهای نظام جزائی در جوامع اسلامی متعدد و مهمترینشان عبارتند از:

اجرای عدالت، پاسداری از حقوق افراد و احترام به آزادی آنان، تأمین امنیت و حفظ نظم عمومی از طریق پیشگیری از ارتکاب جرم و در عین حال اعمال کیفر در صورت تجاوز و تخلف از قواعد و موازین حقوقی و اجتماعی.

اکنون به توضیح پاره ای از این هدفها می پردازیم:

1– هدف سودمندی و ارعاب

مقرّرات جزائی اسلام واجد هدف سودمندی است. در نتیجه جامعه اسلامی با مجازات کردن بزهکاران افرادی که زمینه و استعداد ارتکاب جرم دارند، هشدار می دهد که از ادامه فکر ارتکاب جرم منصرف شوند زیرا حتمیت و قاطعیت مجازاتها در حقوق اسلام ایجاد هراس می کند. چنانچه قرآن کریم در آیه 69 از سوره نمل می فرماید: «قل سیروا فی الارض فانظروا کیف کان عاقبة المجرمین»

یعنی ای رسول ما بگو (به مدعیان روی زمین سیر کنید تا بنگرید که عاقبت کار بزهکاران به کجا کشید.

2– تأمین امنیت اجتماعی و عدالت

اگرچه هدف سودمندی مبتنی بر ارعاب و تخویف مجرمین احتمالی و بازداشتن آنان از بزهکاری مورد توجه شریعت اسلام می باشد ولی این امر مانع از این نیست که مجرم به اقتضای عدالت مجازات شود. به همین جهت هر قدر جنبه ضد اخلاقی مجرم و مسؤولیت های اخلاقی و کیفری مجرم بیشتر باشد مجازات وی شدیدتر است.

3– پیشگیری از ارتکاب جرم

شریعت اسلام به اهمیت پیشگیری از جرائم واقف بوده و برای جلوگیری از وقوع هر دسته از جرائم وسیله خاص پیشگیری، پیش بینی نموده است. مثلاً: وام از طریق قرض الحسنه، آسان گیری در امر ازدواج، انفاق و احسان و امر به معروف و نهی از منکر.

فصل سوم

منابع حقوق جزا

به طور کلی سیستم های حقوقی از جهت منابع حقوق به پنج دسته قابل تقسیم است:

WWW.GHANONYAR.IR

1– در سیستم حقوق مدون که شامل بیشتر کشور های اروپای لاتین از قبیل فرانسه، آلمان، بلژیک و لوکزامبورگ می گردد، قوه مقننه به وضع و انشاء قانون پرداخته و پس از تصویب و انتشار و لازم الاجرا شدن آن تمام افراد جامعه مکلف به پیروی از آن می باشند.

در واقع منبع اصلی و اساسی حقوق تصمیمات قوه مقننه می باشد.

2– در سیستم حقوق غیر مدون که به سیستم کامن لا و یا انگلوساکسون معروف است منبع اصلی حقوق، عرف و عادات و رسول متداول بین مردم است که به وسیله آراء قضائی محاکم حفظ گردیده است. در واقع منبع اصلی و اساسی حقوق کامن لا آراء و تصمیمات قضائی است. زیرا، سنن و آداب و رسوم و یا عرف، اساس و مبنای آراء قضائی محاکم را تشکیل می دهد.

3– سیستم مبتنی بر عرف که در کشور هندوستان از قدیم الایام نقش اساسی داشته است.

4– سیستم مبتنی بر اقتصاد در کشورهای کمونیستی و سوسیالیستی مطرح است و اداره جامعه بر اساس پیروی از اصول و عقاید بنیانگزاران مکاتب مزبور است.

5– سیستم مبتنی بر مذهب که تنظیم روابط مردم بر اساس احکام الهی و سنت اولیای دین است.

در سیستم جمهوری اسلامی ایران برای حفظ و تضمین آزادیهای فردی و رسیدگی صحیحی و عادلانه و منصفانه به دعاوی حقوقی و جزائی افراد، پیش بینی مقرّرات از پیش مدون ضروری تشخیص داده شد و لذا حقوق موضوعه ایران بر اساس و مبنای احکام الهی و شریعت اسلام از طرف مراجع ذیصلاح به صورت مدون تنظیم گردید. اصل

حاکمیت قانون است و حفظ نظم و امنیت در پناه قانون. به علاوه منابع فقهی معتبر، عرف و عادت و رویه قضائی و عقاید علمای حقوق دارای نقش سازنده ای در تکامل حقوق موضوعه ایران می باشد.

منابع حقوق جزا را در سه بخش مورد مطالعه قرار می دهیم:

در بخش اول منابع حقوق جزای اسلامی؛

در بخش دوم منابع حقوق جزای موضوعه ایران؛

و در بخش سوم منابع ارشادی حقوق جزای ایران را بیان می نمائیم.

مبحث اول: منابع حقوق جزا در شریعت اسلام

اصولی که اساس این رشته حقوقی را تشکیل می دهد به علت قدرت فوق العاده (فوق بشری) واضع آن از اهمیت و ثبات زیادی برخوردار و همگانی و همیشگی می باشد. فرد انسانی که در سایر سیستم های حقوق پیشرو حقوق است، در حقوق مبتنی بر مذهب، پیرو تلقی می گردد. قواعد حقوق مذهبی جنبه الهی و فطری دارد و بدین لحاظ شایسته است مطالعات حقوقی در جهت شناختن منظور شارع، تطبیق اصول با موارد و یا در خصوص نحوه اجرای قواعد و احکام آن به عمل آید.

منابع حقوق جزای اسلامی عبارتند از:

1– قرآن

مهمترین منبع حقوق جزا در شریعت اسلام قرآن است. این کتاب مقدس امور اخلاقی، اعتقادی، تاریخی، وظایف عملی (عبادات) و احکام حقوق مدنی و کیفری را در بر دارد که از طریق وحی بر پیامبر اسلام نازل شده و اساس و شالوده تعلیمات معارف اسلامی را تشکیل می دهد.(1)

قرآن مبین دارای یکصد و چهارده سوره است که از اول بعثت تا زمان رحلت نبی اکرم(ص) بر حسب احتیاج و نیازمندی افراد بشر نازل و به مسلمین ابلاغ شده و خلیفه سوم (عثمان) آن را به صورت کنونی تدوین کرده است. احکام و قواعد حقوقی قرآن

WWW.GHANONYAR.IR

1. استاد محمود شهابی خراسانی، ادوار فقه، ج1، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ سوم، ص 398: « قرآن مجید... به یکبار نزول نیافته بلکه به تدریج در ظرف 23 سال که از آغاز بعثت تا زمان رحلت می باشد نازل گردیده است. اشخاصی زیاد آیات و سوره های نازله را فرا می گرفتند و حفظ می کردند چندین کس هم، که به عنوان «کاتب وحی» خوانده شده اند به امر پیغمبر(ص) قرآن را بر پوست درخت و سنگهای صیقلی و استخوانهای عریض می نوشتند و در محلی مخصوص می نهادند».

مجید در یک جا جمع نیست بلکه در خلال سوره ها آمده است و حدود یک ششم آیات قرآنی راتشکیل می دهد. برخی نوشته اند: «آیاتی به طور مستقیم ناظر به بیان احکام فقهی است جزو کوچکی از آن تشکیل می دهد و این آیات که شاید عده آنها از500 متجاوز نباشد در کتابهای جداگانه ای به نام «آیات الاحکام» جمع آوری و شرح شده است».(1)

از مشهورترین آیات الاحکام در مذهب امامیه کتابهای «کنزالعرفان فی فقه القرآن» تألیف فاضل مقداد (با ترجمه فارسی در جلد دوم کتاب ادوار فقه تألیف استاد محمود شهابی) و آیات الاحکام جزایری را می توان نام برد.

2– سنت

دومین منبع حقوق جزا در شریعت اسلام سنت می باشد که در لغت به معنی روش و شیوه و آئین به کار رفته است. در مذهب شیعه گفتار و کردار و تقریر(2) معصوم (پیامبر و دوازده امام) را در امور شرعی سنت می دانند ولی در مذاهب چهارگانه عامه (حنفی ، حنبلی، مالکی و شافعی) روش پیامبر اسلام که از اقوال حنبلی، افعال و تقریرات ایشان به دست آمده و در مقام تشریع حکمی می باشد سنت نامیده می شود. بدین معنی که آنچه را که هر یک از مقامات شرعی مزبور بگوید یا به هر روشی که رفتار کند یا هر کاری را که دیگران در حضور ایشان انجام دهند و منع و انکار نکند مانند قران از احکام دین است. حکایت سنت را در حقوق اسلام «خبر» یا «حدیث» گویند. نکته قابل ذکر این است که در فقه امامیه هر خبری که سلسله راویانش به یکی از معصومین نرسد معتبر نیست ولی در مذاهب چهارگانه عامه به همین اندازه که خبر به یکی از صحابه یا تابعین منتهی شود اکتفا می کنند.(3)

در مورد حجیت سنت نبوی، قرآن کریم در آیه هفتم از سوره حشر می فرماید:

ما اتیکم الرسول فخذوه و ما نهیکم عنه فانتهوا و التقو لله ان الله شدید العقاب(4)

یعنی آنچه را که پیغمبر خدا به شما می دهد (و به آن امر می کند) بگیرید و به آن عمل کنید و از آنچه شما را منع می کند خودداری کنید و از خدا بترسید، همانا خداوند در کیفر دادن بسیار سخت است.

1.دکتر ناصر کاتوزیان، کلیات حقوق خصوصی، ص 78.

2. استاد محمود شهابی، تقریرات اصول، ص 19ع تقریر یعنی انکار نداشتن و جلوگیری نکردنش از کاری که دیگری آن را در حضور وی بجا بیاورد.

3. محقق قمی، قوانین الاصول، ج 1، ص 409

4. برخی از آیات دیگر مربوط به حجیت سنت نبوی عبارتند از آیه 21 و 33 از سوره احزاب، آیه 199 از سوره اعراف.

3– اجماع

اتفاق نظر صاحبنظران مسائل حقوق اسلامی در یک مسأله در عصری پس از وفات پیغمبر اسلام (ص) اجماع نامیده می شود.(1) اجماع به معنای عزم و اتفاق و در واقع وسیله ای است برای تنظیم روابط افراد و دولتها و به طور کلی رفع احتیاجات مردم و جوامع مختلف در همه زمانها و مکان ها.

WWW.GHANONYAR.IR

بنابراین اجماع از منابع مهم حقوقی اسلامی اعم از کیفری و مدنی است و هر حکمی را که علمای دین در آن متفق القول باشند کاشف و حاکی از رضایت شارع مقدس اسلام به احکام صادره بوده حکم شرع تلقی و لازم الرعایه می باشد.(2)
در مورد مبنای حقوق اجماع آمده است که محققان اسلامی «تحقق اجماع و عالم شدن به آن را ممکن دانسته و حجت بودنش را اثبات کرده اند».(3)
علمای مذاهب عامه به دلیل آیات و احادیث اعتقاد دارند بر اینک اجتماع مسلمین هیچ گاه به خطا نمی رود و چنانچه تمام مجتهدین در زمان معین بر امری اتفاق نمایند نظر آنان از احکام دین تلقی می گردد.
لیکن در مذهب امامیه اجماع را به لحاظ کاشف بودن از رأی معصوم معتبر دانسته و چنین تعریف می شود که اجماع اتفاق جماعتی است که کاشف از رأی معصوم معتبر دانسته و چنین تعریف می شود که اجماع اتفاق جماعتی است که کاشف از رأی معصوم باشد (به حکم اینکه هیچ عصری از وجود معصوم خالی نیست لذا به طور قطع و یقین یکی از اتفاق کنندگان شخص معصوم است).
به عقیده متأخران، هر گاه همه دانشمندان نسبت به موردی یک فتوی و یک رأی داشته باشند چون شیوه آنان چنین است که هیچ گاه در مقام رأی و فتوی از خود چیزی نمی گویند و همواره کوشش دارند که به گفته ائمه دین و طریقه و آئین ایشان استناد کنند، پس هر کس به این اتفاق و اجماع آنان برخورد کند، به حکم عادت یا به حسب اتفاق این حدس برای وی پدید می آید که این حکم و فتوی با قول معصوم موافق می باشد پس از

1. دکتر ابوالقاسم گرجی، کنفرانس اجرای حقوق کیفر اسلامی و اثر آن در مبارزه با جرائم. نشریه حقوق تطبیقی، ش 2، سال 1355، ص 127.

2. از جمله آیات و احادیث مستند علمای مذهب عامه آیه 143 از سوره بقره: **و کذالک جعلنا کم امهٔ وسطا لتکونوا شهداء علی الناس** و آیه 59 سوره نساء **فان تناز عتم فی شیء فردوه الی الله و الرسول** و همچنین دو حدیث ¦لا تجتمع امتی علی الخطا¦ و ¦کونو مع الجماعه و یدالله مع الجماعه¦ می باشد.

3. استاد محمود شهابی، تقریرات اصول، ص 114 به بعد.

راه حدس به حکم و رأی معصوم یقین حاصل می گردد.(1)
4– عقل
در مذهب امامیه «عقل» یا « ادله عقلیه» منبع چهارم حقوق اسلام را تشکیل داده وارزش قانون را دارد وآن عبارت است از حکم عقل که به وسیله آن احکام شرع استخراج و استنباط می گردد زیرا: « کل ما حکم به العقل حکم به الشرع»
دلیل عقلی ممکن است مستقل باشد و آن وقتی است که عقل به طور مستقیم و بدون دخالت شرع احکامی را استنباط نماید که مستقلات عقلی نامیده می شود مانند حکم به وجوب نجات غریق (2) ویا حکم به حرمت ضرب یتیم .
دلیل عقلی گاهی غیرمستقل است و آن عبارت است از احکامی که عقل با توجه به خطاب شرع اعم از اوامر و نواهی شرعی استنباط می کند به طور مثال در مورد نیکی به پدر ومادر از نحوه خطاب آیه 23از سوره اسراء مبنی بر«فلا تقل لهما افظ محکم بر حرمت انواع اذیت استنباط می گردد.(3)
5– قیاس
فقهای عامه قیاس را از منابع حقوق اسلام می دانند و آن عبارت است از الحاق موضوعی که بر حکم آن نص قانونی وارد نشده به موضوع منصوص الحکم، در حکم به جهت اشتراک در علت.

WWW.GHANONYAR.IR

بنابراین هرگاه حکم موضوعی در قانون معلوم باشد و علت آن حکم نیز مشخص باشد می توان همان حکم را نسبت به موضوعات دیگر ی که قانون حکمش رابیان نکرده در صورت وجود اشتراک در علت سرایت داد.

1. استاد محمود شهابی ، تقریرات اصول ، ص 114 به بعد . محمد بروجردی عبده ، مبانی حقوق اسلامی.مختلف الاصول ، انتشارات دانشگاه تهران 804 ، سال 1341، ص127 به بعد.

2.و ماده واحده قانون مجازات خودداری ازکمک به مصدومین و رفع مخاطرات جانی مصوّب خرداد 1354را می توان از مستقلات عقلی دانست . آئین نامه اجرائی قانون مزبور در روزنامه رسمی شماره 11913–29101364درج گردید

3.**«وقضی ربک الا ایاه و بالوالدین احسانا اما یبلغن عندک الکبر احدهما او کلاهما فلا تقل لهما اف ولا تنهر هما وقل لهما قولا کریما»**

وخدای تو حکم فرموده که جز او هیچ کس را نپرستید و دربارهٔ پدر ومادر نیکوئی کنید و چنانکه هر دو یا یکی از آنها پیر و سالخورده شود زنهار، کلمه ای که رنجیده خاطر شوند مگوئید و کمترین آزار به آنها نرسانید وبا ایشان با احترام و اکرام سخن گوئید.

برای تحقیق قیاس عوامل زیر لازم است:

1– دو موضوع متفاوت

2– وجود حکم قانونی دریک موضوع و فقدان آن در موضوع دیگر.

3– وجود همان علتی که موجب صدور حکم قانونی شده در موضوع دیگر.

با جمع شرایط بالاحکم قانونی موضوع منصوص الحکم را در مورد موضوع دوم اجرا می کنند. در اصطلاح علم اصول موضوع اول را که حکم آن از طرف شرع معین شده است«اصل» و موضوع دوم را «فرع» و علت مشترک در آن دو موضوع را «جامع» می گویند.

اگرچه قیاس به طور کلی در فقه شیعه پذیرفته نشده است ولی قسمتی ا آن که قیاس «منصوص العله» نامیده می شود به عنوان وسیله استنباط احکام به کار می رود و حجت بودن آن وقتی است که شارع علت حکم را صراحتاً بیان کرده باشد. به طور مثال حرمت شرب خمر در شرع معلوم است (اصل یا مقیس عنه) موضوع حرمت مشروب الکلی دیگر ی (فرع یا مقیس) مطرح می شود. هر دو موضوع اصل و فرع در سکرآور بودن (جامع یا قدر یا جامع بین آنها) که علت صدور حکم اول است وجه اشتراک دارند. ازاینجا حکم حرمت مشروب الکلی دیگر با هرنوع مسکری استنباط می گردد . اگر چه توسل به قیاس مغایر با اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها است و حقوق وآزادیهای فردی رابه مخاطره می اندازد ولی به کار گرفتن آن در موارد محدودی از جمله وقتی ستناد به قیاس «منصوص العله» مطرح باشد از نظر سیاست کیفری هشداری است به بزهکار که در مقرّرات جزائی اسلام هیچ گناهی بدون کیفر نمانده و به او مجال فرار از کیفر را نمی دهد. در نتیجه هدفهای مورد انتظار از کیفر مانند برقراری نظم، امنیت عمومی، رعایت مصالح فردی و اجتماعی نیز تا حدودی تأمین می گردد.

بنابراین راه حل مناسب در حقوق موضوعه این است که با استنباط و استخراج اراده واقعی شارع توسط واجدین صلاحیت علمی و دینی و اعمال آن در مورد رفتارهای ضد اجتماعی و مغایر با شئون انسانی شریعت جزائی اسلام از طریق تدوین قانون و حاکمیت آن هماهنگ با امور اجتماعی به جلو رفته و از تحرک و کارائی لازم در قبال بزهکاران برخوردار شود.

6–استحسان

علاوه بر منابع مذکور ، مالکیه و حنفیه از مذاهب عامه قائل به منابع حقوقی دیگر ی به نام «استحسان» می باشند.

WWW.GHANONYAR.IR

استحسان عبارت است از استنباط و استخراج حکم مسأله ای در صورت فقدان، اجمال یا ابهام متون قانونی از طریق توسل به فکر وتعقل قاضی ویا فقیه.

42

در گزارش مربوط به کنفرانس اجرای حقوق کیفر اسلامی و اثر آن درمبارزه با جرائم در مورد استحسان با ذکر مثال چنین آمده است که «عدول از مقتضای قیاس جلی که برخی آن راقیاس اولویت و مفهموم موافق نامیده اند و فقهای شیعه این نوع قیاس را حجت می دانند.» (1) و (2)

یا از حکمی کلی به حکمی استثنائی به جهت شم حقوقی که حقوقدانان در اثر کثرت مماست مسائل حقوقی به دست آورده اند استحسان نامیده می شود.

مثلاً در مورد جرح عمدی با اینکه اطلاقات قصاص ، اقتضاء قصاص را دارد از این لحاظ که در قصاص به جهت اینکه برحصب عادت، مماثلت کامل قابل تحقق نیست و امکان ندارد حقوقدانان به موجب استحسان به ثبوت دیه حکم کرده اند مع ذلک گروهی ازصاحبنظران استحسان را استنباط به هوی دانسته اند. (3) درنظر مالک استحسان آن است که از قیاس کلی به واسطه مصلحت یا عرف یا اجماع یا رفع عسر به حکم دیگر ی منتقل شویم.(4)

بنابراین تعریف استناد به مصالح مرسله نیز ترک قیاس کلی برای مصلحت جزئی است.

درحالی که استحسان در مواردی به کار می رود که استثناء از قاعده کلی باشد و مصالح مرسله ناظر برمواردی است که قاعده ای کلی بر آن جاری نباشد.

7– مصلحت مرسله

اوامر و نواهی و به طور کلی اساس شریعت اسلام در رعایت مصالح و مفاسد است. بنابر این در مواردی که نص قانونی تصریح به رعایت مصلحت و دفع مفسدتی نکرده باشد تقوق بر حل مشکلات قضائی و ضرورتهای اجتماعی مستلزم آن است که مقاصد عمومی شارع استنباط و از آنها در موارد سکوت استفاده گردد.

در گزارش مربوط به کنفرانس اجرای حقوق کیفر اسلامی و اثر آن در مبارزه با جرائم در مورد مصلحت مرسله با ذکر مثال و تعیین شروط آن آمده است که «مصلحت مرسله یعنی چیزی که به مصلحت عموم است لیکن شارع مقدس نسبت به آن سکوت کرده و رعایت آن را اثباتاً مورد توجه قرار نداده است مانند: سکه زدن، ساختن و نظیر اینها. درمصالح مرسله شرط است:

1. دکتر ابوالقاسم گرجی، کنفرانس اجرای حقوق کیفر اسلامی و اثر آن در مبارزه با جرائم، نشریه حقوق تطبیقی، ش2، سال 1355، ص 127.
2. محمد جعفر جعفری لنگرودی، مقدمه علم حقوق، ص 111.
3. دکتر ابوالقاسم گرجی، نشریه مؤسسه حقوق تطبیقی، ش 2، سال 1355، ص127.
4. دکتر محمد خزائلی، احکام قرآن، ص743.

43

1– با اهداف شارع سازگار باشد.

2– معقول باشد.

3– حرج ومشقتی را که از لحاظ دینی از بین بردن آن لازم است برطرف سازد.»(1)

حقوقدانان اسلام مصالح را به 3 گروه تقسیم کرده اند.

اول – ضرورتها مانند قوانین راجع به جرم شمردن قتل ومجازات قاتل و جرم شمردن راهزنی و مجازات آن و مانند اینها.

WWW.GHANONYAR.IR

دوم – حاجت ها مانند ایجاب نفقه زوجه بر زوج.

سوم– متمم و مکمل مانند قانون راجع به نفقه اقارب دیگر». (2)

از نظر فقه امامیه با نبودن حکم کتاب و سنت و اجماع بعضی از مصالح مرسله به عنوان عمل به تنقیح مناط و وحدت ملاک می توان اصل استنباط تلقی و مورد استناد قرار گیرد(3) و (4)

مبحث دوم: منابع الزامی حقوق جزای موضوعه ایران

1– قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

یکی از مهمترین منابع حقوق جزای کشور ما ق. 1. است زیرا:

اولاَ – اصول کلی حقوق جزا و خط مشی سیاست کیفری در ق. 1. مقرّرشده است.

ثانیاَ– شورای نگهبان در اعلام عدم مغایرت مصوبات مجلس شورای اسلامی با

1. دکتر ابوالقاسم گرجی، گزارش کنفرانس اجرای حقوق کیفر اسلامی و اثر آن در مبارزه با جرائم ، نشریه مؤسسه حقوق تطبیقی، س 2، سال 1355، ص 127.

2.دکتر جعفر جعفری لنگرودی، مکتب های حقوقی اسلام، ص 160، به نقل از غزالی، المستصفی ، ج2، ص 287–286، قرآنی، الفروق، ج3، ص291.

3. دکتر محمد خزائلی، احکام قرآن، ص744.

4. دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، ش1432،ص180.«تنقیح مناط به معنی استخراج مأخذ وسبب وضع یک قانون معین است. در اصطلاح نوعی از قیاس قطعی است که علت و سبب وضع یک قانون را استخراج نموده و آن قانون را در هر موردی از موارد سکوت قانون که علّت مزبوردر آنجا وجود داشته باشد مورد اسناد قرار می دهند . مثلاَ به موجب ماده 10قانون مدنی قرارداده های خصوصی که مخالفت صریح قانون نباشد نافذ است. مناط و مأخذ و سبب وضع این ماده آزادی اراده افرا، در روابط خودشان می باشد این مناط د ایفاعات هم وجود دارد . روی ملاک و مناط ماده 10ق. م . می توان گفت: هر ایفاعی که مخالفت صریح قانون نباشد نافذ است. فقها به جای قیاس قطعی اصطلاح تنقیح مناط. به کار می برند. وحدت ملاک در اصطلاحات جدیدی به جای قیاس به کار رفته است.»

احکام اسلام و. ق. 1. نقش عمده ای دارد به طوری که اصولاَ مصوبات مجلس مزبور بدون وجود شورای نگهبان اعتبار قانونی ندارد (اصول93،91و96ق.1.).

بنابراین هیچ قانونی نمی تواند حقوق وامتیازات و تکالیفی را که ق.1. برای اشخاص به رسمیت شناخته است نقض نماید.

2– قوانین جزائی

بعد از ق.1. قوانین عدی با داشتن ضمانت اجراهای مختلف ازمهمترین منابع الزامی حقوق جزا می باشند. در واقع قوانین مزبور است که توسط مقامات و مراجع قضای وکلا و اشخاص ذینفع به صور مختلف مستمراَ مورد استناد و تجزیه و تحلیل قرار می گیرند. مجلس شورای اسلامی که تنها مرجع تصویب کننده قوانین جاری است نمی تواند قوانینی وضع کند که با اصول و احکام مذهب رسمی کشوریا ق.1. مغایرت داشته باشد. تشخیص این امر به عهده شورای نگهبان است (اصل 71ق.1.).

مهمترین قوانین جزائی حقوق موضوعه، عبارتند از:

الف – قانون حدود وقصاص و مقرّرات آن: این قانون شامل 218 ماده مصوّب 361361و2071361 است.

ب– قانون راجع به مجازات اسلامی : شامل 41 ماده که در واقع مقرّرات حقوق جزای عمومی را تشکیل می دهد مصوّب 2171361 می باشد.

ج– قانون مجازات سلامی (دیات): شامل 211 ماده مصوّب 2491361 است.

WWW.GHANONYAR.IR

این قوانین به تأیید شورای نگهبان رسیده و برای مدت پنج سال به صورت آزمایشی به مرحله اجرا گزارده شد.

د– قانون مجازات اسلامی با اصلاحات بعدی

ق. م. 1. مصوّب1370 با اصلاحاتی از ماده 1تا ماده483 دریک قانون جمع و جایگزین قوانین قبلی گردید. درعین حال قانون مزبور نیز که شامل چهار کتاب می باشد قانونی است آزمایشی که ابتداً برای پنج سال و سپس ازسال 1377 برای مدت 10سال تمدید گردید.

ه– قانون مجازات اسلامی (تعزیرات):

شامل 159 ماده مصوّب هیجدهم مرداد ماه 1362 کمیسیون امور قضائی مجلس شورای اسلامی است که به علت عدم اعلام مغایرت با موازین شرعی و اصول ق.1. از طرف شورای نگهبان، برای مدت پنج سال از زمان تصویب به صورت آزمایشی قابل اجرا شده است. درسال 1375 قسمت دوم قانون مجازات اسلامی تحت عنوان «کتاب پنجم تعزیرات و مجازاتهای باز دارنده» به تصویب رسید. شماره مواد قانون مزبور از 489

(ادامه قانون مجازات اسلامی مصوّب 1370) شروع گردید وتا ماده 729 ادامه دارد و بدین ترتیب برکل مواد قانون مجازات اسلامی از 1تا 729 صحه گذاشته شده است.

و – قانون آئین دادرسی کیفری:

درمقابل حقوق جزای ماهوی، شامل مسائل مربوط به ماهیت عمل مجرمانه و تعیین مسؤولیت مجرم و میزان مجازات وی و اموری از این قبیل، حقوق جزای شکلی قرار دارد. مسائلی از قبیل صلاحیت دادگاهها و مراجع قضائی ، نحوه تعقیب متهمین، تشکیل دادگاهها ومقرّرات مربوط به اجرای احکام دادگاهها جزإ آئین دادرسی کیفری با حقوق جزای شکلی می باشند. بدین ترتیب یکی از منابع مهم حقوق جزا قانون آئین دادرسی کیفری است. به منظور رسیدگی و حل و فصل کلیه دعاوی و مراجعه مستقیم به قاضی و ایجاد مراجع قضائی واحد، دادگاههائی با صلاحیت عام با تصویب قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوّب 1373 ایجاد گردید. با تأسیس دادگاههای عمومی، رسیدگی به کلیه امورمدنی و جزائی و امور حسبیه، در هر حوزه قضائی با دادگاههای مزبور است. قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوّب 2861378تصویب گردید. به موجب مادهٔ 308 این قانون، قانون آیین دادرسی کیفری مصوّب 1290 و اصلاحات بعدی آن لغو گردید.

ز– قوانین متفرقه

برحسب نیاز جامعه، هرسال تعداد زیادی قانون به تصویب می رسد. درهرمورد که ضمانت اجرای کیفری برای تخلف ونقض قانون مصوبه مطرح می گردد، آن قانون جزو قوانین کیفری به حساب می آید. قوانین مزبور پس از انتشار در مجموعه سالیانه روزنامه رسمی منتشر می گردد. ضمناً بعضی از مؤلفین مجموعه قوانین کیفری را جمع آوری وهر سال با توجه به قوانین جدید در آن تجدید نظر می نمایند.

ک– مصوبات شورای انقلاب جمهوری اسلامی ایران

مصوبات شورای انقلاب اسلامی که اغلب به صورت لایحه قانونی بوده وبا آئین دادرسی وضمانت اجراهای جزائی مربوط می شود از منابع حقوق جزا به شمار می رود. آئین نامه دادگاهها و دادسراهای انقلاب شامل 34ماده و22 تبصره از جمله مصوبات جلسه مورخ2731358 شورای انقلاب اسلامی است (روزنامه رسمی شماره 10039– 2051358).

3– مصوبات قوه مجریه

گاهی قانونگذار اختیار تعیین مجازاتهای خلافی را که اغلب به صورت جزای نقدی

WWW.GHANONYAR.IR

بوده به عهده دولت یا وزارتخانه ها از طریق تنظیم تصویب نامه و یا آئین نامه، می گذاشته است. از قبیل موارد آئین نامه هائی است که در جرائم خلافی با استناد ماده 276 ق. م. ع سابق توسط وزارتین دادگستری و کشور به تصویب رسیده است.

4– آراء هیئت عمومی دیوان عالی کشور

رویه قضائی به معنی خاصّ شامل آراء هیئت عمومی دیوان عالی کشور است که برای کلیه محاکم به عنوان آراء وحدت رویه لازم الاتباع است.1. درسال 328 برای جلوگیری از آراء متشتت و رویه های قضائی متفاوتی قانونی تحت عنوان «ماده داحده مربوط به وحدت رویه قضائی» به تصویب رسید. طبق قانون مزبور: « هرگاه درشعب دیوان عالی کشور نسبت به موارد مشابه رویه های مختلف اتخاذ شده باشد به تقاضای وزیر دادگستری یا رئیس دیوان عالی کشور یا دادستان کل هیئت عمومی دیوان عالی کشور که دراین موارد لااقل با حضور سه چهارم از رؤسا و مستشاران دیوان مزبور تشکیل می یابد موضوع مختلف فیه را بررسی کرده نسبت به آن اتخاذ تصمیم می نماید. در این صورت نظر اکثریت هیئت مزبور برای شعب دیوان عالی کشور وبرای دادگاهها در موارد مشابه لازم الاتباع بوده و جز به موجب نظر هیئت عمومی یا قانون قابل تغییرنیست».

آراء هیئت عمومی دیوان عالی کشورکه در این موارد «آراء وحدت رویه » نامیده می شود، برای دادگاهها و حتی خودشعب دیوان عالی کشور لازم الاتباع بوده و دادگاهها مکلف به تبعیت از آن می باشند.

2. به موجب ماده 3 از مواد الحاقی به قانون آئین دادرسی کیفری مصوّب 13377 «هرگاه از طرف دادگاهها اعم از جزائی و حقوقی راجع به استنباط از قوانین رویه های مختلفی اتخاذ شده باشد، دادستان کل پس از اطلاع مکلف است موضوع را در هیئت عمومی دیوان کشور مطرح نموده رأی هیئت عمومی را در آن باب بخواهد رآی هیئت عمومی در موضوعاتی که قطعی شده بی اثر است ولی از طرف دادگاهها باید در موارد مشابه پیروی شود».

در این قبیل موارد نیز دادگاهها مکلف به تبعیت از آراء هیئت عمومی دیوان عالی کشور می باشند.

به طور مثال از آراء وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور (ردیف 6215 رأی شماره 13) در مورد قتل ناشی از رانندگی می توان نام برد که به علت اهمیت موضوع در ایجاد یا دآوری می شود: « باسمه تعالی – چنانچه قتل خطئی باشد و کسی که ارتکاب آن به او نسبت داده شده هیچ گونه خلافی مرتکب نشده باشد و وقوع قتل هم صرفاً به لحاظ تخلف مقتول باشد راننده مسؤول نبوده و بالنتیجه رأی شعبه 21 دادگاه کیفری 2 مشهد به اتفاق آراء تأیید می شود. این رأی برطبق ماده 3 اضافه شده به قانون آئین دادرسی کیفری مصوّب سال

1377 برای کلیه دادگاههای جزائی و شعب دیوان عالی کشور در موارد مشابه لازم الاتباع است» (روزنامه رسمی شماره 11270– 1481362 ضمیمه شماره 485صفحه 389). (1)

نظر به اینکه آراء وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور از منابع قانونی و رسمی و الزام آور حقوق است لذا آراء مزبور برای اطلاع عامه و مراجع قضائی در روزنامه رسمی کشور جمهوری اسلامی ایران چاپ و منتشر می گردند.

مبحث سوم: منابع ارشادی حقوق جزا

علاوه برمنابع قانونی الزام آور، منابع دیگر ی هم وجود دارد که برای دادگاهها جنبه ارشادی دارد. یعنی در عمل ممکن است راهگشای دادگاهها در اتخاذ تصمیمات قضائی باشد. مهمترین منابع ارشادی حقوق جزا عبارتند از:

1– رویه قضائی

در حقوق جزا، با وجود اصل قانونی بودن جرم و مجازات، رویه قضائی فاقد نقش آفریننده ای است که در سایر رشته های حقوقی دارد. در امور جزائی فقط نص صریح قانون که قبل از ارتکاب عمل وجود داشته می تواند مبنای عمل قضائی قرار

WWW.GHANONYAR.IR

گیرد ونه روایی قضایی. مع هذا، به علت تنوع و تفاوت و قایع حقوقی و موارد قانونی، رویه قضائی دارای نقش ارشادی بوده و در مجموعه های حقوق جزای بسیاری ازکشورها در ذیل هر ماده قانونی، رویه قضائی مربوط به تفصیل ذکر می شود تا راهنمائی برای شناختن مصادیق هر ماده باشد. به هر حال رویه قضائی در معنی عام شامل مجموع آراء و احکامی است که در موضوع خاصی، از طرف دادگاهها صادر گردیده است. اعتبار حکم ورأی هر دعوی مربوط به اصحاب همان دعوی است و قانوناً هیچ دادگاهی نمی تواند برای دادگاهی دیگر قاعده حقوقی به وجود آورد. مع هذا در عمل دادگاهها برای آراء مراجع دیگر وبه خصوص دیوان عالی کشور اهمیت زیادی قائل بوده و تحت تأثیر قرار گیرند. آنچه از نظر رویه قضائی دارای نهایت اهمیت است بیان اسباب و جهات رأی و حکم است. در این قسمت دادگاه دلایل ارائه شده را بررسی و ارزشیابی نموده وضمن مواد قانونی و آنچه را که برای نتیجه گیری ضروری است قید می نماید(زیرا طبق اصل 166

1. در پیرو همین رأی، در مورد عدم مسؤولیت راننده بی تقصیر؛ در ارتباط با قتل عابرمقصر؛ ماده 333 ق.م.1. مقرّرمی دارد:«در مواردی که عبور عابر پیاده ممنوع است اگر عبور نماید و راننده ای که با سرعت مجاز مطمئنه در حرکت بوده و وسیله نقلیه نیز نقص فنی نداشته است و در عین حال قادر به کنترل نباشد و با عابر برخورد نموده منجر به فوت یا مصدوم شدن وی گردد راننده ضامن دیه وخسارت وارده نیست.»

ق. ا. احکام دادگاهها باید مستدل ومستند به مواد قانون و اصولی باشد که براساس آن حکم صادرشده است).

دکتر مرتضی محسنی در این موارد می نویسد: «در این قسمت از حکم است که دادگاهها نظریات خود را در مورد استنباط از قوانین اعلام داشته و دیوان عالی کشور نیز در صورت صحت آن را تأیید می نماید».(1)

قسمت دیگر حکم و رأی مربوط است به منطوق رأی که دادگاه با نتیجه گیری از مستندات خود به صدور حکم درباره متهم مبادرت می نماید.

آرای صادر شده از سوی هیئت عمومی اصراری حقوقی یا کیفری دیوان عالی کشور که برحسب مورد متشکل از قضات حقوقی یا کیفری است نیز به عنوان یک نظر مشورتی برای کلیه محاکم دادگستری قابل استفاده است و در حل مشکلات قضایی غالباً راهگشا می باشد. درصورتی که آراء واحکام قضائی منتشرمی گردید و قضات، حقوقدانان، وکلا و دانشجویان حقوق به تفسیر و تجزیه و تحلیل آراء و احکام صادره می پرداختند رویه قضائی از اعتبار بیشتری برخوردار می شد و می توانست به نحو مؤثرتری به عنوان منبع مهم ارشادی حقوق جزا به حساب آید .

از انتشارات اداره کل آموزش دادگستری جمهوری اسلامی ایران که در پیشبرد نظریات حقوقی مؤثر است، نشریه پاسخ و سؤالات از کمسیون استفتائات ومشاورین حقوق شورای عالی قضائی است که تنها 3 جلد آن در دسترس عموم قرار گرفته است.

2– دکترین یا عقیدهٔ علمای حقوق

یکی از منابع ارشادی حقوق جزا که در تحول و تکامل نظام حقوقی جامعه نقش عمده ای دارد دکترین یا عقیده علمای حقوق است. مقصود از دکترین ، تفسیرمواد قانونی و تجزیه و تحلیل آراء محاکم و رویه قضائی و ارائه طریق برای آینده می باشد. حیات آثار و تألیفات حقوقی دکترین است. مفسرین حقوقی اعم از قضات ، استادان و علمای حقوق از میان آراء حقوق اصولی را که حاکم بر تصمیمات حقوقی است مورد انتقاد علمی قرار داده و با تشریح و تفسیر آنها راههای کوتاهتر و بهتری را برای ایجاد یک رویه قضائی ثابت که متکی براصول منطقی و مسلم باشد عرضه می نمایند. بدین ترتیب مفسرین علم حقوق با تفسیر هدف واقعی مقنن و آراء صادره در طرز فکر و نحوه استنباط قضات و مجریان قانون نقش مؤثری دارند. نظریات دانشمندانی چون منتسکیو،

WWW.GHANONYAR.IR

1. دکتر مرتضی محسنی، دوره حقوق جزای عمومی، ج 1، کلیات حقوق جزاء انتشارات دانشگاه شهید بهشتی (دانشگاه ملی سابق)، ص 53.

ژان ژاک روسو و به کاریا موجب شد تا پس از انقالب کبیر فرانسه مجازاتهای متداول فعلی جایگزین کیفرهای وحشتناکی از قبیل داغ کردن، مثله کردن، به غل و زنجیر کشیدن و زنده در آتش سوزاندن گردد . نظریات سزار لومبروزو ، آنریکوفری و رافائل گاروفالو، دانشمندان مکتب تحققی (اثباتی) موجب شد تا به عوامل واقعی و علل علمی جرائم توجه شود و علومی چون زیست شناسی، روانشناسی و جامعه شناسی در حقوق جزا مطرح گردد. به علاوه مسائل اقدامات تأمینی جای مهمی را درقوانین جزائی پیدا نمود. در قرن بیستم مکتب دفاع اجتماعی مطرح شد. نظریات مکتب مزبور بخصوص مکتب دفاع اجتماعی جدید در مورد اطفال بزهکار، تعلیق مجازات و تعلیق مراقبتی مجازات، آزدی مشروط زندانیان، اصلاح و تربیت مجرمین به ویژه بزهکاران حرفه ای و قیمومت جزائی تأثیر عمده ای در ساخت نظام حقوقی کشورها بجای گذاشت. دکترین یا عقاید علمای حقوق، هم در تنظیم مقرّرات و قوانین جدید و هم در تحول رویه قضائی مؤثر است و لذا می توان آنرا یکی از منابع ارشادی مهم حقوق جزا دانست.

3– عرف و عادت

عرف و عادت, مجموعه عادات و رسوم رایج بین مردم است.

عرف و عادت مسلم ممکن است در حقوق خصوصی برای تکمیل و رفع نقص قانون به عنوان یک قاعده حقوقی مورد استفاده قرار گیرد (ماده3 قانون آئین دادرسی مدنی). ولی در حقوق جزاء اصل قانونی بودن جزائم و مجازاتها به طور کلی اصول 36، 166، 167و169 ق. م. 1. دادگاهها را مکلف می نماید که قانون را اساس رسیدگی و صدور حکم قرار دهند.

بنابراین مراجع انتظامی و قضائی نمی توانند به استناد عرف، فعل یا ترک فعلی را جرم دانسته و یا کیفری را برطبق عرف مورد حکم قرار دهند.

باسکوت قانون، متهم از اصل برائت برخوردار شود. اصل37 ق.1. در این مورد می گوید: «اصل برائت است و هیچ کس از نظر قانون مجرم شناخته نمی شود، مگر اینکه جرم او در دادگاه صالح ثابت گردد».

به علاوه حکم به مجازات و اجرای آن باید تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد (اصل 36ق.1.) . به هرحال اگر چه در امور جزائی با توجه به اصل قانونی بودن جرم و مجازات عرف و عادت نمی تواند موجد جرم و مجازات باشد و هیچ دادگاهی نمی تواند بدون نص صریح قانون شخصی را تنها به موجب عرف و عادت مسلم محکوم به مجازات نماید ، با وجود این در مقام تطبیق قانون موجود با موارد خاصه از عرف و عادت الهام گرفته می شود. طبق ماده 637 ق. م. 1.

(تعزیرات): «هرگاه زن و مردی که بین آنها عقله زوجیت نباشد، مرتکب روابط نامشروع یا عمل منافی عفت غیر از زنا از قبیل تقبیل یا مضاجعه شوند، به شلاق تا 99

ضربه محکوم خواهند شد و اگر عمل با عنف و اکراه باشد فقط اکراه کننده تعزیر می شود.» تشخیص «عمل منافی عفت غیر از زنا» و«روابط نامشروع» مذکور در قانون اخیرالذکر با توجه به مثالهای قانونی مذکور در مواد قانونی مورد بحث در خارج از موارد شرعی با عرف و عادت مردم محل است. و طبق ماده 638 ق. م.1. (تعزیرات) مصوّب 1375(1) برای تشخیص رفتاری که عفت عمومی را جریحه دار می سازد ناگزیر باد به عرف و عادت مردم مراجعه نمود، در مورد شمول سرقت به استفاده غیرمجاز از نیروی برق شعبه پنجم دیوان عالی کشور در آراء شماره 3008 –20 9 1319 و 3509 – 30 10

WWW.GHANONYAR.IR

1391 در مورد تعریف سرقت اعلام داشته است: «شمول سرقت باعمل مرتکبین مادام که تعریفی درقانون ازآن نشده است، مرجع تشخیص آن عرف و عادت می باشد.» بنابر این اگر کسی بیش از مقدار نیروئی که در مقابل تأدیه وجه به او اجازه داده شده است از برق استفاده کند، این عمل در عرف و عادات مملکتی سرقت محسوب است.

به علاوه تعریفی که در لغت از سرقت شده عبارت از ربودن مال دیگر ی بدون حق و به طور خفاست و برق در عرف و عادت مال بوده و خرید و فروش نیز می شود و ربودن آن بدون حق و اجازه به طور خفا سرقت است ...»

ماده 197 ق. م. 1 نیز در همین جهت مقرّر می دارد: «سرقت عبارت است از ربودن مال دیگر ی به طور پنهانی». بدین ترتیب در مورد نیروی برق اگرچه قابل لمس کردن نیست، عرف و عادت نقش مؤثری در تشخیص سرقت تلقی شدن استفاده غیرمجاز از نیروی برق داشته است. و از این جهت عرف و عادت یکی از منابع ارشادی حقوق جزا به حساب می آید. نهایتاً،

ماده 197ق. م. 1 نیز در همین جهت مقرّر می دارد: «سرقت عبارت است از ربودن مال دیگر ی به طور پنهانی». بدین ترتیب در مورد نیروی برق اگر چه قابل لمس کردن نیست، عرف وعادت نقش مؤثری در تشخیص سرقت تلقی شدن استفاده غیرمجاز از نیروی برق داشته است. و از این جهت عرف و عادت یکی از منابع ارشادی حقوق جزا به حساب می آید نهایتاً،

ماده 660 ق. م . ا مقرّر می دارد: «هرکس بدون پرداخت حق انشعاب و اخذ انشعاب آب و برق و گاز و تلفن مبادرت به استفاده غیر مجاز ازآب و برق و تلفن و گاز نماید علاوه بر جبران خسارت وارده به تحمل تا سه سال حبس محکوم خواهدشد».

ملاحظه می شود که عرفاً قبح عمل استفاده غیرمجاز از نیروی برق (و در واقع سرقت برق) به استفاده غیر مجاز از آب وبرق و گاز وتلفن نیز تعمیم یافته است.

1. ماده 638 قانون مجازات اسلامی تعزیرات: «هرکس علناً در انظار و اماکن عمومی و معابر تظاهر به عمل حرامی نماید علاوه بر کیفر به حبیس از ده روز تا دو ماه یا تا (74) ضربه شلاق محکوم می گردد و در صورتی که مرتکب عملی شود که نفس ان عمل دارای کیفر نمی باشد ولی عفت عمومی را جریحه دار نماید فقط به حبس از ده روز تا دوماه یا تا 74 ضربه شلاق محکوم خواهد شد.

تبصره – زنانی که بدون حجاب شرعی در معابر و انظار عمومی ظاهر شوند به حبس از ده روز تا دو ماه و یا از پنجاه هزار تا پانصد هزار ریال جزای نقدی محکوم خواهند شد.»

فصل چهارم

انواع مکاتب کیفری

روحانیون مسیحی اولین کسانی بودند که برای بهبود وضع زندانها تربیت زندانیان اقدام کردند. به طوری که درسال 1813 از طرف مجمع روحانیون ، طرز اداره زندانها تعیین واجرای حبس به سیستم انفرادی پیشنهاد و تأکید شد که به زندانیان کاردستی آموخته شود و اجازه خواندن کتب مذهبی را نیز داشته باشند. به علاوه کشیشان در زندان، زندانیان را ملاقات و با نصایح سودمند، آنان را به راه راست هدایت نمایند. اما این تأکیدات دوام بقائی نداشت. به تدریج روحانیت مسیحی خود جزو مالکین عمده در آمدند و برای حفظ قدرت خویش از اجرای مجازاتهای شدید به فجیع ترین وضع باکی نداشتند. در مقابل سلاطین و حکمرانان نیز برای تضعیف قدرت روحانیون مسیحی رسماً مبادرت به ایجاد تشکیلاتی برای تعقیب و مجازات بزهکاران نمودند. این وضعیت و خودسری قضات در اعمال مجازاتهای شدید و خشن مورد انتقاد فلاسفه و نویسندگان معروفی که در مبارزه با وضع موجود زمان خود و روشن کردن افکار عمومی و آماده ساختن محیط برای قبول تحول عمیق در کلیه شئون اجتماعی به ویژه در کیفیت اعمال مجازاتها سهم بسزائی داشته اند منتسکیو، ژان ژاک روسو و سزار بکاریا بوده اند، منتسکیو در کتاب روح القوانین، عقاید استبدادی انتقام اجتماعی و مجازاتهای غیر انسانی را بشدت مورد انتقاد قرار داد

و مخالفت خودرا با اجرای مجازات علنی بزهکاران اعلام نمود. ژان ژاک روسو معتقد بود که آدمی پاک و منزه است .فساد از اجتماع ناشی می شود و جامعه انسان را آلوده ساخته، او را به سوی ارتکاب جرم سوق می دهد. سزاربکار یا عقیده داشت که شدت کیفر در مبارزه با جرم مؤثر نیست. اصل در حتمیت و قاطعیت در مجازات بزهکار است و اگر مردم بدانند که در صورت ارتکاب جرم حتماً مجازات خواهند شد، از ارتکاب بزه خودداری خواهند کرد. او بیش از هر چیز به دستگاه انتظامی (از نظر کشف جرم) اهمیت می داده تا در

52

موقع اغتشاش شدت عمل لازم را در جهت دفاع اجتماعی به کار برد. بکاریا معتقد بود که مجازات باید متناسب با خطری باشد که از جانب بزهکار متوجه جامعه است. تعیین میزان ضرر و زیان اجتماعی جرم در واقع تعیین خطر اجتماعی پدیده مجرمانه است. هدف نهائی از مجازات باید در درجه اول حمایت منافع اجتماعی باشد. بکاریا نظرات و عقاید خود را در کتابی به نام «ارسال جرائم و مجازاتها» در سال 1764 منتشر کرد و نتیجه آن تأثیر قابل ملاحظه ای بودکه در وضع قوانین جزائی کشورهای زمان خود داشت. (1) و (2)

مقارن با انتشار کتاب بکاریا یک نفر انگلیسی به نام جان هوارد که در سال 1775 انگلستان را به قصد کمک به زلزله دیدگان لیسبون ترک کرده و در آنجا زندانی شده بود از مشاهده وضع اسف آور زندانیان سخت متأثّر شده و هنگام مراجعت به انگلستان به منظور حمایت و مساعدت زندانیان ازسال 1775 تا 1790 برای باز دید زندانها به ممالک مختلف مسافرت نمود و در سال 1777 کتاب معروف خودرا تحت عنوان «وضع زندانها در کشور انگلستان» انتشار داد. جان هوارد در کتاب مزبور، بهبود وضع زندانها و مراعات بهداشت و اصلاح و تربیت زندانیان را پیشنهاد و کار را وسیله اصلاح مجرمین معرفی نمود. بنتام حقوقدان انگلیسی به شدت مجازاتها برای مجازات حبس اهمیت زیادی قائل بود. به علاوه درمورد زندانها پیشنهاد می کرد که زندانیان را باید با حداقل نگهبان و در عین حال با حداکثر اطمینان و امنیت اداره نمود و جنبه های اقتصادی و اصلاحی زندانیان هر دو باید رعایت گردد. از جمله فلاسفه ای که در خصوص مجازاتها و طرز اجرای آنها مطالعه و بررسی نموده است اما نوئل کانت محقق آلمانی می باشد که اجرای مجازات را از لحاظ رعایت امر تأدیب دیگران ضروری می داند و از طرفداران عدالت کامل و مطلقه می باشد. به هر حال تاریخ مجازات حاکی از تعارض میان دو نظریه فلسفی است: اولین دکترین قائل به آزادی اراده و اختیار انسان است و دومین دکترین منکر آزادی و اختیار بوده و آن را رد می کند. در مورد جبر و اختیار، استاد شهید مرتضی مطهری می فرماید: ¦« بشر مختار و آزاد آفریده شده است . یعنی به او عقل و فکر و اراده داده شده است. بشر در کارهای ارادی خود مانند یک سنگ نیست که او را ازبالا به پایین رها کرده باشند و تحت تأثیر عامل جاذبه زمین خواه ناخواه به طرف زمین سقوط کند و مانند گیاه نیست که تنها یک راه محدود در جلو او هست و همین که در شرایط معین رشد و نمو قرار گرفت خواه

1. Beccaria cesare, tralits et des peins paris. 1966

2. رساله جرائم و مجازاتها، نوشته سزار بکاریا، با ترجمه دکتر محمد علی اردبیلی، 1380، انتشارات میزان، ش220.

53

ناخواه مواد غذایی را جذب و راه رشد و نمو را طی می کند و همچنین مانند حیوان نیست که به حکم غریزه کارهائی انجام دهد. بشر همیشه خودرا برسر چهار راههایی می بیند و هیچ گونه اجباری ندرذ که فقط یکی از آنها را انتخاب کند سایر راهها براو بسته نیست. انتخاب یکی از آنها به نظر و فکر و اراده و مشیت شخصی او مربوط است یعنی طرز فکر و انتخاب اوست که یک راه خاصّ را معین می کند. اینجاست که پای شخصیت وصفات اخلاقی و روحی و سوابق تربیتی و موروثی و میزان عقل و

دوراندیشی بشر به میان می آید و معلوم می شود که آینده سعادت بخش یا شقاوت بار هر کسی تا چه اندازه مربوط است به شخصیت و صفات روحی وملکات اخلاقی و قدرت عقلی وعملی او و سرانجام به راهی که برای خود انتخاب می کند. تفاوتی که میان بشر و آتش که می سوزاند و آب که غرق می کند و گیاه که می روید و حتی حیوان که راه می رود وجود دارد این است که هیچ یک از آنها کار و خاصیت خود را از میان چند کار و چند خاصیت باری خد انتخاب نمی کنند ولی انسان انتخاب می کند. او همیشه در برابر چند کار و چند راه قرار گرفته است وقطعیت یافتن یک راه و یک کار فقط به خواست شخصی او مرتبط است».(1)

چنانچه پایه و اساس فکر متبنی برانسانی باشد که آگاه و واجد اراده است و با استقلال کامل عمل می کند، عدالت اخلاقی مطرح و مورد توجه است و در این صورت مجازات عبارت است از تعذیب و یا عقوبتی که به خاطر تعرض به نظام اخلاقی و ایجاد اختلال در نظام اجتماعی از طریق ارتکاب جرم به عمل آمده است. در اینجا میزان کیفر اعمال خود نبوده و رفتار او اساساً تابع عوامل روانی و مستقل از اراده اوست، نظریه مزبور مجازات راتبدیل به یک عکس اگر فرض براین باشد که انسان حاکم بر اعمال خود نبوده و رفتار او اساساً تابع عوامل روانی و مستقل از اراده اوست، نظریه مزبور مجازات راتبدیل به یک عکس العمل ساده دفاع اجتماعی می کند که ماهیت و قلمرو آن تابع توجه قرار می دهد. اولین طرز فکر منتسب و موسوم به مکاتب کلاسیک و دومین نظریه موسوم به کتب اثباتی (تحققی) است. مکتب دفاع اجتماعی و مکتب دفاع اجتماعی جددی در جهت تلقینی از مکاتب مختلف مورد توجه قانونگذاران قرن اخیر قرار گرفته است.

مبحث اول: مکتب کلاسیک

از صاحبنظران دکترین کلاسیک، کانت و ژوزف دو مستر را می توان نام برد. ضر المثل «جزیره متروکه» بیانگر دکترین کانت است. تمامی ساکنین جزیره ای به قصد

1. استاد شهید مرتضی مطهری، انسان و سرنوشت، انتشارات صدرا، قم، خیابان ارم، صفحات 40 به بعد.

استقرار در جای دیگری مصمم به ترک جزیره شدند، در بین آنها یک نفر محکوم به مرگ وجود دارد. وضع محکومین مزبور چه می شود؟ حکم را به مرد اجرا گذاردند یا محکوم را درهمان جزیره متورکه رها سازند؟ در اینجا کیفر به نفع جامعه نبود زیرا که با ترک جزیره دیگر اجتماعی باقی نمی ماند. در عین حال کانت می گوید «عدالت باید اجرا شود زیرا که قانون اخلاقی الزام آور و مافوقی وجود دارد که اقتضای آن این است که جنایت بی کیفر نماند.»

ژروف دو مستر نیز از نظریه عدالت مطلق دفاع می کند.

نهایت آنکه مبانی مذهبی اساس و پایه فکر او را در این مورد تشکیل می دهد.(2)

اصول اولیه ای که به موجب آن کیفر به جبران نقص ضوابط اخلاقی و حدود آن ایجاد توازن بین کیفر با خطای ارتکابی است به وسیله تئوریسین های رژیم قدیمی حقوق جزا که شدت مجازاتها و خصوصیت مستبدانه آنها را توجیه می ساختند نیز پذیرفته شده بود ولی به طور کلی مکتب کلاسیک و رژیم قدیمی حقوق جزا با این انتقاد مواجه بودند که آنها برکیفری بیش از آنچه که عدالت اقتضا داشته متکی بوده و نفع جامعه را درنظر نمی گرفتند. نتیجتاً می توان گفت که مکتب کلاسیک ترکیبی از سودمندی مجازات وعدالت مطلق است. طرفداران مکتب مزبور معتقدند که انسان با اراده کامل و سنجش قبح نتایج اعمال خود مرتکب جرم می شود لذا به اقتضای عدالت و به منظور تنبیه و ارعاب دیگران و تأمین دفاع اجتماعی باید مجازات شود. مکتب کلاسیک ترکیبی از سودمندی مجازات و عدالت مطلق است. طرفداران مکتب مزبور معتقدند که انسان با اراده کامل و سنجش قبح نتایج اعمال خود مرتکب جرم می شود لذا به اقتضای عدالت و به منظور تنبیه وارعاب دیگران و تأمین دفاع اجتماعی باید مجازات شود. مکتب کلاسیک ترکیبی ازسودمندی مجازات و عدالت مطلق است. طرفداران مکتب مزبور معتقدند که انسان با اراده کامل وسنجش قبح نتایج اعمال خود مرتکب جرم می شود لذا به اقتضای عدالت و به منظور

WWW.GHANONYAR.IR

تنبیه و ارعاب دیگران و تأمین دفاع اجتماعی باید مجازات شود. مکتب کلاسیک فقط به عمل انجام دشه یعنی جرم توجه دارد و به هیچ وجه مجرم را از لحاظ جسمی و روحی مورد ملاحظه قرار نمی دهد. این مکتب که از عقاید بکاریا و بتنام و کانت الهام گرفته است در تدوین قوانین کیفری بعضی ممالک مثل فرانسه تأثیر کلی داشته است. تحت تأثیر عقاید مکتب کلاسیک که معتقد به دفاع اجتماعی و ارعاب دیگران از طریق اعمال مجازات نسبت به بزهکار است، قوانین جزائی بسیار شدیدی تدوین گردید و عدالت دستخوش خشونت شد، تا آنجا که عده ای از صاحبنظران، مخالفت نموده وزمینه را برای ظهور مکتب جدیدی آماده ساختند که به نام مکتب نئو کلاسیک معروف گردید.

مبحث دوم: مکتب نئوکلاسیک

انتقادات وارده بر کیفری بیش از مقتضای عدالت موجب شد تا بکاریا(3) و بنتام(4) با ایجاد یک دکترین جدید تحول عظیمی در حقوق جزای اواخر قرن مجدهم میلادی

.Edition cujas, p.52 ,Robert schmelck' georges pica penologe et DROIT Penitentiaire

saint-petersbourg" l'ouvrgc precite' p.52 Joseph de Maistre' les " soirees de .2

Beccaria .3

.Bentaam .4

به وجود آوردند. مبنای کیفری که اساس آن عدالت باشد مورد قبول بکاریا وبتنام بوده ولی در عین حال آنان به عدالتی نسبی اعتقاد داشتند که برحسب زمان و مکان متغیر است، همچنین آنان با تعدیل مجازات (و تعذیب و عقوبت) مفهوم فایده اجتماعی آن را مطرح و معتقد بودند که باید کیفر قبل ازهر چیز مرتکب را از ارتکاب جرم باز دارد. قبل از دانشمندان مزبور کیفر منحصراً در رابطه با وقوع جرمی درزمان گذشته مطرح و معتقد بودند که باید کیفر قبل از هر چیز مرتکب را از ارتکاب جرم باز دارد. قبل ا دانشمندان مزبور کیفر منحصراً در رابطه با وقوع جرمی در زمان گذشته مطرح می شد ولی در مکتب نئوکلاسیک، مجازات در رابطه با پرهیز از بزهکاری درآینده مرود توجه قرار می گیرد ولذا کیفر به جای اینکه به سوی گذشته سوق داده شود، توجه به آینده دارد و نقش آن باید پیشگیری از وقوع جرم باشد. به گفته مونتین(1) کسی را که اعدام می کنیم اصلاح نمی کنیم بلکه دیگران را به وسیله او اصلاح می کنیم.(2) نقش فایده مجازات مورد توجه تارژه (3) یکی از نویسندگان مجمومه قوانین جزائی فرانسه قرار گرفت، او با مثالی مستقیماً با ضرب المثل کانت (مذکور در بند الف این بخش) مخالفت و بیان می داشت: بعد از وقوع زشت ترین اعمال در صورتی که اطمینان حاصل شود از آن زمان به بعد بیم هیچ گونه جنایتی نمی رود، مجازات آخرین فرد بزهکار عمل وحشیانه و بدون نتیجه ای می تواند باشد. بنتام و بکاریا ضمن اعتماد در این که باید اثر مجازات قبل ازهر چیز منصرف ساختن بزهکار از ارتکاب جرم باشد در وسایل نیل به این نتیجه تفاوت نظر دارند. بکاریا در کتاب خود تحت عنوان «جرائم و مجازات ها» تأکید می کند که قطعیت و حتمیت در کیفر واجب اهمیت بیشتری نسبت به شدت و سختی مجازات است. (4) در این مورد منتسکیو هم با بکاریا اتفاق نظر دارد.

منتسکیو می نویسد: «نباید در مورد انسان ها به راههای افراطی متوسل شد. با بررسی علت تمامی لاقیدی ها ملاحظه می شود که وقوع جرائم ناشی از بی کیفر ماندن جنایات است ونه تعدیل و کمی مجازات ها».(5)

نتیجتاً بکاریا خواستار الغای شکنجه، الغای مجازات اعدام در غیره موارد سیاسی « که در زمان آشوب و اغتشاش نحوه تأمین دفاع اجتماعی را بدون حد ومرز می دانست» وکاهش وتعدیل کلی مجازاتها بوده است در مقابل، الغای حقوق مربوط به عفو را که

.Montaigne .1

R.schmelsk' G.picca p.52 Penologie et droit penitentiaire .2 .3

WWW.SHANONYAR.IR

Target.3

~.peinefs' traduction francais'dalibon' paris' 1821 Beccaria des deltis et des .4 .4

dans penologie et droit penlogie et droit penitentiaire R Montesquieu' cite .5

p.52 schmelsk et G.picca

ناقض قطعیت و حتمیت درکیفر است مورد تأکید قرار می داد و به تأیید اصل کلی می پرداخت که طی آن کیفر همانند جرأئم بایستی به وسیله قانون گذار تعیین و از قبل معین باشد تا هرکسی بداند که تخلف وتخطی وتجاوز به قانون چه عواقبی را در بردارد. تمایلات انسانی بکاریا مستقیماً تأثیرعمیقی برمجموعه قوانین جزائی 1791 فرانسه گذاشت. بنتام درمقابل، نظری مستبدانه تر داشت.

به نظراوباید مجازات به نحوی به مورد اجراگذارده شود که تصورآن موجب تضرر و ترس بیشتری نسبت به میل و نفع حاصل از ارتکاب جرم نماید. فرد درمقابل سنجش میان دو موقعیت قرار می گیرد: یا قبول ارتکاب جرم نماید. فرد در مقابل سنجش میان دو موقعیت قرار می گیرد: یا قبول ارتکاب جرم و تحمل مجازات. یا خودداری از ارتکاب جرم و رهائی از کیفر. بنابراین بنتام طرفدار مجازاتهای شدید است وتوسل به حبس را که در نظر او کیفری متدوام است وتصور آن بزهکار را تحت تأثیر قرار می دهد مورد تأکید قرار داده است. افکار و نظرات بتنام نیز الهام بخش نویسندگان مجموعه قوانین ناپلئون گردید.

خصوصیات کیفر در مکتب نئوکلاسیک

نتیجتاً می توان گفت که بنیانگذاران مکتب نئوکلاسیک معتقد بودند که انسان در اعمال ارتکابی خود، مختار وصاحب اراده است ودرنتیجه انسان دارای مسؤلیت اخلاقی است. نهایت آنکه برای کیفر خصوصیاتی قائل بودند که عبارتند از:

1– کیفر باید متناسب با درجه ومیزان مسؤلیت اخلاقی مرتکب جرم تعیین شود.

2– کفر باید متضمن فایده اجتماعی بوده ، فایده آن متوجه آینده باشد و از تکرار جرم جلوگیری کند.

3– کیفر باید در جهت اصلاح بزهکار بوده وتهذیب اخلاقی بزهکار از هدفهای اصلی مجازات باشد .

براساس همین فکرعده ای از طرفداران مکتب نئوکلاسیک به تأسیس مکتب اصلاح امور زندانها پرداخته و به کیفرهای سالب آزادی کوتاه مدت روی آوردند. اینان معتقد بودند که تشکیلات زندانها و طرز اجرای احکام باید طوری باشدکه مجرم در ضمن تحمل مجازات، تربیت واصلاح شود و با ایجاد کار منظم برای زندانیان و آموزش علمی و حرفه ای به آنان نسبت به اصلاح بزهکاران اقدام شود.

مبحث سوم: مکتب تحققی (اثباتی)

بانیان این مکتب بزه را بیماری اجتماعی تلقی می کنند و معتقدند که مجازات عکس العمل اجتماعی جرم است و بایستی وسیله دفاع جامعه علیه بیماری جرم باشد.

همان طوری که بدن انسان دربرابر حمله میکربهای بیماری زا از خود دفاع می کند و عکس العمل نشان می دهد. اجتماع هم باید درمقابل وقوع جرائم از خود دفاع کند و عکس العمل نشان دهد. نظرات دکتر سزارلومبروزو(1) استاد پزشکی قانونی درتورن پایه واساس مکتب تحققی (اثباتی) را تشکیل داد.

کتاب انسان بزهکار لومبروزو که درسال 1876 منتشر گردید مورد توجه صاحبنظران عصر خود واقع شد. در فاصله کوتاهی استاد حقوق جزا آنزیکوفری(2) که تألیف اصلی او «فقهای تازه در داد رسی جزائی» است و همچنین یک نفر قاضی به نام گاروفالو(3) مؤلف کتاب «جرم شناسی» منتشره در 1885 به او پیوستند. خلاصه تئوری سه نفر محقق مزبور که مبین سیاست

WWW.GHANONYAR.IR

کیفری مکتب تحققی ایتالیائی است بشرح زیر می باشد:

الف – نفی اختیار وآزادی اراده انسان

دکترین طرفداران مکتب تحققی، اختیار و آزادی اراده انسای را نفی می کنند. در دکترین مزبور ارتکاب جرم حاصل شوم دو گونه از عوامل است، یکسری عوامل درونی (یا داخلی) متأثر از وضع مزاجی و وراثت بزهکار است و یک سری عوامل برونی (خارجی) که مکتسب از محیط فیزیکی و به ویژه محیط اجتماعی است که تبهکار در آن محیط می زیسته است.

لومبروزو معتقد به وجود جانی مادرزاد یا بالقطره بوده است که با علائم و نشانه های خاصی ازنظر ساختمانی جسمی و روحی از قبیل: نگاه خشن، قد کوتاه، پیشانی تنگ، چانه حجیم، گوشهای مورب و موهای پرپشت ، مشخص می شود.

آنریکوفری نظریه لومبروزو را باطبقه بندی عمومی بزهکاران توسعه داد. طبق نظریه او بزهکاران به 5 دسته تقسیم می شوند:

1– مجرمان مادرزاد یا بالقطره (فری قائل به نگهداری و لومبروز و عقیده به طرد آنها داشتند).

2– مجرمین اتفاقی (تحت تأثیر اوضاع و احوال مرتکب جرم می شوند و از جهت روانی تحت تأثیر قرار گرفته و وضعیت النفس هستند).

3– مجرمین به عادت (این دسته از بزهکاران قابلیت تطبیق به اجتماع را ندارند و معمولاً مدت زیادی از عمر خود را در زندان می گذرانند و با خروج از زندان باز مرتکب جرم می شوند. در زندان مؤدب و با انضباط بوده و از مقرّرات آن تبعیت می نمایند).

4ـ مجرمین احساساتی (این قبیل مجرمین بدون نقشه قبلی و بدون تفکر و تعمق مبادرت به ارتکاب جرم نمایند و بلافاصله پشیمان می شوند. درزندان مؤدب ومنظم

Lombrode cesare.1

(Ferri(Enrico.2

Garofalo Raffaele.3

بوده و مطیع مقرّرات هستند)

5– مجرمان کم عقل و مختل المشاعر (بیماریها ی روانی علت ارتکاب جرم آنان است).

ب– میزان خطر مجرم برای جامعه

پیروان مکتب تحققی با تأکید در عدم اختیار و اراده آزاد انسان در اعمال خود نتیجه می گیردند که موضع اخلال نظم عمومی و مسؤولیت مجرم باید به میزان خطری که مجرم برای جامعه دارد توجه کرد و براساس میزان و درجه حالت خطرناک مجرم تدابیری پیش بینی کرد تا جامعه از خطربزهکاران در امان بماند. بریا تشخیص حالت خطرناک بزهکار، باید به طرق علمی و آزمایشهای پزشکی و روانی متوسل گردید و اقدامات تأمینی را به جای مجازات به کار برد.

بدین ترتیب دفاع اجتماعی با اقدامات پیشگیری تأمین می شود و این اقدامات ازیک طرف مبتنی بر تدابیر فردی (اقدامات تأمینی) است و ازسوی دیگر مبتنی بر تدابیر اجتماعی می باشد که آنریکو فری آنها را «سوبستیتو » برای کیفر می نامد.

اقدامات تأمینی نه تنها نسبت به بزهکاران قابل اجراست بلکه نسبت به کسانی هم که هنوز مرتکب جرم نشده ولی احتمال ارتکاب جرم در آینده به وسیله آنان هست باز قابل اعمال است، وقتی موضوع مربوط به جانیان اصلاح ناپذیر است (جانیان مادرزاد، مختل المشاعر و به عادت) اقدامات تأمینی طردکننده قطعی از قبیل مرگ، تبعید دائمی یا نگهداری دریک مؤسسه اختصاصی یا در بیمارستان مطرح است. در مورد جانیان اتفاقی که تحت تأثیر اوضاع و احوال خاصی مرتکب جرم می شوند، باید به جای مجازاتهای سلب آزادی متوسل به مجازاتهای محدود کننده آزادی شد و با اعمال یک سیاست کیفری مناسب از

WWW.GHANONYAR.IR

فساد اخلاقی آنان جلوگیری نمود. در مورد جانیان احساساتی که طبق نظر آنریکوفری اشخاصی شرافتمند و گاهی برجسته هستند، مجازات آنان بی فایده است و احساس پشیمانی آنان کافی است. بنابراین می توان در مورد آنان به الزام به جبران خسارت وارده اکتفا نمود حداکثر، آنها را وادار نمود که به طور موقت دور از محل ارتکاب جرم یا محل اقامت مجنی علیه و یا خانواده او بسر برند. اما در مورد اقدامات و تدابیر پیشگیری عمومی باید چنین اقداماتی به منظور مبارزه با علل بزهکاری مطرح شود و برنامه های وسیع سیاست اجتماعی برای حفاظت طفولیت، نژاد و اخلاقیات تنظیم شود.

ج– تدابیر فردی متناسب با خطر اجتماعی بزهکار

تدابیر فردی باید تنها با توجه به ماهیت و اهمیت خطر اجتماعی فرد بزهکار درنظر گرفته شود ونه شدت و اهمیت جرم ارتکابی. فردی می گفت جنایت مطرح نیست بلکه وجود

جانی مطرح است. بنابراین در طبقه سنتی جرائم به جنایت، جنحه وخلاف باید به طبقه بندی مجرمین نیز اقدام نمود. همچنین مجازاتها که نوع و مقدار و مدت آنها از قبل به وسیله قانون معین گردیده بایستی جای خود را به اقدامات تأمینی نامعین در زمان بدهند.

مبحث چهارم: مکاتب دفاع اجتماعی ودفاع اجتماعی جدید

مکتب دفاع اجتماعی درسال 1947 درمیلاد توسط گرماتیکای(1) اهل ایتالیا بنیانگذار شد. پیروان مکتب دفاع اجتماعی هدفهای سنتی حقوق جزارا در مورد حفظ نظم و ارای عدالت مورد تردید قرارداده و معتقدند به جای تهدید و ارعاب بزهکاران و دیگران، جامعه می تواند با وضع قوانینی که درجعت بالا بردن سطح فرهنگ وسطح زندگی مردم باشد موجب کاهش جرائم بشود. از راههای نیل به این اهداف گسترش اقدامات پیشگیری است. مبارزه با عوامل اقتصادی، فرهنگی، اجتماعی، و پزشکی ارتکاب جرم چون فقر وبیکاری ، نقص دستگاه تعلیم و تربیت یا رواج الکل و اعتیاد و به مواد مخدر از طریق تنظیم قوانین مناسب در جلوگیری از جرائم نقش عمده ای دارد. مکتب دفاع اجتماعی جدید نیز درسال 1954 توسط مارک آنسل(2) قاضی دیوان کشور فرانسه تأسیس شد.(3) طبق نظر اونباید در اعمال مجازاتها تنها به دفاع جامعه پرداخت بلکه باید هدف دیگر ی که شامل جلوگیری از سقوط بزهکار و آماده کردن او باری بازگشت به جامعه است مورد توجه قرارگیرد. بهترین را ه دفاع جامعه این است که شخصیت بزهکار را ضمن احترام به حیثیت بشری او به طرق و وسایل ممکنه تحت تأثیر قرار داده و او را به مسؤولیت اجتماعی خود آگاه و او را برای و رودی را برای ورود به اجتماع آماده ساخت. مکتب دفاع اجتماعی جدید متکی براصولی است. هدف اصلی حقوق جزا عبارت است از حمایت جامعه علیه بزهکار و حفاظت بزهکاران علیه خطر ارتکاب جرم ویا تکرار جرم. وسایلی که برای نیل به این هدف به کار گرفته می شود عبارت است از تنظیم سیاست کیفری براساس موازین علمی و مطالعه دقیق و متداوم بزهکار و بزهکاری. بنابراین از کلیه انسانی باید کمک گرفت.

مکتب مزبور برای تعیین شخصیت مجرم ورفتاری که باید با او بشود آزمایشهای

1.flippo (Gramnatica)

2.Marc Ancel

3.مارک آنسل، دفاع اجتماعی، ترجمه آقایان دکترمحمد آشوری و دکتر علی نجفی ابرند آبادی، نشر راهنما، سال 1366.

دقیق پزشکی و روانی را توصیه می کند و عقیده دارد که قاضی جزائی باید آزادی عمل زیادی داشته باشد تا برحسب

WWW.GHANONYAR.IR

شخصیت بزهکار او را مشمول عفو، تعلیق مجازات و یا آزادی مشروط قرار دهد ویا در حین اجرای محکومیت می تواند او را از مقرّرات خاصی مثل استفاده از زندانهای نیمه باز وباز بهره مند سازد و سرانجام طرفداران مکتب دفاع اجتماعی جدید عقیده دارند که اقدامات و دفاع اجتماعی جدید باید با توجه به شخصیت بزهکار عقیده دارند که اقدامات و دفاع اجتماعی جدید باید باتوجه به شخصیت بزهکارجانشین تلقین مجازاتها و اقدامات تأمینی گردد. مجازات سالب آزادی (حبس) مهمترین و مؤثرترین مجازات بای اصلاح بزهکاران محسوب می شود. بعضی از اقدامات تأمینی که جنبه محدود کننده حقوق و آزادی دارد مثل ممنوعیت از اشتغال به کسب یا شغل یا حرفه معین یا ممنوعیت از اقامت در محل معین به عنوان مجازات تبعی و تکمیل مورد استفاده قانونگذاران کشورهای مختلف قرارگرفته است.

حقوق جزای فرانسه برای تکرار کنندگان جرم، مجازات تبعید به مستعمرات (رولگاسیون (Relegation را پیش بینی کرده بود که خود نوعی اقدام تأمینی بود و از سال 1775 در فرانسه معمول شد. مجازات مزبور بدون فایده و بی اثر تشخیص داده شد و قانون 17 ژوئیه 1970 با گرایش به افزایش تضمین حقوق فردی، قانون 27مه 1885 را درمورد مجازات تبعید به مستعمرات نسخ وفصل جدیدی به کتاب اول قانون جزای فرانسه به عنوان «قیمومت جزائی تکرار کنندگان جرم» اضافه نمود.

موضوع قیمومت جزائی حفظ و حمایت جامعه درقبال رفتارهای تکرار کنندگان جرائم با دادن امکان به این بزهکاران حرفه ای است که خودرا برای زندگی در جامعه منطبق سازند.(1) زیرا تکرار جرم به دفعات ، یا مربوط به رفتار افرادی ضد اجتماع است که مخالفین آگاه و مصمم نظم اجتماعی می باشند و یا نتیجه اعمال افراد ضد اجتماع است که مخالفین آگاه و مصمم نظم اجتماعی می باشند و یا نتیجه اعمال افراد عقب مانده از اجتماع است که بدون داشتن اراده و قصد تعرض و تهاجم قادر به انطباق خود با زندگی اجتماعی نیستند. دسته اخیر افرادی هستند که به وسیله شخصیت ضعیف یا مغشوش خود و با حالت محقرانه و بی تفاوتی و لاقیدی که دارند توصیف و مشخص می شوند. این ناسازگاران محیط اجتماعی بایستی قبل و یا بعد از صدور حکم، تحت سلطه یک اقدام تأمینی و درمان انفرادی قرار گیرند. تأسیس حقوقی قیمومت جزائی از طرفی تدبیر دوباره اجتماعی کردن فرد بزهکار و از سوی دیگر تدبیر دفاع اجتماعی است. قیمومت

d'application) these Dr. Goldouzian¸Iradj (la Tutelle¸ pronounce et modalites.1
Publiee par scrvice de pour le doctorat d'Etat en Droit¸ Universite de paris II
reproduction¸ des theses en France

جزائی که در مورد تکرارکنندگان جرائم حرفه ای وسرسخت اعمال می شد امکان بازگشت مجدد و تدریجی آنان را به زندگی اجتماعی فراهم می ساخت. در عین حال که موضوع قیمومت جزائی تنها منحصر به دادن شانس انطباق مجدد با اجتماع به تکرار کنندگان جرم نبود، به منظور حفظ و حمایت مؤثر اجتماع سعی می شد حالت خطرناک مجرمین خنثی شود. در واقع هنگام صدور ورأی و اجرای حکم قیمومت جزائی پیشگیری از وقوع جرائم در آینده به وسیله انطباق دادن و اجتماع کردن مجدد فرد مجرم با جامعه ضمن اهتمام در درمان و چارهجوئی علل فیزیکی، روانی، اجتماعی و غیره مربوط به عدم هماهنگی مجرم، خنثی کردن حالت خطرناک و مراقبت وی در نظر گرفته می شد برحسب نظر علمای مکتب تحققی (اثباتی) و اولین دسته از طرفداران اقدامات تأمینی مسأله مورد توجه این بود که اززیان رساندن فردی که حالت خطرناک دارد و جلوگیری شود و این امر به طرق بسیار جدی چون: حبس دائم مجرمین به عادت و مجرمین بالقطره، عقیم کردن مجرمین جنسی، اردوگاههای کار بردن دلگردان و غیره باید انجام می شد. در یک چنین طرز تفکری، همان طورکه استادان استفانی و لواسور معتقدند: «بهبود و اصلاح شخص مورد بحث فقط یک امرفرعی و تبعی بوده که در تحقق آن اغلب دچار ناامیدی می شویم (مخصوصاً هنگامی که فکر کنیم گرایشهای مجرمانه مادرزادی و فطری است) در این حالت در صدد طرد فرد خطرناک یا لااقل خنثی کردن حالت خطرناک او می شویم».(1)

اولین فکر برای تبعید به مستعمرات (رولگاسیون) به همین نحو بود که آن هم از سال 1885 تا 1942 به صورت انتقال قطعی به مستعمرات به مورد اجرا در آمد و تبعید شدگان در مستعمرات زندگی اسفناک و متأثر کننده ای را می گذراندند. تأسیس قیمومت جزائی به جای رولگاسیون مؤید این است که امکان دارد امر خنثی کردن حالت خطرناکی و امر منطبق ساختن مجدد بزهکار و با زندگی اجتماعی خواه باهم و خواه متعاقب هم، اعمال شوند تا از جرائمی که ناشی از حالت خطرناک مجرم است جلوگیری شود.(2) این ابتکار ناشی از تأثیر مکتب دفاع اجتماعی است که به وسیله مارک آنسل رئیس شعبه دیوان کشور و رئیس انجمن بین المللی دفاع اجتماعی ایجاد شده است.

.G. stefani et Levasseur¸ Droit General¸ 7e edition 553¸ no3461

2. دکتر ایرج گلدوزیان، رژیم اجرائی مربوط به تأسیس حقوقی قیمومت جزائی در صفحات 538، 605،600. 607، 608،609، 760 کتاب جرم شناسی و علم کیفر استادان لواسوز– استفانی و ژامبو مرلن ، انتشارات چهارم، پرسی دالوز 1976 و همچنین چاپ پنجم کتاب مزبور 1982 صفحات 678،679،688،818 آمده است.

62

ماده 2 اساسنامه انجمن بین المللی دفاع اجتماعی مقرّر می دارد که: « این انجمن به خود پیشنهاد بررسی مسائل جنائی را از دید یک سیستم عکس العمل ضد جنایت می دهد که با در نظر گرفتن عوامل، اعمال ضد اجتماعی و امکانات اجتماعی کردن مجدد عامل آن سعی و مجاهدت دارد بر اینکه جامعه را در مقابل مجرمین حفظ و حمایت نماید و در عین حال برای پیشگیری از سقوط افراد در ورطه بزهکاری احتیاطات لازمه را به عمل آورد. انجمن بین الملل دفاع اجتماعی سعی و مجاهدت می نماید که با انتشار این افکار، بر روی سیاست کیفری کشورها اعمال نظر بنماید.» (1)

به طور کلی حکم قیمومت جزائی بعد از بررسی شخصیت تکرار کننده جرم وبا توجه به نتایج آزمایش پزشکی – روانی و اجتماعی شخص به منظور ارزیابی حالت خطرناکی و امکان اعاده مجدد وی به اجتماع صادر می شد.(2)

سیستم مزبور موجب می شد که از اعمال مجازاتهای افراطی و غیرعادلانه و آزادی بدون جهت خیلی زود که برای جامعه بسیار خطرناک است پرهیز شود و بدین ترتیب اصلاح مجرم، انصاف و دفاع اجتماعی تأمین گردد.(3) قیمومت جزائی در عمل مواجه با اشکالاتی شد و لذا در سال 1975 ملغی گردید ولی تأسیس حقوق مزبور به عنوان یکی از مظاهر و مصادیق مکتب دفاع اجتماعی در تاریخ حقوق جزا باقی ماند.(4)

1. مارک آنسل، « دفاع اجتماعی جدید، چاپ دوم، 1971، انتشار گوژاس، ص39، و تعریفی از دفاع اجتماع ، نشریه علم کیفر، 1956، ص 447،

2. دکتر ایرج گلدوزیان، قیمومت جزائی و اولین نتایج آن از نشریه علم کیفر و حقوق جزای فرانسه ژوئیه – سپتامبر1976. شماره 3 سخنرانی انجام شده توسط آقایان پلتیر بازپرس دادسری شهر پاریس و دکتر ایرج گلدوزیان از ایران در تالار دیوان عالی کشور، اجلاس 17ژانویه 1976، تحت ریاست آقای ژوژنو اسور، نشریه مؤسسه حقوق تطبیقی دانشگاه تهران، ش6، 1358، ص54–23.

stefani¸ G. Levasseur¸ .Goldouzian¸ Iradj¸ cite¸ par les professeurs¸ g. stefani¸ G~ edition¸ per'cis Dalloz 1976¸ R. Iambu merlin¸ criminology et Science peniteaire 4e .précis Dallaz P.688 et 818¸P. 598¸ 605¸607¸ 608¸ 609¸619¸ et 67oet 5e dition M.M Pelletieer et Goldouzian¸ la La Tutelle penale et ses Premiers resultants par presidence de M. levasseur. Revue reunion tenue le 17 Janvier¸ 1976 sous la ~.462–425 .penitentiare et de Droit penal 1976¸ No3¸ P la Tutelle penale. Goldouzian Iradj cite dans l'Encyclopedie Dalloz a paropos de.4~ ~P.96-97

WWW.GHANONYAR.IR

63

قسمت دوم

جرم

(عناصر تشکیل دهنده جرم)

65

مقدمه

ماهیت ومقام جرم جزائی

مبحث اول: جرم در ارتباط با مفاهیم حقوقی، قضائی و جرم شناسی

از یک دید کلی، جرم شامل رفتاری است مخالف نظم اجتماعی که مرتکب آن را در معرض مجازات یا اقدامات تأمینی (تربیتی، مراقبتی و درمانی) قرارمی دهد. درواقع جرم رفتار مخالفت نظم اجتماعی (و واقعیت اجتماعی) یک انسان (واقعیت انسانی) علیه جامعه است. به جهت اینکه جامعه نمی تواند علیه هرفردی که دارای حالت خطرناک است خود سرانه عکس العمل نشان دهد، لذا قانونگذار برای تعیین اعمالی که مستلزم اعمال کیفر است مداخله می کند. از نظر حقوقی و قضائی پدیده جزائی یا جرم مبتنی بر رفتاری است مخالف نظم اجتماعی که قانون آن را پیش بینی و مستوجب کیفر دانسته و اعمال یک مجازات یا اقدام تأمینی را نسبت به مرتکب آن تجویز نموده است.(1)

1– مفهوم حقوقی و قضائی جرم

پدیده جزائی یا جرم مبتنی بر رفتاری است که ازطرفی مخالف نظم اجتماعی است و از طرفی دیگر ، باید این رفتار در قانون جزا پیش بینی و مستوجب کیفر قانونی باشد. بنابراین تا وقتی رفتار غیرعادی و زیان آور شخص به اجتماع با متون قانونی منطبق نباشد مرتکب قابل تعقیب نیست ماده 575 ق. م.1 تعزیرات 1375.) بدین ترتیب در مفهوم حقوقی و قضائی که بر مبنای اصل قانونی بودن جرم و مجازات است. حقوق و آزادیهای فردی در برابر جامعه بهتر حمایت می شود. در مفهوم واقعی جرم، ماهیت و خطر اجتماعی اشخاص در معرض خطر ارتکاب جرم مطرح است نه شدت و اهمیت

1. قانوناً به موجب ماده آ ق. م. 1. 1370، هر فعل یا ترک فعلی که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد جرم محسوب می شود.

66

جرمی معین. بنابر این اتخاذ تدابیر فردی واجتماعی نسبت به کسانی که در آینده احتمال ارتکاب جرم درآنان می رود مطرح است تا با پیش بینی تدابیری براساس میزان و درجه حالت خطرناک مجرم، جامعه از خطر بزهکاران در امان بماند(1)

2– جرم ازد ید گاه جرم شناسی

در جرم شناسی مفهوم جرم از نظر دفاع اجتماعی (از طریق : کیفر، طرد، اصلاح و درمان بزهکاران) مطرح است. بنابر این مفهوم جرم در جرم شناسی، فارغ از بررسی حقوق و قضائی مربوط به شرایط قانونی پدیده مرمانه بوده وبیشتر اوضاع و احوال فردی و اجتماعی قبل از ارتکاب جرم و عامل یا عوامل واقعی ارتکاب جرم را مورد توجه قرار می دهد. جرم شناس براساس مشاهدات و تجربیات علمی به دنبال تعیین رفتارهای ضد اجتماعی است تا از این طریق بهتر بتواند حمایت جامعه را

WWW.GHANONYAR.IR

امکان پذیر سازد.(2) جرم جزائی از جرم مدنی و همچنین تخلفات اضباطی نیز کاملاً متفاوت است.

مبحث دوم: جزائی و جرم مدنی

در شرایطی که جرم جزائی، در معنی عام کلمه رفتار پیش بینی شده توسط قانون (قتل ،سرقت، کلاهبرداری، خیانت در امانت و سایر جرائم) و مقید به ضمانت اجرای جزائی یعنی کیفر است، جرم مدنی شامل فعلی است که موجب ورود خسارت به دیگر ی شود وعامل آن را ملزم به استرداد مال یا رفع خسارت می نماید.

1– وجوه افتراق جرم جزائی و جرم مدنی به لحاظ ارکان جرم

بنابر این جرم جزائی و جرم مدنی از نظر عناصر تشکیل دهنده و ضمانت اجرائی از یکدیگر متمایز می باشند . از لحاظ عنصر قانونی، جرم جزائی نقص متنی از متون قانون است ، درحالی که جرم مدنی هر نوع رفتار ناشی از تقصیر است که باعث ورود خسارت شود، حتی وقتی قانون در مورد آن ساکت باشد.(3) و (4)

1. ماده 575 ق. م. 1. تعزیرات 1375: « هرگاه مقامات قضائی یا دیگر مأمورین ذیصلاح بر خلاف قانون توقیف یا دستور بازداشت یا تعقیب جزائی یا قرار مجرمیت کسی را صادر نمایند با انفصال دایم ازسمت قضائی و محرومیت از مشاغل دولتی با مدت پنج سال محکوم خواهند شد ».

2~ l'infraction devent la pinatel ، jean ، L'element legal de criminology et sciences de l'homme. Revue sciences criminelles ، 1967 ، P.683.

تفاوت این دو جرم در این است که برابر اصل 3ق.1.، حکم به مجازات و اجرای آن باید تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد. ولی جرم مدنی به استناد مواد 328 به بعد قانون با هر رفتار موجب خسارت همراه با تقصیر مرتکب قابل تحقق است ولو اینکه این رفتار در متن قانون خاصی پیش بینی نشده باشد.

ازلحاظ عنصر مادی، جرم جزائی مستقلاً و بدون ورود خسارت قابل تحقق است (مثل شروع به جرم، جرم محال نسبی یا درمواردی مطلق، حمل اسلحه غیر مجاز و ولگردی) در حالی که جرم مدنی همیشه برمبنای خساراتی است که بر شخصی وارد شده است. از نظر عنصر معنوی، خطا مبنای جرم مدنی است. درحالی که مبنای تمام جرائم عمدی (علم و معرفت شخص مرتکب به نامشروعیت عمل ارتکابی) غیر از خطاست و در جرائمی هم که توآم با خطاست، این خطا در جزا و مدنی به یک نحو قابل تعبیر نیست.(1)

2– وجوه افتراق جرم جزائی و جرم مدنی از جهت ضمانت اجرا

از موارد دیگر فرق بین جرم جزائی و جرم مدنی تفاوت در ضمانت اجراهاست زیرا ضمانت اجرای جزائی کیفر یا اقدامات تأمینی (تربیتی، مراقبتی و درمانی) است، در حالی که ضمانت اجرای جرم مدنی ترمیم و جبران خسارت وارده است. با وجود تفاوتهای مزبور، روابطی بین جرم جزائی هر دو است. مثل جرم صدور چک پرداخت نشدنی، قتل و صدمات بدنی عمدی و غیرعمدی ناشی از تصادفات رانندگی، حرق و تخریب و اتلاف اموال و حیوانات، دسیسه و تقلب در کسب و تجارت البته گاهی جرم جزائی بدون جرم مدنی قابل تحقق است و آن وقتی است که ورود خسارت منتفی بوده و

4. در مورد جرم مدنی، براساس نظریه تقصیر ، فاعل زمانی مسؤول خسارت ناشی از فعل خود می باشد که در ارتکاب عمل دچار تقصیر گردیده باشد. بر مبنای نظریه خطر، هرکس به واسطه اشتغال به کاری و ضعیتی را در جامعه به وجود آورد که منشاء بروز خطر برای دیگران شود وهدف او تحصیل سود باشد باید از عهده زیانهای آن کار برآید. در نظریه تضمین حق؛ هر کس در جامعه دارای حقوقی می باشد و این حقوق به وسیله قانونگذار مورد حمایت واقع شده است. ضمانت اجرای این حمایت این است که هر کس به این حقوق تجاوز کند برای او مسؤولیت مدنی ایجاد می گردد. زیرا همه باید به حقوق دیگران احترام بگذارند.

WWW.GHANONYAR.IR

1. دکتر کاتوزیان ، ناصر، حقوق مدنی ، ضمان قهری، مسؤولیت مدنی، تهران،1362، ص14، بند4 برای جرم مدنی مسؤولیت مدنی وسیع است.
به طور کلی هر خطای جزائی همراه با خطای مدنی است، برعکس لازمه هر خطای مدنی، یک خطای جزائی نیست.

68

عمل صرفاً به خاطر نقض مقرّرات جزائی مستوجب کیفر باشد مثل کبوتر پرانی و توطئه علیه دولت. برعکس ممکن است جرم مدنی بدون جرم جزائی تحقق یافته باشد. وقتی خسارت ناشی از یک عمل صرفاً مادی است که قانون آن را جرم نمی شناسد، آن عمل جرم جزائی نیست(1) مثل غصب و امتناع از انجام تعهد به طورکلی. با تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب درسال1373 هر دادگاه عمومی صلاحیت رسیدگی به دعاوی حقوقی و کیفری را دارد. مع ذلک عملاً ، در ارجاع دعوی به هر شعبه و سرعت و ترتیب رسیدگی هنوز هم توجه به تفاوت و تمایز بین دعاوی به هرشعبه و سرعت و ترتیب رسیدگی هنوز هم توجه به تفاوت و تمایز بین دعاوی مدنی و کیفری(به ویژه از نظر کیفیت تحصیل دلیل برای کشف حقیقت توسط مراجع قضائی و رعایت ضابطه البینهٔ علی المدعی برای خواهان در امور حقوقی) از اهمیت زیادی برخوردار است.(2) در شرایطی که جرم مدنی در عین حال جرم جزائی هم باشد، مجنی علیه می تواند بای جبران ضرر و زیان ناشی از جرم، هم به دادگاه عمومی با تقدیم لایحه حقوقی مراجعه نماید و هم اگر ترجیح بدهد می تواند ابتدا با تقدیم شکوائیه (در امر جزائی) به دادگاه عمومی مراجعه و سپس به عنوان مدعی خصوصی ضرر و زیان ناشی از جرم را با تقدیم دادخواست حقوقی از همان دادگاه مطالبه نماید. از لحاظ عامل ارتکاب، هر شخصی حتی صغیر و یا مجنون ممکن است مثلاً در مورد اتلاف مال اشخاص، مرتکب جرم مدنی تلقی و مسؤول شناخته شود. در حالی که همین اشخاص در صورت ارتکاب جرم به علت صغروجنون فاقد مسؤولیت کیفری هستند (البته در مورد عوامل موجهه جرم، مانند دفاع مشروع، وجود عوامل موجهه موجب سلب مسؤولیت کیفری ومسؤولیت مدنی هردو می باشد) .

1. قتل یا ضرب ویا جرح ناشی از بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا عدم مهارت و عدم رعایت مقرّرات مربوط به امری که برابر تبصره 3 ماده 395 ق. م. 1. درحکم شبه عمد تلقی شده است با ماهیت حقوقی در صلاحیت مراجع کیفری است. متعاقباً ماده 616 ق. م.1. تعزیرات 1375 قتل غیرعمدی به تسبیب را پیش بینی کرده و مقرر می دارد: «در صورتی که قتل غیرعمدی به واسطه بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا اقدام به امری که مرتکب در آن مهارت نداشته است یا به سبب عدم رعایت نظامات واقع شود مسبب به حبس از یک تا سه سال و نیز به پرداخت دیه در صورت مطالبه ازناحیه اولیای دم محکوم خواهدشد مگر اینکه خطای محض باشد.
تبصره مقرّرات این ماده شامل قتل غیر عمد در اثر تصادف رانندگی نمی گردد».
2. دکتر گلدوزیان، ایرج حقوق کیفری تطبیقی، ج1، درس دوره کارشناسی ارشد حقوق جزائی و جرم شناسی، انتشارات ماجد1374، ص2.

69

مبحث سوم: تعریف جرم در حقوق جزائی
مقدمه – شناخت جرم– بررسی عناصر عمومی جرم مستلزم شناخت قبلی خود جرم است که در اینجا به اختصار توضیح داده می شود. اصطلاح جرم به ارتکاب اعمال زشت و ناپسند و مخالفت با حق و عدالت اطلاق می شود. ولی در حقوق کیفری با توجه به دیدگاههای مختلف، تعاریف متفاوتی از جرم شده است.
1– تعریف جرم در شریعت اسلام

WWW.GHANONYAR.IR

مذهبیون در تعریف جرم از عقاید دینی الهام می گیرند وآن را تضییع و تجاوز به حق الله و حق الناس می دانند و لذا در شرع شامل مسائلی اس که دارای مفاسد اجتماعی و مفاسد شخصی است، در حالی که مسائل اخیر همیشه عرفاً قابل مجازات نیست . ارزشهایی که در حقوق اسلام مورد احترام است جان و مال، عقل و شرف و در دین افراد است که تجاوز به هریک از این ارزشها مستوجب ضمانت اجراهای کیفری دنیوی و اخروی است. از مصادیق تعدی و تجاوز و نقض ارزشهای مزبور می توان از جرائم زیر نام برد:

– قتل: تجاوز بر جان ونفس

– دزدی: تجاوز بر مال

– شرب خمر: تجاوز برعقل

– زنا و قذف: تجاوز بر نسل یا شرف وحیثیت

– ارتداد: تجازو بر دین

– محاربه: تجاوز به امنیت عمومی

بنابرتعریفی که از جرم در کنفرانس اجرای حقوق کیفر اسلامی و اثر آن در مبارزه با جرائم به عمل آمده است:

«جرم: مخالفت با اوامر و نواهی کتاب و سنت، یا ارتکاب عملی است که به تباهی فرد یا جامعه بیانجامد، هرجرم را کیفری است که شارع بدان تصریح کرده و یا اختیار آن را به ولی امر یا قاضی سپرده است».(1)

1. دکتر گرجی، ابوالقاسم، گزارش علمی کنفرانس اجرای حقوق کیفری اسلامی و اثر آن در مبارزه با جرائم، نشریه مؤسسه حقوق تطبیقی، ش 2، ص 126.

شاید در اجرای همین قاعده است که ماده 2 ق. آ. د. ع. ک می گوید: « کلیه جرائم دارای جنبه الهی است و به شرح زیرتقسیم می گردد:

اول – جرایمی که مجازات آن در شرع معنی شده مانند موارد حدود و تعزیرات شرعی.

دوم– جرایمی که تعدّی به حقوق جامعه ویا مخلّ نظم همگانی می باشد.

سوم– جرایمی که تعدّی به حقوق شخص یا اشخاص معین حقیقی یا حقوقی است.

2– تعریف جرم بر مبنای حقوق موضوعه ایران

بند4 اصل156 مبتنی بر «کشف جرم و تعقیب و مجازات و تعزیر مجرمین و اجرای حدود و مقرّرات مدون جزائی اسلام» که در مقام تعیین یکی از مهمترین وظایف قوه قضائیه است و همچنین اصل36 قانون مزبور که ناظر برحقوق ملت است و طبق آن حکم به مجازات و اجرای آن باید تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد، مبین اتکادی جرم بر قانون است. بدین ترتیب در معنی عام کلمه جرم عبارت است از: ارتکاب عمل ممنوع یا ترک فعل واجب با ضمانت اجرای کیفری مقرّربه وسیله قانون (الهی) یا مقامات یا ارگانهای عمومی صلاحیتدار (مواد 12 و 17 ق. م. 1. 1370. در مورد مجازات بازدارنده در تعزیرات حکومتی).

ماده 2 .ق. م. 13701 در مورد تعریف جرم به ضمانت اجرای کیفری مجازاتهای مقرّر در ماده 12 قانون مزبور اکتفا نموده و مقرّر می دارد: « هر فعل یا ترک فعلی که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد جرم محسوب می شود.» (1)

ضمانت اجرای نقص اصل قانون بودن جرائم و مجازاتها، ماده 575 ق. م. 1. می باشد که مقرّر می دارد: «هرگاه مقامات قضائی یا دیگرمأمورین ذیصلاح برخلاف قانون توقیف یا دستور باز داشت یا تعقیب جزائی یاقرار مجرمیت کسی را صادر نمایند به انفصال دائم از سمت قضائی و محرومیت ازمشاغل دولتی به مدت پنج سال محکوم خواهند شد».

با وجود ضوابط مزبور و تصریح به رعایت ضوابط قانونی در تبصره 1ماده 2 و مواد 3 و 96 ق. آ. د. ع. ک 1378 عملاً اصل

قانون بودن جرائم و مجازاتها و قاعده فقهی منع عقاب بلا بیان متروکه شده است.

3– تعریف جرم در حقوق خارجی

در حقوق خارجی جرم به معنی وسیع کلمه عبارت از فعل یا ترک فعل فردی است

1. در تأیید احترام به حاکمیت قانون و تأیید تعریف جرم به نظرات مشورتی حقوقی دادگستری جمهوری اسلامی ایران، ج 1، شماره های224 الی 227، چاپ 1373 ، صفحات 187 الی 190 مراجعه شود.

71

که به جهت لطمه ای که به نظم اجتماعی وارد می کند مرتکب توسط جامعه به کیفر می رسد:

l'action ou i'omission d' un Le crime¸ au sens le plus general de ce terme¸ est
L'order sordre social¸ est frappe par individu¸ qui a reason du trouble qu'elle cause a
(la societe d'une sanction penale (7

به طور کلی رفتار انسان برحسب زمان و مکان در حال تغییر و تحول است ولذا عکس العمل اجتماعی و مبارزه علیه بزهکاری نیز باید حداقل همزمان با تغییرات و اهداف و روشهای ارتکاب جرم هماهنگ بشود.

4– نتیجه گیری از تعاریف جرم

از تعاریف مزبور زیر قابل استنتاج است:

1– جرم همواره رفتار خارجی انسان است که گاهی به صورت فعل و زمانی با ترک فعل تحقق می یابد و بنابراین:

الف – میل به ارتکاب جرم و تصمیم بر آن، جرم تلقی نمی شود.

ب– جرم عقیده وجود ندارد اما انتشار عقیده درمواردی جرم است. در این مورد اصل 23ق.1. مقرّر می دارد: «تفتیش عقاید ممنوع است و هیچ کس را نمی توان به صرف داشتن عقیده ای مورد تعرض و مؤاخذه قرار داد».

2– برای اینکه عملی جرم شناخته شود باید ممنوعیت عمل همراه با ضمانت اجرای جزائی (مجازات یااقدامات تأمینی یا تربیتی) باشد.

3– ارتکاب عمل ممنوعی که قانونگذار برای آن مجازات است در مقام استفاده از حق (مثلاً دفاع مشروع) جرم تلقی نمی شود.

تعزیرات شرعی مذکوردر تبصره 1ماده 2ث. آ. د. ع. ک در مورد جرم شناخته شدن افعال حرام وترک واجبات توسط دادگاههای (باسکوت قانون) آزمایشی و سه ساله می باشد و شایسته است نسبت به تطبیق آن با اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها و قاعده فقهی منع عقاب بلابیان هماهنگ شود. البته در صورتی که فهرست قانونی افعال حرام وترک واجبات اعلام شود موضوع قابل تأیید است و همگان مکلف به احترام و اجرای قانون می باشند.

72

فصل اوّل

عنصر قانونی از عناصر تشکیل دهندهٔ جرم

حقوق جزای اسلام مبتنی است بر بررسی اعمال غیرقانونی و کیفر آنها در شریعت اسلام. همان طور که قبلاً بیان گردید ضابطه اساسی و عمده در این زمینه قرآن مجید است. فقها و بنیانگذاران احکام با استفاده از این کتاب آسمانی که به وسیله سنت تکمیل گردیده است به جای تنظیم و تدوین تئوری عمومی حقوق جزاء هر یک از جرائم و مجازاتهای مربوط را یکی پس از دیگر ی مورد مطالعه قرار داده اند. اکنون با توجه به اصل چهارم ق. ا. مبنی براینکه « کلیه قوانین و مقرّرات مدنی، جزائی. مالی، اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی، سیاسی و غیر اینها باید براساس موازین اسلامی باشد. این اصل بر اطلاق

WWW.GHANONYAR.IR

یا عموم همه اصول ق. ا. و قوانین و مقرّرات دیگر حاکم است ...» سعی می شود که باشرح و تفسیر قوانین مختلف تئوری عمومی حقوق جزای ایران همراه با مصادیق قانونی و مورد عمل آن مطرح گردد.

مقدمه – برای آنکه رفتار انسان جرم تلقی شود وجود سه عنصر لازم است:

1– عنصر قانونی، یعنی وصف مجرمانه باید به تعیین قانون باشد.

2– عنصر معنوی، بدین معنی که رفتارمجرمانه باید همراه باقصد مجرمانه یا تقصیر جزائی باشد.

3– عنصر مادی، شامل تحقق عملیات خارجی حاکی از رفتار مجرمانه.

عناصر سه گانه جرم (قانونی، مادی و معنوی) جنبه عمومی دارند و وجود آنهادر کلیه جرائم الزامی است.

ولی در هر جرمی علاوه برعناصر عمومی، عناصر و شرایط خصوصی وجود دارد که موجب تمایز و تشخیص جرائم از یکدیگر می شود.

بررسی عناصر خصوصی تشکیل دهنده انواع جرائم موضوع درس حقوق جزای اختصاصی راتشکیل می دهد.

اکنون، ابتدا عناصر عمومی جرم و سپس تقسیم بندی جرائم را براساس کیفر، ماهیت و عناصر تشکیل دهنده مرود بررسی قرار می دهیم:

مبحث اول: کلیات

یکی از اصول مسلم حقوق کیفری این است که تازمانی که قوانین حاکم بریک جامعه عملی را جرم تشخیص نداده و عامل آن را قابل مجازات نداند، اشخاص در انجام آن عمل آزاد می باشند.

فعل یا ترک فعل هر جند هم زشت و غیر اخلاقی و خطر ناک باشد، د خالت قاضی کیفری را موجب نمی شود مگر اینکه قانونی قبلاً آن عمل را جرم شناخته باشد.

همچنین هیچ مجازاتی را نمی توان به افراد تحمیل کرد مگر اینکه نوع و میزان آن قبلاً در قانون تعیین شده باشد. قواعد مزبور در اصطلاح لاتین عبارت است از:

NULLUM CRIMEN SINE LEGE

NULLA POENA SINE LEGE

یعنی «هیچ جرمی بدون قانون ممکن نیست» و «هیچ مجازاتی بدون قانون ممکن نیست».

1– منابع اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها در شریعت اسلام

مهمترین منابعی که در شریعت اسلام حاکی از لزوم عنصر قانونی برای تحقق جرم می باشد عبارتند از:

1– خداوند در قرآن کریم می فرماید:

« لا یکلف الله نفسا الا ما اتیها » سوره طلاق ، آیه 7)

یعنی خداوند هیچ کس را جز به آنچه توانائی داده تکلیف نمی کند، به عبارت دیگر خداوند هیچ کس را مکلف (به تکلیفی) نمی کند مگر به آنچه که حکم آن را برای او آورده باشد.

1– همچنین خداوند در قرآن کریم می فرماید :

« و ما کنا معذبی حتی نبعث رسولا» (سوره اسراء آیه 15).

یعنی ما هیچ کس را کیفر نمی کنیم تا اینکه پیامبری بفرستیم.

2– قاعده ممنوعیت عقاب بلابیان یا قبح عقاب بلابیان که از سالیان دراز در فقه

WWW.GHANONYAR.IR

اسلامی پذیرفته شده است. اعمال کیفر نسبت به اشخاص، بدون باین قبلی رفتار مجرمانه، قبیح و زشت است. دلیل عقلی نیز حاکی از آن است که خداوند بدون تصریح به حکم و قانون و ابلاغ آن، کسی را کیفر نخواهد کرد.

4– حدیث رفع – از پیغمبر اسلام (ص) نقل شده است که:

؟رفع عن امتی تسعه اشیاء: الخطا والنسیان و ما استکرهوا علیه ومالا یعلمون ...» ؟

یعنی از امت من نه چیز برداشته شده است : اشتباه ... و آنچه حکم آن را نمی دانند ...

5– اصل اباحه.

6– طبق این اصل انسان نسبت به اشیاء موجود در خارج حق هر گونه دخل وتصرف را دارد مگر درمواردی که قانون منع کرده باشد. این اصل ضامن آزادی اراده افراد در معاملات و غیر معاملات است.(1) بنابراین، اصل در هرچیز « اباحه و جواز » است و قبل از آنکه قانونی حکم آنها را از وجوب وحرمت و غیره مشخص کند، مباح است و قبل از آنکه قانونی حکم آنها را از وجوب و حرمت و غیره مشخص کند، مباح است. به همین ترتیب در مسائل کیفری نیز تا وقتی قانون عملی را به قید ضمانت اجرای جزائی منع نکرده و یا انجام را تکلیف نگرده است آن فعل و ترک فعل مباح و جایزه بوده و فاقد کیفر می باشد (ماده 2ق. م .1.)

2– اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها در حقوق ایران

مراجع قانونگذاری جمهوری اسلامی ایران از ضوابط و قواعد شریعت اسلام پیروی و احترام به اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها را در ق.1. و قوانین عادی اساس سیاست کیفری خود قرار داده اند.

ضوابط قانونی اصل مزبور به شرح زیر است:

1– اصل 22 ق.1. مصوّب 1658 مقرّر می دارد:

«حیثیت جان، مال، حقوق، مسکن و شغل اشخاص از تعرض مصون است. مگر در مواردی که قانون تجویز کند».

2– طبق اصل سی و دوم ق.1.: «هیچ کس را نمی توان دستگیر کرد، مگر به حکم و ترتیبی که قانون معین می کند. در صورت بازداشت، موضوع اتهام باید با ذکر دلایل بلافاصله کتباً به متهم ابلاغ و تفهیم شود و حداکثر ظرف مدت بیست و چهار ساعت پرونده مقدماتی به مراجع صالحه قضائی ارسال و مقدمات محاکمه، در اسرع وقت فراهم گردد. متخلف از این اصل طبق قانون مجازات می شود». مقدمات ماده 24 ق. آ. ع. ک مصوّب 1378 در همین جهت می باشد.

1. دکتر جعفر لنگرودی، محمد جعفر، ترمینو لوژی حقوق، ش 4785ص 608

3– به موجب اصل 36 ق. 1.: «حکم به مجازات و اجرای آن باید تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد».

4–برابر اصل 37 ق.1. «اصل برائت است و هیچ کس از نظر قانون مجرم شناخته نمی شود مگر اینکه جرم او در دادگاه صالح ثابت گردد». یعنی متهم هیچ گونه الزامی به اثبات بی گناهی و برائت خود نداشته و حتی می تواند سکوت اختیار کند.

5–طبق اصل 166ق.1.: « احکام دادگاهها باید مستدل و مستند به مواد قانون و اصولی باشد که براساس آن حکم صادرشده است». این اصل، حاکمیت قانون را مرود توجه قرار داده و صدور احکام را مبتنی بر رعایت موازین قانونی دانسته است.

6–به موجب اصل 169 ق.1. :« هیچ فعل یا ترک فعلی به استناد قانونی که بعد از آن وضع شده است جرم محسوب نمی شود ». اصل مزبور یاد آور عطف بماسبق نشدن قوانین جزائی است.

برای ماده 2ق. م.1. هر فعل یا ترک فعلی که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد جرم محسوب می شود.

7– تبصره ماده 2ق.1.د. ع. ک. قلمرو رفتار مجرمانه را برخلاف اصول .1. و مواد ق. م.1. به افعال حرام و ترک فعل

WWW.GHANONYAR.IR

واجب تعمیم داده است. شایسته است قانونگذار لااقل لیستی از افعال حرام وترک افعال واجب شرعی را اعلام می نمود تا مردم به نظر قانونگذار در جرم شناختن رفتار اشخاص آگاه شوند.

الف– رعایت منافع فردی

با قبول اصل مزبور، افراد قادر به سنجش و ارزشیابی رفتار خود بوده و می توانند با اطلاع ا زجرم و کیفر ، از ارتکاب عمل بزهکارانه خودداری نمایند.

بتنام دانشمند انگلیسی معتقد بود که هر فردی قبل از ارتکاب فعل مجرمانه منافع احتمال حاصل از ارتکاب جرم را با خطرات ناشی از کیفر آن سنجش و مقایسه نموده و با توجه به ترجیح یکی بر دیگر ی تصمیم گیری و ممکن است مبادرت به ارتکاب عمل نماید. بنابراین قانونگذار باید قبلاً تعیین کرده باشد که عمل ارتکابی جرم است تا مرتکب آن قادر به سنجش فعلی که در صدد ارتکاب آن است باشد. زیرا قواعد اخلاقی برای تعیین درجه و اهمیت اعمال ضد اجتماعی کافی نیست. انسان به خاطر غرایزی که دارد هب دنبال تأمین منافع خویش است و لذا جامعه باید با اعلام قبلی از طریق وضع قوانین صریح و روشن و قابل فهم برای همگان، افراد را قبل از ارتکاب جرم آگاه سازد که فعل یا ترک فعل معین دارای جنبه ضد اجتماعی بوده و جرم تلقی می شود. در این

صورت فرد امکان سنجش و مقایسه را خواهد داشت و اتخاذ یک سیاست کیفری اصولی و منطقی می تواند مانع از افزایش جرائم بشود.

ب – رعایت منافع اجتماعی

با احترام به اصل قانونی بودن جرم و مجازات، قواعد و قوانین اجتماعی دارای اعتبار و قدرت بیشتری گردیده و افراد در گسترش روابط و فعالیتها اقتصادی مجاز و مشروع تردید نخواهند نمود. در غیر این صورت احتیاط و محافظه کاری برای احتراز از مشکلات و کیفرهای احتمالی مانع از فعالیتهای اقتصادی و فنی و بالا رفتن سطح زندگی مردم می شود.

قانونگذار برای رفع هرگونه تبعیض باید در کمال بی طرفی و واقع بینی، بدون آنکه مجرم را بشناسد و بدون آنکه قبل از وضع قانون بداند کیفر های تعیین شده بعداً به چه کسی تحمیل خواهد شد، با متون قانونی کلی و عام، اعمال ممنوعه و حداکثر کیفر آنها را تعیین نماید. این روش هم در جهت عدالت و انصاف است و هم موجب تأمین حقوق و آزادیهای فردی می شود.

مبحث دوم :تفسیر قوانین کیفری

هر چند قانونگذار در موقع تنظیم قانون سعی می نماید با به کار بردن کلمات و جملات صریح و روشن مقصود خود را بیان نماید تا مفاد قانون بر کلیه مصادیق و موارد و اشباه ونظایری که مورد توجه او بوده صادق باشد ، با وجود این گاهی قانون از وضوح و صراحت لازم برخوردار نبوده و ناقص و مجمل و مبهم تنظیم می شود و در مواردی نیز قانون قادر به پیش بینی همه مسائل نبوده و ساکت است . در این صورت ، مجریان قانون و محققین ناگزیر از تفسیر قانون می باشند . در رشته های مختلف حقوقی اعم از کیفری ، مدنی و تجاری ممکن است قانون نیاز به تفسیر داشته باشد . ولی آنچه مسلم است این است که بین تفسیر قوانین جرائی و تفسیر سایر قوانین تفاوتهای مهمی وجود دارد . در امور کیفری علاوه بر امور مالی؛ جان ، شرف ، حیثیت و نیز آزادی افراد مطرح است . اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها و قواعد منع عقاب بلا بیان و «تدرء الحدود بالشبهات» مانع از آن است که قاضی بتواند از محدوده نظر قانونگذار فراتر رفته و دایره شمول مقرّرات جزائی را به مواردی که مورد نظر قانونگذار نبوده تعمیم دهد . تفسیر قانون با توجه به اهمیت و اعتبار مقام تفسیر کننده به تفسیر قانونی ، تفسیر قضائی و تفسیر از

WWW.GHANONYAR.IR

طریق دکترین قابل تقسیم و بررسی است .

1– تفسیر قانون به وسیله مقنن

در صورتی که قانونی مبهم یا مجمل باشد گاهی خود قانونگذار در صدد تفسیر بر آمده و نظر خود را ضمن تفسیری بیان می کند . با توجه به اصل تفکیک قوا و وظایف قوه مقننه ، اصل 73 ق . ا . مقرّر می دارد :«شرح و تفسیر قوانین عادی در صلاحیت مجلس شواری اسلامی است مفاد این اصل مانع از تفسیری که دادرسان ، در مقام تمیز حق ، از قوانین می کنند نیست » . به علاوه اصل 98قانون مزبور تفسیر ق . ا . را به عهده شورای نگهبان و با تصویب سه چهارم آنان دانسته است . این قبیل تفاسیر که به وسیله مقنن انجام می گیرد از لحاظ قدرت اجرائی مثل سایر قوانین بوده و برای تمام افراد و محاکم الزام آور است .

2– تفسیر قانون توسط قاضی

طبق اصل 166ق . ا . احکام دادگاهها باید مستدل و مستند به مواد قانونی و اصولی باشد که بر اساس آن حکم صادر شده است . طبق اصل 73 قانون مزبور علاوه بر مقنن ، دادرس نیز در مقام تمیز حق ، صلاحیت تفسیر قانون را در مورد دعاوی حقوقی و یا کیفری مطروح دارد .

اقسام تفسیر از نظر دکترین

روشهای مختلفی برای تفسیر قوانین جزائی وجود دارد:

الف–تفسیر مضیق یا ادبی(1)

بعضی معتقدند قاضی نباید از محدوده اصل قانونی بودن حقوق جزا فراتر رفته و به خاطر ملاحظات سیاسی و اجتماعی ، حقوق و منافع و آزادیهای فردی را به مخاطره اندازد . روش تفسیر مضیق مبتنی بر این است که دادرس به منطوق قانون و مواردی که صریحا و منجزا بیان شده توجه و منظور مقنن را از مفهوم کلمات و عبارات و با رعایت قواعد دستوری استنباط نماید . مع هذا ، در مواردی که قانون صریح و روشن نیست باید آن را به نفع متهم تعبیر و تفسیر نمود . مبنای تفسیر محدود یا مضیق قوانین جزائی ، با عنایت به اصل 36ق . ا . اصل قانونی بودن جرم و مجازات است . بنابر یک ضرب المثل قدیمی در مورد شک و تردید باید همیشه نفع متهم رعایت گردد . تفسیر مضیق قوانین جزائی قابل انتقاد است زیرا این نوع تفسیر وقتی می تواند صحیح باشد که قانون همیشه

1 . Interpretation litterale .

بدون عیب و نقص و کامل باشد . تعداد قوانین اصلاحی در هر سال از قوانینی که تأسیس و برای اولین بار وضع می شود غالبا بیشتر است ، به علاوه توسل به تفسیر مضیق موجب می شود که حقوق در همان شکل اولیه باقی بماند ، در حالی که حقوق امری است که با پیشرفت جامعه قابل تحول است و مقنن نیز می تواند با توجه به تشریفات طولانی قانونگذاریِ ، خود را به سرعت با تحولات مزبور هماهنگ سازد .

WWW.GHANONYAR.IR

ب–تفسیر از طریق قیاس در مسائل جزائی(1)

در اجرای اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها قاضی نمی تواند به میل خود مجازاتهایی را که قانون برای اعمال بزهکارانه ای معین نموده است نسبت به اعمال دیگری که مورد حکم قانون نبوده است تعمیم دهد ، اگرچه بین اعمال مجرمانه و غیر مجرمانه تشابه زیادی وجود داشته باشد . یعنی اصولا درمسائل جزائی تفسیر از طریق قیاس ممنوع است .

مع ذلک در بعضی از کشورها به قاضی اختیار داده شده است که اعمال ضد اجتماعی را که قانون به طور کلی و عام بیان نموده با جرائم معین و پیش بینی شده در قانون مقایسه و هر گاه وجه تشابهی بین اعمال مزبور و جرائم معین پیدا شود مجازات جرائم معین را نسبت به مرتکب اعمال نماید . در حقوق ایران ، تظاهر به عمل حرام در انظار و اماکن عمومی و یا عملی که عفت عمومی را جریحه دار نماید و یا مسائل مربوط به کیفیت حجاب شرعی در ماده 638ق . م . ا . و تبصره آن و یا مسکرات موضوع مواد 165به بعد ق . م . ا . ، مفاهیمی کلی و عام است که گاهی اعمال کیفر نسبت به این قبیل موارد و مصادیق آن مستلزم وجود واحراز وجه تشابه بین اعمال مزبور و جرائم با مفهوم کلی و عام مستوجب کیفر ضمن استفاده از منابع شرعی و یا عرفی باشد . بنابراین اگرچه قیاس منتفی است ولی تشخیص مصادیق قانون موجود با دادگاه است .

ج– منع تفسیر موسع قوانین جزائی

ممکن است اعمالی ارتکاب شود که شمول قوانین جزائی نسبت به آنها به علت عدم امکان پیش بینی در زمان وضع و تصویب در معرض شبهه و تردید باشد .

در حقوق خصوصی متون قانونی قابلیت انعطاف بسیار دارد و قاضی مدنی از آنها به عنوان یک وسیله استفاده و با توجه به احتیاجات روز و نیز تحولات اوضاع اجتماعی و اقتصادی مبادرت به حل مسائل و صدور حکم می نماید .

.Analogique Interpretation 1

اما در مسائل جزائی نمی توان برای قاضی قائل به اختیار تفسیر موسع از قوانین جزائی شد . زیرا تقسیم موسع قوانین جزائی با اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها منافات دارد . توسل به این روش منتهی به تجاوز از حدود منظور مقصود قانونگذار و به منزله قبول اختیار قاضی در تعیین وصف عمل مجرمانه و کیفر آن است . در نتیجه از یک طرف حقوق و آزادیهای فردی در معرض خطر و تهدید واقع می شود و بیم آن می رود که قاضی تحت تأثیر تمایلات و احساسات شخصی و جو حاکم بر محیط معینی حقوق فردی را محدود و منتفی سازد ، از طرف دیگر اطلاع افراد هم از تفسیر قضائی که به صورت رویه قضائی در آید به زودی میسر نیست و عادلانه نیست افرادی که از وصف قطعی عمل ارتکابی اطلاع نداشته اند یعنی وصف عمل درزمان ارتکاب مشخص و معلوم نباشد ، مع هذا به لحاظ ارتکاب عمل مزبور برای دوره سکوت و نامعین بودن قانون مجازات شوند .

استثنائی که در مورد منع تفسیر موسع از قوانین جزائی وجود دارد در مورد تفسیر قوانین ارفاق آمیز است در صورتی که یک قانون ماهوی شرایط وعلل موجهه جدیدی را پیش بینی کند تا حدی که متن قانون اجازه می دهد به نفع متهم قبل تفسیر است .

د–تفسیر منطقی یا توضیحی

در بین تفسیرهای مختلف قوانین جزائی تفسیر توضیحی که حاکی از کشف منظور و مقصود و نیت واقعی مقنن است راه حلی منطقی به نظر می رسد ، برای نیل به این مقصود قاضی باید از طریق مراجعه به گزارشهای توجیهی و امور مقدماتی و صورتجلسات تنظیمی در موقع تدوین لوایح توسط دولت ، همچنین مباحثات مجلس و کمیسیون های مربوط هدف واقعی قانونگذار را کشف و برموارد ابهام و اجمال منطبق سازد .

در صورتی که از بررسی و تحقیق لازم در سوابق قانونی و مذاکرات به هنگام وضع و تصویب قانون معنی واقعی قانون به دست نیاید قانون بایستی به نفع متهم تفسیر شود . با بیان سه مثال مفهوم تفسیر توضیحی یا منطقی روشن تر می شود :

WWW.GHANONYAR.IR

مثال اول –انواع وسایل مورد استفاده در افترا

ماده 140ق . م . ا . (تعزیرات 1362)مقرّر می داشت :«هر کس به وسیله اوراق چاپی یا خطی یا انتشار آنها به وسیله درج در روزنامه و جرائد یا نطق در مجامع به کسی امری را صریحا نسبت دهد که مطابق قانون آن امر جرم محسوب می شود ، نسبت دهنده مفتری خواهد بود و مشروط بر اینکه نتواند صحت آن اسناد را ثابت نماید . مجازات مفتری جز در مواردی که

حد تعیین شده تا 74 ضربه شلاق است . (1)

در اینجا مواردی را که قانون به عنوان وسیله ارتکاب جرم افترا احصاءنموده است شامل «اوراق چاپی یا خطی یا انتشار آنها » ، «درج در روزنامه و جرائد »و «نطق در مجامع »می باشد . حال چنانچه اکتفا به معانی ظاهری کلمات در ماده مزبور شود ، جرم افترا شامل مواردی که متهم به وسیله رادیو ، تلویزیون ، سینما یا اوراق پلی کپی امری را که جرم است به کسی نسبت دهد نخواهد شد . در حالیکه با کمی دقت می توان به آسانی به منظور واقعی مقنن که رعایت حرمت و حفظ حیثیت اشخاص و جلوگیری از اتهامات واهی بوده پی برد ، به طوری که می توان گفت از جهت آثار ناشی از جرم افترا ، نطق در رادیو و تلویزیون به مراتب بیش از نطق در مجامع می تواند برای مجنی علیه خطرناک باشد . متعاقبا با تصویت ماده 697ق . م . ا . تعزیرات با پیش بینی عبارت «یا به هر وسیله دیگر »رفع ابهام گردید . و جرم افترا با هر وسیله قابل تحقّق است . ماده 697قانون مزبور مقرّر می دارد :«هر کس به وسیله اوراق چاپی یا خطی یا به وسیله درج در روزنامه و جرائد یا نطق در مجامع یا به هر وسیله دیگر به کسی امری را صریحا نسبت دهد یا آنها را منتشر نماید که مطابق قانون آن امر جرم محسوب می شود و نتواند صحت آن اسناد را ثابت نماید جز در مواردی که موجب حد است به یک ماه تا سه سال و تا 74ضربه شلاق یا یکی از آنها حسب مورد محکوم خواهد شد» . با وجود این ، انتشار امر فحشا علی رغم صحت آن جرم تلقی می شود . تبصره ماده 697 قانون مزبور مقرر می دارد: «در مواردی که نشر آن امر اشاعه فحشا محسوب گردد هر چند بتواند صحت اسناد را ثابت نماید ، مرتکب مجازات مذکور محکوم خواهد شد» .

مثال دوم . کمیت در جرم نشر اکاذیت

به موجب ماده 141ق . م . ا . (تعزیرات)مصوّب 1362«هر کس به قصد اضراربه غیر یا تشویش اذهان عمومی یا مقامات رسمی به وسیله نامه شکوائیه مراسلات یا عرایض یا گزارش یا توزیع هر گونه اوراق چاپی یا خطی با امضاء یا بدون امضاء ، اکاذیبی را اظهار نماید یا اعمالی را بر خلاف حقیقت رأسا یا به عنوان نقل قول به شخص حقیقی یا حقوقی یا مقامات رسمی تصریحا یا تلویحا نسبت دهد اعم از اینکه از طریق مزبور به نحوی از انحاء ضرر مادی یا معنوی به غیر وارد شود یا نه ، به حبس از یک ماه تا 2سال یا تا 74ضربه شلاق محکوم خواهد شد» . در اینجا عمل مجرمانه ای را که مقنن جرم شناخته است «انتشار اکاذیت »و «اسناد

1. قذف موضوع مواد 139به بعد ق . م . ا . بوده و مستوجب حد می باشد .

اعمال خلاف حقیقت »می باشد که با صیغه جمع ذکر شده است .

با توجه به متن قانون شرط تحقق جرم اظهار بیش از یک دروغ و اسناد بیش از یک عمل خلاف حقیقت است و لذا اظهار یک دروغ و یا اسناد یک عمل خلاف حقیقت با تفسیر ادبی ماده141قانون مزبور جرم نمی باشد و چنین تفسیری از مقصود و منظور قانونگذار بدور است .

موضوع جرم شناختن «انتشار اکاذیب»و «اسناد اعمال خلاف حقیقت »در بند ب ماده 269مکرر ق . م . ع . سابق موجود بوده

WWW.GHANONYAR.IR

است که مورد تفسیر شعبه دوم دیوان کشور واقع شده است .
شعبه مزبور در حکم شماره 2632–1011318چنین بیان عقیده نموده است:
« . . . واکاذیت و اعمال هم هر چند در ماده مزبور به کلمه جمع گفته شده ولی منظور نوع آن امور بوده و برحسب عرف و تبادر به یک عمل هم صدق می کند و اگر کسی یک فقره امر کذب و امر خلاف حقیقت را هم به نحو مقرّر در آن ماده به کسی نسبت دهد قابل تعقیب است» .
متعاقبا ، ماده 698ق . م . ا . تعزیرات 1375با مختصر تغییری در مجازات و تصریح به قصد خاصّ مرتکب و تکرار ذکر کلمات «اکاذیب »و «اعمال »به صیغه جمع تصویب گردید که مقرّر می دارد: «هر کس به قصد اضرار به غیر یا تشویش اذهان عمومی یا مقامات رسمی به وسیله نامه یا شکوائیه یا مراسلات یا عرایض یا گزارش یا توزیع هر گونه اوراق چاپی یا خطی با امضاء یا بدون امضاء ، اکاذیبی را اظهار نماید یا با همان مقاصد اعمالی را بر خلاف حقیقت راسا یا به عنوان نقل قول به شخص حقیقی یا حقوقی یا مقامات رسمی تصریحا یا تلویحا نسبت دهد اعم از اینکه از طریق مزبور به نحوی از انحاء ضرر مادی یا معنوی به غیر وارد شود یا نه ، علاوه بر اعاده حیثیت در صورت امکان باید به حبس از دو ماه تا دوسا ل و یا شلاق تا (74)ضربه محکوم می شود» .
مثال سوم . دلیل تراشی برای متهم ساختن دیگری
ماده 142 ق . م . ا . تعزیرات مصوب 1362 مقرر می داشت: «اگر کسی عالما ، عامدا به قصد متهم نمودن غیر آلات و یا ادوات جرم و یا اشیای حاصله از آن و یا اشیائی را که یافت شدن آن در تصرف یک نفر موجب اتهام او می گردد بدون اطلاع آن شخص در منزل یا محل کسب و یا جیب و یا اشیائی که متعلق به اوست بگذارد یا مخفی کند و در اثر این عمل شخص مزبور تعقیب گردد پس از ثبوت برائت آن شخص ، مرتکب به حبس از 6 ماه یا 3 سال محکوم می شود» .
حال با تفسیر ادبی ، تحقق جرم مستلزم متهم ساختن آگاهانه و عمدی غیر با آلات و

و ادوات جرم و یا اشیاء است که به صورت صیغه جمع استعمال شده است .
به نظر می رسد که ارتکاب جرم مزبور بایک شیء و یکی از آلات و ادوات جرم نیز قابل تحقق می باشد ، زیرا هدف قانونگذار حفظ حیثیت و حقوق افراد بی گناه است .
متعاقبا ماده 699ق . م . ا . تعزیرات 1375با اصلاحات و لی با تکرار همان کلمات «آلات ، ادوات و اشیاء»به صیغه جمع تصویب گردید که مقرّر می دارد :«هر کس عالما عامدا به قصد متهم نمودن دیگری آلات و ادوات جرم یا اشیایی را که یافت شدن آن در تصرف یک نفر موجب اتهام او می گردد بدون اطلاع آن شخص در منزل یا محل کسب یا جیب یا اشیائی که متعلق به اوست بگذارد یا مخفی کند یا به نحوی متعلق به او قلمداد نماید و در اثر این عمل شخص مزبور تعقیب گردد ، پس از صدور قرار منع تعقیب و یا اعلام برائت قطعی آن شخص ، مرتکب به حبس از شش ماه تا سه سال و یا تا (74) ضربه شلاق محکوم می شود » .

مبحث سوم :قلمرو قوانین جزائی در زمان

1– مبانی و مآخذ اصل عطف بما سبق نشدن قوانین جزائی

یکی از آثار اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها قاعده عطف بما سبق نشدن قوانین جزایی است ، طبق قاعده مزبور چنانچه قانون لاحق عملی را که سابقا جرم نبوده جرم بشناسد و برای مرتکب آن مجازات قائل شود ، قانون مزبور شامل حال

WWW.GHANONYAR.IR

اشخاصی که قبل از وضع و انتشار آن مرتکب عمل مزبور شده اند نخواهد شد .
زیرا قبل از وضع قانون جدید تمامی اشخاص خود را آزاد در انجام آن عمل می دانسته اند . (1) اصل عطف بما سبق نشدن قوانین کیفری طی اصل 169ق . ا . پیش بینی و صراحتا مقرّر شده است :«هیچ فعل یا ترک فعلی به استناد قانونی که بعد از آن وضع شده است جرم محسوب نمی شود» .
وماده 11ق . م . ا . با الهام از اصل 169ق . ا . مقرّر می دارد :«در مقرّرات و نظامات دولتی ، مجازات و اقدامات تأمینی و تربیتی باید به موجب قانونی باشد که قبل از وقوع جرم مقرّر شده باشد و هیچ فعل یا ترک فعل را نمی توان به عنوان جرم به موجب قانون متأخر مجازات نمود . . . » .
1 . تصرف عدوانی و ایجاد مزاحمت و ممانعت از حق موضوع مواد 690و693ق . م . ا . تعزیرات جنبه کیفری دارد .

در امور مدنی نیز قاعده ای مشابه وجود دارد . ماده 4 ق . م . اعلام می دارد :
«اثر قانون نسبت به آتیه است و قانون نسبت به ما قبل خود اثر ندارد . . . » .
از نظر تاریخ اعتبار و لازم الاجرا شدن قوانین اعم از قوانین مدنی و سایر قوانین از جمله قوانین جزائی ماده 2 اصلاحی ق . م . می گوید :«قوانین پانزده روز پس از انتشار در سراسر کشور لازم الاجرا است ، مگر آنکه در خودقانون ترتیب خاصی برای موقع اجرا مقرّر شده باشد » .

2– قلمرو اجرائی اصل عطف بما سبق نشدن قوانین جزائی و اشکالات ناشی از آن

طبق ماده 11 ق . م . ا . :«در مقرّرات و نظامات دولتی مجازات و اقدامات تأمینی و تربیتی باید به موجب قانونی باشد که قبل از وقوع جرم مقرّر شده باشد و هیچ فعل یا ترک فعل را نمی توان به عنوان جرم به موجب قانون متأخر مجازات نمود . . » . قاعده مزبور تعبیری است از اصل 169 ق . ا . که طی آن «هیچ فعلی یا ترک فعلی به استناد قانونی که بعد از آن وضع شده است جرم محسوب نمی شود » . قاعده مزبور هم مقتضای عدالت است و هم در عین حال به نفع متهم و جامعه . زیرا ماده 11 ق . م . ا . پس از ذکر قاعده عطف بما سبق نشدن قوانین کیفری (ماهوی) مقرّر می دارد :« . . . لیکن اگر بعد از وقوع جرم قانونی وضع شود که مبنی بر تخفیف یا عدم مجازات بوده ویا از جهات دیگر مساعدتر به حال مرتکب باشد نسبت به جرائم سابق بر وضع آن قانون تا صدور حکم قطعی مؤثر خواهد بود . . . » .
بدین ترتیب چنانچه قانونی امروز از تصویب بگذرد و اعمالی را جرم بشناسد یا میزان مجازات جرم را افزایش دهد و یا کیفیات مشدده را توسعه دهد ، چنین قانونی نسبت به اعمال و جرائمی که تا زمان تصویب این قانون واقع شده اند تاثیری ندارد .
بر عکس چنانچه قانون جدیدی بعضی از جرائم سابق را دیگر جرم نشناسد و یا کیفیات مخففه و موارد تعلیق را توسعه دهد قانون جدید نسبت به جرائمی هم که قبل از تصویب قانون واقع شده است قابلیب اجرا دارد .
در این رابطه رأی وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور (وحدت رویه 6378رأی شماره 11– 2031364– روزنامه رسمی شماره 11843–481364ضمیمه شماره 508صفحه 761)به عنوان مثال عینا ذکر می شود :«پس از تصویب ماده 2قانون دیات در 24961 برای قتل غیر عمدی دیه معین شده و به موجب ماده 211قانون مزبور کلیه قوانینی که با آن قانون مغایرت دارد از جمله قانون تشدید مجازات رانندگان صراحتا نسخ گردیده است . به استناد ماده 6 قانون راجع به مجازات اسلامی متهمی که قبل از تصویب قانون

WWW.GHANONYAR.IR

تعزیرات مرتکب قتل غیر عمدی شده مستحق تعزیر در قانون مزبور نیست و نظر شعبه 14 دیوان کشور صحیحا صادر شده است . این رأی به استناد ماده واحده قانون وحدت رویه قضائی مصوب تیر ماه 1328 در موارد مشابه لازم الاتباع است . هیئت عمومی دیوان عالی کشور » .

در دعوای مطروحه ، شعبه 14 دیوان عالی کشور ، نظر دادگاه صالح را در مورد احراز بزهکاری متهم و پرداخت دیه موجه و صحیح تشخیص و تنفیذ می نماید ، لیکن در مورد استناد دادگاه به ماده 149 قانون تعزیرات سابق و اینکه بعدا با استناد به ماده مزبور مبادرت به انشاء حکم مجازات تعزیری نماید ، چنین استدلال می شود که با توجه به اینکه مادتین یک و دو قانون تشدید مجازات رانندگان با تصویب قانون دیات لغو و در تاریخ وقوع بزه هنوز قانون تعزیرات تصویب و لازم الاجرا اعلام نشده بوده است لذا تعیین کیفر به استناد ماده قانون مزبور موجه نمی باشد .

اگر چه اصل مزبور صریح و روشن است با وجود این گاهی اجرای آن در عمل مواجه با اشکال می شود ، مهمترین اشکالات اجرای اصل عطف بماسبق نشدن قوانین کیفری (ماهوی)عبارتند از:

الف –اشکال در تعیین تاریخ وقوع جرم

رعایت اصل مزبور مستلزم تعیین تاریخ دقیق وقوع جرم است .

در جرائم ساده و آنی مثل قتل و ضرب و جرح که فعل با ترک فعل در یک لحظه و یا در مدت کمی واقع و یا اصولا جرم با انجام عمل خاتمه می یابد ، تعیین تاریخ وقوع جرم خالی از اشکال بوده و جرم تابع قانون حاکم در زمان وقوع جرم است . ولی در سایر جرائم که در طول زمان تحقق می یابد تعیین تاریخ وقوع جرم محتاج به تأمل است .

1– در جرائم مستمر یا متمادی که رفتار مجرمانه مدت زمانی کم و بیش طولانی دوام یافته و مبین قصد مجرمانه توأم با استمرار و دوام است رفتار مجرمانه تابع قانون جدید است ولو آنکه قانون مزبور شدیدتر از قانون سابق باشد زیرا عناصر تشکیل دهنده جرم در زمان قانون جدید هم تحقق یافته است . مثل جرم استفاده علنی و غیر قانونی از لباسهای رسمی مأموران نظامی یا انتظامی (ماده 556) ، مخفی کردن اموال مسروقه (ماده 662) توقیف غیر قانونی (ماده 583)ترک انفاق (ماده 642)از ق . م . ا .

2–در جرائم اعتیادی یا به عادت مثل طبابت غیر مجاز ، تشویق به فساد و فحشاء یا فراهم ساختن موجبات آن (بند ب ماده 639) ، تشدید مجازات در مورد حرفه قرار دادن

و یا اشتغال به معامله اموال مسروقه با داشتن شغل دیگری (قسمت اخیر ماده 662 قانون م . ا . ا . تعزیرات 1375 . چنانچه افعال مجرمانه ای که از مجموع آنها عادات احراز می شود کلا قبل از حاکمیت قانون جدید و یا بعد از قانون جدید واقع شود اشکالی پیش نمی آید ، به طوری که در مورد اول ، قانون سابق و در مورد دوم ، قانون جدید (لاحق)اجرا می شود ، اما چنانچه قسمتی از جرم در زمان قانون سابق و قسمت دیگر آن در زمان قانون جدید واقع شده باشد ، با توجه به ماده 6 قانون راجع به مجازات اسلامی سابق و ماده 11 ق . م . ا . لاحق که منحصرا عطف بما سبق شدن قوانین مساعدتر به حال متهم را تجویز نموده است می توان گفت که قانون جدید فقط در صورتی در مورد جرائم اعتیادی قابل اجراست که «رفتار تشکیل دهنده عادت »به اندازه کافی در زمان حکومت قانون لاحق هم تحقق یافته باشد .

3– جرائم مرکب متشکل از اعمال مختلفی است که هیچ کدام از آنها به تنهایی جرم نیست ولی مجموعا جرمی را به وجود می آورند . مثل جرم کلاهبرداری موضوع قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری که در جلسه مورخ 1591367 مجمع تشخیص مصلحت نظام اسلامی مورد تأیید و تصویب نهائی قرار گرفته است . تحقق کلاهبرداری مستلزم ارتکاب اعمال زیر است :

WWW.GHANONYAR.IR

اولا – توسل به وسایل تقلبی
ثانیا– تحصیل وجوه یا اموال یا اسناد یا حوالجات یا قبوض یا مفاصا حساب و امثال آنها .
ثالثا – خوردن مال دیگری .
تا وقتی سه عمل مزبور جمع نشده و نتیجه مجرمانه که خوردن مال دیگری است تحقق نیافته باشد جرم کلاهبرداری مصداقی ندارد و لذا جرم مزبور تابع قانون زمان وقوع آن خواهد بود .
ب–اشکال ناشی از شناخت قانون مساعدتر
در صورتی که قانون جزائی جدید ارفاق آمیز و به نفع متهم باشد قانون جدید عطف بما سبق می شود .
ماده 11ق . م . ا . پس از بیان اصل عطف بماسبق نشدن قوانین جزائی چنین مقرّر می دارد:« . . . لیکن اگر بعد از وقوع جرم قانونی وضع شود که مبنی بر تخفیف یا عدم مجازات بوده و یا از جهات دیگر مساعدتر به حال مرتکب باشد نسبت به جرائم سابق بر وضع آن قانون تا صدور حکم قطعی مؤثر خواهد بود».

علت عطف بما سبق شدن قوانین ارفاق آمیز و مساعدتر به حال متهم آن است که از وضع و تصویب قانون ارفاقی جدید چنین استنباط می شود که عمل مجرمانه ای که قبلا به عنوان جرم مجازات می شد دیگر خلاف نظم عمومی نبوده و یا جامعه مجازات خفیف تری را برای آن مناسب می داند . بنابراین انصاف و عدالت مقتضای آن است که افراد به خاطر اعمال ارتکابی گذشته که امروز مجازاتی ندارد و یا مجازات آن خفیف تر و مساعدتر به حال آنان شده با قانون سابق مجازات نشومند .
اگرچه این امر ممکن است اعتماد و اطمینان عمومی رانسبت به حتمیت و قطعیت احکام دادگاهها سلب و موجب تشویق محکومین در به تعویق انداختن اجرای احکام جزائئ گردد ولی به هر حال این امر نباید مانع از آن شود که افراد بتوانند از نتایج تحولی که در روحیات و انتظارات مردم و سیاست کیفری جامعه پدید آمده استفاده کنند .
شأن و منزلت دستگاه قضائی در این است که با استقلال و بی نظری کامل و در نظر گرفتن شرایط متغیر اجتماعی در مواردی که امکان پذیر است قوانین را تفسیر و به مورد اجرا گذارد . برای تعیین مجازات حبس شدیدتر در دو قانون لاحق و سابق و طرد و نفی آن حداکثر مجازات حبس در هر دو قانون در نظر گرفته می شود، هر کدام بیشتر بود اجرای آن منتفی و قانون دیگر که حداکثر کمتری دارد مساعدتر و اخف بوده و می تواند مناط اعتبار قرار گیرد . زیرا در تعیین مجازات شدیدتر است که دادگاه دارای امکانات بیشتری است .
ولی در مورد کیفر حداقل ، طبق ماده 22 ق . م . ا .، دادگاه می تواند فارغ از هر گونه محدودیتی بدون اینکه به کلی مجازات را منتفی سازد مجازات را به کمتر از حداقل تعیین نماید . در مورد تعیین جزای نقدی شدیدتر در دو قانون لاحق و سابق اشکالی نیست ، ضابطه میزان جزای نقدی است . ولی در مورد دو قانونی که راجع است به مجازات حبس و شلاق این سؤال مطرح شده است که آیا از حیص مقرّرات رسیدگی و جزای اسلامی ، مجازاتهای حبس اشد از مجازات شلاق می باشد یا خیر و در اجرای مقرّرات ماده شش سابق و 11ق . م . ا . (فعلی)مجازات شلاق مذکور در نصوصی قانونیه اخف از مجازاتهای حبس تلقی می گردد یا نه ؟
درباره ی پرسش بالا از طرف شورای عالی قضائی در تاریخ 29663چنین پاسخ داده شده است : «در قوانین جزای اسلامی اشاره ای به اخف یا اشد بودن مجازات حبس از شلاق و بالعکس نشده است بستگی به وضعیت اجتماعی و اخلاقی و خانوادگی و شغلی متهم یا مجرم دارد هر کدام را که مناسب تر به حال خود و خفیف تر بداند ممکن است نسبت به او از

WWW.GHANONYAR.IR

نوع دیگر اخف تلقی نمود ».(1)

به نظر می رسد ، قوانین مربوط به جرائم مستوجب حد جز در موارد خاصی قابل تغییر ، عفو و اغماض نبوده و قوانین تعزیری نسبت به آن اخف است .

ج–اشکال ناشی از تعیین تاریخ دقیق لازم الاجرا شدن قانون

اصل 94ق . ا . مقرّر می دارد :«کلیه مصوبات مجلس شورای اسلامی باید به شورای نگهبان فرستاده شود . شورای نگهبان موظف است آن را حداکثر ظرف ده روز از تاریخ وصول از نظر انطباق بر موازین اسلام و ق . ا . مورد بررسی قرار دهد و چنانچه آن را مغایر ببیند برای تجدید نظر به مجلس باز گرداند در غیر این صورت مصوبه قابل اجراست ».

از قوانینی که شورای نگهبان اعلام عدم مغایرت با موازین شرعی و اصول ق . ا . در مهلت مقرّر ننموده و از تاریخ تصویب (به صورت آزمایشی) قابل اجرا شده است ق . م . ا . (تعزیرات)می باشد . علی رغم قابلیت اجرائی قوانین ، طبق اصل 123ق . ا . رئیس جمهور موظف است مصوبات مجلس یا نتیجه همه پرسی را پس از طی مراحل قانونی و ابلاغ به وی امضاء کند و برای اجرا در اختیاز مسؤولان بگذارد .

طبق ماده1ق . م . (اصلاحی 8101361)مصوبات مجلس شورای اسلامی به رئیس جمهور ابلاغ و رئیس جمهور باید ظرف پنج روز آن را امضاء و به دولت ابلاغ نماید و دولت موظف بود ظرف مدت 48 ساعت آن را منتشر نماید . با قانون اصلاح موادی از ق . م . مصوّب 14870مدت انتشار به 72ساعت افزایش یافته است .

تبصره ماده قانون اصلاحی مزبور مقرّر می دارد که در صورت استنکاف رئیس جمهور از امضاء یا ابلاغ به دولت در مهلت مقرّر به دستور رئیس مجلس دولت موظف است مصوبه یا نتیجه همه پرسی را پس ار انقضای مدت مذکور ظرف 72 ساعت منتشر نماید (روزنامه رسمی 13614–1191370)

قوانین 15 روز پس از انتشار ، در سراسر کشور لازم الاجرا است مگر آنکه در خود قانون ، ترتیب خاصی برای موقع اجرا مقرّر شده باشد .

انتشار قوانین باید در روزنامه رسمی به عمل آید (مواد 2و 3ق . م .) . بدین ترتیب علی الاصول قانون وقتی دارای قدرت اجرائی است که 15 روز از تاریخ انتشار آن در روزنامه رسمی بگذرد .

1. پاسخ و سؤالات از کمیسیون استفتائات و مشاورین حقوقی شورای عالی قضائی، ج 2، 1363 ، مسأله 10، ص 25 .

حال چنانچه در فاصله بین تصویب قانون و تاریخ انتشار و مضی زمان لازم برای لازم الاجرا شدن آن ، جرمی اتفاق افتد ، آن جرم تابع قانون سابق بوده و مشمول قانون لاحق نیست .

زیرا قانون از تاریخی که لازم الاجرا شده باشد نسبت به اعمالی که بعد از آن به وقوع ییوندد اجرا می گردد و صرف تصویب قوه مقننه کافی نیست تا قانونی به مورد اجرا گذارده شود مگر اینکه در خود قانون ترتیب خاصی برای موقع اجرا مقرّر شده باشد .

در این زمینه شعبه دوم دیوان عالی کشور در حکم شماره 221701مورخ 412 1328چنین اظهار نظر کرده است :«. . . اگر راننده پس از تصویب قانون تشدید مجازات رانندگان و قبل از انتشار در مجله رسمی مرتکب قتل غیر عمد شود برابر قانون سابق باید مجازات شود و تعیین مجازات درباره وی برابر قانون متأخر موجت نقض دادنامه است ...».

در مورد مجازات قصاص و خروج قوانین و احکام الهی از قلمرو ماده 6 قانون راجع به مجازات اسلامی سابق و ماده 11 ق . م . ا . لاحق رأی وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور (شماره 45–25101365)مقرّر می دارد :«ماده 6 ق . م . ا . مصوّب مهر ماه 1361که مجازات و اقدامات تأمینی و تربیتی را بر طبق قانونی قرار داده که قبل از وقوع جرم وضع شده

باشد منصرف از قوانین و احکام الهی از جمله راجع به قصاص می باشد که از صدر اسلام تشریع شده اند . بنابراین رأی شعبه ی چهاردهم دیوان عالی کشور که حسب در خواست اولیاءدم و به حکم آیه شریفه **ولکم فی القصاص حیوۀ یا اولی الالباب** بر این مبنا به قصاص صادر گردیده صحیح تشخیص می شود ...».

3–استثنائات وارده بر اصل عطف بما سبق نشدن قوانین جزائی

در مواردی ، استثنائاتی بر اصل عطف بما سبق نشدن وارد آمده است که اهم آنها عبارت است از :

الف– قوانین تفسیری

گاهی قانونگذار برای رفع ابهام متون قانونی آنها را مورد تفسیر قرار می دهد .

اثر قوانین تفسیری از تاریخ لازم الاجرا شدن قانون اصلی و نقش آنها تفسیر قوانین موجود است و لذا بر طبق رویه قضائی قوانین تفسیری را می توان عطف بماسبق نمود .

دیوان عالی کشور در آراء شماره 383 – 2721317 و 401– 3021317 و نیز87–371322 صراحتا نظر داده است:« . . . ماده قانونی که تفسیر ماده سابق را می نماید چون در واقع قانون جدیدی بشمار نمی آید عطف به گذشته می شود ...».

ب– قوانین خفیف تر و انواع آن

وقتی قانون جدید ارفاق آمیز و به نفع متهم باشد آن را استثنائا عطف بما سبق می کنند . ماده 11 ق . م . ا . مقرّر می دارد :« . . . لیکن اگر بعد از وقوع جرم قانونی وضع شود که مبنی بر تخفیف یا عدم مجازات بوده و یا از جهات دیگر مساعدتر به حال مرتکب باشد نسبت به جرائم سابق بر وضع آن قانون تا صدور حکم قطعی مؤثر خواهد بود .»

بنابراین از جمله مستثنیات اصل عطف بما سبق نشدن قوانین جزائی قانون خفیف تر است ولی باید دید کدام قانون اخف است ؟

1– قانونی که عملی را که در گذشته جرم بوده فاقد این وصف ساخته و یا مجازاتی برای آن تعیین نکند . مثل مجازات متعاقدین و عاقد در عقد ازدواج غیر رسمی مذکور در ماده 1 قانون ازدواج ، و در ازدواج مجدد مذکور در ماده 17 قانون حمایت خانواده که طبق نظر شورای نگهبان شرعی نمی باشد .(1) نهایتا، ماده 645ق . م . ا . مقرّر می دارد: «به منظور حفظ کیان خانواده ثبت واقعه ازدواج دائم ، طلاق و رجوع طبق مقرّرات الرامی است ، چنانچه مردی بدون ثبت در دفاتر رسمی مبادرت به ازدواج دائم، طلاق و رجوع نماید به مجازات حبس تعزیری تا یک سال محکم می گردد.»

2– قانونی که جهت مشروعیت جدیدی پیش بینی کند . مانند بندهای 2و3 ماده 31 قانون راجع به مجازات اسلامی مصوّب 1361 که طی آن در صورتی که ارتکاب عمل برای اجرای قانون اهم لازم باشد و یا در صورتی که ارتکاب عمل به عنوان امر به معروف یا نهی از منکر باشد جرم محسوب نمی شود . بند 3ماده 31 قانون مزبور ، که ارتکاب عمل به عنوان امر به معروف و نهی از منکر را از جهات مشروعیت می دانست در ماده 56 ق . م . ا . 1370 در همین مورد حذف شده است .

3– قانونی که به جای مجازات ، اقدامات تأمینی پیش بینی نماید .

4– قانونی که میزان مجازات جرم ارتکابی را تخفیف دهد .

5– قانونی که به دادگاه اجازه دهد کیفیات مخففه در تعیین مجازات رعایت شود

1. نظر شورای نگهبان در مورد موادی از قانون آئین دادرسی مدنی و قانون مالک و مستأجر و قانون ازدواج و حمایت خانواده ، روزنامه رسمی شماره 11502–361363 ضمنا نظر مشورتی شماره 43617–2981364 اداره حقوقی

WWW.GHANONYAR.IR

وزارت دادگستری نیز بدین شرح اعلام شده است : «با توجه به ماده 17 قانون حمایت خانواده که ازدواج مجدد مرد را موکول به تحصیل اجازه از دادگاه نموده و اینکه ماده قانونی مذکور وسیله قوه مقننه تا کنون نسخ نشده است ثبت ازدواج مجدد بدون کسب اجازه مخصوص از دادگاه مدنی خاصّ بلا مجوز است .

90

(به ماده 11 ق . م . ا . 1370 مراجعه شود)یا حدود اختیارات قاضی را در این مورد افزایش دهد .

6–قانونی که در مورد جرم خاصی کیفیات مخففه برقرار کند .

7– قانونی که عامل مشدده مربوط به جرم سابق را با قانون لاحق حذف نماید .

8– قانونی که به دادگاه اجازه دهد در مورد جرمی که قبلا مشمول ارفاق نبوده مبادرت به تعلیق مجازات نماید .

9– قانونی که مجازات تکمیلی جرمی را حذف کند .

10– قانونی که مجازات تبعی یک جرم را به مجازات تکمیلی اختیاری تبدیل کند .

11– قانونی که حداکثر مجازات را پایین بیاورد ، همین طور است در مورد قانونی که حداقل مجازات را تقلیل دهد .

12–قانونی که حداقل مجازات را افزایش دهد ولی در عین حال حداکثر مجازات را پایین آورد .

زیرا امکان محکومیت متهم به کیفر حداکثر بیشتر منتفی می شود .

ج–قانون جدید در ارتباط با احکام قطعی صادره

طبق قسمتی از بند 1ماده 11 ق . م . ا . :«در صورتی که به موجب قانون سابق حکم قطعی لازم الاجرا صادر شده باشد به ترتیب زیر عمل خواهد شد :

1– اگر عملی که در گذشته جرم بوده به موجب قانون لاحق جرم شناخته نشود ، در این صورت حکم قطعی اجرا نخواهد شد و اگر در جریان اجرا باشد موقوف الاجرا خواهد ماند و در این دو مورد و همچنین در موردی که حکم قبلا اجرا شده باشد هیچ گونه اثر کیفری بر آن مترتب نخواهد بود .

این مقرّرات در مورد قوانینی که برای مدت معین و در موارد خاصی وضع گردیده است اعمال نمی گردد .

2– اگر قانون لاحق مبنی بر تخفیف مجازات باشد محکوم علیه می تواند نسبت به آن حکم تقاضای اعاده دادرسی کند و به هر حال حکم مجازات ثانوی نباید از حکم اولی شدیدتر باشد .»

بنابراین قوانین جدید در شرایط مزبور نسبت به احکام صادره قبلی می تواند مؤثر باشد . مقرّرات مزبور با توصیه های انجمن بین المللی حقوق جزا و کیفر شناسی نیز

91

هماهنگی دارد . (1)

د– قانون جدید در ارتباط با اقدامات تأمینی

چون هدف از اقدامات تأمینی اصلاح و تربیت بزهکار است لذا می توان قانون آن را عطف بماسبق نمود . بند 3ماده 11 ق . م . ا . مقرّر می دارد :«اگر مجازات جرمی به موجب قانون لاحق به اقدام تأمینی و تربیتی تبدیل گردد ، فقط همین اقدامات مورد حکم قرار خواهد گرفت ».

از اقسام اقدامات تأمینی می توان محرومیت از حقوق اجتماعی و ممنوعیت از اقامت در محل معین (برای مدت معین و متناسب با جرم)اقامت اجباری در محل معین (موضوع ماده 19 قانون مزبور)نگاهداری مجرمین به عادت در تبعید گاهها ، نگاهداری مجرمین بیکار و ولگرد در کارگاههای کشاورزی و صنعتی ، ممنوعیت از اشتغال به کسب یا شغل معین ، بستن

WWW.GHANONYAR.IR

مؤسسه و غیره (از قانون اقدامات تأمینی)را نام برد .

ه– قوانین شکلی و عطف بماسبق شدن آنها

بر خلاف قوانین ماهوی که در بالا به آن اشاره شد قوانین شکلی که مربوط است به طرز رسیدگی و صلاحیت ، عطف بماسبق می شوند . یعنی جرائمی که تعقیب آنهاشروع نشده و یا منتهی به صدور حکم قطعی نشده اند از جهت تشریفات رسیدگی و صلاحیت مراجع قضائی تابع قانون جدید می باشند .

زیرا فرض است که قانون شکلی جدید هم بهتر می تواند منافع فرد و جامعه را تأمین و هم در جهت کشف حقیقت است که پایه و مبنای تمیزحق را از باطل تشکیل می دهد .

طبق آراءشماره 1474–3161317 شعبه دوم و شماره 1346–1151327 شعبه پنجم دیوان عالی کشور :«اصولا قوانین مربوط به رسیدگی و اصول محاکمه که امر صلاحیت نیز از آن قبیل است عطف بماسبق می شود».

بنابراین اگر قانون جدید صلاحیت و طرز تشکیل محاکم راتغییر دهد یا تشکیلات آنها را منحل یا عوض کند عطف بماسبق می شود . مع هذا در مواردی که عطف بماسبق نمودن قوانین شکلی موجب محدودیت در حقوق و فرصت های مناسب برای متهم گردد از عطف بماسبق نمودن قوانین مزبور باید اجتناب نمود . مثلا قوانین مربوط به مواردداعتراض و شکایت از قرارها یا احکام و مهلت آنها در صورتی که متضمن محدود کردن و تضییع حقوق متهم باشد عطف بماسبق نمی گردد .

.Merle vitu traite de droit criminel, p. 178 .1

مبحث چهارم : قلمرو قوانین جزائی در مکان

حدود اجرای قوانین جزائی در قلمرو کشور ، در خارج کشور و چگونگی اجرای آن نسبت به اتباع خارجی ساکن در کشور از مسائلی است که موضوع حاکمیت دولت رادر ارتباط با حقوق جزا مطرح می سازد . قوانین جزائی علی الاصول از قوانین درون مرزی هستند . یعنی در قلمرو کشور نسبت به تمام افراد اعم از اتبع خارجی و بیگانه قابل اعمال است . ماده 3ق . م . ا . مقرّر می دارد :«قوانین جزایی درباره کلیه کسانی که در قلمرو حاکمیت زمینی ، دریائی و هوائی جمهوری اسلامی ایران مرتکب جرم شوند اعمال می گردد مگر آنکه به موجب قانون ترتیب دیگری مقرّر شده باشد».

مع هذا به موجب ماده 7 قانون مزبور هر ایرانی که در خارج ایران مرتکب جرمی شود و در ایران یافت شود طبق قوانین جزائی جمهوری اسلامی ایران مجازات خواهد شد .

1– مبانی و مآخذ ضوابط اجرای قوانین جزائی در مکان

تعیین محدوده اجرای قوانین جزائی تابع یک یا چند اصل از اصول زیر است:

الف– اصل سرزمینی بودن قوانین جزائی (1)

قوانین جزائی نسبت به کلیه ساکنین کشور اعم از اتباع داخلی یا خارجی قابل اجراست ولی در خارج از سر حدات کشور نفوذی ندارد .

اصل مزبور دارای دو خصوصیت مثبت و منفی است ، زیرا از یک طرف کلیه ساکنین یک کشور یعنی اتباع داخلی و خارجی را مطیع قوانین جزائیٔ کشور می داند ، ولی از طرف دیگر در مورد کسانی که در خارج بسر می برند حتی اتباع داخلی که در خارج از کشور می باشند قابل اعمال نیست .

قوانین جزائی حافظ نظم و امنیت در جامعه است و لذا تمامی ساکنان کشور باید رعایت کنند ولی جرائمی که در خارج از کشور ارتکاب می یابد ممکن است مغایر با نظم عمومی کشور متبوع بزهکار نباشد و لذا از حدود صلاحیت قوانین جزائی

کشور خارج می گردد . اصل سرزمینی بودن قوانین کیفری دارای امتیازاتی به شرح زیر است :
1– از نظر استقلال و حاکمیت دولت ، اجرای اصل مزبور موجب می شود تا در صورت وقوع جرم ، قانون جزای مملکت به مورد اجرا گذارده شود ، در چنین حالتی
.principe de la territorialite de la loi penale 1

اجرای قانون خارجی در کشور و در نتیجه برقراری کاپیتالاسیون منتفی است .
2–اقدامات مربوط به کشف جرم ، تعقیب ، تحقیق ، تحصیل دلیل و رسیدگی و صدور حکم ، در محل وقوع جرم و به وسیله قضاتی که به قوانین کشور خود آگاهی دارند بهتر و آسانتر انجام می شود .
3– از نظر حقوق ملی و بین المللی ، حفظ نظم و امنیت و برقراری آرامش در داخل هر کشور ، از وظایف انحصاری دولت حاکم است که با کیفر متخلفین از مقررات و قوانین کیفری در واقع از حق حاکمیت خود دفاع می کند .
ماده 5 ق . م . ایران ضمن هماهنگی با اصل مزبور مقرّر می دارد :«کلیه سکنه ایران اعم از اتباع داخله و خارجه مطیع قوانین ایران خواهند بود مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد».
به علاوه موضوع در قوانین جزائی ایران صراحتا پیش بینی گردید . به طوری که ماده 3 مجازات اسلامی مقرّر می دارد:«قوانین جزائی درباره کلیه کسانی که در قلمرو حاکمیت زمینی ، دریایی و هوایی جمهوری اسلامی ایران مرتکب جرم شوند اعمال می گردد مگر آنکه به موجب قانون ترتیب دیگر مقرّر شده باشد» . در مورد ارتکاب جرم تبعه خارجه در کشور و فرار وی و تکلیف پرونده سؤالی به شرح زیر مطرح شده است :«درصورتی که تبعه خارجه در ایران مرتکب جرم شود و سپس متواری و از ایران خارج شود تکلیف چیست و پرونده تا چه زمانی باید مفتوح بماند؟»اداره حقوقی قوه قضائیه طی نظریه شماره 10176–231073 چنین پاسخ داده است :«چنانچه فراری در کشور متبوع خود سکونت داشته باشد از آنجا که هیچ کشوری تبعه خود را مسترد نمی دارد استرداد ممکن نیست و مرجع رسیدگی باید در مواردی که رسیدگی غیابی ممکن است غیابا رسیدگی نماید و الا تا حضور متهم پرونده در جریان خواهد ماند و اگر متهم در غیر کشور متبوع خود اقامت داشته باشد بازپرس می تواند در حدود مقرّرات استرداد، تقاضای استرداد مجرم رانماید. اگر بین دو کشور قرارداد استرداد مجرم وجود نداشته باشد چاره ای نیست جز اینکه جریان تعقیب ادامه یابد تا متهم در ایران دستگیر شود ویا مانند مورد قبل با امکان رسیدگی غیابی ، رسیدگی غیابی نماید» .(1) بنابراین تبعه خارجه ای که در ایران مرتکب جرم شده و فرار کرده باشد اگر امکان استرداد او یا امکان محاکمه غیابی وی (مثلا در جرائم مستلزم حد)نباشد باید تا زمان دستگیری متهم ، پرونده مفتوح بماند .
1. نظریه اداره حقوقی قوه قضائیه در زمینه ی مسائل کیفری ، ش 994 ، ص 709 .

همچنین اگر قسمتی از جرم در ایران واقع و نتیجه آن د ر خارج از قلمرو حاکمیت ایران حاصل شود و یا قسمتی از جرم در خارج و نتیجه آن در ایران حاصل شود در حکم جرم واقع شده در ایران محسوب است (ماده 4ق . م . ا .).
ب– اصل شخصی بودن قوانین جزائی (1)
طبق اصل مزبور قوانین جزائی منحصرا در مورد اتباع یک کشور قابل اجرا است اعم از اینکه اتباع مزبور در داخل کشور سکونت داشته باشند یا در خارج از کشور ساکن باشند . قبول اصل مزبور مکمل اصل سرزمینی بودن قوانین جزائی است . زیرا رفتار خوب و پسندیده اتباع داخلی در خارج از کشور می تواند موجب حسن شهرت و سربلندی کشور گردد و بر عکس

WWW.GHANONYAR.IR

ارتکاب جرم توسط آنان به حیثیت و آبرو و اعتبار کشور لطمه بزند . به علاوه اتباع داخلی که از مساعدت های سفارت کشور خود در خارج از کشور بهره مند می شوند در مقابل وظیفه دارند از ارتکاب اعمالی که طبق قانون کشور خودشان جرم بوده در خارج از کشور نیز خودداری نمایند . سیاست کیفری ایران در جهت هماهنگی با اصل سرزمینی بودن قوانین کیفری ، اصل شخصی بودن قوانین کیفری رانیز مورد قبول قرار داده و در ماده 7 ق . م . ا . صراحتا مقرّر می دارد :«...هر ایرانی که در خارج ایران مرتکب جرمی شود و در ایران یافت شود طبق قوانین جزائی جمهوری اسلامی ایران مجازات خواهد شد».

ج–اصل صلاحیت واقعی قوانین کیفری (2)

طبق اصل مزبور جرائمی که در خارج از کشور توسط اتباع بیگانه به نحوی ارتکاب شود که منافع عالیه مملکت و جوامع بشری را به خطر می اندازد با قبول این اصل می تواند مورد تعقیب و مجازات قرار داد .

بدین ترتیت حتی اتباع خارجی که در خارج از مملکت مبادرت به جعل بعضی از اسناد مهم نموده و یا علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور و یا تمامیت ارضی یا استقلال جمهوری اسلامی ایران اقدام نمایند طبق قانون مجازات جمهوری اسلامی ایران مجازات می شوند (ماده 5 ق . م . ا.).

به علاوه بعضی از جرائم علیه دولت و یا جامعه معینی نیست و لذا در هر جا که متهم دستگیر شد صرفنظر از محل وقوع جرم در دادگاه همان محل دستگیری محاکمه به عمل

.principe de la personnalite de la loi penale . 1

.principe de la realite de la loi penale . 2

می آید مثل موارد قاچاق مواد مخدر ، تجارت و خرید و فروش بره و دزدی دریایی .

در این مورد ماده8 ق . م . ا . مقرّر می دارد :«در مورد جرائمی که به موجب قانون خاصّ یا عهود بین المللی مرتکب در هر کشوری که به دست آید محاکمه می شود اگر در ایران دستگیر شد طبق قوانین جمهوری اسلامی ایران محاکمه و مجازات خواهد شد ».

2– جرائم ارتکابی در قلمرو حاکمیت ایران

قبل از بیان نحوه اعمال قوانین کیفری در قلمرو کشور و استثنائات آن ونیز اعمال قوانین مزبور نسبت به جرائم ارتکابی در خارج کشور ، باید دید مقصود از قلمرو کشور و حدود آن چیست؟

منظور از قلمرو کشور ، خاک و فضای بالا و زیر آن (تاحدی که ادامه پیدا کند) ، آبهای ساحلی ، سرزمینهای اشغالی ، سرزمینهای تحت سرپرستی ، کشتیها و هواپیماها و وسایل نقلیه فضائی می باشد . دولت در قلمرو مزبور اعمال حاکمیت می کند .

الف –جرائم ارتکابی در آبهای ساحلی

آبهای ساحلی ، قسمتی از دریای مجاور خاک کشور است که در بین سواحل یک کشور و دریای آزاد واقع و تحت سلطه و حاکمیت آن کشور قرار داده اند .

بنابراین دریای ساحلی و اراضی کف و فضای بالای آن تابع حاکمیت دولت است .

قراردادها و کنوانسیونهای بین المللی چون قراردادهای هواپیمائی بین المللی سال 1919 ، قرارداد شیکاگو مورخ 1944و قرارداد ژنو سال 1958 ، حقوق دولتها را بر دریای ساحلی و فضای بالای آن مورد تأیید قرار داده اند .

مقرّرات مربوط به قلمرو حاکمیت دولت ایران در آبهای ساحلی در قانون تعیین حدود آبهای ساحلی و منطقه نظارت دولت در دریاها مصوّب سال 1313 و قانون تعیین حدود آبهای ساحلی و منطقه نظارت ایران، مصوب سال 1338 پیش بینی و

WWW.GHANONYAR.IR

عرض دریاهای ساحلی ایران 12 میل تعیین گردیده است (هر میل دریایی 1852 متر است) .
در مواد 1و2 قانون مزبور حق حاکمیت ایران بر دریای ساحلی و فضای فوق آن و کف و زیر کف دریای ساحلی به رسمیت شناخته شده است .
به علاوه آبهای واقع بین جزایر متعلق به ایران نیز که فاصله آنها از یکدیگر از 12 میل دریایی تجاوز نکند آبهای ساحلی محسوب می شود (ماده 6 قانون مزبور)و جرائم ارتکابی در دریای ساحلی تابع قوانین ایران است . ولی ممکن است کشتیهای جنگی و تجاری خارجی نیز در آبهای ساحل کشور در رفت آمد باشند . این قبیل کشتیها جزء خاک کشوری محسوب می شوند که تابعیت آنرا داشته و پرچم آنرا حمل می کنند . در

صورتی که جرمی در کشتیهای خارجی در آبهای ساحلی ایران ارتکاب شود ، تعارضی از حیث صلاحیت رسیدگی مراجع قضائی ایران و مراجع قضائی کشور صاحب پرچم پیش می آید . از یک طرف بر طبق اصل سرزمینی بودن قوانین جزائی مذکور در ماده 5 ق . م . و ماده 3 ق . ا . قانون ایران حاکم بر رسیدگی و اعمال مجازات است ، از طرف دیگر اعمال قانون کشور صاحب پرچم از این جهت که کشتی جزئی از خاک آن کشور محسومب می گردد مطرح است .
برای رفع تعارض باید بین کشتیهای جنگی و کشتیهای غیر جنگی خارجی (مسافری ، تجاری و غیره) فرق قائل شد .
1– در مورد مقرّرات جزائی حاکم بر کشتیهای جنگی باید گفت که کشتیهای جنگی نمایانگر استقلال و حاکمیت کشور صاحب پرچم و تابع نظام حقوقی کشور مربوطه است . عرف حقوق بین الملل در این مورد طرفدار اصل آزادی ورود کشتیهای جنگی به آبهای داخلی در زمان صلح است ولی کشور ساحلی ذینفع می تواند با اعلام قبلی ، ورود کشتیهای مزبور را به آبهای داخلی ممنوع و یا تابع شرایطی نماید . مثلا در ماه مه سال 1966 ، حکومت مصر از صدور اجازه ورود ناوگان نظامی آمریکا به بندر اسکندریه خودداری نمود . تنها استثنای اصل مزبور اصل «ورود و توقف اضطراری است ».(1)
به هر حال رسیدگی به جرائم ارتکابی در کشتیهای جنگی در صلاحیت دولت صاحب پرچم است .
ماده 8 قانون نظارت دولت در دریاها مصوّب سال 1313 مقرّر می دارد:
«رسیدگی و تعقیب جنحه و جنایاتی که در کشتیهای جنگی خارجی واقع می شود از صلاحیت مقامات ایران خارج است . حکم اعدام به وسیله مقامات خارجی صادر شده باشد نمی تواند در آبهای ساحلی و منطقه نظارت بحری ایران به موقع اجرا گذاشته شود ».
در نتیجه ، در موضوع مورد بحث ، هر کشتی جنگی اعم از ایرانی یا غیر ایرانی حتی در غیر آبهای ساحلی کشور متبوع خود نیز چه در دریای آزاد و چه در آبهای ساحلی سایر کشور ها مقرّرات جزائی کشور متبوع را به مورد اجرا می گذارد . قوای کشور ساحلی تنهاوقتی حق مداخله دارد که عملیات کشتی جنگی عملیات خصمانه از قبیل حمل سلاح و مهمات و لوازم جنگی برای دشمن یا پناه دادن فراری های جنگی باشد .
2– در مورد کشتیهای غیر جنگی خارجی طبق اصل سرزمینی بودن قوانین جزائی ،
1. دکتر ضیایی بیگدلی ، محمد رضا ، حقوق بین الملل عمومی ، چاپ دوم ، ص 185 .

صلاحیت قضائی کشور ساحلی در رسیدگی به جرائم ارتکابی در کشتیهای مزبور ، در آبهای داخلی مورد تأیید علمای حقوق و مؤسسه حقوق بین الملل (قطعنامه مورخ 1923 استکهلم)می باشد .
البته رسیدگی به چنین جرائمی موکول به این است که صلاحیت قضائی کشور ساحلی صراحتا در قوانین جزائی آن پیش بینی

WWW.GHANONYAR.IR

و مجازاتهائی برای آنها مقرّر شده باشد .
به هر حال طبق حکم کلی ماده 3 ق . م . ا . قوانین جزائی درباره کلیه کسانی که در قلمرو حاکمیت جمهوری اسلامی ایران (اعم از زمینی ، دریایی و هوائی)مرتکب جرم شوند اعمال می گردد ، مگر آنکه به موجب قانون ترتیب دیگری مقرّر شده باشد . بدین ترتیب به نظر می رسد ، با فقدان وضع مقرّرات خاصی در مورد کشتیهای غیر جنگی ، رسیدگی به کلیه جرائم ارتکابی در آبهای ساحلی در شرایط فعلی داخل در قلمرو صلاحیت محاکم ایرانی می باشد . فرمانده کشتی مسئولیت حفظ نظم و حمایت از جان و مال کارکنان کشتی و سرنشینان را به عهده دارد . اختیارات فرمانده کشتی در محدوده صلاحیت ضابطین دادگستری در خصوص حفظ دلایل و بازداشت متهم و تحویل او به مقامات صلاحیتدار دولت متبوع خود ضمن تنظیم گزارش واقعه است . (1)
ب– جرائم ارتکابی در قلمرو هوایی
قلمرو هوایی کشور شامل فضایی است که بر فراز کشور ، آبهای ساحلی و منطقه نظارت قرار داشته و تحت حاکمیت دولت ایران می باشد . حاکمیت دولتها بر قلمرو هوائی خود بر طبق قراردادهای بین المللی به رسمیت شناخته شده است . در ایران ، حق حاکمیت مطلق و انحصاری در فضای بالای خاک کشور به موجب ماده 3 قانون هواپیمایی کشوری به رسمیت شناخته شده است . ماده 31 قانون مزبور قانون حاکم بر جرائم ارتکابی در هواپیمای خارجی را که در فضای ایران پرواز می کند تعیین و مقرّر می دارد:
«جنحه و جنایاتی که در داخل هواپیمای خارجی حین پرواز ارتکاب شود در صورت وجود یکی از شرایط ذیل ، محاکم ایران رسیدگی خواهد کرد :
1– جرم ، مخل انتظامات یا امنیت عمومی ایران باشد .
2– متهم یا مجنی علیه تبعه ایران باشد .
3– هواپیما بعد از وقوع جرم در ایران فرود آید .
1– فیوضی ، دکتر رضا ، «حقوق بین الملل ، مسئولیت بین المللی و نظریه حمایت سیاسی اتباع» جلد دوّم ، انتشارات دانشگاه تهران چاپ اول 1379 ص 840 (برای مطالعه بیشتر موضوع) .

در هر یک از موارد بالا رسیدگی در دادگاه محلی که هواپیما فرود آمده یا دادگاه محلی که متهم دستگیر شده به عمل خواهد آمد».
وظایف فرمانده هواپیما در مواد 32 و 33 قانون مزبور تعیین شده است .
ج– استثنائات وارده بر اصل قابلیت اجرائی قوانین در کشور
اصولا قوانین جزائی نسبت به کلیه جرائمی که در داخل کشور ارتکاب می یابد اعم از اینکه مجرم از اتباع کشور باشد یا از اتباع خارجه لازم الاجراست .
مع ذلک استثنائاتی براین اصل کلی وارد است به طوری که بعضی از افراد تحت شرایطی ، در مقابل قوانین جزائی مصونیت دارند .
اول –مصونیت دیپلماسی
نمایندگان سیاسی یک کشور که معمولا برای 4سال در یک کشور خارجی دیگر اقامت اختیار نموده و وظیفه معینی را انجام می دهند ، بر اساس توافق مقابل کشور ها صورت می گیرد . مجموعه مأموران سیاسی دائمی یک کشور در قلمرو کشور دیگر را هیئت نمایندگی سیاسی گویند که در مکانی به نام «سفارتخانه »ایفای وظیفه می نمایند .
نمایندگان سیاسی خارجی مانند سفرا کارداران و مأموران کنسولی سفارتخانه در کشور خارجی محل مأموریت ، نماینده

WWW.GHANONYAR.IR

دولت متبوع خویش هستند و چون طبق اصول بین المللی هیچ دولتی حق محاکمه دولت دیگر را ندارند و دول مختلف از حق حاکمیت به طور تساوی بر خوردارند لذا نماینده های سیاسی آن دول نباید تحت تعقیب و محاکمه قرار گیرند . نمایندگان دول ذینفع با انعقاد کنوانسیونی به نام کنوانسیون وین مصونیت تعقیب جزائی نمایندگان سیاسی را مورد تصویب قرار دادند . البته منظور از مزایا و مصونیت های مورد بحث منتفع ساختن افراد نیست ، بلکه مراد تأ مین حسن اجرای وظایف مأموریت های سیاسی به عنوان نمایندگان دولتها می باشد . قرارداد وین در تاریخ 18 آوریل 1961 مطابق با 29 فروردین ماه سال 1340 به امضاء رسیده است . متعاقبا دولت ایران با تصویب قوه مقننه رسما به کنوانسیون مزبور ملحق شد و چنین مصونیت هایی را برای نمایندگان سیاسی قائل گردید (روزنامه رسمی شماره 6398 مورخ پنجشنبه 13 بهمن 1345) . قانون اجازه استفاده مستشاران نظامی امریکا در ایران از مصونیت ها و معافیت های قرارداد وین نیز در مهر ماه 1343 به تصویب رسید . پس از پیروزی انقلاب اسلامی ایران تنها قانون اخیر الذکر طی ماده واحده (قانون مصوّب 21 مهر ماه 1343 راجع به اجازه استفاده مستشاران نظامی امریکا در ایران از مصونیت ها و معافیتهای قرارداد وین لغو گردید) منتفی شد . (روزنامه رسمی 9986– 1731358) .

به هر حال منظور از این مصونیت ها ، عدم تعقیب مطلق نمایندگان سیاسی نیست .
به طوری که طبق بند 4 ماده 31 کنوانسیون مزبور :«. . . مصونیت قضائی مأمور سیاسی در کشور پذیرنده او را از تعقیب قضائی کشور فرستنده معاف نخواهد داشت ».
در اجرای ماده 6 ق . م . ا . جرائم ارتکابی مأموران سیاسی و کنسولی دولت ایران در خارج از کشور که از مصونیت سیاسی استفاده می کنند مشمول ق . م . ا . است .
بدین ترتیب مصونیت قضائی مأموران سیاسی در کشور خارجی به معنی عدم تعقیب و بدون مجازات گذاشتن آنان در کشور متبوع خودشان نیست به طوری که صلاحیت رسیدگی قضائی با دادگاههای کشور متبوع مأموران سیاسی است .
قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون وین راجع به نمایندگی دول در روابط خور با سازمانهای بین المللی جهانی مورخ 14 مارس 1975 در تاریخ 2841367 به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده است . مواد 28 تا 36 قانون مزبور به مصونیت رؤسای مأموریت و کارمندان دیپلماتیک مأموریت و اعضاء خانواده آنها و کارمندان اداری وفنی مأموریت و اعضای خانواده آنها و خدمه در محدوده وظیفه خود اختصاص دارد . (1)
دوم – مصونیت ناشی از وظایف نمایندگی
نمایندگان مجلس وقتی می توانند وظایف نمایندگی را خوب انجام دهند که در مواردی از تعقیب و توقیف مصون بوده و یا تعقیب آنان منوط به اجازه مجلس باشد .
طبق اصل 86 ق . ا . :«نمایندگان مجلس در مقام ایفای وظایف نمایندگی در اظهار نظر رأی خود کاملا آزادند و نمی توان آنها را به سبب نظراتی که در مجلس اظهار کرده اند یا آرائی که در مقام ایفای وظایف نمایندگی خود داده اند تعقیب یا توقیف کرد » . طبق اصل 140 ق . ا . رسیدگی به اتهام رئیس جمهور و معاونان او و وزیران در مورد جرائم عادی با اطلاع مجلس شورای اسلامی در دادگاههای عمومی دادگستری انجام می شود .

3–جرائم ارتکابی در خارج از قلمرو کشور

قوانین کیفری برای حفظ نظم و امنیت در کشور وضع می گردند بنابراین به جهت درون مرزی بودن باید تنها در داخل کشور ، اعتبار قانونی و اجرائی داشته باشند .
مع هذا ارتکاب بعضی از جرائم در خارج از مملکت به امنیت و منافع اقتصادی و

WWW.GHANONYAR.IR

100

حیثیت کشور لطمه می زند . مرتکب که ممکن است ایرانی و یا خارجی باشد از طریق مقرّرات راجع به استرداد مجرمین و یا هر موقع که به ایران آمد قابل تعقیب خواهد بود .

الف – جرائم ارتکابی ایرانیان در خارج از کشور

قوانین جزائی ایران در پیرو اصل شخصی بودن قوانین جزائی ارتکاب جرم را در خارج از قلمرو کشور توسط ایرانی جرم می داند . به طوری که ماده 7 ق . م . ا . صراحتا مقرر می دارد :« . . . هر ایرانی که در خارج از ایران مرتکب جرمی شود و در ایران یافت شود طبق قوانین جزائی جمهوری اسلامی ایران مجازات خواهد شد » .

به علاوه طبق ماده 6 قانون مزبور ، هر جرمی که مستخدمان دولت در خارج از قلمرو حاکمیت ایران به مناسبت شغل و وظیفه خود مرتکب مبی شوند طبق قانون مجازات جمهوری اسلامی ایران مجازات می شوند .

همچنین ماده 5 ق . م . ا . جرائم مهمی را مورد توجه قرار داده و مقرّر می دارد :«هر ایرانی یا بیگانه ای که در خارج از قلمرو حاکمیت ایران مرتکب یکی از جرائم ذیل شود و در ایران یافت شود و یا به ایران مسترد گردد طبق قانون مجازات جمهوری اسلامی ایران مجازات می شود :

1– اقدام علیه حکومت جمهوری اسلامی ایران و امنیت داخلی و خارجی و تمامیت ارضی یا استقلال کشور جمهوری اسلامی ایران .

2– جعل فرمان یا دست خط یا مهر یا امضاء مقام رهبری و یا استفاده از آنها .

3– جعل نوشته رسمی رئیس جمهور یا رئیس مجلس شورای اسلامی و یا شورای نگهبان و یا رئیس مجلس خبرگان یا رئیس قوه قضائیه یا معاونان رئیس جمهور یا رئیس دیوان عالی کشور یا دادستان کل کشور یا هر یک از وزیران یا استفاده از آنها .

4– جهل اسکناس رایج ایران یا اسناد بانکی ایران مانند براتهای قبول شده از طرف بانکها یا چکهای صادر شده از طرف بانکها و یا اسناد تعهد آور بانکها و همچنین جعل اسناد خزانه و اوراق قرضه صادره و یا تضمین شده از طرف دولت یا شبیه سازی و هر گونه تقلب در مورد مسکوکات رایج داخله ».

محکمه صالح برای رسیدگی به جرائم ارتکابی ایرانیان در خارج از کشور دادگاهی است که در حوزه او مقصر را یافته اند (ماده 200 قانون آئین دادرسی کیفری).

ب– جرائم ارتکابی بیگانگان در خارج از قلمرو کشور

عملیات و اقدامات بیگانگان در خارج از قلمرو کشور ممکن است مخالف امنیت خارجی و نظم داخلی کشور بوده و منافع حیاتی و اقتصادی کشور را به خطر اندازد لذا قانونگذار به پیروی از اصل صلاحیت واقعی قوانین کیفری مرتکبین را طبق قانون

101

مجازات جمهوری اسلامی ایران مستوجب کیفر می داند .

انواع جرائم مزبور در ماده 5 ق . م . ا . پیش بینی شده است .

به علاوه طبق ماده 6 قانون مزبور اتباع بیگانه ای که در خدمت دولت جمهوری اسلامی ایران هستند و به مناسبت شغل و وظیفه خود مرتکب جرم شوند ، طبق قانون مجازات جمهوری اسلامی ایران مجازات میشوند .

WWW.GHANONYAR.IR

2– ممکن است بعضی از جرائم بدون اینکه علیه امنیت کشور باشد ارتکاب آن در خارج از کشور ، وجدان همه افراد جامعه جهانی را متأثر سازد مثل تروریسم ، هواپیماربائی ، دزدی ، قاچاق مواد مخدر و نیز تجارت و خرید و فروش برده و غیره .
قانونگذار در ماده 8 ق . م . ا . این قبیل موارد را پیش بینی و مقرّر می دارد :«در مورد جرائمی که به موجب قانون خاصّ یا عهود بین المللی مرتکب در هر کشوری که به دست آید محاکمه می شود ، اگر در ایران دستگیر شد طبق قوانین جمهوری اسلامی ایران محاکمه و مجازات خواهد شد ».

مبحث پنجم :استرداد مجرمین

استرداد عبارت از پس گرفتن متهم یا محکوم از کشوری است که متهم یا محکوم پس از ارتکاب جرم ، قبل از محاکمه و یا پس از محاکمه و یا قبل از اجرای حکم در آن کشور سکونت یافته است . دولتی که تقا ضای استرداد می کند دولت تقا ضا کننده و دولتی که متهم یا محکوم مزبور در آن سکونت دارد و از آن تقاضای استرداد به عمل می آید ، دولت متقاضی علیه یا دولت مسترد کننده نامیده می شود . مقرّرات استرداد مجرمین به اجرای عدالت کمک می کند زیرا به به فرض اینکه متهم یا محکوم به کشور دیگری پناه برد باز قابل تعقیب و مجازات می باشد .
مثلا اگر یک نفر از اتباع ترکیه مرتکب قتل یکی از اتباع سوریه در پاکستان شده و سپس به ایران فرار نماید ، تعقیب و مجازات چنین فردی که نه از اتباع ایران است و نه در ایران مرتکب جرم شده است جز از طریق تقاضای استرداد وی توسط کشور ترکیه از کشور ایران مقدور نیست . در قدیم استرداد بیشتر به خاطر جرائم سیاسی و نظامی بود و وقتی که یکی از مخالفین و امراء به علتی از مملکت خود فرار نموده و به مملکت دیگری فرار می کرد ، از طرف مملکت او در صدد مطالبه و استرداد شخص فراری بر می آمدند . ولی تسلیم فراری بستگی به میل و اراده دولت مسترد کننده داشت . استرداد

بیشتر جرائم سیاسی و نظامی را شامل می شد . از نظر سابقه تاریخی موضوع در اسلام ، پیمان صلح حدیبیه در سال ششم هجرت را می توان نام برد . متن این صلح نامه در «السیره النبویه »آمده است: «در تاریخ اسلام شاید این نخستین پیمانی است که میان پیغمبر (ص) و قبیله قریش که در آن زمان مسلمان نبوده اند بسته می شود . پیمان مزبور میان دو دولت نیست و طرفین یعنی پیغمبر و قریش حاضر شده اند که سمت های خود را اعم از الهی و بشری کنار بگذارند و نماینده هر یک از طرفین به نام خود و پدر خود خوانده شوند :نماینده مسلمانان محمد بن عبد الله و نماینده قریش سهیل بن عمر . پیمان می گوید :«محمد بن عبد الله با سهیل بن عمرو چنین آشتی می کنند . توافق کردند که آتش جنگ ده ساله خاموش بماند و در این مدت مردم آسوده باشند و به یکدیگر آسیبی نرسانند . هر که از قریش بدون اذن ولّی خود نزد محمد بیاید ، محمد او رابه قریش باز گرداند و هر که از محمد نزد قریش بیاید قریش او را برنمی گرداند . ما دشمنی خود را آشکار نمی کنیم ، دزدی و خیانت هم روا نمی داریم . هر که می خواهد به پیمان محمد بپیوندد آزاد است و هر که می خواهد با قریش هم پیمان باشد او هم آزاد است » این پیمان گذشته از عقد صلحی ده ساله قرار داد استرداد نیز هست . منتهی استرداد یکجانبه . در سوره الممتحنه آیه 10 این پیمان فسخ می شود ». (1)
در اروپا به تدریج از قرن هجدهم به بعد با توسعه روز افزون وسایل ارتباط جمعی و حمل و نقل استرداد جنبه جهانی و بین المللی به خود گرفت . اولین کشوری که قانونی در مورد استرداد تهیه نمود بلژیک است که در سال 1833 مبادرت به این امر نمود .
اولین قراردادیکه دولت ایران در زمینه استرداد منعقد نموده است قراردادی است که در سال 1307 با دولت افغانستان تنظیم نموده است که به علت انقضاءمدت فاقد اعتبار شده است . متعاقبا دولت ایران در سال 1316 قراردادی با دولت

جمهوری ترکیه و سپس در سالهای 1338 و 1345 با دولتهای پاکستان و فرانسه قراردادهای استرداد منعقدنموده است .
سرانجام در سال 1339در ایران قانون استرداد مجرمین در 26 ماده و یک تبصره به تصویب رسید .

1- شرایط استرداد

طبق ماده 1 لایحه قانون استرداد مجرمین مصوّب 1339 «در مواردی که بین دولت ایران و دول خارجه قرارداد استرداد منعقد شده ، استرداد طبق شرایط مذکور در قرارداد به عمل خواهد آمد و چنانچه قرارداد منعقد نشده و یا اگر منعقد گردیده حاوی تمام نکات لازم نباشد استرداد طبق مقرّرات این قانون بشرط معامله متقابله به عمل خواهد آمد ».

1. دکتر حسینقلی حسینی نژاد ، حقوق کیفری بین المللی اسلامی ، نشر میزان ، ص 109 .

دولتهای خارجی با رعایت یکی از شرایط زیر حق تقاضای استرداد دارند :
الف – ارتکاب جرم در قلمرو کشور
ارتکاب جرم در قلمرو دولت تقاضا کننده توسط اتباع آن دولت یا اتباع دولتی دیگر ، بر اساس اصل سرزمینی بودن قوانین جزائی .
بند اول ماده 3 قانون استرداد مجرمین در این خصوص مقرّر می دارد :« جرم ارتکابی در قلمرو دولت تقاضا کننده بوسیله اتباع آن دولت و یا اتباع دولت دیگر واقع شده باشد».
ب– ارتکاب جرم در خارج از قلمرو کشور توسط اتباع داخلی
ارتکاب جرم در خارج از قلمرو دولت تقاضا کننده توسط اتباع آن دولت ، بر اساس اصل شخصی بودن قوانین کیفری .
بند دوم ماده 3 قانون استرداد مجرمین در این خصوص مقرّر می دارد:« . . . جرم ارتکابی در خارج از قلمرو دولت تقاضا کننده به وسیله اتباع آن دولت واقع شده باشد ...».
ج– ارتکاب جرم توسط اتباع خارجی علیه مصالح کشور
ارتکاب جرم در خارج از قلمرو دولت تقاضا کننده علیه مصالح کشور به وسیله شخصی غیر از اتباع داخله بر مبنای اصل واقعی بودن قوانین کیفری .
بند سوم قانون مورد بحث صراحتا مقرّر می دارد :« . . . جرم ارتکابی در خارج از قلمرو دولت تقاضا کننده و به وسیله شخصی غیر از اتباع دولت واقع شده باشد مشروط بر آنکه جرم ارتکابی مضر به مصالح عمومی کشور تقاضا کننده باشد ...».
هر گاه چند دولت تقاضای رد مجرمی را به علت ارتکاب عمل واحد بنمایند شخص مورد تقاضا به دولتی تسلیم می شود که جرم در قلمرو آن دولت یا علیه صالح عمومی آن کشور ارتکاب یافته است (ماده9 قانون) . در مورد اعمال و جرائم متعدد ماده 12 قانون مورد بحث مقرّر می دارد :«هر گاه تقاضای رد از طرف چند دولت و به سبب ارتکاب جرائم متعددی شده باشد شخص مورد تقاضا به دولتی که حق تقدم خواهد داشت تسلیم می شود ».
رعایت حق تقدم در تبصره ماده 10 قانون مزبور پیش بینی شده است :«حق تقدم در ماده 9 و 10 با توجه به اهمیت جرم و محل وقوع آن و تاریخ تقاضای رد و تعهدی که دول تقا ضا کننده نسبت به رد مجرم می نمایند معین خواهد شد ».
تعیین حق تقدم در صلاحیت انحصاری دولت است که باید نسبت به تقاضای استرداد اتخاذ تصمیم نماید .

2- اشخاص موضوع استرداد

اصولا کلیه مجرمین اعم از مجرمین اصلی ، شرکاء و یا معاونین آنان قابل استرداد

WWW.GHANONYAR.IR

می باشند . بر این قاعده دو استثنای زیر وجود دارد :
الف – غیر قابل استرداد بودن اتباع داخلی
مواد 3 ، 5 و 7 ق . م . ا . رسیدگی به جرائم ارتکابی اتباع ایرانی را در هر کجا که باشند تابع قانون مجازات جمهوری اسلامی ایران می داند . بنابراین قانون مزبور تأییدی است بر مواد سوم و هشتم قانون استرداد مجرمین که صراحتا اتباع داخلی را مشمول مقرّرات استرداد نمی داند . این ضابطه در کلیه قرارداد های استرداد منعقده دولت ایران نیز رعایت شده است .
ب– قابل تعقیب بودن شخص مورد تقاضای استرداد در ایران
1– ممکن است شخص مجرم در ایران مرتکب جرم شده باشد در این صورت با توجه به اصل سرزمینی بودن قوانین کیفری ، دولت ایران خود حق تقدم در تعقیب و محاکمه دارد و استرداد وی امکان پذیر نیست (قسمت اول بند سوم ماده 8 قانون استرداد مجرمین) .
2– چنانچه شخص مورد تقاضا بدون ارتکاب جرمی در داخل قلمرو دولت ایران ، مع هذا جرمی علیه مصالح و امنیت خارجی کشور انجام داده باشد . در این صورت نیز موردی برای استرداد مجرم در بین نیست (قسمت اخیر بند سوم ماده 8 قانون استرداد) .

3– استرداد دولتی یانهانی ، احکام خارجی و نیابت قضائی

در این نوع استرداد ، دو دولت با مذاکرات و تماس های غیر علنی توافق می کنند که متهم را که در قلمرو یکی از دو دولت است ، بدون رعایت تشریفات قانونی و قضائی به طور نهانی به دولت دیگر تحویل دهد .
الف – ماهیت استرداد دولتی یا نهانی
اصولا از نظر حقوق بین الملل ، استرداد در انحصار قوه قضائیه است به طوری که رسیدگی به شرایط استرداد و مطابقت تقاضای استرداد با این شرایط به عهده قوه قضائیه است و دولت نمی توند در این رسیدگی دخالت کند .
موضوع اصلی این توافق غیر علنی که همان استرداد است در واقع فرد مورد تقاضا را در سرزمین دولتی قرار می دهد که متقاضی اوست و نهایتا فرد مزبور که در قلمرو کشور متقاضی قرار گرفت توقیف می شود . ولی آیا فرد مزبور واقعا برای توقیف خود توسط کشور متقاضی داوطلب بوده است؟ پاسخ سؤال قطعا منفی است . در عمل ، این نوع استرداد ، امری اداری تلقی می شود که کشور فرستنده تحت عناوین «اخراج و راندن » فرد را علی رغم میل او به ترک سرزمین کشوری وادار می کند .

–راندن در مرز هنگامی است که مقامات اجرائی راه ورود به کشور را به روی فردی ببندند .
– اخراج هنگامی است که مقامات اداری حق اقامت فرد را در کشور سلب و لغو نمایند . موضوع اخراج و راندن در اینجا ظاهرا تحویل فرد به دولتی دیگر نیست . ولی به بهانه اینکه دیگر فرد اخراجی صلاحیت اقامت در کشور راندارد ، به طور صوری و شکلی او را اخراج می کنند و دولت متقاضی با اطلاع و تبانی قبلی (بدون دخالت مقامات قضائی) همان فرد اخراجی را در اختیار می گیرد . بدیهی است این امر نقض اصول حاکم بر استرداد قضائی و موازین حقوق بشر است ولی در حقوق بین الملل برای نقض حقوق استرداد ، ضمانت اجرای جزائی کافی وجود ندارد . قانون استرداد مجرمین کشور مان نیز

WWW.CHANONYAR.IR

در مورد تخلف از شرایط استرداد قضائی ساکت و فاقد ضوابط لازم است .

ب– عدم امکان اجرای احکام کیفری دادگاههای خارجی در ایران

در صورتی که اتباع ایران در کشور های بیگانه مرتکب جرم شوند و در دادگاههای مربوطه به حبس محکوم شوند ، امکان انتقال محکومین حتی با موافقت مقامات قضائی محل وقوع جرم به یکی از زندانهای جمهوری اسلامی ایران جهت طی دوران محکومیت و اجرای مجازات وجود ندارد . ولی در اجرای ماده 7 ق . م . ا . چنین محکومینی پس از یافت شدن در ایران ، علی رغم تحمّل کیفر در خارج از کشور طبق قوانین جزائی جمهوری اسلامی ایران مجازات خواهند شد . در مورد منع اجرای احکام خارجی در ایران ، اداره حقوقی قوه قضائیه طی نظریه شماره 103047–2691371 چنین اعلام داشته است :«با توجه به قوانین جزائی و اصول محاکمات کیفری از نظر حقوق طبیعی و بین المللی اجرای احکام کیفری کشور های بیگانه در جمهوری اسلامی ایران مجوز قانونی ندارد و به همین علت در قوانین جزائی جمهوری اسلامی ایران ، قوانین و مقراراتی در مورد اجرای احکام جزائی و قرارهای صادره از دادگاهها یا دادسراهای کشورهای خارجی پیش بینی نشده است . (1)

ج– موقعیت نیابت قضائی در ارتباط با امور خارج از کشور

انجام نیابت قضائی ، موضوع موادّ 290 تا 294 قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوّب 2111379 است . به علاوه قانون تعاون قضائی 1309 و موادّ 4و5 قانون امور حسبی نیز نیابت قضائی را پذیرفته است در امور

1. نظریات اداره حقوقی قوه قضائیه ، در زمینه مسائل کیفری از سال 1358 تا 1371 ، ج 1 ، مسأله ش 995 ، ص 709(تهیه و تنظیم :غلامرضا شهری ، سروش ستوده جهرمی).

حقوقی ، در مواردی که تحقیقات باید در خارج از کشور ایران به عمل آید ، دادگاه می تواند در حدود مقرّرات جاریه بین دولت ایران و کشور های خارجه به دادگاه کشوری که تحقیقات باید در قلمرو آن به عمل آید نیابت دهد که تحقیقات را به عمل آورده صورت آن را ارسال دارد (ماده 291 ق . آ . د . م.).

در مقابل دادگاههای ایران نیز می توانند بشرط معامله متقابله نیابتی را که از طرف دادگاههای کشور های خارجه راجع به استماع و یا تحقیقات دیگر از این قبیل در امور حقوقی به آنها داده می شود قبول کنند(ماده 292 ق . آ . د.م.).

در موارد نیابت قضائی ، رسیدگی به دلائل و استماع گواهی و غیره در دادگاههای ایران مطابق قانون ایران به عمل می آید لکن هر گاه دادگاه کشور خارجه ترتیب خاصی برای رسیدگی معین کرده باشد دادگاه ایران می تواند بر طبق آن عمل نماید بشرط معامله متقابله و بشرط آنکه ، آن ترتیب خاص ، مخالف با موازین اسلام و قوانین مربوط به نظم عمومی یا اخلاق حسنه ایران نباشد(ماده294 ق . آ . د . م .).

فصل دوم

عوامل موجهه جرم و معاذیر قانونی

حقوق مسؤولیت معافیت از مجازات

مبحث اول :زائل شدن عنصر قانونی از مصادیق عوامل موجهه جرم

WWW.GHANONYAR.IR

بعضی از مؤلفین حقوق جزا مسائل مربوط به عوامل موجهه جرم (یا علل تبرئه کننده) را ضمن بررسی موارد رافع مسؤولیت کیفری ناشی از علل غیر قابل انتساب (یا علل شخصی رافع مسؤولیت کیفری و یا علل عدم مسؤولیت اخلاقی) مورد بحث قرار می دهند . زیرا به هر حال کلیه موارد مزبور یا منتهی به زائل شدن مسؤولیت کیفری و مدنی مرتکب می گردند و یا این که لااقل مسؤولیت کیفری مرتکب را منتفی می سازند ، موارد رافع مسؤلیت کیفری ناشی از علل غیر انتساب (مثل صغر و جنون)جنبه فردی و شخصی داشته و تنها موجب زائل شدن مجرمیت کسی می شود که واجد شرایط است بدون این که در منتفی ساختن نفس جرم تأثیری داشته باشد . به همین لحاظ معاونین جرم در جرائم ارتکابی توسط صغیر یا مجنون مستوجب کیفر باقی می مانند . در مقابل ، عوامل موجهه جرم (مثل حکم قانون ویا دفاع مشروع)که جنبه موضوعی و عینی دارند ، به علت زائل شدن عنصر قانونی جرم ، نفس جرم و مجرمیت را به کلی چه از نظر مرتکب و چه از لحاظ معاونین منتفی می سازند .

بخش اول –ماهیت و انواع عامل موجهه جرم

به طور کلی می توان گفت «عوامل موجهه جرم اوضاع و احوال خاصی هستند که موجب زائل شدن وصف قانونی یک فعل ارادی ضد اجتماعی می گردند ، به نحوی که با وجود آن

اوضاع و احوال ، فعل مزبور در جهت اعمال یک حق و یا انجام یک تکلیف تلقی و فقدان آن اوضاع و احوال موجب احراز و تحقق جرم می گردد».

به دین ترتیت در مورد عوامل موجهه جرم ، قانونگذار اعمالی را که در شرایط عادی جرم می شناسد خود با تصویب متن قانونی دیگر ، تحت شرایط و اوضاع و احوال خاص جرم ندانسته و مجازات نمی کند در واقع با زائل کردن اثر عنصر قانونی ، اعمال مجرمانه را موجه می شناسد . عوامل موجهه جرم ماهیتا بر دو نوع هستند: خصوصی و عمومی .

الف –عوامل موجهه جرم به موجب قانون خاص

از مصادیق عوامل موجهه اختصاصی جرم که نیاز به تصویب قانون خاص دارد ، قوانینی را می توان نام برد که وصف مجرمانه را از جرائم ارتکابی در زمان گذشته ، به کلی زائل و نتیجتا آثار و تبعات احکام صادره ی قبلی به کلی منتفی می شود . مانند لایحه قانونی رفع آثار محکومیت های سیاسی مصوّب سال 1358 که طی ماده واحده ای مقرّر می دارد : «محکومیت کلیه کسانی که به عنوان اتهام اقدام علیه امنیت کشور و اهانت به مقام سلطنت و ضدیت با سلطنت مشروطه و اتهامات سیاسی دیگر تا تاریخ 1611 75 به حکم قطعی محکوم شده اند کان لم یکن و ملغی الاثر تلقی می شود و کلیه آثار تبعی محکومیت های مزبور موقوف الاجراء خواهد بود».

ب– عوامل موجهه جرم مستند به قواعد حقوق جزائی

عوامل موجهه عمومی جرم کیفیاتی هستند عینی و خارجی که موجب زائل شدن عنصر قانونی جرم گردیده و در باب چهارم ق . م . ا . 1370 ضمن موادّ 56 ، 57و59 پیش بینی شده اند .

به طوری که مسؤولیت کیفری و حتی مسؤولیت مدنی مرتکب جرم ، به علت زائل شدن عنصر قانونی منتفی و علاوه بر مباشر ، شریک و معاون جرم رانیز از مجازات معاف می سازند ، مصایق عوامل موجهه عمومی جرم عبارتند از :

–حکم قانون و امر آمر قانونی ؛

– لزوم ارتکاب عمل برای اجرای قانون اهم ؛

– دفاع مشروع ؛

– حالت ضرورت ؛

WWW.GHANONYAR.IR

–تأدیب و تنبیه صغار و محجورین؛
–عملی جراحی یا طبی ضروری با رضایت مجنی علیه ؛
– رضایت مجنی علیه در حوادث ناشی از عملیات ورزشی؛

رضایت مجنی علیه در سقوط قصاص و دیه در قتل و سایر جرائم به حکم قانون .
اکنون به شرح و تفصیل هر یک از عوامل موجهه جرم در موارد مذکور در بالا می پردازیم :

بخش دوم – مصادیق عوامل موجهه جرم

بند اول – حکم قانون و امر آمر قانونی
برابر بند 1 ماده 56 ق . م . ا . مصوّب 1370 یکی از اعمالی که برای آنها مجازات مقرر شده و جرم محسوب نمی گردد ، مربوط است به وقتی که«ارتکاب عمل به امر آمر قانونی بوده و خلاف شرع هم نباشد» . حکم قانونی و امر آمر قانونی همانطور که رفتاز ضابطین دادگستری را در مورد جلب اشخاص با وجود حکم جلب و ورود به منزل اشخاص با اخذ نمایندگی صادره از طرف مقامات قضائی (دادستان و باز پرس) موجه ، قانونی و مشروع می سازد؛ به همان نحو فعل مأمور اجرای حکم اعدام ، یا عملیات سربازی را که در میدان جنگ موجب تخریب و کشته شدن و مجروح شدن دشمن می گردد؛ موجه ، قانونی و مشروع می سازد . این قبیل اعمالی که ماهیتا دستگیری و توقیف و هتک حرمت منزل اشخاص ، تخریب و قتل و جرح را به دنبال دارد و شرایط عادی جرم است بنا به امر آمر قانونی و در مواردی حکم قانون خصوصیت و وصف مجرمانه را در اجرای قانون از دست داده و مجاز و مشروع و حتی الزام آور میگردد . (1)

1– حکم قانون

گرچه قانونگذار ذکر «حکم قانون » را در بند 1 ماده 56 ق . م . ا . به سکوت برگزار نموده است ، مع هذا این سکوت مشکلی ایجاد نمی کند . زیرا در مواردی این خود قانون است که کارمندان دولت و یامقامات قضائی و صاحبان حرف را موظف و مکلف به انجام اعمالی می کند که در شرایط عادی جرم است و لذا انجام تکلیف قانونی نمی تواند جرم تلقی شود . مثلا قانون از «جلاد » می خواهد و او را موظف می کند تا نسبت به سلب حیات از قتل محکوم معینی اقدام نماید .
احترام و حفظ زندگی خصوصی افراد و همچنین اسرار شغلی مستلزم آن است که افشاء سرّ از طرف بعضی افراد به جهت شغل یا حرفه خاصی که دارند جرم شناخته شود . در این خصوص ماده 648 ق . ت . مقرر می دارد :«اطبا و جراحّان و ماماها و

1. ماده ی 56 ق . م . ا . : «اعمالی که برای آنها مجازات مقرر شده است در موارد زیر جرم محسوب نمی شود: 1– درصورتی که ارتکاب عمل به امر آمر قانونی بوده و خلاف شرع هم نباشد . 2– در صورتی که ارتکاب عمل برای اجرای قانون اهم لازم باشد ».

داروفروشان و کلیه ی کسانی که به مناسبت شغل یا حرفه خود محرم اسرار می شوند هر گاه در غیر از موارد قانونی ، اسرار مردم را افشاء کنند به سه ماه و یک روز تایک سال حبس و یا به یک میلیون و پانصد هزار تا شش میلیون ریال جزای نقدی

WWW.GHANONYAR.IR

محکوم می شوند ».
وقتی به استثنای مذکور در این ماده قانونی توجه شود می بینیم که در مواردی قانون ، خود اشخاصی را که به مناسبت شغل و حرفه مربوطه ملزم به راز داری هستند مکلف به افشای اسرار مردم می نماید .
به طور مثال ، ماه 3 قانون بیماریهای آمیزشی (مصوّب سال 1320) مقرر می دارد :«درمان (از جمله بیماریهای آمیزشی) نزد هر پزشکی که پروانه پزشکی در ایران دارد آزاد است . اما در صورتی که بیمار در دوره واگیری بیماری از موعدی که پزشک معالج برای درمان او معین نموده تا ده روز از حضور نزد پزشک یا بنگاه دولتی غیبت کرد و پزشک دیگری تحت درمان بودن بیمار را به بنگاه یا پزشک اول خبر نداد نخستین پزشک درمان کننده مکلف است مراتب را با قید محرمانه به اطلاع بهداری برساند . پزشک معالج مکلف است در موقع مشاهده ی یکی از بیماریهای واگیردار نامبرده در زیر فورا به بهداری محل اطلاع دهد. 1– وبا و اسهالهای وبائی شکل 2– طاعون . . . » حکم ماده مزبور کلی است و مقید به اطلاع محرمانه و یا بدون ذکر نام هم نشده است .
بنابراین پزشکی که به حکم قانون بعضی امراز مسری را افشا می کند و یا کارشناسی (پزشک قانونی) که مأموریت معاینه مجروح و جسدی را به عهده دارد و برای انجام وظیفه اظهار نظر می کند، به این جهت که اقدامات و اعمال آنان در اجرای موازین قانونی است جرم محسوب نمی شود.
به طور کلی اشخاص مشمول عوامل موجهه جرم دو دسته می باشند:
دسته اول – شامل اشخاصی است که حکم قانون مستقیما آنان را مورد خطاب قرار داده و رفتار شان بدون نیاز به دریافت دستور از مقامات دیگری که در سلسله مراتب اداری قرار گرفته اند ، جرم محسوب نمی شود . در موارد زیر حکم قانون به تنهایی عامل موجه تلقی می گردد:
اولا – وقتی حکم قانون مستقیما جهت افراد بخصوصی صادر شده باشد . مثل پزشک معالجی که در اجرای ماده 19 قانون بیماریهای آمیزشی (مصوّب سال 1320) یکی از بیماریهای واگیردار مذکور در قانون را به بهداری محل اطلاع می دهد ، همچنین ماما یا پزشکی که در حین ولادت طفل حضور و در زایمان دخالت داشته است و در اجرای ماده 19 قانون ثبت احوال مصوّب تیر ماه 1355 (متضمن اصلاحیه مورخ 181063) مبادرت به انجام تکلیف خود در صدور گواهی ولادت و ارسال یک نسخه آن به ثبت

احوال محل (در مهلت مقرر 15 روزه اعلام ولادت) نماید . اشخاص مزبور که مستقیما موضوع حکم قانون بوده و به تکلیف قانونی خود عمل کرده اند ، هیچکدام مشمول جرم افشای اسرار موضوع ماده 648 قانون تعزیرات جایگزین آن گردیده نمی باشند .
ثانیا– وقتی شخص مأمور به اجرای حکم قانون ، خود در بالاترین حدّ سلسله مراتب اداری قرار گرفته باشد . مانند بازپرسی که ضمن رسیدگی ، به جای صدور حکم جلب شخصا مبادرت به بازداشت متهم نماید .
ثالثا – حکم قانون در انجام مأموریت به قائم مقامی آمر قانونی ، مانند ضابطین دادگستری در موارد جرائم مشهود (موضوع ماده 21 و 24 قانون آئین دادرسی کیفری) که تا وقتی مقام قضایی مداخله نکرده اند ، مکلفند: کلیه اقدامات لازمه را برای جلوگیری از امحاء اثرات جرم و فرار متهم و هر تحقیقی را که برای کشف جرائم لازم بدانند به عمل آورند . در این مورد نیز حکم قانون مستقیما رفتار مأموران را موجه می سازد .
دسته دوم – از اشخاص مشمول عوامل موجهه جرم کسانی هستند که حکم قانون آنان را مستقیما مورد خطاب قرار نداده است ، لیکن با دریافت دستور قانونی از مقام صلاحیتدار ، رفتارشان با وجود امر آمر قانونی و حکم قانون جرم محسوب نمی شود . در این صورت وجود امر آمر قانونی از شرایط اساسی برای احراز عوامل موجهه جرم «موضوع بند 1 ماده 56 ق . م .

WWW.GHANONYAR.IR

ا . » خواهد بود . به طور مثال ، هر یک از مقامات یا مأمورین دولتی یا قوای سه گانه یا غیر آنها که با داشتن حکمی از مقامات صلاحیتدار شخصی را توقیف یا حبس کند ، مرتکب جرم موضوع ماده 583 ق . م . ا . محسوب نگردیده و محکومیت به جزای 6 ماه تا سه سال حبس و محرومیت از خدمات دولتی در مورد وی منتفی است . زیرا ماده مزبور تحقق جرم را موکول به دو شرط نموده است : یکی «بدون حکمی از مقامات صلاحیتدار » و دیگری «در غیر مواردی که قانون جلب و توقیف اشخاص را تجویز نموده ».(1)

2– امر آمر قانونی

امر مقام صلاحیتدار و یا امر آمر قانونی اختصاص به کارمندان و مأموران دولتی (اعم از کشری یا لشکری)دارد . به طوری که ضمن لزوم وجود قانون ، عمل مستخدمین

1. ماده 583 ق . م . ا . ت «هر کس از مقامات یا مأمورین دولتی یا نیروهای مسلح یا غیر آنها بدون حکمی از مقامات صلاحیتدار در غیر مواردی که در قانون جلب یا توقیف اشخاص را تجویز نموده ، شخصی را توقیف یا حبس کند یا عنفا در محلی مخفی نماید به یک تا سه سال حبس یا جزای نقدی از شش تا هیجده میلیون ریال محکوم خواهد شد.»

دولتی باید متکی و مبتنی بر امر مقام صلاحیتدار نیز باشد . بدین ترتیب آمر قانونی یا مقام صلاحیتدار نمی تواند از مقامات غیر رسمی چون شوهر نسبت به زوجه ، پدر نسبت به فرزند و یا کار فرما نسبت به کارگر برای برائت و انتفای وصف مجرمانه فعل ارتکابی باشد .

بند 1 ماده 56 ق . م . ا . ، جرم تلقی نشدن عمل مأمور را موکول به دو شرط نموده است :

اولا – صدور امر از طرف آمر قانونی .

ثانیا – خلاف شرع نبودن امر .

مفهوم «شرع » در اینجا اعم از «قانون » است چه اصلا اعتبار قوانین موکول به عدم مغایرت آنها با شرع است و ق . ا . بر این امر تأکید دارد .

امر آمر قانونی ممکن است موافق یا مخالف قانون باشد . اگر امر و دستور موافق و مطابق قانون باشد با اجرای آن مأمور از امتیاز قانونی «عوامل موجهه »استفاده می کند ، ولی در صورتی که امر آمر قانونی مخالف قانون باشد ، اجرای دستور خلاف قانون آمر واجد آثار و عواقبی برای مأمور خواهد بود .

3–مسائل ناشی از غیر قانونی بودن آمر و اوامر غیر قانونی

اولا – طرح مشکل – امر و دستور ممکن است از طرف یکی از مقامات عمومی ، ولی در خارج از حدود صلاحیت او صادر شود و یا اصولا مأمور از نظر سلسله مراتب اداری موظف به اجرای دستور مقام صادر کننده نباشد . مثلا کارمندی عالی رتبه به کارمند دیگری که در سلسله مراتب اداری تابع او نیست ، دستور ارتکاب عملی را بدهد که قانون آن را جرم می شناسد . آیا دستور یک مقام غیر قانونی می تواند از عوامل موجهه جرم به حساب آید ؟ در این مورد یادآوری می شود که «آمر قانونی » مذکور در بند 1 ماده 56 ق . م . ا . صرفا و الزاما یک مقام عمومی است . بنابراین اوامر و دستورات صادره از طرف کارفرما به کارگران مربوطه یا اولیاء نسبت به اطفال خود نمی تواند به عنوان اوامر آمر قانونی از عوامل موجهه جرم تلقی شود . به هر حال مشکل اساسی راجع است به اوامر غیر قانونی صادره از طرف آمر قانونی و یا آمر غیر قانونی . به طور مثال در صورتی که رئیس منطقه شهرداری دستور ورود و تخریب ساختمانی مسکونی را به علت نداشتن پروانه و یا مخالف مفاد پروانه

WWW.CHANONYAR.IR

به مأمورین خود می دهد . در حالیکه ورود به منزل غیر و تخریب ساختمان ضمن رعایت مقررات مربوطه در صلاحیت مراجع قضائی است ، مسؤولیت کیفری و مدنی رئیس و مأمورین شهرداری چگونه قابل طرح است . (1)

1. پاسخ و سوالات از کمیسیون استفتائات و مشاورین حقوقی شورایعالی (قضایی) جلد دوم 1363 .

113

ثانیا – راه حل قضیه – مسائل مربوط به امر مقام قانونی بدون حکم قانون و امر غیر قانونی در ماده 57 ق . م . ا . پیش بینی شده است . طبق ماده مزبور :«هر گاه به امر غیر قانونی یکی از مقامات رسمی جرمی واقع شود آمر و مأمور به مجازات مقرر در قانون محکوم می شوند ولی مأموری که امر آمر را به علت اشتباه قابل قبول و به تصور اینکه قانونی است اجراء کرده باشد ، فقط به پرداخت دیه یا ضمان مالی محکوم خواهد شد . » یعنی عمل غیر قانونی آمر و مأمور جرم است و مسؤولیت کیفری در مورد وی منتفی و دیه و مسؤولیت مدنی او باقی می ماند . (1)

به علاوه عبارت بند 1 ماده 56 ق . م . ا . نیز عامل موجهه و شرط جرم محسوب نشدن عمل را موکول به ارتکاب عمل به امر آمر قانونی و خلاف شرع «یا خلاف قانون » نبودن آن نموده است . بنابراین از مفهوم مخالف شرط و عبارت مزبور به آسانی استنباط می شود که چنانچه آمر خود غیر قانونی و مقام صلاحیتدار نباشد مسؤول و مستوجب کیفر است ، مأمور نیز تنها از آمری که در سلسله مراتب اداری ملزم به تبعیت از او می باشد ، می تواند دستوری بگیرد که اجرای آن ضمن خلاف شرع (یا قانون) نبودن مجاز و بتواند از عوامل موجهه تلقی شود . در غیر این صورت مأمور نیز مسؤول و مستوجب کیفر است .

به طور کلی سه نظریه در مورد مسؤولیت و کیفر مأمور دولت یا جرم محسوب نشدن رفتاری وی وجود دارد:

اول – نظریه اطاعت محض . طبق این نظریه که مبتنی بر اطاعت مطلق و بی چون و چرای اوامر مقام بالاتر است ، اجرای یک دستور حتی غیر قانونی در هر نوع شرایطی عامل موجهه برای مأمور تلقی میشود . زیرا مأمور موظف به اطاعت و اجرای اوامر ما فوق است بدون این که حق بحث و بررسی اوامر او را داشته باشد .

نظریه اطاعت محض مورد قبول قانونگذار ایران قرار نگرفته است و مأمور نمی تواند با انجام دستور غیر قانونی از عوامل موجهه جرم استفاده نماید .

دوم – نظریه مسؤولیت مأمور . طبق این نظریه مأمور حق و حتی وظیفه دارد قانونی بودن دستور را مورد بررسی قرار داده و در صورتی که آن را مغایر ومخالف قانون یافت

مسائل 4و5 از مسائل راجع به ماده صد قانون شهرداریها صفحات 58 به بعد .

1. در قانون موضوع دیه یا ضمان مالی با کلمه «یا» از هم جدا شده است و دیه به موجب ماده 15 ق . م . ا . مالی است که از طرف شارع برای جنایت تعیین شده است .

114

از اطاعت امر غیر قانونی خودداری نماید . زیرا اجرای یک دستور غیر قانونی نمی تواند از عوامل موجهه تلقی شود. جرم شناخته نشدن اعمال مأمور در نظریه مسؤولیت مأمور امری است استثنائی و در هر مورد احتیاج به نص قانون خاص دارد . به طور مثال ، ماده 574 قانون تعزیرات 1375 مقرر می دارد : «اگر مسؤولین و مأمورین بازداشتگاه ها و ندامتگاه ها از ارائه دادن یا تسلیم کردن زندانی به مقامات صالح قضائی یا از ارائه دادن دفاتر خود به اشخاص مزبور امتناع کنند یا از رسانیدن تظلمات محبوسین به مقامات صالح ممانعت یا خودداری نمایند مشمول ماده قبل (یعنی محکوم به حبس از دو ماه الی دو سال) خواهند بود مگر اینکه ثابت نمایند که به موجب امر کتبی رسمی از طرف رئیس مستقیم خود مأمور به آن بوده اند که در این صورت مجازات مزبور درباره آمر مقرر خواهد شد».

WWW.GHANONYAR.IR

بنابراین ، در این حالت استثنائی مأمور وقتی می تواند از عامل موجهه استفاده نماید که ثابت نماید به موجب امر کتبی رسمی رئیس مستقیم و بلاواسطه ی خود ، مأمور به ارتکاب جرم یا جرائم مذکور در ماده 574 قانون مذکور مورد بحث بوده است .

نظریه ی مسؤولیت مآمور که نتیجه آن بلااجرا ماندن دستورات غیر قانونی است با قسمت اول ماده 57 ق . م . ا . که مقرر می دارد :«هرگاه به امر غیر قانونی یکی از مقامات رسمی جرمی واقع شود آمر و مأمور به مجازات مقرر در قانون محکوم می شوند » هماهنگی دارد .

بنابراین در مثال مطروح در مواردی که ورود به منزل غیر و تخریب بنای احداثی بدون پروانه یا مغایر پروانه توسط رئیس منطقه شهرداری و مأمورین وی مطرح است اعمال آنان تابع ماده 57 قانون مورد بحث است . نهایت ، آنکه هر یک از مأمورینی که مدعی اشتباه خود در تشخیص امر غیر قانونی شده و ثابت نماید از نسخ ضمنی تبصره ماده 2 قانون نظارت بر گسترش شهر تهران مصوّب 1751352 توسط تبصره های 2 به بعد ماده صد قانون شهرداریها (اصلاحی سال 1358 مصوّب شورای انقلاب جمهوری اسلامی ایران)که طی لایحه قانونی اصلاحی مزبور ، تخریب بنای احداثی بدون پروانه آن هم در موارد خاص وسیله مرجع دیگری غیر از شهرداری یعنی مراجع قضایی امکان پذیر است و در این صورت با توجه به قسمت اخیر ماده 57 ق . م . ا . تنها مسؤولیت کیفری مأمورین منتفی و بر حسب مورد ، دیه یا ضمان مالی به قوت خود باقی است .

مثال قانونی دیگر ، اکراه به اطاعت از امر آمر قانونی در ورود غیر قانونی به منزل دیگری است که موجب معافیت مأمور از کیفر و اجرای مجازات نسبت به آمر در اجرای

ماده 580 ق . م . ا . است . (1)

سوم – نظریه رعایت ظواهر قانونی . این نظریه مبتنی بر تمایز و تفکیک بین امر به وضوح غیر قانونی وامر ظاهرا قانونی است . غیر قانونی بودن بدیهی و مسلم اوامر ، استناد به عامل موجهه جرم را منتفی می سازد . بر عکس اجرای اوامر ظاهرا قانونی (ولی ماهیتا غیر قانونی) یک عامل موجه تلقی می گردد .

حقوق موضوعه ایران در قسمت اخیر ماده 57 ق . م . ا . در این زمینه مقرر می دارد :« . . . ولی مأموری که امر آمر را به علت اشتباه قابل قبول و به تصور اینکه قانونی است اجراء کرده باشد فقط به پرداخت دیه یا ضمان مالی محکوم خواهد شد » . بنابراین کیفرهای تعزیری و قصاص تنها در مورد مأموری که امر ظاهرا قانونی را اجرا نموده منتفی است و دیه و مسؤولیت مدنی او به قوت خود باقی خواهد ماند . بدین ترتیب قسمت اول ماده 57 ق . م . ا . نیز در مقام تعیین کیفر قانونی برای آمر امر غیر قانونی و مأموری است که از طریق اجرای امر غیر قانونی مرتکب جرم گردیده است . قسمت اخیر ماده مزبور در مقام تعیین دیه و یا ضمان مالی بجای کیفر تعزیری و قصاص برای مأموری است که امر آمر را به علت اشتباه قابل قبول و به تصور این که قانونی بوده به مورد اجرا گذارده است .

مشکل اساسی در این جا تشخیص صحت و سقم ادعای مأمور نسبت به اشتباه قابل قبول در قانونی بودن امر آمر قانونی است . مقتضی است در این مورد بین غیر قانونی بودن بدیهی و مسلم امر از یک طرف و ظاهر قانونی بودن امر غیر قانونی از طرف دیگر قائل به تمیز و تکفیک گردید .

به نظر می رسد که راه حل مناسب در بررسی موقعیت مأمور از جهت شغلی ، سلسله مراتب اداری ، سطح معلومات وآشنائی وی به وظایف مربوط باشد . با احراز حسن نیت مأمور ، اشتباه وی در تشخیص قلمرو وظایف قانونی ، ممکن است از موارد اشتباه در حکم قانون باشد که گاهی موجب نفی عمد و قصد در جرائم عمدی و در نتیجه سقوط مجازات می گردد . زیرا در جرائم مستلزم حدّ ، چون شرب خمر و زنا (موضوع موادّ166

WWW.GHANONYAR.IR

1. ماده 580 ق . م . ا . :«هر یک از مستخدمین و مأمورین قضائی یا غیر قضائی یا کسی که خدمت دولتی به او ارجاع شده باشد بدون ترتیب قانونی به منزل کسی بدون اجازه و رضای صاحب منزل داخل شود به حبس از یک ماه تا یک سال محکوم خواهد شد مگر این که ثابت نماید به امر یکی از رؤسای خود که صلاحیت حکم را داشته است مکره به اطاعت امر او بوده ، اقدام کرده است که در این صورت مجازات مزبور در حق آمر اجرا خواهد شد و اگر مرتکب یا سبب وقوع جرم دیگری نیز باشد مجازات آن را نیز خواهد دید و چنانچه این عمل در شب واقع شود مرتکب یا آمر به حدّاکثر مجازات مقرر محکوم خواهد شد».

و تبصره 1 آن و 64 ق . م . ا .) اشتباه در حکم موجب سقوط حدّ می گردد و در قتل نیز اشتباه در استحقاق شرعی مقتول به قتل و مهدور الدم بودن مقتول (موضوع موادّ 226 و تبصره 2 ماده 295 ق . م . ا .)موجب سقوط قصاص و تبدیل آن به دیه می گردد . بدین ترتیب در جرائم تعزیری نیز با تشخیص و احراز حسن نیت مأمور می توان موضوع قسمت اخیر ماده 57 ق.م.ا. را از موارد اشتباه در حکم قانون دانست که نتیجه آن سقوط مجازات و استقرار مسؤولیت مدنی از جهت دیه (علی رغم ماهیت جزائی آن) و ضمان مالی است .

بدین ترتیب اجرای اوامر غیر قانونی به وسیله مأمور بر اساس اشتباه قابل قبول از طرف وی از عوامل موجهه جرم موضوع بند 1 ماده 56 قانون مورد بحث تلقی نمیشود ، بلکه موضوع اشتباه در حکم قانون با فقدان عمد و قصد در نص قانون و همچنین فقدان عنصر معنوی در جرم ارتکابی است ، که نهایتا موجب تحقق مسؤولیت مدنی مأمور در قالب دیه یا ضمان مالی موضوع قسمت اخیر ماده 57 قانون می باشد .

به علاوه در مواردی هم مأمور می تواند با توسل به اکراه و اجبار عادتا غیر قابل تحمّل در کلیه جرائم تعزیری و اجبار در قتل (مثل موارد خواب طبیعی یا مصنوعی و بیهوشی)از مجازات با رعایت شرایطی معاف گردد . همچنین برابر ماده 332 ق . م . ا . ، در شرایط عادی و خارج از موارد اشتباه ، هر گاه ثابت شود که مأمور نظامی یا انتظامی در اجرای دستور آمر قانونی تیر اندازی کرده و هیچگونه تخلف از مقررات نکرده است ضامن دیه مقتول نخواهد بود و جزء مواردی که مقتول و یا مصدوم ، مهدور الدم نبوده دیه به عهده بیت المال خواهد بود .

بند دوم – لزوم ارتکاب عمل برای اجرای قانون اهم

قانونا ، دومین مورد از مصادیق عوامل موجهه جرم ، ارتکاب عملی است که برای اجرای قانون اهم لازم باشد . بند 2 ماده 56 ق . م . ا . ، در این مورد ارتکاب عملی را که برای آنها مجازات مقرر گردیده ولی جرم محسوب نمی شود صراحتا اعلام و مقرر میدارد: «در صورتی که ارتکاب عمل برای اجرای قانون اهم لازم باشد».

بنابراین هر گاه انجام وظایف شخصی مستلزم به کار بردن و انجام عملیات و اقداماتی باشد که در نتیجه ی آنها به منافع غیر ، لطمه وارد شود؛ در شرایطی که اعمال مزبور در وضع عادی جرم تلقی می شود ، ارتکاب همان اعمال در اجرای قانون اهم ، نسبت به مرتکب ، جرم تلقی نمی شود . مثالهای زیر مصادیقی از لزوم ارتکاب عمل برای اجرای قانون اهم است .

1– مصادیق اجرای قانون اهم

اول– تخریب در جهت اطفای حریق و نجات دیگری

ممکن است تخریب برای اطفای حریق و نجات جان افرادی که در معرض خطر آتش سوزی هستند انجام شود . هر کس

WWW.GHANONYAR.IR

مبادرت به تخریب دیوار ، در ، پنجره و شکستن شیشه های ساختمان دیگری نماید ، در موقعیتی که تخریب اموال و اشیاء مذکور با حفظ جان افراد در معرض خطر ملازمه داشته باشد ، جرم تخریب موضوعا منتفی است .

دوم –سلب آزادی به منظور نجات دیگری

پزشک جراحی که مشغول عمل جراحی است و در همین موقعیت با تعرض و مزاحمت شخصی دیگر برای الزام به حضور در بالین بیمار دیگری مواجه می شود ، در صورتی که عمل سلب آزادی از متعرض و مزاحم توسط پزشک مزبور به منظور حفظ جان بیمار و ادامه عملیات جراحی به عمل آمده باشد در اجرای احترام به حاکمیت قانون اهم که موضوع آن حفظ جان بیمار تحت عمل جراحی است عمل پزشک جراح مزبور از نظر سلب آزادی مزاحم ، جرم تلقی نمی شود .

سوم – نقض مقررات راهنمائی و رانندگی برای نجات بیمار

راننده آمبولانسی که آژیرکشان علی رغم چراغ قرمز سر چهار راه ، بدون توقف عبور می کند و برای حفظ جان و نجات بیمار مقررات راهنمائی و رانندگی را نقض می کند از این جهت مسؤول نیست . زیرا رساندن به موقع بیمار به بیمارستان برای نجات جان بیمار ، ضروری و این امر حتی با نقض مقررات راهنمائی و رانندگی ممکن است همراه باشد .

2– ضوابط تشخیص قانون اهم

به نظر می رسد برای تشخیص قانون اهم ، از ضوابط زیر بتوان استفاده نمود :

اول –اولویت مقام شارع و مقنن : استناد به سلسله مراتب قوانین کیفری با توجه به اهمیت و مقام شارع مقنن به ترتیب مذکور در موارد 12 تا 17 ق . م . ا . که به شرح زیر است: 1– حدود ، 2– قصاص ، 3– دیات ، 4– تعزیرات ، 5– مجازاتهای بازدارنده ؛

دوم اولویت ارزشهای مورد احترام :استناد به ارزشهای مورد احترام مقنن با توجه به نوع و میزان کیفر مربوط به نقض آنها که بر حسب اهمیت کیفر: قتل ، حبس ، شلاق ، جزای نقدی و غیره به شرح زیر می باشد .

1– حفظ جان یا نفس که تعدی و تجاوز به آن جرائمی چون قتل و ضرب و جرح را تشکیل می دهد .

2– حفظ نسل ، شرف و حیثیت که تعدی و تجاوز به آن ، جرائمی جون زنا و قذف را شامل می شود .

3– حفظ مال که تعدی و تجاوز به آن جرم سرقت و نظایر آن را تشکیل می دهد .

4– حفظ عقل که شامل جرائمی چون خمر و تظاهرات مستانه و غیره است .

5– حفظ و احترام به آزادی اشخاص که تعدی و تجاوز به آن جرائمی چون توقیف یا حبس غیر قانونی موضوع موادّ 583 تا 587 ق . م . ا . (تعزیرات) می باشد که مستلزم کیفر حبس است .

بند سوم – دفاع مشروع و اعمال در حکم دفاع مشروع

مقدمه :

حق دفاع در مقابل تجاوزات به جان ، آزادی ، عرض و ناموس و مال از حقوق طبیعی هر انسان است و لذا وضع مقررات در این زمینه، هم با اصول و مبانی حقوق اسلامی و هم با حقوق اروپایی هماهنگی دارد .

دفاع مشروع در حقوق موضوعه ایران در ق . م . ا . پیش بینی شده است . حقوق موضوعه ، ارتکاب اعمالی را که در شرایط عادی جرم و مستوجب مجازات است ، در مقام دفاع جرم نمی شناسد و مسؤولیت کیفری و مسؤولیت مدنی دفاع کننده را منتفی می داند . (1)

مصادیق اعمال در حکم دفاع مشروع نیز در موادّ 625 و 629 ق . م . ا . (بخش تعزیرات) مصوّب 1375 پیش بینی شده است . استفاده از معاذیر قانونی معافیت از مجازات مستلزم تعقیب و تحقیق و محاکمه و نهایتا معافیت از مجازات با حکم

WWW.GHANONYAR.IR

دادگاه است . در حالیکه با تحقق شرایط دفاع مشروع از عوامل موجهه جرم (موضوع موادّ 61 به بعد قانون مزبور) با کشف واقعه یا اعلام آن و احراز دفاع مشروع ، تعقیب و تحقیق و محاکمه مرتکب منتفی و نیازی به صدور حکم یا طی این مراحل نیست .

در حقوق جزای کشور ما دفاع مشروع از عوامل موجهه جرم است ، زیرا با اجتماع شرایطی ، عملی که جرم است ، در مقام دفاع از نفس یا عرض یا ناموس یا مال خود یا دیگری و یا آزادی تن خود یا دیگری ، قابل تعقیب و مجازت نیست . ضوابط عمومی دفاع مشروع در موادّ 61و 62 ق . م . ا . پیش بینی شده است . به علاوه موادّ 627 به بعد

1. دکتر ضیاء الدین پیمانی ، : «تفصیل قواعد دفاع مشروع در حقوق جزائی ایران » ، (از انتشارات دانشگاه ملی ایران (شهید بهشتی) ، در مورد ماهیت جرم بودن عمل دفاع کننده به نظرات ایشان مراجعه شود .)

ق . م . ا . (تعزیرات) مصوّب 1375 نیز مواردی معین شده است که علی رغم فقدان جمیع شرایط لازم برای تحقق دفاع مشروع ، با احراز شرایط قانونی برای دفاع در دادگاه ُ ، عمل در حکم دفاع مشروع تلقی می شود .

بنابر آنچه که داود العطار در کتاب (الدفاع الشرعّی فی الشریعه السلامیه) نوشته ، برای دفاع مشروع تعریفی در کتب فقهی نیامده است .(1) تنها عبدالقادر عوده در کتاب «الّتشریع الجنائی الاسلامی » می نویسد :الدفاع الشرعی :هو واجب الانسان فی حمایه نفسه او نفس غیره و حقه فی حمایه ماله او مال غیره ، من کل اعتداء حال غیر مشروع بالقوه اللازمه لدفع هذا الاعتداء . (2)

دفاع مشروع بر هر انسانی در حمایت از جان خود و یا جان دیگری واجب است و حقی است برای او در حمایت از مال خود و یا مال دیگری در مقابل هر نوع تجاوز فعلی نامشروع با هر وسیله ای که برای دفع این تجاوز ضروری باشد .

1– ضوابط کلی برای تحقق دفاع مشروع

اول – ماهیت تأسیس حقوقی دفاع مشروع

الف –اعمال حقوق فردی و خصوصی در دفاع مشروع

ماده 61 ق . م . ا . با غیر قابل تعقیب و مجازات دانستن عمل مجرمانه در مقام دفاع از نفس یا عرض یا ناموس یا مال یا دیگری یا آزادی تن خود یا دیگری در واقع حق خصوصی دفاع را مورد قبول قرار داده است . مبنای این امتیاز شخصی در ضرورت دفاع ، عدم امکان توسل به قوای دولتی بدون فوت وقت و یا مؤثر واقع نشدن مداخله ی قوای مذکور در رفق تجاوز و خطر است (بند 3 ماده ی 61 قانون مورد بحث) ، در اینجا به هیچ وجه لازم نیست برای مشروع دانستن دفاع ، اجبار روحی یا معنوی دفاع کننده مطرح گردد . چه بسا ممکن است دفاع کننده آزادانه و آگاهانه و در خارج از موارد اجبار ، مبادرت به دفاع مشروع نموده و باز استحقاق استفاده از عوامل موجهه ی جرم را داشته باشد .

به هر حال ، کسی که از خود دفاع میکند ، مستوجب مجازات نیست . چنین فردی با دفع تجاوز به اجتماع خدمت می کند و عمل او فاقد قبح اجتماعی است و لذا اجتماع نمی تواند در اعمال کیفر شخصی که در مقابل تجاوز دیگری مقاومت و از وقوع آن جلوگیری کرده است ، خود را ذینفع بداند . مطالبی که در دفاع مشروع باید مورد توجه

1. داود العطار ، الدافاع الشّرعی فی الشّریعه الاسلامیه (چاپ اول ، 1401 ه 1981 م) ، ص 17 .

2. عبدالقادر عوده :التشریع الجنائی ، ج 1 ، ص 473 .

WWW.GHANONYAR.IR

قرار گیرد این است که علت مشروعیت دفاع ، اعمال قضاوت شخصی و اجرای عدالت خصوصی و فردی نیست ، بلکه رفتاری است که جنبه ی پیشگیری از نتایج زیان بار یک حمله ی غیر عادلانه را دارد . بدین لحاظ دفاع مشروع بیشتر در جهت تأمین و حفظ امنیت شخصی در غیاب هیأت اجتماعی است تا قضاوت و اجرای عدالت خصوصی و فردی . همین جنبه ی پیشگیری از نتایج زیان بار حمله ی غیر عادلانه در دفاع مشروع به عنوان عامل موجهه ی جرم است که تحقق دفاع مشروع را منوط به رعایت شرایطی نموده است .

ب– قلمرو علت موجهه در دفاع مشروع

ماده 61 ق . م . ا . انجام هر نوع عملی را که جرم باشد مانند قتل ، ضرب و جرح در مقام دفاع از نفس یا عرض و یا ناموس و یا مال خود یا دیگری و یا آزادی تن خود یا دیگری (در برابر هر گونه تجاوز فعلی و یا خطر قریب الوقوع) در صورت اجتماع شرایط مذکور در قانون از عوامل موجهه تلقی می کند و آن را قابل تعقیب و مجازات نمی داند .

مع هذا ، به نظر می رسد ارتکاب جرائمی که ماهیتا نمی تواند انجام دفاع را در مقابل حمله توجیه نماید ، از قلمرو دفاع مشروع به عنوان علت موجهه خارج است . به طور مثال ، استناد دفاع کننده به دفاع مشروع در مورد ارتکاب جرایم غیر عمدی ناشی از بی احتیاطی ، با توجه به ارکان و شرایط حمله و دفاع ، منتفی است . زیرا در واقع با توجه به خصوصیت دفاع ، تصور توسل به دفاع مشروع در مقابل جرایم غیر عمدی بعید است .

دوم – شرایط تجاوز و دفاع و موضوع مورد تجاوز در دفاع مشروع

اصولا ، احتمال وقوع یک تجاوز قبلی است که عملی را که در شرایط عادی جرم است وقتی به منظور دفاع انجام شود مشروع می نماید . بنابراین دفاع مشروع واجد دو شرط زیر می باشد و موضوع تجاوز نیز منحصر به موارد خاصی است :

الف – کیفیت تجاوز مستوجب دفاع و شرایط آن ،

ب– مشروعیت دفاع در قبال تجاوز ،

ج– موضوع تجاوز در دفاع مشروع ،

الف – شرایط تجاوز مستوجب دفاع

موضوع تجاوزی که دفاع را توجیه می نماید متفاوت است . دفاع وقتی قانونی است که برای دفع تجاوز فعلی یا خطر قریب الوقوع نسبت به نفس یا عرض یا ناموس یا مال یا آزادی تن شخص مورد تجاوزی یا دیگری به شرح مذکور در ماده 61 ق . م . ا . باشد .

1– ماهیت غیر قانونی تجاوز :

از نظر ماهیت تجاوز مستوجب دفاع ، باید نفس تجاوز ، خلاف قانون و غیر عادلانه

باشد . بنابراین اگر ارتکاب عمل متجاوز به حکم قانون و امر آمر قانونی باشد ، استناد به موارد دفاع مشروع مذکور در ماده 61 ق . م . ا . ممکن نیست . به طور مثال ، چنانچه مأمور دولت در اجرای مأموریت قانونی خود دست به اقداماتی بزند ، مقاومت در مقابل اقدامات مزبور دفاع تلقی نمی شود . این مقاومت خود جرمی است که به موجب ماده 607 ق . م . ا . (تعزیرات) تحت عنوان «تمرد نسبت به مأمورین دولت » به شرح زیر قابل مجازات است :

هر گونه حمله یا مقاومتی که با علم و آگاهی نسبت به مأمورین دولت در حین انجام وظیفه آنان به عمل آید ، تمرد محسوب

WWW.GHANONYAR.IR

می شود و مجازات آن به شرح ذیل است:

1– هر گاه متمرد به قصد تهدید اسلحه خود را نشان دهد حبس از شش ماه تا دو سال .

2– هر گاه متمرد در حین اقدام ، دست به اسلحه برد حبس از یک تا سه سال .

3– در سایر موارد حبس از سه ماه تا یک سال .

تبصره :«اگر متمرد در هنگام تمرد مرتکب جرم دیگری هم بشود به مجازات هر دو جرم محکوم خواهد شد».

ماده ی 62 ق . م . ا . صراحتا به منتفی شدن دفاع به صورت مقاومت در مقابل مأموران دولتی اشاره میکند و مقرر می دارد : «مقاومت در برابر قوای تأمینی و انتظامی در مواقعی که مشغول انجام وظیفه ی خود باشند دفاع محسوب نمی شود... ».

مع هذا ماده ی مزبور مطلق نیست و همان طور که افراد به موجب قانون موظف شده اند که در مقابل مأموران مقاومت نکنند ، مأموران نیز قانونا مکلف شده اند که در موقع انجام وظیفه از حدود خود تخطّی ننمایند. قسمت آخر ماده ی 62 ق . م . ا . اعلام می دارد: « . . . ولی هر گاه قوای مزبور از حدود وظیفه ی خود خارج شوند و بر حسب ادلّه و قرائن موجود خوف آن باشد که عملیات آنان موجب قتل یا جرح یا تعرض به عرض یا ناموس گردد ، در این صورت دفاع جایز است».

در عین حال موادّ 626 و 627 و به ویژه 628 ق . م . ا . (تعزیرات) نیز مشروعیت دفاع را در مواردی که حتی نیروهای انتظامی و دیگر ضابطان دادگستری در خارج از حدود وظیفه ای که قانونا به آنها محول شده است مبادرت به اقداماتی نمایند که بیم قتل یا جرح یا تعرض به عرض برود ، پیش بینی کرده و به شخصی که مورد تهدید واقع شده اجازه داده است در مقابل عملیات مأموران مزبور در مقام دفاع بر آید . بنابراین در غیر از موارد بیم قتل یا جرح یا تعرض به عرض یا ناموس ، آن هم خارج از حدود وظیفه مأموران مقاومت جایز نیست.

بدین ترتیب ، در مقابل اقدامات قهرآمیز و خشن احتمالی مأموران مورد بحث که موجب قتل یا جرح یا تعرض به عرض یا ناموس نباشد ، مقاومت بدنی جایز نیست و افرادی که موضوع اقدامات و عملیات قهریه و غیر ضروری مأموران واقع می شوند باید به مراجع صالحه شکایت نمایند ، زیرا به طور کلی حق دفاع در مقابل تعدیات مأموران منوط به احراز دو امر است:

اول – خروج مأموران از حدود وظیفه ،

دوم – وجود دلایل و قراینی که شخص را بیمناک کند که عملیات قوای تأمینی موجب قتل یا جرح یا تعرض به عرض یا ناموس خواهد شد .

لازم به یادآوری است تجاوز مأموران نسبت به اموال یا آزادی تن افراد ، در اجرای ماده 62 ق . م . ا . موجب مشروعیت دفاع نخواهد بود و ممکن است دفاع کننده بتواند از کیفیات مخففه استفاده نماید .

مع هذا ، دفاع در مقابل تجاوز و تعرض مأموران نسبت به اموال ، از اعمال در حکم دفاع مشروع تلقی و با احراز شرایطی در دادگاه موجب معافیت مرتکب از مجازات می گردد (موادّ 625 و 626 و 627 و 628 ق . م . ا .) (تعزیرات) .

2– فقدان تحریک قبل از تجاوز :

به طور کلی تجاوز نباید معلول تحریک خود شخص مدافع باشد . چانچه شخصی به دیگری دشنام دهد تا وقتی طرف برانگیخته شد و در صدد حمله بر آمد او را مضروب و مجروح نماید و یا به قتل برساند ، نمی تواند عمل خود را دفاع مشروع بداند . با وجود این ، ق . م . ا . به وجود چنین شرطی اشاره ننموده است و با فقدان نص قانونی در این مورد ، قبول چنین شرطی با توجه به اصل تفسیر مضیق و منع تفسیر موّسع قوانین جزایی مواجه با اشکال است و لذا مدافع علی رغم تحریک قبلی ممکن است با رأی دادگاه از مشروعیت دفاع استفاده نماید .

WWW.GHANONYAR.IR

3– فعلیت تجاوز :

برای تحقق دفاع مشروع باید دفاع مقارن تجاوز باشد . ماده 61 ق . م . ا . صراحتا به هر گونه تجاوز فعلی و یا خطر قریب الوقوع اشاره نموده است . بنابراین در صورتی که تجاوز در گذشته بوده و حمله خاتمه پیدا کرده باشد و متعاقبا کسی که مورد حمله واقع شده در مقام دفاع بر آید ، توسل به دفاع مشروع منتفی است . قانونگذار اجازه ی انتقام جویی و تلافی را به کسی نداده و رسیدگی و اعمال کیفر در صلاحیت مراجع قضائی است .
در صورتی که احتمال تجاوز در آینده برود ، این امر به شخص تهدید شده حق

نمی دهد به عنوان پیشگیری دومقام دفاع مشروع برآید و مرتکب اعمال مجرمانه نسبت به تهدید کننده گرد ، زیرا امکان مراجعه به مقامات قانونی و قضائی هست.
در همین جهت حکم شماره 2052– 2691371شعبه پنجم و 1219–3071328شعبه دوم سابق دیوان کشور حاکی است که « اگر متهم پس از گرفتن داس از دست مقتول با همان داس او را بکشد، چون درحین ایراد جرح منتهی به فوت، خطرجانی برای متهم وجود نداشته نمی توان عمل او را دفاع از نفس دانست. چه پس از اینکه متهم داس را از دست مقتول گرفت. دیگر هیچ گونه خطری برای او باقی نبوده است». بدین ترتیب، اگر کسی با چاقو به دیگری حمله کند و طرف مقابل چاقو را از دست او بگیرد و خود او را بکشد، دفاع مشروع و قانونی نیست، چون پس از گرفتن فعلیت خطر و تجاوز منتفی است.
2– غیرقابل دفع بودن تجاوز.
وقتی تجاوز بدون ارتکاب عمل مجرمانه قابل دفع باشد. استناد به دفاع مشروع منفی است. اگر کسی بتواند شخصاً و بدون ایراد صدمه تجاوز را دفع کند و یا فرصت کافی داشته باشد که برای دفع تجاوز از قوای دولتی کمک بگیرد، استناد به دفاع مشروع امکان پذیر نیست. بند3 ماده 61 ق. م. ا. در این مورد مقرّرمی دارد: «توسل به قوای دولتی بدون فوت وقت عملاً ممکن نباشد و یا مداخله قوای مذکور در رفع تجاوز وخطرمؤثر واقع نشود».
دفع تجاوز ارتباطی به شخصیت و خصوصیات روانی شخص روانی شخص متجاوز ندارد. منظور و تأسیس حقوقی دفاع مشروع این است که افراد بتوانند تحت شرایطی جان و ناموس و عرض و مال خود را در مقابل تجاوز دیگری حفظ کنند. بنابراین حتی اگر متجاوز طفل یا دیوانه باشد، باز دفاع مشروع جایز است.
در صورتی که برای دفاع کننده امکان فرار و در نتیجه احتراز از خطر میسر باشد، آیا در استناد به دفاع مشروع ممکن است یا خیر؟ دراین مورد احکام متناقضی وجود دارد. حکم شماره 2052مورخ 2091371 شعبه پنجم دیوان کشور حاکی از آن است که یا امکان قرار، دفاع مجوز قانونی ندارد». درمقابل، احکام شماره 2651– 2781319و1439– 1951391شعبه دوم دیوان کشور چنین صادر شده است که: از ماده 184 قانون کیفرعمومی و موادّ مربوط دیگر راجع به موجبات معافیت از کیفر استفاده نمی شود که امکان فرار برای کسی که مورد حمله به نفس واقع شده موجب باشد که نتواند با اقدام عملی با شرط مذکور در آن ماده از خود دفاع نماید».
بدین ترتیب کسی که مورد حمله واقع می شود با امکان فرار مجبور به فرار نیست،

بلکه با وجود شرایط لازم برای تحقیق دفاع کند.

WWW.GHANONYAR.IR

به نظر می رسد موضوع بستگی به شخصیت و موقعیت متجاوز و مدافع هر دو دارد. معمولاً دفاع یک فرد نظامی با احراز شرایط دفاع مشروع علی رغم امکان فرار قابل توجیه است، ولی استناد به دفاع مشروع در مقابل یک کودک ویا دیوانه متجاوز با وجود امکان فرار نمی تواند مورد قبول و توجه قرار بگیرد. همچنین فرزندی که پدر خود را به قتل رسانده باشد، در شرایطی که مورد حمله قبلی پدر بوده و امکان فرار داشته باشد، استناد وی به دفاع مشروع قبول نمی شود.

ب– شرایط مسؤولیت دفاع در قبال تجاوز

قانونگذار برای شخصی که مورد تعرض و تجاوز قرار گرفته است حق دفاع را تحت شرایط و کیفیاتی محترم شناخته و او را در ارتکاب اعمالی که در شرایط عادی جرم است آزاد گذارده و از تعقیب و مجازات معاف دانسته است. جلوگیری از بی نظمی و هرج و مرج و تأمین حقوق و آزادی های افراد جامعه تعیین شرایط و کیفیاتی در دفاع مشروع شده است.

1– ضروری بودن دفاع

مشروعیت دفاع مستلزم آن است که ارتکاب اعمال مجرمانه درمقام دفاع، تنها وسیله ممکن برای دفاع تجازو باشد. بنابر این وقتی دفاع کننده بتواند برای حفظ عرض یا نفس یا ناموس یا مال خودیا دیگری به مقامات عمومی مراجعه کند، توسل به دفاع مشروع ممکن نیست.

قانونگذار ضرورت دفاع را در بند 3ماده 61 ق. م. ا. پیش بینی کرده و مقرّرمی دارد: «توسل به قوای دولتی بودن فوت وقت عملاً ممکن نباشد و یا مداخله قوای مذکور در رفع تجاوز وخطر مؤثر قرار داده و مقرّر می دارد: « توسل به قوای دولتی یا هرگونه وسیله آسانتری برای نجات میسر نباشد».

درصورتی که فرد مورد تجاوز بتواند با فرار خود از خطر نجات پیدا کند، آیا حق دارد تجاوز را با هرگونه عملی علیه متجاوز دفع نماید؟ با فرض قبول حق وحتی تکلیف برای فرد مورد تجاوز به حفظ خود و جامعه در قبال تجاوز، می توان گفت شخص مورد تجاوز همیشه و صرف نظر از موارد تجاوز به حفظ خود و جامعه درقبال تجاوز، می توان گفت شخص مورد تجاوز همیشه و صرف نظر از موارد تجاوز کودک و یا دیوانه، ملزم به فرار نیست و با احراز تمامی شرایط لازم برای تحقیق دفاع مشروع، از عامل موجهه مزبور می تواند استفاده نماید. به هرحال تشخیص ضرورت فرار به عنوان وسیله آسان برای نجات با دادگاه است.

2– متناسب بودن دفاع با خطر تجاوز

یکی از شرایط احرازدفاع مشروع برطبق بند 1ماده ی 61 ق. م. ا. این است که «دفاع با تجاوز خطرمتناسب باشد» همچنین ماده ی 625 ق. م. ا. تعزیرات، قتل وجرح وضرب را درمقام دفاع از نفس یا عرض یا مال خود مرتکب یا دیگری وقتی غیرقابل مجازات می داند که دفاع متناسب با خطری باشد که مرتکب را تهدید می کرده ودر ماده ی 627 قانون اخیر الذکر صراحتاً بردفاع متناسب با حمله تأکید شده است. بدین ترتیب، شخص مورد تعرض و تجاوز نباید در مقام دفاع مرتکب عملی شود که شدیدتر از خطر ناشی از تهدید حمله کننده باشد. به طور مثال، اگر مهاجم شخص مورد حمله را به ایراد ضرب ساده (کشیده ولگد) تهدید نماید، برای دفع چنین خطری نمی توان متوسل به استفاده از کارد و میله ی آهنی شد.

3– استفاده ی مدافع از آسان ترین وسیله ی نجات

طبق بند ج ماده 627 ق. م. ا. (تعزیرات) دفاع وقتی صادق است که توسل به قوای دولتی یا هرگونه وسایل آسان تری برای نجات میسر نباشد. بنابراین اگر درمقابل دیوانه یا نابالغ مهاجم راه فرار باشد کشتن مهاجم دفاع نبوده و موجب مسؤولیت است. به علاوه، بند2ماده ی 61 ق. م. ا. مقرّر می دارد: «عمل ارتکابی بیش از حدّ لازم نباشد».

4– توانایی مدافع برای دفاع از دیگری و ناتوانی او در دفاع از خود:

یکی دیگر از شرایط مشروعیت و یا ناموس و یا عرض و یا مال ویا آزادی تن دیگری جایز است که او ناتوان از دفاع بوده و

WWW.GHANONYAR.IR

نیاز به کمک داشته است».
از تبصره ی مزبرو استنباط می شود تا وقتی که شخص مورد حمله خود قدرت و توانایی دفاع دارد، مجاز است با هر عملی از خود دفاع کند و وقتی ناتوان از دفاع بود ، درصورت نیاز ، دیگری هم می تواند از او دفاع نماید.
ج – موضوع تجاوز دردفاع مشروع
1– دفاع از نفس
وقتی به تن یا جان انسان یا دیگری حمله شود، شخص می تواند در مقام دفاع از خود هر عملی را که لازم باشد به عمل آورد و با اجتماع شرایطی چنین فردی غیر قابل تعقیب و مجازات است.

2– دفاع از عرض یا ناموس
کلمات «عرض» و یا « ناموس» در ماده ی 61 ق. م. ا. به نحوی آمده که می توان گفت عرض و ناموس به طور مترادف به کار برده شده است. ولی با توجه به مفاهیم عرفی این دوکلمه می توان گفت که مقصود از عرض، آبرو و شرافت و حیثیت خانوادگی و اجتماعی و منظور از ناموس، زنان خانوادگی است و بیشتر به صورت نسبت دادن اعمال منافی عفت است.
تعرض به ناموس به صورت تجاوز به زنان خانواده اعم از همسر و مادر و خواهر و دختر و لکه دار نمودن عفت و عصمت آنان است. در صورتی که شخص از طریق انجام اعمال منافی عفت در صدد تجاوز به این حرمت اخلاقی و اجتماعی و شرعی برآید و در این حالت از طرف شخصی که ناموسش در معرض تجاوز است مورد قتل وجرح وضرب قرار گیرد ، عمل دفاع کننده مشروع است. برابر ماده 630 ق. م. ا. تعزیرات مصوّب سال 1375 که از معاذیر قانونی معافیت از مجازات است هرگاه مردی همسر خود را درحال زنا با مرد اجنبی مشاهده کند و علم به تمکین زن داشته بادش می تواند در همان حال آنان را به قتل برساند و درصورتی که زن مکره باشد فقط مرد را می تواند به قتل برساند، حکم ضرب و جرح در این مورد نیز مانند قتل است. به طورکلی برای تحقق دفاع از ناموس ضوابط زیر قابل توجه است:
اول: تجاوز باید غیرقانونی و از طریق رابطه ی نامشروع باشد.
دوم: تجاوز باید به قصد شهوترانی و بالطمه وارد ساختن به شرافت و حیثیت خانوادگی شخص مورد تجاوز صورت گیرد.
سوم: تجاوز باید به صورت رابطه ی جسمی و فیزیکی به عمل آید.
با وجود این، دفاع از عرض یا ناموس دیگری نیز بدون هیچ گونه قرابتی، قانوناً مجاز و مشروع شناخته شده است. ولی طبق تبصره ی ماده 61 ق. م. ا. ، شخصی مشاهده کند که زنی در معرض تجاوز ناموس به کمک داشته باشد. بنابراین چنانچه شخصی مشاهده کند که زنی در معرض تجاوز ناموس به عنف است و او ناتوان از دفاع است و نیاز به کمک دارد، چنانچه در مقام دفاع از آن زن ، مرد متجاوز را به قتل رساند یا مجرح و مضروب نماید، عملش دفاع مشروع است و مجرم محسوب نمی گردد اعم از اینکه بین مدافع و زن

نسبت و قرابتی وجود داشته باشد یا خیر.
در خاتمه یاد آروی می شود که توهین و اهانت، موجب دفاع مشروع به عنوان دفاع از شرف و حیثیت نیست، زیرا دفاع مشروع برای جلوگیری از وقوع تجاوز است و وقتی تجاوز کسی به صورت شفاهی یا کتبی، شرف و حیثیت کسی را لکه دار نمود از صورت فعلیه خارج شده و دیگر عکس العمل متقابل، دفاع تلقی نمی شود بلکه انتقام است. و ممکن است از کیفیات مخففه محسوب شود. طبق بند 36 ماده ی 1آئین نامه ی امور خلاقی مصوّب 2251324 رفتار کسانی که در معابر و شوارع

WWW.GHANONYAR.IR

به یکدیگر گلاویز شده و یا با الفاظ قبیحه متکلم شوند یا صدای گریه نمایند،خلاف تلقی و مجازات آن حدّ اکثر 5 هزار ریال جزای نقدی است. مع هذا، چنانچه شخصی در برابر فحاشی و هتاکی از دیگری متقابلاً اقدام به فحاشی نماید، عملش قابل مجازات نیست.(1) درحال حاضر، توهین موضوع موادّ 608 و609 ق. م. ا. تعزیرات است.

3– دفاع از مال

ماده ی 61 ق. م. ا. دفاع از مال را به طور کلی در ردیف دفاع ازجان یا عرض یا ناموس شناخته و تحت شرایطی آن را قابل تعقیب و مجازات نمی داند. به علاوه ماده ی را مجاز دانسته است. همچنین دفاع به صورت قتل عمدی درمقابل کسی که درصدد سرقت و ربودن انسان یا مال او برآید، به شرط آنکه دفاع متوقف به قتل باشد، مجازات نخواهد داشت (بند (ج) ماده 629 ق. م. ا. تعزیرات)

4– دفاع از آزادی تن خود یا دیگری

توقیف غیرقانونی، موضوع ماده 83 ق. م. ا. (تعزیرات) است و قانونگذار به افراد اجازه داده است که هرگاه آزادی تن آنها یا دیگری مورد تجاوز واقع شود در مقام دفاع و آزادی از قید و بند نامشروع ، مبادرت به اعمالی مجزمانه نمایند و در این صورت قابل تعقیب و مجازات نیستند. ماده 61 ق. م. ا. دفاع آزادی تن خود یا دیگری را با اجتماع شرایط مذکور در بند های 1و2و3 ماده ی قانون مزبور قابل تعقیب ومجازات نمی داند.

1. در اجرای مقرّرات مزبور، در فحاشی شفاهی، طرف مقابل که برانگیخته شده و متقابلاً فحش دهد قابل مجازات نیست ولی اگر همین فرد متعاقباً طی نامه ای مبادرت به فحاشی کتبی نسبت به طرف خود نماید، قابل مجازات است.

5– اعمال در حکم دفاع مشروع

مواردی وجود دارد که علی رغم فقدان بعضی از شرایط لازم برای تحقق دفاع مشروع از جمله دفاع مسبوق به تعرض نسبت به تعرض نسبت به تعرض نسبت به نفس، عرض، ناموس ومال) مع هذا رفتاری شخص به موجب قانون در حکم دفاع مشروع شناخته شده است.

اوّل – مصادیق اعمال در حکم دفاع مشروع

الف – معافیت مرتکب از مجازات قتل عمدی درمقام دفاع از شخص به حکم دادگاه

از مصادیق اعمال در حکم دفاع مشروع، مفاد ماده ی 629 ق. م. ا. (تعزیرات) است که مقرّر می دارد: «در موارد ذیل قتل عمدی، به شرط آنکه دفاع متوقف به قتل باشد، مجازات نخواهد داشت.

1– دفاع ازقتل یا ضرب و جرح شدید یا آزار شدید یا دفاع از هتک ناموس خود و ارقارب.

2– دفاع در مقابل کسی که درصدد هتک عرض و نامو دیگری به اکراه و عنف برآید.

3– دفاع در مقابل کسی که درصدد سرقت و ربودن انسان یا مال او برآید.»

ب – معافیت مرتکب قتل وجرح وضرب از مجازات در مقام دفاع ازمال به حکم دادگاه علاوه بر فقدان مجازات برای دفاع متوقف به قتل در مقابل کسی که در صدد سرقت و ربودن انسان یا مال او موضوع بند (ج) ماده 629 ق. م. ا. تعزیرات برآید، در اجرای ماده 625 قانون مزبور قتل و جرح و ضرب هرگاه در مقام دفاع از نفس یا عرض یا مال خود مرتکب یا شخص دیگری واقع شود، مرتکب مجازات نمی شود مشروط براینکه دفاع متناسب با خطری باشد که مرتکب را تهدید می کرده است.

در این مورد معاقیت از مجازات فقط به حکم دادگاه امکان پذیر است. در واقع موارد اعمال در حکم دفاع مشروع از مصادیق معاذیر قانونی معافیت از مجازات هستند(که بدون وجود شرایط ضروری برای تحقق دفاع مشروع از عوامل موجهه جرم) موجب معافیت مرتکب از مجازات به حکم دادگاه می گردند.

WWW.GHANONYAR.IR

ج – قتل سازق مسلح قطاع الطریق

راهزنان شامل سارقان مسلح و قاطعان طریق هرگاه با اسلحه امنیت مردم و جاده را به هم بزنند و رعب و وحشت ایجاد کنند، محارب اند. مجازات محاربی یکی از چهار کیفر قتل ، آویختن به دار، قطع دست راست و پای چپ، و تبعید است (موادّ 183و190ق. م. ا.). حال اگر کسی مبادرت به قتل عمدی محارب نماید و درشرایطی بتواند، استحقاق قتل محارب را در دادگاه اثبات کند، کیفر قصاص قاتل منتفی است.

1– دفاع در مورد راهزنی در راهها وشوارع وسرقت با اسلحه

ماده 653 ق. م. ا. (تعزیرات) مقرّر می دارد: «هرکس در راهها و شوراع به نحوی از انحاء مرتکب راهزنی شود، درصورتی که عنوان محارب برا وصادق نباشد، به سه تا پانزده سال حبس و شلاق تا (74) ضربه محکوم می شود».

شرط اصلی این ماده ی ارتکاب به سرقت در طرق و شوارع به صورت راهزنی، یعنی کمین کردن در طرق و شوراع به صورت راهزنی، یعنی کمین کردن در طرق و شوارع و تهاجم علنی به عابران و اخذ همان آنهاست. منظور از طرق، راه های عادی، اعم از پیاده رو وماشین رو – و مقصود از شوراع، راه های بزرگتری است که راه های کوچک از آن منعشب می گردد. قتل راهزن در حکم دفاع مشروع است. ارتکاب هرگونه عملی برای تعقیب افراد مزبور، در صورتی که ارتکاب عملی به امر آمر قانونی باشد و خلاف شرع نباشد، و در عین حال، طبق ماده ی 62 قانون اخیر الذکر مقاومت این قبیل بزهکاران در مقابل قوای تأمینی و انتظامی در مواقعی که مشغول انجام وظیفه خود باشند نیز تحت شرایطی دفاع محسوب نمی شود. ولی هرگاه قوای مزبور از حدود وظیفه خود خارج شوند و حسب ادله و قرائن موجود خوف آن باشد که عملیات آنان موجب قتل یا جرح یا تعرض به عرض یا ناموس گردد، در این صورت دفاع جایز است.

2– دفاع در مقابل سارق مسلح در غیر راهها و شوراع

ماده 651 ق. م. ا. (تعزیرات) مقرّر می دارد: « هرگاه سرقت جامع شرایط حدّ نباشد ، ولی مقرون به تمام پنج شرط ذیل باشد، مرتکب از پنج تا بیست سال حبس و تا 74 ضربه شلاق محکوم می گردد:

1– سرقت در شب واقع شد باشد.

2– سارقین دو نفر یا بیشتر باشند.

3– یک یا چند نفر از آنها حامل سلاح ظاهر یا مخفی بوده باشند.

4– از دیوار بالا رفته یا حرز را شکسته یا کلید ساختگی به کار برده یا اینکه عنوان یا لباس مستخدم دولت را اختیا ر کدره یا برخلاف حقیقت خود را مأمور دولتی قلمداد کرده یا در جایی که محل سکنی یا مهیا برای سکنی یا توابع آن است ، سرقت کرده باشند.

5– درضمن سرقت کسی را آزار یا تهدید کرده باشند».

در اینجا نیز قتل سارق در حکم دفاع مشروع تلقی می شود و مسؤولیت منتفی است . طبق تبصره ی 1ماده ی واحده ی لایحه ی راجع به تشدید مجازات سارقین مسلح که وارد منزل یا مسکن اشخاص بشوند مصوّب نهم تیر ماه 1333، درصورتی که ساکنان محل مزبور در

مقام مدافعه از مال یا جان یا ناموس و یا جلوگیری از بردن مال در محل سرقت مرتکب قتل یا جرح و یا ضرب سارق بشوند. از مجازات معاف خواهند بود؛ وهمچنین اگر متهم یا متهمان به اخطار مأمورین انتظامی از مجازات معاف اند. به موجب تبصره

WWW.GHANONYAR.IR

1ماده 24 قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران مصوّب 1371 چنانچه تیراندازی هر نظامی مطابق مقرّرات صورت گرفته باشد مرتکب از مجازات و پرداخت دیه معاف خواهد بود و درصورتی که مقتول یا مجروح مقصر و یا مهدوالدم نباشد دیه از بیت المال پرداخت خوهد شد.

دوم – قلمرو زمانی و مکانی اعمال در حکم دفاع مشروع

الف – محل دفاع

به طور کلی عملیات در حکم دفاع مشروع در مقام دفاع از شخص مقید به جای معینی نیست، ولی درمورد دفاع از مال باید عملیات مزبور در منزل مسکونی و یا محلی که برای سکونت مهیا شده است، به عمل آید و به هرحال، مقصود این است که در مواقع ورود سارقان، خانه مسکونی باشد. در مورد راهزنی، محل دفاع هر جایی است که امنیت مردم و جاده ها را مختل سازد.

ب– زمان دفاع

در دفاع مشروع فرض بر این است که دفاع مقارن با حمله است، در حالی که در مورد عملیات در حکم دفاع مشروع چنین الزامی همیشه موجود نیست، همین اندازه که مثلاً سارق هنگام شب مبادرت به بالا رفتن یا شکستن حرز منزل مسکونی و یا آزار صاحبخانه نماید. دفع سارق به هروسیله ای که در دسترس باشد مجاز است و عمل، در حکم دفاع مشروع تلقی می شود و مجازات منتفی است.

اتخاذ سیاست کیفری عادلانه ایجاب می کند تا در مقابل خطر و وحشت و اضطرابی که این قبیل سارقان مسلح برای ساکنان خانه ایجاد می کنند، کسانی هم که در معرض خطر قرار می گیرند قانوناً بتوانند اختیار بیشتری در دفع خطر با توسل به هر وسیلهٔ دفاعیه ای داشته باشند. توجیه اعمال مستلزم دفاع از طول زمانی بیشتری برخودار است، به طوری که دفاع از زمان بالا رفتن سارق ازدیوار شروع می شود و به بعد از ورود بزهکار به خانه نیز قابل تسرّی است.

مرجع تشخیص حمله در هنگام شب دادگاه است، ولی به طور کلی شب شامل فاصلهٔ زمانی بین غروب آفتاب تا طلوع آفتاب است.

در حقوق ایران، ق. م. درمواردی به عدم مسؤولیت مدنی مدافع مشروع از جمله در موادّ 330 و881 اشاره نموده است، ولی حکم کلی در مورد فقدان مسؤولیت مدنی مدافع مشروع در مادهٔ 15 ق. م. ا. مورخ 1339 به شرح زیر صراحتاً پیش بینی گردیده است: «کسی که در مقام دفاع مشروع موجب خسارت بدنی یا مالی شخص متعدّی شود، مسؤول خسارت نیست مشروط بر اینکه خسارت وارده بر حسب متعارف متناسب با دفاع باشد.»(1)

ماده ی 330 ق. م. راجع است به فقدان مسؤولیت کسی که حیوان متعلق به غیر را برای دفاع از نفس بکشد یا ناقص کن .

ماده ی 358 ق. م. ا . درمورد کیفیت مسؤولیت مدافع درقبال حمله حیوان مقرّر می دارد: « هرگاه حیوانی به کسی حمله کند و آن شخص به عنوان دفاع از خود به مقدار لازم او را دفع نماید و همین دفاع موجب مردن یا آسیب دیدن آن حیوان شود شخص دفاع کننده ضامن نمی باشد و همچنین اگر آن حیوان را از هجوم به نفس یا مال محترم به عنوان دفاع به مقدار لازم باز دارد و همین کار موجب تلف یا آسیب او شود عهده دار خواهد بود.»

ماده ی 881 (اصلاحی 8101361)، نیز ممنوعیت از ارث ناشی از قتل عمدی مورث (موضوع ماده ی 880 قانون مزبور) را در صورتی که قتل عمدی مورث به حکم قانون یا برای دفاع باشد، منتفی دانسته است.

بند چهارم – حالت ضرورت

ممکن انسان برای حفظ جان یا مال خود یا دیگری ضرورتاً مرتکب عمل مجرمانه ای شود که تحت شرایطی، مرتکب، در مقام ضرورت مستوجب کیفر نمی باشد. در پیرو این نظر، قانونگذار مستقیماً مرتکب جرم معینی را هنگام بروز خطر شدید معاف از

WWW.GHANONYAR.IR

کیفر می داند. بدیهی است بین اضطرار که از عوامل رافع مسؤولیت کیفری شخصی است با حالت ضرورت که ناشی از خطر عوامل رافع مسؤولیت کیفری شخصی است با حالت ضرورت که ناشی از خطر عوامل بیرونی و محیطی بوده و از عوامل موجهه جرم شناخته می شود، تفاوت هائی وجود دارد.

دو نفر غریقی که به علت بروز طوفان و شکسته شدن کشتی به تخته پاره ای پناه می برند تا از غرق شدن نجات یابند و به علت کافی نبودن تخته پاره برای تحمّل دونفر، یکی از آنان دیگری را به دریا پرتاب می کند تا از مرگ رهائی یابد با احراز شرایطی به علت وجود حالت ضرورت و فقدان وصف مجرمانه عمل نجات یافته جرم تلقی نمی شود.

1. دکتر ضیاء الدین پیمانی: تفصیل قواعد دفاع مشروع در حقوق جزائی ایران، ص257.

در حقوق روم و حقوق ژرمن و براساس ضرب المثل « ضرورت قانونی نمی شناسد، حالت ضرورت مترادف با اضطرار و از عوامل رافع مسؤولیت کیفری تلقی می شد.(1) و (2)

در همین جهت، برحسب قانون کلیسا که در قرون وسطی بر اروپا حاکم بود، سارق موادّ غذائی در موارد قحطی از مجازات معاف بود. جرم شناسان قرن هیجدهم نیز عدم مجازات سرقت در حالت ضرورت را مطرح ساختند.(3)

حقوق اسلام قواعد ضرورت و اضطرار را پذیرفته است و قاعدهٔ :« الضرورات تبیح المحظورات» از قواعد مسلم فقه اسلام است.»(4) به طوری که یکی از فقهای امامیه در مورد اهمیت قاعده مزبور یا یکی دانستن حالت ضرورت و اضطراب می نویسد: «هرحرامی جز قتل مسلمان برمضطر حلال است».(5) در حقوق موضوعه ایران ماده 55 ق. م. ا. حالت ضرورت را صراحتاً پیش بینی کرده و مقرّر می دارد: « هرکس هنگام بروز خطر شدید از قبیل آتش سوزی، سیل و طوفان به منظور حفظ جان یا مال خودیا دیگری مرتکب جرمی شود مجازات نخواهد شد مشروط بر اینکه خطر را عمداً ایجاد نکرده و عمل ارتکابی نیز با خطر موجود متناسب بوده و برای رفع آن ضرورت داشته باشد».

گرچه ماده 55 قانون اخیرالذکر تنها عبارت «مجازات نخواهد شد» را به کار برده است، مع هذا از فلسفه وجودی این تأسیس حقوقی می توان استنباط نمود که قانونگذرا ارتکاب جرم در حالت ضرورت را موجه شناخته است. علل موجهه جرم یا علل تبرئه کننده کیفیاتی هستند عینی و خارجی که موجب زائل شدن عنصر قانونی جرم می گردند. یعنی عملی که در شرایط عادی جزء تلقی می شود طبق قانون و تحت شرایطی وصف مجرمانه را از دست داده و دیگر مرتکب قابل تعقیب و مجازات نیست. حالت ضرورت مجرمانه را از دست داده و دیگر مرتکب قابل تعقیب و مجازات نیست. حالت، ضروت نیز چیزی جز کیفیت عینی و خارجی، که خطرشدیدی چون آتش سوزی، سیل، طوفان و امثال آن مرتکب را به سوی ارتکاب جرم کشانده، نمی باشد. بنابراین حالت ضرورت از عوامل موجهه جرم تلقی می شود. تنها استثنائی که وجود دارد در مورد مسؤولیت مدنی مرتکب است به طوری که برخلاف سایر عوامل موجهه جرم که موجب سقوط

1. Necessitas Non Haber Legem

2. Necessite n'a pas De Loi

3. DROIT PENAL G. STEFANI ET G. LEVASSEUR.NO 145' P. 160

4. دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی، «مکتب های حقوقی در حقوق اسلام» ص 125، همچنین ترمینونوژِی حقوق، ش 3332، ص 74

5. حاج شیخ محمد تقی اصفهانی (عصب)، چاپ سنگی، سال 1327، ص 20،

مسئوولیت کیفری و مسئوولیت مدنی مرتکب می گردند، تبصره ماده 55 قانون مزبور صراحتاً بقای مسئوولیت مدنی را در حالت ضرورت استثناء نموده و مقرّر می دارد: «دیه و ضمان مالی از حکم این ماده مستثنی است».

1– شرایط برائت منتفع از حالت ضرورت

برائت مرتکب جرم درحالت ضرورت همانند دفاع مشروّع تابع شرایط و اوضاع و احوال خاصی به شرح زیر می باشد:

اول – شرایط تحقق حالت ضرورت

الف – اهمیت و فعلیت خطر مورد اجتناب

ماده ی 55 ق. م. ا. صراحتاً به ارتکاب جرم درهنگام بروز خطر شدید از قبیل آتش سوزی، سیل و طوفان اشاره نموده و مرتکب را از مجازات دانسته است. نهایت آنکه این خطر شدید باید موجود و قریب الوقوع باشد. بنابر این عکس العمل در مقابل خطری که قبلاً بوده و یا خطری که احتمال وجود آن در آینده برود موجب توجیه جرم ارتکابی نخواهد بود. آنچه در معرض خطر قرار می گیرد، ممکن است جان یا مال خود شخص یا دیگری باشد. بدین ترتیب کسی که برای جلوگیری از خسارت ناشی از سیلی که باغ و مزرعه اش را فراگرفته ناگزیر از تخریب دیوار مالک مجاور می گردد مستوجب مجازات نیست.

ب – ضرورت ارتکاب جرم برای حفاظت جان و مال

اقدام برای حفاظت جان یا مال اساس توجیه حالت ضرورت را تشکیل می دهد. بنابراین معافیت مرتکب عمل مجرمانه از مجازات مستلزم آن است که اقدام فرد در جهت حفظ جان یا مال در معرض خطر خود شخص یا دیگری به عمل آمده باشد. در صورتی که رفع خطر، نیاز به ارتکاب جرم نداشته و به وسایل دیگری بتوان از بروز آثار خطر جلوگیری نمود، معافیت از مجازات منتفی است.

بدین ترتیب چنانچه کسی در باغ خود را باز بگذارد و با ورود احشام عبوری به باغ و بروز خطر موجد خسارت، مبادرت به از بین بردن احشام مزبور نماید، عمل وی در شرایط «حالت ضرورت» نبوده و موجب معافیت از مجازات مرتکب نخواهد بود.

ج– تناسب عمل ارتکابی با خطر موجود و عدم دخالت مرتکب در ایجاد خطر: منطقاً باید میزان خطر مورد اجتناب بیش از خطر ناشی از فعل ارتکابی بوده و یا لااقل خسارت احتمالی و زیان وارده شده مساوی هم باشند. در این مورد حکم مورخ 25 ژوئن 1958 شعبه کیفری دیوان کشور فرانسه حاکی است که: رانند ه اتومبیلی برای اجتناب از زیر گرفتن همسر و فرزند خود که بدنبال باز شدن در اتومبیل به خیابان افتاده

بودند اتومبیل را به سمت چپ منحرف و عابرینی را که از سمت مقابل می آمدند مجروح ساخته است .

از نظر دیوان کشور فرانسه وقتی شخص ، خود موجد خطری باشد که از آن اجتناب می گردد ، استناد به حالت ضرورت ممکن نیست . مع ذلک برای قبول حالت ضرورت دیوان مزبور ، دادگاه را ملزم می سازد تا احراز نماید که آیا خطر جراحات احتمالی همسر و فرزند مصدوم راننده به نحوی بوده است که عدم انحراف به چپ اتومبیل موجب بروز نتایجی وحشتناک تر از خطر قطعی و مهمی که عابرین در معرض آن بوده اند شود .(1) در واقع رأی مزبور در جهتی است که راننده برای اجتناب از قتل همسر و فرزند ضمن انحراف دادن اتومبیل به چپ ، عابرین را مجروح ساخته است . این امر در حقوق ایران ممکن است از موارد لزوم ارتکاب عمل برای اجرای قانون اهم ، موضوع بند 2 ماده 56 ق . م . ا . و از عوامل موجهه جرم تلقی گردد . زیرا بروز خطر شدید در حالت ضرورت موضوع ماده 55 قانون مزبور باید ناشی از عوامل خارجی چون آتش سوزی ، سیل و طوفان باشد ، نه مواردی که راننده احتیاطات لازم را در مطمئن شدن از بسته بودن درها قبل از حرکت به عمل نیاورده و خود موجد خطر بوده است و لذا با عنایت به لزوم حفظ حیات همسر و فرزند مصدوم پرتاب شده از اتومبیل که

مهمتر از مجروح ساختن عابرین با انحراف دادن اتومبیل به سمت چپ می باشد ، استناد به تأسیس حقوقی لزوم ارتکاب عمل برای اجرای قانون اهم که مصداق حفظ حیات عده ای با مجروح ساختن عده ای دیگر که سلامت آنان نیز محترم است مطرح میگردد .

دوم – نتایج حاصل از تحقق حالت ضرورت

حالت ضرورت از عوامل موجهه جرم است . بنابراین حالت ضرورت موجب زائل شدن وصف مجرمانه از جرم گردیده و عمل جرم تلقی نمی شود . طرح دعوای عمومی منتفی و ضرر و زیان ناشی از جرم به عنوان مسؤولیت مدنی مردود است . مع ذلک جبران خسارت احتمالی زیان دیده بر اساس قواعد اتلاف و تسبیب امکان پذیر است . زیرا زیان دیده ای که به هیچوجه در ایجاد ضرورت ارتکاب عمل زیان آور توسط دیگری نقشی نداشته ، نباید خود ، عهده دار مخارج خسارات وارده گردد . نهایتا ، علی رغم اینکه عمل ارتکابی ضروری همراه با عمد یا تقصیر جزائی مرتکب نیست ، ولی موجب امتیازی برای ذینفع گردیده که ناشی از خطر مورد اجتناب است و این نفع و امتیاز از

.1. Andre decocq, droit penal general, collection u, armand colin ,p, 329.

مصادیق دارا شدن غیر عادلانه است . (1)

در حقوق ایران ، قانونگذار در تبصره ماده 55 ق . م . ا . ، جبران خسارات جانی و مالی را در نظر گرفته و صراحتا مقرر می دارد: «دیه و ضمان مالی از حکم این ماده مستثنی است».

2– آثار احراز حالت ضرورت

بنابراین نتایج حاصل از تحقق حالت ضرورت عبارت است از:

یک – منتفی شدن کیفر در حالت ضرورت – در برابر ماده 55 ق . م . ا . ، ارتکاب جرم هنگام بروز خطر شدید به منظور حفظ جان یا مال خود یا دیگری تحت شرایطی ، موجب منتفی شدن مجازات مرتکب خواهد شد .

دو – بقای دیه در حالت ضرورت – طبق تبصره ماده 55 ق . م . ا . ، دیه که مربوط به جرائم علیه تمامیت جسمانی چون قتل و جرح و ضرب است علی رغم حالت ضرورت به اعتبار خود باقی است .

سه – بقای ضمان مالی در حالت ضرورت – بر اساس قواعد اتلاف و تسبیب و تبصره ماده 55 ق . م . ا . ، کسی که مال دیگری را تلف و یا موجب ورود خسارت گردد ملزم به جبران خسارت وارده است .

بند پنجم – تجویز قانونی تأدیب و تنبیه صغار و محجورین

پدر و مادر و اشخاصی که سرپرستی صغار و محجورین را به عهده دارند دارای حق تأدیب و تنبیه بدنی افراد حت سرپرست خود هستند ، به طوری که قانونا خشونتهای سبک و کم اهمیت جرم تلقی نمی شود .

ماده 59 ق . م . ا . ، ضمن تعیین اعمالی که جرم محسوب نمی شود در بند 1 خود صراحتا اقدامات والدین و اولیاء قانونی و سرپرستان صغار و محجورین را که به منظور تأدیب یا حفاظت آنها انجام شود جرم نشناخته است؛ مشروط بر این که اقدامات مذکور در حدّ متعارف تأیب و محافظت باشد .

تبصره2 ماده 49 قانون مزبور نیز موضوع تنبیه اطفال را مورد توجه قرار داده و مقرر می دارد : «هر گاه برای تربیت اطفال بزهکار تنبیه بدنی آنان ضرورت پیدا کند تنبیه بایستی به میزان و مصلحت باشد».

WWW.GHANONYAR.IR

برابر موادّ 1180 و 1181 و 1182 ق . م . اولیاء قانونی منحصرا پدر و جد پدری میباشند و لذا اشخاص دیگری از جمله آموزگاران و معلمان که به اولیای معنوی

1. L,enrichissement Sans cause .

136

شاگردان در جامعه معروف هستند اولیاء قانونی محسوب نمی شوند . (1)

در مورد حبس و توقیف غیر قانونی یا مخفی نمودن به عنف اشخاص در محلی که بر حسب مورد مستوجب کیفر حبس یا شلاق و یا تنها کیفر حبس به تنهایی است ، طبق قسمت اخیر ماده 71 ق . م . ا . (تعزیرات) ، اولیای قانونی اطفال از قبیل پدر نسبت به اولاد و ولی نسبت به مجنون از مفاد ماده مزبور مستثنی می باشند مشروط بر اینکه اقدام اولیاء از حدّ تأدیب تجاوز ننماید .

بند ششم – عمل جراحی یا طبی ضروری

قوانین و مقررات مربوط به اجرای مشاغل پزشکی ، بر اقدامات موافق موازین علمی و فنی پزشکان در انجام وظایفشان صحه گذارده است .

ممکن است تصور شود که رضایت مجنی علیه اساس عامل موجهه جرم است . ولی این تصور مبتنی بر اشتباه است . زیرا رضایت بیمار همیشه برای توجیه قانونی عملیات «از جمله در موارد فوری » لازم نیست . به علاوه اقدامات پزشکان باید ضروری و در جهت درمان بیمار باشد و نه با انگیزه های انجام تحقیقات و آزمایشات علمی و یا اموری بر خلاف نظم عمومی یا بر ضد اخلاق و عفت عمومی چون عقیم ساختن برای جلوگیری از تولید نسل .

بند 2 ماده 59 ق . م . ا . ، انجام هر نوع عمل جراحی یا طبی مشروع را که با رضایت شخص یا اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی آنها و رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی انجام شود جرم محسوب نمی کند . ضمنا در موارد فوری اخذ رضایت ضروری نخواهد بود . (2)

عمل جراحی یا طبی ضروی که با احراز شرایط زیر از عوامل موجهه جرم است:

1. ماده 1180 ق . م . : «طفل صغیر تحت ولایت قهری پدر و جد پدری خود میباشد و همچنین است طفل غیر رشید یا مجنون در صورتی که عدم رشد یا جنون او متصل به صغر باشد » . ماده 1181 ق . م . : «هر یک از پدر و جد پدری نسبت به اولاد خود ولایت دارند» . ماده 1182 ق . م . : «هر گاه طفل هم پدر و هم جد پدری داشته باشد و یکی از آنها محجور یا به هر علتی ممنوع از تصرف در اموال مولی علیه گردد ولایت قانونی او ساقط می شود».

2. ماده 59 ق . م . ا . : «اعمال زیر جرم محسوب نمی شود:

1– اقدامات والدین و اولیاء قانونی و سرپرستان صغار محجورین که به منظور تأدیب یا حفاظت آنها انجام شود مشروط به اینکه اقدامات مذکور در حدّ متعارف تأدیب و محافظت باشد .

2– هر نوع عمل جراحی یا طبی مشروع که با رضایت شخص یا اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی آنها ورعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی انجام شود . در موارد فوری اخذ رضایت ضروری نخواهد بود ...».

137

1– مشروع بودن عمل جرای یا طبی .

2– تحصیل رضایت اشخاص ذینفع .

3– رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی .

WWW.GHANONYAR.IR

حال در صورتی که عمل جراحی یا طبی مثل سقط جنین ، نامشروع و یا غیر قانونی باشد ، علی رغم رضایت پزشک و ذی نفع ، باز عمل جرم و مرتکب مستوجب کیفر است .

به علاوه در مواردی هم که عمل جراحی یا طبی مشروع و مجاز باشد ، رعایت موازین فنّی و علمی و نظامات دولتی الزامی است . مباشرت طبیب در معالجه بیمار به طور متعارف و سبب جنایت اتفاقی شدن بر او ممکن است موضوع قتل و صدمات بدنی شبه عمدی ، موضوع بند(ب) ماده 295 ق . م . ا . را مطرح سازد . حال ببینیم اصولا مسؤولیت قانونی پزشک و آثار آن چیست؟(1)

معمولا تعهد قراردادی پزشک از مصادیق «تعهد به وسیله » است که با اثبات تقصیر پزشک مسؤولیت وی تحقق می یابد ، همانطور که برای احراز مسسؤولیت امین نیز اثبات تقصیر وی لازم است . بر طبق قواعد حقوق عمومی مسؤولیت مدنی ، بیمار و زیان دیده یا وراث او باید تقصیر پزشک را اثبات کنند تا پزشک ضامن خسارت شود .

مع هذا ، بند (ب) ماده 295 و ماده 319 ق . م . ا . پزشک را قانونا ضامن می داند و در این صورت بیمار زیان دیده یا وراث او از اثبات تقصیر پزشک معاف هستند .

در واقع قانونگذر «تعهد به مواظبت و اجرای صلاحیت » را تبدیل به «خودداری از اضرار » نموده است تا بدینوسیله پزشک ضامن تمامی زیانهایی باشد که به طور مستقیم یا به وسیله دیگران به بار می آورد .

در مقابل پزشک و سایر مسؤولین مزبور ، می توانند با تحصیل برائت پیش از درمان و در عین حال با اثبات انجام احتیاطهای لازم و رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی مذکور در بند 2 ماده 59 ق . م . ا . ، در مورد جرم نبودن عمل و با منتفی ساختن و قطع رابطه علیت بین اقدامات انجام شده و ورود خسارت از مسؤولیت کیفری و مدنی کلا معاف شوند . به هر حال شرط عدم مسؤولیت یعنی حصول برائت پیش از درمان نیز مانع از ضمان پزشک است . زیرا بیمار خود احتمال خطر رابه امید شفا پذیرفته است . با وجود این ، شرط برائت ، پزشک را از نتایج مسؤولیت ناشی از تقصیر وی معاف

1. دکتر ایرج گلدوزیان ، حقوق جزای اختصاصی ، جرائم علیه تمامیت جسمانی ، صدمات معنوی ، اموال و مالکیت ، امنیت و آسایش عمومی ، چاپ پنجم دانشگاه تهران ، 1380 ، ص 138.

نمی نماید . در حقوق فرانسه ، آندره تنک ، در کتاب اخیر خود می نویسد :«پزشک نمی تواند عادتا به درمان بیمار متعهد شود ، نتیجه درمان چندان ارتباطی به او ندارد . حتی طرفین قرارداد نظرشان بر تعهد به درمان نیست . عملا نیز تعهد به «مراقبت » معمولا منتهی به نتیجه موردانتظار نمی گردد .

بنابراین ، در واقع ، نفس مراقبت موضوع تعهد است . پزشک متعهد به معالجه نمی شود بلکه متعهد به مراقبت های آگاهانه و دقیق و منطبق با موازین علمی است . او در حد توان خود متعهد به بکار بردن وسایلی می شود تا به نتیجه ای خارج از قرارداد برسد».(1)

بدین ترتیب ، اگر پزشک در مراقبت های معموله رعایت موازین عملی را علی رغم تحصیل برائت قبلی ننموده باشد مقصر و ضامن جبران خسارت خواهد بود .

بند هفتم – حوادث ناشی از عملیات ورزشی

پرورش جسمانی و تقویت روحیه سالم در افراد کشور با فراهم ساختن امکانات ورزش و جلب توجه نسل جوان به ورزش میسر است . بنابراین نفع اجتماعی ایجاب می کند که صدمات استثنائی ناشی از عملیات ورزشی وقتی ضمن رعایت موازین و مقررات ورزشی حادث شود از شمول مقررات جزائی خارج باشد .

همچنین رضایت طرفین نیز می تواند صدمات و جراحات وارده ضمن انجام عملیات ورزشی را توجیه و موجب زائل شدن وصف قانونی شود.

WWW.GHANONYAR.IR

قانونگار در ماده 59 ق . م . ا . اعمالی را که جرم محسوب نمی شود متذکر و در بند 3 ماده قانون مزبور حوادث ناشی از عملیات ورزشی را مشروط بر اینکه سبب آن حوادث نقض مقررات مربوط به آن ورزش نباشد و این مقررات هم با موازین شرعی مخالفت نداشته باشد ، جرم نمی داند . (2)

تأسیس حقوقی مزبور یک مصونیت قضائی به ورزشکاران اعطا کرده است . بنابراین حوادث ناشی از عملیات ورزشی با احراز شرایط زیر از عوامل موجهه جرم محسوب می شوند:

1. Resultats et des RESPONSABILITe civile; La Distinction Des Obligations De TUNC" societe De Obligations de diligence . "Jalons . Dits Et Ectits D'ANDRE . legislation compare,1991,p . 136

2. ماده 59 ق . م . ا . «اعمال زیر جرم محسوب نمی شود . . . حوادث ناشی از عملیات ورزشی مشروط بر اینکه سبب آن حوادث نقض مقررات مربوط به آن ورزش نباشد و این مقررات هم با موازین شرعی مخالفت نداشته باشد».

1– مطابقت مقررات مربوط به ورزش معموله با موازین شرعی . (1)

2– رعایت مقررات مربوط به ورزش سبب بروز حادثه .

بدین ترتیب نقض مقررات مربوط به هر رشته ورزشی به رسمیت شناخته شده (قانونی و مشروع) بر حسب ضوابط عمومی قتل و ضرب و جرح ممکن است عمدی و یا شبه عمدی و یا خطئی باشد که عکس العمل قانونی مربوط ، قصاص و یا پرداخت دیه خواهد بود . (2)

بند هشتم – رضایت مجنی علیه و نقش آن در تحقق جرم و مجازات

مقدمه :

شک نیست که تحقق جنایت مستلزم وجود مجنی علیه است . با وجود این ، گاهی پیش می آید که مجنی علیه به جهاتی خود ، وقوع جرم را از قبل می پذیرد . حتی گاهی خود ، محرک مباشر به ارتکاب جنایت می گردد . شخص مجروح یا مقتول که خود طرف مقابل را به نزاع و چاقوکشی و هفت تیر کشی دعوت کرده است بیمار غیر قابل علاجی که برای تسکین آلام خویش در سلب حیات خود به وسیله پرستار و یا پزشک و یا دیگر اصرار ورزیده ، سقط جنین با رضایت زن و یا حتی در سایر جرائم ، مثل جرائم ناشی از اعمال منافی عفت ، زن یا مرد که به وقوع چنین اعمالی رضایت داده، یا طلبکاری که آگاهانه چک بی محل را در جهت تضمین طلب خود قبول می کند و به وقوع جرم صدور چک پرداخت نشدنی کمک نموده است ، مثالهائی گویا هستند که نقش رضایت صاحب حق را در تحقق جرم به وضوح روشن می سازد . تأمین و حفظ نظم عمومی و همچنین پیشگیری از وقوع جرائم در آینده ، اتخاذ یک سیاست کیفری مناسب در جهت زائل ساختن آثار رضایت قبلی مجنی علیه رادر جرائم ، خصوصا در جرائم علیه اشخاص از قبیل انواع قتل و جرح و ضرب و سقط جنین ایجاب می کند .

موقعیت رضایت مجنی علیه در حقوق موضوعه

ق . م . ا . در ماده 268 خود در مورد قتل با رضایت مجنی علیه حق قصاص را که حکم وضعی و حق خصوصی است ساقط نموده و مقرر می دارد :«چنانچه مجنی علیه قبل از

1. دکتر حسین آقائی نیا ، «حقوق ورزشی ، ورزش و مسؤولیت قانونی آن » ، انتشارات معین 1369 ، ص 66 و 70 ورزش منطبق با شرع وسیله ای است برای کار بهتر و خدمت بیشتر در جهت رضا و تقرب به خداوند متعال .

WWW.SHANOVAR.IR

2. حوادث ناشی از عملیات ورزشی مشروط بر اینکه سبب آن حوادث نقض مقررات مربوط به آن ورزش نباشد و این مقررات هم با موازین شرعی مخالفت نداشته باشد .

140

مرگ، جانی را از قصاص نفس عفو نماید حق قصاص ساقط می شود و اولیاء دم نمی توانند پس از مرگ او مطالبه قصاص نمایند» .

اساسا در مسائل عمومی اشخاص نمی توانند چیزی را اجازه دهند یا ممنوع سازند . تنها شارع و لااقل مقنن است که می تواند امر را مجاز یا ممنوع سازد . بنابراین نفس قتل همیشه ممنوع است، ولی آنچه در اینجا مطرح است اسقاط حق خصوصی قصاص توسط مجنی علیه است . دادگاه می تواند وقتی اعدام مرتکب موجب اخلال در نظم جامعه یا خوف شده و یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد مبادرت به تعیین حبس تعزیری نماید . در این مورد ماده 208 ق . م . ا . مقرر می دارد:

«هر کس مرتکب قتل عمدی شود و شاکی نداشته یا شاکی داشته ولی از قصاص گذشت کرده باشد و اقدام وی موجب اخلال در نظم جامعه یا خوف شده و یا بیم تجری مرتکب با دیگران گردد موجب حبس تعزیری از 3 تا 10 سال خواهد بود » . ماده 612 ق . م . ا . تعزیرات با قید عبارت «و یا به هر علت قصاص نشود» موضوع کیفر را به تمامی موارد قتل عمدی تعمیم و گسترش داده و مقرر میدارد: «هر کس مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته یا شاکی داشته ولی از قصاص گذشت کرده باشد و یا به هر علت قصاص نشود در صورتی که اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد دادگاه مرتکب را به حبس از سه تا ده سال محکوم می نماید» تبصره: «در این مورد معاونت در قتل عمد موجب حبس از یک تا پنج سال خواهدبود».

در مقررات کیفری جمهوری اسلامی ایران ، در ماده 268 ق . م . ا . 1370، اسقاط حق قصاص ، موجب مشروع شدن ارتکاب جرم قتل نیست . به عبارت دیگر اسقاط حق قصاص موجب مشروع شدن جرم قتل نبوده و تأثیر رضایت مجنی علیه در رفع قصاص به معنی تجویز قتل نیست. بلکه به معنی اسقاط حق است که امری طبیعی و نهایتا وجود آن بستگی به نظر قانونگار دارد .

قواعد حقوق جزا از لحاظ حقوق عمومی که با آن توأم است آمره است و در آن مقررات اختیاری و تکمیلی وجود ندارد . مجنی علیه نمی تواند تعهد نماید قتل وی توسط دیگری قابل تعقیب کیفری نباشد و به فرض هم تعهدی بشود ، چنین تعهدی فاقد اعتبار است . بنابراین سلب حیات از مقتول هر چند با اجازه و توافق قبلی وی به هر انگیزه ای (حتی به وسیله طبیب نسبت به بیمار غیر قابل علاج) واقع شود ، مستوجب کیفر می باشد .

نکته ای که باید مورد توجه قرار گیرد این است که قصاص حق خصوصی است .

صاحب حق می تواند آن را ساقط کند ، منتهی بحث در این است که صاحب حق کیست؟

141

مجنی علیه یا ولی دم ؟ قانون حدود و قصاص 1361 (سابق) اولیاء دم را صاحب حق می دانست و ق . م . ا . 1370 مجنی علیه را . پس هر کدام صاحب حق باشد می تواند آن را ساقط کند.

در عین حال ، حق قصاص ، حقی است که با سلب حیات از مجنی علیه برای اولیاء دم ایجاد می شود و قبل از سلب حیات اصولا حقی وجود ندارد تا بتوان از آن به نفع قابل صرف نظر نمود .

در کتاب «شرح قانون و حدود و قصاص »، در مورد دلیل ماده 54 قانون حدود و قصاص (سابق) مبنی بر وجود حق قصاص برای اولیاء دم ، علی رغم گذشت مجنی علیه قبل از مرگ چنین آمده است: « دلیل بر این مطلب آن است که حق قصاص

WWW.GHANONYAR.IR

مربوط به مجنی علیه نیست ، بلکه از آن ورثه او می باشد . پس اگر مجنی علیه ، جانی را ببخشد و بعد بمیرد ، اولیای او می توانند قاتل را قصاص کنند و گذشت مجنی علیه اثری ندارد ».(1)

در حقوق خصوصی ، بر خلاف حقوق جزا آثار رضایت شخص در تعهدات مدنی بسیار است . زیرا کسی که به امری رضایت می دهد، نه تنها متعهد می شود بلکه باید مورد تعهد را به مورد اجرا هم بگذارد . زیرا ، یکی از مهم ترین مبانی اخلاق در جامعه ، احترام به قرارداد منعقده است . نهایت آنکه این رضایت باید واقعی ، آزاد ، آگاهانه و عاری از هر گونه اجبار و تهدید و تدلیس و اشتباه بوده و تحصیل آن باید مقدم و یا مقارن با انجام عملی باشد که برای آن تحصیل رضایت شده است . ولی در حقوق جزا ، پایه و اساس توافق و رضایت به ارتکاب جرم ، امری باطل و نامشروع است . گرچه قانونا مرتکب بتواند از معاذیر معافیت از مجازات برخوردار شود . ماده 268 ق . م . ا . ، به اعلام رضایت قبلی مقتول آینده برای انتفای قصاصی که حق مسلم اولیاء دم است قانونا اعتبار داده است ، ولی از جهت اصولی کلی این رضایت نمی تواند معتبر باشد . زیرا که علت و جهت آن ماهیتا سلب حیات از دیگری و نامشروع است . قانونگذار قتل با رضایت مجنی علیه را از عوامل موجهه جرم مثل دفاع مشروع یا امر آمر قانونی (مذکور در کتاب اول ق . م . ا .) نشناخته است و لذا ماهیت سلب حیات بدون مجوز قانونی از دیگری ، یعنی جرم قتل باقی مانده و شرکاء و معاونین در قتل که چنین رضایتی تحصیل نکرده باشند مسؤول و مستوجب کیفر باقی خواهند ماند . بنابراین رضایتی که مبنای توافق و قرارداد

1. آیت الله حاج سید محمد حسن مرعشی ، «شرح قانون حدود و قصاص »، ج1 ، ص 83 (از انتشارات چاپخانه وزارت ارشاد اسلامی با همکاری اداره کل آموزش وزارت دادگستری ، سال 1365) .

قتل و یا ضرب و جرح عمدی ولی بدون کیفر و فاقد ضمانت اجرا گردیده باطل و نمی تواند دارای آثار بعدی باشد .

به طوری که می توان گفت ماهیت نامشروع و اغلب غیر اخلاقی و مغایر با نظم عمومی بودن چنین قراردادهایی استناد به وجود رضایت قبلی را در مقام دفاع امری غیر اصولی می سازد .

1– مصادیق قانونی رضایت مجنی علیه

در بین مهم ترین مصادیق قانونی عوامل رافع مسؤولیت کیفری و عوامل موجهه جرم ، (چون صغر ، جنون ، اکراه ، اشتباه ، اضطرار ، امر آمر قانونی ، ارتکاب عمل برای اجرای قانون اهم و دفاع مشروع) که در موادّ 49 تا 62 ق . م . ا . 1370 تحت عنوان «حدود مسؤولیت جزائی » پیش بینی گردیده اشاره ای به رضایت مجنی علیه برای ارتکاب جرم نشده است . در عمل جراحی یا طبی موضوع بند 2 ماده 59 قانون مزبور نیز ، رضایت شخص منوط به عمل جراحی یا طبی مشروع گردیده است ، نه ارتکاب هر نوع عملی ولو غیر قانونی .

تحقق جرائم خلافی که اغلب نقض مقررات اداری و انتظامی است و هممچنین جرائم علیه اموال عمومی و یا جرائم علیه امنیت و آسایش عمومی ، ارتباطی با رضایت مجنی علیه ندارد ، بنابراین تنها در مورد جرائم علیه افراد یا اشخاص حقیقی است که موضوع رضایت مجنی علیه قابل طرح است .

همچنین در جرائم حرق و تخریب و اتلاف اموال و حیوانات ، موضوع موادّ 675 به بعد ق . م . ا . ، علاوه بر مجنی علیه ، جامعه نیز قربانی جرائم مزبور است . در این قبیل جرائم غیر قابل گذشت ، رضایت مجنی علیه در نفس وقوع جرم تأثیری ندارد . نهایت آنکه رضایت بعد از وقوع جرم می تواند در نظر دادگاه از موجبات کیفیات مخففه باشد و در مواردی بدین ترتیب آثار و نتایج رضایت مجنی علیه را در مورد جرائم علیه اشخاص و جرائم علیه اموال مورد بررسی قرار می دهیم .

اول – آثار رضایت مجنی علیه در جرائم علیه تمامیت جسمانی

الف – عدم تأثیر رضایت مادر در جرم سقط جنین

WWW.GHANONYAR.IR

رضایت یا عدم رضایت مادر در امر سقط جنین بی تأثیر است . زیرا برابر ماده 489 ق . م . ا . ، سقط جنین توسط مادر مستوجب پرداخت دیه در هر مرحله از دوران حمل و بارداری از طرف وی است . به علاوه زنی که برای سقط جنین به طبیب و یا قابله مراجعه

کند در اجرای ماده 624 قانون تعزیرات(1) با تمکین و در اختیار قرار دادن خود برای سقط جنین و در نتیجه وجود رضایت وی ، به عنوان تسهیل کننده وقوع جرم مستوجب کیفر معاونت در جرم سقط جنین است .

ب– موقعیت مجنی علیه در قبول صدمات بدنی

در مواردی که صدمات بدنی منتهی به مرگ و یا جرح شود رضایت مجنی علیه اصولا عامل موجهه جرم نمی باشد . موقعیت مجنی علیه در دادن رضایت وداعی یا انگیزه مرتکب جرم ، ناشی از احساسات نوع دوستانه و رحم و شفقت نسبت به بیمار مشرف به موت علی الاصول نباید مانع از تحقق جرم باشد .

حتی وقتی عضو به منظور پیوند بر روی شخص دیگری باشد ، یا مجنی علیه تحت تأثیر درد و رنج غیر قابل تحمّل مرگ را به عنوان نجات خود استقبال کند و تقاضا کند ، اصولا در قوانین بیشتر کشورها مرتکب مستوجب مجازات است . به هر حال قانونگذاران فرض تقاضا و یا امر مجنی علیه را به قتل خود از عوامل موجهه جرم ، همانگونه که فوقا نیز اشاره شد ، نمی دانند .

به طور مثال ، در حقوق ایران ، بند 2 ماده 59 ق . م . ا . ، هر نوع عمل جراحی یا طبی مشروع را که با رضایت شخص یا اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی آنها و رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی انجام شود جرم نمی داند . فایده و ضرورت امر تا جائی است که حتی در موارد فوری اخذ رضایت ضروری نمی باشد . زیرا پزشک محق و مکلف به مراقبت به درمان است .

همچنین بند 3 ماده 59 قانون مزبور حوادث ناشی از عملیات ورزشی را مشروط بر اینکه سبب آن حوادث نقض مقررات مربوط به آن ورزش نباشد و این مقررات هم با موازین شرعی مخالفت نداشته باشد جرم محسوب نمی کند . بنابراین برای ورزش فوتبال و بوکس یا کشتی وجود رضایت قبلی ورزشکار برای تمرین و مسابقه امری بدیهی و مسلم است . حال چنانچه مقررات بازی رعایت شود ولی بازی منتهی به صدمات جسمانی و حتی مرگ طرف مقابل شود ، جرمی واقع نشده و کیفر منتفی است .

1. ماده 624 ق . م . ا . تعزیرات: « اگر طبیب یا ماما داروفروش و اشخاصی که به عنوان طبابت یا مامائی یا جراحی یا دارو فروشی اقدام می کنند وسایل سقط جنین را فراهم سازند و یا مباشرت به اسقاط جنین نمایند به حبس از دو تا پنج سال محکوم خواهند شد و حکم به پرداخت دیه مطابق مقررات مربوط صورت خواهد پذیرفت».

دوم – نقش رضایت در جرائم بر ضد عفت و اخلاق عمومی

در جرائم بر ضد اخلاق و عفت عمومی ، رضایت افراد در ارتکاب اعمال منافی عفت و نامشروع مانع از تحقق جرم نیست و با عدم رعایت شرایط قانونی و شرعی طرفین مستوجب کیفر می باشند .

سوم – رضایت مجنی علیه در ارتباط با جرائم علیه اموال

WWW.GHANONYAR.IR

الف – نقش رضایت قبلی مالک در سرقت

وجود رضایت شخص موجب سلب خصوصیت و وصف مجرمانه از کیفیت ربودن در جرم سرقت می گردد . و لذا وقتی تصرف در مال همراه با رضایت مالک باشد دیگر چنین تصرفی متقلبانه نبوده و تحقق جرم سرقت منتفی است . «ربودن » رکن مادّی و اصلی سرقت بوده و آن عبارت است از «تصرف و اثبات و وضع ید بر مالی بدون اطلاع و رضایت مالک یا دارنده آن»(1) و لذا با وجود رضایت مالک ، ربودن و در نتیجه تحقق سرقت قابل طرح نیست .

ب– نقش رضایت مالک در جرم خیانت در امانت

در جرم خیانت در امانت، در صورتی که، مالک مال، به امین اجازه و رضایت دهد که مال مورد امانت را تصاحب نماید، دیگر در اینجا هبه مطرح است و تصاحب مطقابلانه و یا قصد مجرمانه برای تحقق جرم خیانت در امانت بعد از هبه و تملیک مال به امین منتفی است. (ماده 674 ق.م.ا. تعزیرات).

ج – نقش رضایت متعهدله در تحقق جرم صدور چک پرداخت نشدنی

در جرم صدور چک پرداخت نشدنی ، رضایت و اطلاع متعهد له به بی محل بودن چک ، با اقرار وی و یا با وجود دلیل کتبی ، تحقق جرم را منتفی می نمود . (قانون صدور چک مصوّب 1355) . مع هذا ، به موجب ماده 13 قانون اصلاح موادّی از قانون صدور چک مصوّب 1372 ، اگر شخصی چک را تحت هر عنوان مانند تضمین یا تأمین اعتبار یا مشروط و یا وعده دار یا سفید امضاء (علی رغم رضای قبلی دارنده چک) صادر کند ، در صورت شکایت ذینفع و عدم پرداخت ، مشمول مقررات کیفری این قانون خواهد بود . زیرا صادر کننده این قبیل چکهای ممنوعه علی رغم رضایت متعهد له قبلی مستوجب محکومیت به مجازات حبس از شش ماه تا 2 سال و یا جزای نقدی از یکصد هزار تا ده میلیون ریال می باشد .

1. دکتر ایرج گلدوزیان ، حقوق جزای اختصاصی ، جرائم علیه تمامیت جسمانی ، صدمات معنوی ، اموال و مالکیت ، امنیت و آسایش عمومی ، انتشارات دانشگاه تهران ، چاپ هشتم 1380 ص 343 .

د– نقش رضایت در جرم ربا

در مورد ربا خواری ، بدهکاری که به پرداخت بهره رضایت داده است ، این رضایت مانع از تحقق جرم نیست (اصل چهل و نهم ق . ا.).

برابر ماده 595 ق . م . ا . تعزیرات مصوّب 1375 ، ربا جرم تلقی و مرتکبین اعم از ربا دهنده ، ربا گیرنده و واسطه بین آنها ، در خارج از موارد اضطراری و قرابت خاص مستوجب مجازات شش ماه تا سه سال حبس و تا 74 ضربه شلاق و جزای نقدی معادل مال ربا می باشد .(1)

ه– تحقق جرم ورشکستگی به تقلب به رغم رضایت یا عدم رضایت طلبکاران

به علت استقلال حقوق جزا نسبت به سایر رشته های حقوقی ، مراجع قضائی کیفری صلاحیت تعیین کیفر ، علیه مرتکبین جرم ورشکستگی به تقلب موضوع ماده 670 ق . م . ا . را علی رغم رضایت یا عدم رضایت طلبکاران دارد . در واقع بااحراز جرم ورشکستگی به تقلب ، تاجر واقعا و قانونا ورشکسته نبوده و مستوجب کیفر است .(2) به موجب ماده 671 قانون تعزیرات ، ورشکسته به تقصیر نیز مستوجب حبس از شش ماه تا 2 سال است رضایت بعدی طلبکاران می تواند از موجبات تجدید نظر در میزان مجازات گردد . (3)

1. ماده 595 ق . م . ا . تعزیرات :« هر نوع توافق بین دو یا چند نفر تحت هر قراردادی از قبیل بیع ، قرض ، صلح و امثال آن جنسی را با شرط اضافه با همان جنس مکیل و موزون معامله نماید و یا زائد بر مبلغ پرداختی ، دریافت نماید ربا محسوب و جرم شناخته می شود ، مرتکبین اعم از ربا دهنده ، ربا گیرنده و واسطه بین آنها علاوه بر رد اضافه به صاحب مال به شش

WWW.GHANONYAR.IR

ماه تا سه سال حبس و تا (74) ضربه شلاق و نیز معادل مال مورد ربا به عنوان جزای نقدی محکوم می گردند».
تبصره 1– در صورت معلوم نبودن صاحب مال ، مال مورد ربا از مصادیق اموال مجهول المالک بوده و در اختیار ولی فقیه قرار خواهد گرفت .
تبصره 2– هر گاه ثابت شود ربا دهنده در مقام پرداخت وجه یا مال اضافی مضطر بوده از مجازات مذکور در این ماده معاف خواهد شد .
تبصره 3– هر گاه قرارداد مذکور بین پدر و فرزند یا زن و شوهر منعقد شود یا مسلمان از کافر ربا دریافت کند مشمول مقررات این ماده نخواهد بود .
2. ماده 670 ق . م . ا . تعزیرات : «کسانی که به عنوان ورشکستگی به تقلب محکوم می شوند به مجازات حبس از یک تا پنج سال محکوم خواهند شد ».
3. ماده 671 ق . م . ا . تعزیرات :«مجازات ورشکسته به تقصیر از شش ماه تا دو سال حبس است».

2– موارد تقدّم نظم عمومی بر رضایت مجنی علیه و واکنش قضائی

اول – اولویت نظم عمومی در قبال رضایت مجنی علیه

الف – واکنش قضائی در جرائم علیه امنیت و آسایش عمومی

در اغلب جرائم از جمله جرائم علیه امنیت و آسایش عمومی مانند خیانت به کشور و جاسوسی و قلب سکه ، جعل و تزویر ، فرض وجود مجنی علیه در لحظه وقوع جرم منتفی است .

بنابراین بحث از رضایت مجنی علیه قبل از وقوع جرم یا ضمن وقوع جرم منتفی است .

ب– خروج رضایت از مصادیق معاذیر قانونی به استثنای عفو در قتل

در جرائمی که در آنها مجنی علیه مطرح است ، رضایت وی به ندرت بر روی جرم و کیفر جرم اثر می گذارد ، زیرا رضایت مجنی علیه از معاذیر قانونی نمی باشد و تنها در مواردی چون عمل جراحی یا طبی مشروع و صدمات ناشی از عملیات ورزشی مشروع از عوامل موجهه قتل و جرح و ضرب تشخیص می شود . همین طور عفو جانی از قصاص توسط مجنی علیه قبل از مرگ موضوع ماده 268 ق . م . ا . از معاذیر قانونی معافیت از مجازات است . رضایت بعد از قطعیت حکم از موجبات تجدید نظر در میزان مجازات است .

ج– بی تأثیری رضایت مجنی علیه در تحقق جرم

فقدان رضایت مجنی علیه از عناصر متشکله جرائم افشاء سرّ ، آدم ربائی ، هتک ناموس به عنف و اکراه (و نه زنای ساده) و به طور کلی در جرائم علیه اموال و مالکیت چون سرقت و خیانت در امانت است . به طوری که با وجود رضایت قبلی و یا همزمان با وقوع جرم تحقق جرم منتفی است .

دوم– تأثیر رضایت مجنی علیه بر میزان کیفر

الف – معاذیر قانونی معافیت از مجازات و یا استفاده از کیفیات مخففه

با سپری شدن مفاهیم انتقام خصوصی و انتقام جمعی ، می توان هم نفع اجتماع را با نشان دادن عکس العمل فوری در قبال رفتارهائی که به آن زیان می رساند و هم اعمال کیفر را برای منصرف ساختن بزهکار و یا دیگران از ارتکاب جرم در نظر گرفت . گاهی هم کیفر دادن بزهکار برای استغفار وی از گناه و یا در جهت اصلاح و درمان بزهکار از تمایلات مجرمانه و تربیت مجدد وی برای زندگی در جامعه است . به علاوه اعمال کیفر ، ممکن است در جهت حفظ جامعه از خطر بزهکار در

WWW.GHANONYAR.IR

دراز مدت باشد . بنابراین باید از یک طرف به انگیزه و قصد بزهکار از عمل ارتکابی توجه نمود و از طرفی دیگر نظر جامعه را در قبال عمل بزهکار مورد توجه قرار داد .
بدیهی است که با در نظر گرفتن وضعیت مرتکب جرم ، رضایت مجنی علیه باید تأثیر زیادی بر کیفیت و میزان کیفر داشته باشد . کسی که محبوب خود را برای رهائی وی از

147

درد و رنج غیر قابل تحمّل و بر اساس تقاضا و التماس او می کشد ، روح جنایتکاری ندارد و لذا اگر مرتکب از عامل موجهه جرم نتواند استفاده کند ، لااقل استحقاق استفاده از معاذیر قانونی معافیت از مجازات و یا استفاده از کیفیات مخففه را دارد .
ولی در حقوق جزا ، به طور کلی ، صرف نظر از مجوز قانونی ماده 268 ق . م . ا . که در حقوق ایران می توان از معاذیر قانونی معافیت از مجازات تلقی نمود ، اصولا به خاطر حفظ نظم عمومی جائی برای معافیت از مجازات نیست و این امر مورد قبول سیستم های مختلف حقوقی است .
فرض دیگر طرح اجبار معنوی از عوامل رافع مسؤولیت کیفری است . اصرار مجنی علیه موجد نوعی اجبار معنوی نزد مرتکب جرم در شرایطی است که وی به دور از هر نوع قصد و اراده آزاد ، مرتکب قتل محبوب خود می گردد . ولی قبول این فرض نیز قابل تردید است زیرا شخص مرتکب با علم و آگاهی و اراده نسبتا آزاد به قصد سلب حیات اقدام نموده و رضایت مجنی علیه تأثیری بر سلب مسؤولیت از مرتکب جرم ندارد .
از نظر جامعه نیز ، یک زندگی اجتماعی آرام و منظم مستلزم رعایت قواعد حاکم بر آن جامعه است . ولی همیشه افرادی وجود دارند که قواعد حقوقی را نقض می کنند و جامعه ناگزیر است خود را در مقابل چنین افراد متجاوزی حفظ کند . پس عکس العمل اجتماعی تنها به منظور حفظ اموال مورد حمایت قانونی نیست بلکه لزوم احترام به قواعد مقدس اجتماعی مطرح است . پس هر کس که حقوق حاکم بر جامعه را نقض نماید مستوجب کیفر بوده و باید آن را تحمّل کند . در این فرض مجنی علیه هیچگونه نقشی نداشته و خود در نقض قواعد حقوقی سهیم و مستوجب مؤاخذه و سرزنش است . مع هذا ، قواعد حقوقی همیشه همراه با ضمانت اجرای جزائی است و هر وقت حفظ نظم اجتماعی ایجاب کند این ضمانت اجرا جزائی خواهد بود . قانونگذار با توجه به اهمیتی که نقض مقررات قانونی در جامعه دارد برای رضایت مجنی علیه می تواند موقعیتی خاص در جرائم کم اهمیت پیش بینی کند . ولی در جرائم مهمی چون قتل ، همان طور که کسی قانونا مجاز نیست به دیگری مجوز ارتکاب جرمی حتی در حدّ خلاف را بدهد ، به طریق اولی نمیتواند به تحمّل جرح یا قتل خود رضایت دهد .
ب– ضرورت حفظ نظم عمومی
به هر حال ، عملا تضمین احترام به مقررات حاکم بر نظم عمومی مستلزم توسل به ضمانت اجراهای کیفری است . ولی این نظم عمومی جیست ؟ مبنای نظم عمومی ممکن است اخلاقی ، سیاسی ، اجتماعی و اقتصادی باشد که آن هم بر حسب زمان و مکان و آب و هوا و موقعیت اقتصادی و سیاسی و اجتماعی و عادات و رسوم و

148

اخلاقیات و مذهب و نژاد هر جامعه ای متغیر است .
نظم عمومی ایجاب می کند که انسان نتواند به صدمات وارده به تمامیت جسمانی خود رضایت دهد مگر اینکه منافع مشروعی چنین امری را ایجاب کند . دادن خون به دیگری به جهت امکان ترمیم و موقتی بودن آنچه از دست می رود مجاز و مشروع است والا همین اقدام نیز مواجه با ممنوعیت می گردید . بنابراین ، رضایت فرد در مواردی مؤثر است و ماهیت جرم را منتفی می کند که از ارتکاب عمل ، زیانی بر پیکر جامعه و نظم عمومی وارد نکند .

WWW.GHANONYAR.IR

نتیجه

تأمین و تنظیم حیات اقتصادی و اجتماعی مردم در جامعه با احترام به کرامت و حیثیت انسانی باید هماهنگ شود . مع هذا در مقابل رضایت مجنی علیه ، حفظ نظم عمومی جامعه باید ضمن احترام به تصمیمات ارادی متخذه از سوی افراد در حقوق خصوصی با وقوع جرائم که به نظم عمومی مربوط می شود ، حق تعقیب خود را محفوظ نگهداشته و تصمیم عادلانه اتخاذ نماید .

در همین جهت شایسته است ماده 268 ق . م . ا . مبنی بر جواز قتل با رضایت مجنی علیه ؛ به وضع ماده 54 قانون حدود و قصاص مصوّب 1361 سابق که مقرر می داشت « با عفو مجنی علیه قبل از مرگ حق قصاص ساقط نمی شود و اولیاء دم می توانند پس از مرگ او قصاص را مطالبه نمایند» اصلاح شود . زیرا در حقوق جزا قواعد اختیاری و تکمیلی وجود ندارد . مجنی علیه نمی تواند تعهد نماید قتل وی که جنبه عمومی دارد قابل تعقیب کیفری نباشد و به فرض هم تعهدی بشود ، چنین تعهدی فاقد اعتبار است .

بنابراین سلب حیات از مقتول هر چند با اجازه و توافق قبلی و به هر انگیزه ای (حتی به وسیله طبیب نسبت به بیمار غیر قابل علاج) واقع شود باید مستوجب کیفر باشد . به علاوه حق قصاص حقی است که با سلب حیات از مجنی علیه برای اولیاء دم ایجاد می شود و قبل از سلب حیات حقی وجود ندارد تا بتوان از آن به نفع قاتل صرف نظر نمود .

مبحث دوم: معاذیر قانونی معافیت از مجازات و تخفیف دهنده مجازات و جایگاه آن

بخش اول – معاذیر قانونی معافیت از مجازات و تخفیف دهنده مجازات

منظور از موارد معافیت اموری است که از طرف مقنن پیش بینی و خاصیت آن از بین بردن تمام مجازات و یا تنزیل آن به حداقل مجازاتی است که برای اصل عمل مقرر شده است .

الف – توبه

بر اساس تعریفی که از توبه به عمل آمده است توبه عبارت است از « بازگشت از گناه و پشمان شدن از نافرمانی خدا» . ارکان اصلی آن سه چیر است : 1– علم به اینکه در گذشته نافرمانی خدا نموده . 2– پشیمان شدن از آن عمل . 3– تصمیم به ترک ان در آینده و جبران گذشته . (1)

از مجموع احکام موجود می نوان استنباط کرد که توبه اصولا در جرائم مستلزم حدّ تحت شرایطی مطرح و موجب سقوط مجازات است . در جرائم تعزیری نیز می توان عملا وقتی متهمی نزد قاضی اظهار ندامت و توبه نمود آن رااز موجبات تخفیف و تبدیل و تعلیق کیفر بر حسب مورد دانست . در واقع دادگاه باید در جهت اتخاذ یک سیاست کیفری مناسب به موقعیت و آثار کیفر و مصلحت اجتماعی توجه نماید . خداوند تبارک و تعلی در سوره نساء به مسأله توبه و عفو و بخشش از گناه فحشاء به عنوان یکی از مهمترین جرائم علیه عفت عمومی اشاره نموده و می فرماید: « اگر آنها به راستی توبه کنند و خود را اصلاح نمایند و به جبران گذشته بپردازند، از مجازات آنها صرف نظر کنید زیرا خداوند توبه پذیر و مهربان است».(2)

و باز خداوند میفرماید: «همانا خداوند آنان را که پیوسته به درگاهش توبه و انابه کنند و هم پاکیزگان دور از هر آلایش را دوست می دارد » .(3) توبه و اصلاح در صورتی صحیح است که قبل از ثبوت جرم در دادگاه (و اقامه شهود) و صدور حکم انجام یافته باشد . بنابراین توبه بعد از صدور حکم بلا اثر و حکم کیفری قابل اجرا خواهد بود . رأی شماره 16 مورخ 30 3 1373 هیئت عمومی شعب کیفری دیوانعالی کشور (اصراری) می گوید : « توبه ای که حاکی از رفتار متهم قبل از افشای

WWW.GHANONYAR.IR

قضیه مؤید توبه قرار گرفته است ، با وجود شبهه دارئه صدور حکم اعدام موجه نمی باشد».
در جرائم مختلف مذکور در ق . م . ا . به تأسیس حقوقی توبه به شرح زیر توجه شده است:

1– نقش توبه در جرائم بر ضد اخلاق و عفت عمومی

در بعضی از جرائم مستلزم حدّ، از قبیل زنا و مساحقه و غیره دادگاه دارای اختیاراتی برای تقاضای عفو و یا اعمال کیفر حد می باشد .

1. آیت الله ناصر مکارم شیرازی ، تفسیر نمونه، جلد دوم ، 1366 ، ص 96 .

2. سوره نساء، آیات 15–16 « **فان تابوا اصلاحا فاعرضوا عنهما ان الله کان توابا رحیما** » از کتاب تفسیر نمونه به قلم آیت الله ناصر مکارم شیرازی 1366 .

3. **ان الله یحب التوابین و یحب المطهرین**. آیه 222 سوره البقره .

توبه در زنا. هر گاه کسی به زنائی که موجب حدّ است اقرار کند و بعد توبه نماید، قاضی می تواند تقاضای عفو او را از ولی امر بنماید و یا حدّ را بر او جاری نماید (ماده 72 ق. م. ا.) مع هذا، وقتی به جای اقرار، شهادت مطرح باشد. هرگاه زن یا مردی زانی قبل از اقامه شهادت توبه نماید، حدّ از او ساقط می شود و اگر بعد از اقامه شهادت توبه کند حدّ ساقط نمی شود (ماده 81 ق. م. ا.)

(2) توبه در مساحقه. اگر مساحقه کننده قبل از شهادت شهود توبه کند حدّ ساقط می شود، اما توبه بعد از شهادت موجب سقوط حدّ نیست.

مع هذا وقتی به جای شهادت، اقرار مطرح باشد، اگر مساحقه با اقرار شخص ثابت شود و وی پس از اقرارتوجه کند قاضی می تواند از ولی امر تقاضای عفو نماید (موادّ 132و133ق. م. ا.)

(3) توبه در لواط و تفخیذ. کسی که مرتکب لواط یا تفخیذ و نظایر آن شده باشد، اگر قبل از شهادت شهود توبه کند، حدّ از او ساقط می شود، و اگر بعد از شهادت توبه نماید حد از او ساقط نمی شود. مع هذا اگر لواط و تفخیذ و نظایر آن با اقرار شخص ثابت شده باشد و پس از اقرار توبه کند قاضی می تواند از ولی امر تقاضای عفو نماید (موادّ 125و126ق. م. ا.).

2– نقش توبه در جرائم برضد عقل

شرب وخمر و مسکرات از جرائم برضد عقل است. قانونگذار عنوان فصل چهارم از ق. م. ا. را تحت عنوان شرایط سقوط حدّ مسکر یا عفو از آن تعیین و صراحتاً مقرّر می دارد: « هرگاه کسی که شراب خورده قبل از اقامه شهادت توبه نماید حدّ از او ساقط می شود ولی توبه بعد از اقامه شهادت موجب سقوط حدّ نیست».

مع هذا، در صورتی که در اثبات شرب خمر به جای شهادت، اقرار مطرح باشد، هرگاه کسی بعد از اقرار به خوردن مسکر توبه کند قاضی می تواند از ولی امر تقاضای عفو نماید یا حدّ را بر او جاری کند (موادّ181و184ق. م. ا.)

3– نقش توبه در جرائم علیه امنیت عمومی، اموال ومالکیت

در مورد محاربه وافساد فی الارض، قانون حدود و قصاص سابق (ماده 211) مقرّر می داشت: «هر گاه محارب ومفسد فی الارض قبل از دستگیری توبه کند حدّ ساقط می شود و اگر بعد از دستگیری توبه کند حدّ ساقط نمی شود». در ق. م. ا. لاحق، به مفاد قانون مزبور توجهی نشده، لکن در موادّ دیگری به نقش توبه که موجب سقوط مجازات می گردد اشاره شده است حدّ محاربه و افساد فی الارض یکی از چهارکیفر، قتل، آویختن به دار، قطع دست راست و پای چپ و نفی بلد (تبعید) می باشد. مدت تبعید کمتر از یکسال نیست اگر چه بعد از دستگیری توبه نماید و در صورتی که توبه ننماید همچنین درتبعید

WWW.GHANONYAR.IR

مثلاً در دفاع مشروع، توجیه قانون از موانع تعقیب و مجازات است.
درعین حال گاهی مقنن برای کشف شبکه های بزرگ تبهکاران در اجرای سیاست کیفری معموله، درمیزان مجازات بزهکار تحت شرایطی تخفیف قائل و یا وی را از مجازات به کلی معاف نموده است (موادّ 521 و531 ق. م. ا. تعزیرات).
الف – عینی وخارجی بون علل تبرئه کننده و زائل شدن وصف قانونی
علل تبرئه کننده یا موجهه جرم کیفیاتی است عینی وخارجی که موجب زائل شدن عنصر قانونی می گردد. یعنی عملی که در شرایط عادی جرم تلقی می شود طبق قانون و تحت شرایطی وصف مجرمانه را از دست می دهد و مرتکب قابل تعقیب و مجازات نیست. معافیت مرتکب از مجازات به تصمیم قانونگذاری بوده و لذا درنتیجه زوال عنصر قانونی، شرکاء و معاونین جرم نیز قابل مجازات نیستند.
ب– شخصی بودن عامل رافع مسؤولیت کیفری و معافیت ازمجازات
عوامل رافع مسؤولیت کیفری یا موارد رفع مسؤولیت ناشی از علل غیر قابل انتساب، کیفیاتی است درونی و نفسانی در شخص مرتکب که موجب می شود، علی رغم تحقق و اجتماع عناصر متشکله جرم، به خاطر آن شرایط و اوضاع و احوال خاص در مرتکب، قانونگذار فرد را مبری از مسؤولیت کیفری دانسته و جرم را قابل انتساب به وی ندانسته و از مجازات معاف نماید. این علل که شامل مواردی چون جنون، اجبار و صغر می گردد. منحصراً مسؤولیت کیفری مرتکب جرم را زائل می نماید و بدین ترتیب شرکاء و معاونین جرم قابل تعقیب و مجازات باقی خواهند ماند.
ج– معافیت از کیفر به رغم بقای مسؤولیت در معاذیر قانونی
درمعاذیر قانونی معافیت از مجازات، مرتکب مسؤول است ولی قانونگذار در بعضی ازجرائم بنابر ملاحظات سیاست کیفری، به منظور تشویق در کمک به کشف جرائم خاصی و یا جلوگیری از ادامه عملیات مجرمانه، به جای برائت متهم، مرتکب را از کیفر معاف می نماید.
استناد به معاذیر قانونی برای معافیت متهم از مجازات پس از احراز مسؤولیت و تقصیر متهم از اختیارات دادگاه است. ولی در مورد علل رافع مسؤولیت درصورتی که به عللی در دادگاه مطرح و احراز شد ، حکم به برائت متهم (به علت فقدان مسؤولیت) می گردد و دیگر نیازی به استناد به معاذیر قانونی برای معافیت مرتکب وجود ندارد.

فصل سوم

عنصر مادی جرم

هر جرمی الزاماً دارای یک عنصر مادی است. از این الزام می توان نتیجه گرفت که تحقق جرم موکول به بروز عوارض بیرونی اراده ارتکاب جرم است. تا وقتی مظهر خارجی اراده به صورتهایی مانند فعل یا ترک فعل تحقق نیافته، جرم واقع نمی شود . بنابراین صرف داشتن عقیده، اندیشه و قصد ارتکاب جرم بدون انجام هیچ گونه عمل مادی قابل تعقیب و مجازات نمی باشد .زیرا اصولاً موارد مزبور به تنهائی قابل کشف نیستند. برای ارتکاب جرم، بزهکار مراحل زیر را طی می کند: ابتدا مجرم قصد ارتکاب جرم می کند، سپس به تهیه مقدمات جرم مبادرت می ورزد، بعد شروع به اجرای جرم می نماید و نهایتاً جرم را به مورد اجرا می گذارد.

WWW.GHANONYAR.IR

مبحث اول : مراحل ارتکاب جرم

1– مرحله قصد ارتکاب جرم

در بیشتر موارد، بزهکار بعد از میل به ارتکاب جرم و سنجش میان نفع حاصل از ارتکاب جرم و زیان ناشی از تعقیب و محاکمه و مجازات، تصمیم با ارتکاب جرم می گیرد و مقدمات عمل را فراهم می کند.

آنچه درقوانین کشورهای مختلف مسلم است این است که مقرّرات جزائی شامل کسانی که فقط درمرحله فکر ارتکاب جرم بوده اند نمی گردد: بنابراین اندیشه جرم اگر عمل توأم نباشد، مرتکب قابل مجازات نیست.

اقتضای سیاست کیفری همین مجازات نکرد وقصد ارتکاب جرم است . زیرا

وقتی اشخاص در مرحله فکر و قصد ارتکاب جرم قابل مجازات باشند ممکن است، ترجیح دهند جرم را تا آخر انجام دهند، چون می دانند که به هرصورت مجازات خوهد شد. به علاوه کشف قصد اشخاص نیزمشکل است و چه بسا موجب توسل به اخذ اقرار به اجبار و شکنجه گردد، که این شیوه هم باتوجه به اصل سی و هشتم ق. ا. ممنوع و ضمانت اجرای آن ماده 578 قانون تعزیرات است.(1) تبصره 1ماده 41 ق. م. ا. صراحتاً مجرد قصد ارتکاب جرم را قابل مجازات نمی داند. مع هذا، استثنائا در مواردی قصد و اراده فاعل، قبل از این که آثار خارجی پیدا کند به صورت جرم مستقلی مطرح می‌شود. مانند تهدید به قتل یا ضررهای نفسی یا شرفی و آبروئی یا به افشاء سر، موضوع موادّ 668 و 669 قانون تعزیرات(2) و (3) که ممکن است بزهکار واقعاً قصد انجام دادن موضوع تهدید را نداشته باشد. همچنین اجتماع و تبانی برای ارتکاب جرائمی بر ضدّ اعراض و نفوس یا اموال مردم یا تبانی برای تهیه وسایل ارتکاب آن موضوع موادّ 610و 611 قانون تعزیرات (4) و (5) که با ز ممکن است تبانی کنندگان به هیچ وجه عملاً درمقام انجام موضوع تبانی برنیامده و به مرحله تهیه مقدمات هم نرسیده و یا فقط پیشنهاد تبانی

1. ماده 578 قانون تعزیرات: «هریک از مستخدمین و مأمورین قضائی یا غیرقضائی دولتی برای اینکه متهمی را مجبور به اقرار کند او را اذیت و آزار بدنی نماید، علاوه بر قصاص یا پرداخت دیه حسب مورد به حبس از شش ماه تا سه سال محکوم می گردد و چنانچه کسی در این خصوص دستور داده باشد فقط دستور دهنده به مجازات حبس مدکور محکوم خواهد شد و اگر متهم به واسطه اذیت و آزار فوت کند مباشر مجازات قاتل و آمر مجازات آمرقتل را خواهد داشت».
2. ماده 668 قانون تعزیرات:«هرکسی با جبر و قهر یا با اکراه و تهدید دیگر ی را ملزم به دادن نوشته یا سند یا امضاء و یا مهر نماید و یا سند و نوشته ای که متعلق به او یا سپرده به او می باشد را از وی بگیرد به حبس از سه ماه تا دوسال وتا (74) ضربه شلاق محکوم خواهد شد».
3. ماده 669 قانون تعزیرات: «هرگاه کسی دیگر ی را به هرنحو تهدید به قتل یا ضررهای نفسی یا شفی یا مالی و یا به افشاء سری نسبت به خود یا بستگان او نماید، اعم از اینکه، به این واسطه تقاضای وجه یا مال یا تقاضای انجام امر یا ترک فعلی را نموده یا ننموده باشد به مجازات شلاق تا (74)ضربه زندان از دو ماه تا دو سال محکوم خواهد شد».
5. مادهٔ610 قانون تعزیرات :« هرگاه دو نفر یا بیشتر اجتماع وتبانی نمایند که جرائمی برضد امنیت داخلی یا خارجی کشور مرتکب شوند یا و سایل ارتکاب آن را فراهم نمایند، در صورتی که عنوان محارب بر آنان صادق نباشد به دو تا پنج سال حبس محکوم خواهند شد».
6. ماده 611 قانون تعزیرات: « هرگاه دو نفر یا بیشتر اجتماع وتبانی نمایند که علیه اعراض یا نفوس یا اموال مردم اقدام نمایند و مقدمات اجرائی را هم تدارک دیده باشند ، ولی بدون اراده خود موفق به اقدام نشوند حسب مراتب به حبس از شش ماه تا سه سال محکوم خواهند شد».

WWW.GHANONYAR.IR

نموده باشند. در این قبیل موارد فقط با اجازه قانونگذار است که به خاطر پیشگیری و جلوگیری از ایجاد تزلزل در امنیت اجتماعی، نفس تهدید با اجتماع و تبانی یا دعوت برای ثبانی و امثال آن (به خودی خود و صرف نظر از نتایجی که عملاً ممکن است حاصل شود) قابل تعقیب و مرتکب یا مرتکبین مستوجب مجازات می گردند. شاید بتوان گفت که معمولاً توطئه و تبانی علاوه بر قصد و تصمیم دسته جمعی لزوماً همراه با طرح و نقشه ارتکاب جرم است که متعاقب مشورت با یکدیگر فراهم می آید و لذا قانگذار در مواردی خاص تبانی را جرم می شناسد.

مرحله تهیه مقدمات

دراین مرحله بزهکار از مرحله قصد و تصمیم به ارتکاب جرم خارج شده و برای نزدیک شدن به مقصود ارتکاب جرم، مقدمات کار را فراهم می کند. مثلاً مجرم برای ارتکاب قتل اسلحه می خرد یا برای ارتکاب سرقت، کلید یا نردبان تهیه می کند، ولی این قبیل اقدامات همیشه مقدمه ارتکاب جرم نیست. زیرا ممکن است خرید اسلحه برای شکار و تهیه کلید برای استفاده شخصی باشد.

مرحله تهیه مقدمات اصولاً قابل مجازات نیست. زیرا تهیه مقدمات همیشه کاشف از نیت مجرمانه عامل آن نبوده و اغلب ممکن است عملیات مزبور مشروع و مجاز باشد تبصره 1ماده 41 ق. م. ا. در همان جهت مقرّر می دارد:«مجرد قصد ارتکاب جرم وعملیات و اقداماتی که فقط مقدمه جرم بوده و ارتباطی مستقیمی با وقوع جرم نداشته باشد شروع به جرم نبوده و از این حیث قابل مجازات نیست». با وجود این، ماده 611 قانون تعزیرات، اجتماعی و تبانی افراد برای اقدام علیه اعراض یا اموال با تدراک مقدمات اجرائی و عدم موافقیت به واسطه مانع خارجی را جرم دانسته و مرتکب را مستوجب حبس از6 ماه تا سه سال می داند.(1) بدیهی است در این مورد نیز، تدارک کنندگان در اقدام علیه اعراض یا نفوس یا اموال مردم باشد تا با احراز عدم موفقیت در اقدام (وقتی ناشی از مانع خارجی باشد) جرم تحقیق یابد. قانونگذار در ماده 664 قانون تعزیرات به علم و عمد سازنده وسیله، برای ارتکاب جرم توجه وصراحتاً مقرّرمی دارد: «هرکس عالماً عامداً برای ارتکاب جرمی اقدام به ساخت کلید یا تغییر آن نماید یا هرنوع وسیله ای برای ارتکاب جرم بسازد، یا تهیه کند به حبس از سه ماه تا یک سال و تا (74) ضربه شلاق محکوم خواهد شد».

1. همان

بنابراین قانونگذار تنها عملیات و اقداماتی را که مقدمه جرم بوده و ارتباط مستقیم و مسلم و نزدیک با جرم داشته باشد، در قالب آغاز عملیات اجرائی جرم معینی و احراز شروع به جرم، مرتکب را در مواردی مستوجب مجازات می داند.

3– مرحله شروع به اجرا

برخلاف مرحله تهیه مقدمات جرم که بزهکار خود را در آن مرحله برای ارتکاب جرم مجهز نموده و وسایل کار را فراهم می کند، عملیات اجرائی اعمالی هستند که نفس جرم از آنها ترکیب می یابد. بنابراین باید عملی که از مرتکب صادر گردیده با تعریف قانونی جرم معینی منطبق باشد تا آن عمل را بتوان شروع به اجراء محسوب نمود. مثلاً قتل، سلب ارادی حیات است از یک انسان به وسیله انسان دیگری. حال وقتی مجرم با اسلحه به طرف دیگری نشانه رفته و آماده تیر اندازی است می گوئیم عملیات اجرائی جرم را آغاز نموده است. هم چنین، سرقت عبارت است از ربودن مال دیگری به طور پنهانی (ماده 197 ق. م. ا.) حال چنانچه بزهکار مبادرت به اثبات و وضع ید بر روی مال دیگری به قصد ربودن نماید، شروع به اجراء تحقق یافته است. طبق ماده 41 ق. م. ا. هر کس قصد ارتکاب جرم می کند و شروع به اجرای آن نماید، لکن جرم منظور واقع نشود، چنانچه اقدامات انجام گرفته جرم باشد محکوم به مجازات همان جرم می شود. بحث تفصیلی شرایط و ارکان شروع به جرم

WWW.GHANONYAR.IR

را به عنوان یک تأسیس حقوقی مستقل به مبحث چهارم این کتاب موکول می نمائیم.

4ـ مرحله اجرای جرم

جرائم مطلق و جرائم مقید به حصول نتیجه

در این مرحله بزهکار وارد جریان اجرائی جرم شده و مرتکب نفس عمل مجرمانه می گردد. ارتکاب جرم وقتی تمام است که بزهکار تمامی شرایطی را که قانون برای تحقق جرم و ارتکاب آن لازم دانسته انجام داده باشد.

قانونگذار در مواردی چون جعل سند یا ساختن سکه تقلبی به نتایج حاصله از آنها توجهی ندارد، یعنی عمل بزهکار را صرف نظر از نتایج آن مورد نظر قرار داده و مرتکب را مستوجب مجازات می داند. بنابراین صرف ساختن سند یا قلب سکه هر چند که سند مجعول یا سکه تقلبی مورد استفاده واقع نشود، جرم است و در مواردی هم که شخص مرتکب از سند مجعول یا سکه تقلبی استفاده نماید مرتکب دو جرم گردیده و مجازات استفاده نیز به مجازات جرم اولیه اضافه می شود. بنابراین بزهکار از نظر جزائی پس از ارتکاب جرم اولیه مزبور، صرف نظر از استفاده، آن جرم را به طور کامل مرتکب شده و

مستوجب کیفر نفس عمل مجرمانه است. با وجود این، صرف نظر از این موارد محدود، که جرم مطلق می باشند و قانون تنها عمل را قطع نظر از نتایج آن جرم تشخیص داده است، از نظر قانونگذار در بیشتر موارد مانند قتل نفس عمدی، تا وقتی که در نتیجه عملیات بزهکار، از مجنی علیه سلب حیات به عمل نیامده باشد، قتل نفس وقوع پیدا نمی کند. در واقع تحقق جرم مقید به حصول نتیجه است. همچنین اجرا و تحقق جرم سقط جنین موکول به این است که جنین سقط شود و چنانچه عملیاتی به منظور سقط جنین انجام شود، ولی به واسطه موانع خارجی، جنین سقط نشود، مرحله آغاز عملیات اجرائی و شروع به جرم است که با جرم انجام یافته مطلق یا مقید به حصول نتیجه متفاوت است.

مبحث دوم: اقسام رفتار مجرمان

در بیشتر موارد عنصر مادی جرم یا به عبارت دیگر رفتار مجرمانه به صورت عمل یا فعل مثبت است. ولی، رفتار مجرمانه به صورت منفی یا ترک فعل نیز قابل تصور است. ماده 2 ق. م. ا.، صراحتاً هر فعل یا ترک فعلی را که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد جرم محسوب می کند. مصادیق رفتار مجرمانه از نظر عنصر مادی جرم به شرح زیر می باشد:

1ـ فعل

غالب جرائم به صورت فعلی است که قانونگذار انجام آن را منع کرده است. مثل قتل، ایراد ضرب و جرح، سرقت، کلاهبرداری، زنا و محاربه که در ق. م. ا. تماماً به صورت فعل تحقق می یابد.

2ـ ترک فعل

گاهی قانونگذار وظیفه و تکلیفی برای افراد معین نموده و در صورتی که اشخاص از انجام آن وظایف خودداری نمایند، برای مرتکبین مجازات در نظر گرفته است. مصادیق ترک فعل که در جریان افزایش می باشد عبارتند از:

الف ـ امتناع از انجام وظایف قانونی در مورد اعمال حاکمیت دولتی

طبق ماده 73 قانون تعزیرات مصوّب 1362، هر یک از فرماندهان و مسؤولان کل و جزء قوای مسلحه مملکتی که پس از تقاضای کتبی قوای کشوری که در حدود قانون است از اجرای مأموریت و وظیفه خود امتناع نماید از یک ماه الی شش ماه محکوم به

حبس خواهد گردید و هر گاه از این امتناع خسارتی وارد شود به جبران خسارات وارده نیز محکوم خواهد شد. در ق. م. ا.

WWW.GHANONYAR.IR

(تعزیرات) مصوّب 1375، مفاد قانون مزبور به سکوت برگزار شده است. با وجود این، با انقضای مهلت 5 ساله آزمایشی قانون تعزیرات 1362، استناد به آن مورد تردید است، هر چند که با قوانین متفرقه و آراء هیأت عمومی دیوان عالی کشور بر تداوم قانون سابق صحّه گذاشته شده است و با قانون لاحق هم نسخ صریح قانون سابق مطرح نبود و فقط نسخه ضمنی مقرّرات مغایر پیش بینی شده است.

ب ـ امتناع مقامات قضائی از انجام وظایف قانونی

طبق ماده 597 ق. م. ا.، هر یک از مقامات قضائی که شکایت و تظلمی مطابق شرایط قانونی نزد آنها برده شود و با وجود این که رسیدگی به آنها از وظایف آنان بوده، به هر عذر و بهانه اگر چه به عذر سکوت یا اجمال یا تناقض قانون، از قبول شکایت یا رسیدگی به آن امتناع کند یا صدور حکم را بر خلاف قانون به تأخیر اندازد، یا برخلاف صریح قانون رفتار کند، دفعه اول از شش ماه تا یک سال و در صورت تکرار به انفصال دائم از شغل قضائی محکوم می شود و در هر صورت به تأدیه خسارات وارده نیز محکوم خواهد شد.

ج ـ خودداری اشخاص از کمک به مصدومین و رفع مخاطرات جانی

به موجب شق 2 ماده واحده قانون مجازات خودداری از کمک به مصدومین و رفع مخاطرات جانی مصوّب 531351، هر گاه کسانی که بر حسب وظیفه یا قانون مکلفند به اشخاص آسیب دیده یا اشخاصی که در معرض خطر جانی قرار دارند کمک نمایند از اقدام لازم و کمک به آنها خودداری نمایند به حبس از 6 ماه تا 3 سال محکوم خواهند شد.(1)

د ـ خودداری از پرداخت نفقه

برابر ماده 642 ق. م. ا. هرکس با داشتن استطاعت مالی نفقه زن خود را در صورت تمکین ندهد و یا از تأدیه نفقه سایر اشخاص واجب النفقه امتناع نماید، دادگاه او را از سه ماه و یک روز تا پنج ماه حبس محکوم می نماید.

هـ ـ امتناع از استرداد طفل سپرده شده

برابر ماده 632 ق. م. ا. اگر کسی از دادن طفلی که به او سپرده شده است، در موقع مطالبه اشخاصی که قانوناً حق مطالبه دارند امتناع کند، به مجازات از سه ماه تا شش ماه

1. قانون ممنوعیت بازداشت کسانی که مصدومین را به مرکز درمانی منتقل می نمایند در تاریخ 321380 به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده است. (روزنامه رسمی 16377 ـ 231380.

حبس یا به جزای نقدی از یک میلیون و پانصد هزار تا سه میلیون ریال محکوم خواهد شد.

طبق ماده واحده قانون مربوط به حق حضانت مصوّب 1365، چنانچه به حکم دادگاه مدنی خاص یا قائم مقام آن دادگاه، حضانت طفل به عهده کسی قرار گیرد و پدر و مادر یا شخص دیگری مانع از اجرای حکم شود یا از استرداد طفل امتناع نماید، دادگاه صادر کننده حکم، وی را ملزم به عدم ممانعت یا استرداد طفل می نماید و در صورت مخالفت به حبس تا اجرای حکم محکوم خواهد شد.

و ـ امتناع از شیر دادن طفل به قصد سلب حیات از وی

برابر ماده 1176 ق. م. مادر مجبور نیست که به طفل خود شیر بدهد، مگر در صورتی که تغذیه طفل به غیر شیر مادر ممکن نباشد. بنابراین چنانچه مادری به قصد سلب حیات از طفل در چنین شرایطی از شیر دادن طفل خودداری نماید به عنوان مرتکب قتل عمدی شناخته می شود.

ز ـ عدم ثبت وقایع ولادت و فوت

برابر ماده 48 قانون ثبت احوال مصوبّ تیر ماه 1355، اصلاحی مورخ 18101363 مجلس شورای اسلامی، اشخاصی چون پدر، مادر، پزشک، ماما که از وظایف مذکور در موادّ 16 و 19 و 24 و 26 قانون مزبور خودداری کنند به پرداخت

WWW.GHANONYAR.IR

دویست و یک تا پنج هزار ریال جزای نقدی محکوم خواهند شد.
ح ــ امتناع متصدیان سازمانها و مؤسسات دولتی از اعلام وقوع جرائم مالی به مراجع قضائی یا اداری
ماده 607 ق. م. ا. مقرّرمی دارد: «هر یک از رؤسا یا مدیران یا مسؤولین سازمانها و مؤسسات مذکور در ماده (598) که از وقوع جرم ارتشاء یا اختلاس یا تصرف غیرقانونی یا کلاهبرداری یا جرائم موضوع موادّ (559) و (603) در سازمان یا مؤسسات تحت اداره یا نظارت خود مطلع شده و مراتب را حسب مورد به مراجع صلاحیتدار قضائی یا اداری اعلام ننماید، علاوه بر حبس از شش ماه تا دو سال به انفصال موقت از ششماه تا دو سال محکوم خواهد شد».
3ــ جرم فعل ناشی از ترک فعل
جرائم معمولاً به صورت ارتکاب فعل مثبت مانند قتل و ضرب و جرح است. ولی به تدریج حس تعاون اجتماعی موجب توسعه روز افزون مداخله قدرت عمومی در تنظیم روابط اجتماعی با استفاده از ضمانت اجراهای جزائی گردید. به طوری که خودداری از انجام بعضی تکالیف قانونی به صورت ترک فعل مانند جرم ترک انفاق موضوع ماده 642

ق. م. ا. مستوجب اعمال کیفر شد.
به جرم فعل، با ارتکاب عمل و جرم ترک فعل که نتیجه خودداری از عمل است، نوع دیگری می توان اضافه کرد و آن مربوط به موردی است که جرم انجام شده یا اقدام به ارتکاب فعل غیر قانونی در شرایطی است که مرتکب خود قانوناً مکلف به حفظ ارزش هایی چون جان و مال و آزادی دیگران باشد. مصادیق جرائم فعل ناشی از ترک فعل عبارتند از:
الف ــ رها کردن طفل یا فرد عاجز در محلی خالی از سکنه
ماده 633 ق. م. ا. مقرّرمی دارد: «هرگاه کسی شخصاً یا به دستور دیگری طفل یا شخصی را که قادر به محافظت خود نمی باشد، در محلی که خالی از سکنه است رها نماید به حبس از شش ماه تا دو سال و یا جزای نقدی از سه میلیون تا دوازده میلیون ریال محکوم خواهد شد و اگر در آبادی و جائیکه دارای سکنه باشد رها کند تا نصف مجازات مذکور محکوم خواهد شد و چنانچه این اقدام سبب وارد آمدن صدمه یا آسیب یا فوت شود و رها کننده علاوه بر مجازات فوق حسب مورد به قصاص یا دیه یا ارث نیز محکوم خواهد شد.» در اینجا قانونگذار صرف عمل رها کردن طفل یا عاجز را صرف نظر از نتیجه حاصله مستوجب مجازات دانسته است. زیرا اشخاص قانوناً نسبت به اطفال خود هم حق و هم تکلیف به حضانت دارند. به علاوه نقض مفاد قانون خودداری از کمک به مصدومین و کسانی که در معرض خطر جانی قرار دارند نیز موجب مسؤولیت کیفری است. حال کسی که به جای کمک به اطفال و افراد عاجز، آنان را در جائی خالی از سکنه رها کند، فعل مجرمانه ای را مرتکب شده که ناشی از عدم انجام وظایف قانونی او است.
قانونگذار در ماده 633 ق. م. ا. به نتیجه حاصله از رها کردن طفل یا شخصی که قادر به محافظت خود نمی باشد، هم توجه نموده و کیفر را با توجه به نتیجه حاصله تشدید نموده است. به طوری که هرگه به اطفال و افراد عاجز مزبور صدمه و آسیبی وارد آید، یا فوت شوند، رها کننده بر حسب مورد به قصاص یا دیه یا ارث محکوم خواهد شد. مجموعه قوانین جزائی 1975 آلمان در ماده (ب ــ 223) آزار یابد رفتاری خشونت آمیز نسبت به افراد کمتر از 18 سال سپرده شده برای مراقبت را یکی از مصادیق جم فعل ناشی از ترک فعل می داند.
ب ــ تسلیم نقشه ها یا اسرار دفاع ملی توسط مأمور به حفظ آنها
کسی که به موجب ماده 501 ق. م. ا. مکلف به حفظ نقشه ها یا اسرار است، اگر در حفظ نقشه ها یا اسرار قصور کرد، به تکلیف خود عمل ننموده است. حال اگر همان شخص، نقشه ها یا اسرار را به شخص دیگری تسلیم نمود. نفس تسلیم آنچه را که ناشی از خودداری از

WWW.GHANONYAR.IR

حفاظت و تکلیف به نگهداری است، مستوجب کیفر می باشد.(1)

ج ــ ارتکاب قتل یا ضرب یا جرح (فعل) ناشی از بی مبالاتی و عدم رعایت مقرّرات جزائی (ترک فعل)

اشخاص مکلف به مراقبت در رفتار خود و رعایت الزامی مقرّرات مربوط به امور خود هستند. حال اگر اقدام به بی مبالاتی و یا نقض مقرّرات جزائی نمودند تحت شرایطی مسؤولند برابر تبصره 3 ماده 295 ق. م. ا. هرگاه بر اثر بی مبالاتی (ترک فعل) یا عدم رعایت مقرّرات مربوط به امری (ترک فعل) قتل یا ضرب یا جرح واقع شود به نحوی که اگر غفلت نمی شد یا مقرّرات رعایت می شد، حادثه ای اتفاق نمی افتاد قتل و یا ضرب و یا جرح در حکم شبه عمد خواهد بود. در اینجا وقوع قتل یا ضرب یا جرح در واقع فعل ناشی از ترک فعل (قانونی) عدم مراقبت در رفتار و نقض رعایت الزامی مقرّرات جزائی مربوط به امر است. به عبارت دیگر، قانونگذار افراد را مکلف به احتیاط و رعایت مقرّرات و نظامات نموده است و ترک فعل که از جرم فعل ناشی گردیده همان بی مبالاتی و عدم رعایت نظامات دولتی است. مانند عدم رعایت مقرّرات ایمنی و حفاظتی ناشی از ضوابط حقوق کار و به کار بردن وسایلی غیر قانونی که منتهی به وقوع حادثه گردد. برابر ماده 616 ق. م. ا. مسبب مستوجب حبس از یک تا سه سال علاوه بر پرداخت دیه است.

4ــ داشتن و نگهداری

چهارمین مورد از مصادیق رفتار مجرمانه و یا عنصر مادی جرم، داشتن و نگهداری است. منظور از «داشتن» این است که شخصی شیئی ممنوعه را در اختیار خود داشته و یا عالماً در اختیار افراد تحت سرپرستی خود گذارده باشد. بنابراین دادگاه باید در مورد تداوم «داشتن» در زمان و یا اعراض و انصراف از داشتن را معین و برحسب مورد، جرم را احراز و یا متهم را تبرئه نماید. ظاهراً فعلی صورت نمی گیرد و واکنش مثبت و منفی به وقوع نمی پیوندد، ولی عملی در گذشته صورت گرفته و قانونگذار داشتن و نگهداری بعضی از اشیاء را جرم می شناسد و دارنده آن را مستوجب کیفر می دارند. مهمترین موارد قانونی رفتار مجرمانه در قالب داشتن و نگهداری عبارتند از:

1. ماده 501 قانون تعزیرات مصوّب 1375: «هر کس نقشه ها یا اسرار یا اسناد و تصمیمات راجع به سیاست داخلی یا خارجی کشور را عالماً و عامداً در اختیار افرادی که صلاحیت دسترسی به آنها را ندارند قرار دهد یا از مفاد آن مطلع کند به نحوی که متضمن نوعی جاسوسی باشد نظر به کیفیات و مراتب جرم به یک تا ده سال حبس محکوم می شود».

الف ــ نگهداری اشیاء مخالفت عفت و اخلاق عمومی:

نگهداری برای تجارت و توزیع هر نوع نوشته و یا طرح و یا گراور یا نقاشی یا تصاویر یا مطبوعات یا اعلانات یا علائم یا فیلم یا نوار سینما و یا هر شیئی دیگری که عفت و اخلاق عمومی را جریحه دار نماید (موضوع ماده 640 ق. م. ا.). (1)

ب ــ نگهداری اسلحه غیرمجاز:

برابر ماده 45 مجازات مرتکبین قاچاق مصوّب 1312، مقصود از قاچاق اسلحه وارد کردن آن به مملکت و یا صادر کردن آن یا خرید و فروش و یا حمل و نقل و یا مخفی کردن و یا نگهداشتن آن است در داخل مملکت.

ج ــ نگاهداری بدون مجوز اجناس دخانیه:

به موجب رأی شماره 5 هیأت عمومی دیوانعالی کشور جلسه مورخ 1321361، خرید و فروش و نگهداری اجناس دخانیه و از جمله سیگار در انحصار دولت قرار گرفته و ارتکاب اعمال مزبور از طرف اشخاص بدون دخالت و اجازه دولت در هر نقطه کشور اعم از اینکه مرتکب وارد کننده بوده یا خیر و محل کشف داخل مملکت یا در نقاط مرزی باشد، قاچاق محسوب و مرتکب قابل مجازات است و به فرض وجود اشیاء و نظائر سیگارهای خارجی در بازار این امر رافع مسؤولیت جزائی مرتکب

WWW.GHANONYAR.IR

نخواهد بود.

د ــ نگهداری موادّ افیونی:

طبق ماده 5 قانون مبارزه با موادّ مخدر مصوّب 1367 هر کس تریاک و دیگر موادّ

1. ماده 640 ق. م. ا.: «اشخاص ذیل به حبس از سه ماه تا یک سال و جزای نقدی از یک میلیون و پانصد هزار ریال تا شش میلیون ریال و تا 74 ضربه شلاق یا به یک یا دو مجازات مذکور محکوم خواهند شد: 1ــ هر کس نوشته یا طرح، گراور، نقاشی، تصاویر، مطبوعات، اعلانات، علایم، فیلم، نوار، سینما و یا به طور کلی هر چیز که عفت و اخلاق عمومی را جریحه دار نماید، برای تجارت یا توزیع به نمایش و معرض انظار عمومی گذارد یا بسازد یا برای تجارت و توزیع نگهدارد. 2ــ هر کس اشیاء مذکور را به منظور اهداف فوق شخصاً یا به وسیله دیگری وارد یا صادر کند و یا به نحوی از انحاء متصدی یا واسطه تجارت و یا هر قسم معامله دیگر شود یا از کرایه دادن آنها تحصیل مال نماید. 3ــ هر کس اشیاء فوق را به نحوی از انحاء منتشر نماید یا آنها را به معرض انظار عمومی بگذارد. 4ــ هر کس برای تشویق به معامله اشیائ مذکور در فوق و یا ترویج آن اشیاء به نحوی اعلان و یا فاعل یا از اعمال ممنوعه فوق و یا محل به دست آوردن آن را معرفی نماید.

تبصره 1ــ مفاد این ماده شامل اشیاء نخواهد بود که با رعایت موازین شرعی و برای مقاصد علمی یا هر مصلحت حلال عقلائی دیگر تهیه یا خرید و فروش و مورد استفاده متعارف علمی قرار می گیرد.

تبصره 2ــ اشیاء مذکور ضبط و محو آثار می گردد و جهت استفاده لازم به دستگاه دولتی ذیربط تحویل خواهد شد».

مذکور در ماده 4 قانون مزبور را نگهداری یا مخفی یا حمل کند با رعایت تناسب و با توجه به مقدار موادّ به مجازات های جزای نقدی از دویست هزار ریال به بالا تا پنجاه میلیون ریال و شلاق تا حدّاکثر 74 ضربه و زندان با حداقل شش ماه و حداکثر تا بیست و پنج سال و در صورت تکرار، اعدام و مصادره اموال (به استثناء هزینه تأمین زندگی متعارف برای خانواده محکوم)، محکومیت کیفری خواهد داشت.

هــ ــ نگهداری بذر یا گرز خشخاش:

برابر ماده 3 قانون مبارزه با موادّ مخدر مصوّب 1367 مجمع تشخیص مصلحت نظام اسلامی: «هر کس بذر یا گرز یا سرشاخه های گلدار و یا به میوه نشسته شاهدانه را نگهداری و یا مخفی و یا حمل کند به صد هزار تا سه میلیون ریال جریمه نقدی و یک تا هفتاد ضربه شلاق محکوم خواهد شد. البته در مورد سرشاخه های گلدار و یا به میوه نشسته شاهدانه قصد تولید موادّ مخدر از آنها باید احراز شود.»

5ــ گفتار مجرمانه

پنجمین مورد از مصادیق عنصر مادی جرم، قول و سخن مجرمانه است. توهین به افراد از قبیل فحاشی و استعمال الفاظ رکیکه موضوع موادّ 608 و 609 ق. م. ا. می باشد. همچنین نطق در مجامع یا نسبت دادن امری که جرم است نسبت به دیگران جرم افتراء موضوع ماده 697 ق. م. ا. را تشکیل می دهد. همچنین جرم مستلزم حدّ قذف (موضوع موادّ 139 به بعد ق. م. ا.)(1) باگفتار معینی تحقق می یابد.

مبحث سوم: تکوین رفتار مجرمانه در زمان و مکان و آثار آن

زمان و مکان وقوع جرم از لحاظ حاکمیت قانون در زمان و مکان و صلاحیت دادگاه حائز اهمیت است:

1ــ جرم آنی

وقتی عنصر مادی جرم در یک لحظه واقع شود، جرم آنی است. مانند قتل، سرقت، ازدواج مجدد بدون اجازه دادگاه در شرایطی که قانوناً جرم تلقی شود (که در لحظه انعقاد عقد، نکاح دوم تحقق می یابد)، ساخت خانه بدون مجوز قانونی (که با کار گذاشتن اولین سنگ بنا واقع می شود) یا نصب آگهی در محل های ممنوعه با ضمانت اجرای کیفری.

WWW.GHANONYAR.IR

1. ماده 139 ق.م.ا.: «قذف نسبت دادن زنا یا لواط است به شخص دیگری».

2ـ جرم مستمر

قصد مجرمانه در جرائم مستمر در هر لحظه وجود دارد و لذا رفتار مجرمانه تشکیل دهنده عنصر مادی مستمراً در جریان وقوع است. مانند ترک انفاق موضوع ماده 642 ق. م. ا. که مبتنی بر عدم پرداخت نفقه با داشتن استطاعت مالی در طول زمان است. یا امتناع از انجام وظایف قانونی مسؤولان (موضوع ماده 597 ق. م. ا.) که عنصر مادی آن خودداری از انجام وظایف است.

الف ـ توصیف قانونی رفتار مجرمانه

جرم مستمر را می توان از توصیف قانونی رفتار مجرمانه شناخت مانند استفاده از لباسهای رسمی مأموران نظامی یا انتظامی جمهوری اسلامی ایران بدون تغییر یا با تغییر جزئی که موجب اشتباه شود. (موضوع ماده 556 ق. م. ا.، قصد مجرمانه در کسی که البسه نظامی را برخلاف قانون می پوشد ماهیتاً مستمر است، گرچه البسه را برای یک بار پوشیده باشد. زیرا اگر فاقد چنین قصدی بود از پوشیدن غیرقانونی آن خودداری می نمود. از مثالهای دیگر جرائم مستمر، می توان به استعمال نشانها و امتیازات دولتی بدون مجوز قانونی، ترک انفاق، عدم اخذ شناسنامه و خودداری از کمک به مصدومین و کسانی که در معرض خطر جانی هستند و امتناع از دادن طفل سپرده شده (موضوع ماده 632 ق.م.ا.) (1) نام برد.

حتی استفاده غیر قانونی البسه رسمی یا علامت و نشان ها و مدال های نظامی توسط نظامیان نیز، مورد توجه قانونگذار می باشد. زیرا ماده 95 قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران ایران مصوّب 1371 صراحتاً مقرّرمی دارد: «هر نظامی که علناً نشان ها و مدال ها و علامت ها و درجات و البسه رسمی نظامی داخلی یا خارجی را بدون تغییر یا با تغییر جزئی که موجب اشتباه شود بدون مجوز یا بدون حق، استفاده نماید به حبس از دو ماه تا دو سال محکوم شود».

به علاوه هر نظامی که در زمان جنگ با دولتی که قرارداد ژنو مورخ 1949 را امضاء نموده یا بعداً به آن ملحق شده است پرچم یا بازوبند یا سایر علائم هلال احمر یا هم ردیف آن را در منطقه عملیات جنگی بدون حق علناً استفاده کند، طبق ماده 96 قانون مزبور به حبس از دو ماه تا دو سال محکوم می شود.

1.ماده 632 ق. م. ا.: « اگر کسی از دادن طفلی که به او سپرده شده است در موقع مطالبه اشخاصی که قانوناً حق مطالبه دارند امتناع کند به مجازات از سه ماه تا شش ماه حبس یا به جزای نقدی از یک میلیون و پانصد هزار تا سه میلیون ریال محکوم خواهد شد».

ب ـ تمایز جرائم آنی و مستمر و آثار آنها

جرائم مستمر باید از آن دسته از جرائم آنی که بدون اینکه ماهیتاً تداوم داشته باشند آثارشان در طول زمان تداوم دارد متمایز شوند. به طور مثال مخفی کردن ادله جرم موضوع ماده 554 ق.م. ا. .)(1) جرم مستمر است، در حالی که نفس قتل ارتکابی (مقدم بر جرم مؤخر) موضوع موادّ 204 به بعد ق. م. ا.، علی رغم تداوم آثار، جرم آنی می باشد.

تحصیل یا مخفی یا قبول نمودن یا مورد معامله قرار دادن آگاهانه شیئی که در نتیجه ارتکاب سرقت به دست آمده جرم مستمر است، در حالی که سرقت (موضوع موادّ 197 و 203 ق. م. ا.) همان شیئی که ربودن مال یا شیئی دیگری به طور پنهانی بوده جرم آنی است، علی رغم این که وجود اموال مسروق نزد خود سارق حتی برای مدت نامحدود از آثار سرقت ارتکابی است. به علاوه باید بین مرحله ربودن در سرقت که مستلزم انجام یک عمل مادی همراه با قصد متقلبانه است، با

WWW.GHANONYAR.IR

تصرف و نگهداری مال مسروق که مستلزم تکرار عمل مادی در زمان، وسیله شخص دیگری است وجه تمایز را مورد توجه قرار داد. فایده تمایز جرائم آنی از مستمر در تعیین قلمرو حاکمیت قانون جزا در زمان (عطف بمسابق شدن یا نشدن) و دادگاه صلاحیتدار است.

اول ــ زمان وقوع جرم برای تعیین قانون لازم الاجرا

در جرائم ساده و آنی، جرم تابع قانون حاکم در زمان وقوع جرم است. در جرائم مستمر یا متمادی، رفتار مجرمانه تابع قانون جدید است ولو آنکه قانون مزبور شدیدتر از قانون سابق باشد. زیرا عناصر تشکیل دهنده جرم در زمان قانون جدید هم تحقق یافته است.

در مورد مرور زمان جرائم (که تقریباً در سیستم جزائی ما عنوان ظاهری آن منتفی است) مبداء مرور زمان تعقیب در جرائم آنی، لحظه وقوع جرم و در جرائم مستمر یا متمادی، لحظه قطع ارتکاب جرم است.

دوم ــ محل وقوع جرم و دادگاه صلاحیتدار

رسیدگی به جرائم آنی در صلاحیت دادگاهی است که جرم آنی در حوزه آن ارتکاب یافته است (ماده 54 قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری)

1. ماده 554 ق. م .ا: «هرکس از وقوع جرمی مطلع شده و برای خلاصی مجرم از محاکمه و محکومیت مساعدت کند از قبیل این که برای او منزل تهیه کند یا ادله جرم را مخفی نماید یا برای تبرئه مجرم ادله جعلی ابراز کند حسب مورد به یک تا سه سال حبس محکوم خواهد شد.

تبصره ــ در موارد مذکور در ماده 553 و این ماده در صورتی که مرتکب از اقارب درجه اول متهم باشد مقدار مجازات در هر مورد از نصف حداکثر تعیین شده بیشتر نخواهد بود».

در جرم مستمر وقتی جرم در جاهای مختلف واقع شود کلیه دادگاه هائی که جرم در حوزه آنها به وقوع پیوسته است صلاحیت رسیدگی دارند. ولی با رسیدگی یکی از آنها، دیگر دادگاهها از رسیدگی خودداری و در نتیجه تحقیقات و اطلاعات و دلایل و مدارک موجود را در اختیار آن دادگاه می گذارند.

سوم ــ حاکمیت قضیه محکوم بها

به دعوای ناشی از جرم میان طرفین واحد (مانند دعوای حقوقی) فقط یک بار رسیدگی می شود. در جرم مستمر تا وقتی که جرم قطع نشده است، یک بار رسیدگی و مجازات اعمال می شود. حال اگر پس از رسیدگی و صدور حکم جزائی و اجرای آن رفتار مجرمانه ای که مورد حکم قرار گرفته استمرار داشته باشد، رسیدگی به آن امکان پذیر و حکم مجازات مشمول احکام تکرار جرم از نظر تشدید کیفر می باشد.

چهارم ــ تأثیر عفو عمومی بر انواع جرائم

در مورد جرم آنی مشمول عفو، محکومیت و مجازات از بین می رود. ولی اگر جرم مستمر باشد تنها به آن قسمت از اعمال که بعد از اعلام عفو عمومی ارتکاب یافته رسیدگی می شود. بنابراین در صورتی که جرم استفاده علنی لباس های رسمی مأموران نظامی یا انتظامی مطرح باشد، با اعلام عفو عمومی و خودداری از استفاده آنها محکومیت و مجازات منتفی است، ولی وقتی مرتکب به عمل خود ادامه بدهد، جرم مستمر مزبور از زمان اعلام عفو عمومی به بعد در حال وقوع محسوب شده و حتی مشمول قانون مجازات شدیدتر هم می شود.

3ــ جرائم مکرر یا متوالی

ارتکاب جرائمی است متشکل از چندین جرم که هر یک به تنهائی قابل مجازات است، ولی چون مرتکب با قصد مجرمانه واحد نسبت به مجنی علیه واحد به دفعات به ارتکاب یک نوع جرم مبادرت می کند، مشمول مقرّرات جرائم مستمر است، مانند

متهمی که هر روز مقداری از پول صندوق شرکتی را که در آنجا کار می کند ربوده باشد. یا جرم استفاده از سند مجعول (کارت نظام وظیفه یا گواهینامه رانندگی جعلی) که مرتکب با علم به جعلی بودن سند آن را به زیان دولت که مجنی علیه واحد است به دفعات مورد سوء استفاده قرار داده و ارائه نماید.

4ـ جرم به عادت یا اعتیادی

عنصر مادی این قبیل جرائم از چند عمل مشابه تشکیل می شود که هر یک به تنهائی جرم نیست و یا مجازات کمتری دارد؛ ولی چنانچه تکرار شود مجموع آن اعمال یا جرمی را به وجود می آورد و یا مستلزم مجازات شدیدتری است. مانند طبابت غیر مجاز،

1. ماده 554 ق.م.ا: «هرکس از وقوع جرمی مطلع شده و برای خلاصی مجرم از محاکمه و محکومیت مساعدت کند از قبیل این که برای او منزل تهیه کند یا ادله جرم را مخفی نماید یا برای تبرئه مجرم ادله جعلی ابراز کند حسب مورد به یک تا سه سال حبس محکوم خواهد شد.

تبصره ـ در موارد مذکور در ماده 553 و این ماده در صورتی که مرتکب از اقارب درجه اول متهم باشد مقدار مجازات در هر مورد از نصف حداکثر تعیین شده بیشتر نخواهد بود».

قوادی (جمع و مرتبط کردن دو نفر یا بیشتر برای عمل منافی عفت) تشویق به فساد یا فحشاء یا فراهم ساختن موجبات آن طبق بند (ب) ماده 639 ق. م. ا. .)(1) و تشدید مجازات در مورد حرفه قرار دادن و یا اشتغال به معامله اموال مسروق با داشتن شغل دیگری قسمت اخیر ماده 662 ق. م. ا.. .)(2)

برای تحقق جرم اعتیادی و به عادت، باید لااقل رفتار مجرمانه دوبار ارتکاب یافته باشد.

5– جرائم مرکب

این قبیل جرائم از چند عمل مختلف تشکیل می شوند که هیچ کدام از آنها به تنهائی جرم نیست، ولی مجموعاً جرمی را به وجود می آورند. مانند جرم کلاهبرداری موضوع ماده 1 قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوّب 1364 مجلس شورای اسلامی که در تاریخ 1591367 با اصلاحاتی به تأیید و تصویب مجمع تشخیص مصلحت نظام اسلامی رسیده است.

عنصر مادی جرم کلاهبرداری مستلزم ارتکاب اعمال زیر است:

اولاً ـ توسل به وسایل متقلبانه

ثانیاً ـ تحصیل وجوه یا اموال یا اسناد یا حوالجات یا قبوض یا مفاصا حساب و امثال آنها.

ثالثاً ـ بردن و خوردن اموال دیگری.

بنابراین تا وقتی سه عمل مزبور جمع نشده و نتیجه مجرمانه که خوردن مال دیگری است تحقق نیافته باشد، جرم کلاهبرداری مصداق ندارد و تحقق مزبور و رسیدگی به آن فقط تابع قانون زمان و مکان وقوع جرم (تحقق عملیات مجرمانه) خواهد بود.

6ـ جرم واحد

در جرم واحد عنصر مادی جرم با یک اقدام واقع می شود. مانند سرقت و قتل. اغلب جرائم با یک فعل تحقق می یابند.

1. ماده 639 ق. م. ا.: «افراد زیر به حبس از یک تا ده سال محکوم می شوند و در مورد بند «الف» علاوه بر مجازات مقرر، محل مربوطه به طور موقت با نظر دادگاه بسته خواهد شد. الف ـ کسی که مرکز فساد و یا فحشاء دایر یا اداره کند. ب ـ کسی که مردم را به فساد یا فحشاء تشویق نموده یا موجبات آن را فراهم نماید.

تبصره: هرگاه در عمل فوق عنوان قوادی صدق نماید علاوه بر مجازات مذکور به حدّ قوادی نیز محکوم می گردد.».

WWW.GHANONYAR.IR

مبحث چهارم: شروع به جرم

تعریف شروع به جرم: شروع به جرم عبارت است از رفتاری که به منظور عملی نمودن قصد مجرمانه انجام شده، لکن به جهت مانع خارجی به تحصیل نتیجه مورد نظر منتهی نگردیده است. در بیشتر موارد، تحصیل نتیجه زیان آور، یکی از ارکان تحقق جرم است. وقتی نتیجه مزبور به دست نیاید، می توان گفت جرم، در مرحله شروع به جرم بوده است. نهایت آن که، شروع به جرم وقتی مستوجب کیفر است که برای مرتکب آن، ضمانت اجرای کیفری پیش بینی شده باشد. ماده 41 ق.م.ا. مقرّرمی دارد: «هر کس قصد ارتکاب جرمی کند و شروع به اجرای آن نماید لکن جرم منظور واقع نشود چنانچه اقدامات انجام گرفته جرم باشد محکوم به مجازات همان جرم می شود».

مفاد مادّه مزبور شامل دو قسمت است:

نخست؛ شرایط و ارکان تحقق شروع به جرم، شامل: قصد مجرمانه قبلی و آغاز عملیات اجرائی و وجود مانع خارجی برای تحقق جرم،

و در ثانی؛ کیفیت عکس العمل قانونی در قبال شروع به جرم، که به ترتیب مورد مطالعه قرار می دهیم:

1ــ شرایط و ارکان تحقق شروع به جرم

الف ــ لزوم قصد مجرمانه قبلی

عزم و تصمیم بر ارتکاب جرم به تنهائی دارای هیچ گونه آثار جزائی نیست. زیرا قصد و نیت بر ارتکاب جرم، امری است باطنی و قابل ندامت و پشیمانی، این مرحله برای امنیت عمومی خطری ندارد و تنها در صورت ثبوت، حاکی از خبث طینت فرد است. در حقوق اسلام نیز برای نیت بر گناه مجازاتی نیست. مگر این که به دنبال عزم و تصمیم جدی بر گناه، عمل در خارج محقق گردد.

مع هذا، برای تحقق شروع به جرم، قصد مجرمانه قبلی بری ارتکاب جرم (عنصر معنوی) ضرورت دارد. و لذا در جرائم غیر عمدی و جرائم ناشی از تخلف از نظامات دولتی، فرض شروع به جرم منتفیاست. در جرائم عمدی نیز مجرد قصد ارتکاب جرم، شروع نبوده و از این حیث قابل مجازات نیست. (تبصره 1 ماده 41 ق. م. ا.). بنابراین در اجرای ماده 41 قانون مزبور، قصد ارتکاب جرم یا عزم و تصمیم بر ارتکاب عمل مجرمانه باید همراه با آغاز و شروع عملیات اجرائی جرم باشد تا مرتکب مستوجب مجازات گردد.

2. ماده 662 ق. م. ا.: تعزیرات: «هرکس با علم و اطلاع یا با وجود قرائن اطمینان آور به اینکه مال در نتیجه ارتکاب سرقت به دست آمده است آن را به نحوی از انحاء تحصیل یا مخفی یا قبول نماید یا مورد معامله قرار دهد به حبس از شش ماه تا سه سال و تا (74) ضربه شلاق محکوم خواهد شد. در صورتی که متهم معامله اموال مسروقه را حرفه خود قرار داده باشد، به حدّاکثر مجازات در این ماده محکوم می گردد».

ب ــ اعمال مقدماتی در ارتباط مستقیم با وقوع جرم و مصادیق قانونی آنها

اولاً: اعمال مقدماتی منتهی به وقوع جرم: عنصر مادی جرم همیشه منتهی به نتیجه مجرمانه نمی شود. بنابراین کسی که در مرحله تهیه مقدمات ارتکاب جرم است ممکن است با وقوع جرم فاصله زیادی داشته باشد. این مرحله بهتر است قانوناً بدون مجازات بماند تا مرتکب به ندامت و انصراف از ارتکاب جرم تشویق گردد. در غیر این صورت ممکن است شخص بر ارتکاب جرم جری گردیده و اصرار ورزد.

برابر تبصره 1 از ماده 41 ق. م. ا. عملیات اقداماتی که فقط مقدمه جرم بوده و ارتباط مستقیم با وقوع جرم جرم نداشته

WWW.GHANONYAR.IR

باشد، شروع به جرم نبوده و از این حیث قابل مجازات نیست. مثلاً کسی که برای ارتکاب سرقت نردبان تهیه می کند، اقدامات مزبور را نمی توان همیشه مقدمه ارتکاب جرم تلقی کرد. زیرا خرید داروی خواب آور و یا تهیه نردبان ممکن است برای مقاصد مشروع هم انجام شود.

اعمال مقدماتی را باید از اعمال شروع به اجرا تفکیک نمود. زیرا اعمال مقدماتی اصولاً قابل مجازات نیستند. در حالی که عملیات شروع به اجرا ممکن است در موارید قابل تعقیب و مجازات باشند. اعمال مقدماتی نمی توانند همیشه کاشف از قصد مجرمانه عامل آن باشند. چه بسا، عملیات مزبور کاملاً مشروع و مجاز باشند. با وجود این، قوانین موضوعه بعضی از اقسام تهیه مقدمات را از لحاظ ارتباط مستقیمی که بین اعمال مقدماتی و نفس جرم و رعایت مصالح اجتماعی دارد، جرم تشخیص داده و مستوجب مجازات می داند. ماده 611 ق. م. ا. تدارک مقدمات اجرائی جرم و عدم موفقیت در اقدام را با وجود مانع خارجی موجب کیفر دانسته است.(1) بنابراین باید بین عملیات و اقداماتی که فقط مقدمه جرم بوده و ارتباط مستقیم با وقوع جرم نداشته باشد با آن نوع عملیات و اقداماتی که ارتباط بی واسطه و مستقیم با وقوع جرم دارد تفکیک کرد. تنها اعمال نوع اخیر است که در قالب عملیات اجرائی و شروع به جرم مطرح است. مثلاً خریداری کارد، برای ارتکاب قتل با وقوع قتل فاصله دارد. به عبارت دیگر اقدام به خرید کارد مستقیماً و بی واسطه منتهی به قتل نمی شود و لذا این اقدام جرم نیست.

1. ماده 611 ق. م. ا.: «هرگاه دو نفر یا بیشتر اجتماع و تبانی بنمایند که علیه اعراض یا نفوس یا اموال مردم اقدام نمایند و مقدمات اجرائی را هم تدارک دیده باشند، ولی بدون ارادهٔ خود موفق به اقدام نشوند حسب مراتب به حبس از شش ماه تا سه سال محکوم خواهند شد».

ثانیاً: مصادیق قانونی اعمال مقدماتی مرتبط با وقوع جرم به عنوان جرم مستقل: مصادیق اعمال مقدماتی که قانوناً جرم مستقلی شناخته شده است عبارتند از:

1ـ تخریب و در مواردی هتک حرز برای ارتکاب سرقت با ممانعت یا حتی انصراف ارادی مرتکب از ارتکاب سرقت، مستلزم کیفر شخص به عنوان تخریب مال غیر در صورت وجود تمامی شرایط تحقق جرم تخریب است.

2ـ تهیه اسلحه گرم برای ارتکاب قتل و عدم وقوع قتل که با سکوت قانون، مستوجب کیفر داشتن، نگهداری و یا حمل اسلحه غیر مجاز است (ماده 2 قانون تشدید مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و قاچاقچیان مسلح اصلاحی 1354).

3ـ تهیه و نگهداری موادّ محترقه برای ایجاد حریق عمدی که با عدم وقوع حریق، مرتکب مستوجب کیفر داشتن و نگهداری و یا حمل موادّ غیر مجاز است.

4ـ ساختن، تهیه، خرید، فروش، حمل و عرضه مشروبات الکلی به منظور شرب مسکر (موضوع موادّ 165 و 175 ق. م. ا. که مستوجب کیفر مرتکب به 6 ماه تا دو سال حبس) در شرایطی است که موجبات حدّ مسکر فراهم نشده باشد. ضمناً قانون تعزیرات مصوّب 1375 مقرراتی در مورد خریدن، حمل یا نگهداری و همچنین ساختن، فروش یا در معرض فروش قرار دادن پیش بینی نموده است (موادّ 702 و 703).

5ـ تهیه موادّ افیونی به منظور استعمال و عدم امکان استعمال آن موادّ، مستوجب کیفر داشتن و نگهداری و یا حمل موادّ افیونی است.

6ـ در مورد تغییر و تبدیل کلید یا ساختن نظیر کلید دیگری به منظور ارتکاب جرم، ماده 664 ق.م.ا. صراحتاً موضوع را پیش بینی و مقرّرمی دارد: «هر کس عالماً عامداً برای ارتکاب جرمی اقدام به ساخت کلید یا تغییر آن نماید یا هر نوع وسیله ای برای ارتکاب جرم بسازد یا تهیه کند به حبس از سه ماه تا یک سال و تا (74) ضربه شلاق محکوم خواهد شد». برابر نظریه 8059 7 ـ 13111372 ، اداره حقوقی قوه قضائیه: «هرکس عالماً یا عامداً برای ارتکاب بزهی اقدام به ساخت و تهیه

WWW.GHANONYAR.IR

کلیدی مشابه کلید دیگر یا با تغییر و تبدیل آن به صورتی که قفل دیگری را بگشاید یا به ساختن هر نوع آلت ارتکاب جرم مبادرت نماید قابل تعقیب و مجازات است».

7ـ هتک حرمت منزل به قصد ارتکاب سرقت ـ ورود به عنف یا تهدید در منزل یا مسکن دیگری با قصد سرقت و ممانعت از ارتکاب سرقت تنها مستوجب کیفر مذکور در مواد 655 و 651 ق. م. ا. است.

8ـ تخریب منزل و مسکن دیگری به منظور ارتکاب سرقت که تنها مستلزم کیفر

تخریب موضوع ماده 675 ق.م.ا. و تبصره 2 آن می باشد.

احکام شماره 1744 ـ 18 7 29 و 1924 ـ 12 8 29 شعبه دوم دیوان کشور حاکی از این بوده است که: «شروع به جرم مطابق اصول عبارت است از توسل به عوامل اجرائی جرم که اگر برای متهم انصراف حاصل نشود و عایقی نرسد جرم ناگزیر به وقوع پیوندد. بنابراین اگر متهم در حالی که قفل را شکسته و خواسته است وارد خانه شود دستگیر گردد این اندازه اقدام را نمی توان شروع (به سرقت) دانست».

در همین جهت حکم شماره 112 ـ 18 1 29 شعبه دیوان کشور چنین نظر داده است: «اگر متهم پنجره دکانی را خراب کرده و قصد برداشتن آن را داشته که دستگیر شده است این اندازه از عمل شروع به سرقت محسوب نخواهد شد». بنابراین، همان قسمت از اعمال مجرمانه به عنوان تخریب می تواند جرم محسوب شده و مستوجب کیفر باشد.

9ـ جعل و شروع به کلاهبرداری و یا استفاده از سند مجعول و شروع به کلاهبرداری موضوع ماده 523 به بعد ق.م.ا. و تبصره 2 ماده 1 قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری.

ج ـ آغاز عملیات اجرائی جرم

مرحله آغاز عملیات اجرائی جرم شامل سعی در اقداماتی است که با قصد ارتکاب جرم و مستقیماً در شرایطی به عمل آید که اگر مانع خارجی نباشد، جرم منظور واقع گردد.

قانونگذار در ماده 41 ق.م.ا. به عبارت: «... لکن جرم منظور واقع نشود ... » تصریح نموده و تحقق شروع به جرم را به هر علتی اعم از وجود مانع خارجی و یا عدم امکان تحقق جرم (جرم محال) یا عدم مهارت عامل (جرم عقیم) مستوجب کیفر می داند.

با وجود این، وقتی بزهکار به میل و اراده خود از انجام جرم منصرف شده باشد، ولی مقدار عملی که مجرم مرتکب شده به موجب قانون جرم شناخته شده باشد، مرتکب از موجبات تخفیف مجازات برخوردار خواهد شد (تبصره 2 ماده 41 قانون مزبور).

د ـ وجود مانع خارجی

عدم وقوع جرم وقتی ناشی از مانع خارجی باشد، شروع به جرم محقق می گردد. مثلاً کسی اقدام به پرتاب نارنجک به طرف دیگری می نماید، ولی فرد ثالثی دست او را بگیرد و مانع اجراء عمل گردد. یا دزدی وارد خانه ای شود و با شنیدن صدای کسی یا بوق ماشین پلیس از قصد ارتکاب سرقت منصرف گردیده و فرار کند و در این حالت دستگیر شود. یاکسی که دیگری را به قصد قتل هدف قرار داده ولی با دخالت شخص ثالث، عامل از بیم جان خود از رها کردن گلوله خودداری کند. در این قبیل موارد نیز علت خارجی در ارادهٔ عامل، دخالت داشته و جزئی از سبب خارجی انصراف بوده است.

هـ ـ فقدان انصراف ارادی

WWW.GHANONYAR.IR

انصراف، خودداری از ارتکاب جرم و توبه و ندامت در واقع پشیمانی مربوط به پس از ارتکاب عمل است. انصراف ارادی ناشی از جهات اخلاقی یا مذهبی و یا ترس از مجازات مانع از تحقق شروع به جرم است. سیاست کیفری در جهت تشویق عامل به خودداری از ارتکاب جرم است. در مقابل وقتی قصد عامل به ارتکاب جرم با ورود مأمورین انتظامی عملی نشده باشد و شخص موفّق به اجرای جرم نگردد، عمل شروع به جرم است. زیرا در این حالت علاوه بر وجود مانع خارجی، عامل شخصاً از ارتکاب جرم منصرف نگردیده است.

مع هذا، در مواردی که بزهکار به میل و اراده خود از انجام جرم منصرف شده، وقتی قابل مجازات است که مقدار عملی که مجرم مرتکب گردیده ماهیتاً جرم مستقلی باشد. مثلاً کسی به قصد قتل دیگری با اسلحه به طرف او نشانه روی می کند، ولی بلافاصله به میل و اراده خود از مقتول ساختن مجنی علیه منصرف می شود، عامل کیفر قاتل را نخواهد داشت. حال اگر کسی در حین حمله به دیگری از کشتن وی منصرف ولی ضرب و جرحی وارد آورده باشد، چون این مقدار از عمل جرائم مستقلی را تشکیل می دهند، مرتکب فقط مستوجب مجازات ضرب و جرح خواهد بود. حال چنانچه مرتکب مجوز قانونی برای حمل سلاح نداشته باشد. کیفر حمل سلاح غیر مجاز نیز قابل اعمال است.

در عین حال، تبصره 2 ماده 41 ق. م. ا. مقرّرمی دارد: «کسی که شروع به جرمی کرده است، به میل خود آن را ترک کند و اقدام انجام شده جرم باشد از موجبات تخفیف مجازات برخوردار خواهد شد».

2ــ شروع به جرم های مستوجب کیفر اصل قانونی بودن جرائم و مجازات ها، بر تأسیس حقوقی شروع به جرم نیز حاکم است، مصادیق قانونی شروع به جرم مستوجب کیفر عبارتند از:

الف ــ شروع به سرقت تعزیری: تبصرهٔ 3 ماده 198 ق. م. ا. و ماده 203 قانون مزبور، در مورد دستگیری سارق قبل از بیرون آوردن مال از حرز، مرتکب و معاون چنین شروع به سرقتی را مستوجب کیفر حبس دانسته است. به علاوه ماده 655 قانون تعزیرات 1375 نیز شروع به سرقت های موادّ 651 تا 655 را مستوجب حبس و شلاق دانسته است.(1) و (2)

1. تبصره 3 ماده 198 ق.م.ا.: «هر گاه سارق قبل از بیرون آوردن مال از حرز دستگیر شود، حدّ بر او جاری نمی شود» و ماده 203 قانون مزبور نیز مقرّرمی دارد: «سرقتی که فاقد شرایط اجرای حد باشد و موجب اخلال در نظم یا خوف شده یا بیم تجری مرتکب یا دیگران باشد، اگر چه شاکی نداشته یا گذشت نموده باشد، موجب حبس تعزیری از یک تا پنج سال خواهد بود».

ب ــ شروع به کلاهبرداری موضوع تبصره 2 ماده 1 قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری که مستوجب حدّاقل مجازات مقرر، بر حسب مورد خواهد بود و در صورتی که نفس انجام شده نیز جرم باشد (مثل مورد جعل و استفاده از سند مجعول) شروع کننده به مجازات آن جرم نیز محکوم می شود.(1).

ج ــ شروع به ارتشاء موضوع تبصره 3 ماده 3 قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری که مستلزم حدّاقل مجازات مقرّردر هر مورد و 3 سال انفصال (جایگزین انفصال دائم در اصل ارتشاء) به اضافه مجازات نفس عمل جرم انجام شده می باشد.(2)

د. شروع به اختلاس، موضوع ماده 6 قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری که مستوجب حدّاقل مجازات مقرر در هر مورد خواهد بود و در صورتی که نفس عمل انجام شده نیز جرم باشد، شروع کننده به مجازات آن جرم نیز محکوم می شود.(3)

هـ ــ سوء قصد به جان رهبر یا رئیس جمهور با نیت فساد و مقابله با حکومت، (موضوع مادّه 515 ق. م. ا.). (4)

و ــ شروع به جرم خارج ساختن غیر قانونی اشیاء عتیقه مذکور در قانون حفظ آثار ملی کشور موضوع ماده 561 ق. م. ا. قاچاق تلقی و مستوجب حبس و جریمه و استرداد مال است.(5)

WWW.GHANONYAR.IR

2. ماده 655 ق. م .ا.: «مجازات شروع به سرقت های مذکور در موادّ قبل تا پنج سال حبس و شلاق تا (74) ضربه می باشد».

1. مجازات شروع به کلاهبرداری حسب مورد حدّاقل مجازات مقرر در همان مورد خواهد بود و در صورتی که نفسل عمل انجام شده نیز جرم باشد، شروع کننده به مجازات آن جرم محکوم می شود.

2. مجازات شروع به اختلاس حسب مورد مجازات مقرّردر همان مورد خواهد بود و در صورتی که نفس عمل انجام شده نیز جرم باشد، شروع کننده به مجازات آن جرم نیز محکوم می شود. مستخدمان دولتی علاوه بر مجازات مذکور چنانچه در مرتبه مدیر کل یا بالاتر و یا همطراز آنها باشند به انفصال دائم از خدمات دولتی و در صورتی که در مراتب پایین تر باشند به شش ماه تا سه سال انفصال موقت از خدمات دولتی محکوم می شوند.

3. مجازات شروع به اختلاس حسب مورد مجازات مقرر در همان مورد خواهد بود و در صورتی که نفس عمل انجام شده نیز جرم باشد، شروع کننده به مجازات آن جرم نیز محکوم می شود. مستخدمان دولتی علاوه بر مجازات مذکور چنانچه در مرتبه مدیر کل یا بالاتر و یا همطراز آنها باشند. به انفصال دائم از خدمات دولتی و در صورتی که در مراتب پایین تر باشند به شش ماه تا سه سال انفصال موقت از خدمات دولتی محکوم می شوند».

4.ماده 515 ق.م.ا.: «هر کس به جان رهبر و هر یک از رؤسای قوای سه گانه و مراجع بزرگ تقلید سوء قصد نماید چنانچه محارب شناخته نشود به حبس از سه تا ده سال محکوم خواهد شد».

5. ماده 561 ق. م. ا.: «هرگونه اقدام به خارج کردن اموال تاریخی – فرهنگی از کشور هر چند به خارج کردن آن نیاجامد قاچاق محسوب و مرتکب علاوه بر استرداد اموال به حبس از یک تا سه سال و پرداخت

در متون فقهی و شرح قواعد حقوق جزائی اسلام، شروع به جرم تحت عنوان معین تشریح نگردیده، اما در جرائم خاص مانند سرقت به بعضی اعمال مقدماتی که قبل از وقوع کامل آن واقع می شوند، دقت کافی شده و احکامی برای آن مقرّرداشته اند (دستگیری سارق قبل از بردن مال، شکستن حرز، تهیه وسایل مربوط به آن).(1)

ز ــ شروع به جرم کلاهبرداری با صدور اعلامیه پذیره نویسی سهام یا اطلاعیه انتشار اوراق قرضه متضمن اطلاعات نادرست و ناقص، موضوع ماده 249 لایحه قانونی اصلاح قسمتی از ق.ت. مصوّب 1347.

ح ــ شروع به قتل عمدی، برابر ماده 613 ق. م. ا. (بخش تعزیرات) هرگاه کسی شروع به قتل عمد نماید، ولی نتیجه منظور بدون اراده وی محقق نگردد به شش ماه تا سه سال حبس تعزیری محکوم خواهد شد.

ط ــ شروع به آدم ربایی، موضوع تبصره ماده 621 ق. م. ا. که مستوجب 3 تا 5 سال حبس است.

ی ــ شروع به تخریب و خرابکاری در وسایل و تأسیسات مورد استفاده عمومی مثل شبکه های آب و برق و گاز و تلفن و غیره که در اجرای تبصره 2 ماده 687 ق. م. ا. مستوجب یک تا سه سال حبس است.

ک ــ شروع به حرق عمارت و اشجار و باغها و انبار موضوع تبصره 2 ماده 675 ق. م. ا..

ل ــ شروع به جعل و تزویر موضوع ماده 542 ق. م. ا. که حدّاقل مجازات تعیین شده در هر مورد از جرائم مذکور در فصل پنجم است.

مبحث پنجم: جرم تام و جرم محال و جرم عقیم

1ــ جرم تام

وقتی جرم تام تحقق می یابد که بزهکار کلیه شرایطی را که قانون برای ارتکاب آن لازم دانسته است انجام داده باشد. در موارد محدودی، قانون جزا، نفس ارتکاب جرم را

WWW.GHANONYAR.IR

جریمه معادل دو برابر قیمت اموال موضوع قاچاق محکوم می گردد».
تبصره: تشخیص ماهیت تاریخی ــ فرهنگی به عهده سازمان میراث فرهنگی کشور می باشد.».
1. دکتر احمد رضوی «شروع به جرم در جرائم مشمول حدود و قصاص» نشریه کانون وکلای دادگستری آذربایجان، 1370، ص 66.

175

صرف نظر از زیانی که برای مجنی علیه دارد در نظر گرفته و عامل آن را مجازات می کند. مثل ساختن سکه قلب موضوع موادّ 523 به بعد قانون مزبور. در این قبیل جرائم، مجازات نفس عمل صرف نظر از استعمال سکه تقلبی و یا استفاده از سند مجعول دربارهٔ بزهکار اعمال می شود. ولی در بیشتر موارد، قانون جزا با توجه به نتیجه حاصله عمل را جرم می شناسد. مانند قتل نفس که با خاتمه دادن به حیات دیگری تحقق می یابد و یا جرم سقط جنین که تحقق آن منوط به این است که جنین سقط شود. یا جرم سرقت که تحقق آن منوط به ربودن مال دیگری است. در صورتی که عملیات ارتکابی به جهتی منتهی به تحصیل نتیجه نشود، می توان گفت مرحله عملیات اجرائی مطرح است که با جرم انجام شده تفاوت دارد.

2ــ جرم محال (یا جرم ممتنع)

در ق. م. ا. جرم محال (یا ممتنع) صریحاً پیش بینی نشده است. ماده 41 قانون مزبور نیز فقط به واقع نشدن جرم مورد نظر مرتکب، بعد از قصد و شروع به اجرای جرم اشاره و مقرّرمی دارد: «هر کس قصد ارتکاب جرمی کند و شروع به اجرای آن نماید لکن جرم منظور واقع نشود...». بنابراین در قالب واقع نشدن جرم مورد نظر مرتکب، می توان با ادامه مرحله شروع به اجرا تا ادامه عملیات بی نتیجه «جرم محال» را مشخص نمود.

در جرم محال، گاهی انجام جرم موضوعاً منتفی است. مانند سعی در کشتن کسی که قبلاً مرده است. یا سعی در سقط جنین زنی که اصلاً حامله نبوده است. گاهی وسایلی که برای ارتکاب جرم به کار می رود ممکن است طوری باشد که انجام آن ذاتاً غیر ممکن باشد.

جرم محال ممکن است مطلق یا نسبی باشد. بیشتر حقوقدانان معتقدند، جرم محال مطلق اعم از اینکه ناشی از موضوع یا وسیله عمل باشد منتهی به جرم نبودن عمل می گردد. در مقابل، جرم محال نسبی جرم تلقی و قابل مجازات است.(1) به نظر می رسد، با توجه به عبارت: «لکن جرم منظور واقع نشود...» که در ماده 41 ق. م. ا. پیش بینی گردیده ممکن است، جرم محال نوعی از موارد عدم امکان وقوع جرم و مصداق قانون مزبور باشد. حال، چنانچه اقدامات انجام گرفته جرم باشد عامل، محکوم به مجازات همان جرم می شود و نه بیشتر. بنابراین هدف گیری با اسلحه خالی موجب کیفر داشتن و نگهداری سلاح غیر مجاز عامل می گردد. به طور کلی جرم محال اعم از

1. دکتر علی صدارت، حقوق جزا و جرم شناسی، از انتشارات کانون معرفت، ص 215.

176

مطلق یا نسبی موجب مجازات نیست. مع هذا، در مورد قتل عمدی ماده 613 ق. م. ا. مقرّرمی دارد: «هرگاه کسی شروع به قتل عمد نماید، ولی نتیجه منظور بدون اراده وی محقق نگردد، به شش ماه تا 3 سال حبس تعزیری محکوم خواهد شد». به طور کلی نوع خاصی از جرم محال در قالب «تجری» قابل طرح است.

تجری عبارت است از اینکه کسی عمل مباحی را به قصد ارتکاب محرم به عمل آورد. مانند نوشیدن لیوان آب به اعتقاد آنکه شراب است. شیخ انصاری تجری را موجب استحقاق عقوبت نمی داند به این استدلال که عقاب برای نوشیدن شراب مقرّرشده است نه برای خوردن آب و این شخص آب نوشیده نه شراب تا مستحق عقاب باشد. ولی ملا محمد کاظم خراسانی تجری را

WWW.GHANONYAR.IR

موجب عقاب می داند و لذا کسی که آب را به عقیده شراب بنوشد آنچه در اختیار او بوده همان برداشتن لیوان و نوشیدن آن است و عدم مطابقت عقیده او با واقع امری غیر اختیاری بوده و ثواب و عقاب بر امور اختیاری مترتب است.(1)

ماهیت جرم محال مطلق یا جرم محال نسبی

الف ــ جرم محال مطلق ناشی از موضوع، در صورتی است که موضوع اصلاً وجود نداشته و یا موضوع جرم دارای وصف لازم برای تحقق جرم نبوده است. مانند تیراندازی به کسی که قبلاً مرده است یا سعی در سقط جنین زنی که اصلاً حامله نیست.

ب ــ جرم محال نسبی ناشی از موضوع، در صورتی است که موضوع جرم واقعاً می توانست وجود داشته باشد، ولی در لحظه ارتکاب به طور اتفاقی مفقود بوده است. مثل تیراندازی به محل خالی در شرایطی که مقتول احتمالی عادتاً در آن محل بوده، ولی اتفاقاً در لحظه تیراندازی از محل غایب باشد. یا سارقی که به قصد جیب بری دست در جیب کسی می کند ولی اتفاقاً جیب خالی است.

جرم محال ممکن است ناشی از وسائل کار باشد که آن هم ممکن است مطلق یا نسبی باشد.

ج ــ جرم محال مطلق ناشی از وسائل کار، در شرایطی است که وسیله ای را که عامل برای اجرای قصد خود به کار می برد اساساً معد برای آن امر نباشد. مانند هدف گیری با تفنگ خالی یا خورانیدن داروی شفا بخش به قصد سم دادن و سلب حیات از دیگری.

د ــ جرم محال نسبی ناشی از وسایل کار، در موقعیتی است که وسیله کار برای

1. حائری شاه باغ، شرح ق.م.ع.، ص 14.

ارتکاب جرم آماده است، ولی به واسطه اتفاق خارجی فاقد اثر شود. مانند خارج شدن کسی که هدف گلوله قرار گرفته از تیر رس تیر انداز.

3ــ جرم عقیم

مقصود از جرم عقیم جرمی است که مقصود و منظور بزهکار از ارتکاب جرم حاصل نشده باشد. مثلاً، بزهکار تیری به قصد کشتن دیگری رها کرده ولی تیر به خطا رفته و به هدف اصابت ننموده باشد. جرم عقیم، با انجام اعمال تشکیل دهنده جرم توسط عامل از شروع به جرم متمایز است و از این جهت که جرم منظور واقع نشده است، شبیه به شروع جرم است. بنابراین در محدوده ماده 41 ق. م. ا. چنانچه اقدامات انجام گرفته جرم باشد، عامل محکوم به مجازات همان جرم می گردد. مع هذا، مفاد ماده 613 ق. م. ا. که از مصادیق شروع به جرم قتل عمدی است و به عدم تحقیق نتیجه منظور بدون اراده مرتکب اشاره نموده است به جرم عقیم قابل تعمیم است و لذا مرتکب جرم عقیم در قتل عمدی مستوجب 6 ماه تا 3 سال حبس است.(1)

1. ماده 613 ق. م. ا. : «هرگاه کسی شروع به قتل عمد نماید ولی نتیجه منظور بدون ارادهٔ وی محقق نگردد به شش ماه تا سه سال حبس تعزیری محکوم خواهد شد».

فصل چهارم

عنصر معنوی (یا روانی یا اخلاقی) جرم

علاوه بر عنصر قانونی مبتنی بر پیش بینی رفتار مجرمانه در قانون جزا و عنصر مادی جرم شامل وقوع عمل در خارج باید عمل مزبور از اراده مرتکب ناشی شده باشد. در واقع باید میان عمل و شخص عامل رابطه روانی (یا رابطه ارادی) موجود

WWW.GHANONYAR.IR

باشد که آن را عنصر اخلاقی (یا روانی یا معنوی) می نامند.
ارتکاب عمل هم به خودی خود، دلیل وجود عنصر معنوی یا روانی نیست و در مواردی با وجود اینکه عملی صورت می گیرد، قانون مرتکب آن را در جرائم عمدی به خاطر فقدان قصد مجرمانه یا فقدان مسؤولیت جزائی قابل مجازات نمی داند. مانند احراز فقدان قصد و عمد در جرائم علیه اموال، چون سرقت و تخریب بنا و عمارت که وصف مجرمانه را از عمل ارتکابی زائل می سازد. در تحقق عنصر معنوی یا روانی وجود دو عامل ضرورت دارد: اراده ارتکاب فعل و قصد مجرمانه.
مبحث اول: شرایط عنصر معنوی (یا روانی یا اخلاقی) جرم
1ـ اراده ارتکاب فعل
در کلیه جرائم اعم از عمدی یا غیر عمدی اراده ارتکاب فعل وجود دارد و قانونگذار فقط انجام عمل ارادی را مجازات می کند. بنابراین حتی در صدمات بدنی ناشی از حوادث رانندگی و مستی رانندهٔ نیز شخص مرتکب واجد اراده بوده و با همین اراده است که راننده، اتومبیل را به راه انداخته است. در واقع راندن اتومبیل مورد اراده و خواست راننده هست و فقط نتیجه آن که صدمات بدنی بوده مورد نظر و مقصود راننده نبوده است.
در صورت فقدان اراده ارتکاب فعل، تحقق جرم منتفی است. پس اگر شخصی دیگری را به شدت به جلو براند و در نتیجه این عمل، دست شخص اخیر به چشم ثالثی

اصابت و او را مصدوم نماید، چنین حادثه ای که علی الاصول جرم است، وقتی بدون اراده ارتکاب فعل صورت گیرد جرم شناخته نشده و مسؤولیتی برای شخص دوم به وجود نمی آورد. از طرف دیگر اراده ارتکاب فعل نیز باید با قصد مجرمانه یا خطای جزائی (بی احتیاطی، بی مبالاتی، عدم مهارت و عدم رعایت نظامات دولتی) توام باشد وگرنه به علت فقدان عنصر روانی، عمل ارتکابی جرم تلقی نمی شود. فقط در یک مورد اراده ارتکاب فعل به تنهائی (با فقدان قصد و فقدان خطای جزائی) مؤثر و جرم است و دیه دارد و آن مورد استثنائی، قتل یا جرح و یا نقص عضو است که به طور خطائی واقع می شود. برابر بند الف ماده 295 ق. م. ا.، در صورتی که جانی نه قصد جنایت نسبت به مجنی علیه را داشته باشد و نه قصد فعل واقع شده بر او را مانند آنکه تیری را به قصد شکاری رها کند و به شخصی برخورد نماید، در اینجا دیه ثابت می شود که آن هم مالی است که به سبب جنایت بر نفس یا عضو به مجنی علیه یا ولی یا اولیاء دم او داده می شود (ماده 294 ق. م. ا.).
بنابراین اگر شخصی برای شکار به جنگلی که برای این کار اختصاص یافته برود و با توجه به تمام ضوابط و مقرّرات به شکار بپردازد و رعایت احتیاط های لازم را بنماید، مع الوصف تیر او که به قصد شکاری رها شده به شخصی که بدون اجازه وارد جنگل (قرق) گردیده اصابت نماید، عمل ارتکابی با اراده ارتکاب صورت گرفته است، زیرا شخص فقط خواسته است تیراندازی کند، بدون اینکه قصد مجرمانه و یا تقصیر جزائی داشته باشد. (به موادّ 295 و 296 ق. م. ا. مراجعه شود) به همین جهت مسؤولیتی برای پرداخت دیه (هر چند ماهیتاً مالی) با صرف اراده ارتکاب فعل، محقق می شود.(1) به علاوه ماده 616 ق. م .ا. فقط در مورد قتل غیر عمدی مسبب را در خارج از موارد خطای محض و تصادف رانندگی مستوجب حبس از یک تا سه سال و پرداخت دیه می داند.(2)

1 .تبصره 3 ماده 295 ق. م. ا. : «هرگاه بر اثر بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا عدم مهارت و عدم رعایت مقرّرات مربوط به امری قتل یا ضرب یا جرح واقع شود به نحوی که اگر آن مقرّرات رعایت می شد حادثه ای اتفاق نمی افتاد قتل و یا ضرب و یا جرح در حکم شبه عمد خواهد بود».

2. ماده 616 ق.م.ا. : «در صورتی که قتل غیر عمد به واسطه بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا اقدام به امری که مرتکب در آن مهارت نداشته است یا به سبب عدم رعایت نظامات واقع شود مسبب به حبس از یک تا سه سال و نیز به پرداخت دیه در صورت

WWW.GHANONYAR.IR

180

درقتل یا جرح یا نقص عضو خطائی، عنصر معنوی یا روانی تنها شامل اراده ارتکاب فعل است بدون قصد مجرمانه وبدون خطای جزائی، یا وجود این ، استثناناً تهلف مقتول یا مجنی علیه در ارتباط با جرائم رانندگی، قانوناً موجب سلب مسؤولیت قاتل موجب سلب مسؤولیت قتل قتل خطئی گردیده است .زیرا برابر رأی وحدت رویه هیأب عمومی دیوان علی کشور (شماره 13ردیف 6215) چنانچه قتل خطئی باشد و کسی که ارتکاب آن به اونسبت داده شده، هیچگونه خطائی مرتکب نشده باشد و وقوع قتل هم صرفاً به لحاظ تخلف مقتول باشد، راننده مسؤول نیست . درهمین جهت، ماده 33 ق. م. ا. می دارد :« درمواردی که عبور عابر پیاده ممنوع است اگر عبور نماید وراننده‌ای که با سرعت مجاز و مطمئنه در حرکت بوده و وسیله نقلیه نیز نقص فنی نداشته است و در عین حال قادر به کنترل نباشد و با عابر برخونرد نموده منجر به فوت یا مصودم شدن وی گردد ،راننده ضامن دیه وخسارت وارده نیست .»

درجرائم خلافی، وجود عنصر معنوی همیشه مقروض است و لذا در این قبیل جرائم اثبات وجود عنصر روانی ضروری نیست، التبه این فرض برخلاف اصل برائت است و اگر کسی دراثر قوه قاهره ، اخلاقی را مرتکب شده باشد، باید بار اثبات آن و فقدان عنصر روانی را عهده دار شود تا مسؤولیت کیفری وی بتواند متفی گردد. بدین ترتیب جرائمی چون پارک اتومبیل، در جای توفق ممنوع یا ایستادن ممنوع ویا عبور از چراغ قرمز وهمچنین صدور چک پرداخت نشدنی از جمله جرائمی هستند که نیازی به اثبات عمد یا خطائی جزائی ندارند.

2– قصد مجرمانه، داعی یا انگیزه ارتکاب جرم

الف – قصد مجرمانه

سوءنیت سوءقصد، عمد و علم در موادّ مختلف قانون جزا به یک معنی که شامل قصد مجرمانه بوده به کار رفته است. عمد عبارت است از هدایت ارادهٔ انسان به سوی منظوری که انجام یا عدم انجام آن را قانونگذار منع یا امر نموده است. بنابر این در جرائم عمدی، فعل و نتیجه عملی را که به او نسبت داده شده قبلاً درنظر گرفته و با توجه به نتیجه مجرمانه، عمل را انجام داده باشد، در واقع مرتکب جرم عمدی شده است.

ب –خطای جزائی

در مقابل ، هر گاه عامل فقط ارتکاب فعل را اراده نموده و نتایج حاصله از آن منظور نظر وی نباشد، خطای جزائی مطرح است. ولی مسؤولیت وی به این لحاظ است که در پیش بینی عواقب عمل خود غفلت کرده است.

ج– انگیزه یا داعی

قصد مجرمانه حاکی از اراده ارتکاب در فعل یا ترک فعلی که ناقص قانون جزا است

181

در هرجرمی، مفهومی واحد ویا ثابت می باشد. مثلاً قصد قتل در کلیه قتل های عمدی سلب حیات است اعم از انیکه داعی یا انگیزه قاتل، حدص و طمع برای بردن مال مقتول باشد و یا انتقامجوئی یا ترحم بر بیمار متقاصی مرگ و رهائی وی از رنج بیماری،

داعی یا انگیزه شامل نفع یا ذوق یا احساسی که بزهکار را به طرف ارتکاب جرم می کشاند، اصولاً در تحقق جرم تأثیری ندارد. ولی وجود آن در هر جرمی متغیز و متنوع است و کیفیت آن ممکن است فقط موجب تشدید یا تخفیف مجازات گردد.

WWW.GHANONYAR.IR

مبحث دوم: درجات قصد مجرمانه

سوءنیت یا قصد مجرمانه که در معنی عام آن، به عمد درارتکاب جرم می باشد، دارای درجاتی است:

1– قصد یا سوءنیت عام وقصد یا سوء نیت خاص

سوءنیت عام عبارت از اراده آگاه نسبت به مال موضوع جرم یا شخص متضرر از جرم است. در ایراد ضرب، عمد در زدن، سوءنیت عام است. ولی درقتل، علاوه برعمد عام در فعل یا ترک فعل باید قاتل قصد کشتن مجنی علیه رانیز داشته باشد. ربودن (متقلبانه) مال غیر به قصد تصاحب، سرقت است. متقلبانه بودن در سرقت و پنهانی بودن عمل ارتکابی حاکی از سوءنیت خاص است. در اشاعه اکاذیب موضوع ماده 698 ق. م. ا.(1) عمد باید مقرون به قصد اضرار باشد. در جعل، عمد در عمل باید با قصد اضرار و ایجاد خسارت خصوصی یا عمومی همراه باشد ، ولی وجود قصد اضرار کافی است و لازم نیست عمل جعل نهایتاً به وارد ساختن زیان منتهی گردیده باشد.

2– سوء نیت ساده وسوء نیت مشدد (باسبق تصمیم)

برحسب اینکه بزهکار با تفکر و طرح نقشه قبلی مبادرت به اترکاب جرم نماید یا خیر؟ سوءنیت را می توان به اعتبار درجات به سوءنیت ساده و سوءنیت مشدد تقسیم نمود:

1. ماده 698ق. م. ا. « هرکس به قصد اظرار به غیر یا تشویش ازهان عمومی یا مقامات رسمی به وسیله نامه یا شکوائیه یا مراسلات یا عرایش یا گزارش یا توزیع هر گونه اوراق چاپی یا خطی با امضاء یا بدون امضاء اکاذیبی را اظهار نماید یا باه همان مقاصد اعمالی را برخلاف حقیقت رأساً یا به عنوان نقل قول به شخص حقیقی یا مقامات رسمی تصریحاً یا تلویحاً نسبت دهد اعم از اینک از طریق مزبور به نحوی از انحاء ضرر مادی یا معنوی به غیر وارد شود یانه ، علاوه بر اعاده حیثیت درصورت امکان ، باید به حبس از دوماده تا دو سال وبا شلاق تا (74) ضربه محکوم شود » .

سوءنیت ساده در مواردی است که ارتکاب جرم مسبوق به تفکر و طرح نقشه قبلی نباشد. چنین سوءنیتی موجب مجازات معمولی است. در مقابل، وقتی سوءنیت مشدد است که ارتکاب جرم مسبوق به تفکر وطرح نقشه قبلی باشد.

در قتل عمدی ، موضوع بند (ب) ماده 295 ق. م. ا.، عامل درفعل عامد است، ولی تمامی نتیجه را پیش بینی نمی کند. اگر کسی دیگری را به قصد تأدیب به نحوی که نوعاً سبب جنایت نمی شود بزند واتفاقاً سبب جنایت بر او شود، جنایت شبه عمدی است. با وجود این، در صورتی که مرتکب، بدون قصد قتل، عمداً کاری انجام دهد که نوعاً کشنده باشد قتل عمدی موضوع بند (ب) ماده 206 ق. م. ا. مطرح می گردد. این تعبیر نوع قتل از شبه عمدی به عمدی می تواند معلول فکر و اندیشه قبلی برای انجام کاری باشد که نوعاً کشنده شناخته شود. آزار و اذیت و مسلح بودن در سرقت حاکی از سوءنیت مرتکب با سبق تصمیم در سرقت است. درماده 652ق. م. ا.، قانونگذار کیفر چنین سرقت هائی را تشدید نموده و مقرّرمی دارد: « هرگاه سرقت مقرون به آزار باشد و یا سارق مسلح باشد به حبس از سه ماه تا ده سال و شلاق تا (74) ضربه محکوم می شود و اگر جرحی نیز واقع شده باشد، علاوه بر مجازات جرح به حدّ اکثر مجازات مذکور در این ماده محکوم می گردد».

3– سوءنیت جازم (مستقیم) وسوءنیت اتفاقی (احتمام یا غیر مستقیم)

الف – سوءنیت جازم در مواردی است که احراز شود نفس ارتکاب جرم مطلوب عامل بوده است. مانند قتل عمدی موضوع بند (الف) ماده206 و یا سرقت موضوع موادّ 197 به بعد و یا موادّ 651 به بعد ق. م. ا..

ب– سوءنیت اتفاقی، در مواردی است که عامل نتیجه را پیش بینی کرده ولی آن را نخواسته باشد. مانند احراق و تخریب و اتلاف اموال و حیوانات موضوع موادّ 675 به بعد ق. م. ا. که ماده 689قانون مزبور صراحتاً مقرّرمی دارد: «درتمام موارد مذکور در این فصل هرگاه حرق وتخریب وسایر اقدامات انجام شده منتهی به قتل یا نقص عضو یا جراحت و صدمه به انسانی شود مرتکب علاوه بر مجازاتهای مذکور حسب مورد به قصاص و خواسته عامل باشد قتل عمدی مطرح می گردد.

WWW.GHANONYAR.IR

4– سوءنیت معین و سوءنیت غیرمعین

درسوءنیت معین، جرم نسبت به شخص یا شی، معین که مورد قصد مرتکب بوده واقع می شود. مانند اینکه کسی با قصد کشتن فرد معین او را به قتل برساند. بند الف ماده

183

206ق. م. ا.، قتل را وقتی عمدی می داند که قاتل با انجام کاری، قصد کشتن شخص معین یا فرد یا افرادی غیر معنی از یک جمع (معین) داشته باشد. بنابراین درمواردی که کسی قصد تیر اندازی به کسی یا شیئی یا حیوانی را داشته باشد و تیر او به انسان بی گناه دیگری (غیرمعین) اصابت کند، عمل او خطای محض محسوب و مستوجب دیه است (ماده 296ق. م. ا.). سوء نیت وقتی نامعین است که جرم نسبت به شخص یا شیء دیگری که مورد قصد و مطلوب عامل نبوده واقع شود. مثل بمب گذاری در اماکن عمومی.

درسوء نیت عم از معین وغیرمعین، عمل و نتیجه آن (مطلق قتل) هر دومورد نظر و مقصود و مطلوب مرتکب هست و لذا با سوءنیت موجود علی الاصول باید قتل عمدی باشد. مع هذا ، ق. م. ا.1370 (برخلاف قانون حدود و قصاص 1361سابق) در بند (الف) ماده 206 خود، قتل شخص معین و افراد غیر معین ازیک جمع (معین) را قتل عمدی و مستوجب قصاص دانسته است و بدین ترتیب اشتباه در هدف و مجنی علیه جرم را از شمول مقرّرات موضوع قتل عمدی خارج می سازد .

درصورتی که مرتکب قصد قتل فرد معین رانداشته (یا نتیجه عمل مقصود مرتکب نباشد) و قتل ناشی از اشتباه دریکی از ارکان اساسی جرم باشد، به علت فقدان سوءنیت درقتل، اشتباه موجب تبدیل جرم عمدی به جرم شبه عمدی یا خطائی محض برحسب مورد خواهد شد(به موادّ 295 و 296 ق. م. ا. مراجعه شود).

مبحث سوم: تقصیر جزائی یا خطای جزائی

عنصر معنوی در جرائمی چون جرائم ناشی از تحقیقات رانندگی موضوع موادّ 714 به بعد ق. م. ا. درفصل بیست و نهم شامل خطای جزائی و یا تقصیر جزائی (بجای سوءنیت) است.

درجرائم غیرعمدی نتیجه عمل، مورد اراده و مقصود و مطلوب مرتکب نیست، ولی چون مرتکب نتیجه را پیش بینی نکرده است از این جهت خطاکار محسوب ومستوجب کیفراست. شرط اساسی دراین قبیل جرائم احراز وجود رابطه علیت میان واقعه (مثلاً قتل یا جرح) و خطای مرتکب (بی احتیاطی وعدم مهارت وغیره) است.

مصادیق تقصیر جزائی یا خطائی جزائی عبارتند از: بی احتیاطی، بی مبالاتی، عدم مهارت و عدم رعایت نظاماتی دولتی.

1– بی احتیاطی

بی احتیاطی خطائی است که یک شخص محتاط مرتکب آن نمی شود. مانند ورود

184

موتور سوار ازجاده فرعی به جاده اصلی، بدون کم کردن سرعت وتصادف با دیگری.

2– بی مبادلاتی

بی مبالاتی و غفلت نوعی بی احتیاطی به صورت ترک فعل و خودداری از انجام عملی است که انجام آن شرط احتیاط است.

3– عدم مهارت

یکی از مصادیق خطای جزائی، عدم مهارت است که گاهی با بی احتیاطی قابل انطباق است. نداشتن مهارت به دوصورت مادی یا معنوی مطرح است.

عدم مهارت مادی یا بدنی، نداشتن ورزیدگی و تمرین کافی در اموری است (مثل رانندگی) که انجام آن مستلزم یادگیری و

WWW.GHANONYAR.IR

تمرین است. عدم مهارت معنوی شامل عدم آگاهی مطلق یا نسبی درشغل و حرفه مربوط است مثل پزشک عمومی که به جای هدایت بیمار به نزد جراح، خود مبادرت به جراحی نماید.(1)

4– عدم رعایت نظامات دولتی

مقصود از نظامات دولتی، انواع قوانین، تصویب نامه ها، آئین نامه ها و بخشنامه های دولتی است .صرف این خطا، موجب مسؤولیت صدمات بدنی وارده نیست و باید میان عدم رعایت نظامات دولتی و تصادفات و صدمات وارده رابطه علیت وجود داشته باشد. در عین حال، عدم رعایت نظامات دولتی نیزبه تنهائی خودممکن است جرم تعزیری باشد که به تنهائی کافی از برای تحقق مسؤولیت است و نیازی به اثبات بی احتیاطی و بی مبادلاتی نیست. از مصادیق عدم رعایت نظامات دولتی، مفاد قانون تعزیرات حکومتی است که رسیدگی به موارد تخلف الزاماً دادگاههای عمومی نیست.

1. دکتر گلدوزیان، حقوق جزای اختصاصی، جرائم علیه تمامیت جسمانی، اموال و مالکیت، امنیت و آسایش عمومی»، از انتشارات جهاد دانشگاهی چاپ سوم، 1372، ص 145، چاپ پنجم، 1374.

185

فصل پنجم

تقسیم بندی جرائم ازلحاظ عناصر تشکیل دهنده

مبحث اول: تقسیم بندی جرائم از لحاظ شدت و ضعف مجازات قانونی

در اجرائی موادّ12به بعد ق. م. ا.، جرائم از لحاظ شدت و ضعف مجازات آنها به شرح زیر قابل تقسیم می باشند.

1– جرائم مستلزم حدّ و قصاص: (موضوع موادّ 12و13و14ق. م. ا.)

2– جرائم مستوجب دیه: (موضوع ماده 15ق.م.ا.).

3– جرائم مستوجب تعزیز: به تعزیرات حکومتی نیز تعمیم یافته است و موضوع موادّ 16و17ق. م. ا. می باشد.

درق. م. ا. سابق، جرائم را از حیث شدت و ضعف مجازات به سه دسته جنیات ، جنحه وخلاف تقسیم می کردند.

این تقسیم بندی ها، از نظر صلاحیت مراجع قضائی برای رسیدگی به جرائم مختلف حائز اهمیت بوده است. مع هذا، قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوّب 1373 رسیدگی و حل و فصل کلیه دعاوی را درصلاحیت عام مراجع قضائی واحد (دادگاه عمومی) قرار داده و از اهمیت تقسیم بندی جرائم از لحاظ تعیین صلاحیت دادگاهها کاسته است.

مبحث دوم: تقسیم بندی جرائم از حیث طبیعت جرم

جرائم بر حسب طبیعت جرم به جرائم حقوق عمومی وجرائم سیاسی و جرائم نظامی قابل تقسیم است :

186

1– جرائم عمومی

جرائمی هستند که ضمن ایراد صدمه به تمامیت جسمانی، معنوی و منافع خصوصی اشخاص، اذهان عمومی را مشوش می سازند، مانند قتل و تخریب. انگیزه و داعی مرتکب، اغلب ناشی از غرایزی چون طمع و سودجوئی و کینه توزی است.

2– جرائم نظامی

این قبیل جرائم مربوط به نظامیان است و شامل دو قسمت هستند:

الف – جرائم ماهیتاً نظامی. تکالیفی قانوناً وجود دارند که مخصوصاً نظامیان است و عدم انجام آن تکالیف. جرم به شمار می روند. مانند فرار از میدان جنگ و ترک محل خدمت و تمرد از امر فرمانده که مخصوص نظامیان است.

ب– جرائم عمومی نظامیان که درحین انجام وظیفه یا به سبب آن مرتکب می شوند.

WWW.GHANONYAR.IR

جرائم سیاسی

برای تعریف جرم سیاسی، در حقوق جزا دونظریه وجود دارد:

الف – مفهوم موضوعی جرم سیاسی (conception objective)هر رفتاری که مستقیماً برمنافع یا امتیازاتی ماهیتاً سیاسی یابه موجودیت یا تشکیلات سیاسی کشور لطمه وارد سازد، جرم سیاسی است. مانند جرائم علیه امنیت داخلی کشور (قیام مسلحانه علیه کشور) یا جرائم انتخاباتی که موجب محروم کردن نمایندگان واقعی مردم از انتخاب شدن به نمایندگی مجلسی، که واجد اقتدارات سیاسی هستند، می گردد.

ب– مفهوم فردی سیاسی conception objective)) هرعملی که با انگیزه ضدیت یا مجودیت کشور یا تشکیلات سیاسی آن انجام شود، جرم سیاسی است. ضابطه تشخیص، انگیزه و محرک مجرم در ارتکاب عمل است که مفهوم جرم سیاسی را به موضوع غیر سیاسی ولی همراه با انگیزه سیاسی نیز تعیمم می دهد.

ج– مرکب complexe delit)) عملی است که با هدف مقابله با حکومت و تشکیلات سیاسی با ماهیت جرم عادی انجام شود. مانند سوء قصد به جان رهبریا رئیس جمهور، موضوع ماده 15 ق. م. ا. (1)

د– (Delit connex) عملی است که ماهیتاً جرم عمومی، ولی به جرم

1.ماده 515 : « هرکس به جان رهبر وهر یک از روسای قوای سه گانه ومراجع بزرگ تقلید سوء قصد نماید، چنانچه محارب شناخته نشود به حبس از سه تا 10سال محکوم خواهد شد».

سیاسی نیز مرتبط و وابسته است. مانند سرقت اسلحه برای به کار بردن درشورای داخلی عملاً قبول ارفاقات خاص جرائم سیاسی ناشی از افکار آزادیخواهانه قرن نوزدهم تحت تأثیر تحولات اجتماعی وسیاسی و به اقتضای افکار عمومی و وجدان اجتماعی قرن بیستم نسبت به برخی ازجرم هیا ماهیتاً سیاسی که استقلال کشور و آسایش عمومی را به مخاطره می اندازد محدود گردید.حال با قانونگذاراست که درموادی چون صلاحیت و نوع مجازات و کیفیت اجرای آن به پیروی از افکار عمومی تکلیف مجرمین سیاسی را معین کند.

مبحث سوم: تقسیم بندی جرائم از حیث عنصر مادی جرم

1– تقسیم بندی از نظر طول زمان ارتکاب جرم

از جهت زمان تحقق، جرائم به جرائم آنی و مستمر (یا متمادی) ساده و اعتیادی، واحد و متعدد تقسیم می شود، جرائم مزبور قبلاً مورد بررسی واقع گردیده و اکنون به مهمترین آنها اشاره می شود:

الف – جرائم آنی، جرائمی هستند که دارای یک عنصر مادی بوده که در زمان کوتاهی واقع می شوند مانند ربودن درسرقت و سلب حیات در قتل.

ب– جرائم مستمر یا متمادی، جرائمی هستند که زمان ارتکاب و تحقق آنها درطول زمان ادامه دارد. مانند بازداشت غیر قانونی که تا آزادی که تا آزادی شخص بازداشت شده طول می کشد یا استمال غیرقانونی نشان ها و اختفاء اموال مسروقه، یا استفاده غیر قانونی (علنی) لباسهای رسمی مأموران نظامی یا انتظامی یا ترک انفاق.

ج– جرم ساده با عمل واحد تحقق می یابد. مانند قتل و یا ضرب.

د. جرم به عادت مرکب از چند عمل مشابه و از نوع واحد است که هریک به تنهائی جرم نیست، ولی تکرار عمل جرم است. مانند دخالت غیرمجاز در امر پزشکی.

ه– جرم مرکب ، از افعال مادی متعدد و مختلف تشکیل می شود که این افعال در جهت هدف واحدی با یکدیگر همکاری و هم آهنگی دارند. مانند کلاهبرداری که با توسل به وسایل متقلبانه و بردن مال غیرتحقق می یابد.

2– تقسیم بندی از نظر نتیجه اجرای مادی جرم

WWW.GHANONYAR.IR

جرائم به مطلق و مقید نیز قابل تقسیم می باشند:

الف – جرائم مقید یا مادی)(Delit materiel) جرمی است که نتیجه ای را که از انجام عمل، مورد نظر مرتکب بوده حصل شده باشد. ماند قتل که با سلب حیات از مجنی علیه تحقق می یابد. یا سرقت که با ربودن مال دیگری محقق می شود.

188

ب– جرم مطلق (delit formel) جرمی است که تحقق آن منوط به حصول نتیجه نیست. مثل جرم سم دادن در حقوق فرانسه که صرف نظر از تأثیر آن خود جرم مستقلی است. یا جرم نشر اکاذیب موضوع ماده 698 ق. م. ا. که علی رغم، ضرورت وجود قصد اضرار به غیر، تحقق جرم مزبور اعم است از اینکه ضرر مادی یا معنوی به غیر وارد شده باشد یا خیر؟

3– تقسیم بندی ازلحاظ کیفیت احراز وقوع مادی جرم

از جهت نحوه احراز وقوع جرم، جرائم به مشهود و غیر مشهود تقسیم می شدند:

الف– جرم مشهود، جرمی است که مرتکب در حین ارتکاب جرم دستگیر و دلایل جرم قابل جمع آوری است.

ب– جرم غیرمشهود، جرمی است که مدتی از ارتکاب آن گذشته باشد و به دست آوردن دلایل آن مسلم نباشد

مبحث چهارم: تقسیم بندی جرائم به اعتبار عنصر معنوی یا

روانی یا اخلاقی

به اعتبار عنصر معنوی، جرائم به جرائم عمدی و جرائم غیرعمدی تقسیم می شوند:

1– جرائم عمدی

جرائمی هستند که عنصر معنوی آنها، سوءنیت یا قصد مجرمانه است. مانند قتل عمدی، سرقت کلاهبرداری و خیانت در امانت.

2– جرائم غیر عمدی

جرائمی هستند که عنصر معنوی آنها تقصیر یا خطای جزائی است. مصادیق خطای جزائی عبارتند از: بی احتیاطی، بی مبالاتی، عدم مهرت و عدم رعایت نظامت دولتی. یادآوری می شود که بعضی از جرائم مانند صدور چک پرداخت نشدنی و یا عدم رعایت مقرّرات راهنمائی و رانندگی مثل پارک اتومبیل در محمل ایستادن ممنوع یا توقف ممنوع و یا عبور از چراغ قرمز نیازی به احراز سوءنیت ویا قصد مجرمانه وهم چنین خطای جزائی مرتکب ندارد. درواقع با وجود قانون برای جرم شناختن امری و صرف احراز عنصر مادی جرم، جرائم مزبور محقق می شوند و نیازی به اثبات قصد مجرمانه و یا حسن نیت مرتکب نمی باشد.

189

قسمت سوم

مجرم ومسؤولیت جزائی

190

191

مقدمه

حقوق جزای کلاسیک بیشتر نفس جرم و مجازات را درنظر داشته و ازتوجه به مجرم تا حدودی غافل بوده است.پدیده جزائی

WWW.GHANONYAR.IR

در جرم شناسی، قبل از هر چیز به خود انسانی که عامل وقوع جرم است توجه دارد و از این لحاظ از بزهکار به عنوان عامل انسانی که عامل وقوع جرم است توجه دارد و از این لحاظ از بزهکار به عنوان عامل مهمی در امور جزائی یاد می شود. ولی در حقوق جزای کنونی نیز می توان گفت که اصولاً کیفیاتی وجود دارد که درمیزان تقصیر شخص مرتکب تا حدّی که اصولاً کیفیاتی وجود دارد که درمیزان تقصیر شخص مرتکب مؤثر است تا حدّی ک گاهی اساساً کیفیاتی وجود دارد که در میزان تقصیر شخص مرتکب مؤثر است تا حدّی که گاهی اساساً تقصیر وی را در مواردی چون صغر، اکراه و اجبار مرتفع می سازد. باب چهارم ق. م. ا.1370 به حدود مسؤولیت جزائی اختصاص دارد. به علاوه گاهی قانونگذار در تعیین وصف مجرمانه و اهمیت آثار آن، موقعیت خانوادگی یا حرفه ای مباشرین جرم از قبیل پدر بودن، مستخدم دولت بود و یا پزشک بودن را در نظر می گیرد و از آن گاهی به عنوان مصونیت کیفری و گاهی به عنوان کیفیت مشدده ، حقوق جزای کلاسیک را (در شرایطی که اصولاً به جرم و مجازات توجه داشته و نه به شخص بزهکار) تحت تأثیر قرار می دهد.

فصل اول

مفهوم جرم

به طور کلی مفهوم مجرم بستگی به مفهوم جرم دارد. مجرم بودن مستلزم ارتکاب یک جرم است. در اینجا ارتکاب هر نوع عملی زیان آور به جامعه مطرح نیست، بلکه تنها عملی که درقانون به عنوان جرم شناخته شده و قانوناً مستوجب کیفر است، مورد توجه می باشد. به هرحال، چون برای تحقق جرم فرض بر این است که در جوار عنصر مادی جرم یک عنصر معنوی وجود دارد لذا از نظر حقوقی جرم وقتی محرز و محقق می شود که اعمال مادی تشکیل دهنده آن (عنصر مادی) توسط موجودی که دارای ادراک و اراده است (عنصر معنوی) ارتکاب یابد.

مبحث اول: مجرم وعنصر اخلاقی جرم

ازنظر اینکه جرم دارای یک عنصر اخلاقی است (قصد مجرمانه یا خطا) لذا برای ارتکاب جرم و بالنتیجه مجرم بودن بایستی شخص دارای شعور و اراده باشد

1– اشخاص طبیعی (یا حقیقی)

اشیاء حیوانات و اجسادی که دارای قوه ادراک و اراده ننستند نمی توانند عامل ارتکاب جرم باشند. در مورد حیوان و مسؤولیت مالک آن به موادّ 357 تا362 ق. م. ا. مراجعه شود. تنها موجودات انسانی زنده ممکن است بزهکار تلقی شوند. روح فردگرائی حقوق جزا اصولاً به طریقی است که نتساب رفتار مجرمانه و اعمال کیفر نسبت به فرد انسانی امکان پذیر است. ولی آیا گروههای و جمعیت های متشکلی از افراد انسانی که قانون برای آنها موجودیت حقوقی مستقل و متمایزی از افراد تشکیل دهنده

آنها (ضمن قبول دارئی، حقوق و تعهدات خاصی) به رسمیت شناخته و اشخاص حقوقی نامیده می شوند نیز ممکن است مرتکب جرم شده و از نظر جزائی مسؤول شناخته شوند؟

2– اشخاص حقوقی و مسؤولیت جزائی آنان

در موارد سکوت مقرّرات قانونی می توان گفت: «تنها اشخاص طبیعی که نماینده» اشخاص حقوقی بوده و به نام آنها فعالیت می کنند (رئیس، مدیر، مدیر عامل، نماینده، مأمور و مستخدم) ممکن است مرتکب جرم شده و مسؤولیت جزائی شخصی آنان مطرح شود، ولی خود شخص حقوقی نه می تواند مجرم شناخته شود و نه قابلیت تحمّل کیفر را دارد .

WWW.GHANONYAR.IR

در عین حال از نظر اعمال کیفر، به سهولت می توان تشخیص داد که مجازات های مقرّر به وسیله قانون برای اشخاص حقیقی (عدم، مجازات های سالب آزادی و محدود کننده آزادی و شلاق) نسبت به اشخاص حقوقی غیرقابل اجراست.
تنها اعمال مجازاتهای مالی (جزای نقدی ومصادره اموال) نسبت به اشخاص حقوقی امکان پذیر است ،زیرا که قانوناً فرض دارائی برای آنها شده است. به علاوه مجازات های تعطیل و انحال مؤسسه نیز در مورد اشخاص حقوقی می تواند جایگزین مجازات اعدام برای افراد حقیقی (طبیعی) تلقی شود.
آنچه مانع از شناخت مسؤولیت کیفری برای اشخاص حقوق می شود این است که از نظر حقوقی انتساب تقصیر به اشخاص حقوقی ممکن نیست، تحقق مسؤولیت کیفری مستلزم فرض تقصیر است ، اشخاص حقوقی که نه دارای موجودیت عینی و نه دارای درک و اراده برای ارتکاب جرم هستند نمی توانند خود مبادرت به ارتکاب جرم نمایند. درشرایط فعلی می توان پذیرفت که اشخاص حقوقی به دلیل برخورداری از اراده جمعی خاص متمایز و مستقل از اراده اعضای خود آن هم برای فعالیت معنی ممکن است موجبات مسؤولیت مدنی خود رافراهم سازند.
بالاخره در حال حاضر جرائمی از قبیل کلاهبرداری،خیانت در امانت ،نقص مقرّرات جزائی شرکتها، احتکار،گرانفروشی، و صدور چک غیرقابل پرداخت و غیره اغلب به وسیله اشخاص حقیقی به نمایندگی از اشخاص حقوقی ارتکاب می یابد و در صورتی که نمایندگان شرکت مقصر باشند منطقی و عادلانه است که با اجازه قانون در پناه شخصیت حقیقی آنان، خود شخص حقوقی که به نام و نمایندگی از طرف آن اقدامی به عمل آمده مورده توجه قرار گیرد. بدین ترتیب ملاحظات حقوقی همراه با واقعیات

جرم شناسی در جهت ضرورت قانونی قبول مسؤولیت جزائی برای اشخاص حقوقی می باشد. درحقوق جزای ایران مصادیقی از طرح مسؤولیت کیفری اشخاص حقوی را می توان ملاحظه نمود:
الف – ارتکاب جزائم علیه اموال تاریخی، فرهنگی یا مذهبی به وسیله اشخاص حقوقی
درمورد جرائم ارتکابی علیه اموال تاریخی، فرهنگی یا مذهبی یا مذهبی نظیر تخریب، سرقت، قاچاق، حفاری و کاوش به قصد به دست آوردن اموال مزبور یا خرید و فروش آنها موضوع موادّ 558 به بعد ق. م. ا. که وسیله اشخاص حقوقی انجام می شود هریک از مدیران و مسؤولان که دستور دهنده باشند، برحسب مورد به مجازاتهای مقرّر محکوم می شود (ماده 568 ق. م. ا.)
ب– صدور چک پرداخت نشدنی توسط اشخاص حقوقی
طبق ماده 18 قانون صدور چک مصوّب 1355 و یا ماده 19 اصلاحی مصوّب 1372 درصورتی که چک به وکالت یا نمایندگی از طرف صاحب حساب اعم از شخص حقیقی یا حقوقی صادر شده باشد، صادر کننده چک و صاحب حساب متضاماً مسؤول پرداخت وجه چک بوده واجرائیه و حکم ضرر و زیان براساس تضامن علیه هر دو صادر می شود. به علاوه امضاء کننده چک طبق مقرراتا این قانون مسؤولیت کیفری خواهد دشات ،مگر اینکه ثابت نماید که عدم پرداخت مستند به عمل صاحب حساب یا وکیل یا نماینده بعدی او است که دراین صورت کسی که موجب عدم پرداخت شده از نظر کیفری مسؤول خواهد بود.
ج– نقص مفاد قانون نظامی صنفی توسط اشخاص حقوقی
به موجب ماده 6 لایحه قانونی مجازات متخلفین از مقرّرات قانون نظامی صنفی مصوّب 9 بهمن ماه 1351 هر شخص حقیقی یا حقوقی که کالاها یا مصنوعات یا فرآورده های خود را از نرخ مقرّر گرانتر بفروشد و یا اجرت ویا دستمزد خدمات را زاید برمیزان مقرّر دریافت دارد و یا ظاهراً با نرخ مقرّر و معمولی معامله کرده ولی باطناً و جه بیشتری دریافت نماید و یا با به کار بردن موادّی از نوعی که از لحاظ کیفیت نامرغوب و پائین تر است مشخصات کالاها یا مصنوعات یا فرآورده ها یا ارزش

WWW.GHANONYAR.IR

خدمات را پائین بیاورد و یا ازحیث وزن یا مقدار کمتر تحویل مشتری بدهد و یا تمهیدی به کار برد که وجه بیشتری از مشتری دریافت دارد به پرداخت جزای نقدی از سه هزار ریال تا دویست هزار ریال یا به حبس از سه ماه تا یکسال و یا به هردو مجازات محکوم می شود. ضمناً طبق ماده 5 همین قانون. «هر شخص حقیقی و یا حقوقی که بدون پروانه مبادرت به

تأسیس واحد صنفی نماید اتاق اصناف از کار او جلوگیری و محل کسب را تعطیل خواهد کرد». ماده 9 قانون مزبور تکلیف مسؤولیت کیفری اشخاص حقوقی را مشخص و مقرر می دارد: «در کلیه مواردی که به موجب این قانون مسؤولیت متوجه اشخاص حقوقی... باشد مدیر عامل یا مدیر مسؤول شخصیت حقوقی که دستور داده است، مرتکب محسوب و کیفر مقرّر درباره آنان اجرا خواهد شد».

د– مسؤولیت اشخاص حقوقی در وصول و ایصال مالیات مؤدیان

طبق ماده 154 قانون مالیاتهای مستقیم هر شخص حقیقی یا حقوقی که به موجب مقرّرات این قانون ملکف به وصول وایصال مالیات مؤدیان دیگر می باشد، در صورت تخلف از انجام وظائف مقرره با مؤدی متضامناً مسؤول پرداخت و زیان دیر کرد متعلق بوده و مشمول جریمه مقرره نیز خواهد بود...

برای مجرم شناخته شدن، تنها اراده و قصد مجرمانه (عنصر معنوی) کافی نیست، تحقق جرم مستلزم این است که مجرم خود شخصاً مرتکب فعل مادی تشکیل دهنده جرم شده باشد.

ه– مسؤولیت اشخاص حقوقی درقانون کار

ماده 184 قانون کار مصوّب مجمع تشخیص مصلحت نظام جمهوری اسلامی ایران مصوّب 1369 مقرّر می دارد: «در کلیه مواردی که تخلف از ناحیه اشخاص حقوقی باشد، اجرت المثل کار انجام شده و طلب خسارت باید از اموال شخص حقوقی پرداخت شود، ولی مسؤولیت جزائی اعم از حبس، جریمه نقدی و یا هردو حالت متوجه مدیر عامل یا مدیر مسؤول شخص حقوقی است که تخلف به دستور او انجام گرفته است و کیفر درباره مسؤولین مذکور اجرا خواهد شد».

مبحث دوم: مجرم وعنصر مادی جرم

واقعه ای که به نظم اجتماعی لطمه وارد می کند اتفاق می افتد، اغلب ارتکاب چنین عملی توسط شخصی نامعین نزد مراجع ذیصلاحیت مطرح می شود. اولین سؤال که برای مراجع مزبور مطرح می شود این است که آیا واقعه اعلام شده واجد عناصر تشکیل دهنده جرم می باشد یا خیر؟

درصورت جرم بودن واقعه، قاضی تحقیق (دادستان یا بازپرس و یا دادگاههای عمومی و انقلاب درسیستم قضائی فعلی ایران برحسب مورد) تحقیقاتی را که انجام

می دهد براساس واقعه عینی است. همینطور زمانی که پزشک قانونی درضمن تشریح جسد متوفی متوجه می شود که مرگ ناشی از خفگی است باز هم مجرد جرم را صرف نظر از شخص مجرم مورد توجه قرار می دهد. ولی نهایتاً توجه به مفهوم مجرد جرم، بدون توجه به فاعل آن فاقد اثر مطلوب است و لازم است که بتوان جرم را به یک مجرد منتسب نمود.

زیرا این خود وقایع نیست که مقرّرات جزائی را نقض می کند، بلکه اشخاص حقیقی (و در موارد محدود اشخاص حقوقی) هستند که مرتکب جرم می شوند. به هرحال ارتکاب جرم همیشه به یک شکل صورت نمی گیرد و برحسب مورد ممکن است جرم ارتکابی به وسیله یک نفر انجام و گاهی وسیله دو یا چند نفر وحتی با مداخله گروه متشکلی تحقق یابد.

در ارتباط با عنصر مادی جرم، مجرم کسی است که جرم را عملاً مرتکب یا شروع به اجرای آن نموده باشد (شروع به جرم) چنین مجرمی را مباشر می نامند. درجوار مرتکب مادی، قانون کسی را که در انجام اعمال مادی جرم نقشی نداشته، لیکن

WWW.GHANONYAR.IR

موجبات ارتکاب جرم را فراهم یا تسهیل نموده به عنوان معاول، مجرم شناخته و او را همانند مرتکب مادی جرم مجازات می کند. بالاخره گاهی حقوق جزای موضوعه شخصی را که نه مباشر مادی و نه حتی معاون در ارتکاب جرم بوده به خاطر جرم ارتکابی توسط دریگری به کیفر می رساند. در اینجا مسؤولیت جزائی ناشی از عمل دیگری مطرح می شود برای مسبّب در قتل ناشی از تسبیب مبتنی بر تقصیر نیز علاوه بر پرداخت دیه ، مجازات حبس پیش بینی شده است (ماده 616 و تبصره3ماده 295ق. م. ا.)

بخش اول – مباشر جرم

مباشر جرم منحصر به مرتکب مادی و شرکای جرم نیست، بلکه طبق قانون به مباشر معنوی و همچنین استثنائاً به معاون جرم به عنوان مرتکب یک جرم مستقل نیز اطلاق می گردد. (امثال موضوع ماده 512 ق. م. ا.) برابر ماده 512 قانون اخیرالذکر، هرکس مردم را به قصد برهم زدن امنیت کشور به جنگ و کشتار با یکدیگر اغوا یا تحریک کند صرف نظر از اینکه موجب قتل و غارت بشود یا نشود به یک تا پنج سال حبس محکوم می گردد. بدین ترتیب اغواء و یا تحریک که از مصادیق معاونت در حرم معین است در صورتی که به قصد برهم زدن امنیت کشور و در جهت جنگ و کشتار مردم باشد جرم مستقلی را تشکیل می دهد که مرتکب، همان مباشر معنوی جرم می باشد.

بند اول – مباشر مادی

نحوه تنظیم قوانین جزائی براساس مفهوم موضوعی جرم است و لذا می توان گفت مباشر مادی جرم به کسی اطلاق می شود که شخصاً اعمال مادی تشکیل دهنده جرم را انجام دهد خواه این که مباشر به تنهائی مصمم به ارتکاب جرم شده باشد یا اینکه تحت تأثیر شخص دیگری مبادرت به ارتکاب جرم نموده باشد. به طور مثال کسی که با شلیک گلوله یا ضربه مشت، دیگری رابه قتل برساند یا کسی که صندوق پول یا جواهر را باز نموده و محتویات آن را سرقت نماید، مباشر جرم کیفری شناخته می شود، حال اگر اعمال مادی تشکیل دهنده جرم به وسیله چند نفرا نجام شود به آنها شرکای جرم اطلاق می شود. صرف اعلام این که مباشر عضوی از گروهی مهاجم بوده که یکی از افراد آن گروه (بدون تعیین هویت دقیق او) مرتکب جرم شده برای تعقیب بزهکار به عنوان مباشر کافی نیست.

1– در مورد جرائم ناشی از ترک فعل، شخصی که قانوناً موظف و مکف به انجام کاری بوده است، حتی اگر دیگری را به جای خود مکلف به انجام آن کار نموده باشد با خودداری از انجام عمل، مباشر جرم به صورت ترک فعل تلقی می شود (مثل ترک انفاق موضوع ماده 642 ق. م. ا. که طی آن هرکس با داشتن استطاعت مالی نفقه زن خود را در صورت تمکین ندهد و یا از تأدیه نفقه سایر اشخاص واجب النفقه امتناع نماید، دادگاه او را از سه ماه و یک روز تا پنج ماه حبس محکوم می نماید).(1)

بدیهی است ،مقرّرات جزائی به نظم عمومی ارتباط داشته وجنبه الزامی دارند و اشخاص نمی توانند با توافق وتنظیم قرار داد از خود سلب مسؤولیت کیفری نموده ومانع از اجرای مقرّرات جزائی به نفع خود وزیان دیگری گردند.

1. تمرین عملی – آقای (الف) ضمن قراردادی رسمی متعهد می گردد که امور مالی دوست خود آقای (ب) را در غیاب وی برای مدت یکسال در مقابل دریافت حق الزحمه ای مناسب انجام دهد. ازجمله مسائلی که در قرارداد به آن تصریح می شود پرداخت نفقه همسرو اشخاص واجب النفقه آقای (ب) یعنی شوهر بوده است با خودداری آقای (الف) از پرداخت نفقه همسر و اشخاص واجب النفقه (ب) اشخاص ذینفع ،مبادرت به تعقیب جزائی آقای (الف) در اجرای ماده 642 ق. م. ا. می نماید مستدلاً تعیین نمائید:

2– آیا تعقیب جزائی آقای (الف) ممکن است یا خیر؟

مباشر جرم مزبور کیست؟ و مسؤولیت جزائی وضرر وزیان ناشی از جرم (ترک فعل) به عهده کدام یک از طرفین قرارداد است.

ارتکاب جنایت در ارتباط یا مباشرت، تسبیب یا اجتماع مباشر و سبب

در حقوق جزای موضوع ایران جنایت برنفس یا عضو درمورادی از موجبات قصاص و گاهی از موجبات ضمان (مسؤولیت پرداخت دیه) شناخته شده است. موادّ 316 به بعد ق. م. ا. در همین رابطه مقرّرات خاصی در مورد ارتکاب جنایت به مباشرت، به تسبیب یا به اجتماع مباشر و سبب پیش بینی گردیده است. در بعضی موراد نیز، صدمات بدنی ناشی ازتخفیفات رانندگی (قتل غیر عمدی) موجب کیفر حبس و دیه است که در موادّ 714 به بعد ق. م. ا. پیش بینی شده است.

الف– مباشرت در جنایت برنفس یا عضو

طبق ماده 317 ق. م. ا. مباشرت آن است که جنایت مستقیماً توسط خود جائی واقع شد ه باشد بنابراین در مواردی که جانی خود به طور مستقیم و بی واسطه مرتکب جنایت برنفس یا عضو شود می توان گفت جرم را به مباشرت مرتکب شده است. مثل این است که کسی با دستهای خود شخص دیگری را خفه کند یا حتی با چوبدستی یا تفنگ دیگری را بکشد یا شخص مبادرت به ایجاد حریق نماید یا مال دیگری را به طورپنهانی از حرز برباید. درتمامی موارد مزبور چوبدستی، تفنگ ،موادّ محترقه و وسایل مورد استفاده در سرقت عرفاً مانع از احراز ارتکاب مستقیم و بی واسطه جرم نیست.

ب– تسبیب در جنایت به نفس یا عضو

تسبیب (یا ایجاد سبب) در جنایت آن است که انسان سبب تلف شدن جنایت علیه دیگری را فراهم کند و خود مستقیماً مرتکب جنایت نشود به طوری که اگر نبود جنایت حاصل نمی شد. مانند آنکه چاهی بکند و کسی در آن بیفتد و آسیب ببیند (ماده 318 ق. م. ا.) جانی در اینجا مجرم به سبب است، زیرا میان رفتار او و نتیجه مجرمانه، واسطه وجود داشته است به نحوی اکه اگر آن واسطه وجود نداشت جرم تحقق نمی یافت.

اکراه مجوز قتل نیست. بنابر این اگر کسی را وادار به قتل کنند، نباید مرتکب شود و اگر مرتکب شد قصاص می شد قصاص می شود و اکراه کننده به حبس ابد محکوم می گردد. ماده 211 ق. م. ا. صراحتاً مقرّر می دارد: «اکراه در قتل و یا دستوری به قتل دیگری مجوز قتل نیست، بنابر این اگر کسی را وادار به قتل دیگری کنند یا دستور به قتل رساندن دیگری را بدهند مرتکب، قصاص می شود و اکراه کنند و آمر، به حبس ابد محکوم می گردند». در اینجا مرتکب قتل شخصی مباشر و وادار کننده و آمر مجرم سببی است.

قتل، ضرب و جرح به تسبیب، موضوع تبصره 3ماده 295 ق. م. ا. که در حکم شبه عمد تلقی می شد با تصویب ماده 616 ق. م. ا. فقط در مورد قتل غیر عمدی، موجب

حبس مسبب از یک سال تا 3سال علاوه بر پرداخت دیه در صورت مطالبه اولیای دم می گردد.(1)

ج– اجتماع سبب و مباشر در جنایت

1– اقوی بودن مباشر از سبب

در صورتی اجتماع مباشر و سبب در جنایت مباشر ضامن است، مگر اینکه سبب اقوی از مباشر باشد. به طور مثال: هرگاه کسی آتشی را روشن کند و دیگری مال شخصی را در آن بیاندازد وبسوزاند تنها مباشر عهده دار تلف یا خسارت خواهد بود و روشن کننده آتش (سبب) ضامن نیست. (ماده 356 ق. م. ا.)، همچنین هرگاه کسی را جراحتی به شخصی وارد کند و بعد از آن دیگری او را به قتل برساند قاتل (یا مباشر در قتل) همان دومی است اگر چه جراحت سابق به تنهائی موجب مرگ می گردید، اولی (مباشردر جرح و سبب در قتل) فقط محکوم به قصاص طرف یا دیه جراحتی است که وارد کرده، مگر مواردی

WWW.GHANONYAR.IR

که در قصاص جراحت خطر مرگ باشد که در این صورت فقط محکوم به دیه می باشد (ماده 216 ق. م. ا.) مع ذلک هرگاه جراحتی که نفر اول وارده کرده مجروح را در حکم مرده قرار داده و تنها آخرین رمق حیات در او باقی بماند و در این حال دیگری کاری انجام دهد که به حیات او پایان بخشد، اولی قصاص می شود و دومی تنها دیه جنایت بر مرده را می پردازد (از ماده 217 ق. م. ا.) استثنائاً در این حالت اخیر، سبب اقوی از مباشر است.

2– اقوی بودن سبب از مباشر

با احراز لزوم رابطه علیت میان خطای جزائی شخص و صدمه وارده می توان گفت در صورتی که خطای جزائی شخصی در پیدایش صدمه وارده شرط لازم و کافی برای وقوع نتیجه مجرمانه باشد، مسؤولیت کیفری با شخص مسبب است نه مباشر.

برابر ماده 70 قانون دیات ... سابق: «هر گاه در صورت دخالت سبب و مباشر در ارتکاب جنا?ت تأث?ر سبب ب?شتر از تأث?ر مباشر باشد فقط سبب وقوع جنا?ت ضامن خواهد بود». بد?ه? است در ا?ن فرض مباشر اغلب فاقد شرا?ط عامه تکل?ف (?عن? عقل، بلوغ، اخت?ار و علم به حرمت) است و عل? الاصول موجود? غ?ر مسؤول و در واقع نوع?

1. ماده 616 ق.م.ا.: «درصورتی که قتل غیر عمد به واسطه بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا اقدام به امری که مرتکب در آن مهارت نداشته است یا به سبب عدم رعایت نظامات واقع شود مسبب به حبس از یک تا سه سال و نیز به پرداخت دیه در صورت مطالبه از ناحیه اولیای دم محکوم خواهد شد مگر اینکه خطای محض باشد. تبصره مقرّرات این ماده شامل قتل غیرعمد در اثر تصادفات رانندگی نمی گردد».

وسیله ارتکاب جرم تلقی می شود و ممکن است انسانی چون طفل غیر ممیز و یا فرد مجنونی بوده و یا جاندار غیرانسانی چون سگ یا موجودی جامد چون آب و آتش باشد به هر حال مثال های زیر حاکی از ضمان سبب در ارتباط با اقوی بودن آسیب از مباشر می باشد.

مثال اول: برابر تبصره ماده 211 ق. م. ا. « اگر اکراه شوند (درقتل) طفل غیرممیز یا مجنون باشد فقط اکراه کنند محکوم به قصاص است». بنابر این درصورتی که مباشر جرم انسان فاقد مسؤولیت کیفری چون صغیر غیر ممیز و یا مجنون بوده و وادار به ارتکاب قتلی شده باشد قانونگذار تنها اکراه کنند را که سبب جنایت است، جزائاً مسؤول و مجرم می شناسد. زیرا در اینجا سبب اقوی از مباشر است، مع ذلک ارتکاب سرقت و بیرون آوردن مال از حرز توسط دیوانه و یا طفل غیرممیز و حیوانات و امثال آن قانوناً در حکم مباشرت تلقی شده است (تبصره 2 ماده 198 ق. م. ا.). (1)

مثال دوم: کسی که با اذن وارد خانه کسی بشود و سگ خانه به اوآسیب برساند صاحب خانه (سبب) ضامن می باشد خواه آن سگ قبلاً در خانه بوده و یا بعداً وارد شده باشد و خواه صاحب خانه بداند که آن حیوانات او را آسیب می رساند و خواه نداند (ماده 360 ق. م. ا.).

مثال سوم: هرگاه کسی در ملک خود آتش روشن کند به نحوی که آتش عادتاً به محل دیگر سرایت می نماید یا بداند که به جای دیگر سرایت خواهد کرد و در اثر سرایت موجب تلف یا خسارت شود عهده دار آن خواهد، گر چه به مقدار نیاز خودش روشن کرده باشد البته در مواردی که روشن کننده آتش عهده دار تلف و آسیب اشخاص می باشد باید راهی برای فرار و نجات آسیب دیدگان نباشد وگرنه روشن کننده آتش عهده دار نخواهد بود (موادّ 353 و354 و 355 و تبصره مربوط از ق. م. ا.).

مثال چهارم: برابر ماده 357ق. م. ا. صاحب هر حیوانی که خطر حمله و آسیب رساندن آن را بداند باید آن را حفظ نماید و اگر در اثر اهمال و سهل انگاری موجب تلف یا خسارت گردد صاحب حیوان عهده دار می باشد و اگر از حال حیوان که خطر حمله و زیان رساندن به دیگران در آن هست آگاه نباشد یا آنکه آگاه باشد ولی توانائی حفظ آن رانداشته باشد و در نگهداری او کوتاهی نکند عهده دار خساراتش نیست. دراین

WWW.GHANONYAR.IR

1.تبصره 2ماده 198 «بیرون آوردن مال از حرز توسط دیوانه یا طفل غیرممیز و حیوانات و امثال آن در حکم مباشرت است».

201

قبیل موارد اهمال و سهل انگاری شخص سبب است از برای اتلاف یا ورود خسارت.
مثال پنجم: درصورتی که جرح و قتل غیر عمدی عابری در هنگام تعلیم رانندگی واقع شود. چنانچه تعلیم گیرنده حین تعلیم گرفتن رانندگی، تعلیم و دستورات معلم را عیناً اجرا کند و به کاربردن آن تعلیمات منتهی به تصادم و جرح یا قتل شود و تعلیم گیرنده مسؤولیت جزائی ندارد و با توجه به اقوی بودن سبب ازمباشر تنها معلم که کنترل تعلیم گیرنده را درحین رانندگی در اختیار داشته و ضامن است.
برعکس چنانچه تعلیم گیرنده در حین رانندگی، دستورات و تعالیم معلم رابه کار نبندد و رعایت نکند و تخلف او به کیفیتی باشد که رفع اثر از تخلف هم ممکن نباشد و رانندگی در چنین وضعی منتهی به جرح یاقتل شود، تعلیم گیرنده متخلّف مباشر تلقی و با توجه به اقوی بودن مباشر از سبب تنها تعلیم گیرنده ضامن است.
3– مسؤولیت ناشی از آخرین سبب در ارتباط با تساوی و تعدد سبب
هرگاه دو نفر عدواناً در وقوع جنایتی به نحو سبب دخالت داشته باشد (نه مباشرت) کسی که تأثیر سبب دیگری باشد ضامن خواهد بود. مانند آن یکی از دو نفر چاهی حفرنماید و دیگری سنگی را درکنار آن قرار دهد و عابر به سبب برخورد باسنگ به چاه افتد، در این صورت فقط کسی که سنگ را در کنار چاه گذارده است، ضامن می باشد و چیزی برعهده حفرکننده نیست و اگر عمل یکی از آن دو عدوانی و دیگری غیر عدوانی باشد ، فقط شخص متعدی ضامن خواهد بود . (ماده 364 ق. م ا.).
در مواردی که چند نفر با هم سبب آسیب یا خسارتی شوند به طور تساوی عهده دار خسارت خواهند بود. (ماده 356 ق. م. ا.)
بند دوم – شرکای جرم
شریک جرم همانند مباشر مادی جرم به کسی اطلاق می شود که شخصاً اعمال مادی تشکیل دهنده جرم را انجام دهد، ولی از این جهت چنین فردی را شریک جرم می دانند که به همراهی شخص یا اشخاص دیگری اعمال مادی تشکیل دهنده جرم را به مورد اجرا می گذارد. بدین ترتیب چنانچه دو نفر مخفیانه وارد خانه ای شده و مشترکاً مبادرت به ربودن و تصاحب مال منقول متعلق به دیگری نمایند ، هریک از آنها شرکای در جرم سرقت تلقی و مشمول مجازات مقرّر برای مباشر جرم خواهد بود.
نظر به اینکه شرکت در جرم وقتی مصداق پیدا می کند که چند نفر (دو نفر به بالا) با تشریک مساعی خود عنصر مادی جرم را انجام دهند، لذا هر شریک یک مباشر توصیف و علی الاصول مجازات مباشر را دارد. از این امر می توان نتیجه گرفت که موقعیت

202

حقوقی شریک از موقعیت حقوقی معاون متفاوت است. مسؤولیت کیفری شریک در جرم کاملاً شخصی است و به هیچ نحو به مسؤولیت کیفری سایر شرکاء ربطی ندارد و لذا هر شریک جرم می تواند به تنهائی مورد تعقیب قرار گیرد، چنانچه پدری با مشارکت برادرخود مبادرت به سرقت مخفیانه اموال فرزند خود نماید، به رغم اینکه پدر در اجرای بند 11ماده 98 ق. م. ا.(1) مستوجب حدّنیست ،برادر وی که در ربودن مال برادرزاده خود نقش اجرئی داشته یا احراز شرایط لازم برای سرقت مستلزم حدّ مشمول موادّ 197 به بعد ق. م. ا. است.

WWW.GHANONYAR.IR

بالاخره مجازاتی که علیه یک شریک جرم اعمال می شود کاملاً مستقل از کیفری است که علیه سایر شرکای وی قابل اعمال است . بدین معنی که کیفیات مخففه یا مشدده مجازات برای هر بزهکاری با توجه به موقعیت حقوقی و خصوصیات جسمی و روانی و خانوادگی و شغل و عکس العمل وی در زمان ارتکاب جرم و پس از آن جداگانه درنظر گرفته می شود و روی کیفر شرکای دیگر هیچگونه تأثیری ندارد. ضمناً سردستگی دو یا چند نفر در ارتکاب جرم اعم از اینکه عمل آنان شرکت در جرم یا معاونت در جرم باشد، از علل مشدده مجازات است (ماده 45 ق. م. ا.).

بدین ترتیب درصورتی که یکی از شرکای جرم در ارتکاب قتل عمدی ، دیوانه یا نابالغ باشد قصاص در موارد شریک جرم دیوانه یا نابالغ منتفی است و این معافیت از قصاص تأثیری در مسؤولیت کیفری شریک جرمی که عاقل، بالغ، مختار و آگاه است ندارد(2)

الف– ضوابط تشخیص شرکت در جرم

از ماده 42 ق. م. ا. که مقرّر می دارد: «هر کس عالماً و عامداً با شخص دیگر در یکی از جرائم قابل تعزیر یا مجازاتهای باز دارنده مشارکت نماید و جرم مستند به عمل همه آنها باشد خواه عمل هریک به تنهائی برای وقوع جرم کافی باشد خواه نباشد و خواه اثرکار آنها مساوی باشد خواه متفاوت، شریک در جرم محسوب و مجازات او مجازات فاعل مستقل آن جرم خواهد بود ...» دو ضابطه برای تشخیص و تمیز شرکت در جرم و درنتیجه شرکای جرم استنباط می شود:

1. ماده 198 ق. م. ا. «سرقت در صورتی موجب حدّ می شود که دارای کلیه شرایط و خصوصیات زیر باشد ...11– سارق پدر صاحب مال نباشد».
2. برابر تبصره ماده 221 ق م. ا.، در جرائم قتل نفس یا نقص عضو، اگر جرم ارتکابی عمدی باشد و مرتکب صغیر یا مجنون باشد و پس از بلوغ یا افاقه مرتکب، مجنی علیه در اثر سرایت، فوت شود مستوجب قصاص نمی باشد.

1– علم و عمد در تحقق جرم. رفتار شریک جرم وقتی مستوجب کیفر است که او را زمان ارتکاب جرم از ماهیت رفتار غیر قانونی خود آگاهی و اطلاع داشته و درخواستن نتیجه مجرمانه عامد باشد. بنابر این اگریکی ازمرتکبین عمل مجرمانه در خارج ساختن اموال ازخانه ای به تصور اینکه در اسباب کشی اموال دوست خود کمک کند فعالیت نموده باشد. به عنوان شریک جرم در سرقت قابل تعقیب نیست.

علم و عمد باید درحین ارتکاب جرم، موجود باشد تا شریک مستوجب کیفر به عنوان شریک در جرم تعقیب شود و لذا اگر پس ازخاتمه جرم شخص مزبور متوجه قصد نیت همکاران خود گردد و به مساعدت و همکاری مبادرت نماید ممکن است برحسب مورد مشمول موادّ 554 و662 ق. م. ا. درمورد فرار محبوسین قانونی و اخفاء مقصرین یا اموال مسروقه گردد. در صورتی که مرتکب پس از علم و اطلاع نسبت به جرم سابق سکوت اختیار نماید امکان دارد همین امر، اماره و قرینه ای بر آگاهی او ازماهیت عمل مجرمانه در زمان ارتکاب تلقی و فرض بیگناهی را به زیان متهم به مخاطره اندازد.(1) و (2)

2– انجام عملیاتی اجرائی جرم. دومین ضابطه قانونی برای شرکت در جرم این است که همکاری و مشارکت به صورت انجام عملیات اجرائی تشکیل دهنده جرم بشد. به طور مثال درسرقت، شریک جرم در ربودن مخفیانه مال غیر که عنصر اختصاصی جرم سرقت است مشارکت و همکاری نموده باشد. بنابر این اگر کسی که در سرقت فقط نقش مراقبت را درنزدیکی محل سرقت داشته تا ورود مأمورین را به دوستان سارق خود اطلاع دهد، شریک در جرم نیست. مرتکب چنین عملی به عنوان «معاونت» قابل مجازات است. در کلاهبرداری شریک جرم باید در توسل به وسائلی تقلبی برای تحصیل

1. ماده 554 ق. م. ا. «هرکس از وقوع جرمی مطلع شده و برای خلاصی مجرم از محاکمه و محکومیت مساعدت کند از قبیل این که برای او منزل تهیه کند یا ادله جرم را مخفی نماید یا برای تبرئه مجرم را ادله جعلی ابراز کند حسب مورد به یک تا سه سال حبس محکوم خواهد شد». تبصره – در مورد مذکور درماده 553 (مخفی کردن فراری تحت تعقیب) و این ماده

WWW.GHANONYAR.IR

درصورتی که مرتکب از اقارب درجه اول متهم باشد مقدار مجازات در هر مورد از نصف حداکثر تعیین شده بیشتر نخواهد بود».

2. ماده662 ق. م. ا.: «هرکس با علم و اطلاع یا با وجود قرائن اطمینان آور به این که مال در نتیجه ارتکاب سرقت به دست آمده است آن را به نحوی از انحاء تحصیل یا مخفی یا قبول نماید یا مورد معامله قرار دهد به حبس از ششماه تا سه سال و تا (74) ضربه شلاق محکوم خواهد شد. در صورتی که متهم معامله اموال مسروقه را حرفه خود قرار داده باشد به حداکثر مجازات در این ماده محکوم می گردد».

204

مال دیگری (عملیات اجرائی تشکیل دهنده جرم کلاهبرداری) همکاری و مشارکت نموده باشد به همین نحو شرکت در قتل مستلزم همکاری و مشارکت درسلب حیات (عملیات اجرائی تشکیل دهنده قتل) است، مثل اینکه دونفر با هم شخص ثالثی را به دریا بیاندازد و یا از کوهی پرتاب کنند.(1)

شرکت درجرم که مستلزم علم و اطلاع شرکاء و دخالت آنان در عملیات مادی جرم است، خاص جرائم عمدی نبوده و در جرائم غیرعمدی نیز قابل تصور است.

ب – شرکت در اترکاب جرائم عمدی

بیشترین جرائمی که موضوع شرکت در جرم راتشکیل می دهند جرائم عمدی می باشند که در دو قسمت جرائم تعزیری و جرائمن علیه نفس یا به شرح زیر قابل بررسی است.

1– شرکت در ارتکاب جرائم تعزیری

طبق ماده 42 ق. م. ا. هرکس عالماً و عامداً با شخص دیگر در یکی از جرائم قابل تعزیر یا مجازتهای بازدارنده مشارکت نماید و جرم مستند به عمل همه آنها باشد خواه عمل هریک به تنهائی برای وقوع جرم کافی باشد خواه نباشد و خواه اثر کار آنها مساوی باشد خواه متفاوت، شریک در جرم محسوب و مجازت او مجازات فاعل مستقل آن جرم خواهد بود. درمورد جرائم غیرعمدی (خطائی) که ناشی از خطای او نفر یا بیشتر باشد مجازات هریک از آنان نیز مجازات فاعل مستقل خواهد بود. به موجب تبصره ماده مزبور اگر تأثیر مداخله و مباشرت شریکی درحصول جرم ضعیف باشد دادگاه مجازات او را به تناسب تأثیرعمل او تخفیف می دهد.

2– شرکت در قتل

طبقث موادّ 212 به بعد ق. م. ا. هرگاه دو یا چند مرد مسلمان مشترکاً مرد مسلمانی را بکشند ولی دم می تواند با اذن ولی امر همه آنها را قصاص کند و درصورتی که قاتل دو نفر باشند باید به هر کدام از آنها نصف دیه وا گر سه نفر باشند باید به هر کدام از آنها دو ثلث دیه و اگر چهار نفر باشند باید به هرکدام از آنها سه ربع دیه را بپردازد و به همین نسبت در افراد بیشتر. ولی دم می تواند برخی از شرکای در قتل را با پرداخته دیه مذکور در این ماده قصاص نماید

1. نظریه 4287–24 6 1369 اداره حقوقی: «شرکت دریک جرم آن است که هر شریک قمستی از آن را انجام دهد و در مورد استغلام راننده ای که فقط رانندگی کرده است نمی تواند شریک در جرم جیب بری (سرقت) باشد. آنها او معاونت درسرقت (البته با فرض اینکه با سارقین وحدت قصد داشته باشد).

205

و از بقیه شرکاء نسبت به سهم دیه اخذ نماید (تبصره 1ماده 212ق. م. ی). طبق تبصره 2ماده مزبور، در صورتی که قاتلان و مقتول همگی از کفار ذمی باشند همین حکم جاری است. ضمناً در اجرای ماده 213همین قانون ،درهرمورد که باید مقداری

WWW.GHANONYAR.IR

ازدیه ر ابه قاتل بدهند و قصاص کنند باید پرداخت دیه قبل از قصاص باشد.

شرکت در قتل زمانی تحقق پیدا می کند که کسی در اثر ضرب و جرح عدّه ای کشته شود و مرگ او مستند به عمل همه آنها مساوی باشد خواه عمل همه آنها باشد خواه عمل هریک به تنهائی برای قتل کافی باشد خواه نباشد و خواه اثر کار آنها مساوی باشد خواه . متفاوت . هرگاه دو یا چند نفر جراحتی برکسی وارد سازند که موجب قتل او شود چه در یک زمان و چه در زمانهای متفاوت چنانه قتل مستند به جنایت همگی باشد همه آنها قاتل محسوب می شوند.

شرکت درمنازعه موضوع ماده 615 ق. م. ا. است که با احراز قصد و عمد مرتکب برشرکت در منازعه عده ای (شرکت بیش از سه نفر در زد و خورد) جرم واقع و مرتکب مستوجب مجازات است. در این موراد آثار ایجاد شده (قتل، نقص، عضو ضرب و جرح) منتسب به همه شرکت کنندگان نیست و لذا برحسب نتایج حاصله مجازتهای حبس تعزیری قابل اجراست.(1)

ج – شرکت درارتکاب جرائم غیر عمدی

جرائم ناشی از بی احتیاطی، بی مبالاتی، عدم مهارت و یا عدم رعایت نظامات دولتی متضمن یک خطای جزائی است که ممکن است عده ای به طور دسته جمعی و متفقاً مرتکب شوند.

در این قبیل جرائم (غیر عمدی) که ناشی از خطای دو نفر یا بیشتر است مجازات هر یک از مرتکبین جرم مجازات فاعل مستقل می باشد. در عین حال چنانچه تأثیر مداخله و مباشرت هر یک از شرکاء درحصول جرم ضعیف باشد دادگاه مجازات او را به تناسب تأثیر عمل او تخفیف می دهد.

مثالهای زیر حاکی از امکان تحقق شرکت در جرائم غیرعمدی است.

1. ماده 615 قانون تعزیرات :« هرگاه عده ای با یکدیگر منازعه نمایند هر یک ازشرکت کنندگان در نزاع حسب مورد به مجازات زیر محکوم می شوند :1– درصورتی که نزاع منتهی به قتل شود به حبس ازیک تا سه سال 2– درصورتی که منتهی عضو شود به حبس ازشش ماه تا سه سال 3– درصورتی که منتهی به ضرب وجرح شود به حبس ازسه ماه تا یک سال .

تبصره 1: در صورتی که اقدام شخص، دفاع مشروع تشخیص داده شود، مشمول این ماده نخواهد بود.

تبصره 2: مجازتهای فوق مانع اجرای مقرّرات قصاص یا دیه حسب مرود نخواهد شد».

1– خطای مسؤولین ترافیک هوائی

دو نفر مشترکاً مسؤولیت مراقبت از برج فرودگاهی را به عهده دارند. به علت بی تفاوتی در شغل خطیر خود و به منظور صرف غذا محل خدمت را موقتاً ترک می کنند درنتیجه با اخلال در تنظیم و کنترل امر پرواز هواپیما تصادمی بین دو هواپیما بر فراز فرودگاه واقع می شود که ضمن سانحه هوائی علاوه برخسارات مالی عده ای کشته می شوند مسؤولین مراقبت از برج فرودگاه شرکای در جرم قتل غیرعمدی بوده وخطای جزائی آن به صورت ترک فعل مصداق پیدا کرده است.

2– خطای جمعی ناشی از بی احتیاطی داروسازان

دو نفر داورساز باهم مرتکب بی احتیاطی و بی مبالاتی شده و بجای داروی شفا بخش داروی سمی به خریدار دارو و تحویل داده و موجب مرگ او می شوند. در اینجا خطای جزائی ناشی از بی احتیاطی و بی مبالاتی تلقی می گردد که این امر متضمن یک خطاست و این خطا ممکن است عده ای به طوردسته جمعی و متفقاً مرتکب شوند.

3– خطای جمعی ناشی از عملیات جراحی

چنانچه افراد یک تیم جراحی ویا ضمن عمل جراحی بدون رعایت کلیه موازین فنی و علمی و نظامات دولتی مبادرت به عمل جراحی نمایند و در نتیجه بیماری فوت شود، اعضای اکیپ جرّاحی مزبور شرکای در جرم خطاء شبیه عمد خواهند بود (بند (ب) ماده 295ق. م. ا.).(1)

4– صدمات بدنی ناشی از سرعت غیرمجاز با دستور وترغیب و تحریک دیگری

WWW.GHANONYAR.IR

مالک اتومبیلی که راننده راتشویق وتحریک و وادار وتحریک و وادار به سبقت و یا سرعت غیرمجاز نماید و در نتیجه راننده کنترل خود را از دست داده وتصادمی منتهی به صدمه بدنی غیرواقع شود، شخص مزبور و راننده هردو ممکن است با انتساب جرم غیرعمدی یا خطائی به هر دو نفر شرکای درجرم تلقی شوند. ولی اگر کسی اتومبیل خود را در اختیار راننده ای بگذارد که فاقد گواهینامه رانندگی (عدم مهارت) است به فرض تصادف منتهی به صدمه بدین غیر،عمل مالک معاونت در رانندگی بدون پروانه است.

1. ماده 295 ق. م. ا.«درموارد زیردیه پرداخت می شود: ب– قتل یا جرح یا نقص عضو که به طور خطاء شبیه عمد واقع می شود وآن درصورتی است که جانی قصد فعلی را که نوعاً سبب جنایت نمی شود داشته باشد وقصد جنایت را نسبت به مجنی علیه نداشته باشد، مانند آنکه کسی را به قصد تأدیب به نحوی که نوعاً سبب جنایت نمی شود بزند و اتفاقاً موجب جنایت گردد یا طبیبی مباشرتاً بیماری را به طورمتعارف معالجه کند و اتفاقاً سبب جنایت بر او شود».

بند سوم– مباشر معنوی

علی رغم توجه به مفهوم مادی جرم، قانونگذار در مواردی استثنائی شخصی را که تنها عامل ومسبب مستقیم فکری ارتکاب رفتار مجرمانه بوده است به عنوان مباشر معنوی جرم مستوجب کیفر می شناسد. بدین ترتیب کسی که مردم را به قصد برهم زدن امنیت به جنگ وکشتار با یکدیگر اغوا وتحریک کند که موجب قتل ولو در بعضی از نواحی گردد یا باعث نهب وغارت شود در حکم محارب است، و چنین فردی می تواند مباشر معنوی جرمی تلقی شود. متعاقباً ماده 512 ق. م. ا.، اغوا و تحریک را صرف نظر از آثار آن جرم دانسته ومقرّرمی دارد: «هرکس مردم را به قصد برهم زدن امنیت کشور به جنگ و کشتار با یکدیگر اغوا یا تحریک کند صرف نظر از اینکه موجب قتل وغارت بشود یا نشود به یک تا پنج سال حبس محکوم می گردد». به علاوه این قبیل اعمال ممکن است گاهی از مصادیق معونت به عنوان جرم مستقل ویا حتی مبنای مسؤولیت ناشی از عمل دیگری نیز به حساب آید. همچنین اشخاصی که در اعلام ولادت یا وفات یا هویت برخلاف واقع اظهار نمایند، طبق ماده 49 ثبت احوال مستوجب حبس از شصت ویک روز تا شش ماه می باشند.

بدین ترتیب اعلام کننده مطالب ر خلاف حقیقت به مراجع رسمی یا به نویسنده یک سند رسمی به عنوان مباشر معنوی جرم قابل تعقیب وکیفر است. همچنین هرکس عامداً پدر یا مادر طفل را به غیر از پدر یا مادر واقعی در اسناد ودفاتر ثبت احوال اظهار و شناسنامه دریافت کند به حبس جنحه ای از 6 ماه تاسه سال محکوم خواهدشد (ماده 51 قانون ثبت احوال).

بدیهی است مأمورانی که اسناد مزبور رابرحسب وظیفه وبراساس اظهارات متقاضیان واعلام کنندگان وقایع ولادت و یا فوت تنظیم می نمایند ، مسؤولیت کیفری ندارند وتنها وقتی به مجازات مرتکب اصلی محکوم می شوند که عالماً عامداً گواهی های خلاف را ملاک اجرای وظایف قانونی قرار داده ویا به نحوی از انحاء کمک نموده باشند (ماده 52 قانون ثبت احوال).

بند چهارم – معاون جرم به عنوان مرتکب جرم مستقل

نظر به اهمیت وخطر پاره ای از رفتارهای مجرمانه بدون اینکه مباشرت مادی درتحقق عمل مجرمانه مطرح باشد قانونگذار بعضی از مصادیق معاونت در جرم را به عنوان جرم مستقل شناخته است. بدین ترتیب که بدون توجه به جرم اصلی، معاون جرم راکه صرفاً موجب وقوع جرم (از طریق تحریک، ترغیب، تهدید،تطمیع، دسیسه و

فریب ونیرنگ، ایجاد تسهیلات در وقوع جرم ، تهیه وسایل ویا ارائه طریق ارتکاب جرم) گردیده به عنوان مباشر یک جرم خاص مستوجب تعقیب و کیفر می داند، مهمترین مصادیق معاونت در جرم به عنوان جرم مستقل به شرح زیر می باشد:

WWW.GHANONYAR.IR

الف – عکس العمل قانونی علیه عاملین فساد و فحشاء

قانونگذار در ماده 639 ق. م. ا. صرفاً تشویق افراد را به فساد اخلاق و منافیات عفت مشمول مجازتهای مستقل قرار داده ومجازتهای حبس از یکسال تا ده سال را برای اشخاص زیر قائل شده است:

1– کسی که مرکز فساد یا فحشاء دایر یا اداره کند (محل مربوط به طور موقت با نظر دادگاه بسته خواهد شد).

2– کسی که مردم را به فساد یا فحشاء تشویق نموده یا موجبات آن را فراهم نماید.

برابر تبصره ماده مزبور، هرگاه برعمل فوق عنوان قوادی صدق نماید، مرتکب علاوه بر مجازات مذکور به حدّ قوادی نیز محکوم می گردد.

ب – عکس العمل قانونی علیه عاملین جرائم برضد عفت و اخلاق عمومی

در ماده 640 ق. م. ا. اشخاص زیر که رفتارشان از مصادیق معاونت در جرم است، مشمول جرائم و مجازاتهای مستقل قرار گرفته و مستوجب کیفر حبس و جزای نقدی و شلاق یا یک یا دو مجازات از مجازاتهای مذکور محکوم خواهد شد.

هرکس مبادرت به تشویق افراد به معامله اشیائی نماید که عفت و اخلاق عمومی را جریحه دار نماید ویا به نحوی از انحاء اعلان یا اعلام نماید که فلان شخص فاعل یکی از اعمال ممنوعه مورد بحث است ویا این که چگونگی یا به وسیله چه اشخاصی یکی از اشیائی چون نوشته، طرح، گراور ، نقاشی، تصویر، مطبوعات، اعلانات، علائم، فیلم، نوار سینما ویا به طور کلی هر شیئی دیگری که عفت و اخلاق عمومی را جریحه دار نماید، می توان مستقیماً یا به طور غیر مستقیم به دست آورد.

ج– عکس العمل قانونی علیه همکاری بزهکاری در سرقت

با اصلاح ماده 330 ق. م. ع. درسال 1344، تحصیل، اخفاء یا خرید و فروش مال مسروقه که به عنوان معاونت قابل مجازات بود، عنوان جرم مستقل را یافت. طبق تبصره 1 ماده 43 ق. م. ا. نیز برای تحقق معاونت در جرم وجود وحدت قصد و تقدم و یا اقتران زمانی بین عمل معاون ومباشر جرم شرط است ولذا در اینجا معاونت در جرم موضوعاً منتفی است. از طرفی سارق معمولاً وقتی مبادرت به ارتکاب سرقت می کند که به مخفی کردن ویا معامله اموال مسروقه امیدوار باشد و لذا به جهات مختلف ضرورت داشت که

جرم مستقلی برای بزهکاران پس ازانجام مرحله ربودن مال پیش بینی شود. به همین لحاظ ماده 662 ق. م. ا. مقرّرمی دارد: «هرکس به دست آمده است آن را به نحوی از انحاء تحصیل یا مخفی یا قبول نماید یا مورد معامله قرار دهد به حبس از شش ماه تا سه سال وتا74 ضربه شلاق محکوم خواهدشد . درصورتی که متهم معامله اموال مسروقه را حرفه خود قرار داده باشد به حدّ اکثر مجازات در این ماده محکوم می گردد».

د– عکس العمل قانونی درمورد عاملین جرائم برضد امنیت داخلی مملکت

با تصویب ماده 512 ق. م. ا. صرف اغوا و تحریک صرف نظر از نتیجه آن جرم شناخته شده است. ماده 512 قانون مزبور مقرّرمی دارد: «هر کس مردم را به قصد برهم زدن امنیت کشور به جنگ و کشتار با یکدیگر اغوا یا تحریک کند صرف نظر از اینکه موجب قتل و غارت بشود یا نشود به یک تا پنج سال حبس محکوم می گردد».

ه– عکس العمل قانونی در مورد تسهیل کنندگان جرائم علیه اشخاص

برای مباشر جرم سقط جنین در مراحل مختلف مجازتهای در موادّ 487 به بعد ق. م. ا. پیش بینی شده است به طوری که دیه سقط جینن در موارد عمد وشبه عمد بر عهده جانی و در موارد حطاء محض بر غافله اوست خواه روح پیدا کرده باشد و خواه نکرده باشد (ماده 492 ق. م. ا.).

نقش بعضی از مداخله کنندگان در جرم سقط جنین ممکن است در واقع از مصادیق معاونت د درجرم باشد که به علت اهمیت موضوع به عنوان جرم مستقلی شناخته شده است.

WWW.GHANONYAR.IR

بخش دوم – معاون جرم

علاوه بر مرتکب مادی جرم و درمواردی نیز مباشر معنوی جرم. قانونگذاری معاون جرم را به عنوان بزهکار تلقی و همانند مرتکب و مباشر جرم مستوجب کیفر می داند (ماده 43 ق. م. ا.).(1)

1. ماده43 ق. م. ا. « اشخاص زیر معاون جرم محسوب وبا توجه به شرایط و امکانات خاطی و دفعات و مراتب جرم و تأدیب از وعظ و تهدید و درجات تعزیر (حداقل مجازات مقرردر قانون برای معاون در هر جرم در اجرای ماده 726 قانون تعزیرات (1375) تعزیر می شوند:

1– هر کس دیگری را تحریک یا ترغیب یا تهدید یا تطمیع به ارتکاب جرم نماید ویا به وسیله دسیسه و فریب و نیرنگ موجب وقوع جرم شود.

هرکس با علم و عمد وسایل ارتکاب جرم را تهیه کند ویا طریق ارتکاب آن رابا علم به قصد

بند اول – مفهوم معاونت در جرم

یکی از اشکال ارتکاب جرم، معاونت در جرم به صورت همکاری و مشارکت با سایر بزهکاران است چنانچه همکاری و مشارکت بدون تبانی و تفاهم قبلی در ارتکاب جرم باشد، با فقدان نص قانونی خاص، هر یک از مشارکت کنندگان به میزان مسؤولیت کیفری ناشی از رفتار مجرمانهٔ خود راسا و شخصا قابل تعقیب و محاکمه می باشد. به طور مثال در جرائمی چون قتل، سرقت، دزدی و غارت اموال و یا ضرب و جرحی که در نتیجهٔ خشم اتفاقی و تصادفی دسته و جمعیتی بدون برنامه و نقشهٔ قبلی و صرفا بر اثر تحریک و تاثیر ناشی از تقلید گروهی رخ دهد. چنانچه ارتکاب اعمال مجرمانه مزبور توسط افراد معینی از دسته و جمعیت ثابت شده باشد. هر یک از آن افراد مسؤول رفتار مجرمانهٔ خود بوده و مستوجب کیفر جرم یا جرائمی است که شخصا مرتکب شده است.

ولی گاهی پدیدهٔ جزائی مسبوق به تبانی قبلی و نتیجهٔ فعالیت گروهی است که برای ارتکاب جرم تشکیل یافته است. از این قبیل است اجتماع و تبانی برای ارتکاب جرائم موضوع مادهٔ 610 ق. م. ا. که طبق آن: «هرگاه دو نفر یا بیشتر اجتماع و تبانی نمایند که جرائمی بر ضد امنیت داخلی یا خارجی کشور مرتکب شون یا مسائل ارتکاب آن را فراهم نمایند در صورتی که عنوان محارب بر آنان صادق نباشد به دو تا پنج سال حبس محکوم خواهند شد.»

همینطور است ماده 512 ق. م. ا. در مورد اغوا و تحریک به جنگ و کشتار با یکدیگر به قصد بر هم زدن امنیت. در چنین مواردی مشارکت در پدیدهٔ جزائی بعد از تبانی با تفاهم است. ولی در اینجا جرائم خاص و کیفرهای معینی مطرح است.

ولی در بعضی موارد مشارکت جزائی شامل تبانی و تفاهمی آنی بین دو یا چند شخص برای ارتکاب یک جرم معینی است.

تمامی افرادی که در عملیات مادی جرم نقش اصلی و مستقیم داشته اند مباشرین و شرکای جرم هستند. در مقابل کسانی که رفتارشان تنها جنبهٔ کمک به مباشر، یا شرکای جرم در تدارک یا ارتکاب مادی جرم

مرتکب ارائه دهد.

3– هرکس عالماً،عامداً وقوع جرم را تسهیل کند.

تبصره 1– برای تحقق معاونت در جرم وجود وحدت قصد و تقدم و یا افتراق زمانی بین عمل و معاون مباشر جرم شرط است.

تبصره 2– در صورتی که برای معاونت جرم مجازات خاص در قانون یا شرع وجود داشته باشد همان مجازات اجرا خواهد شد.

WWW.GHANONYAR.IR

داشته است و به صورت غیر مستقیم یا تبعاً در وقوع جرم مشارکت داشته اند معاونین جرم به حساب می آیند.

تعریف معاون جرم

به طور کلی می توان جرم را چنین تعریف نمود: معاون جرم کسی است که شخصا در ارتکاب عنصر مادی قابل استناد به مباشر یا شرکای جرم دخالت نداشته بلکه از طریق تحریک، ترغیب، تطمیع، دسیسه و فریب و نیرنگ، ایجاد تسهیلات در وقوع جرم، تهیه وسایل و یا ارائه طریق، در ارتکاب رفتار مجرمانه همکاری و دخالت داشته است.

الف– تمیز و تشخیص مباشر جرم از معاون جرم

مادهٔ 43 ق. م. ا. ضمن بیان مصادیق معاونت در جرم، برای تعیین کیفر معاون جرم، بدون تعیین نوع مجازات، (حبس یا جزای نقدی و شلاق) و میزان آن مقرّرمی دارد که: معاونین جرم، با توجه به شرایط و امکانات خاطی و دفعات و مراتب جرم و تادیب از وعظ و تهدید و درجات تعزیر، تعزیر می شوند و لذا در حالیکه کیفر شریک جرم مجازات مباشر و فاعل مستقیم جرم است ضرورت دارد و مفید است که تفاوت مباشر جرم از معاون جرم مشخص شود تا امکان تعیین کیفر مناسب به رغم ماده 726 ق. م. ا. که مجازات معاون را در جرائم تعزیری حداقل مجازات مقرّردر قانون برای همان جرم می داند فراهم شود.

علی الاصول مباشر شخصی است که تحقق تمامی عناصر مادی و معنوی جرم در او قابل احراز است. به عبارت دیگر، مباشر شخصی است که شخصا اعمال مادی تشکیل دهندهٔ جرم را به مورد اجرا گذارده باشد. در مقابل کسی که شخصا در تحقق عناصر متشکله جرم نقشی نداشته و تنها در ارتکاب جرم از طریق رفتار مادی (ولی متمایز از عنصر مادی نفس جرم) با قصد مجرمانه همکاری داشته است معاون جرم محسوب می شود.

فایدهٔ دیگر ی که تمیز و تشخیص مباشر جرم از معاون جرم دارد ای است که توصیف قانونی و تعیین نوع جرم و مجازات منحصرا بستگی به قرابت و سمت شخص مباشر دارد و نه موقعیت معاون جرم، بدین لحاظ در جرم فرزندکشی، چنانچه پدر یا جد پدری فرزند خود را بکشد به جای قصاص فقط به پرداخت دیه قتل به ورثه مقتول محکوم و نوع جرم و مجازات وی از قتل عمدی مستلزم قصاص تبدیل به جرم تعزیری و کیفر تعزیری (حبس، جزای نقدی یا شلاق) می گردد. حال در صورتی که پدر یا جد پدری به

جای مباشرت در قتل فرزند خود فقط معاونت در آن نموده باشد، با سکوت قانون راجع به مجازات اسلامی، در مورد معاونت در قتل عمدی تا سال 1370 (قانون لاحق) قانونا فرقی بین پدر یا جد پدری یا سایر اشخاص معاون در جرم قتل نیست و ممکن است با توسل به منابع فقهی معتبر یا فتاوی مشهور، عمل چنین پدری وقت ممسک و نگهدارنده و یا مکره در قتل شناخته می شد، حبس ابد، وقتی ناظر و مراقب در وقوع تلقی شود مصداق معاونت در اثم و عدوان تلقی و کیفر تعزیری معین اعمال می گردید. (1)

در حال حاضر با تصویب ق. م. ا. و قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب 1373 مصادیق معاونت در جرم و کیفر آن می تواند علاوه بر جرائم تعزیری شامل تمامی جرائم دیگر، در اجرای مواد 42 تا 45 ق. م. ا. باشد که به عنوان کلیات و مواد عمومی، قبل از جرائم مستلزم حد، قصاص و دیات در قانون مزبور پیش بینی گردیده است. با قصاص قاتل به هر علت، معاونت موجب حبس از یک تا 5 سال خواهد بود (مواد 208،207 و 212 و تبصره آن از ق. م. ا.).

ب– کیفیت مجازات معاون جرم

در حال حاضر ق. م. ا. در مادهٔ 207 خود مجازات معاون را در صورت قصاص قاتل در قتل عمد، 3 تا 15 سال مقرّرنموده است. با فقدان شاکی در قتل عمد و یا گذشت وی از قصاص، معاونت در قتل عمد موجب حبس از یک تا پنج سال می باشد.

WWW.GHANONYAR.IR

قانونگذار میزان مجازات معاون را در مادهٔ 43 ق. م. ا. ر اختیار دادگاه قرار داده است. در عین حال مادهٔ 43 قانون مزبور، تعزیر معاون را منوط به شرایط و امکانات خاطی و دفعات و مراتب جرم و تادیب از وعظ و تهدید و درجات تعزیر نموده ولی متعاقباً ماده

1.در مورد میزان مجازات تعزیری متهم به معاونت در قتل، کمیسیون استفتائات شورای عالی قضائی در تاریخ 1121363 چنین نظر داده است: «با توجه به اینکه مقدار مجازات تعزیری معاونت در قتل و جرح در قوانین جزائی اسلام ظاهرا پش بینی نشده و با توجه به مادهٔ 289 قانون اصلاح موادی از قانون آئین دادرسی کیفری و با توجه به فرع پنجم از فروع باب حدود تحریر الوسیله، صفحهٔ 477 و مساله 4 صفحهٔ 481 همان باب و با عنایت به مادهٔ 11 قانون راجع به مجازات اسلامی به نظر می رسد که تصمیم گیری در فرض مساله و تعیین مقدار تعزیر و نوع آن با خود دادگاه است». (سوال13 صفحهٔ 11 پاسخ و سوالات از کمیسیون استفتائات و مشاورین حقوقی شورای عالی قضائی، جلد سوم 1365) به علاوه به ترجمهٔ کتابی از «مسالک الافهام» تالیف شهید ثانی و «شرایع الاحکام» تالیف محقق حلی، ترجمهٔ آقای دکتر ابوالحسن محمدی تحت عنوان حقوق کیفری اسلام، قصاص صفحات 39 و40 مراجعه شود.

---

726 ق. م. ا. مقرّرداشت که: «در کلیه جرائم تعزیری، مجازات معاون، حداقل مجازات مقرّردر قانون برای همان جرم است». مع هذا، در مورد قتل عمدی تبصره مادهٔ 208 قانون مزبور، معاونت در قتل عمد را موجب حبس از یک تا 5 سال دانسته است.

همین طور جرائمی وجود دارد که به هیچ وجه شخص نمی تواند مباشر آن شناخته شود، بلکه تنها به عنوان معاون آن جرم قابل تعقیب و محاکمه است، به طور مثال یک زن ممکن است در زنای به عنف و اکراه زن دیگر ی (که موجب قتل زانی اکراه کننده است) معاونت نموده و از این جهت قابل تعقیب باشد. ولی مباشرت در زنای به عنف و اکراه توسط خود زن موضوعا و ماهیتا منتفی است. (بند د مادهٔ 82 ق. م. ا.).(1) در مقابل، در مورد جرم سقط جنین توسط شخص وی قابل طرح است و طبق مادهٔ 489 ق. م. ا. که مقرّرمی دارد: «هرگاه زنی جنین خود را سقط کند دیهٔ آن را در هر مرحله ای که باشد باید بپردازد و خود از آن دیه سهمی نمی برد» مستوجب کیفر دیه می باشد.

به علاوه در صورتی که اقدام زن در سقط جنین با مصادیق معاونت در جرم مذکور در مادهٔ 43 ق.م.ا. منطبق باشد به عنوان معاون جرم در اسقاط جنینی که به مباشرت و توسط طبیب و یا قبله (موضوع ماده 624 ق.م.ا.) انجام شود، نیز قابل تعقیب و محاکمه و مجازات است.

بند دوم – شرایط معاونت در جرم مستلزم کیفر

برای اینکه بتوان شخصی را به عنوان معاون جرمی که توسط شخص دیگر ی (مباشر اصلی) ارتکاب یافته است تعقیب و مجازات نمود بایستی سه عنصر قانونی، مادی و معنوی نظیر آنچه که برای مباشر اصلی لازم است وجود داشته باشد.

الف– عنصر قانونی

نظر به اینکه مجرمانه بودن فعل معاون جرم از عمل مباشر جرم به قرض گرفته می شود. لذا بایستی ابتدا اولین شرط را که مبتنی بر وجود یک فعل اصلی قابل مجازات است و در حقیقت عنصر قانونی جرم را تشکیل می دهد مورد بررسی قرار دهیم:

1– فعل اصلی قابل مجازات

فعل اصلی وقتی قابل مجازات است که قانون آن را جرم شناخته باشد، در صورتی که فعل مباشر اصلی قانونا جرم نباشد کسی که معاونت در وقوع جرم چنین فعلی غیر مجرمانه داشته، قابل مجازات نیست. بر خلاف مادهٔ 54 قانون حدود و قصاص سابق که رضایت

WWW.GHANONYAR.IR

1. ماده 82 ق. م. ا.: «حد زنا در موارد زیر قتل است و فرقی بین جوان و غیر جوان و محصن و غیر محصن نیست....د. زنای به عنف و اکراه که موجب قتل زانی اکراه کننده است».

مجنی علیه در قتل تاثیری نداشته و با عفو او قبل از مرگ، حق قصاص ساقط نمی شد و اولیاء دم می توانستند پس از مرگ قصاص او را مطالبه نمایند در حال حاضر مادهٔ 268 ق. م. ا. مقرّرمی دارد: «چنانچه مجنی علیه قبل از مرگ جانی را از قصاص نفس عفو نماید حق قصاص ساقط می شود و اولیاء دم نمی توانند پس از مرگ او مطالبهٔ قصاص نمایند». مع ذلک، هنوز خودکشی ماهیتاً جرم شناخته نشده و مساعدت و همکاری در خودکشی نیز عنوان معاونت نداشته و قابل مجازات نخواهد بود. البته ارتکاب قتل با رضایت مجنی علیه جرم است و این امر با سقوط کیفر با رضایت مجنی علیه السلام فرق دارد. زیرا حرمت قتل به تصمیم شارع بستگی دارد نه اراده مجنی علیه.

متابعت معاونت در جرم نسبت به جرم اصلی دارای آثار و نتایجی است.

2– آثارونتاج تابع بودن در جرم نسبت به جرم اصلی

اولاً– تبعیت مجازات معاون از مجازات مباشر در قبال شرایط عفو عمومی: در صورتی که عمل اصلی جرم باشد ولی مورد عفو عمومی قرار گیرد مجازات معاون جرم نیز به تبع آن منتفی است. برعکس چنانچه قانون عفو عمومی به تصویب رسید وجرم خاصی را از شمول مقرّرات عفو عمومی مستثنی نمود معاونت در آن جرم نیز جزء مستثنیات، منظور و مشمول عفو نخواهد بود.

با تصویب لایحهٔ قانونی عفو عمومی متهمان و محکومان کیفری مصوب 136 1358 شورای انقلاب اسلامی ایران و در ارتباط با معاونت در قتل، مختلفی از دو شعبه دیوان کشور صادر گردید. به طوری که شعبهٔ دوم دیوان عالی کشور معاونت در قتل را مشمول لایحهٔ قانونی عفو عمومی تشخیص و در نتیجه حکم فرجام خواسته را نقض و دادرسی را موقوف و فرجامخواه را از تعقیب معاف دانسته است ولی شعبهٔ اول دیوان عالی کشور حکم محکومیت به حبس بزهکار دیگر ی را به اتهام معاونت در قتل مورد تایید قرار داده است.

به منظور ایجاد وحدت رویه قضائی تقاضای طرح موضوع: در هیات عمومی دیوان عالی کشور گردید و رای هیات عمومی مزبور بدین نحو صادر شد که: «مستفاد از لایحهٔ قانونی عفو عمومی متهمان و محکومان کیفری مصوب 13658 شورای انقلاب اسلامی ایران بزه معاونت در قتل نیز از جمله مستثنیات این لایحه قانونی است و بالنتیجه حکم شعبهٔ اول دیوان عالی کشور صحیح است...».(1)

1. ردیف 5824 هیات عمومی، روزنامهٔ رسمی 10617–2051360

ثانیاً – وابستگی کیفر معاوون جرم به تحقق جرم اصلی یا شروع آن

تحقق مسوولیت کیفری و اعمال مجازات نسبت به معاونت جرم مستلزم آن است که جرم اصلی کلاً ارتکاب یافته و یا شروع به اجرای آن شده باشد، در صورتی که شروع به جرم تحقق نیافته باشد به نحوی که عملیات و اقدامات مباشر جرم فقط مقدمهٔ جرم بوده و ارتباط مستقیم با وقوع جرم نداشته باشد یا کسی که در آغاز عملیات اجرائی به میل و ارادهٔ خود از تکمیل عمل مجرمانه منصرف شود معاون جرم به تبع مباشر، مسؤولیت کیفری نداشته و مستوجب مجازات نیست. با وجود این، قانونا تبصره 2 ماده 41 قانون مجازات اسلامی برای کسی که شروع به جرمی کرده است، ولی به میل خود آن را ترک کند و اقدام انجام شده جرم باشد از موجبات تخفیف مجازات برخوردار نموده است.

WWW.GHANONYAR.IR

به طور کلی می توان گفت معاونت در شروع به جرم قابل مجازات است، ولی شروع به معاونت در جرم مجازات ندارد، مگر در مواردی که عمل معاونت در جرمی که شروع نشده است خود قانوناً جرم معینی باشد. مثلاً در مورد تهیه و حمل سلاح برای کسی که قصد سرقت مسلحانه داشته، ولی اساسا از ارتکاب آن عمل منصرف شده است، حمل اسلحه خود جرم است و حامل آن به خاطر اسلحه مجازات دارد ولی موضوع معاونت در سرقت مسلحانه ای که حتی شروع نشده منتفی است.
برابر رویهٔ قضائی ایران «اگر کسی دیگر ی را تحریک به ارتکاب جرمی کند ولی از ناحیهٔ تحریک شده عملی سرنزد تحریک کننده مستوجب مجازاتی نیست و به طور کلی معاون وقتی مستوجب مجازات است که فاعل اصلی مرتکب جرمی شود و یا شروع به اجرای آن نماید». (شعبه 5 دیوان کشور – رای شماره (3598–301019).
ثالثا – موقعیت معاون جرم در جرائم مشمول علل تبرئه کننده یا موجهه جرم: چنانچه علل تبرئه کننده یا موجهه جرم که کیفیاتی است عینی و خارجی و موجب زائل شدن عنصر قانونی می گردد مطرح باشد و بدین لحاظ عمل مباشر اصولا جرم تلقی نشود رفتار معاون نیز جرم نبوده و مجازاتی نخواهد داشت. به طور مثال در موارد دفاع مشروع، حکم قانون و امر آمر قانونی، لزوم ارتکاب عمل برای اجرای قانون اهم (و به طور کلی در تمامی موارد مطروحه در مواد 56 و 59 و 61 ق.م.ا.) با زوال عنصر قانونی، معاون یا معاونین جرم به تبع مرتکب اصلی جرم مستوجب تعقیب یا مجازات نیستند.
رابعاً موقعیت معاون جرم در مواردی که فاعل جرم مشمول عوامل رافع مسؤولیت کیفری است:
در مواردی که جرم ارتکابی به علت عدم قابلیت انتساب رفتار مجرمانه به شخص

معین (به علت جنون، صغر یا اجبار و اکراه) مسؤولیت کیفری مرتکب جرم زائل می شود، شرکاء و معاونین جرم کماکان قابل تعقیب و مجازات می باشند. برابر مادهٔ 44 ق. م. ا.: «در صورتی که فاعل جرم به جهتی از جهات قانونی قابل تعقیب و مجازات نباشد و یا تعقیب و یا اجرای حکم مجازات او به جهتی از جهات قانونی موقوف گردد، تاثیری در حق معاون جرم نخواهد داشت». بدین ترتیب اگر به مرتکب جرم اصلی دسترسی نبود یا فوت شد یا به علل شخصی معاف از مجازات بو و یا اصولاً ناشناخته ماند، این امر تاثیر در وضع معاون جرم ندارد.
از نظر تعیین دادگاه صلاحیتدار، شرکاء و معاونین جرم در دادگاهی محاکمه می شوند که صلاحیت رسیدگی به اتهام مجرم اصلی را دارد.
در صورتی که جرم اصلی در کشور ایران ارتکاب ولی معاونت آن در خارج از کشور انجام یافته باشد، جرم واقع شده در ایران محسوب و رسیدگی به اتهام معاون جرم در صلاحیت دادگاههای ایران است. به علاوه در مورد جرائم ارتکابی در خارج از کشور چنانچه اصل عمل در مراجع قضائی ایران قابل تعقیب باشد، رسیدگی به موضوع معاونت در آن جرم اعم از اینکه در ایران و یا در خارج از کشور مصداق پیدا کرده باشد، در صلاحیت همان مراجع قضائی ایران است. (مواد 3 و 5 ق. م. ا.).
ب– عنصر مادی یا رفتار مجرمانه معاون جرم
برای اینکه معاونت در جرم قابل مجازات باشد بایستی همکاری و مساعدت در ارتکاب جرم حتما به یکی از طرق مذکور در ماده 43 ق.م.ا به عمل آمده باشد. مقتضی است در حکم دادگاه به نوع و کیفیت طریق معاونت اشاره شود.
تحقق عنصر مادی قابل مجازات در معاونت در جرم، مستلزم شرایط زیر است:
1– لزوم فعل مثبت
کلیه مصادیق معاونت در جرم مذکور در مادهٔ 43 ق.م.ا. از اعمال و افعال مثبت تشکیل یافته و دارای عوارض و تظاهرات بیرونی است. بنابراین ترک فعل و یا خودداری از انجام عمل را نمی توان به عنوان معاونت مجازات نمود. کسی که فقط شاهد وقوع جرم بوده و نتوانسته مانع آن شود به عنوان معاون جرم قابل مجازات نیست. برابر رویهٔ قضائی ایران سکوت و عدم اقدام به جلوگیری از ارتکاب بزه را نمی شود، معاونت تلقی کرد. بنابراین اگر کسی در حضور دیگر ی مرتکب قتلی شود

WWW.GHANONYAR.IR

و شخص حاضر با امکان جلوگیری سکوت اختیار کند، شخص حاضر مستوجب هیچگونه مجازاتی نیست (شعبهٔ پنجم دیوان کشور، حکم شمارهٔ 2504–21117).

ولی در عین حال قانون مجازات خودداری از کمک به مصدومین و رفع مخاطرات جانی مصوب 1354 بعد از رای مزبور لازم الاجرا شده است و طبق آن: «هر کس شخص یا اشخاصی را در معرض خطر جانی مشاهده کند و بتواند با اقدام فوری خود یا کمک طلبیدن از دیگران یا اعلام فوری به مراجع یا مقامات صلاحیتدار از وقوع خطر یا تشدید نتیجهٔ آن جلوگیری کند بدون اینکه با اقدام خطری متوجه خود او یا دیگران شود و با وجود استمداد یا دلالت اوضاع و احوال بر ضرورت کمک از اقدام به این امر خودداری نماید به حبس جنحه ای تا یک سال و یا جزای نقدی تا پنجاه هزار ریال محکوم خواهد شد...) در این صورت خودداری از کمک و رفع مخاطرات جانی تحت شرایطی موضوع جرم مستقلی شده است. همچنین طبق مادهٔ واحده قانون مربوط به حق حضانت مصوب 1365 چنانچه به حکم دادگاه مدنی خاص یا قائم مقام آن دادگاه، حضانت طفل به عهدهٔ کسی قرار گیرد پدر یا مادر و یا شخص دیگر ی مانع اجرای حکم شو و یا از استرداد طفل امتناع ورزد دادگاه صادر کنندهٔ حکم، وی را الزام به عدم ممانعت یا استرداد طفل می نماید و در صورت مخالفت به حبس تا اجراء حکم محکوم خواهد شد. در مورد حبس نامعین و بدون مدت، رها کننده محکوم به قصاص در قتل عمدی محکوم به حبس خواهد شد. (به مادهٔ 267 ق.م.ا. مراجعه شود.)(1)

2– تحقق رفتار مجرمانه در معاونت در جرم

برای آن که رفتار مجرمانه در معاونت قابل مجازات باشد بایستی فعل مثبتی که از مصادیق معاونت در جرم است به طور کامل انجام یافته باشد. معاون جرم را در شروع به جرمی که توسط دیگر ی ارتکاب یافته می توان مستوجب مجازات دانست ولی شروع درمعاونت به علت فقدان اصل عمل قابل کیفر قابل مجازات نیست. مثلا اگر کسی دیگر ی را تحریک به ارتکاب جرمی کند ولی از ناحیهٔ تحریک شده عملی سر نزند، تحریک کننده مستوجب مجازاتی نیست و به طور کلی معاون وقتی مستوجب مجازات است که فاعل اصلی مرتکب جرمی شود یا شروع به اجرای آن بنماید. بنابراین اگر زنی به طفل دوازده ساله سم دهد که به شوهر سابق او بخوراند، ولی سر نزده معاون نیز قابل مجازات نیست (شعبهٔ 5 دیوان کشور 3598–30101319).

1. به قانون ممنوعیت بازداشت کسانی که مصدومین را به مراکز درمانی منتقل می نمایند مصوب سوم اردیبهشت 1380 مراجعه شود.

3– ضرورت تقدم یا تقارن انجام عمل معاونت با ارتکاب جرم اصلی

تحقق معاونت در جرم مستلزم این است که اعمال ارتکابی از برای معاونت، قبل یا همزمان با وقوع جرم باشد. به طوری که اعمال متعاقب از وقوع جرم هر چند هم مرتبط با ارتکاب جرم اصلی باشد ممکن است موضوع جرم مستقلی قرار گیرد، ولی ارتباطی با معاونت در جرم ندارد. به طور مثال تحصیل یا مخفی یا قبول نمودن یا مورد معامله قرار دادن اموال مسروقه موضوع ماده 662 ق. م. ا. موضوع جرم مستقلی است هر چند بین سارق و متهمین جرم مزبور تبانی قبلی بر سرقت اموال باشد. همین طور است در مورد مادهٔ 554 ق. م. ا. که مقرّرمی دارد: «هر کس از وقوع جرمی مطلع شده و برای خلاصی مجرم از محاکمه و محکومیت مساعدت کند از قبیل اینکه برای او منزل تهیه کند یا ادله جرم را مخفی نماید، یا برای تبرئه مجرم ادله جعلی ابراز کند حسب مورد به یک تا سه سال حبس محکوم خواهد شد»، در این قبیل موارد مساعدت و همکاری

WWW.GHANONYAR.IR

با بزهکار موضوع جرم مستقلی قرار گرفته است.
به هر حال طبق تبصره 1 ماده 43 ق.م.ا. «برای تحقق معاونت در جرم... تقدم و یا اقتران زمانی بین عمل معاون و مباشر جرم شرط است».
در حقوق ایران، چنانچه شخصی در جهت ترغیب و تحریک مرتکبین جرم، برای فرار از صحنهٔ جرم، با نقشه و تبانی قبلی، قبول همکاری برای زمان متصل به وقوع جرم نموده باشد، از نظر تسهیل وقوع جرم عالما، عامدا که مبتنی بر تبانی و مواضعه قبل از وقوع جرم باشد عمل چنین فردی از مصادیق معاونت «با تسهیل ارتکاب جرم» و مشمول بند 3 ماده 43 ق. م. ا. و تبصره آن می باشد. زیرا قانونا با شرط وجود حدت قصد و تقدم زمانی بین عمل معاون و مباشر جرم برای تحقق معاونت در جرم هماهنگی دارد.
بند سوم – مصادیق معاونت در جرم
مادهٔ 43 ق. م. ا.، در سه بند مصادیق انحصاری معاونت در جرم را به شرح زیر پیش بینی نموده است: «اشخاص زیر معاون جرم محسوب و با توجه به شرایط و امکانات خاطی و دفعات و مراتب جرم و تادیب از وعظ و تهدید و درجات تعزیر، تعزیر می شوند:
1– هر کس دیگر ی را تحریک یا ترغیب یا تهدید یا تطمیع به ارتکاب جرم نماید و یا به وسیله دسیسه و فریب و نیرنگ موجب وقوع جرم شود.
2– هر کس با علم و عمد وسایل ارتکاب جرم را تهیه کند و یا طریق ارتکاب آن را با علم به قصد مرتکب ارائه دهد.
3– هر کس عالما عامدا وقوع جرم را تسهیل کند».

اکنون به شرح مصادیق معاونت در جرم که در ماده مزبور آمده می پردازیم:
مصمم کردن دیگر ی به ارتکاب جرم از طریق تحریک، ترغیب، تهدید یا تطمیع.
الف – تحریک
از اعمال مجرمانه قبل از ارتکاب جرم تحریک، ترغیب، تهدید و تطمیع است که عامل آن در واقع همان مباشر معنوی جرم است، ولی به جای طرح موضوع مباشرت معنوی، عامل به عنوان معاون جرم کسی که اعمال مادی جرم را به مورد اجرا گذارده مسوول و مستوجب کیفر می باشد.
تحریک به معنی برانگیختن و به حرکت در آوردن است. برای آن که بتوان فعلی را تحریک مستوجب کیفر به عنوان معاونت در جرم دانست باید فردی و مستقیم و موثر در وقوع جرم و عملا با وعده و وعید و هدیه و امثالهم همراه باشد و لذا تحریک با توصیه و سفارش و صرف بیان آرزو به دیگر ی صورت نمی پذیرد.
در حقوق موضوعه ایران ماده 43 ق. م. ا.، اشخاصی را معاون جرم محسوب و مستوجب تعزیر دانسته است که با تحریک یا ترغیب یا تهدید یا تطمیع کس دیگر ی را مصمم به ارتکاب جرم نمایند و یا به وسیله دسیسه و فریب و نیرنگ موجب وقوع جرم شوند.
بنابراین، در حقوق موضوعه ایران تحریک شامل هر نوع عملی است که مباشر مادی جرم را مصمم به ارتکاب جرم نماید و محدودیتی نسبت به نوع تحریک نیست. نهایت آنکه تحریک باید به کیفیتی باشد که مباشر مادی را به سرحد تحریک رسانده و میان تحریک و فعلی که منشا جرم قرار گرفته رابطه سببیت و علیت وجود داشته باشد. به عبارت دیگر عمل تحریک به خودی خود و تا زمانی که تاثیر قطعی در فکر مجرم نکرده و منتهی به ارتکاب جرم نشده باشد نمی تواند معاونت در جرم تلقی شود. پس القاء فکر برای ارتکاب جرم اگر موثر واقع نشده و منتهی به وقوع جرم نگردد معاونت در جرم تحقق نخواهد یافت.
تحریک کننده باید به وسایلی که با در نظر گرفتن روحیهٔ مباشر موثر واقع می شود، وی را در وضعیتی قرار دهد که ارتکاب

WWW.GHANONYAR.IR

جرم حتمی شود. وسایل مزبور ممکن است تطمیع، تهدید، به کار بردن حیله، پند و نصیحت و حتی تحمیل اراده باشد. به طور مثال کسانی که تحت نفوذ و متابعت روحی، معنوی و عملی و مادی اشخاص صاحب مقام و نفوذی مثل پدر، پزشک معالج یا مقامات اداری و نظامی بوده و به علت متابعتی که ناگزیر از پیروی آن بوده اند مرتکب جرم تحریک نموده باشند، معاون جرم محسوب می گردند.

به هر حال برای تحقق معاونت در جرم، تحریک باید فردی و مستقیم باشد

220

بدین ترتیب که محرک در شخصی معین، اراده و تصمیم به ارتکاب جرم معینی را برانگیزد. به عبارت دیگر باید محرک، فکر و اندیشه ارتکاب جرم را مستقیما و بلاواسطه به مرتکب اصلی القاء نموده باشد. بنابراین اظهار تمایل به انجام سرقت از یک مغازهٔ جواهر فروشی در یک جمعی، کافی برای تحقق معاونت نیست. به علاوه تحریک به ارتکاب جرم وقتی مستوجب کیفر معاون جرم است که اثر و نتیجه ای بر آن مترتب باشد. یعنی در اثر تحریک یا جرمی واقع شود و یا شروع به اجرای آن شده باشد.

رویهٔ قضایی ایران در همین جهت بوده است. به طوری که رای شعبه 5 دیوان کشور چنین صادر شده است که: «اگر کسی دیگر ی را تحریک به ارتکاب جرمی کند، ولی از ناحیهٔ تحریک شده عملی سر نزند، تحریک کننده مستوجب مجازاتی، نیست و به طور کلی معاون وقتی مستوجب مجازات است که فاعل اصلی مرتکب جرمی شود یا شروع به اجرای آن بنماید. مثلا اگر زنی به طفل دوازده ساله سم دهد که به شوهر سابق او بخوراند، ولی هیچ عملی از طفل سرنزند با اینکه عمل زن در معاونت تمام است، چون جرمی از طفل سرنزده معاون نیز قابل مجازات نیست.»(1)

ب– ترغیب

در لغت ترغیب عبارت است از به رغبت آوردن و راغب کردن و رغبت به معنی علاقه و میل و آرزو است. برای تحقق معاونت در جرم از طریق ترغیب و به وجود آوردن میل و علاقه ارتکاب جرم در دیگر ی، مقتضی است ترغیب کننده آنچنان میل و رغبتی در دیگر ی بوجود آورده باشد که مباشر را مصمم به ارتکاب جرمی معینی نماید. وسیلهٔ ترغیب و تشویق ممکن است بیان مطالب مهیج کننده احساسات و یا القاء فکر و در مواری حتی توام با وعده و وعید و یا انگیزه های مالی برای سوق دادن دیگر ی به انجام رفتار مجرمانه باشد. نهایت آن که عنوان معاونت در جرم از طریق ترغیب وقتی مصداق دارد که وسایل ترغیب اثر مستقیم در مجرم برای ارتکاب جرم داشته باشد.

در غیر این صورت اگر اغوا و تشویق فقط موجب ظهر حس کینه و حسادت و عداوت در مباشر جرم گردد و همین خصوصیات منشا و مبنای ارتکاب جرم شود، با توجه به این که تشویق و ترغیب علت مستقیم ارتکاب جرم معینی نبوده است، ترغیب کننده را نمی توان به عنوان معاون جرم مستوجب کیفر دانست.

1. رأی شعبه 5 و 3598–301019–44 س مجموعهٔ امین پور، ص 20.

221

ج– تهدید

در لغت تهدید به معنی ترساندن و بیم دادن است.(1) چنانچه شخصی دیگر ی را از طریق تهدید مصمم به ارتکاب جرم نماید به عنوان معاون جرم مستوجب کیفر است. نوع تهدید مطرح نیست بلکه مهم این است که بیم و اضطراب ناشی از تهدید در مباشر جرم، او را مصمم به ارتکاب جرم نماید. بنابراین تهدید به ایراد صدمات بدنی از ناحیهٔ شخصی علیل به فردی نیرومند به منظور وادار ساختن فرد مزبور به ارتکاب سرقت نمی تواند از مصادیق معاونت در جرم باشد. زیرا معمولا چنین تهدیدی قادر به ایجاد بیم و اضطراب در فرد نیرومند نیست تا او را مصمم به ارتکاب سرقت نماید.

WWW.GHANONYAR.IR

به طور کلی وجود تهدید موثر، امری است نسبی و تحقق آن منوط به وجود شرایط و اوضاع و احوال تهدید کننده و تهدید شونده دارد. ولی باید توجه داشت که اکراه در قالب تهدید از موارد رفع مسؤولیت کیفری و معافیت از مجازات است. ماده 54 ق. م. ا. مقرّرمی دارد: «در جرائم موضوع مجازاتهای تعزیری یا بازدارنده هرگاه کسی بر اثر اجبار یا اکراه که عادتا قابل تحمل نباشد مرتکب جرمی گردد مجازات نخواهد شد. در این مورد اجبار کننده به مجازات فاعل جرم با توجه به شرایط و امکانات خاطی و دفعات و مراتب جرم و مراتب تادیب از وعظ و توبیخ و تهدید و درجات تعزیر محکوم گردد.» در این حالات سبب اقوی از مباشر است و فقط تهدید کننده یا اکراه کننده مسؤولیت دارد (اکراه در قتل وضع استثنایی دارد). می توان گفت در اکراه موضوع ماده 54 قانون مزبور مرتکب فاقد رضا ولی واجد قصد بوده است، در حالیکه در تهدید موضوع بند 1 ماده 43 همان قانون مرتکب در لحظه ارتکاب دارای قصد و رضا هر دو بوده استو بدین ترتیب در تهدید لازم از برای تحقق معاونت در جرم، مرتکب جرم قتل از ارتکاب جرم، تصمیم بر ارتکاب آن گرفته است و لذا مستوجب مجازات می باشد.

د– تطمیع

تطمیع، به معنی به طمع انداختن و به کاری وادار کردن است. تطمیع نوع خاصی ترغیب است، با این تفاوت که در تطمیع انگیزه هائی که باعث مصمم ساختن مباشر به ارتکاب جرم می گردد منحصرا جنبه مالی و مادی دارد، در حالی که در ترغیب انگیزه های

1. فرق «تهدید» موضوع اکراه مذکور در مادهٔ 54 ق. م. ا. با «تهدید» مذکور در بند 1 مادهٔ 43 همان قانون از مصادیق معاونت قابل بررسی است. تهدید در اکراه از موارد رفع مسئولیت کیفری، مباشر را از کیفر معاف می کند. در معاونت تهدید شونده مباشر است و مسؤول ولی تهدید کنندهٔ معاون جرم است و او هم مسؤلیت کیفری دارد.

منتهی به تصمیم مباشر در ارتکاب به جرم می تواند هم مالی و هم معنوی باشد. در تطمیع شخصی که در قبلا اخذ وجه یا عوض مالی، مصمم به ارتکاب به جرم می شود. مباشر و تطمیع کننده اعم از اینکه وجهی پرداخته باشد و یا صرفا تعهد پرداخت آن را نموده باشد به عنوان معاون، مستوجب کیفر است. ولی چنانچه بعد از وقوع جرم وعدهٔ پرداخت وجهی به عمل آمده باشد، این امر معاونت در جرم محسوب نمی شود.

هـ دسیسه و فریب و نیرنگ موجب وقوع جرم

با توجه به قسمت دوم از بند یک ماده 43 ق. م. ا.، کسی که به وسیلهٔ دسیسه و فریب و نیرنگ موجب وقوع جرم شود معاون جرم به حساب می آید. فریب و نیرنگ مترادف و به معنی خدعه و مکر و حیله است. به طوری که اگر خدعه و مکر و حیله به طور پنهانی صورت گیرد آن را دسیسه می گویند. در اینجا برخلاف موارد تحریک و ترغیب و تهدید و تطمیع لازم نیست که مکر و حیله مستقیما در مباشر جرم موثر واقع شود تا معاون جرم مستوجب کیفر شناخته شود، بلکه همین اندازه که دسیسه و فریب و نیرنگ موجب وقوع جرم شود معاون جرم مستوجب کیفر خواهد بود.

به طور مثال، اگر شخصی که تاثیرپذیری او در قبال انجام عملیات هیپنوتیزم زیاد است از طریق دسیسهٔ قبلی و صحنه سازی و اسباب چینی با هیپنوتیزم کننده، خود را وسیله و در معرض ارتکاب جرم علیه دیگران قرار داده و از این طریق موجبات قتل، ضرب، جرح، تخریب و سرقت اموال را فراهم نماید به عنوان معاون جرم مستوجب کیفر است و یا چنانچه شخصی با اطلاع از آمادگی دیگر ی به ارتکاب به قتل شخصی معصوم، موجبات قتل مجنی علیه را توسط قاتلان فراهم نموده باشد، هر چند که هیچگونه تبانی و ارتباطی هم بین او و مباشر قتل نباشد، باز هم به عنوان معاون جرم مستوجب کیفر است.

و– تهیه وسایل ارتکاب جرم

تهیه و تدارک آلات و اسباب ارتکاب جرم از مصادیق معاونت در جرم است که معمولا به زمان قبل از وقوع جرم مربوط است. بند 2 ماده 21 قانون راجع به مجازات اسلامی کسی را که با علم و اطلاع وسایل ارتکاب جرم را تهیه می کرد معاون جرم

WWW.GHANONYAR.IR

می شناخت و علم و اطلاع شرط لازم از برای تحقق معاونت در جرم از طریق تهیهٔ وسایل ارتکاب جرم بود. بند 2 ماده 43 ق. م. ا. 1370 بجای علم و اطلاع به علم و عمد توجه و مقرّرمی دارد: «هر کس با علم و عمد وسایل ارتکاب جرم را تهیه کند» معاون جرم محسوب می شود. منظور از علم و اطلاع و به عبارتی کامل تر علم و عمد این است که تهیه وسایل به قصد و به منظور به کار رفتن آن در فعلی مجرمانه صورت پذیرفته باشد. یعنی رسیدن

223

به نتیجهٔ مجرمانه در زمان تهیهٔ وسایل، خواست معاون جرم باشد.
وسایل ارتکاب جرم می تواند از اموال منقول نظیر اسلحه باشد یا از اموال غیر منقول. گرچه در بیشتر موارد وسایل تهیه شده برای ارتکاب جرم از اموال منقول نظیر اسلحه است، ولی گاهی ممکن است شیئی تهیه شده از اموال غیر منقول باشد. شخصی که محلی را برای بازداشت غیر قانونی تهیه کند، معاون جرم شناخته می شود. قانونگذار کیفر تهیهٔ مکان به عنوان معاونت در جرم را حتی در مواردی صراحتا مورد توجه قرار داده است. به طوری که در ماده 584 ق. م. ا. تعزیرات (بعد از بیان کیفر مامورینی که مبادرت به توقیف یا حبس غیرقانونی یا مخفی کردن به عنف اشخاص برابر ماده 583 قانون مزبور می نمایند) مقرّرمی دارد: «... کسی که با علم و اطلاع برای ارتکاب جرم مذکور در ماده فوق مکانی تهیه کرده و بدین طریق معاونت با مرتکب نموده باشد با مجازات حبس از سه ماه تا یکسال یا جزای نقدی از یک میلیون و پانصد هزار ریال تا شش میلیون ریال محکوم خواهد شد».
بدیهی است اعمال کیفر حداقل مجازات هر جرم تعزیری برای معاون، موضوع قانون عام ماده 726 ق.م.ا. ناقض قانون خاص ماده 584 همان قانون نسبت به معاون جرم نمی باشد.
همینطور است در مورد کسی که اطاقی را برای انجام عمل سقط جنین غیر مجاز در اختیار ساقط کننده جنین بگذارد. فراهم ساختن وسایل استفاده از مشروبات الکلی در حکم معاونت در شرب مسکرات تلقی و مستوجب 74 تازیانه است. زیرا مادهٔ 175 ق.م.ا. مقرّرمی دارد: «هر کس به ساختن، تهیه، فروش، حمل و عرضهٔ مشروبات الکلی مبادرت کند به 6 ماه تا 2 سال حبس محکوم می شود و یا در اثر ترغیب یا تطمیع و نیرنگ، وسایل استفاده از آن را فراهم نماید در حکم معاون شرب مسکرات محسوب می گردد و به تازیانه تا 74 ضربه محکوم می شود». ماده 704 ق.م.ا. نیز تسهیل وقوع جرم در امر شرب خمر از مصادیق معاونت در جرم را تحت عنوان جرم مستقلی، مرتکب را مشمول کیفر خاص می داند.
شروط لازم از برای تحقق معاونت از طریق تهیه وسایل عبارتست از:
اولاً– علم و عمد معاون جرم از اینکه وسیله را برای ارتکاب جرم تهیه می نماید. مانند ساختن کلیشه برای جعل با علم و اطلاع از مصرف غیر قانونی آن و همچنین خواست تحقق جرم جعل.
ثانیاً – علم و اطلاع معاون جرم از اینکه با تهیهٔ وسیله در ارتکاب جرم همکاری و مشارکت می نماید.
ثالثاً – احراز اراده و قصد معاون جرم بر تهیه وسیلهٔ ارتکاب جرم برای کمک به تحقق

224

فعل مجرمانه اصلی.
بنابراین در صورتی که تهیه وسایل منتهی به وقوع جرمی شود، بدون آنکه تهیه کننده علم و اطلاعی از این امر داشته و تحقق جرم را خواسته باشد، جرم معاونت محقق نمی گردد. به طور مثال اگر کسی تفنگ دوست خود را برای شکار به قرض گرفت، ولی از این تفنگ برای ارتکاب قتل دیگر ی استفاده کرد، صاحب تفنگ معاون جرم نیست. با اسلحه فروش که فشنگ شکاری به مشتری خود فروخته و از نیت واقعی و قصد باطنی خریدار در ارتکاب قتل نفس و آدم کشی اطلاعی نداشته است.

WWW.GHANONYAR.IR

هیچگونه مسؤولیتی در جرم مزبور ندارد.
حال اگر وسایل ارتکاب جرم با احراز تمامی شرایط توسط معاون جرم تهیه شد ولی مباشر جرم به جای استفاده از وسایل مزبور از وسایلی که شخصا تهیه نموده است کند، در چنین مواردی تهیه کننده اولیه به علت فقدان رکن مادی معاونت در جرم واقع شده، معاون جرم محسوب نخواهد شد. به طور کلی می توان گفت کسی که با اطلاع از این که سلاح و سم و نردبانی که تهیه نموده برای ارتکاب قتل، یا سرقت به کار می رو به عنوان معاون جرم مستوجب کیفر است به شرط اینکه جرائم مزبور واقع گردیده یا حداقل شروع به اجرای آن شده باشد. در صورتیکه وسایل تهیه شده عملا در ارتکاب جرم مورد استفاده واقع نشده باشد، عمل معاون شرووع در معاونت است که جرم نبوده و قابل مجازات نیست.
گاهی قانونگذار عملی را که از مصادیق معاونت در جرم از طریق تهیه وسایل است، صرف نظر از وقوع جرم یا عدم وقوع جرم قابل مجازات دانسته است. مادته 664 ق.م.ا. مقرّرمی دارد: «هر کس عالما عامدا برای ارتکاب جرمی اقدام به ساخت کلید یا تغییر آن نماید یا هر نوع وسیله ای برای ارتکاب جرم بسازد یا تهیه کند به حبس از سه ماه تا یکسال و تا (74) ضربه شلاق محکوم خواهد شد».
ز – ارائه طریق ارتکاب جرم
یکی از مصادیق معاونت در جرم مربوط به زمان قبل از وقوع جرم این است که معاون جرم طریق و روش ارتکاب جرم را با علم به قصد مرتکب ارائه دهد، (قسمت اخیر بند 2 ماده 43 ق. م. ا.) ولی دادن اطلاعات مبهم و ساده برای تحقق ارائه طریق در ارتکاب جرم کافی نیست. راهنمائی باید صراحتا و با آگاهی از ماهیت عمل مجرمانه به عمل آمده و بدینوسیله موجبات اجرای جرم فراهم شود. مانند نشان دادن راههای ورود و خروج موسسه ای و یا دادن اطلاعات لازم در مورد ساعات حضور و یا غیبت صاحبخانه ای به منظور ارتکاب سرقت اسناد و اموال. با این حال در این مواردی مثل سقط جنین دلالت و راهنمائی به صورت جرم مستقلی شناخته شده است، به طوری که در

خارج از موارد اقدام برای حفظ حیات مادر، هر کس زن حامل را دلالت به استعمال ادویه و یا وسایل دیگر ی که موجب سقط حمل می گردد بنماید، به سه الی شش ماه حبس محکوم خواهد شد. حال، در صورتی که طبیب یا داروفروش و یا قبله وسائل اسقاط جنین را فراهم بسازند. به 2 ماه تا 5 سال حبس محکوم می شوند (مواد 623 و 624 ق. م. ا.).
ح – تسهیل ارتکاب جرم
آخرین دسته از معاونین جرم کسانی هستند که عالما و عامدا وقوع جرم را تسهیل کنند (بند 3 ماده 43 ق. م. ا.). معاونت در جرم از طریق تسهیل در ارتکاب جرم ممکن است قبل و یا همزمان با وقوع جرم صورت گیرد. معاونت قبل از وقوع جرم مثل موردی است که کسی در محلی کمین کند برای اینکه سارق بتواند در فرصت مناسبی داخل خانه ای گردیده و مبادرت به سرقت اموال آنجا کند. گاهی ممکن است تسهیل وقوع جرم از طریق انجام عملیاتی باشد به صورت مساعدت و همراهی مقارن با ارتکاب اعمال مادی جرم به وسیله مباشر جرم. مثل کسی که مبادرت به جلب توجه مالباخته به اموری کند که در اثر غفلت او سارق بتواند به راحتی کیف پول مالباخته را از جیب وی خارج کند. همینطور است در مورد کسی که در حین ارتکاب سرقت به وسیله سارقین نقش او مراقبتت و اطلاع از ورود مامورین انتظامی و یا صاحبخانه است. چنین فردی که خود در سرقت و ربودن اموال نقشی ندارد، معاون جرم تلقی می شود.
برای تحقق معاونت در جرم از طریق تسهیل ارتکاب جم وجود شرایط زیر ضرورت دارد:
اولاً – معاون جرم، مباشر و شرکاء جرم را در جرم ارتکابی کمک نموده و اجرای جرم را تسهیل نموده باشد.
ثانیاً – معاون جرم وقوع جرم را عالما عامدا تسهیل نموده باشد. یعنی معاون جرم وقتی قابل تعقیب و مستوجب کیفر است که افعال او با علم و اطلاع کامل از وقوع جرم و به قصد تحصیل نتیجهٔ مجرمانه صورت گرفته باشد. بنابراین، اگر شخصی به هر

WWW.GHANONYAR.IR

نحوی و به ترتیبی باعث تسهیل وقوع جرم شود به شرط علم و اطلاع از قصد مرتکب به ارتکاب جرم اصلی به عنوان معاون قابل مجازات است.

طبق نظر شعبهٔ دوم دیوان کشور اگر کسی با علم و اطلاع برای تاجر ورشکسته قرض کند و تا مدتی مانع ظهور و ورشکستگی او گردد عمل او معاونت تلقی می شود (رای ش 2 و 26781–117م 24 س 1318) در حال حاضر مجازات ورشکسته به تقلب حبس از یک تا پنج سال می باشد و مجازات همدست ورشکسته به تقلب به عنوان معاونت در ورشکستگی به تقلب با توجه به مواد 670 و 726 ق.م.ا. حداقل مجازات

ورشکستگی به تقلب یعنی یک سال حبس می باشد.

بدیهی است در تمامی موارد معاونت در جرم تقدم و یا اقتران زمانی بین عمل معاون و مباشر جرم شرط است (تبصره 1 مادهٔ 43 ق.م.ا.) به طوری که معاونت در جرمی که خاتمه یافته منتفی است. بنابراین در مورد اعمالی که متعاقب اتمام عملیات مجرمانه انجام می گیرد، اعمال مزبور هر چند تسهیل کننده و مساعد به حال مجرم باشد، موضوع جرائم مستقل و خاصی به شرح زیر گردیده که عناصر تشکیل دهنده آن غیر از عناصر تشکیل دهنده جرم قبلی است:

1– تحصیل یا مخفی یا قبول نمودن یا مورد معامله قرار دادن مال مسروقه (موضوع ماده 662 ق. م. ا.)؛

2– مساعدت به جرم از طریق تهیهٔ منزل یا مخفی کردن ادلهٔ جرم موضوع مادهٔ 43 ق. م. ا.

بند چهارم– عنصر معنوی یا قصد مجرمانه در معاونت در جرم

سومین و آخرین شرط کیفر در معاونت در جرم قصد مجرمانه است که عنصر معنوی در جرم را تشکیل می دهد. برای اینکه معاون جرم قابل مجازات باشد، بایستی وقتی معاون در جرم، دیگر ی را از طریق تحریک، ترغیب، تهدید یا تطمیع مصمم به ارتکاب جرم می نماید یا وسایل ارتکاب جرم را تهیه می کند و یا طریق ارتکاب جرم را با علم به قصد مرتکب ارائه می دهد در عمل خود قاصد و عامد باشد، یعنی او دانسته و خواسته در ارتکاب جرم معاونت کرده باشد. به عبارت دیگر معاون جرم از یک طرف علم و آگاهی داشته باشد که مباشر جرم در مقام ارتکاب جرم است و عمل او ارتکاب جرم را میسر می سازد و از سوی دیگر خواسته باشد تا به یکی از طرق لازم برای معاونت در جرم، به نتیجهٔ مجرمانه رسیده و جرم واقع شود.

مثلا چنانچه دزدی از طریق سرایدار آپارتمانی از وضع داخلی آپارتمان ها اطلاعاتی کسب کند و سرایدار بدون علم و آگاهی از قصد سوال کننده جوابهائی به او بدهد که در نتیجه بر اثر راهنمائی های مزبور، دزد موفق به سرقت شود، نمی توان دربان را (هر چند که راهنمائی او مقرون به بی احتیاطی بوده) معاون جرم سرقت ارتکابی دانست. زیرا طبق بند 3 ماده 43 ق. م. ا. تسهیل وقوع جرم باید عالما، عامدا باشد. در بعضی موارد مثل تهیهٔ وسایل ارتکاب جرم و یا ارائه طریق ارتکاب جرم و یا تسهیل وقوع جرم، قانونگذار به وجود (علم و عمد) و یا (علم به قصد مرتکب) و یا (عالما عامدا) در نزد معاون جرم صراحتا اشاره نموده و با فقدان موراد مزبور موضوع معاونت در جرم منتفی است.

در مواردی هم مثل تحریک، ترغیب، تهدید و تطمیع مذکور در بند 1 مادهٔ مورد

بحث وجود علم در جرم تلویحا محرز است و لذا نیازی به ذکر آن در مادهٔ قانون نبوده است. چیزی که باقی می ماند مساله دسیسه و فریب و نیرنگ در شرایطی است که موجب وقوع جرم شود (قسمت اخیر بند 1 ماده 43 ق. م. ا.) در این حالت لازم نیست که معاونت از طریق توافق سوء نیت معاون با مباشر جرم تحقق یافته باشد و لذا معاونت در جرم بدون وجود ارتباط بین معاون و مباشر جرم نیز از طریق دسیسه و فریب و نیرنگ میسر می شود. به طور مثال اگر شخصی با فریب و نیرنگ

WWW.GHANONYAR.IR

متصدی مراقبت در برج فرودگاه یا سوزنبان راه آهن را متقاعد کند که برنامهٔ پرواز و یا حرکت قطار به تعویق افتاده است و می توانند برای مدتی محل خدمت را برای انجام کاری ترک نمایند. چنانچه در اثر بی احتیاطی و بی مبالاتی مسؤولین مزبور سانحه و تصادفی رخ دهد شخصی که در اثر فریب و نیرنگ او جرم غیر عمدی واقع شده به عنوان معاون جرم قابل تعقیب و مجازات است. در چنین مواردی نیز به رغم فقدان تبانی بین معان جرم و مباشر، شخص معاون جرم دانسته و خواسته از طریق فریب و نیرنگ موجب وقوع جرم گردیده و علم و اطلاع او به نتایج عمل مجرمانه خود به طور ضمنی وجود داشته و نیازی به ذکر آن در مادهٔ قانونی نبوده است. عملا مراجع قضایی می توانند افراد مزبور را به عنوان شرکای در جرم غیر عمدی با توجه به قسمت اخیر ماده 42 و تبصره 3 ماده 295 ق. م. ا.، جرم در حکم شبه عمدی تلقی و به صدور حکم مبادرت نمایند.

ضمنا ماده 616 ق.م.ا. نیز در موارد قتل غیرعمد، مسبب را مستوجب حبس از یک سال تا سه سال و پرداخت دیه در صورت مطالبه اولیای دم می داند.

الف– مفهوم قصد مجرمانه و خطای جزائی در معاونت در جرم

موضوع قصد مجرمانه در معاون جرم کاملا از قصد مجرمانه یا خطای جزائی مباشر اصلی متمایز است. قصد مجرمانه معاون مبتنی بر تقصیر عمدی و ارادهٔ مشارکت عمدی در اعمال مجرمانه مباشر اصلی است. در بیشتر موارد قصد مجرمانه معاون، نتیجه تفاهم و تبانی قبلی با مباشر است و گاهی نیز تفاهم و تبانی منحصرا در لحظه ارتکاب جرم تحقق پیدا می کند به هر حال رفتار معاون جرم و مباشر اصلی جرم باید هماهنگ و به منظور نیل به نتایج مجرمانه باشد.

در مواردی که جرم ارتکابی مباشر اصلی، جرم غیر عمدی باشد آیا فرض معاونت در جرم امکان پذیر و قابل تصور است یا خیر؟

ممکن است چنین استدلال شود که در جرائم غیر عمدی شخص مباشر اصلی فاقد قصد مجرمانه است و لذا به طریق اولی معاون جرم نیز نمی تواند در رفتار تشکیل دهند

معاونت در جرم قاصد باشد. در چنین مواردی به جای مباشر و معاون جرم، شرکای در جرم غیر عمدی مطرح است.

– رویه قضایی در مورد معاونت در جرائم غیر عمدی

اولاً– نظرات اولیه دیوان عالی کشور: در قدیم، دیوانعالی کشور ایران ضمن آرای متعددی معاونت در جرائم غیر عمدی را پذیرفته است. شعبهٔ پنجم کشور طی رای شماره 2764–291216 اعلام می دارد:

«در جرائم غیر عمدی معاونت به همین قدر صدق می کند که با علم و اطلاع به اینکه شخص در کاری مهارت ندارد یا آن کار بر خلاف نظامات یا بی احتیاطی است و ممکن است منجر به حادثهٔ خطرناک شود با آن شخص معاونت کند. بنابراین اگر راننده ای رول ماشین را به شاگرد خود که می دانسته پروانه ندارد و از رانندگی بی اطلاع است بدهد و در نتیجه منجر به قتل غیر عمد دیگر ی شود عمل معاونت و مشمول ماده 177 قانون جزای عمومی خواهد بود...»

رای شماره 3495 مورخ 3419 از شعبهٔ دوم دیوان کشور نیز حالی از آن است که: «اگر مکانیسین به شاگرد خود که گواهینامه رانندگی ندارد دستور بدهد که اتومبیل را به خارج شهر ببرد و مورد معاینه قرار دهد و اتومبیل در همان موقع به کسی تصادف کند و موجب فوت وی گردد مکانیسین معاون در قتل غیر عمدی است».

ثانیاً – عکس العمل دادسراها و دادگاهها در مورد معاونت در جرائم غیر عمدی.

رویهٔ دادسراها و محاکم جزائی ایران در مورد معاونت در جرائم غیر عمدی هماهنگ با نظرهای مشورتی ادارهٔ حقوقی وزارت دادگستری است و چنین استدلال می شود که: «با توجه به تبصرهٔ ذیل مادهٔ 28 ق.م.ع. برای تحقق معاونت در جرم، وجود وحدت قصد شرط است و در جرائم غیرعمد، عمدی وجود ندارد تا وحدت قصد تحقق یابد...».(1) بنابراین در مورد

WWW.GHANONYAR.IR

قتل غیر عمدی در اثر رانندگی بدون پروانه، عمل مالک اتومبیل که وسیلهٔ نقلیه را در اختیار مباشر جرم قرار داده فقط معاونت در رانندگی بدون پروانه است و نه معاونت در قتل غیرعمدی. در حال حاضر جرائم ناشی از تخلفات رانندگی موضوع مواد 714 به بعد ق. م. ا. است و در توجیه ادامه رویهٔ مزبور ممکن است استدلال شود که در شق 2 ماده 43 ق. م. ا. علم و عمد تهیه کننده وسیله به این امر که وسیلهٔ مزبور برای ارتکاب جرم به کارخواهد رفت شرط معاونت قرار داده شده است در حالی که در این قبیل موارد

1. مجموعه نظرهای مشورتی ادارهٔ حقوقی وزارت دادگستری در زمینه مسائل کیفری، شمارهٔ 245، ص54.

تهیه کننده وسیله و یا مالک آن دقیقا چنین عملی را ندارد و لذا عمل او فقط معاونت در رانندگی بدون پروانه است نه معاونت در قتل غیرعمدی ناشی از تخلفات رانندگی. سوال شماره 39 در جلد سوم پاسخ و سوالات از کمیسیون استفتائات و مشاورین حقوقی شورایعالی (سابق) 1365 (صفحهٔ 28) حاکی از این است که آیا در جرائم غیرعمدی امکان تصور موردی هست که معاونت در جرم تحقق یابد یا خیر؟ و هرگاه کسی که وسیلهٔ نقلیه موتوری را در اختیار شخصی که دارای گواهینامهٔ لازم نیست بگذارد و بر اثر رانندگی، وسیلهٔ نقلیه با شخص ثالثی برخورد و موجب قتل وی گردد آیا عمل تهیه کننده فقط معاونت در رانندگی بدون پروانه است یا در قتل غیر عمد نیز معاونت نموده است؟ دربارهٔ پرسش بالا کمیسیون استفتائات شورایعالی قضایی در تاریخ 221263 چنین پاسخ داده است: «با توجه به اینکه در شرایط تحقق معاونت علم و اطلاع تهیه کننده وسائل جرم و علم و عمد تسهیل کننده وقوع جرم و وجود وحدت قصد بین معاون و مباشر جرم منظور گردیده معلوم می شود که در جرائم غیر عمدی معاونت مفهومی ندارد. بنابراین در مورد استعلام حاضر نیز مالک وسیلهٔ نقلیهٔ موتوری در قتل غیر عمدی محسوب نمی شود و ظاهرا فقط مشمول مقرّرات راهنمائی و رانندگی خواهد شد...» البته در آن زمان جرائم ناشی از تخلفات رانندگی، موضوع مواد 149 به بعد قانون مجازات اسلامی – تعزیرات 1362 بوده است.

نقد نظریه

به نظر می رسد که در این نظریه مشورتی، یک موضوع نادیده گرفته شده و آن عبارت است از ویژگی عمدی بودن جرم رانندگی بدون پروانه موضوع ماده 723 ق. م. ا. (1)

بنابراین با وقوع قتل و یا سایر صدمات بدنی غیر عمدی ناشی از رانندگی، مرتکب هم مستوجب مجازات جرم عمدی رانندگی بدون پروانهه است و هم مسؤول قتل و یا صدمات بدنی غیر عمدی «با ماهیت (شبه عمدی) تفریس به نفس» موضوع مواد 714 به بعد قانون مزبور(2) بدین ترتیب همانطور که رانندهٔ مزبور مباشر و مسوول نتایج مستقیم

1.ماده 723 قانون مجازات اسلامی: «هر کس بدون گواهینامه رسمی اقدام به رانندگی و یا تصدی وسایل موتوری که مستلزم داشتن گواهینامه مخصوص است، بنماید و همچنین هر کس به موجب حکم دادگاه از رانندگی وسایل نقلیه موتوری ممنوع باشد به رانندگی وسائل مزبور مبادرت ورزد برای بار اول به حبس تعزیری تا دو ماه یا جزای نقدی تا یک میلیون ریال و یا هر دو مجازات و در صورت ارتکاب مجدد به دو ماه تا شش ماه حبس محکوم خواهد شد».

2. ماده 714 ق. م. ا.: «هرگاه بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا عدم رعایت نظامات دولتی یا عدم مهارت

و قابل پیش بینی وحتمی وناخواسته این رانندگی بدون پروانه است و حتی در اجرای ماده 718 ق.م.ا. با وقوع صدمات بدنی به بیش از دو سوم حداکثر مجازات محکوم می گردد، معاون او نیز مسؤول نتایج مستقیم و قابل پیش بینیوحتمی و ضروری متصل به اقدام خود در تحویل اتومبیل به فرد غیر ماهر برای رانندگی یعنی معاونت در قتل و صدمات بدنی ماهیتا

WWW.GHANONYAR.IR

شبه عمدی (و اصطلاحاً غیر عمدی) می باشد. کما اینکه اگر کسی مبادرت به تحویل چاقو به دیگر ی به منظور ایراد ضرب و جرح عمدی نموده باشد، لکن در اثر صدمات وارده مجنی علیه فوت شود، اقدام معاون در دادن چاقو (تهیهٔ وسیله ارتکاب جرم و تسهیل وقوع جرم) معاونت در قتل عمدی است نه معاونت در ایراد ضرب و جرح عمدی. به همین ترتیب تحویل اتومبیل به فرد فاقد گواهینامه برای رانندگی جرم عمدی است که آثار عواقب حتمی و ضروری و قابل پیش بینی قتل و صدمات بدنی ناشی از این رانندگی گواهینامه موجب مسؤولیت معاون جرم در رانندگی بدون پروانه و معاونت در قتل و صدمات بدنی شبه عمدی ارتکابی وسیله دیگر ی (مباشر) می گردد.

رویهٔ قضائی در آینده با توجه به جهت گیری در مورد کیفر حبس مسبب در ماده 616 ق. م. ا. (البته در قتل غیر عمدی و در غیر موارد رانندگی) ممکن است در آینده تغییر یافته و منطبق با واقعیات شود. زیرا به رغم دفاع از بالا بردن فرهنگ و تربیت مردم و سطح زندگی آنان در زمینه های مختلف اجتماعی، اقتصادی و بهداشتی و غیره برای پیشگیری از وقوع جرائم به جای توسل به مجازات، هنوز هم تهدید به کیفر در جوامع در بازداشتن اشخاص از ارتکاب جرم در مواردی موثر و مفید است.

ضمنا برابر ماده 726 ق. م. ا.: «هرکس در جرائم تعزیری معاونت نماید حسب مورد به حداق مجازات مقرّردر قانون برای همان جرم محکوم می شود».

ثالثاً – فراهم ساختن موجبات وقوع جرائم غیر عمدی از طریق تحریک و ترغیب به انجام فعلی عمدی و دسیسه و فریب و نیرنگ.

با توجه به مقتضیات مصالح اجتماعی در زمانی که ماشین و ماشینیسم به رغم تحولاتی که در کلیهٔ شئون زندگی اقتصادی و اجتماعی بشر ایجاد نموده متاسفانه تمامیت جسمانی و مادی افراد را نیز در معرض مخاطرات شدید قرار داده است بهتر (اعم از وسائط نقلیه زمینی یا آبی یا هوایی) یا متصدی وسیله موتوری منتهی به قتل غیرعمدی شود مرتکب به شش ماه تا سه سال حبس و نیز به پرداخت دیه در صورت مطالبه از ناحیه اولیای دم محکوم می شود».

است با استدلال از روح قانون که در جهت حفظ جان و مال و حقوق افراد است چنین استدلال کنیم که نظر به مادهٔ 43 ق. م. ا، در صورتی که معاونت مستقیماً از طریق تحریک، ترغیب، تهدید، تطمیع، تهیهٔ وسایل ارتکاب جرم و یا تسهیل وقوع جرم باشد لزوم وجود علم و اطلاع معاون جرم محرز و مسلم است. ولی در قسمت اخیر بند 1 مادهٔ 43 قانون مزبور در شرایطی که معاون جرم به طور غیر مستقیم به وسیله تحریک و ترغیب یا انجام عملی یا فریب و نیرنگ موجب وقوع جرم می شود لازم نیست که از طریق همکاری مستقیم و توافق و تبانی معاون با مباشر، جرم تحقق یافته باشد، بلکه وقوع جرم می تواند بدون وجود ارتباط میان معاون و مباشر جرم مصداق پیدا کند. مالکی که اتومبیل خود را برای رانندگی به کسی می دهد که فاقد پروانهٔ رانندگی است ممکن است، بتوان او را مشمول و معاون در جرم غیر عمدی ناشی از فعل خود که همانا تسلیم اتومبیل به چنین راننده ای است شناخت. زیرا که تفریط به نفس در رانندگی عملا جرم شبه عمدی تلقی شده است. به خصوص که ماده 43 ق.م.ا. فرض معاونت را به طور کلی در جرائم قابل تعزیر (اعم از عمدی و غیرعمدی) ممکن دانسته و جرائم غیر عمدی (شبه عمدی) ناشی از تخلفات رانندگی در مواد 714 به بعد ق. م. ا. پیش بینی شده است، لذا فرض معاونت در جرائم غیر عمدی در شرایطی که عمد و قصد منتفی باشد نیز امکان پذیر است. به عنوان مثال، چنانچه راننده ای تحت تأثیر تحریک یا تشویق و ترغیب دوست خود برای افزودن سرعت و رانندگی با سرعت غیرمجاز، عابری را مجروح یا به قتل برساند فرض معاونت در قتل غیرعمدی ناشی از رانندگی با سرعت غیرمجاز که ضمن تحریک و یا ترغیب معاون بوده موجب مسؤولیت کیفری تحریک کننده و ترغیب کننده در قتل یا جرح غیر عمدی ناشی از تخلفات رانندگی مشمول ماده 43 ق. م. ا. به رغم غیرعمدی بودن جرم خواهد بود. زیرا به هر حال برای مباشر و معاون احتمال وقوع جرائم غیر عمدی با سرعت غیرمجاز قابل تصور و پیش بینی بوده است. در عین حال می توان گفت تا اتخاذ یک سیاست کیفری مناسب در این قبیل موارد تا رفع تعارض

WWW.GHANONYAR.IR

متون قانون مورد بحث ممکن است مسؤولیت ناشی از شرکت در جرائم غیرعمدی موضوع ماده 42 ق. م. ا. مطرح گردد، البته وقتی بتوان رابطه علیت برقرار نمود. به طور مثال فرض کنیم آقای (الف) ضمن رانندگی با اتومبیل مخصوص تعلیم رانندگی (دارای دو کلاچ و دو ترمز) تحت تعلیم رانندگی بوده است. علی رغم تذکر آقای (ب) معلم رانندگی به آقای (الف) در کم کردن سرعت اتومبیل و رعایت احتیاط لازم رانندگی، عابری به قتل می رسد. در صورتی که در وقوع قتل مزبور آقای (الف) از انجام دستورات و تعالیم معلم

232

رانندگی آقای (ب) در کم کردن سرعت اتومبیل و رعایت احتیاطات لازم عمدا خودداری کرده باشد و آقای (ب) نیز در رفع اثر از تخلف بی احتیاطی و بی مبالاتی نموده باشد. موقعیت آنان می تواند شرکت در قتل غیر عمدی موضوع مواد 42 و 714 ق. م. ا. باشد. بدین ترتیب چنانچه شخصی با فریب و نیرنگ، مسؤول مراقبت برج فرودگاه و یا سوزنبان راه آهن را متقاعد کند که برنامه پرواز هواپیماها و یا قطار راه آهن به علت اعتصابات و یا وقایعی دیگر موقتاً متوقف یا به تعویق افتاده می توانند برای انجام امری محل خدمت را ترک نمایند و در نتیجه بی احتیاطی و بی مبالاتی آنان سانحه و تصادفی صورت گیرد چنین وضعی مصداق جرم غیرعمدی ناشی از خطای جزائی است و شخص فریب دهنده و نیرنگ باز را می توان با تغییرات قانونی احتمالی در آینده به جرم معاونت در جرم عمدی منتهی به جرم غیر عمدی مزبور تعقیب و مجازات نمود. در حال حاضر قتل در حکم شبه عمدی موضوع تبصرهٔ 3 ماده 295 ق. م. ا. و ماده 616 از قانون مزبور در قتل به تسبیب مطرح است.

ب– زمان تحقق قصد مجرمانه و میزان مسؤولیت معاون جرم

قصد و اراده معاون جرم در این جهت است که مباشر جرم را در اجرای عمل مجرمانه یاری می کند. ولی علم و اطلاع او برای مشارکت و همکاری در ارتکاب جرم بایستی همزمان یا قبل از تهیهٔ وسایل ارتکاب جرم با دلالت و راهنمائی مرتکب و یا کمک و مساعدت در تسهیل وقوع جرم باشد. به همین نحو است در مورد تحریک، ترغیب، تهدید و یا تطمیع به طریقی که مرتکب را مصمم به ارتکاب جرم نماید و یا دسیسه و فریب و نیرنگی که موجب وقوع جرم شود.

تبصرهٔ 1 مادهٔ 43 ق. م. ا. مقرّرمی دارد: «برای تحقق معاونت در جرم وجود وحدت قصد و تقدم و یا اقتران زمانی بین عمل معاون و مباشر جرم شرط است». بدیهی است همکاری و مشارکت با کسی که قبلا مرتکب جرمی شده است عنوان معاونت نداشته و ممکن است برحسب مورد موضوع جرائم خاصی چون مواد 554 و 662 ق. م. ا. باشد.

علی الاصول مسؤولیت معاون جرم نسبت به جرائمی است که با مباشر جرم هماهنگی داشته است ولی گاهی رویه قضایی، معاون را مشمول نتایج اقدامات اضطراری مباشر دانسته و به عنوان معاونت در جرم سنگین تر مجازات می نماید.

طبق رای شعبه پنجم دیوان کشور به شماره 1437–19226 اگر کسی در ایراد جرح منتهی به فوت معاونت کند، مجازات او طبق مادهٔ 171 و 27 تعیین خواهد شد. گو اینکه فقط می خواسته است مجرم اصلی او را بزن و نتیجه را که فوت مجنی علیه است

233

نمی خواسته است. بنابراین تعیین مجازات دربارهٔ او طبق مادهٔ 173 و 28 خلاف موازین قانونی است. سیاست کیفری جدید ایران در جهت تحول تقصیر جزائی (غیرعمدی) به جرائم در حکم شبه عمد است. زیرا تبصرهٔ 3 مادهٔ 295 ق. م. ا. مقرّرمی دارد: «هرگاه بر اثر بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا عدم مهارت و عدم رعایت مقرّرات مربوط به امری قتل یا ضرب یا جرح واقع شود به نحوی که اگر آن مقرّرات رعایت می شد حادثه ای اتفاق نمی افتاد قتل و یا ضرب و جرح در حکم شبه عمد خواهد بود».

WWW.GHANONYAR.IR

مادهٔ 616 ق. م. ا. نیز قتل غیرعمدی به تسبیب را در صورت تقصیر مسبب (بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا اقدام به امری که مرتکب در آن مهارت نداشته یا به سبب عدم رعایت نظامات) را مستوجب حبس از یک تا سه سال و نیز پرداخت دیه در صورت مطالبه اولیای دم دانسته است. (البته در غیر موارد خطای محض و قتل غیرعمدی در اثر تصادق رانندگی).

ج– مسؤولیت دادسرا در اثبات قصد مجرمانه معاون جرم

از لزوم قصد مجرمانه برای تحقق معاونت در جرم می توان نتیجه گرفت که ارائه دلیل برای اثبات این که معاون جرم واقعا علم و اطلاع از وقوع جرم داشته و در زمانی که یکی از مصادیق معاونت در جرم را انجام می داده رفتار او همراه با سوء نیت و قصد مجرمانه بوده به عهدهٔ دادسرا یا رئیس دادگستری است. دادگاه نیز باید در حکم خود احراز قصد مجرمانه معاون را قید و جزء دلایل محکومیت ذکر نماید تا موجبات کنتر قانونی بعدی فراهم شود (در جرائم غیرعمدی نیز در صورتی که فرض «معاونت» از طریق دسیسه و فریب و نیرنگ موجب وقوع جرم، مورد قبول دادسراها و محاکم قرار گیرد، احراز خطای معاون جرم که منتهی به وقوع حادثهٔ جرم غیر عمدی گردیده با دادسرا و دادگاه خواهد بود). با تصویب قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب 1373 تشکیلات دادسرا منتفی گردیده است. و لذا به نظر می رسد که دادگاه عمومی و انقلاب نیز خود مکلف به کشف حقیقت و بررسی چگونگی علم و اطلاع معاون جرم در تحقیق جرم می باشد. قانونا تشکیلات دادسرا، در شرف تاسیس مجدد می باشد.

بند پنجم – ضمانت اجرای کیفری معاونت در جرم

ماده43 ق. م. ا. 1370 ضمن تعیین اشخاصی که معاون جرم محسوب می شوند به ذکر تعزیر معاونین جرم مبادرت نموده و مقرّرداشت که: معاون جرم با توجه به شرایط و امکانات خاطی و دفعات و مراتب جرم و تادیب از وعظ و تهدید و درجات تعزیر، تعزیر می شوند. در نتیجه دادگاه می توانست با توجه به اوضاع و احوال و میزان تاثیر عمل معاون، مجازات او را منطبق با استحقاق و شخصیت وی تعیین نماید. در بعضی موارد

چون قتل عمدی و قطع عضو و جرح عمدی آن و همچنین سرقت عمدی مستلزم حد و تعزیری، کیفر معاون حبس و حداقل و حداکثر آن قانوناً معین گردیده است. برابر ماده 726 ق. م. ا.: «هر کس در جرائم تعزیری معاونت نماید حسب مورد به حداقل مجازات مقرّردر قانون برای همان جرم محکوم می شود».

در صورتی که مباشر جرم به جهتی از جهات قانونی مانند صغر و جنون و یا حالت اکراه و یا اجبار که از عوامل رافع مسؤولیت کیفری است قابل تعقیب و یا قابل مجازات نباشد، این موارد معافیت مباشر جرم، تاثیری در مجازات معاون نخواهد داشت.

همینطور است در مواردی که مباشر جرم به جهتی از جهات شخصی مثل عدم دستگیری و یا همکاری او با مقامات دولتی از معاذیر قانونی معاف کننده یا تخفیف دهندهٔ مجازات استفاده نماید، باز چنین مواردی تاثیری در مجازات معاون جرم نخواهد داشت. در همین مورد مادهٔ 44 ق. م. ا. مقرّرمی دارد: «در صورتی که فاعل جرم به جهتی از جهات قانونی قابل تعقیب و مجازات نباشد و یا تعقیب و یا اجرای حکم مجازات او به جهتی از جهات قانونی موقوف گردد، تاثیری در حق معاون جرم نخواهد داشت». ولی در مقابل، چنانچه نفس عمل ارتکابی از عوامل موجهه و یا تبرئه کننده جرم مثل دفاع مشروع باشد عمل معاون نیز جرم محسوب نشده و مسؤولیت مدنی و کیفری او منتفی است.

چنانچه شخصی شرکت در جرم داشته و یا با یکی از مشمولین مصادیق معاونت در جرم نقش «سردستگی» دو یا چند نفر را در ارتکاب جرم به عهده داشته باشد، عمل او می تواند از عوامل مشدده مجازات محسوب شود.

مادهٔ 45 ق. م. ا. صراحتاً مقرّرمی دارد: «سردستگی دو یا چند نفر در ارتکاب جرم اعم از اینکه عمل آنان شرکت در جرم یا معاونت در جرم باشد از علل مشاهده مجازات است».

مصادیق جرائمی چون قتل و سرقت که مجازات معاون جرم در قانون پیش بینی گردیده با عنایت به اینکه قانون عام «ق. م.

WWW.GHANONYAR.IR

ا.» ناقض قانون خاص نمی باشد به شرح زیر است:

الف– معاونت در جرائم علیه اشخاص

1– معاونت در قتل عمدی منتهی به قصاص – وقتی مقتول مسلمان باشد، قاتل قصاص می شود و معاون در قتل عمدی به 3 تا 15 سال حبس محکوم می شود (مادۀ 207 ق. م. ا.).

2– معاونت در قتل عمد با فقدان شاکی و یا گذشت وی – در قتل عمدی وقتی مرتکب شاکی نداشته و یا شاکی داشته ولی از قصاص گذشت کرده باشد و ارقام وی موجب اخلال در نظم جامعه یا خوف شده و یابیم تجری مرتکب با دیگران گردد موجب حبس تعزیری از 3 تا 10 سال خواهد بود. در این قبیل موارد معاونت در قتل عمد موجب

حبس از یک تا 5 سال می باشد (مادۀ 208 و تبصره آن از ق. م. ا.).

3– معاونت در قطع عضو و یا جرح عمدی آن با فرض قصاص – کیفر معاون جرم در قطع عضو و یا جرح آن سه ماه تا یکسال حبس است (تبصرۀ 1 مادۀ 269 ق. م. ا.)

4– معاونت در قطع عضو و یا جرح عمدی آن با فقدان شاکی و یا گذشت وی و یا منتفی شدن قصاص – کیفر مباشر جرم در چنین مواردی وقتی سبب اخلال در نظم جامعه یا خوف شده یا بیم تجربی مرتکب یا دیگران باشد موجب حبس تعزیری از 3 ماه تا 2 سال خواهد بود و معاون جرم نیز به حبس از دو ماه تا یک سال محکوم می شود (تبصره 2 ماده 269 ق. م. ا.).

ب– معاونت در سرقت های مستوجب حد و تعزیری

1– معاونت در سرقت مستلزم حد

با احراز کلیۀ شرایط و خصوصیات سرقت مستلزم حد موضوع مادۀ 198 ق. م. ا.، کیفر معاون در سرقت مستوجب حد یک سال تا سه سال حبس می باشد. (تبصرۀ 2 ماده 201 ق. م. ا.).

2– معاونت در سرقت تعزیری

سرقتی که فاقد شرایط اجرای حد باشد و موجب اخلال در نظم یا خوف شده یا بیم تجری مرتکب یا دیگران باشد، اگر چه شاکی نداشته یا گذشت نموده باشد موجب حبس تعزیری از یک تا پنج سال خواهد بود. معاونت در سرقت تعزیری موجب حبس از 6 ماه تا 3 سال می باشد (مادۀ 203 و تبصرۀ آن از ق. م. ا.)

با وجود این برای این تعیین کیفر سرقت های تعزیری موضوع مواد651 به بعد ق. م. ا. و کیفر معاون در چنین جرائمی می توان گفت که با توجه به ماده 726 قانون مزبور مجازات معاونت در هر مورد، حداقل مجازات مقرّردر قانون در هر مورد خواهد بود. در واقع کیفر معاون و مباشر سرقت های تعزیری مشمول مقرّرات مواد 651 به بعد ق. م. ا. می باشد.

3– معاونت در توقیف یا حبس غیرقانونی یا مخفی نمودن دیگر ی به عنف در محلی

کسی که با علم و اطلاع برای ارتکاب جرائم توقیف یا حبس غیرقانونی یا مخفی نمودن به عنف دیگر ی در محلی (با فقدان حکمی از مقامات صلاحیتدار برای جلب و توقیف و حبس بدون مجوز و یا مخفی ساختن به عنف دیگر ی در محلی) مکانی تهیه کرده و بدین طریق معاونت با مرتکب نموده باشد. به مجازات حبس از سه ماه تا یکسال یا جزای نقدی از یک میلیون و پانصد هزار ریال تا شش میلیون ریال محکوم خواهد شد. (مادۀ 584 ق. م. ا.).

فصل دوم

عوامل رافع مسؤولیت کیفری

WWW.GHANONYAR.IR

در مورد حدود مسؤولیت جزائی اشخاصی چون اطفال و مجانین و کسانی که تحت تاثیر یا اکراه (عادتاً غیرقابل تحمل) یا اختلال قوه اراده به علت مستی یا ضرورت و یا اشتباه مرتکب جرم می شوند، ق. م. ا. وضع مقرراتی را به عوامل رافع مسؤولیت کیفری اختصاص داده است.

مبحث اول: حدود مسؤولیت کیفری اطفال

1– حمایت قانونی طفل در امور کیفری

اطفال در صورت ارتکاب جرم مبری از مسؤولیت کیفری هستند و ترتیب آنان با نظر دادگاه به عهده سرپرست اطفال و عند الاقضتاء کانون اصلاح و تربیت اطفال می باشد (ماده 49 ق. م. ا.). هرگاه برای تربیت اطفال بزهکار تنبیه بدنی آنان ضرورت پیدا کند، تنبیه بایستی به میزان و مصلحت باشد (تبصرهٔ 2 ماده 49 ق. م. ا.).

مسؤولیت طفل بزهکار در مفهوم مدنی آن مورد توجه قرار گرفته است. زیرا منظور از طفل کسی است که به حد بلوغ شرعی نرسیده باشد (تبصره 1 ماده 49 ق. م. ا.)، سن بلوغ در پسر پانزده سال تمام قمری و در دختر نه سال تمام قمری است (تبصره 1 ماده1210 قانون اصلاح موادی از ق. م. مصوب 1361).

چنانچه غیربالغ مرتکب قتل و جرح و ضرب شود عاقله ضامن است، لکن در مورد اتلاف مال اشخاص خود طفل ضامن است و اداء آن از مال طفل به عهدهٔ ولی طفل می باشد (مادهٔ 50 قانون مجازات اسلامی).

جنایت عمد و شبهعمد نابالغ به منزلهٔ خطای محض و بر عهدهٔ عاقله می باشد. عاقله

عبارت است از بستگان ذکورد نسبی پدر و مادری به ترتیب طبقات ارث به طوری که همه کسانی که حین الفوت می توانند ارث ببرند به صورت مساوی عهده دار دیه خواهند بود. (تبصره ماده 306 و مواد 307 و 221 ق. م. ا.). هرگاه برای تربیت اطفال بزهکار تنبیه بدنی آنان ضرورت پیدا کند، تنبیه بایستی به میزان و مصلحت باشد (تبصره 2 ماده 49 ق. م. ا.).

استثنائا در بین جرائم مختلف، استثنائی در مورد قتل از نظر مسؤولیت کیفری وجود دارد. بدین ترتیب که هرگاه نابالغی عمدا کسی را بکشد خطاء محسوب و قصاص نمی شود بلکه باید عاقله وی دیه قتل خطا را به ورثه مقتول بدهد (مادهٔ 221 ق. م. ا.).

به موجب تبصره مادهٔ مزبور، در جرائم قتل نفس یا نقص عضو اگر جرم ارتکابی عمدی باشد و مرتکب صغیر (یا مجنون) باشد و پس از بلوغ (یا افاقه) مرتکب، مجنی علیه در اثر سرایت فوت شود مستوجب قصاص نمی باشد. ملاک محاسبه سن متهم شناسنامه وی و یا تعیین قدر متیقن آن با جلب نظر پزشکی قانونی توسط محاکم در زمان وقوع جرم است و لذا در صورتی که متهم در زمان ارتکاب جرم، صغیر یا نابالغ بوده و متعاقبا در هنگام کشف جرم یا مراحل تحقیق و محاکمه و اجرای حکم، بالغ یا کبیر شود، مشمول مقرّرات زمان صغیر یا عدم بلوغ می باشد.

اکراه در قتل و یا دستور به قتل دیگر ی مجوز قتل نیست و لذا اگر کسی را وادار به قتل دیگر ی کنند یا دستور به قتل رساندن دیگر ی را بدهند مرتکب قصاص می شود و اکراه کننده و آمر به حبس ابد محکوم می گردند. در عین حال در مورد اطفاء اکراه شونده قانونگذار قائل به تفاوت شده است. به طوری که اگر اکراه شونده طفل غیر ممیز باشد چنین طفلی فاقد مسؤولیت کیفری بوده و فقط اکراه کننده محکوم به قصاص است. ولی چنانچه اکراه شونده طفل ممیز باشد نباید قصاص شود، بلکه باید عاقله او دیه را بپردازد و اکراه کننده نیزبه حبس ابد محکوم است. (ماده 211 و تبصره های 1 و 2 ق. م. ا.).

رای وحدت رویهٔ هیات عمومی دیوان عالی کشور (شماره 2) در مورد جبران ضرر و زیان ناشی از جرم ارتکابی توسط صغیر

WWW.GHANONYAR.IR

مقرّرمی دارد: «مطابق مواد 1216 و 1183 ق.م. (1) و(2) در صورتی که صغیر باعث ضرر غیر شود خود ضامن و مسؤول جبران خسارت است و ولی او به علت عدم اهلیت صغیر نماینده قانونی وی می باشد. بنابراین ضرر و زیان

1.ماده 1183 ق. م.: «در کلیه امور مربوط به اموال و حقوق مالی مولی علیه ولی نماینده قانونی او می باشد».

2. ماده 1216 ق. م.: «هرگاه صغیر یا مجنون یا غیر رشید باعث ضرر شود ضامن است».

238

ناشی از جرم دادگاه جزا به عهده شخص متهم صغیر است و محکوم به مالی از اموال خود او استیفاء خواهد شد». (ردیف 2911360–601)

محکومیت صغیر به جبران ضرر و زیان ناشی از جرم، در شرایطی که صغیر به علت عدم اهلیت برای پاسخگویی به دعوی، نمی تواند طبق ضوابط آئین دادرسی مدنی طرف دعوی قرار گیرد ممکن نیست. زیرا:

در این قبیل موارد، دادگاه باید حکم به رد دادخواست ضرر و ریان بدهد. قانونا دادخواست مزبور باید به طرفیت ولی و یا قیم صغیر تقدیم دادگاه شود، تا دادگاه با احراز ورود زبان توسط صغیر، ولی یا قیم وی را ملزم به جبران خسارت نماید. نهایت آنکه ولی طفل باید طبق ماده 50 ق. م. ا، محکوم به را از اموال صغیر برداشت کرده و به زیان دیده پرداخت نماید.

2– دوران قبل از بلوغ و آثار آن

برای اینکه بتوان از نظر جزائی کسی را مسؤول دانست باید امکان انتساب خطا یا تقصیر به وی باشد. طفلی را که مرتکب یک عمل خلاف قانون با ضمانت اجرای جزائی (جرم) گردیده نمی توان مسؤول دانست و مجازات کرد. زیرا طفل اصولا دارای قوهٔ تمیز و تشخیص نبوده و قادر به پیش بینی نتایج عمل مجرمانهٔ خود نمی باشد.

مع ذالک، بین یک طفل خردسال غیرممیز و یک فرد بالغ (وعاقل) مراتب و درجاتی وجود دارد.

1– دورهٔ کودکی و عدم تمیز مطلق – کودکان کمتر از 6 سال از نظر عقلی در مرحله ای نیستند که بتوان وجود عمد و سوء نیتی را در رفتار آنان تشخیص داد. زیرا این قبیل کودکان به وضوح، ضوابط و قواعد زندگی اجتماعی و مفاهیم حق و مالکیت و حسن و قبح اعمال را نمی دانند. رفتارهای کودکان بر پایهٔ خواسته های غریزی و اولیه ای استوار است که برای ارضای آنها، هیچگونه حد و مرزی را نمی شناسند.

با تصویب قانون اصلاح موادی از قانون آئین دادرسی کیفری (مصوب شهریور ماه 1361) حاکی از تشکیل دادگاههای کیفری 1 و 2 و سپس قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب 1373 رسیدگی به جرائم اطفال بزهکار (مصوب آذر ماه 1338) تنها در قسمت های مربوط به تشکیلات و دادرسی با قوانین اخیر التصویب نسخ ضمنی شده است. برابر قسمت اخیر مادهٔ 4 قانون تشکیل دادگاه اطفال بزهکار، به طور

239

کلی اطفال تا 6 سال تمام قابل تعقیب جزائی نخواهند بود.

2– دورهٔ طفولیت و عدم تمیز نسبی – در این دوره طفل به مرحلهٔ رشد و بلوغ قانونی نرسیده، ولی قادر است خوب و بد رفتار خود را به طور نسبی تشخیص داده و تا حدودی نتایج اعمال خود را پیش بینی نماید. حال چنانچه قاضی احراز نماید که طفل خاطی علاوه و بر بلوغ جسمانی در حین ارتکاب جرم دارای قوه تمیز و تشخیص بوده است، می تواند نسبت به تعیین مجازات اقدام نماید والاّ با احراز فقدان قوهٔ تمیز کافی برای تحقق مسوولیت، طفل مسؤول عمل خود شناخته نشده و به جای مجازات، دادگاه م یتواند طفل را برای تربیت به سرپرست طفل سپرده و یا به کانون اصلاح و تربیت اطفال اعزام نماید. کلمه تمیز (Discernement) در قوانین جزائی کشورها تعریف نشده ولی محققین و متخصصین علوم جزائی، معانی مختلفی

WWW.GHANONYAR.IR

برای کلمه «تمیز» قائل شده اند که دو معنی مهم آن به شرح زیر می باشد:
الف– به عقیده برخی از علمای حقوق جزا، تمیز عبارت از آگاهی طفل است به این امر که مرتکب عمل غیر قانوین و یا خلاف نظامات اجتماعی گردیده است. برخی دیگر از مولفین و متخصصین حقوق جزاء، قوه تمیز را چنین تعریف کرده اند: تمیز عبارت از قدرت تشخیص خوب از بد است، این کار مستلزم رشد عقلی است. (1)
در واقع قوۀ تمیز همان قوۀ عاقله است که به انسان اجازه می دهد تا فرق میان اعمال مجاز و اعمال ممنوع را تشخیص دهد.
ب– بعضی از محققین در مورد کیفیت «تمیز» قائل به تفکیک شده و اعلام داشته اند: «تمیز نفع و ضرر در امر مدنی غیر از تمیز حسن و قبح در امر کیفری است و سن دو تمیز با هم فرق می کند و تمیز عبارت است از تشخیص خیر و شر و نفع و ضرر، چنین کسی را در صورتی که به سن کبر نرسیده باشد ممیز نامند».
صغیر ممیز، صغیری است که نفع و ضرر را در داد و ستد (در امور جزئی) مانند اشخاص عاقل و بالغ تشخیص دهد. اگر صغیر دارای این صفت نباشد، او را صغیر غیر ممیز می نامند.(2)
بدین ترتیب آغاز مسؤولیت کیفری اطفال و نوجوانان با شروع سن بلوغ قانونی در شرایطی است که افراد مزبور، علاوه بر علم و آگاهی بر محرمانه بودن عمل ارتکابی

1. دکتر جاوید صلاحی، بزهکاری اطفال و نوجوانان، ص 180
2. . استاد دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، شماره های 1425، 3255، 5512.

دارای رشد و تکامل قوای دماغی در حدّی باشند که بدانند در صورت ارتکاب چنین عملی تحت تعقیب و مؤاخذه دستگاه قضائی قرار خواهند گرفت.
3– دورۀ خاصی از بلوغ و سن قانونی – فرض و اماره قانونی این است که همۀ افراد در سن معینی دارای رشد جسمی و عقلی کافی گردیده و قوۀ تمیز و تشخیص حسن و قبح اعمال خود را دارند. با عنایت به اینکه قوۀ تمیز در افراد مختلف در یک زمان حادث نمی شود، لذا قانونگذاران مختلف سن بلوغ قانونی (و در واقع رشد و تکامل قوای جسمانی و دماغی را برای درک امور) و احراز مسؤولیت جزائی را به طرق متفاوتی تعیین کرده اند. درقوانین کشورهای مختلف سن بلوغ بین 14 سال و 21 سال متغیر است، ولی اکثریت با آن دسته از کشورهایی است که سن 18 سالگی را سن بلوغ برای آغاز مسؤولیت جزائی می دانند.
در کشور ایران، سن بلوغ برای آغاز مسؤولیت کیفری پسران 15 سال تمام قمری و در مورد دختران 9 سال تمام قمری (تبصره ماده 1210 ق.م.) است. سن قانونی برای ازدواج، همان 15 سال و 9 سال تمام به ترتیب برای پسران و دختران می باشد (ماده 1014 ق.م.). سن لازم برای رای دادن در انتخابات نمایندگان مجلس شورای اسلامی و انتخابات ریاست جمهوری ورود به 16 سالگی است (بند 2 ماده 29 قانون انتخابات مجلس شورای اسلامی مصوب 921366 و اصلاحات بعدی آن و بند 2 ماده 36 قانون انتخابات ریاست جمهوری اسلامی مصوب 541364).
سن لازم برای کاندیداتوری مجلس شورای اسلامی حداقل 26 سال و حداکثر 75 سال است (بند 7 ماده 29 قانون انتخابات مجلس شورای اسلامی). سن لازم برای کلیه معاملات و عقود و ایقاعات (به استثناء نکاح و طلاق) 18 سال تمام است (ماده واحده قانون راجع به رشد متعاملین مصوب 13 شهریور 1313 و رای شماره 3–3101364 وحدت رو به ردیف 6237).
سن لازم برای افراد ذکور مشمول مقرّرات خدمت وظیفۀ عمومی، اول فروردین ماه سالی که طی آن سال، افراد مزبور وارد سن 19 سالگی می شوند (ماده 2 قانون خدمت وظیفۀ عمومی مصوب 2971363) سن لازم برای ورود به خدمت رسمی، حداقل 18 سال تمام و نداشتن بیش از 40 سال تمام است (بند الف ماده 14 قانون استخدام کشوری مصوب 3131345 با اصلاحات بعدی(1)) تحقق جرم استفاده از شناسنامه

WWW.GHANONYAR.IR

1. مجله قضائی و حقوقی دادگستری جمهوری اسلامی ایران، شماره سوم، بهار 1371، ص 151.

241

مکرر و یا دریافت شناسنامه موهوم یا استفاده از شناسنامه دیگر ی به نام هویت خود مستلزم داشتن هیجده سال تمام است و لذا اشخاصی مشمول حکم مذکور در بند (ب) ماده 49 قانون ثبت احوال مصوب 1355 می گردند که پس از رسیدن به سن 18 سال تمام مرتکب جرم یا جرائم مزبور شوند.(1)

منظور از طرح سنین متغیر در موارد مختلف این است که با توجه به شرایط خاص، امکان دارد با تصویب قانون بتوان به کلیهٔ جرائم تعزیری ارتکابی (غیر از جرائم مستوجب حد) اطفال اعم از پسر و دختر که سن آنان بیشتر از 7 سال و کمتر از 15 سال تمام است، در دادگاه اطفال که لایحهٔ قانونی آن مراحل تصویب را می گذارند، رسیدگی نمود. زیرا به هر حال در شرایط فعلی اعمال مجازات تعزیری نسبت به اطفال دختر کمتر از 15 سال (مسؤول) در سرنوشت و زمینهٔ ارتکاب جرائم بعدی و مکرر آنان موثر است.

3– تحول مبانی عکس العمل قضائی در قبال اطفال بزهکار

در مورد اطفال بزهکار، هرگونه تصمیمی مبنی بر سپردن آنان به اولیاء و یا اعزام به کانون اصلاح و تربیت توسط دادگاه، بر اساس حالت خطرناک طفل فاقد مسؤولیت کیفری است و نه بر مبنای مسؤولیت جزائی وی. بنابراین، حالت خطرناک در طفل بزهکار و قابلیت جزائی وی شرط مکمل مسوولیت صغیر است.

الف – اقدامات تامینی بر مبنای حالت خطرناک طفل بزهکار

بر خلاف قدیم که قوهٔ تمیز مبنای مسؤولیت طفل بوده است، در حال حاضر مسؤولیت صغیر در هیچ موردی به قوهٔ تمیز و تشخیص طفل یعنی آزادی ارادهٔ او در ارتکاب جرم بستگی ندارد.

برای تشخیص حالت خطرناک، دادگاه باید با انجام تحقیق اجتماعی در مورد موقعیت مادی و اخلاقی خانواده، سوابق و خصوصیات طفل، معاشرت و رفتار او در زمان

1. ماده 49 قانون ثبت احوال مصوّب 1355: «اشخاص زیر به حبس جنحه ای از 61 روز تا شش ماه محکوم خواهند شد:
الف– اشخاصی که در اعلام ولادت یا وفات یا هویت برخلاف واق اظهار می نمایند.
ب– اشخصاصی که عالماً عامداً پس از رسیدن به سن 18 سال تمام از شناسنامه مکرر استفاده و یا به دریافت شناسنامه مکرر برای خود یا مولی علیه یا به دریافت شناسنامه موهوم مبادرت کنند و یا از شناسنامه دیگری خواه صاحب آن زنده یا مرده باشد به نام هویت خود استفاده نمایند.
ج– ماما یا پزشکی که در مورد ولادت و وفات گواهی خلاف واقع صادر کند.
د– اشخاصی که در مورد ولادت و وفات شهادت دروغ بدهند که شهادت آنان منجر به تنظیم دفتر ثبت کل وقایع یا وفات گردد».

242

تحصیل و شرایطی که تحت آن شرایط زندگی نموده و تربیت شده است، اطلاعات لازم را جمع آوری کند.

به علاوه، در صورت امکان، قاضی می تواند دستور انجام آزمایش پزشکی و در صورت لزوم آزمایش پزشی – روانی طفل را بدهد. هم چنین دادگاه در صورت اقتضاء می تواند، نسبت به استقرار طفل در یک مرکز نگهداری یا اعزام وی به یک مرکز تحقیقاتی که امید است در آیندهٔ نزدیک در کشور ما تشکیل شود اتخاذ تصمیم نماید.

ب– آثار بلوغ در امور کیفری

WWW.GHANONYAR.IR

در سیستم حقوق جزای ایران، مفهوم بلوغ درافراد، همان سن قانونی لازم برای پاسخگویی به امور کیفری برمبنای علائم ظاهری بلوغ است که برای پسران 15 سال قمری و برای دختران 9 سال قمری معین گردیده است. بنابراین در مفهوم بلوغ قانونی به کیفیت تشخیص حسن و قبح امور توسط نوجوان توجهی نشده است. در حالیکه با توجه به مفهوم مسؤولیت که اساس آن بر ارادهٔ آزاد است ضروری است در جرائم تعزیری که عملا، تقریبا تمام جرائم ارتکابی نوجوانان را تشکیل می دهد به دادگاههای کیفری اعم از عمومی (یا ویژه اطفال در آینده) اختیار داده شود تا بر اساس کیفیات جرم ارتکابی و شخصیت بزهکار و بر اساس میزان درک و قابلیت اخلاقی و اجتماعی وی مبادرت به تعیین کیفر مناسب برای نوجوانان بشود تا نتیجهٔ اعمال کیفر مناسبک بیداری حس مسؤولیت پذیری در نوجوان باشد که نتیجهٔ آن اصلاح وی و تامین دفاع اجتماعی است و نه اعمال کیفر به خاطر رسیدن به سن قانونی.

رسیدگی به جرایم اطفالی که به حد بلوغ شرعی نرسیده باشند، هم چنین اشخاص بالغ کمتر از 18 سال تمام در دادگاه اطفال (شعبه دادگاه عمومی) رسیدگی می شود. (مواد 219 و 220 ق. آ. د. ع. ک.).

مبحث دوم: جنون و آثار آن در مسؤولیت کیفری

الف – ماهیت و مفهوم جنون

یکی از عوامل رافع مسؤولیت کیفری جنون است. ماده 51 ق. م. ا. مقرّر می دارد: «جنون در حال ارتکاب جرم به هر درجه که باشد رافع مسؤولیت کیفری است». مع هذا، در صورتی که تادیب مجنون مرتکب جرم موثر باشد به حکم دادگاه تادیب می شود (تبصره 1 ماده 51 ق. م. ا.).

بدین ترتیب، وقتی جرمی توسط فردی روانی، تحت سلطهٔ این بیماری ارتکاب شود، انتساب جرم به مرتکب مجنون منتفی و در نتیجه مسؤولیت جزائی چنین ردی و کیفر او غیر ممکن است.

1– مفهوم جنون

چون زوال عقل و فقدان شعور است. در مفهوم خاص، مجنون مبین نوعی زوال و اختلال در قوای دماغی است. به طوری که اعمال مجنون فارغ از اختیار و ارادهٔ آزاد است.

به طور کلی مفهوم جنون در مادهٔ 51 ق.م.ا.، آن دسته از بیماریهای روانی را شامل می گردد که موجب سقوط قوهٔ تمیز (تشخیص حسن و قبح اعمال) و زوال ارادهٔ فرد است. در واقع جنون سبب لطمه دیدن سلولهائی از مغز می شود که مخصوص ادراک یا هوش می باشند، مانند تحول تدریجی فلج عمومی که منتهی به جنون می گردد. از انواع این بیماریها، شیزوفرنی و جنون اخلاقی است.

2– شرایط عدم قابلیت انتساب جرم به مجنون

مادهٔ 51 ق. م. ا.، جنون را وقتی رافع مسؤولیت کیفری می داند که درحال ارتکاب جرم وجود داشته باشد. به علاوه در تبصره 2 ماده قانون مزبور نیز در مورد جنون ادواری، به شرط رفع مسؤولیت کیفری با احراز وجود جنون در حین ارتکاب جرم تصریح شده است. هرگاه مجرم در حین ارتکاب جرم دارای شعور بوده و پس از ارتکاب جرم مجنون شود. مسؤولیت جزائی او زائل نمی گردد. ولی قبل از رسیدگی به جرم و اعمال مجازات نسبت به چنین مرتکب مسؤولی باید اول مجنون معالجه شود. زیرا در حال جنون نمی توان مرتکب را تعقیب و مجازات نمود.

اول– نحوه احراز جنون

جنون، فرض و اماره قانونی نیست و لذا باید در هر مورد وجود آن اثبات شود. بدین ترتیب دادگاه باید در پروندهٔ مطرح و مستنداتی را که منتهی به احراز جنون و نهایتا عدم مسؤولیت کیفری می گردد مشخص نماید. زیرا تشخیص و تعیین جنون امری ماهوی و در اختیار دادگاه است. نهایت آنکه دادگاه از کارشناس که در این قبیل موارد پزشک قانونی است نظر خواهی

WWW.GHANONYAR.IR

می کند. در عین حال، دادگاه ملزم به متابعت از نظر کارشناسی نیست و چنانچه عقیدهٔ کارشناس با اوضاع و احوال محقق و معلوم مساله موافقت نداشته باشد، دادگاه امکان ارجاع امر به کارشناس دیگری را دارد. مادهٔ 260 قانون اصلاح موادی از قانون آئین دادرسی کیفری مصوب 661361 کمیسیون امور قضائی مجلس مقرّرمی دارد: «به طور کلی در امور کیفری و جرائم، گزارش کتبی ضابطین دادگستری و اشخاصی که برای تحقیق در امور کیفری مامور شده اند و همچنین اظهارات گواهان و

کارشناسان معتبر است، به شرط آنکه ضابطین و کارشناسان و گواهان لااقل دو نفر و عادل باشند مگر آنکه بر خلاف علم قطعی قاضی باشد».

بنابراین،در صورتی که کارشناسان حداقل دو نفر و عادل باشند و قاضی هم علم قطعی بر خلاف نظر آنان نداشته باشد، نظرشان برای دادگاه قابل پذیرش است و لذا بار دفاع در جهت ایجاد علم قطعی در قاضی در مورد بی اعتبار ساختن نظر کارشناسان سنگین می شود. بدین ترتیب شایسته است، نظر کارشناس جنبهٔ تحصیل نکرد، موضوع را به هیات کارشناسان ارجاع نماید. ضمناً گزارش ضابطین دادگستری، در صورتی معتبر است که موثق و مورد اعتماد قاضی باشد (تبصره ماده 15 ق. آ. د. ع. ک.).

دوم– جنون و اختلال اراده

برای منتفی ساختن مسؤولیت مجرم، جنون مرتکب باید تام و کامل باشد. مع هذا، بین هوشیاری کامل و جنون درجاتی هست. بیماری اراده اش در شرایطی است که فرد آگاهی و قدرت تمیز را دارد، ولی اراده اش بیمار است. معمولاً دادگاهها بیماری اراده را موجب زوال مسؤولیت کیفری نمی دانند.

بدین ترتیب، با احراز جنون، مقدار آن شرط نیست. زیرا قانونگذار درمادهٔ 51 ق. م. ا.، جنون با هر درجه ای را رافع مسؤولیت کیفری دانسته است و لذا هر نوع بیماری روانی که جنون تشخیص داده شود، به نحوی که قدرت تشخیص را زائل نموده باشد موجب زوال مسؤولیت جزائی می گردد.

ب– آثار جنون

1– جنون مقارن با ارتکاب جرم – مسؤولیت جزائی مبتنی بر تقصیر است و لذا وقتی در حین ارتکاب جرمع مرتکب جنون باشد، این جنون موجب عدم اجرای کیفرهای پیش بینی شده در قانون می گردد. با وجود این، هرگاه مرتکب جرم در حین ارتکاب جرم مجنون باشد و یا وقتی مرتکب پس از حدوث جرم مبتلا به جنون شود، چنانچه جنون و حالت خطرناک مجنون با جلب نظر متخصص ثابت شد به دستور دادستان تا رفع حالت مذکور در محل مناسبی نگاهداری خواهد شد و آزادی او به دستور دادستان امکان پذیر است. ولی شخص نگهداری شده و یا کسانش می توانند به دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل جرم را دارد، مراجعه و به این دستور اعتراض کنند. در این صورت دادگاه در جلسهٔ اداری با حضور معترض و دادستان و یا نماینده او موضوع را با جلب نظر متخصص خارج از نوبت رسیدگی کرده و حکم مقتضی در مورد آزادی

شخص نگهداری شده یا تأیید دستور دادستان صادر می کند. این رای قطعی است، ولی شخص نگهداری شده یا کسانش هرگاه علائم بهبودی را مشاهده کردند، حق اعتراض به دستور دادستان را دارند (ماده 52 ق. م. ا.).

در حقوق فرانسه، در صورتی که بازپرس جنون را احراز کند، قرار منع تعقیب صادر می کند در صورتی که جنون در دادگاه احراز شود، دادگاه مبادرت به صدور رای برائت می نماید.(1)

2– جنون پس از حدوث جرم – در صورتی که مرتکب بعد از وقوع جرم مبتلا به جنون شود، همان جنون قبل از ارتکاب

WWW.GHANONYAR.IR

جرم، دیگر جنون موجب زوال مسؤولیت کیفری نمی گردد. زیرا مرتکب جرم در حین ارتکاب جرم در حال افاقه بوده است، مع ذلک، طبق مادهٔ 52 ق. م. ا.، چنانچه جنون و حالت خطرناک مجنون با جلب نظر متخصص ثابت باشد به دستور دادستان تا رفع حالت مذکور در محل مناسبی نگهداری خواهد شد. تحقیقات راجع به افراد عادی (غیر مجنون) از قبیل استماع شهادت گواهان، معاینهٔ محلی و رسیدگی به رفتار مجرمانه شرکاء و معاونین غیر مجنون مرتکب مجنون ادامه می یابد، ولی با رسیدن وقت دادرسی دربارهٔ مجنون، امر جزائی تا درمان مجنون موقوف می گردد. در واقع جنون بعد از ارتکاب جرم موجب تعلیق تعقیب می گردد.

3– جنون بعد از محکومیت کیفری – اگر پس از رسیدگی و صدور حکم دادگاه مبتنی بر اعدام، محکوم علیه مجنون شود، گرچه محکوم علیه در حین رسیدگی دادگاه آگاه بوده است، مجازات اعدام تا رفع حالت جنون دربارهٔ وی اجرا نمی شود. زیرا اعمال کیفر در حین جنون منع شده است. در مقابل، مجازاتهای مالی و محرومیت های اجتماعی قابل اعمال است. هرگاه محکوم به حبس که در حال تحمل کیفر است قبل از اتمام مدت حبس مبتلا به جنون شود با استعلام از پزشک قانونی، در صورت تایید جنون، محکوم علیه به بیمارستان روانی منتقل می شود و مدت اقامت او در بیمارستان جزء مدت محکومیت او محسوب خواهد شد. در صورت عدم دسترسی به بیمارستان روانی محکوم به تشخیص دادستان در محل مناسبی نگهداری می شود (ماده 37 ق. م. ا.).

4– ضوابط قانونی حاکم بر مفاهیم جنون و مجنون (دیوانه)

اولاً– موارد اکراه در قتل: اگر اکراه شونده طفل غیرممیز یا مجنون باشد فقط اکراه کننده محکوم به قصاص است (تصره 1 ماده 211 ق. م. ا.).

1. مجموعه راهنمای قضائی دالوز، ج 2، ص 5–196.

ثانیاً – موارد شرایط قصاص: هرگاه دیوانه یا نابالغی عمدا کسی را بکشد خطا محسوب و قصاص نمی شود، بلکه باید عاقله آنها دیه قتل خطا را به ورثه مقتول بدهند (ماده 221 ق. م. ا.) طبق تبصره ماده مزبور، در جرائم قتل نفس یا نقص عضو، اگر جرائم ارتکابی عمدی باشد و مرتکب صغیر یا مجنون باشد و پس از بلوغ یا افاقه مرتکب، مجنی علیه در اثر سرایت فوت شود مستوجب قصاص نمی باشد ضمنا هرگاه عاقل دیوانه ای را بکشد، قصاص نمی شود، بلکه دیه قتل را به ورثهٔ مقتول می دهد در صورتیکه اقدام وی موجب اخلال در نظم جامعه یا خوف شده و یا بیم تجری مرتکب و یا دیگران گردد موجب حبس تعزیری از 3 تا 10 سال خواهد بود (ماده 222 ق. م. ا.).

ثالثاً– موارد سکون قوهٔ تمیز و فقدان قصد و اراده: در صورتی که مبنای مسؤولیت برای قتل عمدی مستوجب قصاص وجود شرایطی از جمله اراده و قوهٔ تمیز و تشخیص حسن و قبح باشد، می توان گفت هر گاه کسی در حال خواب یا بیهوشی شخصی را بکشد، قصاص نمی شود فقط به دیه قتل به ورثه مقتول محکوم خواهد شد (ماده 225 ق. م. ا.). در این حالت قتل ارادی و شبه عمدی است. مع هذا، هرگاه کسی در حال خواب بر اثر حرکت وغلتیدن موجب تلف یا نقص عضو دیگری شود جنایت او به منزلهٔ خطاء محض بوده و عاقله او عهده دار خواهد بود (ماده 323 ق. م. ا.).

رابعاً – شرایط دعوای قتل: از شرایط طرح دعوای قتل این است که مدعی باید حین اقامه دعوی، عاقل (غیرمجنون) و بالغ باشد و چنانچه دعوی مستلزم امر مالی گردد، رشد نیز شرط است. اما نسبت به مدعی علیه هیچ یک از موارد مذکور شرط نمی باشد (ماده 227 ق. م. ا.)،

خامساً – شرایط اقرار: از راههای ثبوت قتل اقرار است: اقرار در صورتی نافذ است که اقرار کننده دارای اوصاف زیر باشد:

1– عقل، 2– بلوغ، 3– اختیار، 4– قصد

بنابراین اقرار دیوانه و مست و کودک و مجبور و اشخاصی که قصد ندارند مانند ساهی، هازل و نائم و بیهوش نافذ نیست. این

شرایط در مورد تمامی جرائم مستلزم حد مانند زنا، لواط و نظایر آن و شرب مسکر، محاربه و افساد فی الارض در قوانین مربوط ذکر شده است.
سادساً– در مورد زنا: از موجبات زنای مستوجب حد این است که زانی یا زانیه بالغ و عاقل (غیر مجنون) و مختار بوده و به حکم و موضوع آن نیز آگاه باشد (ماده 64 ق. م. ا.). مع هذا در موارد جنون بعد از ارتکاب زنا: هرگاه محکوم به حد دیوانه یا مرتد شود حد از او ساقط نمی شود (ماده 95 ق.م.ا.). نهایت آنکه با توجه به روح و مفاد قوانین جاری،

به نظر می رسد، اعمال و اجرای کیفر تا زمان بهبودی نسبی مجنون به تأخیر می افتد(1).
سابعاً – در جرائم مستلزم حد شرب خمر و سرقت: حد مسکر بر کسی ثابت می شود که بالغ و عاقل ومختار وآگاه به مسکر بودن وحرام بودن آن باشد (ماده 166 ق.م.ا.). برابر مادهٔ 177 ق. م. ا.، در مورد حدّ مسکر، حد وقتی جاری می شود که محکوم علیه از حال مستی بیرون آمده باشد، در واقع آگاهی محکوم به تحمل کیفر مورد توجه قانونگذار بوده است. مع هذا هرگاه محکوم به حد مسکر، دیوانه یا مرتد شود حد از او ساقط نمی شود (ماده 180 ق. م. ا.) در مورد سرقت نیز برابر تبصره 2 ماده 198 ق.م.ا.، بیرون آوردن مال از حرز توسط دیوانه و نابالغ به منزلهٔ خطاء محض است (تبصره 1 بند (ج) ماده 295 ق. م. ا.) مسؤولیت پرداخت دیه نیز برابر تبصرهٔ ماده 306 ق. م. ا. بر عهدهٔ عاقله می باشد.
تاسعاً– از نظر حدود مسؤولیت جزائی: جنون در حال ارتکاب جرم به هر درجه که باشد رافع مسؤولیت کیفری است (ماده 51 ق. م. ا.). به علاوه در جنون ادواری، شرط رفع مسؤولیت کیفری، جنون در حین ارتکاب جرم است (تبصره 2 ماده 51 قانون مزبور) نگاهداری مجنون در محل مناسب تا رفع جنون و حالت خطرناک مجنون با جلب نظر متخصص و به دستور دادستان در ماده 52 ق. م. ا. پیش بینی شده است. ابتلای محکوم به حبس به جنون، قبل از اتمام مدت حبس و اعزام وی به بیمارستان روانی و احتساب مدت اقامت او در بیمارستان روانی جزء مدت محکومیت در ماده 37 ق. م. ا. مقرّرشده است.
مبحث سوم: اجبار و اکراه
بخش اول– کلیات و ماهیت اجبار واکراه
کلیات – اجبار موقعیتی است که موجب زوال ارادهٔ آزاد شخص مجبور در زمان ارتکاب جرم می گردد. بنابراین، اجبار موجب سلب اختیار تصمیم گیری و از بین رفتن قصد و اراده است، در حالیکه در جنون اصولا قدرت تمیز و تشخیص حسن و قبح و

1. دکتر ایرج گلدوزیان، حقوق جزای اختصاصی، جرائم علیه تمامیت جسمانی، اموال و مالکیت، امنیت و آسایش عمومی، از انتشارات موسسه انتشارات جهاد دانشگاهی (ماجد)، چاپ سوم، 1372، ص 308، چاپ پنجم، 1374.

هوش مختل می شود. این دوتأسیس حقوقی ضمن وجه اشتراک در عامل رافع مسؤولیت کیفری بودن در سلامت سلولهای مغزی مربوط به درک و هوش در اجبار و در مقابل، فساد سلولهای مزبور در جنون از یکدیگر وجه افتراق دارند، بدنی ترتیب اجبار مانع از بروز ارادهٔ آزاد و مختار است.
اجبار به دو شکل آشکار می شود: مادی و معنوی (با روانی یا روحی)
اجبار مادی روی جسم فرد اثر می گذارد، اجبار معنوی یا روانی یا روحی (اکراه) اراده مرتکب را تحت تاثیر قرار می دهد.
مبنای هر دو حالت اجبار، ممکن است خارج از مرتکب و یا از شخص وی ناشی شود.
در صورتیکه اجبار ناشی از امری خارج از مرتکب باشد، اجبار را خارجی یا بیرونی می نامند. در مقابل، وقتی اجبارناشی از

WWW.GHANONYAR.IR

شخص مرتکب باشد اجبار داخلی یا درونی مطرح می گردد.
در علم، قضات اجبار معنوی یا روانی را از موارد رفع مسؤولیت نمی دانند و جرائمی که ناشی از نوعی احساس و عاطفه نفرت و کینه و انتقام و خشم و غضب باشند موجب سلب مسؤولیت مرتکب نمی گردد. بدین ترتیب مفاهیم اجبار و اکراه را می توان به شرح زیر مورد توجه قرار داد:
اولاً – مفهوم اجبار
اجبار از ماده جبر است و به آن الجاء هم گفته اند. گرچه اجبار در معنی وسیع کلمه شامل اکراه و اضطرار هم می شود، ولی درمعنی اخص کلمه، اجبار عبارت است از اینکه کسی دیگری را وادار کند بدون اختیار مبادرت به انجام عمل یا ترک عمل نماید.
ثانیاً– مفهوم اکراه
اکره، یعنی وادار کردن دیگری بر عمل یا ترک عملی که از آن کراهت دارد، مشروط بر آنکه این وادار کردن با تهدید جانی یا عرضی یا مالی مهم از جانب اکراه کننده توام باشد.
در اکراه شخص مکره فاقد رضا و طیب نفس است و مقصود از سلب اختیار در اکراه فقدان رضا و طیب نفس است، در حالی که در اجبار فقدان قصد و رضا مطرح است.
مادهٔ 54 ق. م. ا. مقرّر می دارد: «در جرائم موضوع مجازاتهای تعزیری یا بازدارنده، هرگاه کسی بر اثر اجبار یا اکراه که عادتا قابل تحمل نباشد، مرتکب جرمی گردد مجازات نخواهد شد. در این مورد اجبار کننده به مجازات فاعل جرم با توجه به شرایط و امکانات خاطی و دفعات و مراتب جرم و مراتب تادیب از وعظ و توبیخ و تهدید و درجات تعزیر محکوم می گردد».

اجبار و اکراه در متون قانونی، اغلب مترادف به کار می روند. ولی در واقع اجبار قصد را زائل می کند و اکراه رضا را از بین می برد. به عبارت دیگر شخص مجبور فاقد قصد در ارتکاب جرم است ولی فرد مکره واجد قصد است، ولی رضایت واقعی به ارتکاب جرم ندارد.
در حقوق مدنی، مواد 199 و 202 تا 209 ق. م. به اکراه و آثار آن درمعاملات اختصاص دارد و موجب عدم نفوذ قراردادها در حقوق مدنی می گردد. بدین ترتیب امضاء معامله بعد از رفع اکراه موجب نفوذ معامله است. برابر ماده 202 ق. م. اکراه به اعمالی حاصل می شود که مؤثر در شخص با شعوری بوده و او را نسبت به جان یا مال یا آبروی خود تهدید کند به نحوی که عادتاً قابل تحمل نباشد. در مورد اعمال اکراه آمیز، سن و شخصیت و اخلاف و مرد یا زن بودن شخص باید در نظر گرفته شود. از طرفی قسمتی از ماده 54 ق. م. ا. اعلام می دارد: «در جرائم موضوع مجازاتهای تعزیری یا بازدارنده، هرگاه کسی بر اثر اجبار یا اکراه که عادتا قابل تحمل نباشد مرتکب جرمی گردد مجازات نخواهد شد...».
بدین ترتیب تهدید در حقوق مدنی و حقوق جزا وجه مشترکی دارند که آن وجه مشترک در تأثیر و فشار بر ارادهٔ اکراه شونده برای انجام معامله در حقوق خصوصی و یا اقدام به امری مجرمانه بر خلاف رضای واقعی در حقوق جزای عمومی است. نهایت آنکه، تهدید در قالب اکراه در هر دو نظام حقوقی باید عادتا قابل تحمل نباشد. بررسی خصوصیات تاسیس حقوق اجبار (و اکراه) مستلزم تقسیم موضوع به اجبار مادی و اجبار معنوی است که هر کدام می تواند دارای منشا خارجی (بیرونی) یا داخلی (درونی) باشد.
الف– اجبار مادی با منشأ خارجی (بیرونی)
اجبار مادی خارجی نیروئی است ناشی از طبیعت یا از ناحیهٔ فرد یا چیز دیگری که بر جسم مرتکب جرم وارد شده و او را وادار می کند تا کاری را انجام دهد که نباید می کرد یا مانع وی از انجام کاری می شود که باید انجام می داد. مانندگرفتن دست دیگری برای وادار ساختن او به آوردن فشار بر روی ماشهٔ اسلحه ای که به روی شخص دیگر نشانه روی شده است. در

WWW.GHANONYAR.IR

این مورد جرم عمدی تیراندازی به سوی دیگری تحت سلطه اجبار یا اکراه بر حسب اینکه مرتکب فاقد قصد و رضا یا واجد قصد ولی فاقد رضا بوده مطرح می گردد. همچنین در مورد فرد محکوم به اخراج از کشوری، از طریق دریا و برگردانده شدن وی به علت طوفان به کشور محل اخراج یا حمله گرگی به گله گوسفندان و رانده شدن گوسفندان به مناطق ممنوعه چرای دام.

در جرم ترک فعل، کسی که از دادن طفلی که به او سپرده شده در موقع مطالبه

250

اشخاصی که قانوناً حق مطالبه دارند، امتناع کند به مجازات از سه ماه تا شش ماه حبس یا به جزای نقدی از یک میلیون و پانصد هزار تا سه ملیون ریال محکوم می شود. حال اگر تحویل دهنده طفل به علت غیر قابل پیش بینی بودن شرایط و حوادثی از قبیل زلزله و سیل و طوفان و یا اعتصاب رانندگان وسایل حمل و نقل نتواند به تکلیف خود برای تحویل طفل در روز معین مبادرت ورزد، قابل کیفر نیست (ماده 632 قانون تعزیرات 1375 و قانون مربوط به حق حضانت «روزنامه رسمی 12069–1451365» که ضمانت اجرای آن، محکومیت ممتنع از اجرای حکم حضانت طفل (اعم از پدر یا مادر و یا شخص دیگری) یا ممتنع از استرداد طفل، حبس تا اجرا حکم است.

در جرائم غیر عمدی نیز اجبار مادی بیرونی قابل تحقق است. بدین ترتیب صدمات بدنی ضمن رانندگی با وسایل نقلیه وقتی ناشی از حوادث طبیعی از قبیل زلزله و سیل، طوفان (فورس ماژور) باشد موجب تحقق قتل و جرم ناشی از بی احتیاطی نخواهد بود. زیرا اجبار، موجب سلب خصوصیت وصف مجرمانه می گردد. همینطور، وقتی ثبت واقعه ای در اداره دولتی مانند ولادت اجباری است و عدم ثبت آن واقعه قانوناً جرم تلقی شود، خودداری مسؤولین اداره ذیربط از ثبت، موجب سلب خصوصیت وصف مجرمانه برای متخلف می گردد (مانند ثبت ولادت طفل، موضوع مواد 16 و 48 قانون ثبت احوال که مستوجب پرداخت جزای نقدی 201 تا 5000 ریال است.

خودداری اداره ثبت از ثبت واقعه ولادت ممکن است به جهت تغییر محل و یا هر جهت دیگری باشد که سبب تعطیل اداره گردد. در مقابل، برابر قسمت اخیر ماده 48 قانون مزبور، هر گاه مذمومان و مسؤولینی که به موجب قانون وظایفی بر عهده دارند در اجرای آن تأخیر یا تعلل نمایند در دادگاههای اداری یا انتظامی طبق ضوابط مربوط تحت تعقیب قرار خوهند گرفت. اصولاً در تمامی موارد مذکور در بالا، فردی که وادار به ارتکاب جرم گردیده، آنچنان وجود او تحت فشار امور مادی بیرونی بوده که قادر به کنترل اراده خود نبوده است.

برای اینکه اجبار مانع از تحقق مسؤولیت کیفری و نتیجه مانع اعمال کیفر شود وجود سه شرط ضرورت دارد:

1– غیر قابل مقاومت بودن اجبار

اجبار وقتی رافع مسؤولیت کیفری است که عادتا قابل تحمل نباشد. به عبارت دیگر، اجبار وقتی غیر قابل مقاومت تشخیص می شود که مرتکب با وجود آن، قادر به احتراز از ارتکاب جرم نباشد. این شرط که در قسمتی از ماده 54 ق. م. ا. پیش بینی گردیده در آراء

251

دادگاهها ممکن است با تصریح به عبارت «عادتاً غیر قابل تحمل بودن نیروئی که بر مرتکب جرم وارد گردیده» و یا «غیر قابل مقاومت بودن نیروئی که مرتکب در زمان ارتکاب تحت تأثیر آن بوده» و یا« عدم امکان مطلق رعایت موازین قانونی توسط مرتکب» احراز شود. وقتی اجبار ناشی از عوامل بیرون از مرتکب باشد این اجبار عادتاً قابل تحمل نیست و یا اینکه با توجه به اوضاع و احوال قضیه و موقعیت و شخصیت مرتکب برای وی غیر قابل تحمل تلقی می گردد. خوابیدن نظامی در حین نگهبانی

WWW.GHANONYAR.IR

دراجرای ماده 27 ق. م. ج. ن. م. جرم و مستوجب کیفر حبس است حال بیماری که با تجویز پزشک داروی مسکن مصرف نموده باشد و در عین حال به جهاتی به نگهبانی گمارده شود لکن در مقابل غلبه خواب، غیر قابل مقاومت شود می تواند با توجه به بروز حالت اجبار، از عوامل رافع مسئولیت کیفری استفاده و از کیفر معاف شود.

2– غیر قابل پیش بینی بودن واقعه

شرط مزبور حاکی از این است که مرتکب قادر به پیش بینی واقعه در لحظه ارتکاب نبوده و خود نقشی در ایجاد آن نداشته باشد. قوه قهریه ای که شخص را مجبور به ارتکاب عملی بدون اراده می کند باید ناشی از واقعه ای مستقل از اراده انسانی و به نحوی باشد که مرتکب قبل از وقوع حادثه قادر به پیش بینی آن نباشد.

3– فقدان تقصیر قبلی شخص مجبور

برای تحقق اجبار رافع مسؤولیت کیفری، اجبار فعلی نباید ناشی از تقصیر قبلی شخص مرتکب جرم باشد. یعنی مرتکب نباید قبل از ارتکاب جرم تقصیری داشته باشد که آن تقصیر، منشأ ایجاد وضعیت اجبار شده باشد. قانون جزای ایران و قانون جزای فرانسه در این مورد ساکت است.

در ماده 54 ق. م. ا. به شرط فقدان تقصیر قبلی شخص مجبور توجهی نشده است، ولی با عنایت به ماده 55 قانون مزبور که معافیت از مجازات را در مورد ارتکاب جرم (هنگام بروز خطر شدید به منظور حفظ جان یا مال خود یا دیگری) مشروط بر این دانسته که مرتکب خطر را عمداً ایجاد نکرده باشد، شایسته است تنها در مواردی که متهم عمداً یا ب سوءنیت شرایط تحقق اجبار را فراهم و ایجاد کرده از مزایای اجبار به عنوان عامل رافع مسؤولیت کیفری محروم شود، زیرا سوءنیت اولیه مرتکب به آثار و نتایج بعدی قابل تسری است. بنابراین تنها فقدان تقصیر عمدی اولیه شخص مجبور، برای تحقق اجبار بعدی برای رفع مسؤولیت کیفری، با احراز سایر شرایط مورد قبول واقع می شود.

بدین ترتیب ارتکاب جرم فرار از خدمت نظام وقتی متعاقب قتل غیرعمدی (یا شبه عمدی) ناشی از بی احتیاطی یا بی مبالاتی در رانندگی فرد نظامی به نحوی باشد که منتهی به بازداشت و توقیف وی گردیده باشد. تأسیس حقوق اجباری برای فرار از خدمت قابل استناد و در نتیجه رفع مسؤولیت کیفری متهم از لحاظ جرم غیبت و فرار از خدمت مطرح می گردد.

رأی وحدت رویه شماره هـ 6720 مورخ 16101368 هیأت عمومی دیوان عدالت اداری غیبت ناشی از بازداشت کارمند را غیبت غیر موجه ندانسته و در واقع اجبار مادی خارجی را از موارد رفع مسؤولیت کیفری دانسته است.

4– تحقق اجبار مادی خارجی (بیرونی) با غیبت ناشی از بازداشت کارمند

درمورد کارمندی که غیبت خود را به لحاظ زندانی بودن از ناحیه مقامات قضایی اعلام و نتیجتاً منکر اصل تخلف غیبت غیر موجه انتسابی گردیده و در اجرای تبصره یک اصلاحی ماده 28 قانون رسیدگی به تخلفات اداری مصوب اسفند ماه 1365 موضوع قابل رسیدگی در دیوان عدالت اداری بوده و آراء متعارضی در شعب دیوان عدالت اداری صادر گردیده است موضوع در هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مطرح وبه صدور رأی زیر مبادرت شده است: «نظر به اینکه مستفاد از مدلول مادتین 18 قانون هیأتهای رسیدگی به تخلفات اداری مصوّب 62 و 22 قانون رسیدگی به تخلفات اداری، مصوّب 65 غیبتهای مذکور در مادتین یاد شده غیبتهایی است که با اراده و اختیار و فعل مستخدم تحقق یافته و در نتیجه غیبتهایی که تحقق آنها مستند به فعل و اختیار مستخدم نبوده و ناشی از علل و جهاتی که صرفاً خارج از حیطه اراده و اخیار او باشد، از بازداشتی که حتی در مقامات بازداشت شدن هم دخالتی نداشته است از مصادیق غیبت غیرموجه نبوده و نتیجتاً دادنامه شماره 3– 15167 صادره از شعبه دهم که متضمن این معنی است مطابق با قانون تشخیص می گردد.»(1)

بدین ترتیب غیبت متوالی بدون عذر موجه بیش از پانزده روز پرسنل ثابت نیرو های مسلح در زمان صلح و غیبت متوالی بدون عذر موجه بیش از پنج روز همان پرسنل در زمان جنگ در صورتیکه مسبوق به فعل و اختیار پرسنل نبوده و ناشی از علل

WWW.GHANONYAR.IR

و جهاتی صرفاً خارج از حیطه اراده و اختیار او باشد از مصادیق اجبار مادی خارجی و از عوامل رافع مسؤولیت کیفری تلقی و مانع مجازات مرتکب است (به مواد 38 تا 56 قانون

1. روزنامه رسمی شماره 1309–24111368 رأی وحدت رویه شماره هـ 6720– 16101368 از مجموعه سنواتی 68، ص 708.

مجازات جرائم نیروهای مسلح مراجعه شود)(1) و (2).

به علاوه بند 4 ماده 55 قانون اخیرالذکر، از مثالهای عذر موجه به «در توقیف یا حبس بودن» بدون ذکر منبا و منشأ آنها اشاره نموده است.

ب– اجبار مادی با منشأ درونی (یا داخلی)

در مواردی که تأثیر عامل جسمانی و درونی به اندازه ای باشد که آزادی اراده و اختیار شخص را از بین ببرد، چنین عاملی موجب عدم مسؤولیت کیفری مرتکب جرم می گردد. مانند مسافر قطاری که تحت تأثیر بیماری به خواب عمیقی فرو رفته و به همین جهت در ایستگاه معینی که برای آن بلیط خریداری کرده بود نتوانست پیاده شود و لذا مقداری از راه را بدون بلیط طی نموده بود. دادگاه فرانسوی به خواب رفتن مسافر را یک اجبار مادی با منشأ درونی یا داخلی تلقی اعمال کیفرجرم مربوط به نقض ضوابط راه آهن را منتفی دانست.(3)

شخص مجبور در این حالت، تحت تأثیر نیروئی غیر قابل تحمل و غیر قابل مقاومت وارده بر جسم وی قرار گرفته به نحوی که موجب سلب اراده آزاد و اختیار وی گردیده است.

برابر ماده 225 ق. م. ا.، هرگاه کسی در حال خواب یا بیهوشی شخصی را بکشد قصاص نمی شود، فقط به دیه قتل به ورثه مقتول محکوم خواهد شد. از نظر نوع قتل و صدمه و مسؤول پرداخت دیه، ماده 323 قانون مزبور مقرّر می دارد: «هر گاه کسی در حالت خواب بر اثر حرکت و غلطیدن (4) موجب تلف یا نقص عضو دیگری شود جنایت او به منزله خطای محض بوده و عاقله او عهده دار خواهد بود».

بنابراینع چنانچه مادری، به علت خستگی زیاد به خواب رفته و در اثر غلتیدن بر روی طفل شیرخوار خود موجب خفگی یا نقص عضو او شود؛ موضوع اجبار مادی با

1. ماده 38 قانون مجازات جرائم نیرو های مسلح مصوّب 1371: «پرسنل ثابت نیروهای مسلح هرگاه در زمان صلح، بیش از پانزده روز غیبت متوالی داشته و عذر موجهی نداشته باشند فراری محسوب و پس از دستگیری به حبس از یک تا سه سال یا تنزیل یک درجه یا رتبه یا محرومیت از ترفیع تا دو سال محکوم می شوند.»

2. ماده 55 قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح: «منظور از عذر موجه مندرج در این قانون اموریست از قبیل: 1– بیماری مانع از حضور 2– فوت همسر، پدر، مادر، برادر، خواهر و اولاد یا بیماری سخت یکی از آنان 3– ابتلاء به حوادث بزرگ مانند حریق، سیل و زلزله 4– در توقیف یا حبس بودن».

3. armand colin, p. 345 crim, 19oct ,ander decocq, drit penal general, collection, u d.h. 1937. 430 ,1937 .1992 , d.19222. 1. 233 .v.aussi crim, 24 uvr

4.غلتیدن

منشأ درونی مطرح و مسؤولیت کیفری وی منتفی می گردد. در مقابل در صورتیکه فردی، خود را در معرض خواب مصنوعی

(هیپنوتیزم) قرار دهد تا جرم مورد نظر ارتکاب شود، هیپنوتیزم کننده و هیپنوتیزم شونده هر دو مسؤولیت کیفری دارند و مسائل مباشرت و معاونت در جرم مطرح می گردد.
تحرک در خواب مصنوعی، وقتی ناشی از سلب اراده و اختیار کامل و بدون تبانی قبلی هیپنوتیزم شده یا هیپنوتیزم کننده و اتفاقی باشد، موجب عدم مسؤولیت جزائی و مدنی هیپنوتیزم شونده است و تمامی بار مسؤولیت به عهده هیپنوتیزم کننده خواهد بود.
اجبار معنوی (یا اکراه) نیروئی است که به وسیله تخویف و ترساندن بر اراده مرتکب جرم وارده شده و او را بر خلاف رضای خود وادار به انجام عمل غیر مجازی می کند که مرتکب هرگز نتیجه آن را نمی خواسته است.
در واقع، مرتکب، ضمن حفظ توانایی فیزیکی خود بر انجام آنچه را که قانون مقرّرداشته یا خودداری از انجام آنچه را که قانون منع نموده به علت تخویف و ترسیدن به وسیله دیگری آنهم به نحو غیر قابل تحمل، با سلب اراده آزاد و بدون رضای واقعی تصمیم بر ارتکاب جرم می گیرد.
یکی از تفاوتهای عمده اجبار و اکراه این است که در اجبار مادی، شخص مرتکب در وضعیت عدم امکان مطلق و فاقد اراده و قصد اختیار است. در حالیکه، در اکراه شخص می تواند خود را با اجرای قانون هماهنگ ساخته و از ارتکاب جرم به هر قیمتی اجتناب نماید. بنابراین اکراه شونده با اختیار و آزادانه و با داشتن حق انتخاب ولی بدون رضای واقعی، آگاهانه تصمیم به ارتکاب جرم می گیرد.
منشأ اجبار معنوی نیز مانند اجبار مادی ممکن است داخلی یا خارجی باشد.
ج– اجبار معنوی (یا اکراه) با منشأ خارجی (یا بیرونی)
اجبار معنوی بیرونی از عوامل عدم انتساب اتهام و رافع مسؤولیت کیفری است. اکراهی که از خارج بر اراده مرتکب وارد می شود ماهیتاً مشمول ماده 54 ق. م. ا. است به شرط آنکه اکراه عادتاً غیر قابل تحمّل باشد. اکراه معلول علت خارجی به شخصیت مرتکب جرم بستگی دارد. در واقع اکراه فشاری است که به وسیله شخص ثالث بر فرد مکره وارد می شود.
در اکراه تهدید تحمیل شده بر اراده شخص اکراه شونده، مرتکب جرم را نه به طور کامل بلکه تا حدودی از آزادی اراده محروم می نماید. بدین ترتیب تهدید بسیار جدی، موجب ترس اکراه شده می گردد. اجبار معنوی بیرونی (یا اکراه) استفاده از عدم

مسؤولیت را خاص مرتکب جرم که خود قربانی اکراه کننده شده است دانسته و با اجبار معنوی درونی متمایز است.
اجبار معنوی بیرونی تحت دو موقعیت متمایز «تحدید» و «تحریک پذیری» قابل بررسی است:
1– ارتکاب جرم با تهدید دیگری – وقتی مرتکب جرم، خود موضوع تهدید از طرف شخص ثالثی بوده و او به خاطر ترس از ورود صدمه در صورت عدم اطاعت وادار به ارتکاب جرم شده باشد، می توان گفت مرتکب در حین ارتکاب جرم دچار اختلال اراده گردیده است. تهدید معمولا ناشی از شخص ثالثی است که علیه خود مجرم، اموال او یا علیه اشخاص ثالث واقع می شود.
به طور کلی استناد به ایراد اجبار (مادی) یا اکراه (معنوی برای معافیت کیفر به عهده مرتکب جرم است و او باید ثابت نماید که برای اجتناب از یک خطر قریب الوقوع ناشی از اوضاع و احوال ناگزیر از ارتکاب جرم بوده است.
بنابراین تهدید وقتی مورد قبول مراجع قضائی واقع می شود که غیر قابل مقاومت بوده و به اندازه کافی شدید و مستقیم باشد به علاوه موجب سلب کامل اراده مرتکب جرم گردد. همچنین تهدید باید نامشروع باشد و لذا دستور کارفرما به کارگر برای ارتکاب جرم رافع مسؤولیت کیفر کارگر نیست. زیرا کارگر برای کار مجاز قرارداد داشته است نه ارتکاب جرم.
2– ارتکاب جرم با تحریک دیگری– مرتکب جرم ممکن است خود موضوع تحریک و تلقین به ارتکاب جرم واقع شود. در

WWW.GHANONYAR.IR

مواردی مأمورین کشف جرم، خود محرک مرتکب به ارتکاب جرم گردیده و او را وادار می نمایند، که مرتکب جرم شود. مثلاً ممکن است مأمور اداره مبارزه با مواد مخدر با پیشنهاد خرید موادّ مخدر به مبلغ گزاف زمینه را برای دستگیری فروشنده فراهم و فروشنده را تحریک و وادار به فروش مواد مخدر می کند. بدیهی است در این قبیل موارد چون تحریک کننده قصد واقعی به انجام معامله نداشته و بدین لحاظ معامله ای واقع نمی شود، لذا جرم فروشنده تنها حمل مواد مخدر خواهد بود نه فروش مواد مخدر.

در این قبیل موارد، نیروئی خارجی بر اراده مرتکب تحمیل می شود که وقتی جدی و شدید باشد، ممکن است از موارد رفع مسؤولیت کیفری و معافیت از مجازت تلقی شود. این تحریک نه از عوامل موجب جرم است و نه از معاذیر قانونی، بلکه تحت عنواناکراه، به شرط آنکه موجب زوال اراده آزاد و مختار شده باشد قابل طرح است. پس

وقتی بازرسی کنترل قیمت ها، مبادرت به ارائه اسناد تقلبی و مجعول نموده و با دسیسه و فریب و نیرنگ، فروشنده را وادار به فروش مال به قیمت غیر مجاز نماید. چنین تحریکاتی وقتی شدید باشد می تواند بر اراده فرد اثر گذارده و موارد رفع مسؤولیت کیفری را مطرح سازد. حال اگر تحریک کاملا موجب زوال اراده مرتکب نشده باشد ممکن است با استفاده از کیفیات مخففه، کیفر مرتکب جرم، تخفیف یابد.

د– اجبار معنوی (یا اکراه) با منشأ داخلی

اجبار معنوی یا اکراه ممکن است ناشی از یک امر شخصی مانند میل شدید به انتقام جوئی یا تعصب خاص خانوادگی، میهنی یا مذهبی یا عشق و هیجان درونی باشد. در چنین مواردی، مرتکب جرم به عشق شدید و یا تشویق و پریشانی و بحران درونی به عنوان موجبات زوال اراده استناد می کند که عملا مورد قبول دادگاهها واقع نمی شود. زیرا انگیزه ارتکاب جرم معمولا میل شدید به تسکین غرائز و حرص و آز و نفع طلبی و منفعت طلبی و جاه طلبی و انحصار طلبی است و حقوق جزا در جهت حفظ نظم و امنیت در مقام جلوگیری از این امیال و خودسری ها است تا انسان بتواند روابط فردی و اجتماعی خود را به نحو صحیح و عادلانه تنظیم نموده و بقاء زندگی اجتماعی ممکن گردد.

مع هذا، اگر امیال شخصی و درونی به حد جنون رسیده و موجب عدم توانائی مرتکب بر تشخیص حسن و قبح امور گردد، رف مسؤولیت کیفری بجای طرح عامل اجبار معنوی با احراز عامل جنون خواهد بود.

بخش دوم – ضوابط قانونی اجبار یا اکراه

الف– موارد رفع مسؤولیت کیفری در اجبار یا اکراه

اول– اجبار یا اکراه در جرائم تعزیری– طبق ماده 54 ق. م. ا.، در جرائم موضوع مجازاتهای تعزیری یا بازدارنده، هر گاه کسی بر اثر اجبار یا اکراه که عادتاً قابل تحمّل نباشد، مرتکب جرمی گردد مجازات نخواهد شد. در این مورد اجبار کننده به مجازات فاعل جرم با توجه به شرایط و امکاناتی خاطی و دفعات و مراتب جرم و مراتب تأدیب از وعظ و توبیخ و تهدید و درجات تعزیر محکوم می گردد. متعاقباً با تصویب قانون تعزیرات مجازات معاون جرم (با تهدید یا اکراه یا اجبار) در اجرای ماده 726 قانون مزبور، حدّاقل مجازات مقرّردر قانون برای همان جرم تعیین شده است.

در اجرای همین قاعده، در قسمت جرائم بر ضد عفت و اخلاق عمومی و تکالیف خانوادگی نیز، فقط اکراه کننده به مجازات جرم ارتکابی محکوم گردد. ماده 637 ق. م. ا. 1375 مقرّرمی دارد: «هر گاه مرد و زنی که بین آنها علقه زوجیت نباشد، مرتکب روابط

نامشروع یا عمل منافی عفت غیر از زنا از قبیل تقبیل یا مضاجعه شوند به شلاق تا نود و نه ضربه محکوم خواهند شد و اگر عمل با عنف و اکراه باشدع فقط اکراه کننده تعزیر می شود.».

دوم– اکراه در برخی جرائم مستوجب حدّ و نوعی قتل.

اولاً– اکراه در زنا– برابر ماده 64 ق.م.ا.، زنا در صورتی موجب حد می شود که زانی یا زانیه بالغ و عاقل و مختار بوده و به حکم و موضوع نیز آگاه باشد. بنابراین زنای اکراه شده موجب حد نمی شود و هر گاه زنی یا زانیه ادعا کند که به زنا اکراه شده است ادعای او در صورتی که یقین برخلاف آن نباشد قبول می شود (ماده 67 قانون مزبور)

به علاوه بند (د) ماده 82 ق. م. ا صراحتاً مقرّر می دارد که زنای به عنف و اکراه موجب قتل زانی اکراه کننده است (نه اکراه شونده).

ثانیاً– اکراه در شرب خمر– طبق ماده 66 ق. م. ا، حدّ مسکر بر کسی ثابت می شود که علاوه بردارا بودن عقل و بلوغ و علم به حرمت و مسکر بودن نوشیدنی، مختار یا غیر مکره باشد.

ثالثاً– اکراه در سرقت– چنین اکراهی در صورتی موجب حدّ می شود که سارق با تهدید و اجبار وادار به سرقت نشده باشد (بند 2 ماده 198 قانون مزبور).

رابعاً– اکراه در قتل بوسیله طفل غیرممیز– برابر تبصره 1 ماده 211 ق. م. ا، در صورتیکه اکراه شونده طفل غیر ممیز یا مجنون باشد فقط اکراه کننده محکوم به قصاص است.

در این حال به موجب تبصره 2 ماده 211 قانون مزبور، چنانچه اکراه شونده طفل ممیز باشد نباید قصاص شود، بلکه باید عاقله او دیه قتل را بپردازد و اکراه کننده نیز به حبس ابد محکوم است.

ب– بقای مسؤولیت کیفری در اکراه در قتل و یا دستور به قتل دیگری

استثنائاً در قتل، اکراه مجوز قتل نیست. بنابراین اگر کسی را وادار به قتل کنند، نباید مرتکب شود و اگر مرتکب شد قصاص می شود و اکراه کننده به حبس ابد محکوم می گردد. ماده 211 ق. م. ا. مقرّر می دارد : «اکراه در قتل و یا دستور به قل دیگری مجوز قتل نیست، بنابراین اگر کسی را وادار به قتل دیگری کنند یا دستور به قتل رساندن دیگری را بدهند، مرتکب قصاص می شود و اکراه کننده و آمر به حبس ابد مکحکوم می گردند».

مبحث چهارم: اضطرار از عوامل رافع مسؤولیت کیفری

علاوه بر صغر جنون و اجبار و اکراه از عوامل رافع مسؤولیت کیفری که قبلا مورد بررسی واقع شد، از عوامل دیگری که باعث می شود تا جرمی، هر چند با تحقق سه

عنصر تشکیل دهنده، قابل انتساب به مرتکب آن نباشد اضطرار است.

تعریف– اضطرار، از عوامل رافع مسؤولیت کیفری، موقعیت شخصی است که با فقدان هرگونه تعرضی بیرونی، برای حفظ حقوق یا اموال در معرض خطر خود یا دیگری ناگذیر از ارتکاب جرم می گردد. مانند سرقت مواد غذائی برای تغذیه یا سقط جنین برای نجات جان مادر قبل از دمیده شدن روح.

1– ویژگیهای اضطرار

1–1) درونی بودن اضطرار

مفهوم اضطرار با «حالت ضرورت» موضوع ماده 55 ق. م. ا.، به رغم وجوه اشتراک زیاد به جهت درونی بودن عامل، با بروز خطر ناشی از پدیده های طبیعی و حوادث بیرون از وجود انسان که منشأ حالت ضرورت است متمایز می باشد. زیرا منشأ اضطرار امری درونی است.

WWW.GHANONYAR.IR

2–1) تمایز اضطرار از اکراه و اجبار

اضطرار با اکراه و اجبارع موضوع ماده 54 قانون مزطبور نیز متفاوت است. زیرا اگر چه اضطرار نیاز شدید و نیروی غیرقابل مقاومت درونی است در جهت حفظ حیات یا مال با ارزش تر از طریق ارتکاب جرم، ولی در عین حال مضطر بین تحمل صدمه و ارتکاب جرمی که موجب اجتناب از ورود صدمه و زیان می گردد مختار بوده و امکان انتخاب دارد. یعنی مضطر می تواند با فدا کردن جان و مال خود از ارتکاب جرم پرهیز کند. حال آنکه در اکراه عادتاً غیرقابل تحمل شخص مکره علی رغم میل و رضا درونی خود مرتکب جرم می شود و برای معافیت از کیفر باید مکره به ارتکاب جرم وادار شده باشد.

3–1) غیرقابل مجازات بودن مضطر

مبنای رفع مسؤولیت کیفری در اضطرار فقدان قصد مجرمانه نیست. زیرا مانند مکرهع مضطر نیز به ارتکاب عمل ممنوع علم و آگاهی دارد ولی استثنائاً انگیزه حفظ جان و مال که امری طبیعی و بدیهی است موجب عدم مجازات می گردد. بنابراین حالت خطرناک مضطر نیز قابل طرح نیست.

4–1) تمایز اضطرار از دفاع مشروع

اضطرار مانند دفاع مشروع مبتنی بر نفع اجتماعی است. ولی این دو تأسیس حقوقی از جهاتی با یکدیگر متفاوت هستند. زیرا لازمه دفاع مشروع وجود قبلی حمله است. در حالی که در مورد اضطرار، ارتکاب جرم توسط مضطر بدون تهاجم و تعرض قبلی انجام می شود

5–1) اولویت ارزش جان یا مال حفظ شده در اضطرار

قانون جزا، نه خواهان عملیات قهرمانی افراد است و نه بر فدا شدن کسی برای نجات جان یا مال دیگری اصرار دارد. تنها، ارزش منافع متضاد را مورد توجه قرار می دهد و اضطرار را در مواردی می پذیرد که جان یا مال حفظ شده با ارتکاب جرم (در شرایط اضطراری) دارای ارزش بالاتر یا مساوی با جان یا مال فدا شده باشد.

2– مصادیق قانونی تأسیس حقوقی– کیفری اضطرار

گر چه برابر ماده 206 ق. م.، اگر کسی در نتیجه اضطرار اقدام به معامله کند مکره محسوب نشده و معامله اضطراری معتبر خواهد بود. مع هذا از نظر مسؤولیت جزائی، موضوع متفاوت است.

در جزائیات، از ضرورت ناچاری (اضطرار) بحث می شود و آن هنگامی است که برای حفظ حق یا ملی، جرمی ارتکاب شود، به طریقی که نسبت به حق یا مال دیگری تجاوز به عمل آمده و آن را از بین می برد. به طور مثال زنی که برای نجات خود و فرزندانش از گرسنگی نانی ازدکان نانوائی می رباید، مضطر محسوب و مستوجب کیفر نیست. زیرا سرقت در صورتی موجب حدّ می شود که سارق مضطر نباشد یعنی مرتکب از روی اضطرار و ناچاری دست به سرقت نزده باشد (بند 10 ماده 198 ق. م. ا).

در حقوق ژرمانیک به ضرب المثل «نیازمندی قانون بردار نیست» توجه می شده است در معنی وسیع کلمه، حالت ضرورت و ناچاری (یا اضطرار) در حقوق ما بر اساس قاعده «الضرورات تبیح المحظورات» موضوع ماده 55 ق. م. ا. و مواردی که مستند به قانون است می باشد. مصادق قانونی تأسیس حقوق «اضطرار» از عوامل رافع مسؤولیت کیفری عبارتند از:

1– سقوط مجازات در سرقت اضطراری

سقوط مجازات در سرقت با قبول اضطرار مرتکب سرقت موضوع بند 10 ماده 198 ق. م. ا..

2– سقوط کیفر رجم در زنا در عذرهای موجه

سقوط کیفر در زنای مرد یا زنی که هر یک همسر دائمی دارند، ولی به واسطه مسافرت یا حبس و مانند آنها از عذرهای موجه به همسر خود دسترسی ندارند، موضوع ماده 86 ق. م. ا(1)

WWW.GHANONYAR.IR

1. ماده 86 ق. م. ا: «زنای مرد یا زنی که هر یک همسر دائمی دارد ولی به واسطه مسافرت یا حبس و مانند آنها از عذر های موجه به همسر خود دسترسی ندارد، موجب رجم نیست».

260

3– سقوط مجازات حدّ مسکر در موراد اضطراری

سقوط مجازات حد مسکر در موارد اضطراری– برابر ماده 167 ق. م. ا.: «هرگاه کسی مضطر شود که برای نجات از مرگ یا جهت درمان بیماری سخت به مقدار ضرورت شراب بخورد محکوم به حد نخواهد شد».

4– سقط جنین مادر برای نجات جان خود

سقط جنین برای نجات جان مادر تحت شرایطی از جمله حصول یقین یا خوف عقلائی بر تلف شدن مادر و توقف حفظ نفس او بر سقط جنین قبل از دمیده شدن روح (موضوع ماده 17 اصلاحی آئین نامه انتظامی پزشکی).

5– تخریب برای حفاظت در مقابل حرق

تخریب در و پنجره آپارتمان همسایه دیگری، برای امکان داخل شدن به محل وقوع حریق به منظور نجات جان اشخاص در معرض خطر حریق بر اساس احساسات بشر دوستی با تجویز لزوم ارتکاب عمل برای اجرای قانون اهم (موضوع بند 2 ماده 56 ق.م.ا.)(1).

6– اضطرار راشی و منع تعقیب کیفری یا مجازات وی

برابر ماده 591 و تبصره ماده 529 ق. م. ا اضطرار راشی و ناچاری وی در دادن وجه یا مال به مرتشی از موجبات منع تعقیب کیفری و یا معافیت وی از کیفر حبس بر حسب مورد (مثلاً گزارش یا شکایت) و استرداد وجه یا مال به وی می گردد.

شرایط اضطرار رافع مسؤولیت کیفری

الف– مقتضیات قبل از ارتکاب جرم برای حفظ حقوق

1– لزوم خطر قبلی نسبت به حقوق یا مال شخص مظطر یا شخص معین دیگر.

خطری که مجوز ارتکاب جرم برای احتراز از آن می باشد، باید استثنائی، مشخص موجود یا قریب الوقوع، اتفاقی و ناشی از یک امر درونی باشد و لذا برای اجتناب از خطری که ثابت و مداوم است یا در آینده پیش خواهد آمد، نمی توان به حالت اضطرار استناد نمود. بنابراین دائم الخمر را برای شرب خمر و معتاد به مواد مخدر را در غیر موارد درمانی نمی تواغن مضطر شناخت.

تبصره ماده 591 ق. م. ا، دادن وجه یا مال را توسط راشی در شرایط اضطراری و ناچاری در حفظ حقوق از موجبات منع تعقب کیفری و استرداد وجه یا مال مورد رشوه دانسته است(2) و (3)

1. ماده 56 ق.م.ا. :« اعمالی که برای آنها مجازات مقرّرشده است در موارد زیر جرم محسوب نمی شود: 2– در صورتی که ارتکاب عمل به امر آمر قانونی بودن و خلاف شرع هم نباشد».

261

2–لزوم خطر واقعی

خطر باید واقع باشد، یعنی شرایط به نحوی باشد که مضطر وجود خطر را لمس کند. بنابراین خطری که تنها خیلی و در ذهن باشد، برای تحقق حالت اضطرار کافی نیست.

3–فقدان عمد در ایجاد خطر

مضطر نباید خطر را عمداً ایجاد کرده باشد. در مقابل، خطر ناشی از خطای غیر عمدی مضطر و ارتکاب جرم برای دفع

WWW.GHANONYAR.IR

خطر، می تواند برای رفع مسؤولیت کیفری مؤثر باشد.
مع هذا، در مورد راننده اتومبیلی که برای اجتناب از زیر گرفتن همسر و فرزند خود که به علت باز بودن در اتومبیل به روی خیابان سقوط کرده بودند، ناگزیر اتومبیل را به سمت چپ جاده منحرف و عابرینی را مجروح نمود، دیوان کشور فرانسه، به این دلیل که راننده خود عامل و مسبب ایجاد خطری بوده که خواسته است از آن اجتناب نماید، لذا حالت اضطرار را قابل استناد ندانست(4).
4– حفظ جان یا مال با دفع خطر
ارتکاب جرم برای دفع خطر باید تنها راه اجتناب از خطر باشد. بنابراین اگر بتوان جان زنی را که در موقعیت وضع حمل غیرطبیعی و خطرناک قرار داد، به طریق دیگری غیر از فدا کردن حمل نجات داد. از میان برد کودک جرم است و استناد به حالت اضطرار منتفی است.
ب– خصوصیات جرم ارتکابی برای حفظ حقوق
1–لزوم ارتکاب جرم برای حفظ حقوق
ارتکاب جرم باید امکان اجتناب از بروز خطر را داده و تنها طریق دفع خطر باشد.
2– اولیت منافع حفظ شده
لزوم ارتکاب جرم در مواردی است که ارزش منافع حفظ شده بالاتر یا لااقل مساوی با ارزش منافع فدا شده باشد. این تناسب با مقایسه و سنجش دو منفعت متعارض امکان پذیر است.
ج– آثار حالت اضطرار
اضطرار از عوامل رافع مسؤولیت کیفری است. با احراز آن، اجرای کیفر جرم ارتکابی به موجب نص صریح قانون منتفی می شود. مع هذا، با توجه به وحدت ملاک دو تأسیس
مالی بوده تعقیب کیفری ندارد و وجه یا مالی که داده به او مسترد می گردد». تبصره ماده 529 ق.م.ا. : «در صورتی که رشوه دهنده برای پرداخت رشوه مضطر بوده و یا پرداخت آن را گزارش دهد یا شکایت نماید از مجازات حبس مزبور معاف خواهد بود و مال به وی مسترد می گردد».
4. ANDER DECOCQ Droit penal general, p. 328 .Arret du 25) juin 1958).

حقوقی حالت ضرورت و حالت اضطرار در مورد جبران خسارات، در اجرای تبصره ماده 55 ق. م. ا. (1) مسؤولیت مدنی مرتکب جرم در شرایط اضطراری نیز باقی و دیه و ضمان مالی به عهده مضطر خواهد بود.
مبحث پنجم: اشتباه و جهل به موضوع و حکم
اشتباه عبارت است از تصوری خلاف واقع داشتن از امری اعم از موضوعی یا حکمی. وقتی شخص مرتکب عملی می شود که جرم است، باید به کیفیت ماهیت اوصاف عمل ارتکابی، علم و آگاهی داشته باشد. این علم و آگاهی به کیفیت و ماهیت اوصاف عمل ارتکابی از ارکان تقصیر است و به همین جهت آثار اشتباه و جه و نا آگاهی به موارد مزبور بر حسب عمدی یا غیر عمدی بودن جرم ارتکابی از نظر میزان تقصیر و مسؤولیت کیفری متفاوت است.
لازم به یادآوری است که گاهی متهم برای اجتناب از احراز مسؤولیت کیفری، ادعا می کند که رفتار وی تحت سلطه اشتباه بوده است و لذا با دو عنصر قانونی و مادی، متهم در جهت اثبات فقدان عنصر معنوی آن هم به علت اشتباهی که مرتکب گردیده می باشد.
این اشتباه اغلب از طریق اعمال کیفیات مخففه که از اختیارات قضات کیفری است در نظر گرفته می شود، ولی متهمین اغلب

WWW.GHANONYAR.IR

برخورداری از برائت خود را از جرم ارتکابی بر استفاده از کیفیات مخففه ترجیح می دهند و این امر، تنها با احراز اشتباهی که موجب زائل شدن عنصر معنوی از عمل مجرمانه ارتکابی شود امکان پذیر است. در این صورت، اصل جرم قابل تحقق نیست.

به هرحال، ظهور عنصر معنوی با احراز قصد مجرمانه در جرائم عمدی است. در این صورت فرض بر آن است که عامل با اراده و با آگاهی از خصوصیت غیرقانونی عمل (یعنی با معرفت فاعل به نامشروع بودن رفتار مجرمانه) مبادرت به ارتکاب آن نموده است. گاهی بر عکس، تقصیر جزائی در صورت بی احتیاطی، مبالاتی، عدم مهارت و عدم رعایت نظامات دولتی در جرائم غیرعمدی ظاهر می شود، به طوری که در مواردی

1. ماده 55 ق. م. ا.: «هرکس هنگام بروز خطر شدید از قبیل آتش سوزی سیل و طوفان به منظور حفظ جان یا مال خود یا دیگری مرتکب جرمی شود مجازات نخواهد شد. مشروط بر اینکه خطر را عمدا ایجاد نکرده و عمل ارتکابی نیز با خطر موجب متناسب بوده و برای رفع آن ضرورت داشته باشد».

تبصره. دیه و ضمان مالی از حکم این ماده مستثنی است.

نیز حتی، وجود بی احتیاطی و بی مبالاتی مفروض و با تحقق عنصر مادی (عنصر مادی (و عنصر قانونی) جرائم صرفاً مادی هم مطرح می گردند. از این قبیل جرائم، جرم صدور چک پرداخت نشدنی است که تحقق آن نیازی به احراز عمد یا خطای صادر کننده چک ندارد.

بدین ترتیب، اشتباه در جرائم عمدی و غیرعمدی و صرفاً مادی دارای آثار متفاوتی است. اشتباه اغلب در جرائم عمدی، موجب فقدان مسؤولیت کیفری می شود. زیرا که وجود آن، قصد مجرمانه ای را که قانون مورد توجه قرار داده منتفی می سازد. در مقابل وجود اشتباه در جرائم غیر عمدی با بی احتیاطی و بی مبالاتی مورد نظر مقنن قابل تطابق و هماهنگی نبوده و موجب احراز مسؤولیت مرتکب می گردد. به هر حال شرط قبول اشتباه رافع مسؤولیت کیفری این است که اشتباه مبتنی بر کیفیاتی باشد که موجب تحقق عمل مجرمانه می گردد. یعنی اشتباه در عناصر تشکیل دهنده جرم (عناصر مادی و معنوی).

بدیهی است مرتکب جرم ممکن است نسبت به عنصر قانونی جرم خواه به علت جهل به قانون و خواه به علت برداشت غلط از قانون و تفسیر ناروا از آن دچار اشتباه شده باشد، که در اینصورت بنا به قاعده «جهل به قانون رافع مسؤولیت نیست»(1) مرتکب جرم، مسؤول باقی می ماند. بنابراین اشتباه حکمی (حقوقی) موجب زائل شدن عنصر معنوی رفتار مجرمانه نمی شود و صرف نظر از موارد استثنایی (مثلاً در جرائم مستلزم حدّ آن هم، به حکم قانون) جهل به قانون نمی تواند از موارد رفع مسؤولیت کیفری تلقی شود. زیرا قانون جزا، مربوط به نظم عمومی است و این جامعه است که در اصل در مقابل بزهکار قرار دارد. بنابراین بزهکاری که در انجام تکلیف اجتماعی خود برای آگاهی از متون قانونی علی رغم وجود شرایط مناسب و امکان دسترسی به حکم قانون، تقصیر داشته نمی تواند به جهل به قانون به عنوان وسیله ای برای رفع مسؤولیت کیفری خود استناد نماید.

برای مطالعه دقیق تر، می توان اشتباه را به اشتباه موضوعی و اشتباه حکمی تقسیم نمود.

1– اشتباه موضوعی

به طور کلی برای تحقق جرم عمدی، وجود قصد مجرمانه الزامی است و لذا اشتباه موضوعی که حاکی از سلب قصد مجرمانه یا احراز حسن نیت است از عوامل رافع مسؤولیت کیفری خواهد بود. در مقابل برای جرائم غیرعمدی که بر مبنای بی احتیاطی و بی مبالاتی است، اشتباه موضوعی تأثیری در سلب مسؤولیت کیفری ندارد. مع ذالک بر این قاعده کلی، استثنائاتی وارد شده است.

WWW.GHANONYAR.IR

264

الف– اشتباه موضوعی در جرائم عمدی

در جرائم عمدی با فقدان قصد مجرمانه در عمل ارتکابی، حسن نیت جایگزین قصد مجرمانه گردیده و کیفر را منتفی می سازد. به طور مثال در مورد کسی که با اطمینان به خالی بودن تفنگ از فشنگ، تفنگ را به سوی انسانی گرفته و ماشه تفنگ را می کشد فاقد قصد سلب حیات است. پس با وقوع قتل، لااقل چنین فردی قاتل قتل عمدی نیست. ولی هر اشتباهی هم قصد مجرمانه را زائل نمی کند. به طور مثال، فردی که به تصویر تیراندازی به سوی (الف) در واقع به روی (ب) تیراندازی کرده مرتکب قتل عمدی شده اس، زیرا قصد کشتن داشته است. بنابراین در مواردی اشتباه موجب زائل شدن قصد مجرمانه می گردد و در مواردی نیز علی رغم اشتباه، قصد مجرمانی باقی می ماند.

مع هذا با تغییرات قانونی سال 1370، مواد 206 و 296 ق.م.ا.، چنین قتلی را عمدی ندانسته و قتل خطای محض محسوب می کند.

ب– اشتباه در شخص محنی علیه

اصولاً، اشتباه در هویت (و شخصیت) مجنی علیه در نوع تقصیر جزائی بی تأثیر است. پس اگر بزهکار (الف) را با (ب) اشتباه و اولی را به جای دومی به هلاکت رساند، نه عنوان جرم تغییر می کند و نه مسؤولیت مرتکب زائل می شود. به علاوه، علی الاصول تغییری هم در میزان مجازات وجود ندارد. زیرا، در قتل عمدی که سلب ارادی حیات است از یک انسان، اشتباه تأثیری در تغییر ماهیت قتل عمدی ندارد.

بند (الف) ماده 206 ق. م. ا. قتل شخص معین را برای تحقق قتل عمدی لازم دانست و در تکمیل آن، ماده 296 قانون اخیرالذکر، صراحتاً مقرّر می دارد: «در مواردی هم که کسی قصد تیراندازی به کسی یا شیئی یا حیوانی را داشته باشد و تیر او به انسان بی گناه دیگری اصابت کند عمل او خطای محض محسوب می شود». یعنی موضوع قصاص منتفی و قتل در حکم قتل خطئی خواهد بود(1).

بنابراین بر حسب اینکه قتل عمدی، سلب ارادی حیات از یک انسانی و یا سلب ارادی حیات از یک انسان معین باشدع نوع قتل و کیفر آن متفاوت است.

ج– اشتباه در شخصیت مجنی علیه

برابر تبصره 2 ماده 285 ق. م. ا، در صورتی که شخصی کسی را به اعتقاد قصاص یا

1.دکتر ایرج گلدوزیان، حقوق جزای اختصاصی، چاپ دوم 1372، ص 54، چاپ پنجم، 1374، چاپهای هفتم و هشتم با تجدید نظر 1380، انتشار دانشگاه تهران، ص 67 به بعد.

265

به اعتقاد مهدورالدم بودن بکشد و بعداً معلوم گردد که مجنی علیه مورد قصاص یا مهدورالدم نبوده است قتل به منزله خطا شبیه عمد است و اگر ادعای خود را در مورد مهدورالدم بودن مقتول به اثبات برساند، قصاص و دیه از او ساقط است. زیرا قتل نفس در صورتی موجب قصاص است که مقتول شرعاً مستحق کشتن نباشد و اگر مستحق قتل باشد، قاتل باید استحقاق قتل او را طبق موازین در دادگاه اثبات کند (ماده 226 ق. م. ا.).

2– اشتباه در عناصر تشکیل دهنده جرم

WWW.GHANONYAR.IR

این قبیل اشتباهات رافع تقصیر و مسؤولیت جزائی است. ماده 64 ق. م. ا. نیز زنا را در صورتی موجب حد می داند که زانی یا زانیه علاوه بر عقل، بلوغ و اختیار به حکم و موضوع نیز آگاه باشد.
برابر ماده 65 ق. م. ا 1370 هرگاه زن یا مردی حرام بودن جماع با دیگری را بداند و طرف مقابل از این امر آگاه نباشد و گمان کند ارتکاب این عمل برای او جائز است فقط طرفی که آگاه بوده است محکوم به حدّ زنا می شود. از نظر اهمیتی که اشتباه در سلب وصف مجرمانه زنا دارد ماده 66 قانون مزبور مقرّر می دارد: «هر گاه مرد یا زنی که با هم جماع نموده اند ادعای اشتباه و ناآگاهی کند در صورتی که احتمال صدق مدعی داده شود، ادعای مذکور بدون شاهد و سوگند پذیرفته می شود و حدّ ساقط می گردد».
بدین ترتیب هرگاه مردی از وجود علقه زوجیت زن با غیر آگاه نباشد، در واقع در یکی از عناصر تشکیل دهنده جرم زنا مشتبه است، تحت شرایطی مقصر و مسؤول نبوده و مجازات نمی شود.
الف– اشتباه موضوعی در جرائم غیرعمدی
در مورد جرائم غیرعمدی، محکومیت متهم مستلزم احراز خواست قبلی وی به ارتکاب جرم نبوده و کافی است که به یکی از جهات بی احتیاطی، بی مبالاتی و عدم مهارت مرتکب در جرائم غیرعمدی استناد و اثبات شود. بنابراین اشتباه موضوعی موجب زائل شدن جرائم غیرعمدی نمی شود. با وجود این، در حقوق ما ممکن است عنصر روانی جرم وقتی شامل اراده ارتکاب عمل توأم با خطای جزائی است وجود اشتباه، موجب مسؤولیت کیفری و پرداخت دیه شود، زیرا، طبق تبصره 3 ماده 295 ق.ا.ا. هر گاه بر اثر بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا عدم مهارت و عدم رعایت مقرّرات مربوط به امری قتل یا ضرب یا جرح واقع شود، به نحوی که اگر آن مقرّرات رعایت می شود، حادثه ای اتفاق نمی افتاد قتل یا ضرب یا جرح در حکم شبه عمد خواهد بود.
بنابراین اگر راننده اتومبیل در اثر تابش نور خورشید، در تشخیص نور قرمز غیرمجاز

برای عبور از چهار راه، دچار اشتباه شده و به تصور حق عبور (مجاز) حرکت نماید و حادثه ای رخ دهد و یا فردی اشتباهاً از روی عادت، از سمت چپ خیابانی که قبلاً یک طرفه بوده ولی به تازگی دو طرفه اعلام شده و راننده اشتباهاً تابلو خیابان دو طرفه را ندیده و ضمن رانندگی حادثه ای پیش آید. یا کارگری که در میزان مقاومت و استقامت سیم بالا بر مصالح ساختمانی و یا سیم آسانسور دچار اشتباه شده و حادثه ای روی دهد که در اثر اشتباه مزبور، قتل و یا ضرب و جراحی واقع شود، جرم شبه عمدی تلقی و دیه پرداخت خواهد شد. همچنین دارو فروشی که به اشتباه به جای داروی تجویز شده، مواد سمی به بیمار می فروشد، به خاطر ارتکاب جرم سم دادن عمدی محاکمه نمی شود، بلکه چنانچه داروی سمی باعث مرگ یا صدمه بیمار شده باشد بخاطر جم حاصله ازبی احتیاطی، بی مبالاتی و یا خطائی بر حسب مورد کیفیت عمل مسؤول خواهد بود.
در مورد قتل غیرعمدی به واسطه بی احتیاطی یا بی مبالاتی یا اقدام به امری که مرتکب در آن مهارت نداشته است یا به سبب عدم رعایت نظامات و حبس یک تا سه سال مسبب (علاوه بر دیه در صورت مطالبه به ماده 616 ق. ا. ا. مراجعه شود.
ب– اشتباه در نتیجه (جنایت بر نفس یا عضو به طور خطاء شبیه عمد)
اشتباه ممکن است عنصر روانی جرم را وقتی شامل اراده ارتکاب عمل (که در جزئی از آن مجرمانه است) ولی بدون خواستن نتیجه حاصله از ناحیه مرتکب باشد جرم شبه عمدی را مطرح سازد. مانند طبیعی که مباشرتاً بیماری را به طور متعارف معالجه کند و اتفاقاً سبب جنایت بر او شود (بند ب ماده 295 ق. م. ا.) در اینجا معالجه متعارف است.
ولی بدون هیچگونه تقصیری تنها به علت اشتباه در نتیجه جنایت شبه عمدی واقع می شود. یا رانندگی با سرعت غیر مجاز با اتومبیل که منتهی به تصادف منجر به مرگ عابر شود. همچنین در موردی که کسی را به قصد «تأدیب به نحوی که نوعاً سبب جنایت نمی شود بزند و اتفاقاً موجب جنایت گردد.

WWW.GHANONYAR.IR

در تعریف جنایت بر نفس یا عضو به طور خطا شبیه عمدی، بند ب ماده 295 ق. م. ا، اشتباه در نتیجه را مورد توجه قرار داده و مقرّر می دارد: «... قتل یا جرح یا نقص عضو که به طور خطاء شبیه عمد واقع می شود و آن در صورتی است که جانی قصد فعلی را که نوعاً سبب جنایت نمی شود داشته باشد و قصد جنایت را نسبت به مجنی علیه نداشته باشد».

ج– اشتباه در هدف

برابر ماده 296 ق. م. ا.، در مواردی که کسی قصد تیراندازی به کسی یا شیئی یا حیوانی را داشته باشد و تیر او به انسان بی گناه دیگری اصابت کند، عمل او خطای

محض محسوب می شود. سابقه موضوع درحقوق جزای ایران تا قبل از تصویب ق. م. ا. در سال 1370 در جهت تشخیص قتل عمدی رد صورت احراز قصد تیراندازی به انسانی و اصابت به انسان دیگری بوده و لذا در صورتی که به قصد قتل شخص معین تیراندازی کرده ولی تیر به جهاتی از جمله عدم مهارت به دیگری اصابت و او را می کشت واقعه، قتل عمدی تلقی می گردید.

احکام شماره 1807– 5816 شعبه 2 و 1800– 5816 همین شعبه حاکی از این بوده است: «اگر کسی به قصد قتل یک نفر تیری به طرف او خالی کند، ولی تیر خطا رفته و به دیگری اصابت نماید و به قتل برسد چنین عمل واحدی که ناشی از تصمیم و مربوط به یک فکر و اراده می باشد اصولاً دو جرم محسوب نمی شود تا مستلزم تعیین دو مجازات گردد و عمل انتسابی از لحاظ اینکه مرتکب قصد کشتن انسانی را داشته و در اثر خطا تیر به انسان دیگری اصابت و موجب فوت او شده، یک جرم به شمار می رود.

که شامل ماده 170 قانون کیفر عمومی (سابق) و قتل عمدی است».

همچنین عمل کسی که با قصد قتل ولی بدون در نظر گرفتن قتل شخص یا اشخاصی معین به سوی جمعیتی تیراندازی می کرد و یک یا چند نفر کشته می شدند، تا قبل از تصویب ق. م. ا. قتل عمدی تلقی می شد. زیرا مرتکب قاصد و عامد در قتل بود و انسانی زنده در اثر فعل مادی او کشته شده بود. به علاوه در تعریف قتل عمدی، قتل شخص معین برای تحقق قتل عمدی شرط نشده بود. در حال حاضر مواد 296 و 206 ق. م. ا.، تنها قتل شخص معین و یا افرادی از جمعی معین را برای تحقق قتل (عمدی) مستوجب قصاص مورد توجه قرار داده است. بدیهی است با داشتن قصد قتل و عمدی بودن فعل مجرمانه و قتل انسانی بیگناه و معصوم و از طرفی حالت خطرناک بزهکار و جسارت و خباثت قاتل در قتل انسانی زنده، تبدیل قانونی قتل عمدی به قتل خطئی در این مورد نه با موازین قتل عمدی مستوجب قصاص هماهنگی دارد و نه با سیاست کیفری متخذه در قبال جرائم علیه اشخاص.(1)

3– اشتباه قاضی و ضمان آن

در اجرای اصل 171 ق. ا.، ماده 58 ق. م. ا. مقرّر می دارد: «هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا تطبیق حکم بر مورد خاص، ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد، در مورد ضرر مادی در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر

1. دکتر ایرج گلدوزیان، «حقوق جزای اختصاصی»، انتشارات جهاد دانشگاهی، چاپ سوم 1372، ص 55 به بعد و چاپ پنجم 1374، ص 55 با موارد تکمیلی پایان کتاب.

اینصورت خسارت به وسیله دولت جبران می شود و در موارد ضرر معنوی چنانچه تقصیر یا اشتباه قاضی موجب هتک حیثیت از

WWW.GHANONYAR.IR

کسی گردد باید نسبت به اعاده حیثیت او اقدام شود».
قوانین مزبور حاکی از قبول فرضیه تقصیر و فرضیه خطر در سیستم حقوقی ایران است (1)
مبحث ششم: کیفیت عدم مسؤولیت کیفری در ارتباط با اختلال قوه اراده به علّت مستی
الکلسیم قوای عاقله را ضعیف می کند تا حدی که به جنون می انجامد. بدین ترتیب شرب هر چیز سکرآور از جرائم تجاوز بر عقل بوده و مصلحت فردی و اجتماعی اقتضا می کند که استعمال آن شرعاً و قانوناً ممنوع بوده و با آن مبارزه شود.
در حقوق جزای ایران، خوردن مسکر کم و یا زیاد موجب حد است و برابرماده 166 ق. م. ا.، حد مسکر بر کسی ثابت می شود که بالغ و عاقل و مختار و آگاه به مسکر بودن آن باشد.
1– موارد رفع مسؤولیت کیفری در ارتباط با شرب خمر و مستی
1– موارد جهل و به حکم یا موضوع. ادعای شرابخوار بر جهل به حکم مجازات یا موضوع و احتمال صحت دعوای وی مانع محکومیت وی به کیفر حد می گردد. مع هذا، هرگاه کسی که بداند خوردن شراب حرام است و آن را بخورد محکوم به حد خواهد شد گرچه نداند که خوردن آن موجب حد می شود (تبصره های 1 و 2 ماده 166 ق. م. ا.)
2– معافیت غیر مسلمان از کیفر حد شرب خمر– حد شرب مسکر برای مرد و یا زن مسلمان هشتاد تازیانه است. تبصره ماده 174 ق. م. ا.، غیر مسلمان را فقط در صورت تظاهر به شرب مسکر مستوجب محکومیت به هستاد تازیانه دانسته است. کیفر فرد مسلمانی که متجاهراً به نحو علن در اماکن و معابر و مجامع عمومی مشروبات الکلی استعمال نماید، علاوه برحد شرعی شرب خمر محکومیت به 2 ماه تا 6 ماه حبس تعزیری است (ماده 701 ق. م. ا.)
3– مستی اتفاقی در قتل چنانچه مستی اتفاقی باشد و شخص مستی که مرتکب قتل می شود از آثار آن در خود اطلاع نداشته باشد با احراز شرایطی فاقد مسؤولیت جزائی بوده و قصاص منتفی است. ماده 224 ق. م. ا قتل در حال مستی را وقتی معاف از کیفر قصاص دانسته که ثابت شود:
1.همین مأخذ، صفحه 166 به بعد

اولاً– مرتکب قتل در اثر مستی به کلی مسلوب اختیار بوده و قصد از او سلب شده باشد.
ثانیاً– جانی خود را قبلاً برای ارتکاب قتل مست نکرده باشد.
مع ذلک، با معافیت از قصاص، در صورتی که اقدام بزهکار، موجب اخلال در نظم جامعه و یا خوف شده و یا بیم تجری مرتکب و یا دیگران گردد موجب حبس تعزیری از 3 سال تا 10 سال خواهد بود.
4– شرب خمر اضطراری. چنانچه مرتکب جرم شرب خمر، عذر مشروع داشته باشد و فرضاً برای درمان و معالجه بیماری شرب خمر نموده باشد، مستحق عقوبت نمی باشد. برابر ماده 167 ق. م. ا هر گاه کسی مضطر شود که برای نجات از مرگ یا جهت درمان بیماری سخت به مقدار ضرورت شراب بخورد محکوم به حد نخواهد شد.
تشدید کیفر با ارتکاب جرائم ناشی از شرب خمر و مستی
الف–جمع کیفر شرب خمر با کیفر جرائم بعدی
چنانچه شخصی بر اثر شرب خمر، مسلوب الاراده شده باشد، لکن ثابت شود که شرب خمر به منظور ارتکاب جرم بوده است، مجرم علاوه برمجازات استعمال شرب خمر به مجازات جرمی که مرتکب شده است نیز محکوم خواهد شد (ماده 53 ق. م. ا). بنابراین اگر مستی به درجه ای رسیده باشد که اراده و قصد را زائل کرده باشد، رافع مسؤولیت کیفری است. ولی در عین حال، بر عهده دادسرا است که در جهت بی اثر کردن این عدم مسؤولیت دلائلی ارائه کند که ثابت نماید مرتکب به منظور ارتکاب جرم خود را مست کرده باشد. در این صورت علاوه بر کیفر شرب خمر، مجازات جرم بعدی نیز درباره مرتکب قابل اعمال است.

WWW.GHANONYAR.IR

ب– تشدید کیفر با رانندگی در حال مستی

برابر ماده 718 ق. م. ا. مستی موجب محکومیت راننده مست به بیش از دو سوم حداکثر مجازات مذکور در مواد 714 تا 717 خواهد شد. دادگاه می تواند علاوه بر مجازات فوق، مرتکب را برای مدت یک تا پنج سال از حق رانندگی یا تصدی وسایل موتوری محروم نماید.

ج– پیشگیری از وقوع جرم شرب خمر و مستی

هر کس به ساختن، خرید، فروش، حمل و عرضه مشروبات الکلی مبادرت کند به 6 ماه تا 2 سال حبس محکوم می شود. به علاوه هر کس در اثر ترغیب یا تطمیع و نیرنگ وسایل استفاده از مشروبات الکلی را فراهم نماید در حکم معاون شرب مسکرات محسوب می گردد و به تازیانه تا 74 ضربه محکوم می شود (ماده 175 ق. م. ا.) اگر کسی تمامی اعمال موضوع این ماده را انجام دهد مشمول کیفر آن خواهد بود. عکس العمل جزائی در اینجا مبارزه با سود جویانی است که عملیات بزهکارانه آنان شرایط ارتکاب جرائم شرب خمر و تظاهرات مستانه را فراهم می سازد.

با وجود این اگر کسی فقط یک یا چند مورد از اعمال خریدن یا حمل یا نگهداری مشروبات الکلی را انجام دهد مشمول ماده 702 ق. م. ا. می باشد.

چنانچه کسی فقط یک یا چند مورد از اعمال ساختن، فروختن، در معرض فروش قرار دادن یا از خارج وارد کردن یا در اختیار دیگری قرار دادن را انجام دهد مشمول ماده 703 ق. م. ا است.

معاونت با تسهیل وقوع جرم و تهیه محل برای شرب خمر در قالب جرم مستقل، مربوط است به دائر کردن محلی برای شرب خمر و یا دعوت مردم به آنجا که مستوجب حبس و شلاق و یا فقط جزای نقدی یا هر دو مجازات (حبس و شلاق) و (جزای نقدی) می باشد و در صورتی که کسی هم مبادرت به دایر کردن محلی برای شرب خمر و هم دعوت مردم به آنجا نموده باشد به حداکثر مجازات محکوم خواهد شد (ماده 704 ق.م.ا.).

270

تمامی اعمال موضوع این ماده را انجام دهد مشمول کیفر آن خواهد بود. عکس العمل جزائی در اینجا مبارزه با سودجویانی است که عملیات بزهکارانه آنان شرایط ارتکاب جرائم شرب خمر و تظاهرات مستانه را فراهم می سازد.

با وجود این اگر کسی فقط یک یا چند مورد از اعمال خریدن یا حمل یا نگهداری مشروبات الکلی را انجام دهد مشمول ماده 702 ق. م. ا. می باشد.

چنانچه کسی فقط یک یا چند مورد از اعمال ساختن، فروختن، در معرض فروش قرار دادن یا از خارج وارد کردن یا در اختیار دیگری قرار دادن را انجام دهد مشمول ماده 703 ق. م. ا. است.

معاونت با تسهیل وقوع جرم و تهیه محل برای شرب خمر در قالب جرم مستقل، مربوط است به دائر کردن محلی برای شرب خمر و یا دعوت مردم به آنجا که مستوجب حبس و شلاق و یا فقط جزای نقدی یا هر دو مجازات (حبس و شلاق) و (جزای نقدی) می باشدو در صورتی که کسی هم مبادرت به دایر کردن محلی برای شرب خمر و هم دعوت مردم به آنجا نموده باشد به حداکثر مجازات محکوم خواهد شد. (ماده 704 ق. م. ا.).

271

قسمت چهارم

مجازاتها و اقدامات تامینی، تربیتی،

مراقبتی و درمانی

WWW.GHANONYAR.IR

مقدمه

با وقوع جرم، عکس العمل جامعه یا به صورت مجازات است یا اقدام تامینی. وقتی ارتکاب جرم همراه با تقصیر مرتکب آگاه و آزاد باشد، عکس العمل به صورت مجازات است. در مقابل اگر مرتکب در معرض سقوط در ارتکاب جرم در آینده باشد، عکس العمل جامعه به صورت اقدام تامینی است.

قوانین موضوعه متکی بر اصولی است که نقش آنها فعلیت دادن به عدالت فردی و اجتماعی است و لذا در این مقدمه ابتدا به بررسی مبانی ماخذ سیاست کیفری و سپس به ذکر ضوابط قانونی حاکم بر حقوق جزای ایران می پردازیم.

بخش اول– کیفیت سیاست کیفری در حقوق موضوعه ایران

سیاست جنائی، کیفری و یا جزائی در سیستم حقوقی جامعه ایرانی، سیاستی مقطعی و مسکن وار است بطوری که مثلا با افزایش و تراکم زندانیان مربوط به صادر کنندگان چک پرداخت نشدنی، پیشنهاد علمی جرم زدائی و کیفر زدائی در این خصوص منتهی به تنظیم لایحه قانونی گردیده که ممکن است منتهی به تصویب نهائی آن شود. هم چنین رسیدگی به کلیه جرائم اشخاص بالغ کمتر از 18 سال تمام در اجرای تبصره ماده 220 ق. آ. د. ع. ک.؛ در دادگاه اطفال (شعبه دادگاه عمومی) تحولی است که توصیه های بین المللی و سیاست کیفری جامعه ما موجبات آن را فراهم نموده است. توسل به اعمال کیفرهای شدید، در خصوص قاچاقچیان مواد مخدر و اجرای مجازات علنی نسبت به مرتکبین جرائم علیه اخلاق و عفت عمومی از مصادیق طرق پیشگیری از وقوع جرائم با ارعاب فردی است که با افزایش آمار جرائم مزبور، اتخاذ تدابیر مزبور موفقیتی نداشته است.

1– لزوم تطبیق قوانین جزائی با موازین اسلامی

در حقوق ایران قانون تابع اصول و مقرّرات مذهبی است. این امر ناشی از لزوم اعتقاد به مذهبی بودن قوانینی است که باید به مورد اجرا گذارده شود. برابر اصل چهارم ق. ا.

کلیه قوانین و مقرّرات جزائی باید بر اساس موازین اسلامی باشد. تشخیص عدم مغایرت مصوبات قانونی با احکام اسلام و همچنین عدم تعارض آنها با ق. ا. طبق اصل نود و ششم ق. ا. مزبور شورای نگهبان است. بنابراین تعیین کیفر و یا اقدامات تامینی و ترتیبی و تبعی و تکمیلی متناسب با اهمیت جرم ارتکابی و شخصیت بزهکار و اهدافی که از نظر پیشگیری از وقوع جرم و اصلاح بزهکار قانونا مورد توجه است مستلزم شناخت مبانی سیاست کیفری در شریعت جزائی اسلام است.

2– مبانی سیاست کیفری در شریعت جزائی اسلام

حقوق جزای اسلام مبتنی است بر بررسی اعمال غیر قانونی و کیفر آنها در شریعت اسلام. سیاست کیفری اسلام نسبت به مرتکبین جرائم علیه مذهب و نظام اسلامی فوق العاده سخت گیر و همیشه توام با عکس العمل شدید بوده است تا به طور بنیادی اساس دین ونظام آن از توهین وتعرض مصون بماند. برابر ماده 513 قانون ..... تعزیرات هر کس به مقدسات اسلام و یا هر یک از انبیاء عظام یا ائمه طاهرین (ع) یا حضرت صدیقه طاهره (س) اهانت نماید اگر مشمول حکم ساب النبی باشد اعدام می شود و در غیر این صورت به حبس از یک تا پنج سال محکوم خواهد شد. اهانت و سوء قصد به مقامات مذهبی مهم نیز موضوع مواد 515 و 514 قانون مزبور است.(1) و (2)

در مورد جرائم عمومی نیز فکر ارعاب و عبرت دادن با اعمال کیفر شدید مورد توجه بوده است در عین حال در حقوق جزای اسلامی، کیفر قصاص به وسیله تنظیم مقرّرات دیه و تاکید برعفو تعدیل گردیده است. به علاوه، با منتفی شدن قصاص چنانچه

WWW.GHANONYAR.IR

اقدام مرتکب موجب اخلال در نظم جامعه یا خوف شده و یا بیم تجری وی یا دیگران گردد موجب حبس تعزیری از 3 تا 10 سال خواهد بود (ماده 208 ق. م. ا و ماده 612 قانون م. ا. تعزیرات که با نفی قصاص به هر علت، امکان اعمال کیفر حبس هست). بنابراین

1. ماده514 ق. م. ا. تعزیرات: «هرکس به حضرت امام خمینی، بنیانگزار جمهوری اسلامی ایران رضوان الله علیه و مقام معظم رهبری به نحوی از انحاء اهانت نماید به حبس از شش ماه تا دو سال محکوم خواهد شد».
2. ماده 515 ق. م. ا. تعزیرات: «هرکس به جان رهبر و هر یک از روسای قوای سه گانه و مراجع بزرگ تقلید، سوء قصد نماید چنانچه محارب شناخته نشود به حبس از سه تا ده سال محکوم خواهد شد».
3. ماده 612 ق. م. ا. تعزیرات: «هرکس مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته یا شاکی داشته ولی از قصاص گذشت کرده باشد و یا بهر علت قصاص نشود در صورتی که اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری مرتکب یا دیگران دادگاه مرتکب را به حبس از سه تا ده سال محکوم می نماید. تبصره – در این مورد معاونت در قتل عمد موجب حبس از یک تا پنج سال خواهد بود».

275

حقوق جزای اسلام با کیفر دادن مرتکب جرم و گناه و ارعاب افراد، هم به انتقام شخصی و به هم به انتقام عمومی توجه دارد و سیاست کیفری آن در جهت تجویز و اعمال کیفرهای شدید در مورد جرائم علیه دین یا نظام اسلامی و همچنین بعضی از جرائم عمومی است. ارعاب و عبرت دادن از طریق شدت کیفر در جرائم علیه مذهب و حقوق عمومی مهمترین وسیله دفاع اجتماعی در جامعه اسلامی بوده است. بدین ترتیب در غالب جرائم مستلزم حد، با تعین مجازاتهای ثابت و غیرثابت تغییر(1) مهمترین اصولی که مبین سیاست کیفری در حقوق جزای اسلام بوده و مورد توجه قوه مقننه در تدوین مقرّرات قرار گرفته است به شرح زیر است:

الف– حفظ و حراست جامعه از علل و موجبات گناه و جرم

وضع مقرّرات به عنوان جرائم مستلزم حد و تعزیری در زمینه های شرب خمر و تجاهر به استعمال مشروبات الکلی و جرائم بر ضد عفت و اخلاق عمومی موضوع مواد 63 به بعد ق. م. ا.، در واقع با ممنوعیت ساختن، خرید، فروش، حمل و عرضه مشروبات الکلی و شرب مسکر (موضوع مواد 165و 175 ق.م.ا.) از عوارض بعدی ناشی از مصرف مسکرات مانند تخریب و قتل و ضرب و جرح و یا صدمات ناشی از رانندگی درحال مستی، وقتی مهمترین علت واقعه و حادثه، مصرف مشروبات الکلی باشد، تعداد جرائم مزبور به حداقل کاهش می یابد.

ب– وجود حتمیت و قاطعیت در اعمال کیفر

در اعمال کیفرهای مقرّردر شریعت جزائی اسلام نسبت به بزهکاران حرفه ای و بزهکارانی که فاقد هر گونه انگیزه مقبول و مجوزی برای ارتکاب گناه و جرم بوده اند،

1. محقق داماد: دکتر سید مصطفی «حدود در زمان ما: اجرا یا تعطیل؟» مجله تحقیقات حقوقی، از انتشارات دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، شماره 26–25، بهار تابستان 1378 – ص 61.
2. بنابراین موضوع قتل مهدور الدم موضوع ماده 226 قانون مجازات اسلامی و تبصره 2 ماده 295 قانون

276

انتظار در پیشگیری و عدم وقوع جرم است.

حتمیت و قاطعیت در اعمال کیفر در بازداشتن مرتکب از ارتکاب جرم و پیشگیری از وقوع جرم در آینده نقش مهمی دارد. از

WWW.GHANONYAR.IR

نظرقانونگذاری، این حتمیت و قاطعیت در اعمال کیفر در جرائم مستلزم حد، به رغم قبول توبه تحت شرایطی، مطلق و در قتل و ضرب و جرح با قبول سیستم قصاص و دیات و تاکید بر عفو نسبی است.

در جرائم تعزیری با وجود کیفیات مخففه و تاسیسات حقوقی چون عفو و تعلیق اجرای مجازات و آزادی مشروط، اصل حتمیت و قاطعیت در اعمال کیفر متزلزل گردیده و لذا بزهکاران به امید رهایی از محکومیت و تحمل کیفر، اغلب نفع حاصل از ارتکاب جرم را بر تحمل کیفر احتمالی ترجیح داده و مرتکب جرم می شوند.

ج– تامین خیر و سعادت و مصلحت و منفعت مردم در شریعت اسلام

تنظیم صحیح روابط افراد جامعه با یکدیگر و حفظ نظم عمومی و تامین امنیت در جامعه و گسترش عدالت اجتماعی، اقتصادی، سیاسی، فرهنگی، قضائی و اخلاقی مستلزم پیش بینی قواعد و ضوابطی است که بتواند از هر گونه تعدی و تجاوز افراد به حقوق یکدیگر جلوگیری و افراد، ملزم به رعایت موازین حقوقی و اجتماعی گردند. قرآن مجید در جهت نیل به این اهداف می فرماید: **لقد ارسلنا رسلنا بالبینات و انزلنا معهم الکتاب و المیزان لیقوم الناس بالقسط** یعنی همانا ما پیغمبران خود را با ادله و معجزات (برای خلق) فرستادیم و با ایشان کتاب و میزان عدل نازل کردیم تا مردم به عدل و داد و راستی بگروند.

بنابر این با عنایت به اینکه خداوند از نافرمانی هیچ بزهکاری زیان نمی بیند و از اطاعت هیچکدام از بندگان فرمانبردار خود نیز منتفع نمی گردد، می توان گفت که وضع قواعد کیفری در شریعت اسلام منحصرا در جهت تامین خیر وسعادت و مصلحت و منفعت مردم است. اوامر و نواهی و تحلیل و تحریمی که در این شریعت آمده در جهت رعایت مصالح و منافع فردی و اجتماعی و دفع مفاسد بوده و نهایتا مبتنی بر پیشگیری از ارتکاب جرم وگناه، جلب خیر، دفع شر و پرهیز از تجاوز وتعدی افراد به حقوق یکدیگر و الزام به رعایت حقوق دیگران با ضمانت اجرای کیفری در صورت سرپیچی از

و همچنین موارد مشمول عوامل موجهه جرم چون دفاع مشروع و عوامل رافع مسئولیت کیفری چون اکراه موضوع مواد 49 به بعد ق. م. ا. از شمول این خصوصیات مستثنی است.

اوامر و نواهی شرع اسلام می باشد.

در حقوق موضوعه نیز قانونگذار اصل مزبور را مبنای سیاست کیفری خود قرار داده و در جهت مصلحت و منفعت مردم با وضع مقرراتی چون قانون مبارزه با مواد مخدر و همچنین قانون اختلاس و ارتشاء و کلاهبرداری به تعیین و تشدید کیفر مبادرت نموده است.

د– تعیین کیفر مناسب به عنوان ضرورتی اجتماعی به منظور حمایت جامعه از گزند بزهکاران:

این اصل ناشی از چگونگی اعمال کیفرهای تعزیری در جرائم مستلزم تعزیر است. بر اساس موازین فقه جزائی میزان کیفرهای تعزیری در اختیار قاضی است. اهمیت و شدت جرم ارتکابی، شخصیت بزهکار و اوضاع و احوالی که تحت تأثیر آن جرم ارتکاب یافته در تعیین مقدار کیفر مؤثر است. در حقوق موضوعه ایران طبق اصول 33 و 36 و 156 ق. ا. و مواد 1 و 2 و 16 ق. م. ا. اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها مورد توجه قرار گرفته است و ضمانت اجرای اصل مزبور ماده 575 قانون م. ا. ا. است که مختلف را مستوجب محکومیت به انفصال دائم از شغل و محرومیت از مشاغل دولتی و محرومیت از مشاغل دولتی به مدت 5 سال می داند(1) به علاوه تبصره ماده 29 قانون تشکیل دادگاههای کیفری 1 و 2 و شعب دیوانعالی کشور مصوب 3131386 مجلس شورای اسلامی در مورد استناد به فتاوی معتبر برای صدور حکم قضیه (نه تعیین جرم و مجازات) قانون را در اولویت دانسته و مقرّر می دارد: «در صورتی که قاضی مجتهد جامع الشرایط باشد و فتوای فقهی او مخالف قانون مدون باشد پرونده جهت رسیدگی به قاضی دیگر محول می شود.» در واقع برای تضمین آزادیهای فردی و احترام به

WWW.GHANONYAR.IR

شخصیت انسانی، ق. ا. و سایر قوانین، اصل ممنوعیت قاضی در ایجاد پدیده های جزائی در قالب جرائم و مجازاتها را مورد توجه قرار داده است. نهایت آنکه اختیارات قاضی در اعمال کیفیات مخففه و تعلیق اجرای مجازات و عفو و تبدیل مجازات و آزادی مشروط و غیره آنچنان وسیع است که می توان گفت در جرائم تعزیری، قاضی ضمن تکلیف به رعایت اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها در شخصی کردن کیفرهای مقرّرو به کارگرفتن اقدامات تامینی به نحوی عمل می کند که با موازین فقه جزائی در مورد جرائم تعزیری هماهنگی دارد و بدین ترتیب هم بزهکار از سقوط در ارتکاب جرم مجدد حفظ می شود و هم جامعه از گزند بزهکاران مصون می ماند.

1. ماده 575 ق. م. ا. تعزیرات: «هرگاه مقامات قضایی یا دیگر مامورین ذیصلاح برخلاف قانون توقیف یا دستور بازداشت یا تعقیب جزائی یا قرار مجرمیت کسی را صادر نمایند به انفصال دایم از سمت قضائی و محرومیت از مشاغل دولتی به مدت پنج سال محکوم خواهد شد.»

هـ – داشتن مسؤولیت کیفری مبتنی برآزادی اراده و اختیار و اقتضای اجرای عدالت با اعمال کیفر:

مبنای اساسی مسؤولیت تمیز بین حسن و قبح یعنی خوبی و بدی یا خیر و شر است. مصادیق مزبور را عقل مشخص و معین نموده و قانون اجرای آن را تضمین می کند. الزام به قبول مسؤولیت ها هر فعل و جبران ضرر و زیان ناشی از آن هم جزائی و هم مدنی است. شرایط مسؤولیت عبارتند از: بلوغ (اهمیت)، اختیار (اراده آزاد)، عقل (قوه تمیز) و در مواردی علم به حرمت.

در حقوق موضوعه، حدود مسؤولیت جزائی موضوع باب چهارم ق. م. ا. است.

و– پذیرفتن اصل عدم مسؤولیت کیفری نسبت به افراد فاقد ادراک و اختیار (صغیر، مجنون، مکره، مجبور):

با استفاده از اقدامات تامینی برای حمایت اجتماع از آسیب و زیان احتمالی افراد غیر مسؤول، اصولا در مقابل قوانین جزائی اطفال مسؤولیتی ندارند ولی در عین حال اطفال ملزم به جبران زیانی هستند که باعث آن گردیده اند. از نظر تربیتی اطفال تا رسیدن به سن بلوغ ممکن است مورد تادیب و اصلاح قرار گیرند.

به پیروی از اصل مزبور برابر ماده 49 ق. م. ا. و تبصره های آن، اطفال در صورت ارتکاب جرم مبری از مسؤولیت کیفری هستند و تربیت آنان به نظر دادگاه به عهده سرپرست اطفال و عند الاقتضاء کانون اصلاح و تربیت اطفال می باشد. منظور از طفل کسی است که به حد بلوغ شرعی نرسیده باشد (طبق تبصره 1 ماده 1210 اصلاحی ق. م.، سن بلوغ در پسر پانزده سال و در دختر 9 سال تمام قمری است). حال چنانچه غیر بالغ مرتکب قتل و جرح و ضرب شود، عاقله ضامن است لکن در مورد اتلاف مال اشخاص خود طفل ضامن است و اداء آن از مال طفل به عهده ولی طفل می باشد. هرگاه برای تربیت اطفال بزهکار تنبیه بدنی آنان ضرورت پیدا کند تنبیه بایستی به میزان و مصلحت باشد.

ز– تقویت ایمان افراد از نظر پیشگیری از بزهکاری:

احکام دینی هم سلامت جسم و روح انسان و هم آسایش اجتماع را مورد توجه قرار می دهد. شخصی که معتقد و با دیانت است علاوه بر ترس از کیفر دنیوی، به خاطر ترس از عقوبت اخروی از ارتکاب گناه و جرم در معنی اخص آن اجتناب می نماید. سیاست کیفری در شریعت اسلام پایه اعمال را از نظر کیفر و پاداش روی انگیزه و نیت افراد گذارده است، به طوری که پیش از وقوع جرم با مطمح نظر قراردادن قصد و اندیشه و نیت افراد با ضمانت اجراهای پاداش یا عقوبت اخروی پیشگیر و پس از ارتکاب و پس از ارتکاب جرم زاجر است.

WWW.GHANONYAR.IR

ح– تشریع کیفر برای تهذیب اخلاق و اصلاح بزهکار:

اقدام مناسب برای پیشگیری از وقوع جرم و اصلاح مجرمین از اصول سیاست کیفری ق.ج. ا. ا. است که در بند 5 اصل 156 ق. ا مزبور پیش بینی شده است. بدیهی است کیفرهای تعزیری با تنوع ضمانت اجراهای کیفری و اقدامات تامینی و تربیتی نقش وسیعی در اصلاح بزهکاران دارد. این دو اصل از مهمترین وسایل پیشگیری از وقوع جرائم و اصلاح بزهکاران است.

ط– اثر امر به معروف و نهی از منکر:

این دو اصل از مهمترین وسایل پیشگیری از وقوع جرائم و اصلاح بزهکاران است. برابر اصل هشتم ق.ا. در جمهوری اسلامی ایران دعوت به خیر و امر به معروف و نهی از منکر وظیفه ای است همگانی و متقابل بر عهده مردم نسبت به یکدیگر، دولت نسبت به مردم و مردم نسبت به دولت. شرایط و حدود و کیفیت آن را قانون معین می کند.

در پیرو دو اصل مزبور، بند 3 ماده 31 قانون راجع به مجازات اسلامی حاکی است که ارتکاب اعمالی که برای آنها مجازات مقرّر شده است در مواردی جرم محسوب نمی شود، از جمله وقتی که ارتکاب عمل به عنوان امر به معروف و نهی از منکر باشد. متعاقباً با تصویب ماده 56 ق. م. ا. 1370 موضوع از عوامل موجهه جرم محسوب شدن «امر به معروف و نهی از منکر» منتفی گردید و قانوناً امر به معروف و نهی از منکر به موارد توصیه های اخلاقی لفظی برای مردم عادی محدود شده است.

ی– منع عقاب بلابیان:

به موجب اصل اسلامی «قبح عقاب بلا بیان» یا «منع عقاب بلا بیان» تا زمانی که رفتاری از طرف شارع جرم شناخته نشده و کیفر شرعی هم برای آن تعیین نشده باشد نمی توان آن رفتار را جرم دانست و برای آن مجازات تعیین نمود.

در اجرای اصل مزبور، ق. ا. طی اصل 36 خود از اصل قانونی بودن مجازاتها حمایت نموده و مقرّر می دارد: «حکم به مجازات و اجرای آن باید تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد.» مراجع قضائی مکلفند همان کیفرهایی را که قانونگذار با پیروی از شریعت اسلام در جرائم مستلزم حد، تعیین نموده مورد حکم و اجرا قرار دهند. مع ذلک درمورد کیفرهای تعزیری، قانونگذار در تعیین کیفر تا آنجا که نوع و مقدار آن با ضوابط و موازین اسلامی مغایرتی نداشته باشد از آزادی عمل بیشتری برخوردار است. برابر اصل 166 ق. ا. مزبور، احکام دادگاهها باید مستدل و مستند به مواد قانون و اصولی باشد که بر اساس آن حکم صادر شده است. به علاوه اصل 169 ق. ا. موید آن است که هیچ

فعل یا ترک فعلی به استناد قانونی که بعد وضع شده است جرم محسوب نمی شود.

ضمانت اجرای اصل مزبور ماده 53 ق. م. ا. است که صراحتا مقرّر می دارد: «هرگاه دادستانها یا دادیارها یا بازپرسها یا قضات محاکم یا دیگر مامورین ذیصلاح در غیر مواردی که قانون مقرّرداشته است امر به توقیف کسی را بدهند یا در غیر موارد معینه قانونی تعقیب جزائی یا قرار مجرمیت او را بدهند به انفصال دائم از شغل و محرومیت از مشاغل دولتی به مدت پنج سال محکوم خواهند شد». ماده 575 قانون م. ا. ا. موضوع اولویت قانون و حاکمیت انحصاری آن را در جرائم و مجازاتها مورد تاکید قرار داده است.

با وجود این، تبصره 1 ماده 2 ق.آ.د.ع.ک، تعزیرات شرعی را تعریف کرده و می گوید: «تعریف شرعی عبارت است از مجازاتی که در شرع مقدس اسلام برای ارتکاب فعل حرام یا ترک واجب بدون تعیین نوع و مقدار مجازات، مقرّرگریده و ترتیب آن به شرح مندرج در ق. م. ا. می باشد» تبصره مزبور با اصل36 ق. ا. که مقرّرمی دارد: «حکم به مجازات و اجرای آن باید تنها از طریق دادگاه صالح و بموجب قانون باشد» و ضمانت اجرای آن در ماده 575 ق. م. ا. تناقض داشته و با اصل منع عقاب بلابیان و سیستم حقوق جزای ایران که سیستم قانونی (حقوق نوشته) مبتنی بر شریعت اسلام است مغایرت آشکار دارد. آثار این تناقض، حقوق فردی و اجتماعی و اجرای عدالت را به مخاطره انداخته و موجب بروز اختلالاتی در نظام

WWW.GHANONYAR.IR

اقتصادی، اداری فرهنگی، قضائی و حاکمیت دولت می گردد.
ک– شخصی بودن مجازاتها و مسؤولیت کیفری:
در حقوق اسلام هرکس مسؤول اعمال خویش است و تخلفات و تعدیات هیچ کس را به حساب دیگری نمی گذارند.
بدین لحاظ مجازاتها فقط نسبت به مرتکبین جرائم قابل اعمال هستند و هیچ فرد دیگری را نمی توان بجای مرتکب مجازات نمود. تنها استثنایی که وجود دارد مسؤولیت عاقله برای پرداخت دیه درخصوص قتل و جرح خطائی مخض است که در حقوق موضوعه مواد 305 به بعد ق. م. ا. را شامل می گردد.
بخش دوم – ضوابط قانونی حاکم بر سیاست کیفری در حقوق موضوعه
در پیرو اصول مذکور در بخش اول این کتاب، ضوابط قانونی مشروحه زیر مبین سیاست کیفری درحقوق موضوعه می باشد.
1– ضوابط اصلی مبتنی برق. ا.
الف – بندهای4 و5 اصل156 ق. ا. مبنی بر: «کشف جرم و تعقیب و مجازات و تعزیر

مجرمین و اجرای حدود و مقرّرات مدون جزائی اسلام و همچنین اقدام مناسب برای پیشگیری از وقوع جرم و اصلاح مجرمین.» از وظایف مهم قوه قضائیه است که پشتیبان حقوق فردی و اجتماعی و مسؤول تحقق بخشیدن به عدالت می باشد.
ب– اصل 36 ق. ا. در جهت حمایت از قانونی بودن مجازاتها و صلاحیت مراجع قضائی، صدور حکم به مجازات و اجراء آن را الزاماً و تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون می داند. ضمانت اجرای این اصل ماده 53 ق. م. ا.ت است که متخلف را مستوجب انفصال دائم از شغل و محرومیت از مشاغل دولتی به مدت پنج سال می دانست. ماده 575 قانون م. ا. ا. موضوع را مورد تأیید قرار داده است.
2– ضوابط قانونی مستند به ق.م.ا.
الف– ماده2 ق. م. ا مقرّر می دارد: «هر فعل یا ترک فعلی که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد جرم محسوب می شود.»
ب– موضوع قانون مجازات، در اجرای ماده 1 ق. م. ا.، تعیین انواع جرائم و مجازاتها و اقدامات تأمینی و تربیتی است که درباره مجرم اعمال می شود.
3– ضوابط مستند به قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب (در امور کیفری) مصوب شهریور ماه 1378 (روزنامه رسمی 15911 مورخ 18 مهر 1378) ماده 2 قانون مورد بحث، کلیه جرایم را دارای جنبه الهی دانسته است و در بند اول ماده 2، از جرایمی یاد نموده است که مجازات در شرع معین گردیده و از مصادیق آن «حدود و تعزیرات شرعی را متذکر شده است.
4– حمایت ق..ا. از ارزشهای جامعه و افراد به عنوان زیربنای قوانین جزائی
الف– حاکمیت موازین اسلامی بر قوانین و مقرّرات مختلف از جمله قوانین جزائیع موضوع اصل چهارم ق. ا.، تساوی افراد در حمایت از قانون و احترام به شخصیت انسانی، موضوع اصل 20 و 22 ق. ا. مصونیت عقدیه و آزادی مطبوعات موضوع اصل 23 ق. ا. حمایت قانونی از روابط خصوصی افراد، موضوع اصل 25 ق. ا. و منع تبعید غیر قانونی موضوع اصل 33 ق. ا. و منع توقیف غیر قانونی موضوع اصل 32 ق. ا. را تشکیل می دهد.
ب– اصل 34 ق. ا. امکان دادخواهی عمومی را با حق مراجعه به دادگاههای صالح پیش بینی نموده است و اصل 35 قانون مزبور حق دفاع را توسط وکیل در دادگاه مورد توجه قرار داده است. به علاوه اصل 37 ق. ا. اصل برائت در امور کیفری را که یکی از مهمترین اصول مورد قبول در تمامی کشورهاست مورد تأیید قرار داده است.
ج– منع اخذ اقرار به عنف و شکنجه و اجبار اشخاص به ارائه دلیل موضوع اصل 38

WWW.GHANONYAR.IR

ق. ا. است وضمانت اجرای تخلف از اصل مزبور ماده 578قانون م. ا. می باشد . به علاوه اصل 39 ق. ا. عدم به متهیمن و محکومین اصل40 قانون م. ا. می باشد به علاوه اصل 369 ق. ا. عدم تعرض به متهمین ومحکومین و اصل 40 همین قانون منع اضرار به غیر را مورد قرارداده است.

د– استرداد ثروتهای نامشروع وغیرقانونی به نفع صاحبان حق و همچنین گسترش و اجرای عدالت و اقامه حدود الهی و حل وفصل دعاوی وحفظ حقوق عمومی با اعمال قوه قضائیه به وسیله دادگستری موضوع اصل 49 و 61 ق. ا. می باشد.

ه– همچگونه عفووتخفیف مجازات محکومین وهمچنین منع تعقیب یا توقیف نمایندگان مجلس موضوع اصول 110 و86 ق. ا. می باشد.

و– تساوی افراد در مقابل قوانین ومسؤولیت رئیس جمهور در برابر ملت وهمچنین دادگاههای صلاحیت دار دررسیدگی به اتهام رئیس وزیران در اصول112 و122 و140 ق. ا. قی. ا. پیش بینی گردیده است . به علاوه دادگستری طبق اصل 159 قانون مزبور به عنوان مرجع رسمی تظلّمات وشکایات بوده ومنع انفصال قضات در اصل 164 همان قانون پیش بینی گردیده است.

ز– علنی بودن محاکمات، مستدل بودن واستناداحکام دادگاهها به قانون، منابع صدور حکم در دعاوی مطروحه و همچنین طرز رسیدگی به جرائم سیاسی ومطبوعاتی موضوع اصول 165 و166و167و168 ق. ا. را شامل می شود.

ح– منع عطف بماسبق شدن قوانین کیفری وتکلیف قضات درخودداری از اجرای مصوبات مخالف احکام اسلام وجبران تقصیر یا اشتباه قاضی واعاده حیثیت متهم موضوع اصول 169 و170و171 ق.ا. را تشکیل می دهد. به علاوه نحوه تشکیل محاکم نظامی ودیوان عدالت اداری (برای رسیدگی به شکایت مردم) وسازمان بازرسی کل کشور برای نظامات در حسن جریان امور واجرای صحیح قوانین موضوع اصول 172 و 173و174 ق. ا. می باشد.

ط– در سال 1370 ق. م. ا. جدید جایگزین قانون حدود وقصاص ومقرّرات آن مصوب 1361 قانون راجع به مجازات اسلامی مصوّب 1361 و ق. م. ا. (دیات) مصوّب 1361 گردید. قانون لاحق و همچنین ق. م. ا. (تعزیرات) مصوّب 1362 سابق و ق. م. ا. تعزیرات 1375 لاحق، قانون آئین دادرسی کیفری، مصوّبات شورای انقلاب وقوانین جزائی متفرقه دیگر ی که با قوانین بعد ازانقلاب اسلامی نسخ نشده اند، تماماً می توانند مبیّن سیاست کیفری حقوق موضوعه کشور ما باشند .

فصل اول

مجازاتها و اقدامات تأمینی (تربیتی، مراقبتی، درمانی)

مبحث اول : ماهیّت مجازاتها

1– تعریف مجازات از دیدگاه علوم کیفری

مجازات عبارت است از عکس العمل اجتماعی به صورت رنج و تعبی که بربزهکاراعمال می شود مجازات توأم با رنج وتعب است وهمین خصوصیت باعث می شود تا مجازات ماهیتاً از تدابیر پیشگیری از وقوع جرم والزاما به جبران ضررو زیان دردعاوی حقوقی متمایز شود. مجازاتها با اقدامات تأمینی (تربیتی، مراقبتی، درمانی) نیز متفاوت می باشند. زیرا اقدامات تأمینی به رغم وجه مشترکی که از حیث دفاع و حمایت از جامعه با مجازاتها دارند، مع ذلک چون آمیخته با رنج وتعب متهم نیستند، ازمفهوم مجازات خارج هستند.

2– اهداف وضع کیفر

الف – هدف اصلی از برقراری کیفر درجامعه

WWW.GHANONYAR.IR

هدف اصلی از تأسیس کیفر ها، مبارزه علیه بزهکری وحفظ نظم و امنیت در جامعه است. اعمال کیفریا مجازات در تاریخ سابقه ای طولانی دارد. زیرا ابتدائی ترین جوامع نیز بدون داشتن حدّاقل ضوابط حقوقی قادر به ادامه حیات نبوده است. زیرا ضمانت اجراهای خسارت ناشی از پدیده کیفری ضروری شناخته شده است. زیرا ضمانت اجراهای مدنی در حقوق خصوصی مثل جبران ضرر و زیان به تنهایی، عموماً و معمولاً بدون تأثیر بوده است و لذا جامعه ناگزیر به تدابیری قهری متوسل شده است تا ضمن جبران نسبی صدمه، اجرای صحیح قانون و حفظ وصیانت جامعه و صیانت جامعه تأمین شود. کیفر مرعوب کننده است و در مواردی عامل ترس و ارعاب نقش باز دارندگی دارد. انسان نسبت به حفظ حیات آزادی حیثیت وآبرو و مال خود علاقه دارد. بنابراین تهدید به سلب احتمالی هریک از مواهب الهی برای ذیحق نگران کنند و بیم آور بوده و این

خود وسیله ای است برای بازداشتن اشخاص از تعدّی و تجاوز به حقوق دیگران و جامعه میل به حق وعدالت ونفرت از ظلم در فطرت آدمی است و تدریجاً که مجازات شکل مجرم (مثل مجازات اعدام) وگاهی نسبت به اموال وی (چون توقیف و مصادره اموال) اعمال گردید وگاهی هم آبرو حیثیت افراد را (مانند محرومیتهای اجتماعی) در معرض تهدید قرار داده؛ در واقع هدف اصلی کیفر مبارزه علیه بزهکار و ایجاد نظم و امنیت در جامعه است مورد توجّه قرار گرفته است.

ب– اهدافاختصاصی از کیفرها در جامعه

از اهداف اختصاصی کیفر، موارد زیر قابل بررسی است:

1– اصلاح بزهکار: از طریق تعلیم وتربیت جسمی و فکری و روانی بزهکار با به کار گرفتن تعلیق مجازات، سالب آزادی و نگهداری بزهکار درمحیطی نیمه باز و باز و آزادی مشروط.

2– حمایت جامعه از دو طریق:

الف) تعلیم وتربیت بزهکار برای زندگی مجدد در جامعه، ضمن اعمال مجازاتهای سالب آزادی و اقدامات تأمینی و تربیتی به ترتیب مذکور در بند1.

ب) طرد بزهکار از زندگی در اجتماع، ضمن اعمال مجازاتهای اعدام، حبس دائم، حبسهای طویل المدت وتبعید.

3– ارعاب بزهکار (پیشگیری فردی): ضمن اعمال کیفرهائی از قبیل جزای نقدی و مجازات سالب آزادی.

4– ارعاب دیگران (پیشگیری عمومی): با اعمال مجازاتهای طرد کننده از اجتماع نسبت به بزهکار از قبیل کیفرهای اعدام، حبس دائم، مجازاتهای طویل المدت و تبعید .5– جلب رضایت مجنی علیه : در جهت اجرای عدالت وتسکین زیان دیده از جرم که تقریباً در اعمال کلیه مجازاتها صادق است .

مبحث دوم: ماهیت اقدامات تأمینی و اهداف آنها

1–آینده نگری در اقدامات تأمینی

اقدامات تأمینی به عنوان وسایل دفاع اجتماعی در مقابل ارتکاب جرم در آینده متعاقباً مورد توجه قرار گرفت.

2– اهداف اقداماتی تأمینی

مهمترین اهدافی که اقدامات تأمینی دنبال می کنند عبارتند از:

یک حمایت افراد: از طریق اقدامات وا یجاد امکاناتی که نیازهای مردم را در زمینه های مادی ومعنوی درمقابل ارتکاب جرائم وعواقب آن تأمین و از کشش اشخاص به سوی ارتکاب جرم پیشگیری نماید.

دو– حفظ جامعه از تجاوز وتعدّی تکرار کنندگان جرم بزهکار حرفه ای وبه عادت موضوع بند های 1و2.

سه – پیشگیری از وقوع جرائم به کمک وسایل تربیتی، معاضدتی و درمانی با توجه به بروز حالت خطرناک در متهمین

WWW.GHANONYAR.IR

احتمالی.

چهار – اقدامات لازم را برای پیشگیری از وقوع جرائم از طریق بالا بردن سطح فرهنگ و آموزش و پرورش مردم.

پنج – در اصلاح بزهکار و آماده ساختن وی برای زندگی مجدّد در جامعه.

درجهت اهداف مزبور، ماده 1 قانون اقدامات تأمینی مصوّب 1399 می گوید: « اقدامات تأمینی عبارتند از تدابیری که دادگاه برای جلوگیری از تکرار جرم (جنحه یا جنایت) درباره مجرمین خطرناک اتخاذ می کند. مجرمین خطرناک کسانی هستند که سوابق و خصوصیات روحی و اخلاقی آنان وکیفیت ارتکاب وجرم ارتکابی آنان را درمظان ارتکاب جرم در آینده قرار دهد اعم از اینکه قانوناً مسئول باشند یا غیرمسئول. صدور حکم قانونی تأمینی از طرف دادگاه وقتی جایز است که کسی مرتکب جرم گردیده باشد.»

مبحث سوم: تقسیم بندی مجازاتهای بر حسب قوانین موضوعه

ارتکاب جرم در جامعه مستلزم عکس العمل است. این عکس العمل گاهی به صورت مجازات یعنی همراه با رنج وتعب بر بزهکار تحمیل می شود وگاهی به صورت اقدامات تأمینی است تا مانع از سقوط بزهکار در ارتکاب جرم در آینده شود. عملاً قانونگذار خود، جرائم مستلزم کیفر حدّ را ازمنابع شرعی استنباط وبه صورت

ضوابط قانونی اعلام می نماید تا در دادگاههای مرود حکم و اجرا قرار گیرند. مثلاً کیفر جرم ربا خوری که شرعاً حرام و ممنوع بوده، قانوناً به موجب ماده 595 قانون م. ا. جرم شناخته شد وکیفر آن تعیین گردید.(1)

همچنین اهانت به مقدّسات اسلام ویا هریک از انبیاء عظام یا ائمه طاهرین (ع) یا حضرت صدیقه طاهره (س) موضوع ماده 513 ق.م.ا. اگر مشمول حکم ساب النبی باشد، اعدام و در غیر این صورت حبس از یک تا پنج سال است.

گناهان ربا و ساب النبی ، براساس منشأ کیفر شناخته شدند.

2– قصاص: قصاص کیفری است که جانی به آن محکوم می شود وباید با جنایت او برابر باشد (ماده 14 ق.م.ا.) این برابری عرفی است. به طوری که فرد بالغ را می توان در قبال قتل نابالغ قصاص نمود . برعکس درصورتی که نابالغ مرتکب قتل کسی شود قصاص منتفی وعاقله وی محکوم به پرداخت دیه می گردد.(2) و (3)

شرایط اجرای احکام قصاص

الف – صدور حکم قتل عمدی مستوجب قصاص

تنها قاتل عمدی مستوجب قصاص است (ماده 205 ق. م. ا.) بدین ترتیب قتل شبه عمدی، قتل خطئی وقتل غیرعمدی ناشی از رانندگی واسقاط غیرعمدی جنین مستوجب قصاص نمی باشد.(4)

1.ماده 595 ق. م. ا. تعزیرات «هر نوع توافق بین دویا چند نفر تحت هر قرار دادی از قبیل بیع، قرض، صلح و امثال آن جنسی را با شرط اضافه با همان جنس مکیل و موزون معامله نماید و یا زائد بر مبلغ پرداختی، دریافت نماید ربا محسوب وجرم شناخته می شود مرتکبین اعم از ربادهنده ، ربا گیرنده و واسطه بین آنها علاوه بر رد اضافه به صاحب مال به ششماه تا سه سال حبس و تا 74 ضربه شلاق ونیز معادل مال مورد ربا بعنوان جزای نقدی محکوم می گردند».

برابر تبصره های 2و3 ماده مزبور، ربا دهنده مضطر در مقام پرداخت وجه یا مال اضافه از مجازات معاف است واصولاً قرارداد ربا بین پدر وفرزند وزن وشوهرویا دریافت ربا توسط مسلمان از کافر جرم نبوده وفاقد کیفر است.

2. ماده 223 ق. م. ا. «هرگاه بالغ نابالغی را بکشد قصاص می شود».

3. ماده 221 ق. م. ا. « هرگاه دیوانه یا نابالغی عمدا کسی را بکشد خطا محسوب وقصاص نمی شود بلکه باید عاقله آنها دیه قتل خطا رابه ورثه مقتول بدهند».

WWW.GHANONYAR.IR

4. ماده 205 ق. م. ا. « قتل برابر موادّ این فصل موجب قصاص است و اولیاء دم می توانند با اذن ولی امر قاتل را با رعایت شرایط مذکور درفصول آتیه قصاص نمایند و ولی امر می تواند این امر را به رئیس قوه قضائیه یا دیگر ی تفویض نماید».

287

ب– اذن اولیای دم

برابر ماده 219 قانون مزبور کسی که محکومبه قصاص است، باید با اذن ولی دم او را کشت. بنابراین، اگر کسی بدون اذن ولی دم چنین محکومی را بکشد، مرتکب قتلی شده که خود مستوجب قصاص است.

ج– اذن ولی امر

برابر قسمت اخیر ماده 205 قانون مزبور، اولیاء دم می توانند با اذن ولی امر، قاتل را قصاص نمایند و ولی امر می تواند این امر را به رئیس قوه قضائیه یا دیگر ی تفویض نماید.

د– موافقت تمامی اولیای دم درقصاص

درصورتی که ولی دم متعددّ بادش. موافقت همه آنها درقصاص لازم است. چنانچه همگی خواهان قصاص قاتل باشند قاتل قصاص می شود و اگر از آنان خواهان قصاص ودیگران خواهان دیه، خواهان قصاص می توانند قاتل ار قصاص کنند لکن باید سهم دیه سایر اولیاء دم راکه خواهان دیه هستند بپردازند و اگر بعضی از اولیاء دم، به طور رایگان عفو کنند دیگران می توانند بعد از پرداخت سهم عفو کنندگان به قاتل او را قصاص نمایند (ماده264 ق. م. ا.)

ه – نقش اولیای دم نابالغ ویا مجنون درقصاص

رأی وحدت رویه شماره 31– 2081365 هیئت عمومی دیوان عالی کشور می گوید: «در مورد قتل عمدی اگر بعضی دیگرصغیر باشند و اولیاء دم کبیر تقاضای قصاص نمایند با تأمین سهم صغار از دیه شرعی می توانند جانی را قصاص نمایند». (روزنامه 12180–1101365)

3– دیه: برابر ماده 15ق. م. ا. ودیه مالی است که از طرف شارع برای جنایتی تعیین شده است. دیه مزبور به سبب جنایت برنفس یا عضو به اولیای دم یا مجنی علیه داده می شود. بنابراین دیه به مورد زیرتعلق می گیرد:

الف – قتل یا جرح یا نقص عضو که به طورخطاء محض واقع می شود.

ب– قتل یا جرح یا نقص عضو که به طور خطاء شبیه عمد (شبه عمدی) واقع می شود.

ج– قتل یا جرح یا ضرب غیرعمدی به تسبیب (یا ناشی ازتقصیر مرتکب)

د– مواردسقوط قصاص وتبدیل توافقی آن به دیه.

ماهیت دیه وتفاوت آن با جزای نقدی

الف – ماهیت دیه

درماده 10 قانون راجع به مجازات اسلامی مصوّب 1361ازدیه به عنوان

288

«جزای مالی» نام برده شده است، ولی ق. م. ا. درماده 15خود، به ماهیت دین بودن دیه توجه وآن را صرفاً مالی دانسته که از طرف شارع برای جنایت معین شده است. بنابراین چنانچه محکوم وعلیه فوت شود ، دیه ساقط نشده واز ورثه محکوم علیه قابل مطالبه ویا از دارائی وی استیفاء می شود. درحالیکه، اگر دیه مجازات بود با فوت محکوم علیه اجرای مجازات ساقط می شد. مع هذا دیه از امتیازاتی که برای مجازات شناخته شده است نیز برخوردار است.

درخواست ضروریان ناشی از جرمستلزم پرداخت هزینه دادرسی است. ولی درمورد دیه، هرگاه شاکی مطالبه دیه نماید

WWW.GHANONYAR.IR

هزینه دادرسی ازوی مطالبه نمی شود.
به طورکلی تنها تقدیم شکایت و درخواست مطالبه دیه برای صدور حکم به پرداخت دیه توسط دادگاه کافی است ومطالبه دیه مستلزم تقدیم دادخواست والصاق تمبر قانونی برای هزینه دادرسی نیست.
دیه وجزای نقدی از جهاتی ازیکدیگر متمایز هستند.
ب– موجب افتراق دیه وجزای نقدی
مواردتفاوت دیه با جزای نقدی عبارتند از:
1– دیه به نفع اولیای دم یا مجنی اخذ می شود. درمقابل جزای نقدی به نفع بیت المال وخزانه دولت دریافت می شود وبرحسب مورد، دادگاه یا دادستان (کل) اتخاذ تصمیم می نماید.
2– ضوابط تعلیق وتخفیف وتبدیل کیفر دراحکام دیه قانوناً جاری نیست. درمقابل درمورد مجازاتهای تعزیری ازجمله جزای نقدی، تخفیف وتبدیل مجازات درمحدوده ضوابط قانونی امکان پذیراست. درعین حال، تنها درمواردی که جزای نقدی با دیگر تعزیرات همراه باشد، تعلیق آن منع شده است.
3– دیه به درخواست شاکی قابل وصول وبا عفو ویا رضایت شاکی منتفی می شود ولی جزای نقدی و وصول آن با دادگاه و دادستان است. مانند دیه مربوط به جرائم ناشی از تخلفات رانندگی موضوع ماده 714 به بعد قانون م. ا. یعنی قتل وصدمات بدنی ناشی ایز تقصیر جزائی در رانندگی که فقط درصورت مطالبه اولیای دم دیه قابل وصول است.
4– دیه غالباً غیر نقدی وازاموال معینی است که دراجرا عملاً و گاهی به قیمت مال تبدیل می شود ولی جزای نقدی همیشه با واحد ریالی اعلام وقابل وصول است.
4– زمان پرداخت دیه در جازئم عمدی وشبه عمدی وخطائی موضوع ماده 302 ق. م. ا. معین است . ولی جزای نقدی باصدور حکم وبر حسب امکانات محکوم علیه

درمحدوده حداقل و حدّاکثر قانونی گاهی با تخفیف اعمال می شود ومتغیر است.(1)
6– دیه گاهی از عاقله (در جهت مسؤولیت ستجمعی و مشترک خانواده در قدیم) به عنوان مسؤولیت ناشی از عمل دیگری اخذ می شود. ولی جزای نقدی از شخص محکوم علیه اخذ می شود (به استثنای جرائم خلافی در رانندگی).
7– دیه مخصوص جرائم علیه تمامیت جسمانی واشخاص است ولی جزای نقدی علیه مرتکب جرم در انواع جرائم تعزیری مانند جرائم علیه اموال ومالکیت قابل طرح است.
8– دیه در مواردی چون فرار قاتل وعدم دسترسی به وی فوت او که پس ازمرگ قصاص تبدیل به دیه می شود ، با فقدان مال وفقدان خویشاوند ملیّ برای قاتل باید از بیت المال پرداخت شود . ولی جزای نقدی از محکوم علیه دریافت می شود و در صورت عدم پرداخت ، محکوم علیه به ازای هر پانصد ریال یک روز حبس می گردد وتا حداکثر5 سال کلاً قابل اعمال است . درصورت امتناع محکوم علیه از پرداخت دیه، برابر ماده 696 یاقانون م. ا. ا. درکلیه مواردی که محکوم علیه علاوه بر محکومیت کیفری به رد عین یا مثل یا ادای قیمت یا پرداخت دیه وضرر و زیان ناشی از جرم محکوم شده باشد و از اجرای حکم امتناع نماید، درصورت تقاضای محکوم له دادگاه با فروش اموال محکوم علیه را بازداشت خواهد نمود. برابرتبصرماده مزبورچنانچه محکوم علیه (حتی درمورد دیه) مدعی اعسار شود تا صدور حکم اعسار ویا پرداخت به صورت تقسیط. بازداشت ادامه خواهد داشت. برابر ماده 1 قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوّب 1377 هرکس به موجب حکم دادگاه درا مر جزائی به پرداخت جزای نقدی محکوم گردد وآن را نپردازد و یا مالی غیر از مستثنیات دین از او به دست نیاید به دستور قاضی صادر کننده حکم به ازای هر پنجاه هزار ریال یا کسر آن یک روز بازداشت می گردد. درصورتی که محکومیت مذکور

WWW.GHANONYAR.IR

توأم با مجازات حبس باشد، بازداشت بدل ازجزای نقدی از تاریخ اتمام مجازات حبس شروع می شود و از حداکثر مدت حبس مدت حبس مقرّردر قانون برای آن جرم بیشتر

1– ماده302 ق. م. ا.«مهلت پرداخت دیه در مواردمختلف از زمان وقوع قتل به ترتیب زیراست:

الف – دیه قتل عمد باید درظرف یک سال پرداخت شود.

ب– دیه قتل شبیه عمد درظرف دوسال پرداخت می شود.

ج– دیه خطاء محض درظرف دوسال پرداخت می شود.

تبصره 1– تأخیر از این مهلت بدون تراضی طرفین جایز نیست.

تبصره 2– دیه قتل جنین ونیز دیه نقص عضو یا جرح به ترتیب فوق پرداخت می شود.

نخواهد شد و در هر حال حداکثر مدت بدل از جزای نقدی نباید از 5سال تجاوز نماید.

9– درشرایطی که به قائل فراری تا هنگام مردن دسترسی نباشد، دراجرای ماده 260 ق. م. ا. درصورتی فوت جانی؛ دیه از اموال متوفی قابل دریافت است. بنابراین درصورتی که وراث ترکه را قبول نموده باشند، چون دیه ماهیت دین را دارد در این صورت از و ارث قابل مطالبه است (درمواردی قبول ترکه به موادّ 240 به بعد قانون امور حسبی مراجعه شود). ولی در مواردی جزای نقدی با فوت محکوم علیه ، الزاماً وهمیشه قابل مطالبه از وراث نیست. اصل شخصی بودن مجازاتها مانع از تسرّی جزای نقدی به وراث است.

10– برابر رأی شماره 104– مورخ 1491369 هیئت عمومی دیوان عالی کشور (رأی اصراری) طرح دعوای ضرر وزیان ناشی از جرم تحت عنوان دیگر ی غیر از دیه (مثلاً تسبیب) فاقد مجوز است، ولی اعتراض در مورد کمیّت دیه می تواند مطرح شود. بنابراین با جزای نقدی که مقدار آن ثابت است فرق دارد.

رأی مذکور دربالا، قابل انتقال است ؛ زیرا هیئت عمومی دیوان عالی کشور بین دیه که قانوناً مجازات است وضرر و زیان ناشی از جرم (که از باب تسبیب بوده و یا برابر موادّ 3و4و5 قانون مسؤولیت مدنی، کسی که منشأ خسارت به غیر شده باید از عهده برآید) تفاوتی قائل نشده است.

درحال حاضر، هیئت عمومی اصراری حقوقی دیوان عالی کشور، (متشکل از قضات حقوقی) صدور حکم مبنی بر پرداخت خسارت ضرر و زیان، مازاد بر دیه رابا اخذ نظریه کارشناسی رسمی ودرحدود متعارف حتی خسارت بی بهرگی از سود (عدم النفع) متضرر از جرم را هم به عنوان ضرر و زیان متعارف پذیرفته است (رأی اصراری شماره6– 541375ردیف 7436).(1)

متن رأی که به عنوان یک نظر مشورتی برای کلیه محاکم دادگستری قابل استفاده است به شرح زیرمی باشد:«به دلالت اوراق محاکماتی، عمل ارتکابی خواندگان، ایراد ضرب عمدی منتهی به شکستگی استخوان ساق پای مجنی علیه است که علاوه بر صدور حکم دیه در حق مجنی علیه به جهت تقویت قوای کاری خواهان، دادگاه خواندگان را به پرداخت ضرر و زیان محکوم نموده است.

نظر به اینکه ازاحکام مربوط به دیات و فحوای موادّ قانون راجع به دیات، نفس جبران

1. مذاکرات وآراء هیآت عمومی دیوانعالی کشور 1375 جلد دوم چاپ روزنامه رسمی 1377 ص167و168

سایر خسارات و ضرر و زیان وارده همان خسارت وضرر وزیان متداول عرفی می باشد، مستفاد از موادّ 1، 2 و3 قانون

WWW.GHANONYAR.IR

مسؤولیت مدنی و باالتفاوت به قاعده کلی لاضرر و همچنین قاعده تسبیب واتلاف، لزوم جبران این گونه خسارات بلا اشکال است».

دراجرای ماده 292 ق. آ. د.ع. ک. مصوّب 1378 چگونگی پرداخت دیه ومهلت آن به ترتیبی است که در ق. م. ا. و قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوّب 1377 پیش بینی شده است.

4– تعزیرات: تعزیر،تأدیب ویا عقوبتی است که نوع ومقدار آن درشرح تعیین نشده و بنظر حاکم واگذار شده است. از قبیل حبس وجزای نقدی وشلاق که میزان شلاق بایستی از مقدار حدّکمتر باشد (موادّ 12و16ق.م.ت.)

به نظر می رسد حاکم مذکور درماده 16 ولی امر باشد، زیرا اصولاً قاضی دادگاه در سیستم قضایی کشور ماقاضی مأدون است نه حاکم شرع مستقل.

5–مجازاتهای بازدارنده: مجازات بازدارنده تأدیب یا عقوبتی است که از طرف حکومت به منظور حفظ نظم ومراعات مصلحت اجتماع در قبال تخلف ازمقرّرات و نظامات حکومتی تعیین می گردد. از قبیل حبس، جزای نقدی، تعطیل محل کسب، لغو پروانه ومحرومیت از حقوق اجتماعی درنقطه یا نقاط معین ومنع از اقامت در نقطه یا نقاط معین ومانند آن (ماده 17ق. م. ا.)

در این مورد ،مقرّرات ناشی از حکومت وقوه مجریه است که عملاً با همکاری دو قوه قضائیه ومجریه به مورد اجرا گذارده می شود.

پیش بینی کیفر حبس با توجه به کیفیت وتشکیلات دادگاههای تعزیرات حکومتی و لزوم حمایت واحترام به آزادی اشخاص که مستلزم تأمین حق دفاع وامکان تجدید نظر خواهی برای متهم است، نقص حقوقی انسان بوده وشایسته است تربیتی داده شود تا صدور حکم حبس محدود به مواردی شودکه قضات دادگستری دراتخاذ تصمیم برای حبس نقش مؤثر داشته باشند.

مبحث چهارم: مجازات وانواع آن در حقوق جزا

تعریف مجازات از دیدگاه حقوق جزائی – مجازات عبارت است از تحمیل واکنش اجتماعی به صورت رنج وتعب بر بزهکار.

292

بخش اول– مفهوم مجازات

الف– اهداف عمومی

هدف عمومی و اصلی از مجازات، مبارزه علیه بزهکاری و حفظ نظم و امنیت در جامعه است. اهداف اختصاصی کیفر با توجه به نقش مجازات و پاسخگوئی به موارد زیر است:

یک–کفاره (اقتضای عدالت و انتقام جوئی): بزهکاری که نظم عمومی و تعادل اجتماعی را مختل نموده مستوجب انتقام اجتماعی با کیفری متناسب با ارزش انسانی، حیثیتی، عقیدتی، مالی یا امنیتی نقض شده در جامعه است بنابراین هر اندازه ارزش نقض شده از اهمیت بیشتری برخوردار بوده و قبح رفتار بزهکار از نظر اجتماعی زیادتر باشد، عکس العمل اجتماعی شدید تر است. به همین لحاظ عکس العمل کیفری در نظامی معیار سنجش ارزشها و خصوصیات اخلاقی آن جامعه است. اعم از این که نظام آن جامعه مبتنی بر مذهب باشد یا بر عرف، اقتصاد و یاغیر آن. تعیین مجازات شدید برای افراد به جرم اهانت به مقدسات واقعیتی است اجتماعی و نموداری است از احساسات شدید مذهبی در جامعه (مواد 513 و 514 قانون م. ا.)

همچنین مجازات شدید افراد برای ارتکاب اعمال منافی عفت یا اعمالی که بر اساس دین و حکومت اسلامی لطمه وارد آورد حاکی از اهمیتی است که جامعه اسلامی برای امور ناموسی، شرافتی و یا استحکام و دوام اصول خود قائل است (ماده 26 قانون مطبوعات 1364).

دو– نقش ارعابی مجازات: کیفر دارای نقش ارعابی فردی و اجتماعی است یعنی معمولاً هم موجب ارعاب فرد بزهکار: مجازات در جهت اصلاح و انطباق اجتماعی مجدد بزهکار است. بدون توجه به این اهداف، تعیین مجازات و اعمال آن بیهوده

WWW.GHANONYAR.IR

و غیر انسانی است.

چهار – کیفر با نقش طرد بزهکار از جامعه: در صورتی که در تعیین کیفر بزهکار، تأمین هیچ کدام از اهداف مذکور در بالا امکان پذیر نباشد جامعه ناگزیر از طرد بزهکار می شود. در جوامع امروزی، با تقویت نقش اصلاح و انطباق اجتماعی مجدد بزهکار به تدریج نقش اصلاح و انطباق اجتماعی مجدد بزهکار به تدریج نقش کیفر در طرد بزهکار از جامعه متروک می گردد.

ب – اصول و ویژگیهای مجازاتها

یک – اصل قانونی بودن مجازات

تضمین آزادیهای فردی و اجتماعی جلوگیری از استبداد قضات و احترام به شخصیت انسانی، مستلزم رعایت اصل قانونی بودن (جرائم و) مجازاتهاست.

با رعایت این اصل هیچ دادگاهی نمی تواند رفتاری را جرم بشناسد مگر آنکه قانون آن رفتار را جرم بداند و هیچ مجازاتی را نمی توان به مورد اجرا گذارد مگر انکه قانون آن را صریحاً تعیین کرده باشد. اصل 36 ق.ا. صراحتاً مقرّرمی دارد: «حکم به مجازات و اجرای آن باید تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد.»

ضرب المثل لاتین «هیچ جرمی، هیچ مجازاتی بدون قانون وجود ندارد»(1) و همچنین اصل اسلامی «منع یا قبح عقاب بلابیان» مؤید این نظریه است. به موجب اصل اسلامی مزبور، تا زمانی که رفتاری از طرف شارع جرم یا گناه مستوجب عقوبت، شناخته نشده و کیفر شرعی هم برای تعیین نشده باشد نمی توان آن رفتار را گناه یا جرم مستوجب کیفر دانست و برای آن مجازات تعیین نمود.(2)

بدین ترتیب جرم و مجازات آن بایستی از طرف مقنن وضع شده باشد. در نظر بعضی از حقوقدانان«در ایام قدیم، چنین اصل وجود نداشت. تنها در قانون حمورابی و تا حدی هم قوانین زرتشت آنهم برای جلوگیری از انتقام شخصی برای پاره ای از جرائم که جنبه خصوصی داشتند (یعنی از جمله جرائمی بودند که از طرف فردی علیه فرد دیگری ارتکاب می یافت) مجازات تعیین نموده بودند».(3)

اصل قانونی بودن (جرائم و) مجازاتها در حقوق کیفری اسلام با آیه مبارکه «و ما کنا معذبین حتی نبعث رسولاً» سوره اسراء، آیه 15. یعنی ما هیچ کس را کیفر نمی کنیم تا اینکه پیامبری بفرستیم» مورد تأیید قرار گرفته و مقام و ارزش خود را در طول تاریخ زندگی بشر یافت. به طوریکه رفتار مجرمانه و مجازات تحت نظم و ضوابطی مشخص بیان گردید. برای جرائم با حیثیت خصوصی که علیه تمامیت جسمانی چون قتل و جرح و قطع عضو عمدی بود قصاص برقرار گردید. در مقابل برای تعدادی از جرائم با حیثیت عمومی از قبیل زنا، قذف، سرقت و محاربه حدّ شرعی تعیین گردید. دامنه شمول مجازات حدّ با توجه به سنت پیغمبر اکرم (ص) به جرائم شرب و خمر (تجاوز بر عقل، ارتداد «تجاوز بر دین» و سرقت مسلحانه «تجاوز بر مال» تعمیم یافت).

تعیین (جرائم و) مجازاتها فقط به احکام قرآن مجید و منحصراً به سنت پیغمبر

1. Nullum crimen , Nulla poena sine lege.

2. شارع به معنی «قانونگذار» است و فقها این اصطلاح را حقیقتاً در مورد «خداوند» استعمال می کنند. زیرا در مذهب قدرت مقننه در اختیار خداوند است و به طور مجازی گاهی مراد از «شارع» پیغمبر است. از فرهنگ حقوقی، تألیف دکتر محمد جعفر لنگرودی، ص 152.

3.دکتر مرتضی محسنی، دوره حقوق جزای عمومی، کلیات حقوق جزا، ج1، ص155.

WWW.GHANONYAR.IR

اکرم (ص) محدود نمی شود، بلکه سنت به عنوان گفتار و کردار و تقریر معصوم در امور شرعی بعد از قرآن مجید، منبع دوم حقوق اسلامی (اعم از کیفری و مدنی و غیره را در فقه شیعه شامل می شود. به علاوه اجماع سومین و عقل و قیاس چهارمین منبع حقوق اسلامی را تشکیل می دهند. در نتیجه قرآن و سنت به عنوان منابع اصلی حقوقی اسلامی و عقل و اجماع که وسیله ای است برای تفسیر قواعد شرع و انطباق آنها با نیازمندیهای نوین زندگی اجتماعی می تواند اجرای مقرّرات اسلامی را در طول قرون متمادی توجیه نماید.

نتیجه: از بحث بالا در ارتباط با اصل قانونی بودن (جرائم) و مجازاتها می توان نتیجه گرفت که گر چه از نظر احترام به اصل عطف بماسبق نشدن قوانین کیفری، عقاب بلابیان در حقوق جزای اسلامی منع شده و قبیح است ولی در عین حال در مورد اصل قانونی بودن (جرائم و) مجازاتها، بر خلاف حقوق موضوعه در جوامع که پیش بینی و تعیین جرائم و مجازاتها را مستلزم وجود قبلی نصّ صریح قانون در هر مورد می داند، وجود نصّ صریح متکی به منابع اولیه (قرآن و سنت) در حقوق جزای اسلامی برای تعیین بزه و کیفر، شرط لازم محسوب نمی گردد.

زیرا فلسفه و حکمت شریعتی که می خواهد جهانی، همگانی و همیشگی باشد اقتضای آن را دارد که تعدادی از جرائم و کیفر آنها را (حدود) تعیین نماید و مواردی را هم که با گذشت زمان و تحولات انکار ناپذیر سیاسی، اقتصادی، اجتماعی، علمی و اخلاقی جوامع،مصلحت ایجاب نماید، اعمال و رفتاری جرم (تعزیری) تلقی و کیفر ان تعیین گردد و یا کیفر (تعزیری) در جهت انطباق با شخصیت بزهکار و رسیدن به هدفهای گوناگون مجازاتها، در شرایط زمانی و مکانی مختلف متغیر و در حال نوسان باشد، این امر در فقه جزائی با توسل به سایر منابع حقوق اسلامی (عقل و قیاس و اجماع) و یا استحسان و مصلحت مرسله(1) و در نظام حکومت اسلامی و خصوصاً در نظام جمهوری اسلامی ایران توسط قوه مقننه میسر شود.

به همین لحاظ اصل 36 ق. ا. حکم به مجازات و اجرای آن را تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون دانسته است.

همچنین ماده 2 ق. م. ا. اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها را مورد تأکید قرار داده و می گوید: «هر فعل یا ترک فعلی که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد جرم محسوب می شود.» ضمانت اجرای قوانین مزبور ماده 575 ق. م. ا. است دو قاعده مهم عطف بماسبق

1. برای مطالعه منابع حقوق جزا در شریعت اسلام به همین کتاب، صفحه 47 به بعد مراجعه شود.

نشدن قوانین جزائی (موضوع اصل 169 ق.ا.) و (ماده 11 ق. م. ا) و همچنین تفسیر مضیق یا محدود قوانین کیفری از نتایج اصلی قانونی بودن جرائم و مجازاتها می باشند.

بحث تطبیقی فقهی و حقوقی قانونی بودن جرائم و مجازاتها

محققین خارجی نیز در مورد میزان هماهنگی و انطباق قاعده منع عقاب بلابیان در سیستم حقوق جزائی در اسلام با قاعده و اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها (درحقوق لاتین) موضوع را مطرح و چنین نظر داده اند: «در مورد جرائم و مجازاتهای طبقه دوم، جرائمی که در زمان نزول قرآن تعیین و کیفرهای سنگینی برای آنها مقرّرشده «حدود» نام دارد و شامل جرائم علیه دین (ارتداد، کیفر، زنا، شرب خمر)، جرائم علیه حقوق و حیثیت انسانی (متهم کردن شخص عفیف به زنا و لواط و یا قذف)(1) و جرائم مختلط (سرقت، راهزنی) پاسخ مثبت غیر قابل تردید است. لیکن در مورد سایر جرائم مبتنی بر شرع (جرائم تجاوز بر نفس اعم از عمدی و غیرعمدی و تمام جرائم مربوط به اخلال در نظم عمومی یعنی تعزیری) شریعت اسلام قواعد و ضوابط اساسی موارد اتهام و محدوده مجازاتهای مربوط را مقرّرداشته است مراجع قضائی کیفیت اجرای آنها را

WWW.GHANONYAR.IR

سنجیده به مورد اجرا می گذارند.»(2)

دو – اصل تساوی مجازاتها

در حقوق موضوعه، کیفر در مقابل جرم است. تمامی کسانی که مرتکب جرم مستلزم کیفر می شوند در مقابل قانون مساوی هستند. در شریعت جزائی اسلام نیز، عقوبت دنیوی و اخروی در مقابل جرم و گناه مطرح است. رعایت اصل تساوی مجازاتها در شریعت اسلام مستلزم این است که هیچ فردی خاص و یا طبقه ای خاص نتواند در صورت ارتکاب جرم و گناه از کیفر بگریزد. نژاد، جنس، موقعیت اجتماعی، مقام علمی، شغل و ثروت وسیله ای برای استفاده از مصونیت، معافیت و یا تخفیف در میزان کیفر نیست. بنابراین کیفر هر تبهکاری اعم از زن یا مرد صرف نظر از هر نوع امتیازی دنیوی و مادی بنابر اصل (عدم رجحان) مطابق با استحقاق او تعیین می گردد.(3)

با وجود این، بر اصل تساوی مجازاتها استثنائی ناشی از مذهب مرتکب جرم و یا قربانی آن وجود دارد. تفاوت در موقعیت مسلمان و غیر مسلمان بودن و یا بی اعتقادی

1. م. ساواری «محمد ستاره ای که در مکه درخشید» محقق فرانسوی، ترجمه عنایت الله شکیباپور، نشر مؤسسه مطبوعاتی فرخی.
2. ریموند شارل، «حقوق اسلام» از سری کتابهای چه می دانم؟ ص24.
3. م. ساواری، محقق فرانسوی، ترجمه عنایت الله شکیبا پور، نشر مؤسسه مطبوعاتی فرخی «محمد ستاره ای که در مکه درخشید».

قربانی به مذهب است.(1)

اول – تساوی افراد در قبال حدود در حقوق جزای اسلامی

آن قسمت از جزئیات که مستند به آیات قرآن مجید است (ودر واقع متمایز از کیفرهای تعزیری می باشد) اصولاً از نظر ابعاد جغرافیائی، جهانی بوده و در تمام جوامع از اصل تساوی برخوردار است.

دکترین حقوق جزائی جوامع غیر مذهبی نیز در آرزوی تحقق عمومیت و یگانگی حقوق جزا در ممالک مختلف است. بنابراین اجرای صحیح شریعت جزائی اسلام، در صورت ارائه آمار دقیق جرائم و کیفرها و برنامه های پیشگیری اقتصادی، اجتماعی و بهداشتی و فرهنگی به شرط موفقیت می تواند با توجه به نتایج حاصله سیاست کیفری سایر جوامع را تحت تأثیر قرار دهد.

بدین ترتیب، در حالی که قبل از اسلام، در بسیاری از جوامع، هرگاه فرد ضعیف و بی پناهی مرتکب جرم یا گناهی می شد او را کیفر می دادند و چنانچه شخصی از طبقه اقویا، مرتکب همان جرم یا گناه می شد، از کیفر دادن خودداری می کردند. در شریعت اسلام، تمام مردم دارای حقوق وتکالیف یکسان بوده و ضمانت اجرای تعّدی وتجاوز از حقوق وعدم انجام تکالیف به طور کلی برای همه مردم یکنواخت است. از این جهت داشتن نژاد معین و یا رنگ پوست و هر نوع خصوصیتی دیگر (جز در تقوی و فضیلت موجب تفاوت و تمایز نمی باشد. امتیازات شخصی و اختلاف طبقه اجتماعی، موجب تفاوت و تمایز نمی باشد.

امتیازات شخصی و اختلاف طبقه اجتماعی، موجب تفاوت و تمایز نمی باشد. امتیازات شخصی و اختلاف طبقه اجتماعی، موجب تفاوت و تمایز در قوانین جزائی نیست. اصولاً مقرّرات جزائی عمومی و کلی است و ناظر و حاکم بر شخص و فرد معینی نبوده و از انسانی نسبت به انسانی دیگر متغیر نیست.

دوم – کیفرهای تعزیری بر اساس استحقاق و ضرورت

در عین حال رعایت اصل تساوی قانونی در کیفر، مانع انطباق کیفر با شخصیت بزهکار در جهت تهذیب اخلاق و اصلاح، ارعاب و یا مصمم نمودن وی به خودداری از ارتکاب جرم مجدد نیست. زیرا در کیفر جرائم تعزیری که بیشترین جرائم ارتکابی را

WWW.GHANONYAR.IR

شامل می شود، مقتضیات مصالح اجتماعی از لحاظ زمان و مکان و شخصیت محکوم علیه در نظر گرفته می شود. دادگاه می تواند در میزان کیفر قانونی تعدیل به عمل

1. ماده 207 ق. م. ا. « هرگاه مسلمانی کشته شود قاتل قصاص می شود و معاون در قتل عمد به سه تا پانزده سال حبس محکوم می شود.

– ماده 209 ق. م. ا. «هرگاه مرد مسلمانی عمداً زن مسلمانی را بکشد محکوم به قصاص است لیکن باید ولی زن قبل از قصاص قاتل نصف دیه مرد را به او بپردازد.

آورده و یا حتی در مواردی بزهکار را به کلی از کیفر معاف بدارد.

بدین جهت، کیفر صاحبان حیثیت و وقار که برای اولین بار مرتکب جرم شوند، در صورت اقتضای سیاست کیفری مناسب می تواند از کیفر مفسدین و بزهکاران حرفه ای سبک تر باشد.

در مورد جرائم تعزیری، ماده 728 قانون م. ا. صراحتاً مقرّر می دارد: «قاضی دادگاه می تواند با ملاحظات خصوصیات جرم و مجرم و دفعات ارتکاب جرم در موقع مصدورحکم و در صورت لزوم از مقرّرات مربوط به تخفیف، تعلیق و مجازاتهای تکمیلی و تبدیلی از قبیل قطع موقت خدمات عمومی حسب مورد استفاده نماید».

علی هذا، به رغم اصل برابری مجازاتها در قانون، تأثیر مجازات و رنج و مشقت ناشی از ان نسبت به افراد مختلف متفاوت و بستگی به شخصیت، مقام و موقعیت اجتماعی، امکانات مالی و تاب و تحمل بزهکار دارد. محکومیت به جزای نقدی برای فردی که توانائی پرداخت آن را ندارد مجازات صنگین و شدیدی است در حالیکه همین کیفر برای بزهکار ثروتمند مجازاتی خفیف و گاهی بی تأثیر است.

کیفرحبس علیه فردی آبرومند و یا مرفه به مراتب غیر قابل تحمل تر و سنگین تر است تا شخصی که به خصوص در فصل زمستان از غذا و مسکن وپوشاک و غیره در مضیقه و محروم مانده است.

بدین ترتیب با توجه به ماده 16 ق. م. ا، در مورد اختیارات دادگاه در جرائم تعزیری، تأدیب و عقوبت مؤثر، مستلزم این است که در جرائم مشابه و از یک نوع که اشخاص مختلف مرتکب شده اند، با توجه به عوامل ارتکاب جرم و شخصیت بزهکار و اصلاح وی و اصل فردی کردن مجازات، کیفرهای متناسب و متفاوت تعیین گردد.

سه– اصل مسؤولیت کیفری و شخصی بودن مجازاتها

سومین خصوصیت مجازات، اصل مسؤولیت کیفری و شخصی بودن مجازات است. یعنی مجازات تنها نسبت به شخص مرتکب جرم اعمال می شود. نه کسان وی. مع ذلک در مواردی استثنایی، مجازات نسبت به مباشر جرم اعمال نمی شود. مانند مسؤولیت عاقله در مورد جنایت عمدی و شبه عمدی نابالغ و دیوانه (موضوع مواد 221 و تبصره ماده 306 ق. م. ا.) یا مسؤولیت ناشی از جرائم اشخاص حقوقی که به رغم ارتکاب آن از ناحیه کارمند، مدیر یا مسؤول دستور دهنده به مجازات می رسد (ماده 568 ق. م. ا

تعزیرات در مورد تخریب اموال تاریخی، فرهنگی)(1)

چهار– ویژگی قطعی بودن مجازات واجرای آن

به محض اینکه حکم صادره قطعی شد این حکم دارای اعتبار امر مختومه است و مجازات از نظر قضائی غیر قابل تغییر است. ولی باید یادآوری کرد که در جریان اجرای مجازات، با توجه به اختیارات قانونی از جمله جلب رضایت شاکی در حین

WWW.GHANONYAR.IR

اجرای مجازات در جرائم مالی و یا گذشت اولیای دم در جرائم علیه تمامیت جسمانی اشخاص و یا عفو خصوصی و عمومی و یا آزادی مشروط، حکم قطعی کیفری در معرض تغییر می باشد، به طوری که تقریباً در عمل، کمتر مجازاتی به طور کامل به مورد اجرا گذارده می شود. در مرحله صدور حکم، جرائم موضوع ماده 727 ق. م. ا. که جز با شکایات شاکی خصوصی تقریباً در عمل، کمتر مجازاتی به طور کامل به مورد اجرا گذارده می شود. در مرحله صدور حکم، جرائم موضوع ماده 727 ق. م. ا. که جز با شکایت شاکی خصوصی تعقیب نمی شود، در صورت گذشت شاکی خصوصی دادگاه می تواند در مجازات مرتکب تخفیف دهد و یا با رعایت موازین شرعی از تعقیب مجرم صرف نظر نماید. بعلاوه در اجرای ماده 277 ق.آ.د.ع.ک. با گذشت شاکی یا مدعی خصوصی در جرائم غیر قابل گذشت بعد از قطعیت حکم، موجبات تجدید نظر در میزان مجازات فراهم می گردد.

پنج– ویژگی اعمال کیفر در قبال رفتار مجرمانه

کیفر دارای خصوصیت عقوبت در قبال رفتار بد و مجرمانه است.

من یعمل سوء یجز به (سوره نساء آیه 122)، یعنی هرکس کار بدی کند در مقابل کیفر داده می شود. در واقع، مجازات از طرفی در قبال تقصیر فرد معین می شود. و از طرف دیگر مقدار آن متناسب با میزان تقصیر و شدّت و وخامت و قبح رفتار ارتکابی است.

ج– تفاوت و تمایز بین مجازات و اقدام تأمینی

در جوار مجازات، عکس العمل اجتماعی از نوع دیگری هم وجود دارد که اقدام تأمینی نام دارد. عکس العمل اجتماعی به زیان کسی که آگاهانه و آزادانه مرتکب جرم گردیده است، یعنی ارتکاب جرم او همراه با تقصیر باشد مجازات است و اگر مرتکب در مظان ارتکاب جرم در آینده باشد مستوجب اقدام تأمینی است. مبانی تشخیص تفاوت و تمایز بین دو تأسیس حقوقی عبارت است از:

1.ماده 568 ق.م.ا. مقرّر می دارد: «در مورد جرائم مذکور در این فصل که به وسیله اشخاص حقوقی انجام شود هر یک از مدیران و مسؤولان که دستور دهنده باشند، بر حسب مورد به مجازاتهای مقرّرمحکوم می شوند».

یک – مجازات علیه مجرمین مسؤول و اقدامات تأمینی برای غیرمسؤولین جزائی با ویژگیها و اهدافی که خاص مجازاتهاست، در واقع اعمال مجازات نسبت به افرادی امکان پذیر است که دارای شرایط عامه تکلیف (عقل، بلوغ، اختیار و علم به ممنوعیّت) یعنی مسؤول باشند. بعضی از دانشمندان، از جمله پیروان مکتب اثباتی حقوق جزا، به دلیل گذشتهٔ خاصّ و یا علیل بودن یا عوامل نامساعد محیطی، برخی از بزهکاران را اخلاقاً غیرمسؤول و یا دارای مسؤولیت کمتر می شناسد در شرایطی که اکثریت همین افراد غیرمسؤول، برای جامعه، خطرناک هستند، اعمال مجازات نسبت به آنان به موازین علوم جزائی مطابقت نداشته و ممکن نیست و لذا با اقدام تأمینی به جای مجازات می توان حالت خطرناک مرتکبین را خنثی و درمان و چاره نمود.

دو– پیشگیری از سقوط افراد در ارتکاب جرم با توسل به اقدامات تأمینی و اعمال مجازات در جهت انتقام جوئی

قبل از هر چیز، اقدامات تأمینی، از ارتکاب جرائم توسط افرادی که به طور قطع حالت خطرناک دارند پیشگیری می نماید. منظور از اقدامات تأمینی اصلاح و دوباره اجتماعی کردن افراد با مراقبت های ویژه و تأمین شغل برای افراد است. در صورتی که نیل به این خواسته ها ممکن نباشد، طرد بزهکار بدون این که در اصل به عذاب او منتهی شود مطرح می گردد.

سه – منبع و منشأ اقدامات تأمینی

اقدامات تأمینی، مانند مجازاتها، معمولاً مبتنی بر قانون است ولی در عین حال، در بیشتر مورد مدّت اقدامات تأمینی نامعیّن و تا زمانی است که حالت خطرناک فرد باقی باشد مثل ترک اعتیاد معتادین و یا پیدا کردن شغل و کار مناسب برای ولگردان به

WWW.GHANONYAR.IR

شرط داشتن مراکز نگهداری ولگردان.

چهار – متغیر بودن اقدامات تأمینی در قبال ثابت بودن مجازاتها

اقدامات تأمینی نسبت به تمامی افراد یکسان نبوده و برحسب شخصیت افراد متغیر است. از طرفی نسبت به اموالی هم که استفاده از آنها موجب تسهیل وقوع جرم می شوند، از طریق ضبط و مصادرهٔ آن اموال نیز قابل اجراست و از خطر وقوع جرم می کاهد.

پنج – قابل تجدیدنظر بودن اقدامات تأمینی در مقابل قطعی بون مجازاتها

اقدامات تأمینی با رفع تدریجی حالت خطرناک نسبت مستقیم دارد و لذا در هرزمان قابل تجدیدنظر است. در حالیکه مجازاتهای قطعی اصولاً (جز در موارد محدود تجدیدنظر در میزان مجازات و یا عفو عمومی و یا خصوصی) لازم الاجراست.

300

د ــ روابط متقابل مجازات و اقدام تأمینی

وجود دو مفهوم مجازات و اقدام تأمینی، مسائل دقیقی را در روابط آنها مطرح می سازد.

یک ــ نظام واحد مجازات

اولین فرضیه (نظام واحد عکس العمل دفاع اجتماعی) مبتنی است بر جایگزین ساختن اقدامات دفاع اجتماعی که در اصل به وسیله دکترین پوزیتویسم ها و دفاع اجتماعی پذیرفته شده است، دارای این هدف است که مجازات و اقدام تأمینی در یک سیستم واحد «ضمانت اجراهای کیفری» قرار داده شود.

لایحه قانونی 1976 فرانسه با به کار بردن اصطلاح «ضمانت اجرا = Sanction» در جهت تحقق وحدت دو نظام مجازات و اقدام تأمینی بوده است. لوایح قانونی 1983 و 1986 نیز با به رسمیت شناختن انحصارات «مجازتها = Peines» در جهت قبول نظام واحد ولی با توجیه دیگری بوده است.

قانون مجازات جدید فرانسه (شامل چهار قانون مصوّب 22 ژوئیه 1992 و پنجمین قانون مصوّب 16 دسامبر 1992 برای تعیین تاریخ لزوم اجرای قانون مزبور) که نهایتاً تاریخ اول مارس 1994، برای اجرای آن تعیین گردید، جایگزین قانون مجازات عمومی 1810 معروف به قانون جزای ناپلئون (که خود مجازات اولین قانون اصلاحی قانون مجازات عمومی 1791 بعد از انقلاب 1789 فرانسه بود) گردید.

قانون مجازات جدید فرانسه با حذف اصطلاح اقدامات تأمینی از قوانین قبلی هیچگونه تفکیکی بین مجازات و اقدام تأمینی قائل نشده است و بدین ترتیب نظام مجازاتهای واحد را برقرار ساخت. با وجود این، در ماده 8 ــ 132 که راجع به اطفال بزهکار است، آنان را مشمول اقدامات (تدابیر) حمایتی، معاضدتی، مراقبتی و تربیتی دانسته است. در مواردی هم که بعضی از اقدامات (تدابیر) تأمینی جنبه پیشگیرانه داشته گاهی به عنوان مجازات تکمیلی یا جایگزین و در مواردی هم به عنوان مجازات پیش بینی نموده و از اطلاق عبارت تدابیر تأمینی یا اقدامات تأمینی بر آنها اجتناب نموده است مثلاً مجازاتهای سالب یا محدود کننده حقوق موضوع ماده 14 ــ 131 قانون مجازات جدید فرانسه (توقیف یا ضبط پروانه رانندگی به مدت حداکثر یک سال، توقیف یک یا چند وسیله نقلیه متعلق به محکوم علیه به مدت یک تا شش ماه؛ ضبط یک یا چند قبضه سلاح متعلق به محکوم علیه که مجاز به حمل آنهاست؛ ضبط پروانه شکار یا ممنوعیت تجدید یا تقاضای تجدید پروانه شکار در صورت اتمام مدت اعتبار، حداکثر به مدت یکسال؛

301

ممنوعیت صدور چک، مگرچکهائی که صادر کننده می تواند به موجب آن از وجهی که نزد بانک محال علیه دارد برای خود

WWW.GHANONYAR.IR

برداشت کند، یا عدم استفاده از کارت پرداخت؛ همچنین ضبط اشیائی که حین ارتکاب جرم استعمال یا برای ارتکاب جرم اختصاص یافته یا از جرم تحصیل شده است در غیر از جرائم مطبوعاتی جنبه پیشگیرانه دارند ولی می توانند به عنوان یک یا چند مجازات اصلی مورد حکم قرار گیرند.

بر طبق ق.م.ا. ایران نیز تابع نظام واحد مجازاتها است. زیرا از یک طرف در تعریف جرم، عبارت «اقدامات تأمینی» به عنوان ضمانت اجرائی از ماده 2 قانون راجع به مجازات اسلامی مصوّب 1361 حذف شده است.(1)

به طوری که ماده 2 ق. م. ا. مقرّر می دارد: «هر فعل یا ترک فعلی که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد جرم محسوب می شود» و لذا در قانون جدید ذکری از «اقدامات تأمینی» در تعریف جرم نشده است. از طرف دیگر در عنوان باب دوم قانون اخیرالذکر، نیز که به عبارت «مجازاتها و اقدامات تأمینی و تربیتی» تصریح شده است، مصادیق اقدامات پیشگیرانه مانند محرومیت از حقوق اجتماعی و یا ممنوعیت از اقامت در نقطه یا نقاط معین و یا اجبار به اقامت در محل معین به عنوان مجازات بازدارنده و یا مجازاتهای تتمیمی (تکمیلی) یاد شده است که در صورت نقض حکم صادره، تصمیمات مزبور به سایر مجازاتها چون جزای نقدی یا زندان نیز قابل تبدیل است (موادّ 17، و 19 و 20 ق. م. ا.)، همچنین راننده یا متصدّی وسیله موتوری که با وضع مستی به رانندگی مبادرت نموده و مرتکب قتل غیر عمدی شده باشد، دادگاه می تواند علاوه بر مجازات مربوط در اجرای موادّ 714 به بعد قانون م. ا.، مرتکب را برای مدت یک تا پنج سال از حق رانندگی یا تصدّی وسایل موتوری محروم نماید (ماده 718 قانون مورد بحث) بنابراین حقوق جزای ایران در این مورد تابع نظام واحد مجازاتهاست.

دو ــ نظام ثنویت مجازات و اقدام تأمینی

براساس فرضیه وجود دو نظام مجازات و اقدام تأمینی به طور مجزاء اعمال مجازات مبتنی بر مفهوم مسؤولیت بر مبنای تقصیر است که نسبت به مجرمین اتفاقی از جهت دعوت به رعایت نظم کیفر مناسب و نسبت به بزهکاران حرفه ای در جهت ارعاب، اقدام به اعمال کیفر شدیدتر می شود.

1. ماده 2 قانون راجع به مجازات اسلامی مصوّب 1361: «هر فعل یا ترک فعل که مطابق قانون قابل مجازات یا مستلزم اقدامات تأمینی و تربیتی باشد، جرم محسوب است و هیچ امری را نمی توان جرم دانست مگر آنکه بموجب قانون برای آن مجازات یا اقدامات تأمینی یا تربیتی تعیین شده باشد.

در عین حال تصمیمات اقدامات تأمینی مستقلاً براساس مفهوم مسؤولیت بدون تقصیر مطرح بوده و علی الاصول نسبت به بیماران روانی، معتادان و یا صغار (به رغم عوامل رافع مسؤولیت کیفری چون جنون یا صغر) قابل اعمال است.

بخش دوم ــ انواع مجازاتها

الف ــ طبقه بندی مجازاتها براساس درجه آنها

اولین و مهم ترین طبقه بندی، تقسیم بندی مجازاتها به مجازاتهای اصلی و مجازاتهای تکمیلی (یا تتمیمی) و مجازاتهای تبعی است.

1ــ مجازات اصلی

مجازاتهای اصلی در حقوق کلیه جوامع، از جمله، حقوق ایران، ابزار اساسی عکس العمل کیفری است ممکن است به تنهائی یا همراه با مجازاتهای تکمیلی یا تتمیمی مورد حکم قرار گیرد.

در واقع مجازات اصلی مجازاتی است که قانونگذار برای جرم معینی پیش بینی نموده و مستقیماً مورد حکم قرار می گیرد. این مجازات، ضمانت اجرای خاص و اوامر و نواهی قانون جزائی است و اجرای آن مستلزم صدور حکم قطعی دادگاه است که ضمن آن، مجازات از نظر نوع و مقدار و مدت، تعیین شده باشد.

چنانچه قانونگذار برای یک جرم یک مجازات اصلی تعیین نموده باشد، دادگاه پس از احراز وقوع جرم و انتساب آن به متهم،

WWW.GHANONYAR.IR

بزهکار را به مجازات اصلی محکوم می نماید. در صورت پیش بینی مجازاتهای اصلی متعدد، دادگاه گاهی مکلف است همه مجازاتها را اعلام نماید یا اختیار دارد یکی از مجازاتها را انتخاب و مورد حکم قرار دهد. به طور مثال، کیفرهای مذکور در ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری از مجازاتهای اصلی متعدد قابل جمع هستند. زیرا محکوم علیه علاوه بر ردّ اصل مال مورد کلاهبرداری به صاحب آن (در کلاهبرداری با کیفیات مشدّده) به حبس از 2 تا 10 سال و انفصال ابد از خدمات دولتی و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است محکوم می شود.(1)

1. ماده 1 «هر کس که از راه حیله و تقلب مردم را به وجود شرکتها یا تجارتخانه ها یا کارخانه ها یا مؤسسات موهوم یا به داشتن اموال و اختیارات واهی فریب دهد یا به امور غیر واقع امیدوار نماید یا از حوادث و پیش آمدهای غیر واقع بترساند و یا اسم و یا عنوان مجعول اختیار کند و به یکی از وسایل مذکور و یا وسایل تقلبی دیگر وجوه و یا اموال یا اسناد یا حوالجات یا قبوض یا مفاصاحساب و امثال آنها

ولی در مواردی مثل تبانی مدیر تصفیه در امر رسیدگی به ورشکستگی بین طلبکاران و تاجر ورشکسته (موضوع ماده 672 قانون م.ا.) دادگاه اختیار دارد با احراز وقوع جرم یکی از دو کیفر شش ماه تا سه سال حبس و یا جزای نقدی از سه تا هجده میلیون ریال را مورد حکم قرار دهد. (1)

همچنین کیفرهای مذکور در ماده 190 ق. م. ا.، در مورد حد محاربه و افساد فی الارض از مجازاتهای اصلی متعدد بوده و یکی از چهار چیز است:

1ــ قتل؛ 2ــ آویختن به دار؛ 3ــ اول قطع دست راست و سپس پای چپ؛ 4ــ نفی بلد برابر ماده 191 قانون مزبور، انتخاب هر یک از این امور چهارگانه به اختیار قاضی است. خواه محارب کسی را کشته یا مجروح کرده یا مال او را گرفته باشد و خواه هیچیک از این کارها را انجام نداده باشد.

2ــ مجازاتهای تبعی

گاهی قانونگذار، علاوه بر مجازاتی که برای یک عمل مجرمانه پیش بینی کرده است با توجه به نوع جرم ارتکابی و درجهٔ اهمیت آن، مجازات دیگری هم تعیین می کند. این مجازات اضافی را تبعی و گاهی تکمیلی بر حسب مورد می نامند. هر مجازات سالب حقوق اجتماعی و مدنی (به حکم قانون) را که ناشی از محکومیت جزائی و از آثار آن باشد می توان در حکم مجازات تبعی تلقی نمود. البته بدون اینکه نیازی به ذکر آنها در

تحصیل کرده و از این راه مال دیگری را ببرد کلاهبردار محسوب و علاوه بر ردّ اصل مال به صاحبش به حبس از یک تا 7 سال و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است محکوم می شود.

در صورتی که شخص مرتکب بر خلاف واقع عنوان یا سمت مأموریت از طرف سازمانها و مؤسسات دولتی یا وابسته به دولت یا شرکتهای دولتی یا شوراها یا شهرداری ها یا نهادهای انقلابی و به طور کلی قوای سه گانه و همچنین نیروهای مسلّح و نهادها و مؤسسات مأمور به خدمت عمومی اتخاذ کرده یا اینکه جرم با استفاده از تبلیغ عامه از طریق وسائل ارتباط جمعی از قبیل رادیو، تلویزیون، روزنامه و مجله یا نطق در مجامع و یا انتشار آگهی چاپی یا خطی صورت گرفته باشد یا مرتکب از کارکنان دولت یا مؤسسات و سازمانهای دولتی یا وابسته به دولت یا شهرداریها یا نهادهای انقلابی و یا به طور کلی از قوای سه گانه و همچنین نیروهای مسلّح و مأمور به خدمت عمومی باشد علاوه بر ردّ اصل مال به صاحبش به حبس از 2 تا ده سال و انفصال ابد از خدمات دولتی و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است محکوم می شود».

1.ماده 672 قانون ق. م. ا.: «هرگاه مدیرتصفیه در امر رسیدگی به ورشکستگی بین طلبکاران و تاجر ورشکسته مستقیماً یا مع الواسطه از طریق عقد قرار داد یا به طریق دیگر تبانی نماید به شش ماه تا سه سال حبس و یا به جزای نقدی از سه تا هجده میلیون ریال محکوم می گردد».

WWW.GHANONYAR.IR

حکم دادگاه توسط مرجع قضائی باشد به خودی خود، به حکم قانون و تبع مجازات اصلی، محکوم علیه باید آن را تحمل نماید. مانند محرومیت قاتل از ارث که بدون ذکر در حکم قتل عمدی مستوجب قصاص توسط دادگاه بر محکوم علیه قاتل تحمیل می گردد. (ماده 880 ق. م.).(1) و (2) یا محرومیت از انتخاب شدن به نمایندگی مجلس که ناشی از محرومیت از حقوق اجتماعی به موجب قانون است (ماده 32 قانون انتخابات مجلس شورای اسلامی مصوّب نهم اسفند ماه 1362 مجلس شورای اسلامی). (3)

3ــ مجازاتهای تکمیلی

چنین مجازاتی توسط مرجع قضائی باید در حکم دادگاه قید شود ولی برخلاف مجازاتهای تبعی که همیشه اجباری هستند، بعضی از مجازتهای تکمیلی، اجباری بوده و برخی از آنها اختیاری است.

موادّ 19 و 20 ق.م.ا.، علاوه بر مجازتهای اصلی و تبعی؛ مجازاتهای تتمیمی یا تکمیلی اختیاری را به عنوان تتمیم حکم تعزیری یا بازدارنده در شرایط زیر پذیرفته است (4) و (5)

1.ماده 880 ق. م. : «قتل از موانع ارث است. بنابراین کسی که مورث خود را عمداً بکشد از ارث او ممنوع می شود، اعم از اینکه قتل بالمباشره یا بالتسبیب و منفرداً باشد یا بشرکت دیگری».

2. ماده 881 اصلاحی 1370 ق. م.: «درصورتی که قتل عمدی مورث به حکم قانون یا برای دفاع باشد مفاد ماده فوق مجری نخواهد بود».

3. ماده 32: اشخاص زیر از داوطلب شدن به نمایندگی مجلس محروم اند:

1. کسانی که در جهت تحکیم مبانی رژیم سابق نقش مؤثر و فعال داشته اند.2. ملاکین بزرگ که زمین های موات را بنام خود ثبت داده اند.3. وابستگان تشکیلاتی به احزاب، سازمانها و گروههایی که غیر قانونی بودن آنها از صرف مقامات صالحه اعلام شده است.4. کسانی که به جرم اقدام علیه جمهوری اسلامی ایران محکوم شده اند. 5. محکومین به ارتداد به حکم محاکم صالحه قضائی 6. مشهورین به فساد متجاهرین به فسق 7. محکومین به حدود شرعی مگر آنکه توبه آنان ثابت شده باشد 8. معتادین به موادّ مخدر 9. محجورین و کسانی که به حکم دادگاه مشمول اصل چهل و نهم ق. ا. باشند.

ماده 19ق. م. ا. : «دادگاه می تواند کسی را که به علت ارتکاب جرم عمدی به تعزیر یا مجازات بازدارنده محکوم کرده است به عنوان تتمیم حکم تعزیری یا بازدارنده مدتی از حقوق اجتماعی محروم و نیز از اقامت در نقطه یا نقاط معین ممنوع یا به اقامت در محل معین مجبور نماید».

5. ماده 20 ق. م. ا. : «محرومیت از بعض یا همه حقوق اجتماعی و اقامت اجباری در نقطه معین یا ممنوعیت از اقامت در محل معین باید متناسب با جرم و خصوصیات مجرم در مدت معین باشد. در صورتی که محکوم به تبعید یا اقامت اجباری در نقطه ای یا ممنوعیت از اقامت در نقطه معین در اثنای اجرای حکم، محل را ترک کند و یا به نقطه ممنوعه بازگردد، دادگاه می تواند با پیشنهاد دادسرای مجری حکم، مجازات مذکور را تبدیل به جزای نقدی و یا زندان نماید».

1ــ عمدی بودن جرم ارتکابی

2ــ محکومیت بزهکار به مجازات تعزیری یا مجازات بازدارنده

3ــ تبدیل مجازات تکمیلی به جزای نقدی و یا زندان با نقض مواردی از مجازاتهای تکمیلی مورد حکم. (موضوع قسمت اخیر ماده 20 ق. م. ا.) دادگاه می تواند محکوم علیه را به عنوان تتمیم حکم تعزیری یا بازدارنده مدتی از حقوق اجتماعی

WWW.GHANONYAR.IR

محروم و نیز از اقامت در نقطه یا نقاط معین ممنوع یا به اقامت در محل معین مجبور نماید. قانون گذار در ماده 20 قانون مزبور، نظام مجازاتهای تکمیلی اختیاری را با توجه به اوضاع و احوال جرم و شخصیت مجرم برای مدت معین مورد نظر قرار داده است. به طوری که محرومیت به مدت غیرمعین و نامشخص می تواند از موارد نقض حکم در مراجع قضائی تجدید نظر باشد. با الغاء تقسیم بندی جرائم و مجازاتهای جنائی، جنحه ای و خلاف در قوانین قبل از انقلاب اسلامی، مجازتهای تبعی در قوانین جزائی ایران محدود گردیده است. و لذا در مواردی که دادگاه مجازات های تکمیلی یا تتمیمی محرومیت از حقوق اجتماعی را بمنظور اثر بخش نمودن مجازاتهای حبس و دفاع اجتماعی تعیین نماید؛ در مورد امور و مشاغلی که اشتغال به آنها مستلزم برخورداری از حقوق اجتماعی است، ممنوعیت برقرار می گردد.

در صورتی که محکوم به تبعید یا اقامت اجباری در نقطه ای یا ممنوعیت از اقامت در نقطه معین در اثنای اجرای حکم، محل را ترک کند و یا به نقطه ممنوعه بازگردد، دادگاه می تواند با پیشنهاد دادسرای مجری حکم مجازات مذکور را تبدیل به جزای نقد و یا زندان نماید.

4ـ تقسیم بندی مجازاتها در حقوق خارجی

در بعضی از سیستم های حقوقی مثل حقوق فرانسه، مجازاتها مبنای تقسیم بندی جرائم هستند.

1 ـ 4) مجازاتهای جنائی(1)

این قبیل مجازاتهای جنائی، مجازاتهائی هستند که به عنوان ضمانت اجرای جنایات می باشند که بعضی از آنها ترهیبی(2) و برخی ترذیلی (3) هستند. و پاره ای از آنها نیز

1. مجازاتهای جنائی موضوع موّاد 2 – 131 و 1 – 131 و مجازاتهای جنحه ای موضوع موادّ 3 – 131 تا 9 – 131 و مجازاتهای تکمیلی ناشی از جرائم جنائی و جنحه ای موضوع موّاد 11 – 131 و 10 – 131 قانون جزای فرانسه مصوّب 1992 می باشد که از 1994 به مورد اجرا گذارده شده است.

مجازات ترهیبی: مجازات بدنی همراه با رنج و تعب مثل کیفرهای شلاق و اعدام در حقوق سابق

صرفاً ترذیلی می باشند.

مجازاتهای جنائی که نسبت به اشخاص حقیقی قابلیت اعمال دارند عبارتند از:

حبس جنائی درجه 1 دائم یا حبس جنائی درجه 2 دائم؛ حبس جنائی درجه 1 یا 2 به مدت 30 سال؛ حبس جنائی درجه 1 یا 2 به مدت 20 سال؛ حبس جنائی درجه 1 یا 2 به مدت 15 سال؛ حبس جنائی درجه 1 یا 2 موقت که مدت آن ده سال است.

تعیین مجازاتهای جنائی درجه 1 یا 2 مانع از آن نیست که دادگاه مجازات جریمه یا یک یا چند مجازات تکمیلی دیگر را که در ماده 10 ـ 131 پیش بینی شده است مورد حکم قرار دهد. بنابراین در امور جنائی و جرائم سیاسی، اجازه اعمال مجازات های تکمیلی به دادگاهها داده شده است.

2 ـ 4) مجازاتهای جنحه ای

پاره ای مجازاتها به جرائم جنحه ای اختصاص دارند. مجازاتهای جنحه ای قابل اعمال در مورد اشخاص حقیقی طبق ماده 3 ـ 131 عبارتند از: 1. حبس 2. جریمه 3. جریمه بر حسب روز (یا جریمه روز) 4. کار به نفع عامه (یا در مؤسسات عام المنفعه) 5. مجازاتهای سالب یا محدود کننده حقوق که در ماده 6 ـ 131 پیش بینی شده است. 6. مجازاتهای تکمیلی پیش بینی شده در ماده 10 ـ 131. بدین ترتیب در جرائم جنحه ای، دادگاهها می توانند از صدور مجازات حبس اجتناب نموده و حکم مجازات غیر سالب آزادی صادر نمایند. بعضی از مجازاتها، خاص جرائم سیاسی و تعداد زیادی از کیفرها به جرائم

WWW.GHANONYAR.IR

عمومی مربوط می شوند.(4)

برابر ماده 6 ـ 131 قانون جزای فرانسه (1992 جدول مجازاتهای حبس تأدیبی

فرانسه

Peine afflctive

3. مجازات ترذیلی: مجازات سالب حیثیت و شئون اجتماعی مثل محرومیت از حقوق اجتماعی

Peine infamante

4. در نظریه ذهنی، انگیزه و داعی ارتکاب جرم در مبارزه علیه حکومت جرم را سیاسی می کند و در نظریه عینی، اقدام علیه حیات و تشکیلات حکومتی صرفنظر از نگیزه مجرم، جرم سیاسی را مطرح می سازد. جرم مرکب سیاسی، جرمی است که از لحاظ عنصر مادی از جرائم عمومی است مثل قتل و تخریب عمومی ولی به جهت انگیزهٔ اقدام علیه حکومت، جرم سیاسی تلقی می شود. ولی عرفاً، به جنبه عینی و مادی ارتکاب جرم توجه می شود؛ به نحوی که کشورها مرتکبین جرم مرکب سیاسی را طبق قراردادهای استرداد مجرمی مسترد می دارند. به علاوه، برابر بند 2 ماده 8 قانون راجع به استرداد مجرمین «سوء قصد به حیات افراد در هیچ موردی جرم سیاسی محسوب نخواهد شد».

307

(جنحه ای) عبارت است از:

1ـ حبس تا ده سال

2ـ حبس تا هفت سال

3ـ حبس تا پنج سال

4ـ حبس تا سه سال

5ـ حبس تا دو سال

6ـ حبس تا یک سال

7ـ حبس تا شش ماه

3 ـ 4) مجازاتهای خلافی

برابر ماده 12 ـ 131 قانون جزای فرانسه 1992 مجازاتهای خلافی که در مورد اشخاص حقیقی قابل اعمال است به شرح زیر می باشد:

1ـ جریمه

2ـ مجازاتهای سالب یا محدود کننده حقوق (پیش بینی شده در ماده 14 ـ 131 قانون مزبور).

بنابراین مجازات حبس منتفی است ولی مجازاتهای خلافی مزبور مانع از اعمال یک یا چند مجازات تکمیلی که در موادّ 16 ـ 131 و 17 ـ 131 پیش بینی شده نمی باشد.

برابر ماده 13 ـ 131 مجازاتهای جریمه شامل پنج درجه است:

1ـ برای خلافهای درجه اول 250 فرانک

2ـ برای خلافهای درجه دوم 1000 فرانک

3ـ برای خلافهای درجه سوم 3000 فرانک

4ـ برای خلافهای درجه چهارم 5000 فرانک

5ـ برای خلافهای درجه پنجم 10000 فرانک (در مورد تکرار جرم مجازات درجه پنجم تا بیست هزار فرانک در صورتی که در قانون پیش بینی شده باشد قابل افزایش است).

طبق ماده 14 ـ 131 قانون مزبور مجازاتهای سالب یا محدود کننده حقوق عبارت است از:

WWW.GHANONYAR.IR

1ــ توقیف (یا ضبط) پروانه رانندگی به مدت حداکثر یک سال. این توقیف می تواند به رانندگی در خارج از قلمرو فعالیت های حرفه ای محدود شود.
2ــ توقیف یک یا چند وسیله نقلیه متعلق به محکوم علیه به مدت حداکثر تا شش ماه

308

3ــ ضبط یک یا چند قبضه اسلحه که متعلق به محکوم علیه و یا مجاز به داشتن آن بوده است.
4ــ ضبط پروانه شکار با ممنوعیت تقاضای تجدید صدور پروانه شکار تا حداکثر یک سال.
5ــ ممنوعیت صدور چک، مگر چکهائی که به وسیله آنها صادر کننده می تواند به موجب آن از وجوهی که نزد بانک محال علیه دارد برای خود دریافت نماید و ممنوعیت استفاده از کارت های پرداخت وجه.
6ــ ضبط اشیائی که حین ارتکاب جرم استعمال یا برای ارتکاب جرم اختصاص یافته یا از جرم تحصیل شده است. ولی چنین مصادره ای، در مورد جرائم مطبوعاتی مورد حکم قرار نمی گیرد.
5ــ رژیم جایگزینی و تبدیل مجازاتها
با کاهش جنبهٔ انتقام جوئی در اعمال کیفر از طرف دولتها و توجه جوامع به لزوم حفظ نظم و امنیت، وپیشگیری از وقوع جرائم از یک طرف و ناتوانی نظام شدت کیفرها در انصراف افراد و ارعاب آنان برای خودداری از ارتکاب جرائم از سوی دیگر، موجب گردید تا قانونگذاران به قبول رژیم جایگزینی و تبدیل مجازاتها گرایش یابند. مهمترین مصادیق رژیم مزبور در حقوق موضوعه به شرح زیر است:
اول ــ سقوط قصاص با عفو مجنی علیه قبل از مرگ و حبس محکوم علیه:
برابر ماده 268 ق. م. ا. (برعکس ماده 54 قانون حدود و قصاص مصوّب 1361) چنانچه مجنی علیه قبل از مرگ جانی را از قصاص نفس عفو نماید حق قصاص ساقط می شود و اولیاء دم نمی توانند پس از مرگ او مطالبه قصاص نمایند.
مع ذلک، در اجرای ماده 208 و به خصوص ماده 612 قانون مزبور (بخش تعزیرات 1375): هر کس مرتکب قتل عمد شود و به هر علت قصاص نشود، در صورتی که اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد، دادگاه مرتکب را به حبس از سه تا ده سال محکوم می نماید. بدین ترتیب با قبول سقطو قصاص با عفو مجنی علیه قبل از مرگ که متعلق حقوق اولیاء دم بوده است بر اساس مقتضیات حفظ نظم و امنیت در جامعه و حالت خطرناک بزهکار، امکان اجرای حبس وجود دارد.
دوم ــ کیفر زدائی با تعلیق اجرای مجازات:
در کلیه محکومیت های تعزیری و بازدارنده، دادگاه می تواند اجرای تمام یا قسمتی از مجازات را با رعایت شرایطی از دو تا پنج سال معلق نماید.
صدور قرار تعلیق اجرای مجازات ضمن صدور حکم است و دادگاه می تواند با توجه

309

به موقعیت و شخصیت محکوم علیه و کیفیت ارتکاب جرم، دستوراتی را (از قبیل مراجعه به بیمارستان یا درمانگاه برای درمان بیماری یا اعتیاد و سایر تکالیف موضوع ماده 29 ق. م. ا.) تعیین و او را ملزم به اجرای آن نماید. ضمانت اجرای تخلف از تعهدات مزبور، افزایش مدت تعلیق مجازات متعهد برای بار اول و لغو حکم تعلیق و اجرای مجازات معلق نسبت به محکوم علیه برای بار دوم خواهد بود.
هر گاه محکوم علیه از تاریخ صدور قرار تعلیق اجرای مجازات، در مدتی که از طرف دادگاه مقرّرشده مرتکب جرائم

WWW.GHANONYAR.IR

مستوجب محکومیت مذکور در ماده 25 قانون مزبور نشود، محکومیت تعلیقی بی اثر محسوب و از سجل کیفری او محو می شود.

سوم ــ کیفرزدائی با اعطای آزادی مشروط به زندانیان:

یکی از موارد سقوط مجازات، در جرائم معمولاً غیر قابل گذشت و یا گاهی بدون شاکی، استفاده از قانون آزادی مشروط است. در صورتی که شواهد و قراین حاکی از اصلاح و تهذیب محکوم علیه زندانی و آمادگی وی برای بازگشت به زندگی اجتماعی باشد، مقتضی است موجبات بازگشت وی به جامعه فراهم شود تا هم از تحمیل هزینه زندان و نگهداری زندانیان بر جامعه صرفه جوئی به عمل آید و هم امکانات اداره زندان معطوف به بزهکاران حرفه ای زندانی و یا به عادت بشود.

برای تحقق این اهداف، در اجرای ماده 38 اصلاحی 1377 ق.م.ا.، هر کس برای بار اول به علت ارتکاب جرمی به مجازات حبس محکوم شده باشد و نصف مجازات را گذرانده باشد، دادگاه صادر کنندهٔ دادنامه محکومیت قطعی؛ می تواند در صورت وجود شرایط زیر حکم به آزادی مشروط صادر نماید:

الف ــ هرگاه در مدت اجرای مجازات مستمراً حسن اخلاق نشان داده باشد.

ب ــ هرگاه از اوضاع و احوال محکوم علیه پیش بینی شود که پس از آزادی، دیگر مرتکب جرمی نخواهد شد.

ج ــ هرگاه تا آنجا که استطاعت دارد ضرر و زیانی را که مورد حکم دادگاه یا مورد موافقت مدعی خصوصی واقع شده بپردازد یا قرار پرداخت آن را بدهد و یا در مجازات حبس توأم با جزای نقدی مبلغ مزبور را بپردازد یا با موافقت رئیس حوزه قضایی ترتیبی برای پرداخت داده شده باشد.

چهارم ــ تبدیل کیفر سرقت مستلزم حد به حبس تعزیری

در صورت فقدان یکی از شرایط تحقق سرقت مستلزم حد (قطع چهارم انگشت دست راست، قطع پای چپ، حبس و اعدام) موضوع موادّ 201 و 203 ق. م. ا.، کیفر سرقت

مستلزم حد به حبس تعزیری از یک تا پنج سال تبدیل می شود.

پنجم ــ الغای کیفر زنا در موارد و طی به شبهه:

برابر ماده 63 ق. م. ا. کیفرهای حد شلاق، قتل یا رجم در مورد زنا، با وطی به شبهه منتفی می گردد.

ششم ــ تعدیل اجرای حکم شلاق بر مریض:

در اجرای ماده 94 ق. م. ا.، هرگاه امیدی به بهبودی مریض نباشد یا حاکم شرع مصلحت بداند که در حال مرض حد جاری شود یک دسته تازیانه یا ترکه که مشتمل بر صد واحد باشد فقط یک بار به او زده می شود هر چند همه آنها به بدن محکوم نرسند.

هفتم ــ سقوط کیفر با عفو یا تخفیف مجازات محکومان:

در اجرای ماده 24 ق.م.ا.، عفو یا تخفیف مجازات محکومان، در حدود موازین اسلامی با پیشنهاد رئیس قوه قضائیه از اختیارات مقام رهبری است.

هشتم ــ سقوط مجازات با قبول توبه:

در جرائمی چون زنا، شرب مسکر و محاربه (موضوع موادّ 72، 81، 125، 126، 133، 181، 182 و 194) قاضی اختیار دارد، تقاضای عفو بزهکار را از ولی امر بنماید و یا حد را بر او جاری نماید.

نهم ــ تخفیف و یا تبدیل مجازات تعزیری و یا بازدارنده:

الف ــ تخفیف مجازات تعزیری و یا بازدارنده:

برابر ماده22 ق. م. ا.، دادگاه می تواند در صورت احراز تجهات مخففه، مجازات تعزیری و یا بازدارنده را تخفیف دهد و یا

WWW.GHANONYAR.IR

تبدیل به مجازات از نوع دیگری بنماید که مناسبتر به حال متهم است.
ب ــ تبدیل کیفر جرائیم که حداکثر مجازات آنها کمتر از 91 روز حبس و یا مجازات تعزیری موضوع تخلفات رانندگی باشد به جزای نقدی از 70001 ریال تا 1000000 ریال (به استثنای قتل غیرعمدی و صدمات بدنی ناشی از تخلفات رانندگی موضوع موادّ 714 و 718 ق. م. ا. تعزیرات).
در صورتی که حداکثر مجازات بیش از 91 روز حبس و حداقل آن کمتر از 91 روز باشد دادگاه مخیر است که حکم به بیش از سه ماه حبس یا جزای نقدی از 70001 ریال تا 3000000 بدهد، ضمناً در صورتی که مجازات حبس با جزای نقدی توأم باشد و به جای حبس و مجازات تعزیری، جزای نقدی مورد حکم واقع شود هر دو مجازات نقدی

جمع خواهد شد. (قانون وصول برخی از درآمدهای دولت...).(1)
بدین ترتیب تبدیل مجازات موضوع ماده 22 ق.م.ا. 1370 با تصویب قانون مذکور در بالا، مقید و محدود به موارد معین و مصرحه در قانون گردیده است. یعنی:
اولاً ــ حبس مربوط به قتل و صدمات بدنی ناشی از تخلفات رانندگی، موضوع موادّ 714 و 718 قانون تعزیرات 1375 قابل تبدیل به جزای نقدی نیست، ولی تعلیق پذیر هست.
ثانیاً ــ جرائمی که حداقل کیفر آنها بیش از 91 روز حبس است به هیچ وجه قابل تبدیل به جزای نقدی نیست. تبصره ماده 718 ق. م. ا. تعزیرات حاکی از تداوم ارادهٔ قانونگذار بر محدودیت و مقید بودن تبدیل کیفر به موارد معین و مصرحه در قوانین لاحق باشد.
دهم ــ سقوط کیفر با فرار محکوم به رجم یا شهود:
هرگاه کسی که محکوم به رجم است از گودالی که در آن قرار گرفته فرار کند، در صورتی که زنای او به اقرار خود او ثابت شده باشد برگردانده نمی شود و مانند فرار شهود هنگام اجرای حد، کیفر حد ساقط می شود (موادّ 103 و 107 ق. م. ا.) بدین ترتیب، تنها در صورتی که زنای فرد به شهادت ثابت شده باشد، محکوم علیه برای اجرای حد، برگردانده می شود.
یازدهم ــ تبدیل حد سرقت به حبس با تحویل مال مسروق:
در سرقت مستلزم حد، در صورتی که سارق پس از ارتکاب سرقت، مال مسروق را در اختیار مالک قرار داده باشد، کیفر حد سرقت ساقط می شود. مع ذلک با فقدان شرایط اجرای حد، چنانچه سرقت مزبور موجب اخلال در نظم شده یا بیم تجری مرتکب یا دیگران شود، مستوجب تعزیری از یک تا 5 سال خواهد بود (موادّ 198 و 203 ق. م. ا.)
در این مورد وقتی موضوع مشمول موادّ 651 به بعد قانون تعزیرات 1375 باشد، موادّ قانون لاحق اجرا خواهد شد.
دوازدهم ــ دیه ، جایگزین کیفر بدنی قصاص:
دیه به عنوان مالی که از طرف شارع برای جنایت تعیین گردیده، طریقی است برای جایگزینی کیفر بدنی قصاص که اجرای آن گاهی به اختیار اولیای دم است. در موارد قتل و صدمات بدنی شبه عمدی و خطائی محض و به تسبیب و حتی در قصاص جرح

1. بندهای 1 و 2 و 3 مادهٔ 3 قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوّب 28121373 مجلس شورای اسلامی (منتشره در روزنامه رسمی 2911374).

(عمدی) چنانچه رعایت تساوی ممکن نباشد مانند بعضی از جراحت های عمیق یا در موارد شکسته شدن استخوان ها یا جابجا

WWW.GHANONYAR.IR

شدن آنها، به طوری که قصاص موجب تلف جانی یا زیاده از اندازه جنایت گردد باید دیه آن داده شود چه مقدار آن دیه شرعاً تعیین باشد یا با حکم حاکم شرع معین گردد (موادّ 15و277 ق. م. ا.) در عین حال در مورد جرائم علیه تمامیت جسمانی مانند قتل، قطع عضو و جرح عمدی مذاکره و حکمیت برای صلح و سازش با پرداخت دیه ممکن است منتهی به سقوط قصاص در هر مرحله ای از دادرسی تا زمان اجرای حکم گردد. مع ذلک اجرای حبس موضوع موادّ 208 و269 و616 ق. م. ا. علاوه بر دیه امکان پذیر است.

سیزدهم ــ سقوط کیفر یا تخفیف آن در جرائم حقوق الناسی:

در حقوق الناس که تعقیب مجرم، متوقف بر مطالبه صاحب حق یا قائم مقام قانونی اوست، در صورتی که شاکی خصوصی گذشت نماید، دادگاه می تواند در مجازات مرتکب تخفیف دهد و یا با رعایت موازین شرعی از تعقیب مجرم صرف نظر نماید. با عنایت به مفاد ماده 727 ق.م.ا. بجیا تقسیم بندی جرائم به قابل گذشت و غیر قابل گذشت، باید جرائم را از این حیث به جرائم غیر قابل گذشت و جرائم تخییری تقسیم نمود. زیرا دادگاه اختیار دارد به جهت گذشت شاکی در مجازات مرتکب تخفیف دهد و یا با رعایت موازین شرعی (قانونی) تاز تعقیب مجرم صرف نظر نماید.

جرائمی که جز با شکایت شاکی خصوصی تعقیب نمی شود و گذشت شاکی خصوصی به دادگاه اختیار می دهد که یا در مجازات مرتکب تخفیف دهد یا با رعایت موازین قانونی از تعقیب مجرم صرف نظر نماید عبارتند از:

1ــ تخریب تمام یا قسمتی از ابنیه، اماکن، محوطه و مجموعه های فرهنگی، تاریخی یا مذهبی که در فهرست آثار ملی ایران به ثبت رسیده است و قاچاق و خرید و فروش اموال تاریخی، فرهنگی و اصولاً تمامی جرائم مذکور در فصل نهم قانون .... تعزیرات موضوع موادّ 558 و 566 قانون مزبور.

در کلیه جرائم مذکور در فصل نهم مورد بحث، سازمان میران فرهنگی یا سایر دوایر دولتای بر حسب مورد شاکی یا مدعی خصوصی محسوب می شود. تعقیب با شکایت شاکی خصوصی شروع می شود. ولی نهایتاً انصراف از تعقیب متهم توسط دولت منتهی به اعمال تخفیف یا گذشت از تعقیب بزهکار می گردد.

2ــ سوء استفاده از حوائج شخصی افراد غیر رشید توسط ولی، وصی یا قیم و تحصیل نوشته یا سند به ضرر او موضوع قسمت اخیر ماده 596 ق. م. ا.

3ــ توهین به افراد یا هتک حرمت اشخاص (ماده 608 ق. م. ا.)

4ــ سقط جنین عمدی به واسطه ضرب یا اذیت و آزار زن حامله (ماده 622 ق. م. ا.)

5ــ امتناع از دادن طفل سپرده شده (ماده 632 قانون م. ا.)(1)

6ــ رها کردن طفل در محلی خالی از سکنه (ماده 633 م.ا.)

7ــ ترک انفاق همسر یا امتناع از تأدیه نفقه سایر اشخاص واجب النفقه با داشتن استطاعت (ماده 642 قانون م. ا.)

8ــ افشاء اسرار مردم در غیر از موارد قانونی (ماده 648 ق. م. ا.)

9ــ تهدید و اکراه به منظور اخذ سند یا امضاء (ماده 668 ق. م. ا.)

10ــ تهدید به قتل یا به افشای اسرار یا به ضررهای نفسی، شرفی و مالی (ماده 669 ق. م. ا.)

11ــ آتش زدن اشیاء منقول متعلق به دیگری (ماده 676 ق. م. ا.)

12ــ تخریب، اتلاف یا از کار انداختن عمدی اشیاء منقول یا غیرمنقول متعلق به دیگری (ماده 677 ق. م. ا.)

13ــ کشتن، مسموم، تلف یا ناقص کردن حیوانات حلال گوشت دیگری یا حاصل از شکار غیر مجاز (ماده 679 ق. م. ا.)

14ــ سوزاندن یا اتلاف اسناد یا اوراق تجارتی و غیرتجارتی غیر دولتی به زیان دیگری (ماده 682 ق. م. ا.)

15ــ چراندن محصول دیگری یا تخریب تاکستان یا باغ میوه یا نخلستان دیگری یا قطع و درو نمودن محصول دیگری یا

WWW.GHANONYAR.IR

خشکاندن و تضییع محصول یا غیر قابل استفاده کردن آسیاب دیگری (ماده 684 ق. م. ا.)
16ـ از بین بردن یا قطع بدون مجوز قانونی اصله نخل خرما (ماده 685 ق. م. ا.)
17ـ تصرف عدوانی، ایجاد مزاحمت یا ممانعت از حق (ماده 690 ق. م. ا.)
18ـ تصرف ملک دیگری به قهر و غلبه (ماده 692 ق. م. ا.)
19ـ ورود به منزل یا مسکن دیگری به عنف یا تهدید (ماده 694 ق. م. ا.)
20ـ افتراء یا نسبت دادن امر مجرمانه به دیگری و انتشار آن (ماده 697 ق. م. ا.)
1. برابر ماده واحده قانون مربوط به حق حضانت اطفال (12069 ـ 14 ـ 5 ـ 1365) چنانچه به حکم دادگاه مدتی خاص یا قائم مقام آن دادگاه، حضانت طفل به عهده کسی قرار گیرد و پدر و مادر و یا شخص دیگری مانع از اجرای حکم شود یا از استرداد طفل امتناع نماید، دادگاه صادر کننده حکم وی را ملزم به عدم ممانعت یا استرداد طفل می نماید و در صورت مخالفت به حبس تا اجرای حکم محکوم می شود.

21ـ نشر اکاذیب (ماده 698 ق. م. ا)
22ـ دلیل تراشی برای متهم ساختن دیگری (ماده 699 ق. م. ا.)
23ـ هجو دیگری با نظم و نثر و انتشار هجویه (ماده 700 ق. م. ا.)
ب ـ انواع مجازاتها بر حسب ماهیت آنها
1ـ مجازات سالب حیات (یا اعدام)
از سخت ترین مجازاتها، کیفر سلب حیات است که موادّ مختلفی از قوانین جزائی ایران، در اجرای مقرّرات حدود و قصاص (و در موارد محدودی تعزیری) به آن اختصاص داده شده است و اغلب در موارد جرائم علیه مقدسات مذهبی، قتل عمدی، افساد فی الارض و امنیت کشور مورد استناد قرار می گیرد. در حقوق فرانسه، کیفر اعدام، از سال 1981 ملغی شده است.
در مورد مجازات اعدام سه مسأله اصلی زیر مطرح می گردد:
ـ مشروعیت کیفر اعدام
ـ عکس العمل قانونگذار و مراجع قضائی در قبال کیفر اعدام
ـ کیفر اعدام در حقوق ایران
1 ـ 1) بررسی مشروعیت کیفر اعدام ـ موضوعی که همیشه نظریات موافق و مخالف داشته حفظ کیفر اعدام و یا الغای آن می باشد. مع ذلک تا اواسط قرن نوزدهم نسبت به مجازات اعدام هیچگونه ایرادی وجود نداشته به وطری که ژان ژاک روسو، کیفر اعدام را برای جامعه ضروری دانسته است. متعاقباً فلاسفه و حقوقدانانی چون منتسکیو و سزار بکاریا مجازات اعدام را مورد بحث و انتقاد قرار داده اند و اصولاً قائل به الغای مجازات در بیشتر موارد بوده اند.
اول ـ دلایل طرفداران مجازات اعدام
1ـ استغفار و مکافات عمل با اعدام : کیفر اعدام تنها وسیله استغفار و مکافات عمل ارتکابی بزهکار است. به طوری که زندان قادر به تأمین این نظرات نیست.
2ـ سرعت اجرای مجازات اعدام نسبت به تداوم شدت حبس دائم: در صورتی که مجازات شدید متناسب با اهمیت قبح جرم ارتکابی، مورد نظر باشد؛ مجازات اعدام به شدت و سختی حبس دائم نیست و اگر شدت مجازات موجب تسکین حسن انتقام جوئی می گردد، حبس دائم به مراتب شدیدتر از اعدام است زیرا معمولاً تأثیر کیفر بر روح انسان؛ حبس دائم به مراتب شدیدتر از اعدام است زیرا معمولاً تأثیر کیفر بر روح انسان؛ تابع سنگینی و شدت مجازات نیست بلکه تأثیر کیفر بستگی به طول مدت تحمیل مجازات دارد. در واقع آنچه موجب انصراف افراد از ارتکاب جرم می گردد،

WWW.GHANONYAR.IR

اعمال مجازات علنی و وحشتناک ولی زود گذر و قابل فراموشی سریع از طریق اعدام یک محکوم نیست بلکه بر عکس، محروم نمودن تدریجی و مستمر انسان از موهبت ازادی یعنی حبس است که به جبران زیانی که بزهکار بر جامعه وارد کرده، با محرومیت از نعمت آزادی، محکوم علیه تاوان زیان جامعه را پس می دهد و نتیجتاً مجازات ملایم و معتدل ولی متداوم، بیشتر موجب ترس از کیفر و انصراف عموم از ارتکاب جرم می گردد.

3ــ نقش مجازات اعدام در نفی حالت خطرناک متجاوزین: کیفر اعدام موجب طرد و نابودی بزهکاران خطرناک گردیده و جامعه را از وجود بزهکاران مصون نگه می دارد.

4ــ ارعاب و تسلیم افراد در جامعه: مجازات اعدام بخاطر قدرت ارعابی خود، موجب تقویت حمایت بیشتر جامعه در آرامش می شود و لذا با انصراف بزهکاران در جامعه، نظم و امنیت برقرار می گردد.

دوم ــ دلایل مخالفین مجازات اعدام

1ــ غیر قابل جبران بودن اشتباه قضائی ناشی از اجرای اعدام

کیفر اعدام وقتی به مورد اجرا گذارده شد، دیگر اشتباهات قضائی کاملاً غیر قابل جبران می گردد. تاریخ بشر در تمامی جوامع، شاهد قتل عامها و صدور احکام اعدام و حبس و غل و زنجیر افرادی بوده که بعدها ثابت شده است، بی گناه بوده و هیچ ضرورتی به اعمال آن همه خشونت نسبت به قربانیان آن جماعت نبوده است. تنها گناه قربانیان این بوده است که ناخواسته به طبقه ای دیگر تعلق داشته اند و یا طرز تفکر و عقایدشان با عقاید طبقه حاکم در یک جهت نبوده است.

2ــ نقض اصول دادرسی در محاکمه

در جرائم مستوجب کیفر اعدام، اغلب محاکمه عادلانه متهم تبدیل به یک رقابت ناسالم غیر اصولی بین طرفین محاکمه پیرامون حیات و ممات شخص متهم می گردد و لذا رسیدگی به دلایل و کشف حقیقت به مخاطره افتاده و عدالت به دست فراموشی سپرده می شود.

3ــ فقدان حق جامعه در سلب حیات محکوم علیه

مجازات اعدام ماهیتاً غیر منطقی است. زیرا حیات افراد متعلق به جامعه نیست تا جامعه حق سلب آن را داشته باشد؛ بلکه برعکس، جامعه موظف به حفظ و حمایت افراد در جامعه است. حیات انسان، عطیه خداوندی است و فقط در دست خالق یکتا و متعلق به اوست نه جامعه و لذا جامعه که خود حیات را به بشر نداده حق باز پس گرفتن آن را نیز ندارد. در یک سیستم مذهبی، قصاص قتل و جرح عمدی مرتکب، تحول مسؤولیت مشترک و جمعی و گروهی به مسؤولیت فردی و سپس امکان تبدیل آن به دیه

و توصیه بر عفو و گذشت است، در نظامی که اعتقاد افراد به الهی بودن منشأ حیات و ممات انسان است(1) کیفرهای بدنی هدف نیست بلکه پیشگیری از ارتکاب گناه مستلزم کیفر با ارعاب فردی و عمومی و برقراری قسط و عدل در روابط صحیح و عادلانه مردم در کلیه شئون زندگی اجتماعی است. به همین جهت هر اندازه قبح اجتماعی گناه (یا جرم) ارتکابی شدیدتر باشد کیفر آن نیز شدیدتر است و هر اندازه کیفر شدیدتر باشد اثبات جرم تابع شرایطی سنگین و دقیق است که با رعایت آن شرایط امکان اعمال کیفرهای بدنی مهم غیرممکن می گردد. در واقع عقوبت های دنیوی و اخروی بیش از هر چیز جنبه پیشگیری از ارتکاب گناه (یا جرم) داشته و وسیله ای هستند برای برقراری قسط و عدل در روابط مردم.

در مورد جوامعی که نظام قانونی آن جوامع الزاماً مذهبی نیست، حاکمیت و قوانین از جمع و الحاق ارادهٔ افراد در هر

WWW.GHANONYAR.IR

جامعه با واگذاری قسمتی از آزادی هر یک از شهروندان پدید آمده و در واقع کسی اختیار تصمیم گیری دربارهٔ مرگ خود را به سایر انسانها نسپرده است. گذشت از قسمتی از آزادی، گذشت از نعمتم حیات نیست. کیفر اعدام حق جامعه نیست بلکه نتیجه مبارزه و تعارضی است بین یک جامعه و شهروند که نهایتاً جمعه نابودی متهم را ضروری و مفید می داند. زیرا، سعادت جامعه در این است که حق حیات و حق آزادی محدود به حفظ و رعایت حیات و آزادی دیگران باشد.

ولی کیفر اعدام همیشه ضروری نیست و تنها وقتی قابل توجیه است که مانند مورد سارق مسلح و قطاع الطریق وجود متهم برای نظم و امنیت جامعه خیلی خطرناک باشد و لذا وقتی جامعه در صدد تحصیل آزادی مشروع یا در معرض از دست دادن آن باشد و یا برای پایان دادن به هرج و مرج که حاکمیت قانون به خطر می افتد ممکن است جامعه کیفر اعدام را ضروری تلقی نماید. بدین ترتیب برای جرائم غیر امنیتی و اخلاقی و اقتصادی چه ضرورتی برای اعمال کیفر اعدام وجود دارد؟

4ـ عدم امکان اصلاح بزهکار با مجازات اعدام

یکی از مسائل مهم در علوم کیفری اجرای برنامه های اصلاح بزهکار و اجتماعی کردن مجدد وی با توجه به قصوری است که در یک جامعه نسبت به بزهکار وجود داشته است. با اجرای مجازات اعدام و سلب حیات از محکوم علیه؛ دیگر انجام چنین برنامه هایی علمی منتفی است.

5ـ فقدان جنبه ارعابی مجازات اعدام نسبت به بزهکاران حرفه ای و به عادت

مجازات اعدام، انزجار انگیز، بی فایده و فاقد جنبه ارعابی نسبت به بزهکاران حرفه ای و به عادت است و هیچگونه تأثیری نسبت به بزهکاران اتفاقی و افراد با مشکلات روحی و روانی و غریزی ندارد.

6ـ فقدان حق سلب حیات برای جامعه جرم زا

جامعه ای که در تأمین نیازهای اولیه فرهنگی و اجتماعی و اقتصادی و رفاه و آسایش یک جامعه قصور داشته و مقصر و عامل اصلی وقوع جرم در جامعه جرم زا باشد، حق اعدام بزهکاری را ندارد که خود معلول نظم حاکم بر آن جامعه است.

2 ـ 1) موقعیت قانونگذاران و مراجع قضائی در قبال کیفر اعدام

در تصویب قوانین کیفری و تعیین مجازات و اجرای آن توسط مراجعه قضائی، باید نفع همگان از جهت برقراری نظم و امنیت در جامعه و اجرای عدالت و تسکین زیان دیده از جرم و همچنین ارعاب فردی و عمومی برای انصراف بزهکار از ارتکاب جرم و در نتیجه پیشگیری از وقوع جرم در آینده و اصلاح بزهکار مورد توجه قرار گیرد. سنگینی کیفر، هرگز در امر ایجاد مانع برای افزایش جرائم و انصراف دائمی بزهکار از ارتکاب جرم مؤثر نبوده است.

با وجود این، قانونگذار باید بررسی نماید که آیا قبول کیفر اعدام در یک حکومت مدیر و مدبر، سودمند و عادلانه است؟

با توجه به واقعیات موضوع در طول تاریخ، پاسخ منفی است. زیرا، اصولاً شدت و خشونت قوانین کیفری در دراز مدت مانع اجرا و اعمال آن می گردد. معمولاً مراجع قضائی در مقابل مجازاتهای قانونی شدید و سنگین وقتی اعتقادی به آثار پیشگیری از جرائم با مجازات شدید اعدام نداشته باشند، مجازات نکردن یا تبدیل آن به کیفری دیگر را ترجیح می دهند.

2 ـ 1) کیفر اعدام در حقوق ایران

یک ـ موقعیت ضوابط قانونی

سیستم حقوق ایران مبتنی بر شریعت مقدس اسلام است. کیفر اعدام و مجازاتهای بدنی دیگر مثل قطع عضو، شلاق در مورد جرائم مستلزم حد و قتل و جرح عمدی و جرائم تعزیری پیش بینی شده است که به علت، خصوصیت مذهبی بودن قوانین مربوط به جرائم مستلزم حد و قصاص، الغای آن خلاف شرع و امکان پذیر نیست. لکن در صورتی که ضوابط شرعی احراز جرم، دقیقاً به مورد اجرا گذارده شود کمتر مورد

WWW.GHANONYAR.IR

اجرائی پیدا می کنند و به هر حال قانونگذار می تواند با استفاده از مفاهیم علوم کیفری جدید، به اتخاذ تدابیری در زمینه پیشگیری از جرائم و اصلاح بزهکاران و دوباره اجتماعی کردن محکومین و یا استفاده از تعلیق مراقبتی، اجرای مجازات و آزادی مشروط محکومین بپردازد و از این طریق به اهداف اصلی کیفر که حفظ نظم و امنیت در جامعه و اجرای عدالت در جامعه است دست یابد، بی آنکه نیازی به استمداد از کیفرهای ارعابی شدید بدنی ای چون اعدام داشته باشد. مصادیق قانونی مجازات اعدام در حقوق ایران به شرح زیر است:

دو ــ مهمترین مصادیق قانونی مجازات اعدام در حقوق ایران

1ــ قانون مبارزه با موادّ مخدر مصوّب جلسه مورخ 381367 مجمع تشخیص مصلحت نظام. در سال 1367 مقرّرات اصلاحی قانون مزبور به تصویب همان مجمع رسیده لکن در سال 1377 جهت اجرا ابلاغ شده است.

2ــ قانون مجازات اخلالگران در نظام اقتصادی کشور مصوّب سال 1991369

3ــ قصاص نفس، محاربه و افساد فی الارض موضوع موادّ 205 و 190 ق. م. ا.

4ــ قانون کیفرهای راه آهن مصوّب 1320

5ــ قانون اخلالگران صنعت نفت مصوّب 1326

6ــ قانون مجازات اخلال کنندگان در امنیت پرواز هواپیما و خرابکاری در وسایل و تأسیسات هواپیمائی مصوّب سال 1349

7ــ قانون اخلالگران در صنایع مصوّب 1353

8ــ قانون مجازات اخلالگران در تأسیسات آب، برق و گاز و مخابرات کشور مصوّب 1357

9ــ ساب النبی موضوع ماده 513 ق. م. ا.

سه ــ نحوه اجرای مجازات اعدام

در اجرای ماده 293 ق. آ. د. ع. ک. قبل از اجرای حکم اعدام یا قصاص نفس یا رجم یا صلب مراسم مذهبی توسط اشخاصی که صلاحیت دارند نسبت به محکوم علیه انجام می گیرد و هنگام اجرای حکم اعدام باید رئیس دادگاه صادر کننده حکم یا نماینده او، رئیس نیروی انتظامی محل یا نماینده وی، رئیس زندان، پزشک قانونی یا پزشک معتمد محل و منشی دادگاه حاضر باشند. وکیل محکوم علیه نیز می تواند حضور یابد. پس از حاضر کردن محکوم علیه در محل، رئیس دادگاه یا نماینده او، دستور اجرای حکم را صادر و منشی دادگاه حکم را با صدای رسا قرائت می نماید، سپس حکم اجراء و صورت مجلس تنظیمی به امضای حاضران می رسد.

2ــ مجازاتهای بدنی

1 ــ 2) مجازات بدنی (قطع عضو یا جرح آن)

برابر ماده 269 ق. م. ا. «قطع عضو و یا جرح آن اگر عمدی باشد موجب قصاص است و حسب مورد ، مجنی علیه می تواند با اذن ولی امر جانی را با شرایطی... قصاص نماید». بنابراین قصاص فقط ناظر به جرح عمدی و قطع عضو عمدی است و در مورد ایراد ضرب قصاص منتفی و جرم مشمول قانون دیات از جمله موادّ 484 به بعد ق. م. ا. می باشد.

استثنائاً، در موارد جرح عمدی یا ضرب عمدی که موجب نقصان یا شکستن یا از کار افتادن عضوی از اعضا یا منتهی به مرض دایمی یا فقدان یا نقص یکی از حواس یا منافع یا زوال عقل مجنی علیه گردد، در مواردی که قصاص امکان نداشته باشد، چنانچه اقدام مرتکب جرح یا ضرب عمدی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجرّی مرتکب یا دیگران گردد به دو تا پنج سال حبس محکوم خواهد شد و در صورت در خواست مجنی علیه مرتکب به پرداخت دیه نیز محکوم می شود

WWW.GHANONYAR.IR

(ماده 614 ق. م. ا. تعزیرات). به علاوه تبصرهٔ مادهٔ 614 قانون مزبور نیز مقرّرمی دارد: «در صورتی که جرح وارده منتهی به ضایعات فوق نشود و آلت جرح اسلحه یا چاقو و امثال آن باشد، مرتکب به سه ماه تا یک سال حبس محکوم خواهد شد».
تبصرهٔ 2 مادهٔ 269 ق.م.ا. با مفاد مادهٔ 614 قانون مزبور تعارض دارد. بنابراین ضربات و جراحات خارج از موارد معین و خاص (موضوع ماده614 قانون مورد بحث) از شمول مقرّرات عام تبصره 2 ماده 269 قانون مزبور مبنی بر 3 ماه تا 2 سال حبس خارج می گردد.
یک ــ شرایط و کیفیت اجرای قصاص عضو (قطع یا جرح)
در قصاص عضو، علاوه بر شرایط قصاص نفس، شرایط زیر باید رعایت شود (ماده 272 ق. م. ا.):
1ــ تساوی اعضاء در سالم بودن
2ــ تساوی در اصلی بودن اعضاء
3ــ تساوی در محل عضو مجروح یا مقطوع
4ــ قصاص موجب تلف جانی یا عضو دیگر نباشد
5ــ قصاص بیشتر از اندازه جنایت نشود
برای بررسی کیفیت اجرای قصاص از نظر موقعیت زن یا مرد بودن محکوم علیه و تأثیر گرمی یا سردی هوا در سرایت زخم و ابزار قصاص به موادّ 273 به بعد ق. م. ا. مراجعه شود.

دو – مانع اجرای مجازات قصاص عضو (قطع یا جرح)
1– گذشت شاکی با اخذ دیه یا بدون آن
2– عدم امکان تساوی دو قصاص عضو
3– قصاص عضو منتهی به تلف جانی یا زیاده از اندازه جنایت
هرگاه مقام قضائی اجرای حکم، با کسب نظر پزشک، اجرای حکم را با کیفیت و میزان معینه غیرمقدور ببیند، با خودداری از اجرای حکم، پرونده را برای تعیین تکلیف به دادگاه صادر کننده حکم ارسال می دارد.
قصاص عضو نسبت به محکومین بیمار با خوف صدمه اضافی بر بیماری موجب تعویق اجرای آن است وبا تشخیص مادام العمر بودن این موقعیت و عدم امکان اجرای قصاص، با پیشنهاد مقام قضائی و حکم دادگاه قصاص عضو تبدیل به دیه می گردد (موادّ 262 و27 آئین نامه اجرای احکام قطع یا نقص عضو)
ماده 277 ق. م. ا. موجبات تبدیل عملی قصاص را به دیه پیش بینی و می گوید: « هرگاه درقصاص جرح رعایت تساوی ممکن نباشد مانند بعضی از جراحت های عمیق یا درموارد شکسته شدن استخوانها یا جابجا شدن آنها بطوری که قصاص موجب تلف جانی یا زیاده از اندازه جنایت گردد باید دیه آن داده شود چه مقدار آن شرعاً معین باشد یا با حکم حاکم شرع معین گردد».
2–2) یکی از مجازاتهای تعزیری مهم شلاق است. میزان شلاق بر اساس نظر دادگاه و درمحدوده ضوابط قانونی تعیین می گردد. درجرائم مستلزم حد، تعداد شلاقی که برای جرائمی خاص توسط شارع مقرروقانونگذار عیناً به صورت ضوابط قانونی اعلام نموده ثابت وغیرقابل تغییر وتبدیل است . ولی در جرائم تعزیری، حداکثر تعداد شلاقی که می تواند مورد حاکم قرارگیرد توسط قانونگذار تعیین ودادگاهها درمحدوده ضوابط قانونی با توجه به اثری که شلاق درتأدیب وعقوبت متهم دارد وبه صدور حکم شلاق ویا تبدیل آن به جزای نقدی و یا سایر مجازاتهای با توجه به نفع متهم مبادرت می نمایند.
درجرائم تعزیری، درمواردی که قانونگذار به پیش بینی کیفر شلاق مبادرت نماید ، وقتی متهم یا محکوم علیه امکان فرار به کشورهای با نظام غیرمذهبی را داشته باشد، استرداد متهمین ومحکومین را مواجه با اشکال می سازد. زیرا با اعلام ضوابط

WWW.GHANONYAR.IR

قانونی برای درخواست استرداد از این قبیل کشورها ، عملاً ، به بهانه ممنوعیت ومغایرت اجرای کیفرهای بدنی (به نحوی که درمتون قانون پیش بینی گردیده) با موازین حقوق

بشرونظام بین المللی، استرداد متهم ومحکوم علیه انجام نمی شود. درمورد کلاهبرداران، باتصویب قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء واختلاس و کلاهبرداری مصوّب 1367 مجمع تشخیص مصلحت نظام ، کیفر شلاق موضوع ماده 116 ق. م. ا. (تعزیرات مصوّب 1362) ملغی وجزای نقدی معادل مال مورد کلاهبرداری جایگزین آن گردید که تا حدودی برای این قبیل متهمین ومحکومین امکان استرداد با احراز سایر شرایط میسر گردیده است.

یک – موانع قانونی اجرای مجازات شلاق

چنانچه محکوم علیه، اعلام نماید که به علت بیماری یا ضعف وعدم توانائی جسمانی قادر به تحمّل شلاق نمی باشد، به پزشکی قانونی معرفی می شود تا درصورت تأیید مراتب؛ در جرائم مستلزم حد ، در اجرای حد (حتی در حال مرض) حکم به اجرای یک دسته تازیانه یا ترکه مشتمل برصد واحد نسبت به محکوم علیه صادر نماید که فقط یک بار زده می شود هر چند همه آنها به بدن محکوم علیه نرسند(1)

درجرائم تعزیری نیز، دادگاه می تواند درصورت تأیید پزشکی قانونی برمعذوریت بیماری یا عدم توانائی محکوم علیه برتحمل شلاق ، در اجرای ماده 288 ق. آ. د. ک و بنده 5 ماده 22 ق. م. ا. موضوع تعدیل مجازات کیفر دیگر ی را که معمولاً جزای نقدی است تعیین و اعلام نماید. درعمل، درخواست معافیت پزشکی محکومان شلاق معمول شده است. در اجرای ماده 288 ق. آ. د.ع. مصوّب 1378 ، مجازات شلاق تعزیری در موارد زیر تا رفع مانع اجرا نمی شود:

الف: زنی که در ایام بارداری یا نفاس استحاضه باشد.

ب– زن شیرده که در ایامی که طفل وی شیرخوار است حداکثر به مدت درسال.

ج– بیماری که به تشخیص پزشک قانونی یا پزشک معتمد دادگاه، اجرای حکم موجب تشدید بیماری یا تأخیر در بهبودی او شود. دراین مورد چنانچه امیدی به بهبودی بیمار نباشد یا دادگاه مصلحت بداند یک دسته تازیانه یا ترکه مشتمل بر تعداد شلاق که مورد حکم قرار گرفته است تهیه ویک بار به محکوم علیه زده می شود.

د– درمواردی که تبدیل مجازاتی به مجازات دیگر برابر قانون لازم باشد مجازات

1. ماده94 ق. م. ا. «هرگاه امید به بهبودی مریض نباشد یا حاکم شرع مصلحت بداند که درحال مرض حد جاری شود یک دسته تازیانه یا ترکه مشتمل بر صد واحد باشد فقط یک بار به اوزده می شود هرچند همه آنها به بدن محکوم نرسند».

اولی تا اتخاذ تصمیم از طرف دادگاه اجرائ نخواهد شد.

به هر حال، در صورت تسلیم محکوم علیه به اجرای حکم و یا وصول گواهی پزشکی مبنی بر توانائی محکوم علی بر تحمل شلاق، مفاد حکم شلاق به مورد اجرا گذارده می شود. با وصول صورتجلسه اجرای مجازات شلاق، پرونده مختومه و بایگانی و آثار قرارهای صادره از جمله کفالت کفیل منتفی و از وثیقه رفع اثر می گردد.

دو– آثار مجازات شلاق در حفظ نظم عمومی

در جهت رعایت موازین علمی اصل فردی کردن مجازاتها و انطباق کیفر با شخصیت بزهکاران و امنیت قضائی شایسته است، قانونگذار در جرائم تعزیری که 90 درصد جرائم را تشکیل می دهد توسل به مجازاتهای دیگری نظیر حبس و جزای نقدی را به عنوان ضمانت اجرای جرائم، بیشتر مورد نظر قرار دهد تا دادگاه با توجه به ضرورت مصون داشتن جامعه از شر بزهکاران

WWW.GHANONYAR.IR

و ایجاد امنیت قضائی و به ویژه وضع روحی بزهکاران به اعمال کیفرهای مزبور ترغیب شوند.
در جرائم مستلزم حدّ نیز به علت سنگینی کیفرها، نظر شارع و قانونگذار بر تحصیل دلایل معین بوده و راههای ثبوت جرائم در دادگاه باید دقیقاً مراعات شود. در این صورت، اجرای کیفرهای بدنی از جمله شلاق که هدف شارع نبوده بلکه صرفاً پیشگیری از وقوع جرائم را مورد نظر داشته به موارد محدودی کاهش می یابد و نهایتاً اثر ارعابی مجازاتها در پرتو عقوبت اخروی باعث پیشگیری از وقوع جرائم می گردد.
3-2)مجازاتهای بدنی حدود در جرائم مستلزم حدّ
حد مجازاتی که نوع و تعداد و کیفیت آن در شرع تعیین شده است. از دیدگاه حقوق جزاع قانونگذار عیناً احکام شرعی را به صورت مقرّرات قانونی تدوین نموده است. مجازاتهای حد ممکن است قتل، نفی بلد، رجم، جلد (تازیانه یا شلاق) قطع دست یا پا و یک مورد حبس دائم است.
به طور مثال، حد شرب خمر 80 ضربه شلاق؛ حد زنا حسب مورد: قتل، رجم و یا جَلد؛ حد سرقت، قطع عضو (حبس ابد و اعدام در مرتبه های سوم و چهارم) و حد محاربه و افساد فی الارض، قتل، آویختن به دار (یا صلیب) قطع دست راست و سپس پای چپ و یا نفی بلد می باشد.
ملاحظه می شود که این مجازاتها، عموماً، کیفرهای بدنی هستند که با شرایطی معین که در موادّ 63 به بعد ق.م.ا. پیش بینی شده اند به مورد اجرا گذارده می شود.

یک- شرایط و کیفیت اجرای حدود
1-هرگاه کسی محکوم به چند حد شود، اجرای آن باید به ترتیبی باشد که هیچ کدام از آنها مانع اجرای حد دیگری نشود. بنابراین اگر کسی به حد جلد و حد رجم محکوم شود، اول باید حد جلد (شلاق) و بعد حد رجم را جاری ساخت.
2- حد محاربه و افساد فی الارض با عفو صاحب حق ساقط نمی شود.
3- انتخاب هر یک از موارد چهارگانه حد، به اختیار قاضی است، خواه محارب کسی را کشته یا مجروح کرده یا مال او را گرفته باشد و خواه هیچ یک از این کارها را انجام نداده باشد.
دو- موانع اجرای حکم حد
1-در ایام بارداری زن، حد قتل یا رجم به مورد اجرا گذارده نمی شود.
2-بعد از وضع حمل، در صورتی که نوزاد کفیل نداشته باشد و بیم تلف شدن نوزاد برود، حد جاری نمی شود.
3- اجرای حد جلد بر زن باردار یا شیرده، در صورت احتمال بیم ضرر برای حمل یا نوزاد شیرخوار، تا رفع بیم ضرر به تأخیر می افتد.
4- با توبه قبل از اقامه شهادت، حد زنا ساقط می شود.
3- مجازات سالب آزادی (حبس)
یکی از مجازات های سالب آزادی حبس است که اغلب در جرائم تعزیری مورد استناد قرار می گیرد. بر حسب نوع جرم، حبس ممکن است دائم، غیر دائم یا موقت باشد و مدت آن از یک روز شروع می شود.
حبس عبارت است از سلب آزادی از محکوم علیه در اجرای حکم قطعی.
در اجرای ماده294 ق. آ. د. ع. ک، اشخاصی که محکوم به حبس هستند با اعلام نوع جرم و میزان محکومیت برای تحمل کیفر به زندان معرفی می شوند. مدت تمامی کیفرهای حبس از روزی شروع می شود که محکوم علیه به موجب حکم قطعی قابل اجراء حبس شود (ماده 295 قانون اخیرالذکر)
معمولاً، توقیف مقدم بر حبس و شامل سلب آزادی تن و نگهداری موقت شخص بوده و ممکن است توقیف سرانجام به حبس

WWW.GHANONYAR.IR

بیانجامد. در اجرای تبصره ماده 295 ق. آ. د. ع. ک.، چنانچه محکوم علیه قبل از صدور حکم لازم الاجراء به علت اتهام یا اتهاماتی که در پرونده امر مطرح بوده بازداشت شده باشد مدت بازداشت قبلی از مقدار حبس او کسر خواهد شد. قانون مزبور ناسخ ماده 18 ق. م. ا. است که احتساب و کسر

بازداشت قبلی را از وظایف انصاری دادگاه می دانست..
بر خلاف محکومین به کیفرهای بدنی یا جزای نقدی که با اجرای مجازات در جامعه رها می شوند، محکومین به حبس را در زندان نگهداری می کنند تا جامعه از تعدی آنان مصون و محفوظ بماند ولی در عین حال برای خنثی کردن حالت خطرناک زندانیان و آماده ساختن آنان برای برگشت به زندگی اجتماعی و اصلاح و درمان مجرمین، مقرّرات و قواعدی وضع شده است. متأسفانه اغلب زندانها جرم زا هستند. به علت کثرت زندانیان برنامه های اصلاحی موفقیت آمیز نیست. به طوری که متهمین و محکومین سابقه دار و محکومین بی سابقه هم زیستی اجباری داشته و نهایتاً برای فعالیت های بزهکارانه در آینده برنامه ریزی می کنند.
کیفرهای حبس دائم و طویل المدت در جرائم مهم، در جهت تأمین بیشتر حمایت جامعه است ولی در جرائم کم اهمیت هر چند با ارتکاب زیاد نمی توان همیشه به کیفرحبس متوسل شد.
4– مجازاتهای محدود کننده آزادی
این قبیل مجازاتها شامل تبعیدع اقامت اجباری و منع از اقامت در محل معین می باشد:
4–1) تبعید
یکی از کیفرهای محاربه و افساد فی الارضع تبعید یا نفی بلد است که مدت آن حداقل یک سال است و بعد از انقضای مدت مزبور، تا زمانی که محکوم علیه توبه ننماید همچنان در تبعید باقی خواهد ماند.
محاربی که تبعید می شود باید تحت مراقبت قرار گیرد و نمی تواند با دیگران معاشرت و مراوده داشته باشد (مواد190 تا 194 ق. م. ا.) در صورتی که محکوم به تبعید در اثنای اجرای حکم، محل را ترک کند، دادگاه می تواند مجازات مزبور را در اجرای ماده 20 قانون مزبور، تبدیل به جزای نقدی یا زندان نماید.
4–2) اقامت اجباری و منع ازاقامت در محل معین
مجازاتهای مزبور اغلب به صورت مجازاتهای تکمیلی اختیاری موضوع ماده 19ق. م. ا است. گاهی هم، اوقات اجباری و منع از اقامت در نقطه یا نقاط معین از مجازاتهای اصلی موضوع ماده 17 قانون مورد بحث تحت عنوان مجازات بازدارنده مطرح است که تأدیب یا عقوبتی است که از طرف حکومت به منظور حفظ نظم و مراعات مصلحت اجتماع در قبال تخلف از مقرّرات و نظامات حکومتی تعیین می گردد.
این قبیل مجازاتها که ماهیتاً اقدام تأمینی هستند مبتنی بر ممنوعیت حضور در بعضی

از نقاط کشور و یا اقامت اجباری در محلی است.
5– مجازاتهای مالی
از این قبیل مجازاتها شامل جزای نقدی، ضبط، مصادره و استرداد اموال است.
بخش اول– جزای نقدی– مهمترین مجازات مالی اصلی، جزای نقدی است که در ماده 16 ق. م. ا. پیش بینی گردیده و بدینوسیله بزهکار مکلف است در اجرای حکم دادگاه مبلغی پول به نفع خزانه دولت بپردازد. با توجه به اصل شخصی بودن

WWW.GHANONYAR.IR

مجازات فقط محکوم علیه مسؤول پرداخت جزای نقدی است و در صورت فوت او، از وراث قابل مطالبه نیست. ولی ممکن است به عنوان دارائی شخصی از اموال وی برداشت شود در مواردی که جزای نقدی با سایر مجازاتهای تعزیری همراه باشد دیگر جزای نقدی قابل تعلیق نیست.(ماده 26 ق. م. ا.).

5–1) مزایای جزای نقدی

اول– انتخاب جزای نقدی به جای زندان که محیط آن معمولاً جزم زاست، مانع تباهی و فساد مجرمین اتفاقی می گردد.

دوم– پرداخت جزای نقدی ولو به کرات ایجاد عادت نکرده و خصوصیات ارعاب را همیشه حفظ می کند. در حالی که مجازات حبس نسبت به مجرمین تکرار کننده جرم اثر ارعاب نداشته و بزهکار پس از یکی دو بار زندانی شدن به محیط زندان عادت می کند.

سوم– جزای نقدی با نوع جرم، به خصوص در جرائمی که تنها انگیزه مجرم سودجوئی و جمع آوری ثروت است به راحتی قابل انطباق است، در حالی که مجازات حبس همیشه با شدت و وخامت جرائم اقتصادی و مالی متناسب نیست و چه بسا مجرم با امید به استفاده از آزادی مشروط و عفو و غیره و کوتاه کردن مدت حبس به ارتکاب جرم سوق داده شود.

چهارم– جزای نقدی بدون ایجاد هزینه برای خزانه دولت ایجاد منفعت می کند بر عکس تأسیس زندانهای مختلف و هزینه اداری و پرسنلی آن تحمیلی است بر بودجه دولت.

5–2) معایب جزای نقدی

اول– جزای نقدی با اصل تساوی مجازاتها منافات دارد. زیرا جزای نقدی برای بزهکار فقیر، کیفری سنگین و شدید است؛ برعکس، برای مجرمین ثروتمند، چندان اهمیتی نداشته و کیفری است خفیف و بدون تأثیر.

دوم– جزای نقدی با اصل شخصی بودن مجازاتها تعارض دارد. زیرا محکومیت مجرم به جزای نقدی و تحمل مجازات مزبور از طرف محکوم علی، نه تنها بر دارائی

شخص بزهکار لطمه وارد می کند، بلکه نسبت به اعضای خانواده و کسانی که از دارائی تبهکار بهره مند شده و با سرمایه او زندگی می کنند نیز اثر ناگوار دارد و این امر بر خلاف انصاف و عدالت است.

سوم– جزای نقدی فاقد اثر ارعاب نسبت به اغنیا و ثروتمندان است.

چهارم– عدم توانائی افراد کم بضاعت در پرداخت جزای نقدی، موجب فرستادن آنان به زندان و تحمل حبس می گردد.

پنجم– متناسب کردن جزای نقدی با میزان دارائی و توانائی مالی مجرم از نظر اهداف مجازات و فردی کردن آن عملاً ممکن نیست، زیرا افراد بزهکار سعی در مخفی نگاهداشتن اموال و دارائی خود دارند.

5–3) انواع جزای نقدی

حقوق جزای ایران، جزای نقدی را به عنوان یک کیفر تعزیری منطبق با موازین فقهی به رسمیت شناخته است. به نحوی گاهی جزای نقدی قانوناً به تنهائی ضمانت اجرای جرائم تعزیری گردیده و گاهی به ضمیمه مجازاتهای دیگری چون حبس مورد حکم قرار می گیرد. در عین حال دادگاه در بعضی موارد مکلف به صدور حکم جزای نقدی است و در مواردی هم مختار.

اول– جزای نقدی اصلی

گاهی قانونگذار جزای نقدی را به عنوان مجازات اصلی جرم ارتکابی معین می نماید. دراین صورت دادگاه مکلف به صدور حکم جزای نقدی است. مانند شرکت کردن در آزمون مدارس به جای داوطلب اصلی (موضوع ماده 541 ق. م. ا.) که مرتکب و داوطلب مستوجب جزای نقدی از دویست هزار تا یک میلیون ریال می باشد. یا استفاده کنندگان از تجهیزات دریافت از ماهواره که مستوجب جزای نقدی از یک میلیون ریال تا سه میلیون ریال علاوه بر ضبط و مصادره اموال مکشوفه (موضوع ماده 9 قانون ممنوعیت به کارگیری تجهیزات دریافت از ماهواره مصوب 23111373) می باشند.

WWW.GHANONYAR.IR

دوم– جزای نقدی تکمیلی

گاهی قانونگذار علاوه بر تعیین مجازات اصلی حبس یا شلاق برای مرتکب جرم، جزای نقدی را نیز به عنوان کیفر تکمیلی معین نموده است. در مقابل، دادگاه در صدور حکم به جزای نقدی به عنوان کیفر تکمیلی گاهی مکلف است و گاهی مخیر.

–جزای نقدی تکمیلی اجباری

مصادیق تکلیف دادگاه در تعیین جزای نقدی تکمیلی اجباری علاوه بر کیفر اصلی از

327

نوع دیگر در ضمن صدور حکم عبارتند از:

الف– محکومیت به پرداخت جزای نقدی معادل مال مورد کلاهبرداری علاوه بر حکم به حبس و رد اصل مال به صاحب آن (موضوع ماده 1 قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوب 2861364 مجلس شورای اسلامی که در تاریخ 1591367 با اصلاحاتی به تأیید و تصویب نهائی مجمع تشخیص مصلحت نظام اسلامی رسیده است).

ب. ساختنع فروختن، در معرض فروش قرار دادن، وارد کردن به کشور یا در اختیار دیگری قرار دادن آلات و وسایل مخصوص به قماربازی (موضوع ماده 707 ق. م. ا.) که مستوجب یک میلیون و پانصد هزار تا شش میلیون ریال جزای نقدی علاوه بر کیفر اصلی سه ماه تا یک سال حبس می باشد.

– جزای نقدی تکمیلی اختیاری

گاهی قانونگذار، صدور حکم به جزای نقدی تکمیلی را به اختیار دادگاه قرار داده است و معمولا بعد از تعیین مجازاتی از نوع دیگر مثل حبس، عبارت «و یا» را به کار برده است. معمولا در تعیین مقدار جزای نقدی در مقابل مجازات اصلی حبس، به ازاء هر ماه حبس معادل پانصد هزار ریال و به ازاء هر روز حبس تقریبا معادل 17000 ریال جزای نقدی را ملاک محاسبه قرار داده است که دادگاه با توجه به موقعیت اجتماعی و وضعیت مالی شخص بزهکار و اصلاح وی در آینده مبادرت به صدور حکم شایسته حبس یا جزای نقدی می نماید. از نظر اختیار دادگاه در تعیین یکی از دو مجازات قانونی می توان گفت. دائر کردن قمار خانه یا دعوت مردم به آنجا برای قمار، مستوجب شش ماه تا دو سال حبس و یا از سه میلیون تا دوازده میلیون ریال جزای نقدی موضوع ماده 708 ق. م. ا. می باشد.

در حال حاضر، با توجه به ماده 1 قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوب 1377، حبس بدل از جزای نقدی به ازای هر پنجاه هزار ریال یا کسر آن یک روز بازداشت می باشد.

سوم– جزای نقدی ثابت

چنانچه قانونگذار میزان جزای نقدی را در قبال یک جرم به مقداری ثابت و یا با حداقل و حداکثر مشخص تعیین نماید، جزای نقدی ثابت مطرح است. مانند جزای نقدی یک صد هزار ریال تا ده میلیون ریال معیین در ماه 13 اصلاحی قانون صدور چک (1372) که در مورد صدور چک به عنوان تضمین یا تأمین اعتبار یا مشروط به وعده دار یا سفید امضا، در صورت شکایت ذینفع و عدم پرداخت ممکن است صادر شود. بدیهی است دادگاه به جای تعیین جزای نقدی مزبور می تواند مجازات حبس از شش ماه تا دو سال را مورد حکم قرار دهد.

328

چهارم– جزای نقدی نسبی

جزای نقدی وقتی نسبی است که میزان آن بر اساس و مبنای خاصی محاسبه و معین شود. مانند جزای نقدی مقرّردر ماده 7 قانون صدور چک (اصلاحی 1372) در مورد چک های پرداخت نشدنی که جزای نقدی آن معادل؟؟ تمام وجه چک یا یک

WWW.GHANONYAR.IR

چهارم کسر موجودی هنگام ارائه چک به بانک محال علیه است. در مورد موقوف شدن اجرای حکم چک پرداخت نشدنی با اعلام گذشت شاکی پس از صدور حکم قطعی و یا فراهم شدن موجبات پرداخت وجه چک و خسارات (موضوع ماده 12 قانون مورد بحث) جزای نقدی به میزان یک سوم جزای نقدی مقرّر درحکم کاهش می یابد. این یک سوم جزای نقدی نیز از نوع جزای نقدی نسبی است.

بر خلاف جزای نقدی ثابت که قابل تخفیف و یا تشدید است، جزای نقدی نسبی مشمول کیفیات مشدده و یا مخففه بر حسب مورد نمی باشد و مقدار آن بر مبنای قانونی محاسبه و مورد حکم قرار می گیرد.

4–5) تقسیط، اعسار از پرداخت جزای نقدی و حبس بدل از جریمه

اول– تقسیط جزای نقدی

از اقدامات بشر دوستانه ای که مانع توقیف محکومین به جزای نقدی می گردد تقسیط جزای نقدی مقرّردر حکم است. نهایت آنکه این تقسیط، باید متناسب با درآمد محکوم علیه و به نحوی باشد که موجب عسر و حرج او و عائله اش نگردد. بدین ترتیب از تراکم زندانی در زندان و افزایش هزینه ها جلوگیری می شود.

مستند تقسیط پرداخت جزای نقدی ماده 2 قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوب 1141351 و بند (د) ماده آئین نامه اجرائی ماده 2 قانون مزبور است که طی آن دادستان می تواند در صورت موجه بودن تقاضا جزای نقدی را تقسیط و به اقساط وصول نماید.

به علاوه قسمت اخیر بند 3 ماده 38 ق. م. ا. تلویحاً تقسیط جزای نقدی را پذیرفته و مقرّرمی دارد: « و در مجازات حبس توأم با جزای نقدی مبلغ مزبور را بپردازد یا با موافقت دادستان ترتیبی برای پرداخت داده شده باشد». وظایف دادستان به عهده «رئیس حوزه قضائی» است.

با تقدیم تقاضای تقسیط جزای نقدی از طرف محکوم علیه، رویه متداول اجرای احکام این است که پس از اخذ وثیقه از محکوم علیه معادل میزان جزای نقدی مبادرت به تقسیط می شود. در صورتجلسه ای که تنظیم و به امضای محکوم علیه می رسد معمولاً تصریح می شود که چنانچه محکوم علیه از پرداخت هر قسط خودداری نماید، تمام

جزای نقدی حال و یکجا وصول گردد.

و در مورد نتایج عدول از پرداخت اقساط، اداره حقوقی قوه قضائیه چنین نظر داده است:

«در صورتی که با توافق و تقسیط جزای نقدی، محکوم علی از پرداخت اقساط خودداری کند، محکوم علیه دستگیر و بابت باقیمانده جزای نقدی به زندان اعاده می گردد. لیکن در مواردی که محکوم علیه برای پرداخت جزای نقدی وثیقه داده باشد، در صورت عدم پرداخت به مقاماتی که حکم را اجرا می نمایند با استفاده از وثیقه و موافق مقرّرات آئین نامه اجرای مفاد اسناد رسمی، با فروش مورد وثیقه حقوق دولت را نسبت به جزای نقدی استیفا نمایند».(1)

تقسیط جزای نقدی نسبت به محکومین جرائم مواد مخدر با توجه به اقتضای تشدید کیفر نسبت به آنان ظاهراً ممکن نیست. زیرا برابر ماده 31 قانون مبارزه با مواد مخدر مصوب 1367 مجمع تشخیص مصلحت نظام، محکومانی که قادر به پرداخت تمام یا بخشی از جریمه نقدی مورد حکم نباشند باید به ازای هر هزار تومان ده روز در زندان نیمه باز و یا باز و یا مراکز اشتغال و حرفه اموزی اقامت نمایند. در صورتی که طرز کار و رفتار محکومان در مدت اقامت مذکور شایسته باشد بنا به تشخیص مسؤولان اداره مراکز (مزبور) این مدت تا سه روز در ازاء هر هزار تومان قابل تقلیل است.

بدین ترتیب ارفاق بیشتر به چنین محکومیتی از جمله تقسیط جزای نقدی موجب گرایش بیشتر آنان به ارتکاب جرم می گردد که این امر نمی تواند مورد نظر قانونگذار باشد.

برابر تصمیمات مسؤولین اجرای احکام دادگستری استان تهران: «رئیس حوزه قضائی می تواند جزای نقدی محکوم علیه را

تقسیط نماید. قاضی اجرای احکام نیز می تواند دستور تقسیط را صادر نماید. با پذیرفته شدن تقاضای تقسیط، صدور قرار وثیقه و مشروط نمودن آزادی، به تودیع وثیقه الزامی است زیرا با (احتمال بروز) مشکلاتی که عمدتاً ناشی از وصول اقساط است، بهتر است حداکثر تا مبلغ ده میلیون ریال عمل شود و رقم بالاتر از آن مورد موافقت قرار نگیرد.»(2)

دوم– حبس بدل از جزای نقدی

گرچه از نظر سیاست کیفری مناسب، جزای نقدی به عنوان جایگزین مجازات زندان توصیه می شود، مع هذا اجرای حکم جزای نقدی، در صورت عجز محکوم علیه از

1. نظریات اداره حقوقی قوه قضائیه در زمینه مسائل کیفری، ج 2، ص 626، نظریه شماره 16947–431373.
2. کمیسیون بررسی امور حقوقی و قضائی دادگستری استان تهران، شماره سند 82–2–76د مورخ 2851376، ص 8.

پرداخت منتهی به تبدیل آن به حبس می گردد و در واقع تبدیل جزای نقدی به حبس وسیله تهدید و اجبار محکوم علیه السلام به پرداخت جریمه است. حال مقتضی است برای جلوگیری از تبدیل جزای نقدی به حبس در مورد عجز از پرداخت و عدم استطاعت محکوم علیه، به اجبار محکوم علیه به «کارهای عام المنفعه» متوسل شد که مستلزم پیش بینی قانونی برای جایگزین ساختن جزای نقدی و حتی حبس های کوتاه مدت با تاسیس حقوقی «کارهای عام المنفعه» است.

به هر حال، میزان حبسی که محکوم علیه باید بابت جزای نقدی تحمل کند نباید از حداکثر حبس مقرّردر قانون برای آن جرم تجاوز نماید. مثلا در مورد چک پرداخت نشدنی، محکوم علیه پس از تحمل حبس مورد حکم بابت جزای نقدی نیز به هر میزان که باشد حداکثر دو سال دیگر (که حداکثر حبس مقرّردر قانون صدور چک پرداخت نشدنی است) می تواند حبس شود. یعنی اگر محکومیت محکوم علیه دو سال باشد بابت جزای نقدی با محاسبه هر پانصد ریال یک روز نیز تا حداکثر دو سال حبس به دو سال اولیه اضافه می شود.

در هر صورت، میزان حبس بدل از جزای نقدی (به موجب ماده 1 قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوب 1141351) نباید از پنج سال بیشتر باشد.

حبس بدل از جزای نقدی برابر قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوب 1377 به ازای هر پنجاه هزار ریال یا کسر آن یک روز بازداشت می باشد.

حبس بدل از جزای نقدی برابر قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوب 1377 به ازای هر پنجاه هزار ریال یا کسر آن یک روز بازداشت می باشد.

سوم – اعسار در قبال جزای نقدی

محکوم علیه می تواند پس از تحمل نصف حبس بدل از جزای نقدی مبادرت به طرح دعوای اعسار از پرداخت جزای نقدی به علت عدم استطاعت و عجز از پرداخت نماید. مستند اعسار تبصره 3 قانون نحوه محکومیت های مالی 1351 است که مقرّرمی دارد: «در صورتی که محکوم علیه پس از تحمل نصف مدت بازداشت بدل از جریمه نتواند جزای نقدی... را بپردازد و به موجب حکم دادگاه صادر کننده حکم جزائی نیز معسر شناخته شود از زندان آزاد می شود ولی حق مدعی خصوصی محفوظ خواهد بود و هر وقت مالی از محکوم علیه به دست آید می تواند نسبت به استیفاء طلب خود اقدام نماید. حکم دادگاه بر قبول یا رد اعسار قطعی است». در اجرای ماده 3 قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوب 1377 هرگاه محکوم علیه مدعی اعسار شود (ضمن اجرای حبس) به ادعای وی خارج از نوبت رسیدگی و در صورت اثبات اعسار از حبس آزاد خواهد شد و چنانچه متمکن از پرداخت به نحو اقساط شناخته شود دادگاه متناسب با وضعیت مالی وی حکم بر تقسیط محکوم به را صادر خواهد کرد.

WWW.GHANONYAR.IR

چهارم – تبدیل الزامی مجازاتهای حبس و شلاق به جزای نقدی
تبدیل مجازات عبارت است از تغییر ماهیت مجازات به مجازاتی از نوع دیگر که مناسب تر به حال متهم باشد.
تبدیل مجازات، موضوع قسمتی از ماده 22 ق. م. است که طی آن دادگاه می تواند در صورت احراز جهات مخففه، مجازات تعزیری یا بازدارنده را به مجازات از نوع دیگر ی تبدیل نماید. به نظر می رسد این تبدیل بدون حد و مرز نبوده و در این مورد مقرّرات بند1 ماده3 قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب 28121373 مجلس شورای اسلامی (جایگزین بند 1 تبصره 17 قانون برنامه اول توسعه اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مصوب 1368) لازم الرعایه است. بنابراین مجازاتهای حبسی را که حداقل آن بیش از 91 روز است نمی تواند به جزای نقدی تبدیل نمود و بر ضوابط تبدیل مجازات محدودیتهائی مقرّرشده است. بطوری که اگر قرار بود تبدیل حبس و شلاق به جزای نقدی نامحدود باشد، دیگر نیازی به تعیین جدول حبس و شلاق کمتر از 91 روز یا بیشتر از آن نبود.
– تبدیل اجباری مجازات به جزای نقدی
برابر بند 1 ماده 3 قانون مزبور، در هر مورد، که در قوانین حداکثر مجازات کمتر از 91 روز حبس و یا مجازات تعزیری موضوع تخلفات رانندگی می باشد، باید به جای حبس یا مجازات تعزیری جرائم مزبور، حکم به جزای نقدی از هفتاد هزار و یک ریال تا یک میلیون ریال صادر شود.
– تبدیل اختیاری مجازات به جزای نقدی
برابر بند 2 ماده 3 قانون مورد بحث، هرگاه حداکثر مجازات بیش از91 روز حبس و حداقل آن کمتر از 91 روز حبس باشد دادگاه مخیر است که حکم به بیش از سه ماه حبس یا جزای نقدی از هفتاد هزار و یک ریال تا سه میلیون ریال بدهد.
– جمع جزای نقدی تبدیل شده با جزای نقدی اصلی
برابر بند 3 ماده 3 قانون مزبور، در صورتی که مجازات حبس با جزای نقدی توام باشد و به جای حبس و مجازات تعزیری، جزای نقدی مورد حکم واقع شود هر دو مجازات نقدی جمع خواهد شد.
بدین ترتیب قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب 28121373 که از سال 1374 به مورد اجرا گذارده شده است ناقض مفاد قسمتی از ماده 22 ق.م.ا. است که نهایتا حبس های با حداقل بیش از 91 روز را از شمول

مقرّرات تبدیل مستثنی و خارج ساخته است. به علاوه تبصره ماده 718 ق. م. ا. نیز امکان تبدیل مجازات قتل غیر عمدی ناشی از تخلفات رانندگی موضوع مواد 714 و 718 قانون مزبور را نیز منتفی نموده و حبس 6 ماه تا 3 سال مورد نظر قابل تبدیل به جزای نقدی نیست ولی قابل تخفیف و قابل تعلیق می باشد. یعنی دادگاه می تواند با توجه به غیر عمدی بودن قتل ناشی از تخلفات رانندگی، مقرّرات تعلیق اجرای مجازات یا کیفیات مخففه را به مورد اجرا بگذارد.
بخش سوم – ضبط، توقیف و مصادره و استرداد اموال
الف– کیفر ضبط و مصادره اموال
کیفر ضبط و مصادره اموال عبارت است از زیان وارده نسبت به اموال نامشروع متهم به حکم قانون و توسط مراجع قضائی.
معمولا ضبط مال در مراجعه تحقیق و مصادره اموال با صدور حکم دادگاه است. مراجع قضائی باید بر حسب مورد در صورت صدور قرار منع تعقیب، صدور حکم مبتنی بر محکومیت یا برائت، نسبت به اشیاء و اموالی که دلیل جرم بوده یا دراثر جرم تحصیل شده یا حین ارتکاب استعمال و یا برای استعمال اختصاص داده شده تعیین تکلیف نماید که مسترد یا ضبط یا معدوم

WWW.GHANONYAR.IR

شود. (ماده 10 ق. م. ا.)
به طور مثال، در اجرای ماده640 ق. م. ا. نوشته، طرح، گراور، نقاشی، تصاویر، مطبوعات، اعلانات، علایم، فیلم، نوار سینما و به طور کلی هر چیز که عفت و اخلاق عمومی را جریحه دار نماید، دادگاه علاوه بر مجازات وارد یا صدر کننده یا کاسب چنین معاملاتی یا انتشار دهنده باید در اجرای تبصره 2 ماده قانون مزبور حکم ضبط و محو آثار اشیاء مورد بحث را بدهد و سپس جهت استفاده لازم به دستگاه دولتی ذیربط تحویل دهد.
همچنین در اجرای مواد 708 و 709 ق. م. ا. در جرم دائر کردن قمارخانه یا دعوت مردم به آنجا برای قمار، علاوه بر محکومیت به 6 ماده تا 2 سال حبس و یا از 3 میلیون تا دوازده میلیون ریال جزای نقدی، تمام اسباب و نقود متعلق به قمار حسب مورد معدوم یا به عنوان جریمه ضبط می شود.
به طور کلی در اجرای ماده 9 ق. م. ا. مجرم باید مالی را که در اثر ارتکاب جرم تحصیل کرده است اگر موجود باشد عینا و اگر موجود نباشد مثل یا قیمت آن را به صاحبش بدهد و از عهده خسارات وارده نیز برآید (ماده 9 ق. م. ا.)
در مرحله تحقیق و تحصیل دلیل، مقام قضائی مکلف است مادام که پرونده نزد او جریان دارد به تقاضای ذینفع با رعایت شرایط زیر دستور رد اموال و اشیاء را در ارتباط با

333

وقوع جرم صادر نماید:
1– وجود تمام یا قسمتی از آن اشیاء و اموال در بازپرسی یا دادرسی لازم نباشد.
2– در شمار اشیاء و اموالی نباشد که باید ضبط یا معدوم گردد.
متضرر از تصمیم دادگاه حق درخواست تجدید نظر در این مورد دارد، هر چند قرار یا حکم دادگاه نسبت به امر جزائی قابل شکایت نباشد.
در اجرای تبصره2 ماده10 ق. م. ا. مالی که نگهداری آن مستلزم هزینه نامتناسب برای دولت بوده یا موجب خرابی یا کسر فاحش قیمت آن گردد و حفظ مال هم برای دادرسی لازم نباشد و همچنین اموال ضایع شدنی و سریع الفساد حسب مورد به دستور مقامات قضائی به قیمت روز فروخته شده و وجه حاصل تا تعیین تکلیف نهائی در صندوق دادگستری به عنوان امانت نگهداری خواهد شد.
مجازات ضبط اموال (و یا مصادره اموال) در حقوق موضوعه، اغلب به عنوان مجازات تکمیلی در متون قانونی آمده ولی گاهی به عنوان مجازات اصلی نیز پیش بینی گردیده است. مثلا در مورد جرائم مربوط به تهیه و ترویج سکه قلب، علاوه بر مجازاتهای مقرّردر مواد 518 و 519 و 520 ق.م.ا. کلیه اموال تحصیل شده (از طریق ساختن سکه قلب، تخدیش سکه، ترویج سکه قلب و یا مخدوش، داخل کردن سکه قلب یا مخدوش به کشور) نیز به عنوان تعزیر به نفع دولت ضبط می شود.
مجازات ضبط و مصادره اموال در حقوق موضوعه، که اغلب به عنوان مجازات تکمیلی در متون قانونی آمده و گاهی به عنوان مجازات اصلی نیز پیش بینیگردیده است، اصولا موجب ناامنی و بی ثباتی در امر سرمایه گذاری و نهایتا کاهش تولید و عرضه و تورم می گردد.
از قوانین جدیدی که به ضبط و مصادره اموال اشاره نموده بند 3 ماده 19 قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب 1541373 است که به موجب آن، مصادره و ضبط اموال جایز و آراء راجع به مصادره و ضبط اموال برابر بند 3 ماده 21 قانون مزبور قابل تجدید نظرخواهی در دیوان عالی کشور می باشد. بنابراین مصادره و ضبط اموال اعم از اینکه تجازات اصلی، تکمیلی یا تبعی و یا ماهیتا اقدام تامینی باشد و هر چند ارزش مال ضبط یا مصادره شده قلیل هم باشد مرجع تجدید نظر نسبت به آن دیوان عالی کشور است.
همچنین، ماده واحده قانون شمول اجرای قانون نحوهٔ اجرای اصل 49 ق.ا. در مورد ثروت های ناشی از احتکار و

WWW.GHANONYAR.IR

گرانفروشی و قاچاق مصوب 29 بهمن1386، دادگاههای مربوط به اجرای اصل 49 ق. م. ا. را موظف نموده تا نسبت به ضبط و ثبت و اخذ ثروتهایی

که برخلاف ضوابط دولت جمهوری اسلامی ایران در اثر احتکار و گرانفروشی و قاچاق کسب گردیده به عنوان مجازات، به نفع دولت جمهوری اسلامی ایران اقدام نمایند.
مجازات ضبط اموال نسبت به اموالی تجویز می شود که تحصیل آنها از طریق ارتکاب جرم، کسب حرام یا تعدی به حقوق دیگران باشد مانند: احتکار، دزدی، ربا، قمار، قاچاق و غصب، البته پس از رسیدگی و احراز طرق نامشروع تحصیل مال.
ضبط اموال، در صورتی که صاحب آنها معین باشد به عنوان رد به صاحب آن انجام می شود. زیرا در صورتی که صاحب آنها معین باشد به عنوان رد به صاحب آن انجام می شود. زیرا بنابر قاعدهٔ ید «علی الید ما اخذت حتی تودیه» رد اصل مال به صاحب مال به صاحب آن الزامی است. در همین جهت ماده 9 ق.م.ا. مقرّرمی دارد: «مجرم باید مالی را که در اثر ارتکاب جرم تحصیل کرده است اگر موجود باشد عینا و اگر موجود نباشد مثل یا قیمت آن را به صاحبش رد کند و از عهدهٔ خسارت وارده نیز برآید».
ب– استرداد اموال
اصولا موضوع اخذ مال از بزهکار و رد مال به صاحب آن حکم قانون و به عنوان تکلیف مجرم، با اتخاذ تصمیم از سوی مقامات و مراجع قضائی است. برابرماده10 ق. م. ا. و ماده 107 ق. ا. د. ک. استرداد اموال امری قضائی می باشد.
در واقع، مراجع قضائی، دو وظیفه «اخذ اشیاء و اموال» و «استرداد اشیاء و اموال» را به عهده دارند.
معمولا، اموال حاصل از جرم، از طرف مامورین کشف جرم، به منظور استرداد آن اموال به صاحب آن ضبط می گردد.
اولین تکلیف متهم، رد مال حاصل از ارتکاب جرم به صاحب آن می باشد و لذا هرگاه سارق پس از ارتکاب سرقت، مال مسروق را تحت ید مالک قرار داده باشد، مستوجب حد نیست (تبصره4 ماده 198 ق. م. ا.) همچنین در صورتی که سارق به جای دو بار اقرار به سرقت مستلزم حد، تنها یک بار نزد قاضی اقرار کند، باید مال را به صاحبش بدهد ولی حد بر او جاری نمی شود.
بدیهی است منظور از دادن مال همان استرداد مال مسروق است که مثل تمامی اموال حاصل از جرم شامل عین و مثل و قیمت آن نیز می گردد. بنابراین رد اصل مال حاصل از جرم اعم از «استفاده» یا «استرداد» تکلیف بزهکار است که خود دادگاه نیز مکلف است که اشیاء و اموال کشف و ضبط شده را به صاحب آن مسترد نماید.(1)
1. حمید محمدی، «ضبط، مصادره و استرداد اموال»، چاپ اول، 1375، انتشارات گنج دانش،

گاهی استرداد مال حاصل از جرم به حکم قانون است و لذا به تقویم دادخواست ضرر و زیان نیازی نیست مثل تکلیف قانونی دادگاه در اجرای ماده 1 قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوب 1367 مجمع تشخیص مصلحت نظام اسلامی، استرداد مال و رد در قوانین پیش بینی شده است.
بخش چهارم – مجازاتهای بازدارنده و محرومیت از حقوق اجتماعی
الف – مجازاتهای بازدارنده اصلی
در حقوق موضوعه ایران برای نخستین بار، تعریف قانونی «مجازاتهای بازدارنده» در ماده 17 ق. م. ا. به عمل آمده است.
ماده مزبور مقرّرمی دارد: «مجازات بازدارنده تادیب یا عقوبتی است که از طرف حکومت به منظورحفظ نظم و مراعات مصلحت اجتماع در قبال تخلف از مقرّرات و نظامات حکومتی تعیین می گردد از قبیل حبس، جزای نقدی، تعطیل محل کسب،

WWW.GHANONYAR.IR

لغو پروانه و محرومیت از حقوق اجتماعی و اقامت در نقطه یا نقاط معین و منع از اقامت در نقطه یا نقاط معین و مانند آن.»
ابهاماتی در این ماده وجود دارد. معلوم نیست منظور از «حکومت» چیست؟ آیا قوه مجریه و دولت مورد نظر است یا قوه مقننه و مجلس شورای اسلامی و یا حاکم یا قاضی محکمه؟
اگر منظور از «حکومت» قوه مجریه و دولت باشد، این نوع تعبیر با اصل تفکیک قوا و اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها منافات دارد.
مشکل اساسی در این است که مجازاتهای سنگینی چون حبس به عنوان مجازات بازدارنده پیش بینی شده است که با ترتیب دادرسی موجود بر اساس مقرّرات تعزیرات حکومتی، ممکن است حقوق افراد به مخاطره افتد.
به هر حال، مجازاتهای بازدارنده ممکن است از طرف دادگاهها به عنوان تتمیم مجازات تعزیری مورد حکم قرار گیرند. در همین جهت رأی وحدت رویه شماره 590– 151172 هیات عمومی دیوان عالی کشور در باب مجازاتهای تعزیری مقرّرمی دارد: «مجازاتهای بازدارنده مذکور در ماده 17 ق.م.ا. مصوب هشتم مرداد ماه 1370 به ضرورت حفظ نظم و مصلحت اجتماع درباره کسانی اعمال می شود که مرتکب جرم عمومی شده و تعیین مجازات تعزیری مقرّردر قانون برای تنبیه و تنبه مرتکب کافی نباشد که در این صورت دادگاه می تواند بر طبق ماده 19 ق. م. ا. مجازات بازدارنده را هم به عنوان تتمیم مجازات در حکم خود قید نماید و تعیین حداکثر مجازات تعزیری مانع تعیین مجازات
صفحات 276 به بعد.

بازدارنده نمی باشد...». رای وحدت رویه مزبور حاکی از این است که هیات عمومی دیوان عالی کشور، مجازاتهای بازدارنده را از مجازتهای اصلی و مستقل ندانسته بلکه از مجازتهای تکمیلی و تتمیمی می شناسد.
مفاد رأی وحدت رویه مزبور با ماده 12 ق. م. ا. مغایرت دارد.
زیرا ماده 12 ق.م.ا. مجازات های بازدارنده را در ردیف مجازاتهای حدود، قصاص، دیات و تعزیرات به عنوان مجازات اصلی و مستقل قرار داده است و طرح آن به عنوان مجازات تکمیلی موضوع ماده 19 ق. م. ا. صحیح نیست. حتی در ماده 19 قانون مزبور نیز بین احکام تعزیری و بازدارنده تفاوت قائل شده و به عنوان تتمیم حکم تعزیری به هر دو موضوع اشاره نموده است.
به هر حال جرائم تعزیری، جرائمی هستند که از صدر اسلام همواره وجود داشته است مثل اعمال منافی عفت غیر از زنا، سرقت هایی که دارای شرایط اجرای حد نباشد که تعیین مجازات تعزیری بر مبنای «بما یراه الحاکم» در اختیار قاضی دادگاه بوده است که البته در حقوق موضوعه کنونی با اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها تعزیر هم به حکم قانون است.
حال چنانچه، حکومت اسلامی، بنابرمقتضیات، تکالیف و الزاماتی را با قید ضمانت اجرای تخلف از مقرّرات به عنوان مجازات بازدارنده تعیین می کند، نهایتاً باید ضمانت اجراها به صورت جزای نقدی، تعطیل محل کسب، لغو پروانه و محرومیت از حقوق اجتماعی و اقامت در نقطه یا نقاط معین و منع از اقامت در نقطه یا نقاط معین و مانند اینها باشد، بدون آنکه به صدور حکم و اجرای حبس و شلاق منتهی گردد.
ب – محرومیت از حقوق اجتماعی
اصولاً در نظام کیفری اسلامی بر محکومیت های کیفری آثار تبعی مترتب نیست ولی از نظر مجازاتهای تکمیلی و یا تتمیمی دادگاه می تواند کسی را که به علت ارتکاب جرم عمدی به تعزیر یا مجازات بازدارنده محکوم کرده است مدتی از حقوق اجتماعی محروم و نیز از اقامت در نقطه یا نقاط معین ممنوع یا به اقامت در محل مجبور نماید (ماده 19 ق. م. ا).
محرومیت از بعض یا همه حقوق اجتماعی و اقامت اجباری در نقطه معین یا ممنوعیت از اقامت در محل معین باید متناسب با جرم و خصوصیات مجرم در مدت معین باشد (ماده20 ق. م. ا).

WWW.GHANONYAR.IR

در حال حاضر، قانونگذار با الحاق ماده 62 مکرر به ق. م. ا.، محرومیت از حقوق اجتماعی محکومین به حکم قطعی کیفری را در جرائم عمدی محدود نموده است. ماده 62 مکررالحاقی به ق. م. ا. مصوب 2721377 مجلس شورای اسلامی مقرّرمی دارد: «محکومیت قطعی کیفری در جرائم عمدی به شرح ذیل محکوم علیه را از حقوق اجتماعی محروم می نماید و پس از انقضاء مدت تعیین شده و اجرای حکم رفع اثر می گردد:

337

محکومان به قطع عضو در جرائم مشمول حد، پنج سال پس از اجرای حکم 2– محکومان به شلاق در جرایم مشمول حد یک سال پس از اجرای حکم 3– محکومان به حبس تعزیری بیش از 3 سال، دو سال پس از اجرای حکم.»
مصادیقی از حقوق اجتماعی که در تبصره 1 ماده 62 مکرر ق. م. ا. پیش بینی گردیده، عبارتند از:
الف– حق انتخاب شدن در مجلس شورای اسلامی و مجلس خبرگان و عضویت در شورای نگهبان و انتخاب شدن به ریاست جمهوری.
ب – عضویت در کلیه انجمن ها و شوراها و جمعیت هائی که اعضای آن به موجب قانون انتخاب می شوند.
ج – عضویت در هیاتهای منصفه و امناء
د– اشتغال به مشاغل آموزشی و روزنامه نگاری.
هـ – استخدام در وزارتخانه ها، سازمانها دولتی، شرکتها، موسسات وابسته به دولت، شهرداریها، موسسات مامور به خدمات عمومی، ادارات مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان و نهادهای انقلابی.
و– وکالت دادگستری و تصدی دفاتر اسناد رسمی و ازدواج و طلاق و دفتر یاری.
ز – انتخاب شدن به سمت داوری و کارشناسی در مراجع رسمی.
ح– استفاده از نشان و مدالهای دولتی و عناوین افتخاری.
در مورد توقف مجازات اعدام، برابر تبصره 2 ماده 62 مکرر ق. م. ا. چنانچه اجرای مجازات اعدام به جهتی از جهات متوقف شود، در این صورت آثار تبعی آن پس از انقضای هفت سال از تاریخ توقف اجرای حکم رفع می شود.
در مورد جرائم قابل گذشت در صورتی که پس از صدورحکم قطعی با گذشت شاکی یا مدعی خصوصی اجرای مجازات موقوف شود اثر محکومیت کیفری زایل می گردد. (تبصره3 ق. م. ا.)
از نظر آثار عفو، برابر تبصره 4 ماده 62 مکرر ق. م. ا. عفو مجرم موجب زوال آثار مجازات نمی شود مگر اینکه تصریح شده باشد. ضمناً برابر تبصره 5 ماده قانونی مزبور، در مواردی که عفو مجازات آثار کیفری را نیز شامل می شود (همچنین در آزادی مشروط) آثار محکومیت پس از گذشت مدت مقرّراز زمان آزادی محکوم علیه رفع می گردد.(1)
بنابراین محروم کردن افراد از حق کاندیداتوری برای مجلس شورای اسلامی،

1. قانون اصلاح دو ماده و الحاق یک ماده و یک تبصره به ق.م.ا. مندرج در روزنامه رسمی شماره 15525 مورخ 2831377، صفحه 8.

338

مجلس خبرگان و ریاست جمهوری تنها در صورتی امکان پذیر است که محکوم علیه: اولاً– محکومیت قطعی کیفری در جرائم عمدی داشته باشد. ثانیاً– هیچ کس را نمی توان برای همیشه از حقوق اجتماعی محروم کرد، به طوری که پس از انقضای مدت محکومیت و محرومیت از حقوق اجتماعی، محکوم علیه مانند هرشهروند عادی می تواند از کلیه حقوق اجتماعی بهره مند شود. زیرا نظر قانونگذار مبتنی بر این است که مجازات اسلامی پاک کننده افراد است و پس از اجرای حکم قصاص و

WWW.GHANONYAR.IR

مجازات حبس نباید افراد را برای همیشه از حقوق اجتماعی محروم ساخت و چنین محرومیتی فاقد مجوز شرعی و فقهی است.

بخش پنجم – محکومیت مالی بزهکار و عواقب آن

محکومیتهای مالی محکوم علیه شامل رد عین یا مثل مال یا ادای قیمت یا پرداخت دیه و ضرر و زیان ناشی از جرم با درخواست کتبی محکوم له در اجرای ماده 696 ق. م. ا. امکان پذیر است. چنانچه محکوم علیه از اجرای حکم امتناع نماید، دادگاه با فروش اموال محکوم علیه به جز مستثنیات این حکم را اجرا یا تا استیفاء حقوق محکوم له، محکوم علیه را بازداشت می نماید. این بازداشتی تا صدور حکم اعسار در صورتی که محکوم علیه را بازداشت می نماید. این بازداشتی تا صدور حکم اعسار در صورتی که محکوم علیه مدعی اعسار شده باشد و یا پرداخت به صورت تقسیط ادامه خواهد داشت. این مقرّرات با قاعده فقهی «لی الواجد یحل عرضه و عقوبته» مبنی بر تجویز سلب آزادی متمکن وقتی انجام تعهد پرداخت را به اطاله می کشاند هماهنگی دارد.

در مورد ضرورت درخواست محکوم له و قطعیت حکم در مورد محکومیت مالی رأی وحدت رویه شماره 577 مورخ 2171371 بر این شرایط تاکید دارد و لذا دستور بازداشت محکوم علیه در ضمن حکم کیفری غیر قطعی که در واقع هنوز به مرحله قطعیت نرسیده برای وصول ضرر و زیان و دیه و رد عین یا مثل یا ادای قیمت آن امکان پذیر نیست.

ماده 2 قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوب دهم آبان ماه 1377 می گوید: «هرکس محکوم به پرداخت مالی به دیگر ی شود چه به صورت استرداد عین یا قیمت یا مثل آن و یا ضرر و زیان ناشی از جرم یا دیه و آن را تادیه ننماید دادگاه او را الزام به تادیه نموده و چنانچه مالی از او در دسترس باشد آن را ضبط و به میزان محکومیت از مال ضبط شده استیفاء می نماید و در غیر این صورت بنا به تقاضای محکوم له، ممتنع را در صورتی که معسر نباشد تا زمان تادیه حبس خواهد کرد». بدین ترتیب حبس ممتنع نسبت به کلیه محکومیت های مالی اعم از اینکه ناشی از دین باشد و یا ناشی از جرم امکان پذیر است (به تبصره ماده2 قانون مورد بحث مراجعه شود). در مورد دیه برابر ماده 292 ق. آ. د. ع. ک. مصوب 1378، چگونگی پرداخت دیه و مهلت آن به ترتیبی است که در ق.م.ا. و قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی پیش بینی شده است.

فصل دوم

موانع تحقق جرم و تعقیب و اجرای مجازات

مقدمه:

با وجود وقوع جرم، گاهی مرتکب به علت صغر سن و یا عارضهٔ جنون (در حین ارتکاب جرم) به دلیل عوامل رافع مسؤولیت کیفری عدم قابلیت انتساب جرم به وی قابل مجازات نیست.

در مواردی نیز عامل جرم ارتکابی به علت توجیه قانونی قابل تعقیب و مجازات نمی باشد؛ مثل دفاع مشروع که قانونا با احراز شرایطی از علل موجهه جرم تلقی و مانع تعقیب و مجازات مرتکب می گردد.

در عین حال گاهی قانونگذار، برای کشف باندها و شبکه های بزرگ تبهکاران در اجرای سیاست کیفری معموله، تحت شرایطی در میزان مجازات بزهکار تخفیف قائل و یا وی را از مجازات به کلی معاف داشته است. مثلاً ماده522 ق. م. ا. تجویز نموده است تا اشخاصی را که مرتکب جرائمی چون ساختن سکه قلب، مخدوش کردن مسکوک رایج، ترویج سکهٔ قلب و یا مخدوش، داخل کردن سکه قلب یا مخدوش به کشور می شوند، هرگاه قبل از کشف قضیه، مامورین تعقیب را از ارتکاب جرم مطلع نمایند یا در ضمن تعقیب به واسطه اقرار خود، موجبات تسهیل تعقیب سایرین را فراهم آورند یا مامورین دولت را به نحو موثری در کشف جرم کمک و راهنمائی کنند بنا به پیشنهاد رئیس حوزه قضائی مربوط و موافقت دادگاه و یا با تشخیص

WWW.GHANONYAR.IR

دادگاه در مجازات آنان تخفیف متناسب داده می شود و حسب مورد از مجازات حبس معاف می شوند مگر آنکه احراز شود قبل از دستگیری توبه کرده اند که در این صورت از کلیه مجازاتهای مذکور معاف خواهند شد.
در مرحله صدور حکم و در حین اجرای کیفر (با فقدان معاذیر قانونی معاف کننده از

340

مجازات و علل تبرئه یا توجیه کنندهٔ عمل) دادگاه با احراز جرم و قابلیت انتساب آن به شخص معین، مجازات قانونی را تعیین و به مورد اجرا می گذارد. نهایت آنکه در تعیین مجازات گاهی قانونگذار، تحت شرایطی به دادگاه اجازه می دهد تا میزان کیفر را تخفیف دهد. علل و جهات تخفیف مجازات تحت عنوان کیفیات مخففه قابل بررسی است. بر عکس، گاهی مقنن تکلیف نموده نسبت به بزهکار، عکس العمل اجتماعی شدید باشد و لذا دادگاه با توجه به قواعد تعدد و یا تکرار جرم به صدور حکم مبادرت می کند.
به علاوه دادگاه می تواند به رغم تعیین مجازات یا تحت ضوابطی قانونی، مجازات را از دو تا پنج سال تعلیق نماید. گاهی نیز دادگاه ممکن است با آزادی مشروط محکومی که مقداری از مجازات حبس را تحمّل نموده تحت شرایطی موافقت نماید.
در عین حال ممکن است محکوم، در حین تحمّل کیفر، مورد عفو نیز واقع و یا به دلیل جنون مدت حبس را در بیمارستان روانی بگذارند. گاهی نیز جرم و مجازات مشمول مرور زمان می گردد.
اکنون مسائل مذکور در بالا را که در مرحله صدور حکم و اجرای مجازات مطرح می شوند تحت عناوین مباحث زیر مورد بررسی قرار می دهیم:
مبحث اول ــ موارد معافیت و علل تخفیف مجازات؛
مبحث دوم ــ علل و جهات تشدید کننده مجازات؛
مبحث سوم ــ تعلیق اجرای مجازات؛
مبحث چهارم ــ آزادی مشروط زندانیان؛
مبحث پنجم ــ عفو مجازات و مرور زمان آن؛
مبحث ششم ــ جنون حادث در زمان اجرای کیفر حبس؛
مبحث هفتم ــ مرور زمان جرم و مجازات؛
مبحث هشتم ــ اعاده حیثیت
مبحث اول: موارد معافیت و علل تخفیف مجازات به حکم قانون
با توجه به رفتار متهم در مرحله تعقیب و تحقیق و دادرسی، گذشت شاکی یا مدعی خصوصی و جبران ضرر و زیان ناشی از جرم و مواردی از این قبیل، قانونگذار به دادگاه اجازه داده است که در موارد محدودی، بزهکار را از کیفر معاف و یا تحت شرایطی قانونی در میزان مجازات وی تخفیف دهد.

341

بخش اول ــ علل قانونی معاف کننده از مجازات
الف ــ معاذیر قانونی معافیت و تخفیف از مجازات
منظور از موارد معافیت اموری است که از طرف مقنن پیش بینی و خاصیت آن از بین بردن تمام مجازات و یا تنزیل آن به حداقل مجازاتی است که برای ارتکاب اصل عمل مقرّرشده است.
1ــ توبه قبل از دستگیری

WWW.GHANONYAR.IR

توبه تحت شرایطی از موارد سقوط کیفر می باشد به طوری که برابر ماده 521 ق. م. ا. مرتکبین جرائم مربوط به تهیه و ترویج سکه قلب که با مأمورین همکاری و آنان را در کشف قضیه و تعقیب سایر مرتکبین راهنمایی کنند، دادگاه می تواند مجازات آنان را تخفیف دهد و یا از مجازات حبس معاف کند. در صورتی که احراز شود، این قبیل اشخاص قبل از دستگیری توبه کرده اند از کلیه مجازاتهای مربوط معاف خواهند شد.

2ــ همکاری با مأمورین علیه مقدمین علیه امنیت کشور و معافیت از مجازات

از مصادیق دیگر معاذیر قانونی معاف کننده از مجازات، موقعیت اشخاصی است که داخل دستجات مفسدین یا اشخاصی که علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور اقدام می کنند بوده و ریاست یا مرکزیتی نداشته باشد و قبل از تعقیب، قصد جنایت و اسامی اشخاصی را که در فتنه و فساد دخیل هستند به مأمورین دولتی اطلاع دهد و یا پس از شروع به تعقیب با مأمورین دولتی همکاری مؤثر به عمل آورد در اجرای ماده 507 ق. م. ا. از مجازات معاف و در صورتی که شخصاً مرتکب جرم دیگری شده باشد فقط به مجازات آن جرم محکوم خواهد شد.

3ــ تخفیف یا معافیت از مجازات به خاطر همکاری با مأمورین در جرم جعل

در مورد جعل و تزویر و یا استفاده از اسناد مجعول، موضوع موادّ 523 تا530 ق. م. ا. هر یک از مرتکبین که قبل از تعقیب به دولت اطلاع دهد و سایر مرتکبین را معرفی یا بعد از تعقیب وسایل دستگیری آنان را فراهم نماید در اجرای ماده531 قانون مزبور در مجازات وی تخفیف داده می شود و یا از مجازات معاف خواهد شد.

معاذیر قانونی مذکور در بالا با علل رافع مسؤولیت جزائی (با وجود وجه اشتراک در معافیت از مجازات) دارای وجه افتراق بوده و کاملاً از یکدیگر متفاوت می باشند.

برای تمیز این دو تأسیس حقوقی، ضروری است که بدواً توضیحاتی در مورد علل رافع مسؤولیت جزائی و تقسیمات آن داده شود. علل رافع مسؤولیت که موجب معافیت مجرم از مجازات است به دو دسته قابل تقسیم است:

دسته اول ــ علل تبرئه کننده یا موجهه جرم

علل مزبور کیفیاتی است عینی و خارجی که موجب زائل شدن عنصر قانونی می گردد. یعنی عملی که در شرایط عادی جرم تلقی می شود، طبق قانون و تحت شرایطی وصف مجرمانه را از دست می دهد و مرتکب قابل تعقیب و مجازات نیست.

به طور مثال برابر ماده 56 ق. م. ا. اعمالی که برای آنها مجازات مقرّرشده است در موارد زیر جرم محسوب نمی شود:

1ــ امر آمر قانونی ــ یعنی وقتی که ارتکاب عمل به امرآمر قانونی بوده وخلاف شرع هم نباشد.

2ــ اجرای قانون اهم ــ یعنی در صورتی که ارتکاب عمل برای اجرای قانون اهم لازم باشد.

3ــ رفتار والدین، اعمال جراحی یا طبی، حوادث ناشی از عملیات ورزشی و دفاع مشروع.

قانونگذار طی ماده 59 ق. م. ا. تحت شرایطی، اعمال زیر را جرم ندانسته و با زوال عنصر قانونی، شرکاء و معاونین جرم نیز قابل مجازات نیستند.

ــ اقدامات والدین و اولیاء قانونی و سرپرستان صغار و محجورین که به منظور تأدیب یا حفاظت آنها انجام شود مشروط به اینکه اقدامات مذکور در حدّ متعارف، تأدیب و محافظت باشد.

ــ هر نوع عمل جراحی یا طبی مشروع که با رضایت شخص یا اولیاء یا سرپرستان یا نمایندگان قانونی آنها و رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی انجام شود. در موارد فوری اخذ رضایت نخواهد بود.

ــ حوادث ناشی از عملیات ورزشی مشروط بر اینکه سبب آن حوادث نقض مقرّرات مربوط به آن ورزش نباشد و این مقرّرات هم با موازین شرعی مخالفت نداشته باشد.

به علاوه، برابر ماده 61 ق. م. ا. در مورد دفاع مشروع، هرکس، در مقام دفاع از نفس یا عرض و یا ناموس و یا مال خود یا

WWW.GHANONYAR.IR

دیگری و یا آزادی تن خود یا دیگری در برابر هر گونه تجاوز فعلی و یا خطر قریب الوقوع عملی انجام دهد که جرم باشد در صورت اجتماع شرایط زیر قابل تعقیب و مجازات نخواهد بود.

یک ــ دفاع با تجاوز و خطر متناسب باشد.

دو ــ عمل ارتکابی بیش از حد لازم نباشد.

سه ــ توسل به قوای دولتی بدون فوت وقت عملاً ممکن نباشد و یا مداخله قوای مذکور در رفع تجاوز و خطر مؤثر واقع نشود.

بدیهی است معافیت مرتکب از مجازات به اراده و تصمیم قانونگذار بوده و لذا در

نتیجهٔ زوال عنصر قانونی، شرکاء و معاونین جرم نیز قابل مجازات نیستند.

دسته دوم ــ موارد رفع مسؤولیت ناشی از علل غیر قابل انتساب

عوامل رافع مسؤولیت کیفری دارای ویژگیهای به شرح زیر می باشند:

1ــ بی تأثیری عامل رفع مسؤولیت نسبت به دیگران

گاهی وجود کیفیاتی درونی و نفسانی در شخص مرتکب جرم موجب می شود که با وجود تحقق و جمع عناصر تشکیل دهنده جرم، به خاطر احراز آن شرایط و اوضاع و احوال در مرتکب، قانونگذار شخص مرتکب را مبری از مسؤولیت کیفری دانسته و جرم را قابل انتساب به وی ندانسته و از مجازات معاف نماید. این علل شخصی که شامل مواردی چون صغر، جنون، اجبار و اکراه، اضطرار و اشتباه می گردد منحصراً مسؤولیت کیفری مرتکب جرم را زائل می کند و بدین ترتیب شرکاء و معاوین جرم قابل تعقیب و مجازات باقی خواهند ماند.

2ــ عمومیت عوامل رافع مسؤولیت کیفری

عوامل رافع مسؤولیت کیفری (مثل جنون و صغر) نسبت به تمام جرائم مطرح است و شخص مرتکب جرم فاقد مسؤولیت بوده و فرض مبری بودن وی از ارتکاب جرم (به علیت عدم توانائی در معرفت و آگاهی به نامشروع و غیر قانونی بودن رفتار مجرمانه) وجود دارد و لذا مجنون و صغیر از ابتدا در معرض مجازات نیستند. در صورتی که در معاذیر قانونی معافیت از مجازات مرتکب مسؤول هست ولی قانونگذار بنابر ملاحظات سیاست کیفری خود به منظور تشویق در کمک به کشف جرائم خاصی و یا جلوگیری از ادامه عملیات مجرمانه به جای برائت متهم مرتکب را از مجازات معاف می نماید.

به طور مثال، معافیت از مجازات کسانی که در مورد جعل موضوع ماده 531 ق. م. ا مرتکبین را معرفی نمایند و یا بعد از تعقیب موجبات دستگیری آنان را فراهم سازند از مصادیق معاذیر قانونی است که عمومیت نداشته و وجود این معاذیر برای جرم مزبور هستند به نصّ قانونی می باشد. به علاوه، در حالی که مجازات تکمیلی و تتمیمی و تبعی برای مشمولین عوامل رافع مسؤولیت کیفری و بری از مسؤولیت مثل صغار و مجانین منتفی است، در مورد معاذیر قانونی، با معافیت مرتکب جرم از مجازات اصلی، دادگاه مستند به موادّ 19 و20 ق. م. ا. می تواند مبادرت به تعیین مجازاتهای تکمیلی و تتمیمی مثل محرومیت از حقوق اجتماعی، اقامت اجباری در نقطه معین یا ممنوعیت از اقامت در محل معین نماید زیرا ماهیت مجازاتهای تتمیمی اقدام تأمینی است. این قبیل تصمیمات نسبت به مشمولین عوامل رافع مسؤولیت کیفری در تمامی جرائم منتفی است.

3ــ تشخیص صغر یا جنون قبل از محاکمه

در مورد مشمولین عوامل رافع مسؤولیت کیفری مثل صغر و یا جنون (و عوامل موجهه جرم مثل دفاع مشروع) دادگاه می

WWW.GHANONYAR.IR

تواند در همان مرحله تعقیب و تحقیق قرار منع تعقیب متهم را صادر نماید و دیگر نیازی به تشکیل جلسه محاکمه و حضور وکیل و غیره ندارد، (مگر اینکه تشخیص صغر یا جنون در متهم نیاز به بررسی و ارجاع امر به کارشناسی و جلسه محاکمه داشته بادش).

ولی در مورد معاذیر قانونی معافیت از مجازات، مرجع قضائی ناگزیر است در جلسه محاکمه به دلایل رسیدگی نماید و با احراز جرم و انتساب آن به متهم با توجه به ضوابط قانونی از اختیارات خود در مورد معافیت از مجازات اقدام نماید.

4ـ برائت مشمولین عوامل رافع مسؤولیت کیفری

در مورد مشمولین عوامل رافع مسؤولیت کیفری با احراز آن عوامل در دادگاه، حکم برائت متهم به علت فقدان مسؤولیت صادر می شود. و دیگر نیازی به استناد به معاذیر قانونی برای معافیت مرتکب وجود ندارد.

در حالی که استناد به معاذیر قانونی برای معافیت متهم از مجازات در هر جرمی پس از احراز مسؤولیت و تقصیر متهم در هر جرم منوط به نظر دادگاه است.

ب ـ معاذیر قانونی تخفیف دهنده مجازات و مصادیق آن

گاهی کیفیت و شرایط ارتکاب جرم معینی و وضع روحی و اجتماعی مرتکب به نحوی است که مقتضی است در میزان مجازات مرتکب تقلیل داده شود. علل و جهاتی که مجوز تخفیف مجازات در بعضی جرائم خاص است، معاذیر قانونی تخفیف مجازات نامیده می شود.

اجرای معاذیر قانونی تخفیف دهنده مجازات برای دادگاه الزامی است. به طوری که مرجع قضائی ناگزیر است مجازات را به میزان تعیین شده تقلیل دهد. معاذیر قانونی مزبور فاقد جنبه کلی و عمومی بود ه و منحصراً به جرم خاصی مربوط می شود (در مقابل اعمال کیفیات مخففه مجازات هم عمومی است نسبت به تمام جرائم و هم اختیاری است برای دادگاه).

مصادیق معاذیر قانونی تخفیف دهنده مجازات عبارتند از:

1ـ رها کردن قربانی توقیف شده

برابر ماده 583 ق. م. ا. توقیف یا حبس یا مخفی کردن به عنف دیگری توسط هر شخصی مستوجب یک تا سه سال حبس یا جزای نقدی از شش یا هجده میلیون ریال

است، حال چنانچه مرتکب یا معاون او تهیه کننده مکان قبل از آن که تعقیب شود، شخص توقیف شده را رها کند یا اقدام لازم جهت رها شدن وی به عمل آورد در صورتی که شخص مزبور را زیاده از پنج روز توقیف نکرده باشد مجازات او در اجرای ماده 585 قانون مزبور حبس از دو تا شش ماه خواهد بود.

2ـ اشتباه مأمور در اجرای امر غیر قانونی آمر

همچنین طبق ماده 57 ق. م. ا. هرگاه به امر غیرقانونی یکی از مقامات رسمی جرمی واقع شود، آمر و مأمور به مجازات مقرّردر قانون محکوم می شوند ولی مأموری که امر آمر را به علت اشتباه قابل قبول و به تصور اینکه قانونی است اجراء کرده باشد، فقط به پرداخت دیه یا ضمان مالی محکوم خواهد شد.

بنابراین کیفرهای قصاص و شلاق و حبس منتفی است و برحسب مورد دیه (یا ضمان مالی) مورد حکم قرار می گیرد.

بخش دوم ـ کیفیات مخففه یا تخفیف مجازات اختیاری

کیفیات مخففه مانند معاذیر قانونی معافیت و تخفیف از مجازات موجب تقلیل کیفر از حداقل مجازات مقرّربرای هر جرم است. با این تفاوت که در مورد کیفیات مخففه دادگاه در صورت وجود شرایط و کیفیاتی که علل و جهات آن را قانونگذار تعیین نموده است مجازات مرتکب را می تواند در هر جرمی تخفیف دهد. در حالیکه معاذیر قانونی معافیت و تخفیف از مجازات با احراز شرایطی در جرم خاص و معین الزامی است.

WWW.GHANONYAR.IR

دادگاهها اغلب با بزهکارانی مواجه می شوند که به جهاتی اقتصادی، فرهنگی و خانوادگی و امثال آن، تعیین کیفر قانونی را نسبت به آنان سنگین می دانند و قائل به تخفیف مجازات هستند. حتی ممکن است دادگاهها برای پرهیز از محکومیت و اعملا مجازات قانونی نامتناسب، بر صدور احکام برائت (متهمین واقعاً مرتکب) بیافزایند. به همین لحاظ است که وجود کیفیات مخففه و استفاده از آن توسط قاضی می تواند موجب تقلیل مجازات گردیده و وسیله ای باشد برای انعطاف قوانین جزائی و نهایتاً کاستن از شدت بعضی از مقرّرات ناهماهنگ با مقتضیات جامعه. مثلاً برابر قسمت اخیر ماده 598 ق. م. (تضییع اموال و وجوه دولتی به علت اهمال یا تفریط و یا مصارف آنها در مواردی که در قانون برای آنها اعتباری منظور نشده یا در غیر مورد معین یا زائد بر اعتبار یا استفاده غیر مجاز بدون قصد تملک به نفع خود یا دیگری مستوجب شلاق تا 74 ضربه به علاوه بر پرداخت اجرة المثل و جبران خسارات وارده است. به علت سخت گیری زیاد

346

قانونگذار، در عمل برای موارد جزئی و با توجه به غیر عمدی بودن تضییع اموال، اولاً این قبیل جرائم کمتر به دادگاهها ارجاع می شود؛ ثانیاً، در صورتی هم که مطرح شود، توسل به تخفیف یا تبدیل مجازات وسیله مناسبی برای تعدیل کیفر و اجرای عدالت خواهد بود معنی حقوقی تخفیف مجازات، تنزل کیفر از حداقل قانونی آن است. در مقابل، تبدیل مجازات، تغییر ماهیت مجازات به نوع دیگر، مجازات مناسب تر به حال متهم می باشد.

کیفیات مخففه که از طرف قاضی در نظر گرفته می شود مربوط است به اموری از قبیل ماهیت جرم ارتکابی، سوابق و اظهار ندامت متهم و عکس العملی که مرتکب پس از ارتکاب جرم، از نظر جلب رضایت و آلام و جبران خسارت وارده بر مجنی علیه به عمل می آورد. ماده 22 ق. م. ا مقرّرمی دارد: «دادگاه می تواند در صورت احراز جهات مخففه، مجازات تعزیری و یا بازدارنده را تخفیف دهد و یا تبدیل به مجازات از نوع دیگری نماید که مناسبتر به حال متهم باشد... ».

الف ــ علل و جهات تخفیف مجازات

ماده 22 ق. م. ا شرایطی را برای اعمال کیفیات مخففه توسط دادگاه در جرائم تعزیری پیش بینی نموده است. علل و جهاتی که ممکن است موجب کیفیات مخففه شود، عبارتند از:

1ــ گذشت شاکی یا مدعی خصوصی: در جرائم قابل گذشت، با اعلام گذشت شاکی یا مدعی خصوصی، اجرای مجازات موقوف می شود. جرائم مذکور در ماده 727 ق. م. ا. (از قبیل خرید یا پنهان کردن اموال مسروق تاریخی ــ فرهنگی یا تخریب عمدی اشیاء منقول متعلق به دیگری و یا ترک انفاق و یا افتراء) جز با شکایت شاکی خصوصی تعقیب نمی شود و در صورتی که شاکی خصوصی گذشت نماید دادگاه می تواند در مجازات مرتکب تخفیف دهد و یا با رعایت موازین شرعی از تعقیب مجرم صرف نظر نماید.

تأثیر گذشت شاکی یا مدعی خصوصی در جرائم علیه اشخاص یعنی قتل و ضرب و جرح و قذف آنچنان واجد اهمیت است که می تواند موجب معافیت مرتکب از تحمّل کیفر اصلی مثل قصاص و شلاق و دیه گردد. با وجود این، به موجب ماده 612 ق. م. ا. هر کس مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته یا شاکی داشته باشد ولی از قصاص گذشت کرده باشد و یا به هر علت قصاص نشود در صورتی که اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد دادگاه مرتکب را به حبس از سه تا ده سال محکوم می نماید.

347

همچنین، به موجب تبصره ماده 718 قانون مزبور، قتل غیر عمدی ناشی از تخلفات رانندگی نیز مستوجب اعمال مجازا ت حبس گردیده است، به نحوی که تبدیل آن به جزای نقدی ممکن نبوده و فاقد مجوز قانونی است. لکن در عین حال، تعلیق

WWW.GHANONYAR.IR

کیفر حبس و یا تخفیف مجازات حبس به کمتر از حداقل امکان پذیر است.
2ــ اظهارات و راهنمائی های متهم که در شناختن شرکاء و معاونان جرم و یا کشف اشیائی که از جرم تحصیل شده است مؤثر باشد. این قبیل رفتارها در تمامی جرائم می تواند موجب تخفیف مجازات گردد.
3ــ اوضاع و احوال خاصی که متهم تحت تأثیر آنها مرتکب جرم شده است از قبیل: رفتار و گفتار تحریک آمیز مجنی علیه یا وجود انگیزهٔ شرافتمندانه در ارتکاب جرم تحریک از طرف مجنی علیه اصولاً موجب اعمال کیفیات مخففه نسبت به متهم است. سرقت به انگیزه رفع نیاز از مستمندان و یا سلب حیات از بیمار با درخواست وی و از روی ترحم و دلسوزی، گر چه موجب قصاص است ولی در عین حال، چنانچه اولیاء دم از قصاص گذشت نمایند، دادگاه می تواند در تعیین حبس انگیزه را مورد توجه قرار داده و با استناد به کیفیات تخفیف دهنده مجازات، به کمتر از حداقل حبس دهد. بدیهی است انگیزه مقبول بدون اینکه در برائت متهم تأثیر داشته باشد از موجبات تخفیف مجازات است.
4ــ اعلام متهم قبل از تعقیب و یا اقرار او در مرحله تحقیق که مؤثر در کشف جرم باشد. متهمی که قبل از تعقیب خود را معرفی و اعلام اتهام می کند و یا در مرحله تحقیق اقراری می کند که در کشف جرم مؤثر است استحقاق استفاده از کیفیات مخففه مجازات را دارد.
5ــ وضع خاص متهم یا سابقه او موقعیت فردی و اجتماعی و شغلی و زندگی متهم و عائله مندی و ندامت و پشیمانی فرد، و حتی میزان سواد و آشنائی یا جهل متهم به قوانین و خلاصه پرونده شخصیت وی، از نظر آگاهی مراجع قضائی بر نتایج آزمایشات پزشکی ــ روانی و نتیجه تحقیقات مربوط به شناخت عوامل محیطی ارتکاب جرم برای تعیین مجازات یک ضرورت است. سابقه محکومیت قبلی متهم، نمی تواند دلیل ارتکاب جرم مورد حکم باشد ولی به هر حال حسن شهرت قبلی متهم در تعیبه مجازات مؤثر است. زیرا به هر حال تعیین کیفر باید به نحوی باشد که در جهت اصلاح بزهکار و برگرداندن وی به زندگی اجتماعی باشد.
6ــ اقدام یا کوشش متهم به منظور تخفیف اثرات جرم و جبران زیان ناشی از آن تلاش و سعی متهم به منظور کاهش اثرات و عواقب ارتکاب جرم و جبران زیان ناشی از آن از جهات تخفیف مجازات است. وقتی متهم مجروح را برای درمان به

بیمارستان رسانده باشد و یا خسارت ناشی از جرم را جبران نماید، استحقاق استفاده از جهات مخففه در مجازات را دارد.
ب ــ اختیارات دادگاه در مورد کیفیات مخففه
1ــ جهات تخفیف مجازات در شرایط تعدد جرم
برابر تبصره های 1 و 2 ماده 22 ق. م. ا. دادگاه می تواند جهات مخففه را در شرایط تعدد جرم نیز رعایت کند. در عین حال در تمامی موارد، دادگاه مکلف است جهات تخفیف مجازات را در حکم صریحاً قید نماید. علت این است که گاهی افکار عمومی توأم با رحم و شفقت نسبت به متهم است. در حالی که از نظر عرف و قانون موقعیت متفاوت است. مثلاً در جرائم جنسی، زیادی سن متهم، از موجبات تخفیف مجازات نمی باشد، بلکه بر عکس، سن کمتر و جوانی می تواند از موجبات کیفیات مخففه کیفر، در جرائم منافی عفت تعزیری باشد.
2ــ جهات متعدد برای تخفیف
در مواردی که نظیر جهات مخففه مذکور در ماده 22 ق. م. ا. در موادّ قانونی خاصی پیش بینی شده باشد، دادگاه نمی تواند به موجب همان جهات دوباره مجازات را تخفیف دهد (تبصره3 ماده 22 ق. م. ا.)
بنابراین، در اجرای تبصهر 2 ماده 719 ق. م. ا. هرگاه راننده مصدوم را به نقاطی برای معالجه و استراحت برساند و یا مأمورین مربوطه را از واقعه آگاه کند و یا به هر نحوی موجبات معالجه و استراحت و تخفیف آلام مصدوم را فراهم کند دادگاه مقرّرات تخفیف را دربارهٔ او رعایت خواهد نمود.

WWW.GHANONYAR.IR

بدین ترتیب، دادگاه نمی تواند یک بار به استناد تبصره 2 ماده 719 ق. م. ا. هرگاه راننده مصدوم را به نقاطی برای معالجه و استراحت برساند و یا مأمورین مربوطه را از واقعه آگاه کند و یا به هر نحوی موجبات معالجه و استراحت و تخفیف آلام مصدوم را فراهم کند دادگاه مقررات تخفیف را دربارهٔ او رعایت خواهد نمود.
بدین ترتیب، دادگاه نمی تواند یک بار به استناد تبصره 2 ماده 719 ق. م. ا. بار دیگر به موجب ماده 22 ق. م. ا. در مجازات بزهکار تخفیف قائل شود.

3ــ میزان تخفیف مجازات

از نظر میزان و حدود تخفیف مجازات توسط دادگاه مفاد ماده 22 ق. م. ا. محدودیتی در این زمینه قائل نشده و صراحتاً اعلام می دارد: «دادگاه می تواند در صورت احراز جهات مخففه مجازات تعزیری و یا بازدارنده را تخفیف دهد...» چنین استنباط می شود که دادگاه حق تعیین مجازات را به کمتر از حداقل مجازات قانونی دارد، بدون اینکه بتواند بزهکار را با وجود محکومیت، به کلی از مجازات معاف نماید و لذا میزان کیفر با پیروی از اهداف قانونی تعیین می شود و می توان گفت تخفیف مجازات عبارت از تنزل کیفر از حدّ اقلّ کیفر قانونی است.

استثنائی که در این مورد وجود دارد, در مورد محدودیت میزان تخفیف مجازات در جرم کلاهبرداری است. زیرا برابر تبصره 1 ماده 1 قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوّب 1367، در صورت وجود جهات و کیفیات مخففه دادگاه می تواند با اعمال ضوابط مربوط به تخفیف، مجازات مرتکب را فقط تا حداقل مجازات مقرّر در این ماده (حبس و انفصال دائم از خدمات دولتی) تقلیل دهد. بنابراین در مورد کلاهبرداری تخفیف مجازات تا حداقل کیفر امکان پذیر است که البته بدون توسل به کیفیات مخففه نیز، تعیین حداقل مجازات از اختیارات قانونی دادگاه بوده است. ضمناً تعلیق مجازات نیز در مورد کلاهبرداری منع شده است.

ج ــ قملرو اعمال کیفیات مخففه

اعمال کیفیات مخففه منحصراً در قلمرو جرائم مستوجب مجازات تعزیری و یا بازدارنده است. ولی استفاده از آن برای دادگاه الزامی نبوده و تخفیف مجازات با رعایت ضوابط قانونی از اختیارات دادگاه است. در عین حال قانونگذار می تواند رعایت کیفیات مخففه را برای ارتکاب جرم معینی «مثل کلاهبرداری» ممنوع کند. در چنین حالتی دادگاه مکلف به رعایت ضوابط قانونی مزبور است و از اعمال کیفیات مخففه منع می شود. برابر رأی وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور به شماره 628 ــ 3161377 (روزنامه رسمی شماره 15684 مورخ 7101377): «نظر به این که کیفر حبس مقرّردر ماده یک قانون تشدید مجازات ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوّب 1367 مجمع تشخیص مصلحت نظام اسلامی حداقل یک سال و حداکثر هفت سال تعیین شده و به موجب تبصره یک ماده مرقوم،در صورت وجود علل وکیفیات مخففه دادگاهها مجازند میزان حبس را تا حدّاقل مدت مقرّر تخفیف دهند، تمسک به ماده 22 ق. م. ا. مصوّب 1370 مجلس شورای اسلامی و تعیین حبس کمتر از حد مقرّردر مصوبه مجمع تشخیص مصلحت نظام مغایر با موازین قانونی است.»
تعیین صلاحیت رسیدگی به جرائم انتسابی، بدون در نظر گرفتن کیفیات مخففه است. زیرا علل وجهات تخفیف در تغییر ماهیت و نوع جرم ارتکابی تأثیری ندارد بلکه پس از احراز جرم و انتساب آن به متهم و در مرحله تعیین مجازات، دادگاه می تواند اتخاذ تصمیم نماید.

بخش سوم ــ تبدیل مجازات

تعریف

تبدیل مجازات عبارت است از تغییر ماهیت مجازات مناسب تر به حال متهم. تبدیل مجازات، موضوع قسمتی از ماده 22 ق. م. ا. است که طی آن دادگاه می تواند

WWW.GHANONYAR.IR

350

در صورت احراز جهات مخففه، مجازات تعزیری یا بازدارنده را تبدیل به مجازات از نوع دیگری نماید.
به نظر می رسد، این تبدیل، بدون حدّ و مرز نبوده و در این مورد مقرّرات بند 1 ماده 3 قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوّب 28121373 مجلس شورای اسلامی لازم الرعایه است. در سال 1375 نیز، تبصره ماده 718 ق.م.ا. در مورد قتل غیر عمدی ناشی از تخلفات رانندگی، تبدیل حبس را به جزای نقدی، از شمول ضوابط مربوط به تبدیل مجازاتها مستثنی نمود. ضمناً بر تداوم ضوابط قانونی مربط به تبدیل مجازاتها صحه گذاشت.
بنابراین بر مقرّرات تبدیل مجازات (موضوع ماده 22 ق. م. ا.) قانوناً محدودیت هایی در سال 1375 مقرّرگردیده که بر مبنای قاعدهٔ «قانون لاحق ناسخ قانون سابق است» بتدیل حبس به جزای نقدی تابع بند 1 ماده 3 قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوّب 28121373 به شرح زیر می باشد:
الف ــ تبدیل اجباری مجازات حبس کمتر از 91 روز به جزای نقدی
برابر بند 1 ماده 3 قانون اخیرالذکر، در هر مورد که در قوانین حداکثر مجازات کمتر از 91 روز یا مجازات تعزیری موضوع تخلفات رانندگی باشد، باید به جای حبس یا مجازات تعزیری جرایم مزبور، حکم به جزای نقدی از هفتاد هزار و یک ریال به یک میلیون صادر شود.
ب ــ تبدیل اختیاری مجازات حبس با حداقل کمتر از 91 روز و حداکثر بیش از 91 روز
برابر بند 2 ماده 3 همان قانون، هر گاه حداکثر مجازات بش از 91 روز حبس و حداقل آن کمتر از 91 روز باشد، دادگاه مخیر است که حکم به بیش از 3 ماه حبس یا جزای نقدی از هفتاد هزار و یک ریال تا سه میلیون ریال بدهد.
در عین حال، چنانچه مجازات حبس با جزای نقدی توأم باشد و به جای حبس و مجازات تعزیری، جزای نقدی مورد حکم واقع شود هر دو مجازات نقدی جمع خواهد شد (بند 3 ماده 3 قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوّب 28121373).
ج ــ منع تبدیل حبس های با حداقل بیش از 91 روز به جزای نقدی
با توجه به روح قانون اخیر الذکر لاحق که از سال 1374 به مورد اجرا گذارده شده است و ناقض مفاد قسمتی از ماده 22 ق.م.ا. می باشد، حبس های با حداقل بیش از 91 روز حبس از شمول مقرّرات تبدیل مجازات خارج و مستثنی شده است. به علاوه برابر

351

تبصره ماده 718 ق. م. ا. نیز امکان تبدیل مجازات قتل غیرعمدی ناشی از تخلفات رانندگی، موضوع موادّ 714 و 718 قانون مزبور منتفی گردیده است و حبس6 ماه تا 3 سال مورد نظر قابل تبدیل به جزای نقدی نیست ولی قابل تخفیف مجازات می باشد. در عین حال دادگاه می تواند با توجه به غیر عمدی بودن قتل، مقرّرات تعلیق مجازات را در این قبیل جرائم بر حسب ضرورت به مورد اجرا بگذارد.
بخش چهارم ــ تجدید نظر در میزان مجازات بعد از قطعیت حکم
بعد از صدور حکم و در حین اجرای مجازات، موضوع طرح کیفیات مخففه موضوع ماده 22 ق. م. ا. با اخذ رضایت از شاکی و یا تعلیق مجازات منتفی است، مگر اینکه جرم مورد حکم از جرایم مربوط به حق الناس باشد. مثل صدور چک پرداخت نشدنی که با گذشت شاکی و یا پرداخت مبلغ چک و یا استرداد چک موضوع حکم، اجرای حکم موقوف می شود و تنها یک سوم جزای نقدی مقرر در حکم به نفع دولت دریافت می شود. (ماده 12 قانون صدور چک با اصلاحیه).

WWW.GHANONYAR.IR

حال چنانچه جرمی به لحاظ حق اللهی بودن قابل گذشت نباشد، اجرای مجازات موقوف نخواهد شد.
با وجود این محکوم علیه می تواند در اجرای ماده 25 قانون اصلاح پاره ای از قوانین دادگستری مصوّب 1356 از دادگاه صادر کننده حکم در خواست تجدید نظر در میزان مجازات را به استناد گذشت شاکی به عمل آورد و از این طریق در میزان مجازات تخفیف داده می شود.
کمیسیون استفتائات شورای عالی قضایی (سابق) نیز با اعتبار و اجرای قانون مزبور موافق بوده است. بنابراین ، طبق ماده 25 قانون اصلاح پاره ای از قوانین دادگستری هر گاه شاکی یا مدعی خصوصی در جرایمی که غیر قابل گذشت است بعد از قطعیت حکم از شکایت خود صرف نظر نماید محکوم علیه می تواند با استناد به استرداد شکایت از دادگاه صادر کننده حکم قطعی در خواست کند تا در میزان مجازات او تجدید نظر نماید. در این صورت دادگاه به درخواست محکوم علیه در وقت فوق العاده با حضور دادستان (رئیس دادگستری فعلی) تشکیل می شود و مجازات را در صورت اقتضاء در حدود قانون تخفیف خواهد داد. این رأی دادگاه قطعی است.(1)

1. پاسخ و سؤالات از کمیسیون استفتائات و مشاورین حقوقی شورای عالی قضایی، جلد سوم، 1365، سوال یک، صفحه 5.

در شرایط کنونی، در اجرای ماده 277 ق. آ. د. ع. ک. مصوب 1378 هرگاه شاکی یا مدعی خصوصی در جرائم غیر قابل گذشت بعد از قطعی شدن حکم از شکایت خود صرفنظر نماید، محکوم علیه می تواند با استناد به استرداد شکایت از دادگاه صادر کننده حکم قطعی درخواست کند که در میزان مجازات تجدید نظر نماید در این مورد دادگاه به درخواست محکوم علیه در وقت فوق العاده رسیدگی نموده و مجازات را در صورت اقتضاء در حدود تخفیف خواهد داد. رای مزبور قطعی است.
مبحث دوم: کیفیات موثر در تشدید مجازاتها
گاهی قانونگذار، مجازات بزهکار را به لحاظ اهمیت و درجه خطرناکی عمل ارتکابی برای جامعه تحت شرایطی تشدید می کند. گاهی ارتکاب جرائم متعدد قبل از تعقیب و ارتکاب جرائم متعدد پس از محکومیت و اجرای حکم موجب تشدید مجازات می گردد. علل و جهاتی که باعث تشدید مجازات می گردد کیفیات مشدده نامیده می شود.
برخلاف تخفیف مجازات (در کیفیات مخففه) که اعمال آن در اختیار دادگاه است، تشدید مجازات مستلزم تجویز قبلی قانونگذار است و دادگاه در موارد قانونی مکلف به تشدید مجازات است.
بخش اول – تکرار جرم
ماده 48 ق. م. ا. به تکرارکنندگان جرم اختصاص دارد. طبق ماده مزبور هر کس به موجب حکم دادگاه به مجازات تعزیری و یا بازدارنده محکوم شود، چنانچه بعد از اجرای حکم مجددا مرتکب جرم قابل تعزیر گردد، دادگاه می تواند در صورت لزوم مجازات تعزیری یا بازدارنده را تشدید نماید.
شرایط تکرار جرم عبارتند از:
1– کیفیت تشدید مجازات در جرائم مستلزم حد و قصاص همان است که مستند به منابع اولیه حقوق اسلامی در ق. م. ا. (کتاب اول، کتاب دوم، کتاب سوم و کتاب چهارم) تحت عناوین حدود، قصاص، دیات، در مواد 63 به بعد قانون مزبور ذکر شده و قواعد آن ثابت و تغییر ناپذیر است. به طور مثال برابر ماده 179 ق. م. ا. هرگاه کسی چند بار شرب مسکر بنماید و بعد از هر بار، حد بر او جاری شود در مرتبه سوم کشته می شود. همچنین تکرار بزه سرقت مستلزم حد موضوع ماده 201 ق. م. ا. مجازاتهای متنوعی را برای هر بار سرقت در نظر گرفته است از جمله قطع چهار انگشت دست راست سارق در مرتبه اول

WWW.GHANONYAR.IR

سرقت، قطع پای چپ سارق در مرتبه دوم سرقت، حبس ابد در مرتبه سوم و مجازات اعدام برای مرتبه چهارم سرقت در قانون پیش بینی شده است.

برای تشدید جرایم تعزیری در شرائط تکرار جرم، مجازات های تعزیری یا بازدارنده از وسایل تشدید می باشند.

2– مرتکب جرم به کرات بعد از اجرای حکم کیفر ارتکابی قبلی، باید مرتکب جرمی شود که قابل تعزیر باشد تا مجازات او تشدید گردد. بنابراین با تصویب ق.م.ا. دیگر لازم نیست که برای تحقق تکرار جرم، محکوم علیه، مرتکب نظیر جرم اولیه یا جرم مشابه شده باشد و ارتکاب هر جرمی تعزیری بعد از تحمل مجازات تعزیری و یا بازدارنده قبلی موجب تشدید کیفر می گردد.

3– از شرایط تکرار جرم این است که حکم قبلی دادگاه به مجازات تعزیری به مورد اجرا گذارده شده باشد، بنابراین با عدم اجرای مجازات قبلی به هر جهتی، اعمال تشدید کیفر ممکن نیست.

4– میزان تشدید مجازات به علت تکرار جرم با سکوت قانون به تشخیص و نظر دادگاه است (البته در محدوده ضوابط قانونی). در صورتی که دادگاه اولیه حکم مجازات جرم اولیه را، حداکثر مجازات تعیین نموده باشد، در مرحله تشدید کیفر به علت تکرار جرم، دادگاه می تواند از مجازاتهای تتمیمی یا تکمیلی موضوع مواد 19 و 20 ق. م. ا. مجازات سارق حسب مورد، حداکثر مجازات مقرّردر قانون خواهد بود. به علاوه برابر تبصره ماده مزبور، در تکرار جرم سرقت (تعزیری) در صورتی که سارق سه فقره محکومیت قطعی به اتهام سرقت داشته باشد دادگاه نمی تواند از جهات مخففه در تعیین مجازات استفاده نماید.

5– برابر تبصره ماده 48 ق. م. ا. هرگاه حین صدور حکم، محکومیت های سابق مجرم معلوم نبوده و بعدا معلوم شود دادستان (رئیس دادگستری فعلی) مراتب را به دادگاه صادر کننده حکم اعلام می کند. در این صورت اگر دادگاه محکومیت های سابق را محرز دانست می تواند طبق مقرّرات ماده مزبور اقدام نماید. یعنی مجازات را تشدید نماید.

مقرّرات و ضوابط تشدید عبارتند از:

اولا– وجود محکومیت قبلی به مجازات تعزیری یا بازدارنده

ثانیا– اجرای حکم قبلی

بخش دوم – تعدد جرم

مقرّرات تعدد جرم نسبت به بزهکاری اعمال می شود که مرتکب جرایمی در فواصل زمانی مختلف و یا کوتاه مدت گردیده است ولی به علت عدم دسترسی به متهم و یا عدم کشف جرم و یا به جهات دیگر ی، رسیدگی به عمل نیامده و به طور کلی هنوز حکم قطعی لازم الاجرا صادر نشده است.

مواد 46 و 47 ق. م. ا. به تعیین ضوابطی برای تعدد جرم اختصاص دارد. تعدد جرم به تعدد مادی و تعدد معنوی و جرایم ارتکابی دارای عنوان قانونی خاص قابل تقسیم است.

الف – تعدد معنوی جرم

برابر ماده 46 ق. م. ا. در جرایم قابل تعزیر هرگاه فعل واحد دارای عناوین متعدده جرم باشد مجازات جرمی داده می شود که مجازات آن اشد است.

مثالهای زیر مصادیق تعدد معنوی جرم می باشند:

1– ترک انفاق افراد خانواده

ترک انفاق نسبت به زوجه و فرزندان صغیری که نزد وی به سر می برند مشمول تعدد معنوی است. رای وحدت رویه هیات

WWW.GHANONYAR.IR

عمومی دیوان عالی کشور به شماره 6013 ردیف 34 مقرّرمی دارد: «نظر به اینکه نفقه زن و اولاد واجب النفقه که زندگی مشترک دارند معمولا یکجا و بدون تفکیک سهم هر یک از آنها پرداخته می شود، ترک انفاق زن و فرزند از ناحیه شوهر در چنین حالتی ترک فعل واحد محسوب و مستلزم رعایت ماده 31 قانون مجازات عمومی (سابق) است و آثار و نتایج فعل واحد موجب اعمال مقرّرات مربوط به تعدد جرم نخواهد بود.» برابر ماده 642 قانون مزبور هر کس با داشتن استطاعت مالی نفقه زن خود را در صورت تمکین ندهد یا از تادیه نفقه سایر اشخاص واجب النفقه امتناع نماید دادگاه او را از سه ماه و یک روز تا پنج ماه حبس محکوم می نماید. بنابراین برای ترک انفاق یک خانواده سه نفره یعنی عیال و دو فرزند، فقط یک مجازات قابل اعمال است نه بیشتر.

2– فعل واحد در شروع به کلاهبرداری و استفاده از سند جعلی

استفاده از سند مجعول و طرح دعوی در مراجع قضایی برای دریفات وجوهی بدون استحقاق که در واقع دو جرم شروع به کلاهبرداری و استفاده از سند مجعول مطرح است.

3– تحصیل مال ضمن ارائه سند مجعول

با استفاده از سند مجعول، یا ارایه چک مجعول و دریافت وجه از شخص دیگر ی (اعم از حقیقی یا حقوقی).

4– تحصیل مال با امضا به جای دیگر ی در دفتر خانه

مراجعهٔ شخص به دفتر اسناد رسمی و معرفی خود به جای دیگر ی به دفترخانه و امضاء اسناد به جای مالک و دریافت ثمن معامله از خریدار ملک.

ب – تعدد مادی جرم

برابر ماده 47 ق. م. ا. در مورد تعدد جرم هرگاه جرائم ارتکابی مختلف باشد باید برای هر یک از جرائم مجازات جداگانه تعیین شود و اگر مختلف نباشد فقط یک مجازات تعیین می گردد و در این قسمت تعدد جرم می تواند از علل مشدده کیفر باشد و اگر مجموع جرائم ارتکابی در قانون عنوان جرائم خاصی داشته باشد مرتکب به مجازات مقرّردر قانون محکوم می گردد.

حکم تعدد جرم در حدود و قصاص و دیات همان است که (برابر تبصره ماده 47 قانون مورد بحث) در ابواب مربوطه ذکر شده است.

ماده مزبور به شرح زیر قابل تجزیه و تحلیل است:

1– تعدد جرم در ارتکاب جرائم مختلف

در صورتی که جرائم ارتکابی نوعا مستقل و مختلف باشند، باید برای هر یک از جرائم مجازات جداگانه تعیین شود و قاعده جمع مجازاتها مطرح است. مانند ارتکاب جرائم کلاهبرداری، سرقت و خیانت در امانت و یا جعل نسبت به اشخاص که برای هر یک از جرائم مزبور مجازات جداگانه تعیین می شود. این مجازاتها با یکدیگر جمع می شوند. زیرا هر جرمی سبب است از برای اعمال مجازات مربوط.

2– ارتکاب جرائم از یک نوع

چنانچه جرائم ارتکابی از یک نوع بوده و مختلف نباشند فقط یک مجازات تعیین می گردد و در این مورد، تعدد جرم می تواند از علل مشاهده مجازات تلقی گردد.

بنابراین اگر کسی مرتکب چندین فقره کلاهبرداری شود، تنها یک مجازات برای جرائم ارتکابی مزبور تعیین می گردد.

3– جمع مجازاتها به تصریح قانونگذار

قاعده جمع مجازاتها گاهی صراحتاً مورد نظر مقنن واقع شده است. مثلا برابر ماده 634 ق. م. ا. هر کس بدون مجوز

WWW.GHANONYAR.IR

مشروع نبش قبر نماید به مجازات حبس از سه ماه و یک روز تا یک سال محکوم می شود و هرگاه جرم دیگر ی نیز با نبش قبر مرتکب شده باشد به مجازات آن جرم هم محکوم خواهد شد. بنابراین برای جرم نبش قبر و ارتکاب جرائم دیگر ی همراه آن، مجازاتهای مختلف یکجا به مورد اجرا گذارده می شود.

356

همچنین غصب عناوین و مشاغل دولتی و جعل سند برای آن موضوع ماده 555 ق. م. ا. و یا جرم تمرد نسبت به مامورین دولت، ضمن ارتکاب جرم دیگر ی موضوع تبصره ماده 607 ق. م. ا. که به تصریح قانونگذار قاعده جمع مجازاتها رعایت می شود.

ج– مجموع جرائم ارتکابی با عنوان قانونی خاص

در مواردی که مجموع جرائم ارتکابی عنوان جرم خاصی را در قانون داشته باشد، مقرّرات تعدد جرم قابل اعمال نیست و مرتکب فقط به مجازات مقرّردر قانون برای ارتکاب آن جرم خاص محکوم می شود.

مثلا برابر ماده 683 ق. م. ا. هر نوع نهب و غارت و اتلاف اموال و اجناس و امتعه یا محصولات که از طرف جماعتی بیش از سه نفر به نحو قهر و غلبه واقع شود چنانچه محارب شناخته نشوند به حبس از دو تا 5 سال محکوم خواهند شد. در جرم نهب و غارت، کیفر تخریب و سرقت می توانست هر یک به تنهایی مطرح شود ولی در ماده 683 چنین اعمال مختلفی تحت یک عنوان قانونی جرم شناخته شده و برای آن مجازات تعیین گردیده است.

د– تعیین آثار تعدد جرم در قبال جهات مخففه و تعلیق مجازات

1– امکان تخفیف مجازات با وجود تعدد جرم

گرچه تعدد جرم از علل مشدده مجازات است و علت آن بروز حالت خطرناک در متهم برای ارتکاب جرائم بعدی است، با وجود این، برابر تبصره 2 ماده 22 ق. م. ا. در صورت لزوم دادگاه اختیار دارد که با توجه به جهات مخففه و در حدودی که ضروری و مفید تشخیص می دهد مجازات متهم را علیرغم تعدد جرم تخفیف دهد.

2– منع تعلیق مجازات در موارد تعدد جرم

مستند به ماده 36 ق.م.ا. مقرّرات مربوط به تعلیق اجرای مجازات، درباره کسانی که مرتکب چند جرم عمدی شده و با رعایت قواعد تعدد جرم محکوم می شوند قابل اجرا نیست و حتی اگر احکام قطعی متعددی در مورد جرائم عمدی از دادگاههای جزایی درباره یک نفر صادر شده باشد که در بین آنها محکومیت معلق نیز وجود داشته باشد دادستان مجری حکم (یا رئیس مجتمع قضایی فعلی) موظف است فسخ قرار یا قرارهای تعلیق را از دادگاه صادرکننده بخواهد، دادگاه نسبت به فسخ قرار یا قرارهای مزبور اقدام خواهد نمود و در نتیجه مجازات به مورد اجرا گذارده می شود.

357

هـ – مصادیق تعدد و تکرار جرم در جرائم مستلزم حد

1– تعدد و تکرار جرم در سرقت

برابر تبصره 1 ماده 201 ق. م. ا. سرقت های متعدد تا هنگامی که حد جاری نشده است حکم یا یک بار سرقت را دارد. بنابراین، در صورتی که سارق به دفعات مرتکب سرقت شده باشد تا زمانی که مجازات حد نسبت به مرتکب اعمال نشده باشد فقط مجازات سرقت در بار اول (قطع چهار انگشت دست راس) بر او جاری می شود. با وجود این، در اجرای ماده 202 قانون مزبور، هرگاه انگشتان دست سارق بریده شود و پس از اجرای این حد، سرقت دیگر ی که قبل از اجرای حد مرتکب شده است ثابت گردد پای چپ او بریده می شود. در مورد تکرار سرقت مستلزم حد، برابر ماده 201 ق.م.ا. در مرتبه اول

WWW.GHANONYAR.IR

قطع چهار انگشت دست راست سارق، در مرتبه دوم قطع پای چپ سارق، در مرتبه سوم حبس ابد و در مرتبهٔه چهارم، کیفر اعدام به مورد اجرا گذارده می شود.

2– تعدد و تکرار جرم در زنا

برابر ماده 89 ق. م. ا. تکرار زنا قبل از اجرای حد در صورتی که مجازاتها از یک نوع باشد موجب تکرار حد نمی شود، ولی اگر مجازاتها از یک نوع نباشد، مثل آنکه بعضی از آنها موجب جلد و بعضی موجب رجم باشد، در این صورت قبل از رجم زانی حد جلد بر او جاری می شود. هرگاه زن یا مردی چند بار زنا کند و بعد از هر بار حد بر او جاری شود در مرتبه چهارم کشته می شود. (ماده 90 ق. م. ا.).

3– تعدد و تکرار در قذف

برابر ماده 151 ق. م. ا. هرگاه شخصی چند نفر را به طور جداگانه قذف کند در برابر قذف هر یک، جداگانه حد بر او جاری می شود خواه همگی با هم مطالبه حد کنند، خواه به طور جداگانه. برابر ماده 152 قانون مزبور، هرگاه شخصی چند نفر را به یک لفظ قذف نماید اگر هر کدام از آنها جداگانه خواهان حد شوند، برای قذف هر یک از آنها حد جداگانه ای جاری می گردد ولی اگر با هم خواهان حد شوند فقط یک حد ثابت می شود.

برابر ماده 157 همین قانون، هرگاه کسی چند بار اشخاص را قذف کند و بعد از هر بار حد بر او جاری شود در مرتبه چهارم کشته می شود.

4– تعدد و تکرار در شرب خمر

هرگاه کسی چند بار شرب خمر کند و حد بر او جاری نشده باشد برای همه آنها یک حد کافی است و از نظر تکرار جرم، برابر ماده 179 ق. م. ا. هرگاه کسی چند بار شرب مسکر بنماید و بعد از هر بار حد بر او جاری شود در مرتبه سوم کشته می شود.

مبحث سوم: تعلیق تعقیب و تعلیق اجرای مجازات

تعلیق ممکن است به تعلیق تعقیب و تعلیق اجرای مجازات تقسیم شود:

بخش اول – تعلیق تعقیب

برابر ماده 22 قانون اصلاح پاره ای از قوانین دادگستری مصوب 1356، در کلیه اتهامات (از درجه جنحه) هرگاه متهم به ارتکاب جرم اقرار نماید، دادستان (رئیس دادگستری) رأساً می تواند تا اولین جلسه دادرسی با احراز شرایط زیر تعقیب کیفری او را معلق سازد.

الف– اقرار متهم به ارتکاب جرم: وقتی اقرار متهم بر حسب محتویات پرونده مقرون به واقع باشد، مرجع قضائی می تواند در جرائم غیرمهم تعقیب کیفری را با احراز شرایط دیگر ی معلق سازد.

ب– فقدان سابقه محکومیت کیفری: شرط دوم تعلیق تعقیب کیفری این است که متهم سابقه محکومیت کیفری مؤثر نداشته باشد.

ج: فقدان شاکی یا مدعی خصوصی: آخرین شرط برای قبول تعلیق کیفری این است که شاکی یا مدعی خصوصی در بین نبوده و یا شکایت خود را استرداد کرده باشد.

بخش دوم– تعلیق اجرای مجازات

مقدمه: تعلیق اجرای مجازات، اولین بار در قانون مجازات عمومی مصوب 1304 طی مواد 47 تا 50 از نوع تعلیق ساده پیش بینی گردید.

در سال 1307 اصلاحیه ای قانونی موارد شمول تعلیق را محدود کرد و در سال 1346 قانون «تعلیق اجرای مجازات» در

WWW.GHANONYAR.IR

18 ماده به تصویب رسید.
تصویب نامه امور زندانها در جلسه 237 مورخ 721361 شورای عالی قضایی سابق به جای آئین نامه در دست تهیه قانون مزبور تصویب گردید.
متعاقبا تعلیق اجرای مجازات از صورت قانونی خاص خارج شده و در قالب ماده 40 در ق. م. ا. مصوب 1361 پیش بینی گردید.
نهایتاً، تعلیق اجرای مجازات موضوع مواد 25 تا 37 ق. ا. ا. گردید که اکنون لازم الاجرا است.
سابقهٔ تعلیق مجازات در حقوق فرانسه، قانون 26 مارس 1891 در اواخر قرن 19 بوده است. هدف از تصویب آن، ایجاد سیستمی مشابه «محکومیت مشروط» توصیه شده به وسیله دانشمندان مکتب تحققی و اولین جنبش مکتب دفاع اجتماعی بوده است.

در حال حاضر، قانون مجازات جدید فرانسه به موجب چهار قانون در تاریخ 22 ژوئیه 1992 به تصویب رسید که جایگزین قانون مجازات عمومی 1810 معروف به کد ناپلئون گردید و به موجب قانون از اول مارس 1994 به مورد اجرا گذارده شده است. تأسیس قانونی «تعلیق ساده» موضوع مواد 39–132 تا 29–132 گردیده است. به موجب ماده 29–132 قانون جدید دادگاه می تواند تحت شرایطی قرار تعلیق اجرای مجازات را صادر نماید. با صدور قرار تعلیق اجرای مجازات، رئیس دادگاه باید آثار ناشی از محکومیت ارتکاب احتمالی یک جرم جدید را در مهلت های پیش بینی شده در مواد 37–132 تا 35–132 را به متهم حاضر در دادگاه بدهد.
قانون جدید فرانسه اشخاص اعم از حقیقی و حقوقی را وقتی مشمول قرار تعلیق می داند که متهم در طی مدت 5 سال قبل از ارتکاب جرم جنائی یا جنحه ای از حقوق عمومی (عادی) به مجازات جنائی یا حبس جنحه ای محکوم نشده باشد.
چنانچه در طی مدت 5 سال، محکوم علیه مرتکب جرم موجب فسخ قرار تعلیق نشود، محکومیت مورد تعلیق منتفی می گردد. برعکس با لغای قرار تعلیق، کیفر اولیه به مورد اجرا گذارده می شود. ولی دادگاه می تواند با صدور حکم مستدل در مورد جرم جدید به عدم الغای قرار تعلیق قبلی و یا تعلیق بخشی از آن و محدود ساختن مدت تعلیق اتخاذ تصمیم نماید.
تعلیق مراقبتی نیز در حقوق فرانسه، موضوع مواد 53–132 تا 40–132 می باشد تعلیق مجازات موجب می شود تا بزهکاران عادی غیرخطرناک از آثار زیان بار محیط عملا جزم زای زندان مصون بمانند و یا بزهکاران قربانی اولین ارتکاب جرم به سوی اصلاح و بازسازی و ندامت سوق داده شده و از ارتکاب جرم آنان پیشگیری به عمل آید. تعلیق مراقبتی، متضمن اقدامات تامینی و تربیتی و مراقبتی از محکومین می تواند از صدور حکم تعلیق ساده مجازاتها مفیدتر بوده و با حمایت علمی و بیشتر از محکومین، از سقوط آنان در ارتکاب جرم جلوگیری نموده و موجبات هماهنگی بیشتر بزهکاران را با ضوابط عادی اجتماعی فراهم سازد.
در حقوق ایران، تعلیق اجرای مجازات که در مرحله تعیین مجازات و ضمن صدور حکم اعلام می گردد به دو صورت است.
الف – تعلیق ساده
در این نوع تعلیق، مجازات محکوم علیه در مدت معین بدون اخذ تعهد و در واقع به شرط عدم ارتکاب جرم جدید تعلیق می شود.

ب– تعلیق مراقبتی

WWW.GHANONYAR.IR

در این حالت، محکوم علیه ملزم به انجام تعهداتی در دوران تعلیق می گردد که در جهت منافع وی و اصلاح و پیشگیری از سقوط او در ارتکاب جرم است.

به علاوه، جامعه نیز از تحمل هزینه بزهکاران تعلیقی معاف می گردد. در مقابل با موجبات حبس بزهکاران حرفه ای وخطرناک جامعه از شر این قبیل بزهکاران مصون می شود.

تعلیق مجازات فقط نسبت به مجازاتها قابلیت اجرائی دارد و شامل اقدامات تامینی نمی گردد. زیرا مجازات نسبت به رفتار مجرمانه گذشته اعمال می شود. ولی اقدامات تامینی نظر به حمایت اجتماع در آینده دارد.

تعلیق اجرای مجازات با تخفیف مجازات و با آزادی مشروط متفاوت است. تعلیق اجرای مجازات، مانند تخفیف مجازات ضمن صدور حکم است. ولی صدور حکم آزادی مشروط در جریان اجرای حکم است. وجوه افتراق عمدهٔ تعلیق اجرای مجازات با تخفیف مجازات و با آزادی مشروط عبارت است از:

1– تعلیق مجازات مانع از به مورد اجرا گذاردن کیفر می گردد، در حالی که در تخفیف مجازات، حکم مجازات پس از قطعیت به مورد اجرا گذارده می شود.

2– از نظر ضوابط تعدد جرم، تعلیق مجازات درباره محکومین به جرائم عمدی متعدد منع شده و امکان پذیر نیست. ولی اعمال جهات مخففه مجازات با وجود تعدد جرم مانعی ندارد.

3– تعلیق نوعی توافق و قرارداد بین محکوم علیه ودادگاه است به طوری که ارتکاب جرم جدید موجب الغای تعلیق مجازات می گردد، در حالی که ارتکاب جرم جدید بعد از اعمال جهات مخففه تأثیری در موقعیت جرم قبلی مشمول مجازات تخفیف یافته ندارد.

4– تعلیق اجرای مجازات با آزادی مشروط وجه افتراق دارد. زیرا صدور حکم آزادی مشروط پس از تحمل نصف مجازات حبس در زندان امکان پذیر است، درحالی که تعلیق اجرای مجازات ضمن صدور حکم و در واقع قبل از اجرای حکم قطعی محکومیت است.

بخش سوم: شرایط تعلیق اجرای مجازات

ابتدا قلمرو تعلیق اجرای مجازات را بررسی می کنیم:

برابر ماده 25 ق. م. ا. در کلیه محکومیت های تعزیری و بازدارنده حاکم می تواند اجرای تمام یا قسمتی از مجازات را با رعایت شرایطی از دو تا پنج سال معلق نماید.

الف– شرایط اعطای تعلیق

صدور حکم تعلیق مستلزم احراز شرایطی است:

1– فقدان سابقه محکومیت قطعی محکوم علیه در مجازاتهای زیر:

– محکومیت قطعی به حدّ – محکومیت قطعی به قطع یا نقص عضو – محکومیت قطعی به مجازات حبس به بیش از یک سال در جرائم عمدی – محکومیت قطعی به جزای نقدی به مبلغ بیش از دو میلیون ریال – سابقه محکومیت قطعی دو بار یا بیشتر به علت جرمهای عمدی یا هر میزان مجازات

2– ضروری نبودن اجرای تمام یا قسمتی از مجازات

چنانچه دادگاه با ملاحظه وضع اجتماعی و سوابق زندگی محکوم علیه و اوضاع و احوال موجب ارتکاب جرم، تشخیص دهد که اجرای تمام یا قسمتی از مجازات ضرورت ندارد. حکم به تعلیق اجرای مجازات ضروری و مناسب است.

3– فقدان محکومیت به جرائم غیر قابل تعلیق

در اجرای ماده 30 ق. م. ا. احکام جزائی زیر قابل تعلیق نیست:

WWW.GHANONYAR.IR

– مجازات کسانی که به وارد کردن و یا ساختن و یا فروش موادّ مخدر اقدام و یا به نحوی از انحاء با مرتکبین اعمال مذکور معاونت می نمایند.
– مجازات کسانی که به جرم اختلاس یا ارتشاء یا کلاهبرداری یا جعل و یا استفاده از سند مجعول یا خیانت در امانت یا سرقتی که موجب حد نیست یا آدم ربائی محکوم می شوند.
– مجازات کسانی که به نحوی از انحاء با انجام اعمال مستوجب حد معاونت می نمایند.
4– عدم تأثیر تعلیق مجازات بر حقوق الناس
برابر ماده 31 ق. م. ا. تعلیق اجرای مجازاتی که با حقوق الناس همراه است تأثیری در حقوق الناس نخواهد داشت و حکم مجازات در این موارد با پرداخت خسارت به مدعی خصوصی اجرا خواهد شد. در واقع به فرض صدور حکم تعلیق مجازات، امتناع محکوم علیه از رد عین یا مثل مال یا ادای قیمت یا پرداخت دیه و ضرر و زیان ناشی از جرم مورد حکم، در صورت تقاضای محکوم له، دادگاه در اجرای ماده 696 ق. م. ا. با فروش اموال محکوم علیه بجز مستثنیات دین، حکم را اجرا یا تا استیفاء حقوق محکوم له، محکوم علیه را بازداشت خواهد نمود و این بازداشت تا صدور حکم اعسار و یا پرداخت به صورت تقسیط ادامه خواهد داشت.
5– منع تعلیق مجازات محکومین به جرائم عمدی متعدد
مقرّرات مربوط به تعلیق مجازات درباره کسانی که به جرائم عمدی متعدد محکوم می شوند قابل اجرا نیست و همچنین اگر درباره یک نفر احکام قطعی متعددی در مورد جرائم عمدی صادر شده باشد که در بین آنها محکومیت معلق نیز وجود داشته باشد، دادستان (رئیس دادگستری) مجری حکم موظف است فسخ قرار یا قرارهای تعلیق را از دادگاه صادر کننده

بخواهد دادگاه نسبت به فسخ قرار یا قرارهای مزبور اقدام خواهد نمود (ماده 36 ق. م. ا.).
ب– محکومیت های با قابلیت تعلیق اجرای مجازات
مهمترین محکومیت های تعزیری و بازدارنده قابل تعلیق عبارتند از:
1– محکومیت به کیفرهای تعزیری:
محکومیت به حبس تعزیری یا بازدارنده به هر میزانی که باشد قابل تعلیق است.
محکومیت به شلاق در جرائم تعزیری و بازدارنده که به هر تعدادی قابل تعلیق است.
محکومیت به جزای نقدی در جرائم تعزیری و بازدارنده قابل تعلیق است، با وجود این، در مواردی که جزای نقدی با دیگر تعزیرات همراه باشد دیگر جزای نقدی قابل تعلیق نخواهد بود (ماده 26 ق. م. ا.) بدیهی است تعلیق سایر مجازاتهای مربوط منع قانونی ندارد. بدین لحاظ در مواردی که مجازات جرم ارتکابی، قانوناً حبس توأم با جزای نقدی باشد، حبس مزبور قابل تعلیق (و حتی قابل تبدیل به جزای نقدی) است که همراه با جزای نقدی جرم اصلی مورد حکم قرار گرفته و به مورد اجرا گذارده می شود.
استثنایی که در این مورد وجود دارد معافیت از تمام یا قسمتی از جزای نقدی موضوع تبصره 3 ماده 5 قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبردای مصوب 1367 مجمع تشخیص مصلحت نظام اسلامی است که مختلس را مستوجب حبس و جزای نقدی معادل دو برابر وجه یا مال مورد اختلاس علاوه بر ردّ آن می داند ولی صراحتاً مقرّر می دارد که: «هر گاه مرتکب اختلاس، قبل از صدور کیفر خواست تمام وجه یا مال مورد اختلاس را مسترد نمایدع دادگاه او را از تمام یا قسمتی از جزای نقدی معاف می نماید و اجرای مجازات حبس را معلق ولی حکم انفصال درباره او اجرا خواهد شد».
بدیهی است معلق ساختن اجرای مجازات حبس غیر از تعلیق اجرای مجازات موضوع مواد 25 به بعد ق. م. ا. است.
2– قابلیت تعلیق اجرای مجازاتهای بازدارنده و یا تکمیلی و تتمیمی:

WWW.GHANONYAR.IR

الف– محکومیت به مجازاتهای بازدارنده (موضوع ماده 17 ق. م. ا)که به عنوان مجازاتهای اصلی از قبیل حبس، جزای نقدی، تعطیل محل کسب، لغو پروانه و محرومیت از حقوق اجتماعی و اقامت در نقطه یا نقاط معین و منع از اقامت در نقطه یا نقاط معین و مانند آن مقرّرگردیده قابل تعلیق می باشند. مجازات ای بازدارنده ماهیتاً تأدیب یا عقوبتی هستند که از طرف حکومت به منظور حفظ نظم و مراعات مصلحت اجتماع در قبال تخلف از مقرّرات و نظامات حکومتی تعیین می گردد.

ب– مجازاتهای تکمیلی و تتمیمی در جرائم عمدی در اختیار دادگاه است. گرچه

363

نوعاً با مجازاتهای بازدارنده وجه اشتراک دارند ولی تعلیق آنها عملاً مورد پیدا نمی کند؛ زیرا کافی است دادگاه بجای تعیین مجازات و در عین حال تعلیق آن، تنها از تعیین و تصریح مجازاتهای تکمیلی و تتمیمی که از اختیارات دادگاه بوده خودداری نماید.

با وجود این چنانچه مجازات تکمیلی یا تتمیمی در جرائم تعزیری به ضمیمه مجازات اصلی مورد حکم قرار گیرد، باز هم با احراز شرایط تعلیق اجرای مجازات، مجازاتهای مورد بحث نیز مورد حکم تعلیق اجرای مجازات قرار می گیرند. علی الاصول، ماده 728 ق. م. ا. قاضی دادگاه را مجاز دانسته تا با ملاحظه خصوصیات جرم و مجرم و دفعات ارتکاب جرم در موقع صدور حکم و در صورت لزوم از مقرّرات مربوط به تخفیف، تعلیق و مجازاتهای تکمیلی و تبدیلی از قبیل قطع موقتع خدمات عمومی حسب مورد استفاده نماید.

بخش چهارم– تکلیف محکوم علیه به اجرای دستور دادگاه و ضمانت اجرای تخلف از آن و ارتکاب جرم جدید

الف– مصادیق دستورهای مذکور در حکم

با توجه به اوضاع و احوال محکوم علیه و محتویات پرونده، دادگاه می تواند اجرای دستور یا دستورهای مشروح زیر را در مدت تعلیق از محکوم علیه بخواهد و محکوم علیه مکلف به اجرای دستور دادگاه می باشد: (ماده 29 ق. م. ا.).

مراجعه به بیمارستان یا درمانگاه برای درمان بیماری یا اعتیاد خود– خودداری از اشتغال به کار یا حرفه معین– اشتغال به تحصیل در یک مؤسسه فرهنگی– خودداری از تجاهر به ارتکاب محرمات و ترک واجبات یا معاشرت با اشخاصی که دادگاه معاشرت با آنها را برای محکوم علیه مضر تشخیص می دهد.– خودداری از رفت و آمد به محلهای معین– معرفی خود در مدتهای معین به شخص یا مقامی که مقام قضایی تعیین می کند.

ب– ضمانت اجرای تخلف از دستورهای دادگاه و ارتکاب جرم جدید

1– افزایش مدت تعلیق و الغای آن.

در اجرای تبصره ماده 29 ق. م. ا. چنانچه مجرمی که مجازات او معلق شده است در مدت تعلیق بدون عذر موجه از دستور دادگاه تبعیت نکند، بر حسب درخواست دادستان (رئیس دادگستری) پس از ثبوت مورد، در دادگاه صادر کننده حکم تعلیق، برای بار اول به مدت تعلیق مجازات او یک سال تا دو سال افزوده می شود و برای بار دوم حکم تعلیق لغو و مجازات معلق به مورد اجرا گذارده خواهد شد.

2– الغای تعلیق مجازات در صورت ارتکاب جرم جدید

364

دادگاه باید هنگام صدور قرار تعلیق، آثار عدم تبعیت از دستورهای صادره را صریحاً قید و اعلام کند که اگر در مدت تعلیق مرتکب یکی از جرائم مستوجب محکومیت مذکور در ماده 25 قانون مزبور شود علاوه بر مجازات جرم اخیر، مجازات معلق نیز درباره او اجرا خواهد شد.

WWW.GHANONYAR.IR

ارتکاب جرم جدید مستلزم الغای حکم تعلیق است زیرا ماده 33 ق. م. ا. مقرّر می دارد: «کسی که اجرای حکم مجازات او معلق شده در مدتی که از طرف دادگاه مقرّرشده مرتکب جرم جدیدی که مستوجب محکومیت مذکور در ماده 25 است بشود به محض قطعی شدن، دادگاهی که حکم تعلیق مجازات سابق را صادر کرده است. یا دادگاه جانشین باید الغاء آن را اعلام دارد تا حکم معلق نیز درباره محکوم علیه اجرا گردد».

ج– آثار و نتایج حکم تعلیق اجرای مجازات

تعلیق اجرای مجازات آزمایشی است برای محکوم علیه، تا در ارتکاب جرم، مجدداً سقوط نکند. در اجرای ماده 213ق.آ.د.ع.ک. چنانچه رأی دادگاه مبتنی بر برائت یا تعلیق مجازات متهم باشد و متهم بازداشت باشد، فوراً آزاد می شود مگر آنکه از جهات دیگری بازداشت باشد. برای کلیه محکومین به مجازاتهای معلق باید بلافاصله پس از قطعیت حکم از طرف دادسرای مربوط (دادگستری) برگ سجل کیفری تنظیم و به مراجع صلاحیتدار ارسال شود و در هر مورد که در مدت تعلیق، تغییر داده شود یا حکم تعلیق مجازات الغاء گردد باید مراتب فوراً برای ثبت در سجلّ کیفری محکوم علیه به مراجع صلاحیتدار مربوط اعلام شود. هرگاه محکوم علیه از تاریخ صدور قرار تعلیق اجرای مجازات در مدتی که از طرف دادگاه مقرّرشده مرتکب جرائم مستوجب محکومیت مذکوردر ماده 25 نشود محکومیت تعلیقی بی اثر محسوب و از سجل کیفری او محو می شود. ممکن است، بمنظور دسترسی به متهم و حضور به موقع وی در موارد لزوم و جلوگیری از فرار یا پنهان شدن یا تبانی با دیگری، طبق ماده 132 ق. آ. د. ع. ک. مصوب 1378 قرار تأمین صادر شده باشد. با قطعی شدن قرار تعلیق اجرای مجازات، در اجرای تبصره 2 ماده 139 قانون مزبور، قرار تأمین صادره قبلی ملغی الاثر می شود و لذا برحسب مورد وثیقه مسترد و یا کفیل از مسئولیت مبرا می شود.

در مواردی که به موجب قوانین استخدامی، حکمی موجب انفصال است، احکام تعلیقی موجب انفصال نمی گردد مگر آنکه در قوانین ویا حکم دادگاه حکم قید شده باشد (تبصره ماده 32 ق. م. ا.)

فصل سوم

موراد سقوط مجازاتها

مبحث اول: گذشت محکوم له در مرحله اجرای حکم مجازات

1– تأثرگذشت شاکی بر احکام جزائی با تصریح قانونگذار

الف– گذشت محکوم له در جرائم تعزیری– (رهایی محکوم علیه جرم چک پرداخت نشدنی از کیفر حبس)

در بعضی از جرائم مثل ماده 12 قانون صدور چک (با اصلاحیه مصوّب 1181372) گذشت شاکی قبل از صدور حکم قطعی موجب می شود تا مرجع رسیدگی قرار موقوفی تعقیب صادر نماید ولی گذشت شاکی پس از صدور حکم قطعی موجب سقوط اجرای حکم می گردد و محکوم علیه فقط ملزم به پرداخت مبلغی معادل یک سوم جزای نقدی مقرّردر حکم می گردد که به دستور مرجع قضایی به نفع دولت وصول خواهد شد.

ب– مصادیقی از تأثیر گذشت شاکی در حدود و قصاص

1–سقوط حد در حق الناس به درخواست صاحب حق (ماده 105 ق. م. ا.)

2–سقوط حد با فرار شهود هنگام اجرای حدّ رجم(ماده 107 ق. م. ا)

3– گذشت اولیاء دم قبل و بعد از اثبات قتل عمدی موجب سقوط قصاص قاتل می گردد (مواد 205 و 219 و 265 ق. م. ا.).

2– تأثیر قانونی گذشت شاکی در انواع جرائم

در مورد اغلب جرائم، قانونگذار به قابل گذشت بودن جرم یا غیر قابل گذشت بود آن تصریحی ندارد. قواعد زیر می تواند به

WWW.GHANONYAR.IR

شناخت مصادیق آنها کمک نماید.
الف– تفکیک جرائم حق اللهی از جرائم حق الناسی
جرائمی که جنبه شخصی داشته و فرد یا افراد معینی از آن متضرر می شوند از جرائم

366

حق الناس تلقی می شوند مانند ترک انفاق در امر ازدواج.
در مقابل، جرائمی که مخل نظم عمومی اخلاق حسنه باشند از جرائم حق اللهی خواهند بود.
جرائمی هم وجود دارند که واجد هر دو جنبه حق الناسی و حق اللهی خواهند بود.
جرائمی هم وجود دارند که واجد هر دو جنبه حق الناسی و حق اللهی می باشند مانند جرائم سرقت، کلاهبرداری و خیانت در امانت.
این قبیل جرائم به جهت ایجاد اختلال در نظم عمومی و مصالح اجتماعی، سیاسی و اقتصادی از جرائم حق اللهی می باشند، ولی با وقوع همان جرایم، اشخاص حقیقی و حقوقی هم متضرر می گردند ولذا موضوع جرائم حق الناسی نیز قابل طرح است. بدین ترتیب به رغم گذشت شاکی یا مدعی خصوصی، مرتکب مستوجب مجازات می باشد.
ب– گذشت موجب تخفیف یا انصراف دادگاه از تعقیب مجرم
جرائم موضوع ماده 727 ق. م. ا. مانند؛ تهدید دیگری به قتل یا ضررهای نفسی یا شرفی یا مالی یا افشاء سر(موضوع ماده 669 ق. م. ا.) و یا افتراء و توهین و هتک حرمت (موضوع مواد 697 تا 700 ق.م.ا.) جز با شکایت شاکی خصوصی تعقیب نمی شود و در صورتی که شاکی خصوصی گذشت نماید، دادگاه می تواند در مجازات مرتکب تخفیف دهد و یا با رعایت موازین شرعی از تعقیب مجرم صرف نظر نماید. بدیهی است تخفیف مجازات یا ترک تعقیب از تکالیف دادگاه نبوده بلکه از اختیارات دادگاه است.
3– شرایط گذشت محکوم له
الف– ماهیت گذشت مؤثر
در جرائمی که با گذشت متضرر از جرم تعقیب یا رسیدگی یا اجرای حکم موقوف می گردد، گذشت باید منجز، یعنی از روی اراده و به درخواست واقعی زیان دیده و صریح و روشن باشد. بنابراین به گذشت مشروط و معلق یا غیر صریح یا مبهم، ترتیب اثر داده نمی شود و فاقد آثار حقوقی است (ماده 23 ق. م. ا.).
گذشت قبل از وقوع جرم مؤثر نیست. زیرا افراد حق ندارند با تراضی بین خود مقرّرات قانونی را نقض نموده و مانع از اعتبار و اجرای آن گردند.
گذشت باید از طرف ذینفع یا قائم مقام قانونی و یا ورثه اعلام شود. هر گاه متضررین از جرم متعدد باشند تعقیب جزائی با شکایت هر یک از انان شروع می شود ولی موقوفی تعقیبع رسیدگی و مجازات موکول به گذشت تمامی کسانی است که شکایت کرده اند.
برابر تبصره ماده 23 قانون مورد بحث، حق گذشت به و راث قانونی متضرر از جرم

367

منتقل و در صورت گذشت همگی وراث، تعقیب، رسیدگی و اجرای مجازات موقوف می گردد.
برابر تبصره 3 ماده 62 مکرر الحاقی به ق. م. ا. (مصوب 27 اردیبهشت 1377 مجلس شورای اسلامی) در مورد جرائم قابل گذشت در صورتی که پس از صدور حکم قطعی با گذشت شاکی یا مدعی خصوصی اجرای مجازات موقوف شود اثر

WWW.GHANONYAR.IR

محکومیت کیفری زایل می گردد.
ب– گذشت محکوم له از موجبات تجدید نظر در میزان مجازات حکم قطعی
در جرائم غیرقابل گذشت، چنانچه پس از قطعیت حکم، شاکی یا محکوم له (در اجرای ماده 25 قانون اصلاح پاره ای از قوانین دادگستری مصوب 1356) اعلام گذشت نماید این گذشت از موجبات تجدید نظر در میزان مجازات است. نهایت آنکه محکوم علیه باید کتباً درخواست تخفیف مجازات را از دادگاه صادر کننده حکم (مستقیماً از طریق قاضی مجری حکم) بنماید. دادگاه صادر کننده حکم می تواند مجازات را تخفیف دهد. این تخفیف مجازات ممکن است حتی شامل بقیه مجازات یا کل آن گردد که در نتیجه پرونده امر مختومه و بایگانی می شود.
در شرایط فعلی، در اجرای ماده 277 ق. آ.د. ع. ک. مصوب 1378 ، هر گاه شاکی یا مدعی خصوصی در جرائم غیرقابل گذشت بعد از قطعی شدن حکم از شکایت خود صرفنظر نماید. محکوم علیه می تواند با استناد به استرداد شکایت از دادگاه صادر کننده حکم قطعی، درخواست کند که در میزان مجازات تجدید نظر نماید، در این مورد دادگاه به درخواست محکوم علیه در وقت فوق العاده رسیدگی نموده و مجازات را در صورت اقتضاء در حدود قانون تخفیف خواهد داد. رأی مزبور قطعی است.
مبحث دوم: آزادی مشروط زندانیان
اعطای آزادی محکومان زندانی قبل از مدت مقرّرتوسط دادگاه صادر کننده حکم قطعی پاسخی است به یکی از اهداف مجازات که اصلاح بزهکار و آماده ساختن وی برای برگشت به زندگی اجتماعی است. بنابراین، وقتی قرائن حاکی از آمادگی محکوم علیه زندانی برای بازگشت به جامعه و ادامه یک زندگی شرافتمندانه است باید موجبات این انطباق اجتماعی را فراهم ساخت تا از محیط جرم زای زندان و تماس با بزهکاران حرفه ای در امان و موصون بماند(1). اعطای آزادی مشروط، از طرف دادگاه
1. دکتر ایرج گلدوزیان، اولین رساله دکترای تخصصی در علوم کیفری (به زبان فرانسه) دانشگاه

قانوناً، ارفاق تلقی می شود و لذا ردّ تقاضا قابل شکایت نیست.
آزادی مشروط، شامل کلیه زندانیان اعم از زن و یا مرد و با هر سن و سالی در صورت وجود شرایطی می گردد.
1– شرایط قانونی آزادی مشروط زندانیان
الف– شرایط شکلی آزادی مشروط
برابر ماده 38 اصلاحی ق. م. ا. مصوب 2721377 مجلس شورای اسلامی(1) صدور حکم آزادی مشروط در صلاحیت دادگاه صادر کننده دادنامه محکومیت قطعی است که می تواند در صورت وجود شرایطی حکم به آزادی مشروط صادر نماید چنانچه حکم دادگاههای عمومی و انقلاب مورد اعتراض و تجدید نظر قرار گیرد، در صورتی که آن حکم عیناً تأیید گردد، دادگاه صادر کننده دادنامه محکومیت قطعی و در نتیجه صالح برای اعطای آزادی مشروط همان دادگاههای عمومی و انقلاب است.
ولی چنانچه حکم دادگاههای عمومی و انقلاب با اصلاحات و یا تغییراتی در مرجع تجدید نظر، مورد تجدید نظر قرار گرفته باشد، دادگا صلاحیتدار برای اعطای آزادی مشروط یعنی در واقع دادگاه صادر کننده حکم قطعی محکومیت را باید همان دادگاه تجدید نظر دانست.
صدور حکم آزادی مشروط منوط است به تأیید رئیس زندان محل گذراندن محکومیت و قاضی ناظر زندان یا رئیس حوزه قضائی محل.
به علاوه، در مورد پرداخت یا قرار پرداخت ضرر و زیان مورد حکم دادگاه (یا مورد موافقت مدعی خصوصی) در حد

WWW.GHANONYAR.IR

استطاعت، همچنین پرداخت جزای نقدی و یا ترتیب پرداخت آن با موافقت رئیس حوزه قضایی (در مورد حبس توأم با جزای نقدی) تأیید قاضی مجری حکم الزامی است.

برابر تبصره 2 ماده 38 قانون اصلاحی مورد بحث، در صورت انحلال دادگاه صادر کننده حکم، صدور حکم آزادی مشروط از اختیار دادگاه جانشین است.

ب– شرایط ماهوی و فردی و شخصی آزادی مشروط

برای اعطای آزادی مشروط باید شرایطی جمع باشد.

1–محکومیت به مجازات حبس برای اولین بار. فقدان سابقه محکومیت کیفری با

حقوق، پاریس. 2. تحت عنوان «آزادی مشروط، صدور حکم و نحوه اجرای آن»، 1973. 1. قانون اصلاح دو ماده و الحاق یک ماده و یک تبصره به قانون مجازات اسلامی (روزنامه رسمی شماره 15525 مورخ 2831377 صفحه 8).

مراجعه به سوابق و پیشینه کیفری محکوم علیه قابل احراز است.

2–تحمّل نصف مدت محکومیت به حبس

3– نشان دادن حسن اخلاق مستمراً در طول مدت اجرای مجازات حبس

4– پیش بینی عدم ارتکاب جرم از سوی محکوم علیه پس از آزادی با توجه به اوضاع و احوال زندانی.

5– پرداخت ضرر و زیان مدعی خصوصی یا جزای نقدی یا قرار پرداخت آنها.

بنابراین، جلب رضایت مدعی خصوصی شرط استفاده از آزادی مشروط قانوناً نیست. ولی معمولاً دادگاهها در پرونده هایی که شاکی دارد، در صورت عدم جلب رضایت شاکی ویا عدم پرداخت ضرر و زیان حکم به رد درخواست آزادی مشروط می دهند.

افلاس یا اعسار محکوم علیه مانع استفاده وی از آزادی مشروط با احراز شرایط دیگر نیست.

ولی باید اعسار یا افلاس مرود ادعا مورد قبول دادگاه و صدور حکم در این موارد شده باشد.

6– مدت آزادی مشروط اصولاً شامل بقیه مدت مجازات است ولی دادگاه می تواند مدت آن را تغییر دهد و در هر حال در اجرای ماده 40 ق. م. ا. کمتر از یک سال و زیادتر از پنج سال نخواهد بود. مگر اینکه بقیه مدت حبس کمتر از یک سال باشد که در این صورت مدت آزادی مشروط، معمولاً، برابر بقیه مدت حبس است.

2– تعهدات ناشی از حکم آزادی مشروط

الف– تعهدات محکوم علیه برای آزادی مشروط

برابر تبصره 3 ماده 38 ق. م. ا. اصلاحی مصوب 1377ع دادگاه ترتیبات و شرایطی را که فرد محکوم باید رد مدت آزادی مشروط رعایت کند از قبیل سکونت در محل یا خودداری از سکونت در محل معین یا خودداری از اشتغال به شغل خاص یا معرفی نوبه ای خود به مراکز تعیین شده و امثال آن را در حکم قید می کند.

ب– موارد نقض حکم آزادی مشروط

برای قسمت اخیر تبصره 3 ماده 38 اصلاحی قانون مورد بحث، دادگاه با اعطای آزادی مشروط باید در حکم قید کند که در صورت تخلف آزاد شده از شرایط مذکور در حکم یا ارتکاب جرم مجدد بقیه محکومیت وی به حکم دادگاه صادر کننده حکم به مرحله اجرا در می آید. پس محکومیت بعدی به ارتکاب هر نوع جرمی برای نقض حکم آزادی مشروط کافی است. بدین ترتیب، در صورتی که آزاد شده، دستوراتی را که دادگاه هنگام اعطای آزادی مشروط تعیین نموده، رعایت نکند، حکم آزادی مشروط لغو و محکوم علیه برای تحمل بقیه مدت مجازات حبس به زندان اعزام می شود.

WWW.GHANONYAR.IR

مبحث سوم: عفو

عفو وسیله ای است برای اسقاط تعقیب دعوی و یا متوقف ساختن اجرا حکم. اعطای عفو بر حسب مرجع اعلام کننده به عفو عمومی یا عام و عفو خصوصی یا خاص قابل تقسیم است. عفو عمومی از طریق قوه مقننه و عفو خصوصی به پیشنهاد قوه قضاییه از طریق مقام معظم رهبری اعطاء می شود. مقرّرات اجرایی عفو و بخشودگی به موجب آیین نامه کمیسیون عفو و بخشودگی 8101372 می باشد که در تاریخ 13121371 به تصویب رئیس قوه قضاییه رسیده است.

1– عفو عمومی یا عفو عام

عفو عمومی به موجب قانون است و لذا به حکم قانون، دادرسی و یا اجرای حکم موقوف و آثار تبعی و تکمیلی حکم قطعی زایل شده و آثار محکومیت جزایی منتفی می شود. البته اگر عفو و بخشودگی نسبت به قسمتی از مجازات باشد، آثار کیفری حکم باقی می ماند. بدین ترتیب مقرّرات عفو عمومی از قواعد آمره و الزامی است و موجب زایل شدن وصف مجرمانه می گردد. در تایید این نظر رأی وحدت رویه ردیف 5924–912–1359 آثار محکومیت کیفری شامل مجازات تبعی را با تصویب قانون عفو عمومی منتفی دانسته و در صورت ارتکاب جرم جدید از ناحیه محکوم علیه رعایت مقرّرات مربوط به تکرار جرم را جائز نمی داند.

الف– عفو عمومی متهمان و محکومان جزایی:

از مصادیق عفو عمومی، ماده واحده لایحه قانونی عفو متهمان و محکومان جزایی مصوب 1921358 است. به موجب ماده واحده مزبور کلیه کسانی که تا تاریخ تصویب این قانون در مرجع قضایی مورد تعقیب قرار گرفته اند اعم از این که حکم قطعی درباره آنان صادر شده باشد یا خیر؛ حسب مورد از تعقیب یا مجازات معاف خواهند شد مشروط بر اینکه شاکی یا مدعی خصوصی نداشته یا شاکی یا مدعی خصوصی از شکایت خود گذشت کرده باشد.

به علاوه، رای هیأت عمومی دیوان عالی کشور به شماره 5925–9121359 (روزنامه رسمی شماره 10537–141260) نیز ضوابط لایحه قانونی عفو عمومی را شامل کسانی هم دانست که قبل از تاریخ تصویب لایحه قانونی مذکور مرتکب بزهی گردیده اند ولی مورد تعقیب واقع نشده اند. البته در صورتی که موضوع اتهام از موارد مستثنی در قانون نباشد.

ب– عفو عمومی آثار محکومیت ها سیاسی:

از مصادیق دیگر عفو عمومی، لایحه قانونی رفع آثار محکومیت های سیاسی به

شماره 408–811358 (روزنامه رسمی شماره 9935–1911358 است. ماده واحده لایحه قانونی مزبورمقرّر می دارد: «محکومیت کلیه کسانی که به عنوان اتهام اقدام علیه امنیت کشور و اهانت به مقام سلطنت و ضدیت با سلطنت مشروطه و اتهامات سیاسی دیگرتا تاریخ 161157 به حکم قطعی محکوم شده اند کان لم یکن تلقی می شود و کلیه آثار تبعی محکومیتهای مزبور موقوف الاجرا خواهد بود».

1–1) شرایط اعطای عفو عمومی

قانون عفو عمومی در هر مورد، مقرّرات خاص خود را دارد. ولی می توان قواعد مشترکی را استنتاج نمود که کم و بیش بدون تغییر مهمی مورد توجه قرار گیرد.

1– قوانین عفو عمومی از قوانین استثنایی هستند. معمولا در مواقع بروز انقلابهای سیاسی و بحرانهای اجتماعی که با مشارکت عده زیادی از مردم برای نیل به مقاصد مشترک، جرائمی مهم چون تخریب اموال منقول و جرائم علیه امنیت ارتکاب

WWW.GHANONYAR.IR

می شود، عکس العمل دولت حاکم، شدید است. پس از خاتمه بحران و انصاف از تعقیب، برای رفع اثر از مجازاتهای شدید و سنگین، با تصویب قانون عفو عمومی متهمین و مرتکبین جرائم عمومی را مورد عفو عمومی قرار می دهند.

2– قانون عفو عمومی شامل جرائم ارتکابی قبل از تصویب قانون می گردد و قانونا جرائم احتمالی آینده را شامل نمی شود.

3– قانون عفو عمومی گاهی ساده و بدون قید و شرط است. ولی در مورد هم شمول آن به ذینفع مشروط به انجام امری است. مثلاً برگرداندن سرمایه به کشور در مورد جرائم مربوط به مبادلات ارزی می تواند شرط استفاده از قانون عفو عمومی باشد. همچنین پرداخت قبلی جزای نقدی برای محکومیت های مالی، غالباً شرط استفاده از عفو می باشد.

4– عفو عمومی می تواند با توجه به ویژگیهای شخصی و قومی و محلی و ملیت افراد اعلام شود. مثلاً در شهر یا استانی که به انگیزه های قومی شورش کرده اند، اعلام عفو می تواند حس کینه و انتقام جویی شورشیان را که در صدد فرصت مناسب و تکرار عملیات خود باشند تخفیف و تسکین دهد.

2–1) آثار عمومی

1– قانون عفو عمومی که در جهت ضرورت به فراموشی سپردن وقایع مجرمانه اعلام می شود، اثر آن زایل ساختن وصف مجرمانه از جرم ارتکابی است.

2– اثر عفو عمومی در مرحله تعقیب جزایی – وقتی قانون عفو عمومی قبل از صدور حکم محکومیت قطعی متهمین تصویب شود، موجب سقوط جنبه عمومی دعوای

جزائی می گردد و لذا موضوع جرم قابل تعقیب نبوده و متهمین در صورتی که در توقیف باشند فوراً آزاد می گردند. چنانچه تعقیب متهمین آغاز نشده باشد، دیگر تعقیب منتفی می شود، و در صورتی که تعقیب متهمین در جراین باشد قرار منع تعقیب باید صادر شود.

3– اثر عفو عمومی در مرحله بعد از صدور حکم– چنانچه بعد از صدور حکم محکومیت به مجازات، قانون عفو عمومی تصویب شود، عفو محکومیت را زایل کرده و تمام آثار ناشی از مجازات را منتفی می سازد در مواردی که عفو قسمتی از مجازات را شامل شود، تعقیب متهم تا صدور حکم قطعی قابل اجرا ادامه می یابد.

4– آثار عفو عمومی بر محکومیت جزایی– عفو عمومی موجب سلب آثار محکومیت می گردد. و لذا مجازاتهای اصلی، تبعی، تکمیلی یا تتمیمی تماماً منتفی می شوند. محکومیت مورد عفو، دیگر، برای تکرار جرم به حساب نیامده و مانع تعلیق اجرای مجازات احتمالی نشده و از سجل کیفری حذف می گردد.

5– استثنائات عطف ماسبق شدن قانون عفو عمومی– تأثیر قانون عفو عمومی نسبت به امور جزایی قبلی، تام و کامل نیست. زیرا چنین قانونی موجب استرداد جزای نقدی و هزینه دادرسی پرداختی توسط محکوم علیه نمی شود.

6– عفو عمومی شامل اقدامات تأمینی نمی گردد. ضرورت اجرای اقدامات تأمینی مثل اعزام اجباری بیمار معتاد به بیمارستان به رغم کیفر زدایی یا تبدیل مجازات مورد توجه قانونگذار است؛ به طوری که بند 3 ماده 11 ق. م. ا. صراحتاً مقرّر می دارد: «اگر مجازات جرمی به موجب قانون لا حق به اقدام تأمینی و تربیتی تبدیل گردد فقط همین اقدامات مورد حکم قرار خواهد گرفت».

7– الزام به جبران خسارت به رغم قانون عفو عمومی

در صورتی که جرائم ارتکابی موجب ورود خساراتی به دیگران شده و جبران آن خسارات هم مورد حکم دادگاه واقع شده باشد، تصویب قانون عفو عمومی مانع الزام مرتکب به جبران خسارات وارده نیست. معمولا در قوانین عفو عمومی تصریح می شود که عفو عمومی مانع استیفای حقوق اشخاص ثالث نمی باشد.

2– عفو خصوصی یا عفو خاص

WWW.GHANONYAR.IR

تعریف: عفو خاص عبارت است از؛ معاف کردن محکوم علیه از تحمل تمام یا قسمتی از مجازات مورد حکم قطعی و یا جایگزین ساختن مجازات قابل اجرا به مجازاتی خفیف تر.
برابر بند 11 اصل یک صد و دهم ق.ا.، عفو یا تخفیف مجازات محکومین در حدود

373

موازین اسلامی پس از پیشنهاد رئیس قوه قضاییه از وظایفو اختیارات رهبر است. در اجرای اصل مزبور ماده 24 ق. م. ا. مقرّر می دارد: «عفو یا تخفیف مجازات محکومان در حدود موازین اسلامی پس از پیشنهاد رئیس قوه قضاییه با مقام رهبری است.»
عفو خصوصی، تأثیری در مجازات تبعی و تکمیلی ندارد و آثار محکومیت باقی می ماند. اصولاً عفو خصوصی مربوط به جرائم غیر قابل گذشت یا جرایمی است که شاکی نداشته یا شاکی داشته ولی گذشت کرده است. در عفو خصوصی، چنانچه محکوم علیه پس از استفاده از عفو خاص مرتکب جرم جدید می شود سابقه محکومیت مورد عفو برای اجرای مقرّرات تکرار جرم در نظر گرفته می شود.
به علاوه عفو خاص، پس از صدور حکم، قابل طرح است. بر خلاف عفو عام که رفتارمجرمانه قبل از تعقیب و بعد از تعقیب را تا مرحله صدور حکم و اجرای آن شامل می شود.
عفو خاص همانند عفو عام در رفع ضرر و زیان مدعی خصوصی تأثیری ندارد و حکم صادره در این مورد قابلیت اجرایی دارد. همچنین عفو خاص نیز مانند عفو عمومی الزامی و از قواعد آمره پیروی می کند.
عفو پیشنهادی به وسیله دادگاه از ولی امر نیز به حکم قانون در دو مورد پیش بینی شده است:
اول– توبه بعد از اقرار به زنا: برابر ماده 72 ق. م. ا. هر کس به زنایی که موجب حد است اقرار کند و بعد توبه نماید، قاضی می تواند تقاضای عفو او را از ولی امر بنماید و یا حد را بر او جاری نماید. همچنین است در مورد جریان مشابه، موضوع ماده 126 ق. م. ا.
دوم– توبه بعد از اقرار به خوردن مسکر: برابر ماده 182 ق. م. ا. هرگاه کسی بعد از اقرار به خوردن مسکر، توبه کند قاضی می توان د از ولی امر تقاضای عفو نماید یا حد را بر او جاری کند.
الف– شرایط اعطای عفو خاص
پیشنهاد عفو یا تخفیف مجازات از طرف اشخاص زیر پذیرفته می شود. (مستفاد از ماده 2 آیین نامه کمیسیون عفو و بخشودگی مصوب 8101372).
1– قاضی مجری حکم. 2– رئیس زندان محل گذراندن محکومیت با موافقت قاضی ناظر زندان یا رئیس حوزه قضایی محل.
3– محکوم علیه و خانواده وی.
ب– انگیزه و جهات موافقت با عفو خاص
1– درخواست محکوم علیه و خانواده
هر نوع انگیزه ای می تواند مستند درخواست محکوم علیه و خانواده وی باشد ولی اعلام عفو خصوصی موکول به طرح در کمیسیون عفو بخشودگی و موافقت ریاست قوه قضاییه و تصویب مقام رهبری است.

374

2– مناسبت های موجب پیشنهاد عفو خصوصی
کمیسیون عفو و بخشودگی به مناسبت های زیر تشکیل می گردد:

WWW.GHANONYAR.IR

(1) مبعث رسول اکرم (ص) 27 رجب المرجب – (2) ولادت حضرت قائم (عج) 15 شعبان – (3) عید فطر اول ماه شوال – (4) عید قربان یا عید غدیر خم «دهم یا هجدهم ذی الحجه» – (5) سال روز پیروزی انقلاب اسلامی «بیست و دوم بهمن» – (6) عید نوروز یا روز جمهوری اسلامی (اول یا دوازدهم فروردین)

3– عدم تسرّی عفو خصوصی نسبت به حقوق اشخاص دیگر

عفو خصوصی بر ضمانت اجراهای اداری و انتظامی و ضرر و زیان ناشی از جرم که موضوع حقوق دیگران است فاقد اثر می باشد.

ج– آثار عفو خصوصی

1– عفو خصوصی موجب معافیت محکوم علیه از مجازات و یا تخفیف آن می گردد بدون اینکه تأثیری بر حکم محکومیت کیفری داشته باشد. با اعلام عفو خصوصی، ضمانت اجراهای مدنی و انضباطی به اعتبار خود باقی می ماند و تأثیری بر مجازاتهای تبعی و تکمیلی ندارد، مگر آنکه در حکم مزبور به لغو مجازاتهای مزبور تصریح شود.

2– عفو خصوصی ساده و بدون قید و شرط است وقتی اجرای آن منوط به تحقق امری نباشد. برعکس در عفو خصوصی مشروط اعطای آن موکول به انجام شرط است.

3– عفو خصوصی می تواند نسبت به تمام مجازات باقیمانده و یا قسمتی از آن اعلام گردد.

4– نتیجه تصمیم به قبول یا رد خصوصی الزام آور است و محکوم علیه امکان اعتراض ندارد ولی می تواند به تقدم درخواست مجدد مبادرت نماید.

5– عفو خاص مانع اجرای مقرّرات تکرار جرم در صورت ارتکاب جرم جدید وسیله همان محکوم علیه بعد از استفاده از عفو خاص نمی باشد.

مبحث چهارم: فوت محکوم علیه

فوت متهم در مرحله تعقیب موجب صدور قرار موقوفی تعقیب است. فوت محکوم علیه قبل از اجرای حکم یا حین اجرای حکم، موجب سقوط مجازاتهای بدنی مثل اعدام، شلاق و جزای نقدی می گردد. به طور مثال هرگاه کسی که مرتکب قتل موجب قصاص شده است بمیرد قصاص و دیه ساقط می شود (ماده 259 ق. م. ا).

با وجود این، دیه که نوعی مجازات با ماهیت دین است و جنبه مالی دارد بعد از فوت محکوم علیه از ماترک متوفی قابل استیفا می باشد.

نتیجه

حقوق جزای عمومی شامل قواعد عام و مشترک بین تمامی جزائم به اختصار بررسی شد. امید است تحقیق تشریحی مطالب، ضمن مطالعه تطبیقی نیز به زودی آماده چاپ و انتشار شود. در مجموع، سیستم حقوق جزای عمومی ایران بر مبنای قواعدی است که کم و بیش اختلافی در حقوق سایر کشورها نیز به مورد اجرا گذارده شده است. در واقع ق. م. ا. در قسمت کلیات که مبانی حقوق جزای عمومی حاکم در کشور ما را تشکیل می دهد، با موازین شرعی مغایرتی نداشته و بر این امر صحه گذاشته شده و امید است با احترام به حاکمیت بیشتر قانون، موجبات تضمین آزادی های قانونی و امنیت فردی و اجتماعی فراهم شود.

مبحث پنجم – مرور زمان در امور جزائی

مقدمه: مرور زمان اصلی است که طبق آن، سپری شدن مهلتی ممکن است موجب بروز آثاری حقوقی گردد.

1– مرور زمان در امور جزائی

مرور زمان شامل دو نوع متمایز از یکدیگر است:

WWW.GHANONYAR.IR

الف – مرور زمان تعقیب دعوای عمومی که عبارت است از تاسیسی که طبق آن گذشتن مدتی متغیر بر حسب نوع جرم، موجب منتفی شدن دعوای عمومی گردیده و از این جهت هر نوع تعقیبی غیرممکن می گردد.
ب– مروز زمان مجازات که عبارت است از تأسیسی که طبق آن، مجازاتی که در مدت معینی، متغیر بر حسب نوع جرم، اجرا نگردیده باشد، دیگر نمی تواند نسبت به محکوم علیه به مورد اجرا گذارده شود.
2– مرور زمان در امور فقهی
حق اعم از مدنی یا جزائی همیشگی و جاویدان است و با گذشت زمان از بین نمی رود. شورای نگهبان با اکثریت آراء فقهای آن مرور زمان در امور حقوقی را مغایر شرع تشخیص داده است.(1)
با وجود این، در مورد شمول مرور زمان به دعاوی اشخاص حقیقی و یا حقوقی
1.نظریه شماره 7257 مورخ 27111361 شورای نگهبان راجع به موادی از قانون آئین دادرسی مدنی در مورد مرور زمان مجموعه قوانین سنواتی سال 1363، صفحه 145.

خارجی طرف قرارداد شرکتهای دولتی ایران، به لحاظ حاکمیت مرور زمان در کشورهای خارج که به ردّ دعوای آن می انجامید، اشخاص مزبور با استفاده از نظر شورای نگهبان در خصوص مغایرت مرور زمان با شرع، فارغ از ردّ دعاوی خود از طرف دادگاههای خارجی دعاوی مزبور رادر دادگاههای ایران مطرح می نمودند.
نهایتاً نظر شورای نگهبان بدین شرح اعلام گردید: «اطلاق نظریه شماره 7257 مورخ 27111367 شورای نگهبان شامل دعاوی اشخاص حقیقی و یا حقوقی که در قوانین و مقرّرات کشورشان مرور زمان پذیرفته شده است نمی شود»(1)
3ـ تحول تاریخی مرور زمان
الف ـ عدم رسیدگی به دعاوی طرح نشده تا 20 سال: اوّلین بار مرور زمان توسط هیأت وزیران در سال 1334 قمری بدین شرح مورد تصویب قرار گرفت: «هیأت وزراء عظام در جلسه دوازدهم جمادی الاخر 1334 به پیشنهاد وزارت جلیله عدلیه تصویب نمودند که چون رسیدگی به دعاوی که از بیست سال قبل تا کنون در عدلیه مطرح نشده باعث زحمت و تفکیک حق از باطل، موجب تضییع اوقات خواهد بود لذا وزارت عدلیه دعاوی که از بیست سال قبل تا حال که اساساً رجوع به عدلیه محاضره شرعیه نشده در مجلس شورا به شور نهاده شد.
مرحوم آیت الله مدرس که در آن مجلس شرکت داشته و مسئله را به شوخی برگزار کرده، موافقت ضمنی خود را بدین ترتیب بیان داشته است: «ما که اساساً به عقیده اسلامی خودمان این محاکم عرفی دولتی را خلاف شرع و برای رسیدگی و مداخله در هیچ دعوائی صالح نمی دانیم با اینحال وقتی که خود آنها حاضر شده اند که در یک قسمت از دعاوی تحت عنوان مرور زمان مداخله نکنند و صلاحیت خود را محدود نمایند دلیلی ندارد ما مخالفت کنیم».
آقای دکتر سید مصطفی محقق داماد، در این مورد، در مقاله بحث حقوقی مرور زمان می نویسد: «البته این جملات چنانکه پیداست جنبه مطایبه و شوخی دارد گوئی که آن مرحوم باطناً مسئله را چندان مخالف با شرع نمی دانسته و گرنه او همانطور که واقعاً چنین
1. نظریه شورای نگهبان در رابطه با شمول مرور زمان به دعاوی اشخاص حقیقی و یا حقوقی خارجی به شماره 3506 مورخ 1151371.

بود، آن حد قدرت و نفوذ کلام در خویش احساس می نمود که در مقابل وضع قوانین خلاف شرع ایستادگی نماید. چنانکه در

WWW.GHANONYAR.IR

موارد زیادی چنین کرد»(1)

نهایتاً چند ماده از قانون آئین دادرسی مدنی و قانون مجازات ایران در سال 1304 به مرور زمان اختصاص یافت.

ج ــ نظریه فقهای شورای نگهبان: بعد از انقلاب نظریه اکثریت آراء فقهای شورای نگهبان مبنی بر مغایرت مرور زمان حقوقی با موازین شرعی عملاً به موضوعات کیفری نیز تسرّی پیدا کرد و در هیچ یک از آراء دادگاههای ایران آثاری از استناد به مواد مرور زمان دیده نمی شود.

4ــ قلمرو جرائی مرور زمان در امور کیفری:

الف ــ مجازاتهای مشمول مرور زمان: در اجرای ماده 173 ق. آ. د. ع. ک.، جرائم و مجازات هائی که مشمول مرور زمان کیفری واقع گردیده بر دو نوع است.

اوّل ــ جرائمی که مجازات قانونی آنها از نوع مجازات بازدارنده است.

دوّم ــ جرائمی که مجازات قانونی آنها از نوع اقدامات تأمینی و تربیتی است.

بطور کلی «مجازات ها و اقدامات تأمینی و تربیتی» هم عنوان باب دوم و هم عنوان فصل اول از باب دوم ق. م. ا. است. نحوهٔ تنظیم قانون مزبور موجب شده است تا بجای تقسیم بندی معمول و سنّتی جرائم برحسب شدت و ضعف مجازات آنها (یعنی جنایت و جنحه و خلاف) عملاً، جرائم به جرائم مهمه و غیر مهمه تقسیم گردد.

مجازاتهای موضوع مواد 12 تا 17 ق. م. ا. شامل حدود، قصاص، دیات، تعزیرات و مجازاتهای بازدارنده است. مصادیق اقدامات تأمینی و تربیتی در مواد 19 و 20 ق. م. ا. پیش بینی گردیده است که اختصاراً شامل محرومیت از حقوق اجتماعی، اقامت اجباری در نقطه یا نقاط معین یا ممنوعیت از اقامت در محل معین می باشد.

ماده 1 قانون اقدامات تأمینی مصوّب 12 اردیبهشت ماه 1339، نیز اقدامات تأمینی را عبارت از تدابیری می داند که دادگاه برای جلوگیری از تکرار جرم (جنحه یا جنایت) درباره مجرمین خطرناک اتخاذ می کند. در فصل دوم قانون مزبور اقسام اقدامات تأمینی به شرح زیر پیش بینی گردیده است.

(1) اقدامات تأمینی سالب آزادی: شامل نگاهداری مجرمین مجنون و مختل المشاعر در تیمارستان مجرمین؛ نگاهداری مجرمین به عادت در تبعید گاه، نگاهداری مجرمین

1. محقق داماد، دکتر سید مصطفی «یک بحث حقوقی، مرور زمان» مجلّه اندیشه های نو در علوم اسلامی، شماره دوّم سال 1359، ص 68.

بی کار و ولگرد در کارگاههای کشاورزی و صنعتی یا نگاهداری مجرمین معتاد به استعمال الکل و مواد مخدر و یا نگاهداری اطفال در کانون اصلاح و تربیت اطفال.

(2) اقدامات تأمینی محدود کننده آزادی: شامل ممنوعیت از اشتغال به کسب یا شغل یا حرفه معینی؛ ممنوعیت اقامت در محلّ معین؛ اخراج بیگانگان از کشور.

(3) اقدامات تأمینی مالی و غیره: شامل ضبط اشیاء خطرناک؛ ضمانت احتیاطی؛ بستن مؤسسه؛ محرومیت از حق ابوت و قیمومت و نظارت؛ انتشار حکم.

ب ــ مصادیق جرائم مشمول مرور زمان: قانونگذار مجازاتهای تعزیری و مجازاتهای بازدارنده را در مواد 16 و 17 ق. م. ا. پیش بینی نموده است.

(1) تعزیر، تأدیب یا عقوبتی است که نوع و مقدار آن در شرع تعیین نشده و بنظر حاکم واگذار شده است، از قبیل حبس و جزای نقدی و شلاق که میزان شلاق بایستی از مقدار حد کمتر باشد.

(2) مجازات بازدارنده، تأدیب یا عقوبتی است که از طرف حکومت به منظور حفظ نظم و مراعات مصلحت اجتماعی در قبال

WWW.GHANONYAR.IR

تخلف از مقرّرات و نظامات حکومتی تعیین می گردد از قبیل حبس، جزای نقدی، تعطیل محلّ کسب، لغو پروانه و محرومیت از حقوق اجتماعی و اقامت در نقطه یا نقاط معین و منع از اقامت در نقطه یا نقاط معین و مانند آن.

(3) کتاب پنجم ق. م. ا. تحت عنوان «تعزیرات و مجازاتهای بازدارنده» مصوّب 1375 شامل جرائمی که بعضاً مجازاتهای سنگین «درحکم محارب» نیز دارند، مشمول مرور زمان می گردند. زیرا در جرائم مستوجب تعزیر و جرائم مستوجب مجازاتهای بازدارنده (و حتی اقدامات ماهیتاً تأمینی و تربیتی که نظر به آینده با توجه به حالت خطرناک متهم دارد) سیستم قضائی ایران از نظرام واحد عکس العمل دفاع اجتماعی پیروی و هدف این است که مجازات و اقدام تأمینی در یک سیستم واحد «ضمانت اجراهای کیفری» قرار داده شود.(1)

ق .م. ا. تابع نظام واحد مجازاتهاست. زیرا از یک طرف در تعریف جرم عبارت «اقدامات تأمینی» به عنوان ضمانت اجرا از ماده 2 قانون راجع به مجازات اسلامی مصوّب 1361 (سابق) حذف شده است. به طوری که ماده 2 ق. م. ا. مصوب می گوید: «هر فعل یا ترک فعلی که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد جرم محسوب می شود» و لذا در قانون جدید از یک طرف، ذکری از اقدامات تأمینی در تعریف قانونی جرم نشده است از طرف دیگر در عنوان باب دوم قانون مزبور نیز که به عبارت «مجازاتها و اقدامات تأمینی و تربیتی» تصریح شده است، مصادیق اقدامات پیشگیرانه مانند

1. ر.ک. به همین کتاب، ص 299.

محرومیت از حقوق اجتماعی و یا ممنوعیت از اقامت در نقطه یا نقاط معین و یا اجبار به اقامت در محل معین به عنوان مجازات بازدارنده و یا مجازاتهای تتمیمی (تکمیلی یاد شده است که در صورت نقض حکم صادره، تصمیمات مزبور به سایر مجازاتها چون جزای نقدی یا زندان نیز قابل تبدیل است (مواد 17 و 19 و 20 ق. م. ا.).

هم چنین راننده یا متصدی وسیله موتوری که با وضع مستی با رانندگی مبادرت نموده و مرتکب قتل غیرعمدی شده باشد، دادگاه می تواند علاوه بر مجازات مربوط در اجرای مواد 714 به بعد ق. م. ا. (بخش تعزیرات) مرتکب را برای مدت یک تا پنج سال از حق رانندگی یا تصدّی وسایل موتوری محروم نماید (ماده 718 ق. م. ا.)

بدین ترتیب حقوق جزای ایران در این مورد تابع نظام واحد مجازاتهاست و از نظر مرور زمان تفاوتی بین مجازاتهای تعزیری و مجازاتهای بازدارنده (اعم از اصلی، تکمیلی، یا تتمیمی و تبعی) قائل نشده است. بخصوص که مواد 498 به بعد ق. م. ا. تحت عنوان «کتاب پنجم (تعزیرات و مجازاتهای بازدارنده» دو اصطلاح مترادف و بدون تفکیک ضمانت اجراهای جرائم آمده است.

(4) رأی وحدت رویه شماره 590 مورخ 5111372 می گوید: «مجازاتهای بازدارنده مذکور در ماده 17 ق. م. ا. مصوّب هشتم مرداد ماه 1370 به ضرورت حفظ نظم و مصلحت اجتماع درباره کسانی اعمال می شود که مرتکب جرم عمدی شده و تعیین مجازات تعزیری مقرر، در قانون برای تنبیه و تنبه مرتکب کافی نباشد که در این صورت دادگاه می تواند بر طبق ماده 19 ق. م. ا. مجازات بازدارنده را هم به عنوان تتمیم مجازات در حکم خود قید نماید و تعیین حداکثر مجازات تعزیری مانع تعیین مجازات بازدارنده نمی باشد» (روزنامه رسمی شماره 14293 ـ 14 ـ 1 ـ 1373)

رأی وحد ور به مزبور در تأیید نظر شمول مرور زمان به جرائم تعزیری و بازدارنده قانونی است.

(5) نظر مشورتی شماره 67557 ـ 1561378 اداره حقوقی دادگستری در پاسخ استعلام شماره 78191217 شعبه 19 دادگاه عمومی تهران حاکی از این است که: «با توجه به تعریف مجازات بازدارنده در ماده 17 ق.م.ا. (مصوّب 1370) تمام مجازاتهای مذکور در کتاب پنجم از ق. م. ا. (مصوّب 1375) که نوع و میزان آن در قانون مشخص شده است و برای حفظ نظم و مصلحت اجتماعی اعمال می شود، مجازات بازدارنده است و می تواند مشمول مرور زمان قانون آئین دادرسی

WWW.GHANONYAR.IR

دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری (مصوّب 1378) باشد».
در نتیجه و بدین ترتیب تنها جرائم مستوجب حد و قصاص و تعزیرات شرعی مربوط

380

به ارتکاب فعل حرام یا ترک واجب (موضوع ماده 2ق. آ. د. ع. ک. مصوّب 1378) از شمول مقرّرات قانونی مربوط به مرور زمان مستثنی می گردد.
برحسب ضوابط قانونی، مرور زمان به زمان به دونوع قابل تقسیم است:
اوّل – مرور زمان موقوفی تعقیب دعوای عمومی (موضوع ماده 173 ق. آ. د.ع . ک.) .
دوم – مرور زمان اسقاط اجرای حکم مجازات (موضوع ماده 174 ق.آ. د.ع. ک.).
الف – مرور زمان وموقوفی تعقیب دعوای عمومی وتوقف اجرای حکم قطعی
چه امری قبول مرور زمان را در وقایع، با گذشت اجباری زمان توجیه می کند. ممکن است دشواری استناد به موضوعاتی که قربان قانون زوال ناپذیر فراموشی است علت وجودی آن باشد .زیرا تعقیب جرم فراموش شد ه و انتساب واجرای مجازات آن نسبت به کسی که فراموش شده امری عبث وبی فایده است . در عین حال دسترسی به دلایل و اثبات وقوع جرم فراموش شده وانتساب آن به مرتکب (جز درمورد کاملاً استثنائی) امکان پذیر نیست بنابراین تأسیس مرور زمان ناشی از غفلت وقصوری است که مرجع قضائی در به جریان اند اختن دعوای عمومی (ویا اجرای حکم مجازات) داشته است. ولی بهتر است در اینجا از مشکلات ناشی از اجرای عدالت سخنی به میان نیا وریم.
1– رژیم مرور زمان
1–1) جرایم مشمول مرور زمان ومستثنیات آن
مرور زمان در حقوق جزای ایران تنها شامل جرائمی می گردد که مستوجب مجازات بازدارنده یا اقدامات تأمینی و تربیتی باشد. (یعنی تمامی جرائمی موضوع کتاب پنجم ق. م. ا. از ماده 498 به بعدو امثال آن). بنابراین جرائم مستوجب حدود و قصاص و تعزیرات شرعی از شمول مرور زمان مستثنی می گردد.
درحقوق فرانسه جرائم علیه بشریت مستند به متون بین المللی (قانون26 دسامبر1964و هم چنین جرائم علیه بشریت (کشتار دسته جمعی و غیره) موضوع مواد مقرّرات راجع به مزور زمان مستثنی شده است.(1)
1–2)مهلت مرور زمان ومواعد مانع تعقیب و اجرای حکم
موقوفی تعقیب امز جزائی واسقاط اجرای مجازات در اجرای بند ششم ماده 6 ق. آ. د. ع. ک. با تحقق مرور زمان در مجازتهای بادازتده واقعی می شود. در واقع، باید از

~
imprescrabalate' 'Loi. no -64-1326 dii 29de'cemrte 1964 tendant a constater t.1~
.'des crimes contre l' humanite

381

لحاظ وقوع جرم یا از تاریخ صدور حکم قطعی مدتی بگذرد که قانون این مدت زمان را تعیین و مشخص نموده است. این مدت مستمر بوده و نباید عاملی آن را قطع یا معلق کند.
مدت مرور زمان در اجرای ماده 173 قانون مزبور وتصره ذیل آن برحسب «سال » پیش بینی شده است. درمواعد و زمانهای تعیینی (مانند مواعد20 روز برای تجدید نظرخواهی ویا یک هفته برای ملاحظه نظر کارشناس در دادگاه) روز ابلاغ ویا روزپایان مهلت به نفع ذینفع یا ذیحق قابل احتساب نیست. درمقابل، موقوفی تعقیب متهم و یا منع اجرای حکم در مورد مرور

WWW.GHANONYAR.IR

زمان به صراحت مواد 173و174 قانون مزبور « از تاریخ وقوع جرم» و یا « از تاریخ اولین اقدام تعقیبی» تا انقضاء مواعد مذکوره، موجب موقوفی تعقیب است. همچنین درمورد عدم اجرای حکم مرور زمان، شروع مدت « از تاریخ قطعیت حکم» است که وقتی حکم صادره اجرا نشده باشد، انقضای مدت مقرّرمنتهی به موقوفی اجرای آن حکم می گردد.
بدین ترتیب درمحاسبه مدت مرور زمان «روز واقعه مجرمانه» و انقضای سال مربوط، به نفع متهم ودر مورد عدم اجرای حکم «تاریخ روز صدور حکم» و انقضای سال مربوط، به نفع محکوم علیه قابل که مجازات قانونی جرم، حبس یا جزای نقدی یا شلاق یا هر سه باشد مدت حبس ملاک احتساب خواهدبود». از ماده قانون مزبور نکات زیر قابل استنبا ط است:
(1) شمول مرور زمان ده ساله نسبت به جرائم مستوجب حبس دائم، از نظر مرور زمان تعقیب ویا مرورزمان اجرای حکم امکان پذیر است.
(2) ملاک محاسبه در اجرای ماده 173 وتبصره ذیل آن مجازات قانونی است.
بند ج ماده 173 قانون مزبور، درخصوص مدت مرور زمان جرائمی است که مجازات آنها غیر از حبس یا جزای نقدی است بنابراین تمامی مجازاتهای تعزیری، بازدارنده و اقدامات تأمین (بدون توجه به شدت و ضعف مجازات) از جمله تعطیل

محل کسب، لغو پروانه، محرمیت ازحقوق اجتماعی و اقامت در نقطه یانقاط معین ومنع از اقامت در نقطه یا نقاط معین موضوع مواد 12 به بعد ق. م. ا. وتمامی اقدامات تأمینی سالب آزادی یا محدود کننده آزادی یا مالی وغیره مربوط به قانون اقدامات تأمینی مصوّب 1339 را شامل می گردد.
(4) درصورتی که حبس با جزای نقدی یا شلاق یا با هردو، همراه باشد. در این صورت ملاک مدت مرورزمان، مقرّرات بندهای الف و ب مواد 173 و174 قانون مزبور خواهد بود. حال چنانچه مجازات جرمی شلاق با جزای نقدی باشد ملاک احتساب مرور زمان تعقیب یا اجرای حکم چگونه است؟ به طور مثال برابر ماده643 ق. م. ا « هرگاه کسی عالماً زن شوهردار یا زنی را که در عده دیگری است برای مردی عقد نماید به حبس از6 ماه تا 3 سال یا از سه میلیون تا هجده میلیون ریال جزای نقدی و تا 74 ضربه شلاق محکوم می شود. و اگر دارای دفتر ازدواج وطلاق یا اسناد رسمی باشد برای همیشه از تصدّی دفتر ممنوع خواهد گردید» انتخاب جزای نقدی و شلاق از اختیارات دادگاه است . مرورزمان جزای نقدی ده سال از تاریخ وقوع جرم یا اولین اقدام تعقیبی است و شلاق با توجه به بند (ج) ماده 173 مشمول مرور زمان سه ساله است. راه حل این است که با توجه به قاعده تفسیر مضیق قوانین جزائی و تفسیر قانون به نفع متهم در موارد شک و تردید، مرور زمان سه سال قابل اعمال باشد.
(5) درنحوه محاسبه مواعد، مرور زمان اعم از تعقیبی یا اجرائی، ممکن است سال، 12 ماه شمسی به حساب آید و یا دوازده ماه سی روزه با عنایت به ماده 443 ق. آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب (در امور مدنی). از نظر احتساب موارد قانونی، سال دوازده ماه، ماه سی روز هفته هفت روز وشبانه روز بیست وچهار ساعت است. بدین ترتیب با احتساب این که ماده در قانون سی روز می باشد، سال شمسی که 12ماه است ویا 365 روز، برای متهمین360 روز محاسبه و هرسال 5 روز کم می شود. به طوری که در مرور زمان ده ساله، 50 روز آن به نفع متهم یا محکوم علیه خواهد بود.
(6) درجوار مواعد عمومی مرور زمان، مهلت های خاصی هم برای مرور زمان تعقیب وجود دارد بطور مثال، مرور زمان تعقیب جرم صدور چک پرداخت نشدنی6 ماه است. اما در مرحله اجرای حکم چنانچه جرم مزبور مشمول ماده 7 قانون اصلاحی چک باشد مرور زمان آن با توجه به حداکثر مجازات قانونی 2 سال حبس و جزای نقدی ، مشمول تبصره ذیل ماده 173 ق. ا. د. ع. ک. ناظر به بند (ب) آن ماده قانون، پنج سال حبس است. چنانچه جرم صدور چک پرداخت نشدنی مشمول ماده 13 قانون اصلاحی چک باشد که ضمانت اجرای آن 6 ماه تا 2 سال حبس یا یکصد هزارریال تا ده

WWW.GHANONYAR.IR

میلیون ریال جزای نقدی است. در صورتی که دادگاه حبس را تعیین نماید مررر زمان آن 5 سال و چنانچه جزای نقدی را مورد حکم قرار دهد مرور زمان اجرای حکم مشمول بند الف ماده 173 ق. ا. د. ع. ک. گردیده و ده سال می باشد.

2– مبداء مرور زمان درجرائم مختلف و احکام صادره

مرور زمان دونوع است:

(1)– مرور زمان تعقیب

(2)– مرور زمان اجرای حکم

مرور زمان تعقیب هم دو نوع است:

– مرور زمان « از تاریخ وقوع جرم»

– مرور زمان « از تاریخ اولین اقدام تعقیبی».

مرور زمان اجرای حکم « از تاریخ قطعیت حکم » اجراء موقوف می گردد.

حال منظور از مبدء مرور زمان، تاریخ شروع مرور زمان است که درجرائم برحسب کیفیت عنصر مادّی جرم متفاوت است. گاهی عنصر مادی جرم دریک لحظه تحقّق پیدا می کند که آن را جرم آنی می نامند مانند قتل و سرقت. گاهی ممکن است وقوع عنصر مادّی جرم مدّتی در زمان دوام داشته باشد که آن را جرم مستمر می نامند مثل جرم توقیف غیرقانونی، تصرف عدوانی، ترک انفاق.

اول – شروع مرور زمان در جرائم آنی:

در جرائم آنی شروع مرور زمان، همان لحظه وقوع آن است که عنصر مادی آنها به طور سریع و آنی تحقق می یابد. ظاهراً درجرم افترا، ابتدای مرور زمان، مجرّد انتساب جرم است؛ نه زمانی که منسوب الیه از نسبت کذبی که به او داده شده است تبرئه شده باشد ولی موجود این، قانوناً رأی وحدت رویه هیأت عمومی دیوان عالی کشور مورّخ2081349 می گوید:

«چون تحقق بزه افترا درصورت اسناد صریح جزمی از طرف کسی به دیگری با سوءنیت معلّق به احراز کذب تهمت وعدم ثبوت عمل انتسابی در مراجع قضائی است که به مجازات مقرّر در قانون محکوم می شود بنابراین شروع مرور زمان جرم افترا طبعاً از تاریخ قطعیت عجز از

اثبات اسناد و ثبوت کذب شکایت شاکی است نه صرف اعلام شکایت و اسناد بزه»(1)

افترا عبارت از انتساب امری مجرمانه و یا انتشار جرم انتساب به یکی از طرق قانونی و امثال آن به که موضوع ماده 697 ق. م. است و تحقق آن منوط است به عدم امکان اسناد دهنده دریافت صحت آن اسناد.(2)

صدور چک پرداخت نشدنی از جرائم آنی است. مرور زمان تعقیب کیفری چک بی محل از تاریخ صدور چک شروع می شود نه از تاریخ کشف جرم یا عدم پرداخت آن از طرف بانک که شرط تعقیب صادر کننده است زیرا رفتار شاکی بانک از موجبات تحقق جرم صاحب حساب یا صادر کننده چک بی محل نیست.

دوم – شروع مرور زمان در جرائم مستمر:

در جرائم مستمر، مرور زمان تاریخی است که استمرار قطع گردد. جرم مستمر فعل یا ترک فعلی است که درطول زمان ادامه دارد و مرتکب قصد ادامه آن را دارد و آغاز مرور زمان، لحظه قطع استمرار است. در جرم تصرف عدوانی ملک غیر، ابتدای مررو زمان از لحظه ای شروع می شود که متصرف عدوان به اراده خود یا به هر علتی، سلطه متصرفانه خود را آن ملک منتفی می سازد. درمورد ثبت ملک غیر که از جرائم مستمر است مبداء مرور زمان تاریخ ثبت ملک غیر در دفتر املاک به نام

WWW.GHANONYAR.IR

متقاضی ثبت ملاک قرار گرفته نه تاریخ انقضای مدت اعتراض.(3)
هم چنین در مورد بازداشت غیرقانونی و مخفی کردن مال مسروق که قطع عمل مجرمانه آغاز مرور است.
2–2) مبداء مرور زمان درجرائم اعتیادی ومرکب
اول– شروع مرور زمان جرائم به عادت یا جرائم اعتیادی
در مورد مبداء مرور زمان جرم به عادت یا جرم اعتیادی که تکرار عمل شرط تحقق جرم است، جرم به عادت وقتی تحقق می یابد که عمل حد اقل دوبار انجام شود ماند تشویق مردم به فساد یا فحشاء یا فراهم کردن موجبات آن موضوع ماده 639 ق. م. ا. و یا قوّادی موضوع ماده قانون مزبور که افتاده تکرار یک فعل (قیادت) را می نماید. بنابر این انجام آخرین عمل تشکیل دهنده و عادت مبدأ مرور زمان است.
1. علی آبادی، دکتر عبدالحسین، موازین قضائی، جلد دوم جزائی، نشر حسینیه ارشاد 1368 صفحات 113 و 108.
2. گلدوزیان، ایرج، حقوق جزای اختصاص (جرائم علیه تمامیت جسمانی، صدمات معنوی، اموال و مالکیت امنیت وآسایش عمومی) از انتشارات دانشگاه تهران 2499 چاپ هفتم، با تجدید نظر، 380 ص233
3– شهری غلامرضا، حقوق ثبت اسناد و املاک، انتشارات جهاد دانشگاهی1376 ص236.

دوم– شروع مرور زمان در جرائم مرکب
در جرم مرکب، عنصر مادی تشکیل دهنده آن از ترکیب چند عمل به وجود می آید که هریک به تنهائی جرم نبوده بلکه مجموعه آن عمل، عنصر مادی جرم، مستلزم ارتکاب اعمال زیر است:
اولاً – توسل به وسایل متقلبانه
ثانیاً – تحصیل وجوه یا اموال یا اسناد یا حوالجات یا قبوض یا مفاصا حساب و امثال آنها
ثالثاً – بردن و خوردن اموال دیگری
تحقق جرم مستلزم تحقق تمامی عملیات مجرمانه است و لذا مرور زمان جرم مرکب از تاریخ تحقق علّت تامّه جرم که درمصداق کلاهبرداری بردن و یا خوردن مال است شروع می شود.
ب– موانع مرور زمان و آثار آن
1– قطع مرور زمان
1–1) علل وجهات قطع مرور زمان
مرور زمان که از تاریخ وقوع جرم استمرار دارد، ممکن است قبل از انقضای مواعد مقرّر در ماده 173 ق. آ. د. ع. ک. به علل و جهاتی قطع گردد و این علل وجهات می تواند اقدامات مراجع قضائی ذیصلاح و شکایت شاکی خصوصی و امثال آن باشد. در این صورت مرور زمان، از تاریخ وقوع جرم تا تاریخ تعقیب قطع می گردد و مرور زمان جدید از تاریخ اولین اقدام تعقیبی شروع می شود. بدیهی است مرور زمان قبلی فاقد اعتبار بوده و دیگر قابل محاسبه نمی باشد، ولی قطع مرور زمان فقط یک بار صورت می گیرد و آن اولین اقدام تعقیبی است و اقدامات بعدی مراجع قضائی درقطع مرور زمان بی تأثیر است و اگر تا انقضاء مواعد قانونی پرونده به صدور حکم منتهی نشده تعقیب موقوف می گردد. این سیاست کیفری که فقط یک بار قطع مرور زمان (اولین اقدام تعقیبی) را ملاک مرور زمان قرارداده به نفع متهم است.
ثبت شکایت کیفری، احضار شاکی به منظور تعقیب متهم، اقدام تعقیبی محسوب و قاطع مرور زمان است. با توجه به مفهوم ماده173 ق. ا. د. ع. ک. تعقیب جرم یا عدم تعقیب آن مطرح است نه متهم. زیرا با انقضای مواعد در جرائمی که مجازات قانونی آن از نوع مجازات بازدارنده یا اقدامات تأمینی و تربیتی باشد...تعقیب موقوف خواهد شد»
ناظر بر جرم است نه متهم.

WWW.GHANONYAR.IR

2–1) قطع مرور زمان در جرائم مختلف و احکام صادره

اول – قطع مرورزمان در جرائم حق الناسی:

در جرائم حق الناسی موضوع ماد ه727 ق. م. ا. که جز با شکایت شاکی خصوصی

تعقیب آغاز نمی شود، اعلام شکایت شاکی یا مدعی خصوصی و دستور تعقیب وسیله قاضی، موجب قطع مرور زمان می گردد.

دوم – قطع مرور زمان درجرائم غیرقابل گذشت:

جرائمی که با شکایت شاکی تعقیب می شود ولی با گذشت وی تعقیب موقوف نمی گردد (مثل کلاهبرداری و خیانت در امانت و مانند آن) با اعلام شکایت شاکی یا مدعی خصوصی و دستور تعقیب وسیله قاضی، مرور زمان قطع و تعقیب ادامه خواهد یافت. در قطع مرور زمان نقش قاضی مهم است.

سوم – قطع مرور زمان توسط رئیس حوزه قضائی:

جرائمی که تعقیب آنها به عهده رئیس حوزه قضائی است اعم از این که شاکی خصوصی مبادرت به تقدیم شکوائیه نموده یا ننموده باشد (مانند قمار بازی، خرید و فروش مواد مخدر و حمل اسلحه و امثال آن) با تعقیب رئیس حوزه قضائی یا یکی از معاونان او (موضوع ماده4 ق. آ . ب. ع. ک.) مرور زمان قطع می شود.

چهارم بی تأثیری اقدامات مقامات غیرقضائی در قطع مرور زمان:

در مورد جرائم غیر مشهود، تعقیب وسیله ضابطین دادگستری موجب قطع مرور زمان نمی گردد و زیرا اقدامات ضابطین دادگستری در اجرای ماده 18 ق. آ. د.ع. ک. باید با کسب تکلیف و اخذ دستور از مقامات قضائی باشد.

مبدء مرور زمان در مورد مرور زمان اجرای حکم، ازتاریخ قطعیت حکم شروع می شود و در صورت انقضای مدت های مذکور درماده173 ق. م. ا. در مجازات جرائم مختلف، اجرای حکم موقوف می گردد. چنانچه، جریان اجرای حکم، با اقدامات محکوم علیه یا مأمور اجراء یا به هر دلیل دیگری قطع گردد، چنانچه مدت های سه ساله، 5 ساله و10 ساله مذکور در ماد ه 173 قانون مذبور منقضی گردیده و متعاقباً محکوم علیه یافت شود، اجرای حکم مشمول مرور زمان گردیده و دیگر حکم مذبور قابلیت اجرائی ندارد. مبدأ مرور زمان اجرای مجازات طبق ماده 174 ق. آ. د. ع. ک. تاریخ قطعیت حکم است.حکم کیفری وقتی قطعی است که جز از طریق اعاده دادرسی قابل شکایت نباشد. اگر حکمی غیرقابل تجدید نظر باشد، تاریخ صدور رأی از دادگاه بدوی زمان قطعیت حکم است مانند جرائمی که مجازات قانونی آنها سه ماه حبس یا کمتر وجزای نقدی به پانصد هزار ریا ل و کمتر (موضوع بند ه ماده 232 ق. آ. د. ع. ک.) باشد.

3–1) آثار مرور زمان

اول – نفی دعوای عمومی:

مرور زمان مانند عفوی عمومی یکی ازطرق زایل کننده دعوای عمومی است. به طوری

که تعقیب جزائی و آثار آن را از بین می برد و چنانچه حکمی صادرشده باشد باعث عدم اجرای آن میگردد. بنابر این ارتکاب جرم بعد از شمول مرور زمان مشمول مقرّرات تعدد و تکرار جرم نخواهدبود.

دوم – بقای آثار تبعی حکم قطعی به رغم مرور زمان اجرای حکم:

با توجه به قسمت اخیر ماده174 ق. آ. د. ع. ک. که می گوید: «... و در هرحال آثار تبعی حکم به قوت خودباقی خواهد بود»، مرور زمان در مورد محرومیت های حقوقی و مجازاتها ی تبعی حکم بلا اثر است. بنابراین، محرومیت های ناشی از

WWW.GHANONYAR.IR

حکم قطعی که به موجب قوانین متفرقه و بدون ذکر در حکم دادگاه و به حکم قانون وجود دارد به اعتبار خود باقی خواهند ماند و تابع مقرّرات خاص خود می باشند.

سوم– رسیدگی به دعاوی حقوقی به رغم مرور زمان کیفری:

احراز مرور زمان تعقیب جرم یا اجرای حکم قطعی مانع صلاحیت مرجع قضائی در رسیدگی به ضرر و زیان ناشی ازجرم و سایر دعاوی حقوقی نیست. ماده 175 ق. آ. د. ع. ک. صراحتاً می گوید: «موقوفی تعقیب و توقف اجرای حکم مانع استیفای حقوق شاکی و مدعی خصوصی نخواهد بود». بدین ترتیب، با تقدیم شکوائیه و دادخواست ضرر و زیان ناشی از جرم و احراز مرور زمان توسط مرجع قضائی، رسیدگی به حقوق خصوصی افراد انجام می شود. ماده 7 ق. آ. د. ع. ک. نیز می گوید: « هرگاه تعقیب امر جزایی به جهتی از جهات قانونی موقوف و یا منتهی به صدور حکم برائت شود، رسیدگی به جهات دیگر انجام خواهد گرفت» همچنین علاوه بر مرور زمان، فوت متهم نیز از جهات قانونی موقوفی تعقیب است و در اجرای ماده10 قانون مزبور موجب اسقاط حقوق خصوصی نمی گردد.

2– مرور زمان احکام خارجی نسبت به اتباع ایران و آثار مرور زمان

1–2) اعتبار احکام خارجی و مرور زمان آن

هر ایرانی که درخارج ایران مرتکب جرمی می شود و در ایران یافت شود در اجرای ماده 7 ق. م. ا. طبق قوانین جزایی جمهوری اسلامی ایران مجازات خواهد شد. از سوی دیگر، تبصره ماده 174 ق. آ. د. ع. ک. می گوید: «تبصره – احکام دادگاههای خارج از کشور نسبت به اتباع ایرانی در حدود مقرّرات و موافقت نامه های قانونی مشمول مقرّرات این ماده می باشد». بدین ترتیب، در صورتی که یک نفر ایرانی درخارج از ایران مرتکب جرمی با مجازات از نوع تعزیری یا بازدارنده یا اقدامات تأمینی و تربیتی گردد و از تاریخ صدور حکم قطعی درباره وی در کشور خارجی، موائد10ساله و 5 ساله و3 ساله مقرر در بندهای الف و ب وج و تبصره ذیل ماده173 ق. آ. د. ع. ک. منقضی شده باشد و حکم صادره در خارج از کشور درباره او به مورد ه اجرا گذارده نشده باشد، درایران نیز

مستند به تبصره ماده 174 قانون مزبور آن حکم قابلیت اجرائی نداشته و موقوف الاجرا خواهد بود. تبصره ماده 174 قانون مورد بحث شامل مرور زمان تعقیبی نبوده و فقط مرور زمان احکام دادگاههای خارجی را نسبت به اتباع ایران پیش بینی نموده است. مبدأ مرور زمان نیز از تاریخ قطعیت حکم با توجه به قوانین کشور خارجی محل وقوع جرم است بدیهی است، اصل صلاحیت رسیدگی مراجع قضائی کشور نسبت به جرائم ارتکابی ایرانیان درخارج از کشور باقی است و صدور حکم درخارج از کشور مانع از رسیدگی مجدّد به رغم منع بین الملل رسیدگی مجدّد و کیفر مضاعف قبل از شمول مرور زمان نمی باشد.

نتیجه گیری

از طرح مرور زمان در امور کیفری نتیج زیر حاصل می شود:

1– در نظام حقوقی ایران، مرور زمان نسبت به جرائمی که مجازات قانونی آن از نوع مجازات بازدارنده یا اقدامات تأمینی و تربیتی و تعزیری باشد پذیرفته شده است و لذا مرور زمان درامور حقوقی و جرائمی که مستوجب مجازاتهای قصاص، حدود و دیات باشند جاری نمی شود.

2– موقوفی تعقیب جرم و توقف اجرای حکم جزائی در اجرای ماده 175 ق. آ.د. ع. ک. مانع استیفای حقوق شاکی و مدعی خصوصی نمی باشد.

3– مبداء مرور زمان « از تاریخ وقوع جرم» و یا « از تاریخ اولین اقدام تعقیبی» است

WWW.GHANONYAR.IR

4– اجرای احکام قطعی دادگاههای خارج از کشور نسبت به اتباع ایرانی که می تواند مبنای تعقیب تبعه ایرانی حاضر در داخل کشور گردد مشمول مقرّرات مرور زمانی اجرای حکم مراجع قضائی داخلی می باشد.

5– قوانین مرور زمان کیفری فقط در دادگاههای عمومی و انقلاب در اجرای ماده 308 ق. آ. د. ع. ک. قابل اجراست و لذا در دادگاههای ویژه روحانیت و دادگاههای نظامی و دادگاههای تعزیرات حکومتی فعلاً نمی تواند به مورد اجرا گذارده شود.

مبحث ششم – اعاده حیثیت

مقدمه

1– کلیات

جبران ضرر و زیان های مادّی و معنوی ناشی از هتک حیثیت افرادی که قربانی اشتباهات قضائی گردیده یا محکومیت قضایی یافته اند و رفتارشان در طول زمان به نحوی بوده که عدالت و انصاف اقتضای آن را دارد که آثار محکومیت کیفری آنان محو

شود، از مسائلی است که تحت عنوان « اعاده حیثیت» مورد بررسی قرار می گیرد.

تعریف – اعاده حیثیت، تأسیسی است جزائی که به فرد اجازه می دهد تا تمامی حقوقی را که به دنبال یک محکومیت قضائی یا حکم قانون، از دست داده باز یابد.

هدف – منظور از اعاده حیثیت، محو ساختن آثار محکومیت کیفری، جلوگیری اشخاص دیگر از طرح آن و قطع محرومیت های ناشی از محکومیت کیفری در آینده است.

موضوع – قواعد مربوط به تحصیل اعاده حیثیت قضائی کاملاً متفاوت از ضوابط حاکم بر حصول اعاده حیثیت قانونی است. به نحوی که تحقّق اعاده حیثیت قضائی، مقتضی احراز حسن رفتار متهم است، درحالی که اعاده حیثیت قانونی به خودی خود، در پایان مهلتی حاصل می شود که محکوم علیه در طی آن مدت، محکومیت مهمی نداشته باشد.

2– منابع قانونی

1–2) لزوم اعاده حیثیت افراد از دیدگاه ق. ا.

اصل یکصد و هفتاد و یکم ق. ا. می گوید « هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا درتطبیق حکم بر مورد خاص، ضرر مادّی یا معنوی متوجه کسی گردد، درصورت تقصیر، مقصّر طبق موازین اسلامی ضامن است و درغیر این صورت خسارت بوسیله دولت جبران می شود و درهر حال ازمتهم اعاده حیثیت می گردد».

2–2) اعاده حیثیت درقوانین مصوّب مجلس شورای اسلامی

اول –جبران ضرر و معنوی قربانی تقصیر یا اشتباه قاضی

ماده 58 ق. م. ا. لزوم اعاده حیثیت قربانی تقصیر یا اشتباه قاضی را در مورد ضرر معنوی مورد تأکید قرارداده، می گوید: « هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا درتطبیق حکم بر مورد خاص، ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد، در مورد ضرر ماده در موضوع تقصیر مقصر موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت خسارت به وسیله دولت جبران می شود و درموارد ضرر معنوی چنانچه تقصیر یا اشتباه قاضی موجب هتک حیثیت از کسی گردد، باید نسبت به اعاده حیثیت او اقدام شود».

دوم – طرق جبران زیانهای ماده و معنوی

ماده10 قانون مسئولیت مدنی مصوّب 1339، درارتباط با اعاده حیثیت می گوید:« کسی که به حیثیت و اعتبارات شخصی یا خانوادگی او لطمه وارد شود می تواند از کسی که لطمه وارد آورده است جبران زیانهای مادی و معنوی خود را بخواهد. هرگاه اهمیت زیان و نوع تقصیر ایجاب نماید دادگاه می تواند درصورت اثبات تقصیر علاوه بر صدور حکم خسارت مالی حکم به رفع زیان از طریق دیگر از قبیل الزام به عذر خواهی و درج

WWW.GHANONYAR.IR

حکم در جراید و امثال آن نماید.

سوم – اعاده حیثیت قربانی نشر اکاذیب

ماده 689 ق. م. ا. درخصوص نشر اکاذیب، احراز آن را مستلزم اعاده حیثیت مجنی علیه، علاوه بر حبس و شلاق مرتکب جرم دانسته و می گوید: « هرکس به قصد اضرار یا تشویش اذهان عمومی یا مقامات رسمی به وسیله نامه یا شکوائیه یا مراسلات یا عرایض یا گزارش یا توضیح هرگونه اوراق چاپی یا خطی یا با امضاء یا بدون امضاء اکاذیبی را اظهار نماید یا با همان مقاصد اعمالی را برخلاف حقیقت رأساً یا به عنوان نقل به شخص حقیقی یا حقوقی یا مقامات رسمی تصریحاً یا تلویحاً اعم از این که از طریق مذبور به نحوی از انحأ ضرر مادی یا معنوی به غیر وارد شود یا نه علاوه بر اعاده حیثیت در صورت امکان، باید به حبس از دو ماه تا دو سال و یا شلاق تا (74) ضربه محکوم شود»

چهارم – برقراری اعاده حیثیت با انقضای مدت محرومیت ازحقوق اجتماعی و یا اجرای حکم

در نظام حقوق کیفری، اعاده حیثیت با انقضای مدت محرومیت از حقوق اجتماعی نیز برقرار می شود. ولی در نظام اسلامی جز درموارد استثنائی و محدود، اصولاً احکام کیفری فاقد آثار تبعی است و لذا محکوم علیه با تحمل کیفر از تاریخ اتمام محکومیت به اعاده حیثیت نائل می گردد. بدین ترتیب با اجرای احکام جرائم مستوجب حد و قصاص و تعزیر، محکوم علیه بلافاصله به اعاده حیثیت از دست رفته نائل می شود.

با وجود این، قانونگذار، با تصویب ماده 62 مکرر قانون الحاقی به ق. م. ا. مصوب 1377، محرومیت از حقوق اجتماعی را نسبت به جرائم مستوجب قطع عضو و شلاق مشمول حد حسب مورد 5 سال و1سال درخصوص حبس تعزیری بیش از3 سال تا 2 سال پس از اجرای حکم پیش بینی نمود به طوری که قانوناً پس از انقضا مدت های تعیین شده از اجرای حکم رفع اثرگردیده و محکوم علیه به اعاده حیثیت نائل می گردد همچنین دراجرای تبصره 2 ماده 62 مکرر قانون مزبور، چنانچه اجرای مجازات اعدام به جهتی از جهات متوقف شود، آثار تبعی آن پس از انقضای هفت سال از تاریخ توقف اجرای حکم، رفع می شود.

– درمورد جرائم قابل گذشت که با گذشت شاکی یا مدعی خصوصی، اجرای مجازات موقوف می شود. با توقف اجرای مجازات، اثر محکومیت کیفری زایل می گردد (تبصره 3 ماده 62 مکرر)

– عفو محکومین اصولاً موجب زوال آثار مجازات نمی شود مگر اینکه در حکم عفو

تصریح شود (تبصره 4 ماده 62 مکرر).

– درمواردی که عفو مجازات، آثار کیفری را منتفی نماید بلافاصله و در مورد آزادی مشروط، آثار محکومیت پس از گذشت مدّت مقرّر از مان آزادی محکوم علیه رفع می گردد (تبصره 5 ماده 62 مکرر).

نظریه اداره کلی حقوقی و تدوین قوانین قوه قضائیه درمورد تفاوت آثار عفو عمومی و عفو خصوصی درارتباط با مواد24 و62 ق. م. ا. بدین شرح اعلام شده است: «عفو عمومی که به تصویب قوه مقننه می رسد رافع آثار جرم ومحکومیت به حال خود باقی است. بنابراین محکومیتی که قبل از اتمام مجازات مشمول عفو، از زندان آزاد شده اند عفو آنان رافع آثار قبلی ناشی از ماده 62 مکرر ق. م. ا. نمی شود».(1)

اکنون اعاده حیثیت را در دو بخش تحت عناوین «اعاده حیثیت قضائی» و « اعاده حیثیت قانونی » مورد بررسی قرار می دهیم.

الف – اعاده حیثیت قضائی

1– شرایط ماهوی اعاده حیثیت

1–1) محکومیت قابل اعاده حیثیت: هرشخصی، اعم از ایرانی یا تبعه بیگانه، نسبت به حکم مجازات صادره حق دارد که از مفامات صالحه درخواست کند تا از روی اعاده حیثیت بعمل آید.

2–1) کیفیت و نوع مجازات: دراجرای ماده 62 مکرر انحاقی به ق. م. ا.، محکومیت قطعی کیفری و درجرایم عمدی به شرح ذیل محکوم علیه را از حقوق اجتماعی محروم می نماید و پس از انقضاء مدت تعیین شده و اجرای حکم رفع اثر می گردد.

(الف) محکومان به قطع عضو درجرائم مشمول حد پنج سال پس از اجرای حکم

(ب) محکومان به شلاق درجرائم مشمول به حد یک سال پس از اجرای حکم

(ج) محکومان به حبس تعزیری بیش از 3سال، دوسال پس از اجرای حکم

(د) درتوقف اجرای مجازات اعدام با انقضای 7 سال از تاریخ توقف اجرای حکم

(ه) درمورد جرائم قابل گذشت که اجرای مجازات حکم قطعی با گذشت شاکی یا مدعی خصوصی متوقف می شود از تاریخ تصمیم دادگاه بر توقف اجرای حکم

(و) درمورد غفو مجازات با تصریح به شمول رفع آثار کیفری وآزادی مشروط.

بدین ترتیب محکومیت به جزای نقدی یا شلاق موجب محرومیت از حقوق اجتماعی

1. نظریه شماره 13787–231379، اداره کل حقوقی وتدوین قوانین قوه قضائیه.

نمی باشد وتنها محکومیت به شلاق از باب حد مستلزم یک سال محرومیت از حقوق اجتماعی پس از اجراء حکم است. (نظریه شماره 4497–1461377 اداره حقوقی قوه قضائیه نیز بر همین امر دلالت دارد)

3–1) وصف هویتی حکوم علیه: اشخاصی که به مناسبت محکومیت های کیفری و مجازات های تبعی از حقوق اجتماعی محروم گردیده و یا قربانی اشتباه قضائی باشند، حق دارند متفاضی اعاده حیثیت گردند. اتباع خارجی نیز وقتی مشمول مقرّرات جزائی ایران باشند حق درخواست اعاده حیثیت دارند.

4–1) شرط اجرای کیفر: (یک) اصولاً اعاده حیثیت وقتی مطرح می گردد که مجازات بطور کامل اجرا شده و یا مهلت مرور زمان به علت عدم تعقیب جرم و یا درصورت اولین اقدام تعقیبی (درجرائم آنی) منقضی گردیده باشد و لذا در این قبیل موارد، سلب حیثیت از کسی نشده تا اعاده شود. با وجود این، درحقوق ایران با تحقّق مرور زمان در جرایم تعزیری تنها اجاری حکم قطعی موقوف می گردد. ولی استثنائاً در اجرای قسمت اخیر ماده174 ق. م. ا. آثار تبعی حکم به قوت خود باقی خواهد ماند و بدین ترتیب عدم اجرای حکم مانع اعاده حیثیت ممحکوم علیه می باشد.

(دو) عفو کلی یا تخفیف قسمتی از مجازات از طریق عفو خصوصی معادل با اجرای کلی یا بخشی از مجازات است ولذا مهلت لازم برای درخواست اعاده حیثیت ازروزی محاسبه می شود که عفو خصوصی واجد اثر گردیده و به مورد اجرا گذارده شود. فایده درخواست اعاده حیثیت بعد از اعطای عفو خصوصی از این جهت قابل توجیه است که اعاده حیثیت دارای نتایجی مهمتر از عفو است که تنها فرد را از اجرای کیفر اصلی معاف می کند. زیرا کیفر تبعی به دنبال محکومیت اولیه باقی و به اثر خود ادامه می دهد. تقریباً درهمین مورد نظریه شماره 13787.2379 اداره حقوقی قوه قضائیه به شرح زیر اعلام شده است: «عفو عمومی که به تصویب قوه مقننه می رسد رافع آثار جرم و محکومیت است. سایر عفو ها (ازجمله عفو خصوصی) فقط اجراء حکم را موقوف می کند اما آثار محکومیت به حل خود باقی است. بنابراین محکومیتی که قبل از اتمام مجازات مشمول عفو گردیده و از زندان آزاد شده اند عفو آنان رافع آثار قبلی ناشی از ماده 62مکرر ق. م. ا. نمی شود».(1)

(سه) محکومیت های تعلیقی درارتباط با اعاده حیثیت: حق درخواست اعاده حیثیت

WWW.GHANONYAR.IR

1. مجموعه ق. م. ا.، تهیه و تنظیم: اداره کل تدوین و تنقیح قوانین و مقرّرات ریاست جمهوری. ناشر: معاونت پژوهشی، تدوین وتنقیح قوانین و مقرّرات. تنقیح وتدوین از آقای عباسعلی رحیمی اصفهانی. تابستان1380 صفحه 108.

از طرف محکوم علیه، چنانچه وی مشمول صدور قرار تعلیق اجرای مجازات گردیده باشد، وشرایط و تعهدات قانونی ناشی از قرار تعلیق اجرای مجازات را هم رعایت کرده باشد منتفی است. از این قاعده دو نتیجه حاصل می شود:

(1) درطول تمامی مدت تعلیق ،شخص محکوم علیه نمی تواند تقاضای اعاده حیثیت خود را مطرح کند. زیرا حکم محکومیت به اعتبار خود باقی است.

(2) با انقضای مهلت تعلیق و بدون اینکه محکوم علیه مرتکب جرائم مستوجب محکومیت مذکور در ماده 25 ق. م. ا. گردد، محکومیت تعلیقی بی اثر محسوب و از سجل کیفری او محو شود و لذا، طرح اعاده حیثیت با از بین رفتن محکومیت ، خود به خود منتفی می گردد.

5–1) شرط سقوط تعهدات مالی ناشی از جرم: درحقوق ایران، بین لزوم اسقاط تعهدات مالی ناشی از جرم واعاده حیثیت محکوم علیه مقرراتی وجود ندارد. ولی در حقوق فرانسه، درخارج از موارد مرور زمان مجازات، محکوم علیهی که درخواست اعاده دادرسی دارد باید مستندات انجام تعهدات مالی خود (یا معافیت از آن را) ارائه نماید. این تعهدات شامل جزای نقدی، هزینه دادرسی نباشد و یا از دریافت ضرر و زیان عهده محکوم علیه امتناع کند، محکومیت مالی به قوت خود باقی است و محکوم علیه باید مبلغ محکوم به را به صندوق امانات و ودایع برای مدت پنج سال تودیع نماید. درپایان مهلت مزبور با تقاضای محکوم علیه مبلغ مزبور به وی مسترد می گردد.(1)

دو استثناء براین مقرّرات وارد شده است :

(1) چنانچه محکوم علیه ثابت نماید که قادر به پرداخت هزینه دادرسی نیست. در این صورت اعاده حیثیت قابل طرح است اعم از اینکه کل هزینه دادرسی و یا تنها قسمتی از آن پرداخت نشده باشد.

(2) وقتی محکوم علیه از عهده تعهدات مالی خود بر نیامده باشد، درصورتی که ثابت نماید که دوره مقرّر بازداشت مؤدیان را تحمل نموده یا بیت المال از تعقیب عملیات اجرائی دین صرفنظر نموده می تواند درخواست اعاده دادرسی نماید.(2)

6–1) شرایط زمانی :

(یک) دراجرای ماده 62 مکرر (الحاقی به ق. م. ا.) مصوّب 1377 محکومیت قطعی

~Rehabilitation ،Guide juridique Dalloz no 439-5.1~

2. همان منبع شماره 6–439.

کیفری در جرایم عمدی به شرح ذیل دارای آثار تبعی بوده و محکوم علیه را ازحقوق اجتماعی محروم می نماید و پس از انقضاء مدت تعیین شده واجرای حکم رفع اثر گردیده و محکوم علیه به اعاده حیثیت نائل می گردد.

(1) محکومان به قطع عضو درجرایم مشمول حد پنج سال پس از اجرای حکم

(2) محکومان به شلاق درجرایم مشمول حد یک سال پس از اجرای حکم

(3) محکوم به حبس تعزیری بیش از سه سال، دوسال پس از اجرای حکم

(4) محکوم به مجازات اعدام اجرا نشده هفت سال از تاریخ توقف اجرای حکم

(5) محکوم به مجازات جرایم قابل گذشت از تاریخ تصمیم دادگاه بر توقف اجرای حکم

WWW.GHANONYAR.IR

(6) محکوم به مجازات مشمول عفو و یا آزادی مشروط پس از گذشت مدت مقرّراز زمان آزادی محکوم علیه.
بنابراین محکومیت ها به جزای نقدی یا شلاق درجرائم تعزیری ویا جرائم غیرعمدی موجب محرومیت از حقوق اجتماعی نمی شود.
(دو) دراجرای ماده 4 قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران مصوّب 1371 ، پرسنل کادر نظامی که به موجب احکام قطعی دادگاهها به محکومیت های حبس غیرتعلیقی زائد بر 2سال، حدود، قصاص نفس یا عضو وامنیتی محکوم شوند به تبع آنها از خدمت در نیروهای مسلح اخراج خواهند شد . دراین قبیل موارد محرومیت از حقوق اجتماعی موضوع اشتغال، دائمی است لکن برابر تبصره ماده 4 قانون مورد بحث، درصورت وجود شرائط خاص خدمتی و عدم مصلحت اخراج ، با تقاضای فرمانده مربوط دادگاه می تواند با ذکر دلایل وتصریح لازم برای اعاده حیثیت از تاریخ آزادی محکوم علیه شروع و پس از انقضاء مدت و اجرای حکم اصلی رفع اثر می گرد.
(سه) احکام قطعی مشمول مرور زمان و زمان اعاده حیثیت: برابر ماده 174 ق. آ. د. ع. ک. هرگاه حکم صدور گردیده ولی اجرا نشده باشد، پس از انقضای موارد مقرّر در ماده 173 قانون مزبور (10سال و 5 سال و3سال حسب مورد) از تاریخ قطعیت حکم اجرای آن موقوف می گردد و درهر حال آثار تبعی حکم به قوت خود باقی خواهد بود. اعاده حیثیت مستلزم اجرای حکم است و با عدم اجرای آن، اعاده حیثیت و رفع اثر از حکم، منتفی است.(1) و (2)
1. ماده 173 ق. آ. د. ع. ک :«درجرایمی که مجازات قانونی آنها از نوع مجازات بازدارنده یااقدامات تأمینی و تربیتی باشد و از تاریخ وقوع جرم تا انقضای مواعد مشروحه؟ ذیل تقاضای تعقیب نشده باشد و یا از تاریخ اولین اقدام

(چهار) شروع مهلت برای نیل به اعاده حیثیت نسبت به مجازاتهای سالب آزادی از روز آزادی قطعی و یا روز آزادی مشروط، درصورتی است که حکم آزادی مشروط لغو نشده باشد. چنانچه محکوم علیه مورد عفو واقع شده باشد مهلت از روز موافقت با عفو شروع می شود. درمورد کیفرهای نقدی، اعاده حیثیت درهمان روز است که محکومیت، قطعی شده است.
درواقع میت وان گفت محکومیت به جزای نقدی فاقد آثار کیفری از جمله محرومیت از حقوق اجتماعی است. به همین ترتیب جرائم غیرعمدی و شلاق در جرائم تعزیری موجب محرومیت از حقوق اجتماعی نمی شود.
7–1) کیفیت اسقاط شرط مهلت درخصوص اعاده حیثیت: ازمجموع مقرّرات مربوط به کیفرهای اصلی، تکمیلی و تبعی و عفو آنها، چنین استنباط می شود که در شرایطی که محکوم علیه خدمات ارزنده ای برای مملکت انجام داده باشد قبول تقاضای اعاده ای حیثیت از طریق تصریح درحکم عفو، در اجرای تبصره4 ماده62 مکرر ق. م. ا. امکان پذیر و از تاریخ موافقت با عفو مزبور، از محکوم علیه اعاده حیثیت بعمل می آید.
2– شرایط شکلی اعادی حیثیت
آیین دادرسی خاصی درمورد اعاده ای حیثیت قضائی (غیرقهری) وجود ندارد ولی از مجموع مقرّرات می توان رعایت موارد زیر را توصیه نمود:
1–2) تقدیم تقاضانامه
1–3) تقاضای اعاده حیثیت قضایی توسط شخص محکوم علیه یا نماینده قانونی وی بعمل می آید. درصورت فوت محکوم علیه، انجام درخواست اعاده حیثیت ازطرف وراث قانونی قربانی اشتباهات قضائی نیز امکان پذیر است. مقتضی است قانونگذار، ازنظر احترام به آبرو و شئونات خانوادگی محکوم علیه، مهلت یک ساله ای را از تاریخ فوت که
تعقیبی تا انقضاء مواعد مذکوره به صدور حکم منتهی نشده باشد تعقیب موقوف خواهد شد.
الف – حداکثر مجازات مقرّر بیش از سه سال حبس یا جزای نقدی بیش از یک میلیون ریال با انقضاء مدت ده سال.
ب– حداکثر مجازات کمتر از سه سال حبس یا جزای نقدی تا یک میلیون ریال با انقضاء مدت پنج سال.

WWW.GHANONYAR.IR

ج – مجازات غیر از حبس یا جزای نقدی با انقضاء مدت سه سال.
تبصره – درمواردی که مجازات قانونی جرم حبس یا جزای نقدی یا شلاق یا هرسه باشد مدت حبس ملاک احتساب خواهد بود».
2. ماده 174 ق. آ. د. ع. ک.: «درموارد مذکوردرماده قبل هرگاه حکم صادر گردیده ولی اجرا نشده باشد پس از انقضای موارد مقرّردرهمان ماده از تاریخ قطعیت حکم، اجرای آن موفوف می گردد و در هر حال آثار تبعی حکم به قوت خود باقی خواهد ماند».

1–4) ممکن است افرادی درجریان ما وقع قرار گرفته و بخاطر داشته باشند، برای تقدیم درخواست اعاده حیثیت قربانیان اشتباهات قضایی پیش بینی نماید.
2–2) مرجع رسیدگی به درخواست
درخواست عاده حیثیت حسب مورد ، به رئیس حوزه قضائی یا دادستان محل اقامت محکوم علیه تقدیم می شود. در تقاضانامه تاریخ محکومیت و محل اقامت محکوم علیه پس از آزادی قید می شود. در پرونده، تصویر حکم محکومیت و اطلاعات مربوط به رفتار محکوم علیه در ایام تحمل حبس جمع آوری و اتخاذ تصمیم می شود. در صورتی که محکوم علیه واجد شرایط استفاده اعاده ی حیثیت باشد مراتب، اعلام و موضوع در سجل کیفری اعاده ی حیثیت شده ثبت و ضبط می گردد.
ب– اعاده حیثیت قانونی (یا قهری)
درموارد زیر اعاده حیثیت مستلزم درخواست نیست و زوال و اعاده حیثیت به حکم قانون صورت می گیرد.
1– ترک تکدی گری و ولگردی و اعاده اعتبار شهادت متکدی و ولگرد
جرم اشتغال به گدائی و ولگردان بودن موضوع ماده 712 ق. م. ا. است که می گوید. « هرکس تکدی یا کلاشی را پیشه خود قرار داده باشد و از این راه امرار معاش نماید یا ولگردی نماید، به حبس از یک تا سه ماه محکوم خواهد شد و چنانچه با وجود توان مالی مرتکب عمل فوق شود علاوه بر مجازات مذکور کلیه اموالی که از طریق تکدّی و کلاشی به دست آورده است مصادره خواهد شد».(1)
با احراز ارتکاب آنها و صدور حکم محکومیت قطعی، قاضی نمی تواند به شهادت شاهد به عنوان دلیل شرعی استناد نماید زیرا بند 8 ماده 155 ق. آ. د. ع. ک.:«عدم اشتغال به تکدی و ولگردی» را شرط صحّت و اعتبار شهادت دانسته است. تنها وقتی حیثیت اجتماعی متکدّی برای ادای شهادت اعاده می شود که تکدی گری را ترک نماید و یا ولگرد نیز در صدد تهیه کار بر آید و لزومی به صدور حکم اعاده حیثیت آنان با ترک رفتار مجرمانه نمی باشد. به همین ترتیب برابرتبصره3 ماده 155 قانون مزبور کسی که سابقه فسق یا اشتهار به فساد دارد چنانچه به منظور ادای شهادت توبه نماید تا احراز تغییر در اعمال او و اطمینان ازصلاحیت و عدالت وی شهادتش پذیرفته نمی شود.
2–زوال واعاده حیثیت در جرائم قابل گذشت بدون نیاز به صدور حکم
1. ولگرد، حالت وموقعیت کسانی است که وسیله معاش معلوم ندارند و از روی بی قیدی و تنبلی در صدد تهیه کار برای خود برنمی آیند (با توجه به ماده273 ق. م. ع. الحاقی مصوّب 1322).

گذشت محکوم له در بعضی جرائم (تعزیری) مانند گذشت شاکی بعد از صدور حکم قطعی حبس در جرم صدور چک پرداخت نشدنی موجب سقوط اجرای حکم می گردد و محکوم علیه فقط ملزم به پرداخت مبلغی معادل یک سوم جزای نقدی مقرّر

WWW.GHANONYAR.IR

درحکم (موضوع) ماده 12 قانون صدور چک اصلاحی 1372) می گردد. لذا اجرای حکم متوقف و محکوم علیه به اعاده حیثیت نائل می گردد.

2– زوال و اعاده ی حیثیت (و اعتبار) در امور تجاری

(اول) درمقابل اصطلاح « اعاده حیثیت » در امور کیفری، اصطلاح « اعاده اعتبار» در امور تجاری به کار برده می شود. برابر ماده 575 ق. ت. مصوّب 1321311 (با اصلاحات بعدی) ورشکستگان به تقلب و هم چنین اشخاصی که برای سرقت یا کلاهبرداری یا خیانت در امانت محکوم شده اند، مادامی که از جنبه جزائی اعاده ای حیثیت نکرده اند نمی توانند از جنبه تجاری اعاده ی اعتبار کنند.

(دوم) محرومیت اشخاص از انتخاب به مدیریت شرکت: برابر ماده 111 لایحه قانونی اصلاح قسمتی از ق. ت. (مصوّب 24121347 کمیسیون خاص مشترک مجلسین) اشخاص ذیل نمی توانند به مدیریت شرکت انتخاب شوند:

«1 – محجورین وکسانیک هحکم ورشکستگی آنها صادر شده است.

2– کسانی که به علت ارتکاب جنایت یا یکی از جنحه های ذیل به موجب حکم قطعی از حقوق اجتماعی کلاً یا بعضاً محروم شده باشند در مدت محرومیت: « سرقت – خیانت در امانت– کلاهبرداری و جنحه هایی که به موجب قانون در حکم خیانت در امانت یا کلاهبرداری شناخته شده است – اختلاس – تدلیس – تصرف غیرقانونی در اموال عمومی.»

4– نحوه اعاده ی حیثیت وجبران ضرر وزیانهای مادی و معنوی

زیانهای ناشی از هتک حیثیت وارده به افراد درشرایطی که محکوم علیه، قربانی مقرّرات حاکم بر جامعه سات وبا محکومیت وی و اجرای حکم اعم از اینکه علت آن ارتکاب جرم باشد یا اشتباه قضایی به دو صورت ظاهر می شود ضرر و زیان مادی و ضرر و زیان معنوی.

(1) ضرر و زیان مادّی – گاه زیانهای وارده مادی است که با توسل به کارشناس دادگاه می تواند حکم به جبران ضرر و زیان مادی را صادر نماید.

(2) ضرر و زیان معنوی – دادگاه می تواند در مورد زوال حیثیت محکوم علیه قربانی اشتباه قضایی، طبق قسمت اخیر ماده 58 ق. م. ا. اقدام نماید که می گوید: «... و در موارد ضرر معنوی چنانچه تقصیر یا اشتباه قاضی موجب هتک حیثیت از کسی گردد باید نسبت به اعاده حیثیت او اقدام شود». قانون مزبور در پیرو اصل171 ق. ا. تصویب شده که در مقدمه بحث بیان شده است. اقداماتی از قبیل انتشار حکم برائت و ما وقع در

روزنامه ها و جرائد و اعلام حکم ازطریق صدا و سیما و الزام به عذر خواهی، از طرق جبران ضرر و زیانهای معنوی است.

قانوناً، برابر بندهای 1و2 ق. آ. د. ع. ک. ضرر و زیان های قابل مطالبه عبارت است از:

1– ضرر و زیان های مادّی که در نتیجه ارتکاب جرم حاصل شده است.

2– عدم النفع و یامنافعی که ممکن الحصول بوده و در اثر ارتکاب جرم، مدعی خصوصی از آن محروم و متضرر می شود.

ضرر و زیان معنوی در ماده 9 قانون آئین دادرسی کیفری سابق مطرح گردیده. ماده 9 قانون مزبور می گوید: « ضرر و زیان معنوی عبارت است از کسر حیثیت یا اعتبار اشخاص یا صدمات روحی» که آنهم با توجه به ماده 308 ق. آ. د. ع. ک. لاحق ملغی شده است. نهایتاً مواد 1 و2 و9 و10 قانون مسئولیت مدنی جبران ضرر و خسارات مادی و معنوی را درموارد مختلف مورد توجه قرار داده است.

اکنون قمست اخیر مادّه 58 ق. م. ا. صراحتاً می گوید: «در موارد ضرر معنوی چنانچه تقصیر یا اشتباه قاضی، موجب هتک حیثیت از کسی گردد، باید نسبت به اعاده حیثیت او اقدام شود».

نتیجه گیری و پیشنهاد:

WWW.GHANONYAR.IR

موضوع اعاده ای حیثیت و جبران زیانهای مادی و معنوی قربانیان احکام جزائی مبتنی براشتباه قضائی و نهایتاً برائت آنان، از امور مهم دستگاه قضایی است که عملاً کمتر به آن توجه می شود. در حالیکه اگر هزاران گناهکار بی کیفر بمانند بهتر است از آنکه بیگناهی برخلاف حق به کیفر برسد. حتّی به محکومین عادی واقعاً مرتکب جرم که از دیدگاه جرم شناسی، عوامل درونی و بیرونی آنان را به ارتکاب جرم کشانده است باید جامعه قصور خود را تأمین معاش و مایحتاج مادی و روحی افراد بپذیرد. قانونگذار باید در مورد اعاده حیثیت افراد حذف سابقه محکومیت از سجل کیفری کسانی که به اعاده حیثیت نائل گردیده اند مقرّرات واضح و روشنی را تصویب کند. بطوری که زمینه طرح شکایات مغرضانه و بی اساس ازمیان برود و درصورت طرح چنین شکایاتی از افراد به طرق شایسته و مناسب اعاده ی حیثیت بعمل آید. و شاید بتوان با صدور هر حکم برائت، موجبات اعاده حیثیت قانونی و الزامی متهم را درجرائم مهم در آینده فراهم نمود.

تهیه کننده:بهنام اسدی

دانشجوی مقطع کارشناسی ارشد

((گرایش حقوق خصوصی))

دانشکده تحصیلات تکمیلی کرمانشاه

مدیر سایت جامع کتب و مقالات و جزوات حقوقی در تمام مقاطع

زمستان 1391

www.ghanonyar.ir

WWW.GHANONYAR.IR