



صاحب امتیاز:

سازمان قضایی نیروهای مسلح

مدیر مسئول و سردبیر: دکتر محمد مصدق

مدیر اجرایی: مهدی کوکی

ویراستار علمی و ادبی: دکتر فرزاد جهانی

امور مشترکین و توزیع: زهرا پهلوان

امور رایانه و مقالات: فاطمه ضیائی

گرافیک: سید حشمت الله پناهی

توزیع، لیتوگرافی و چاپ: مؤسسه اطلاعات

آراء نویسندگان الزاماً دیدگاه مجله نیست.

دادرسی مجاز به تلخیص مقالات است.

نقل و برداشت مطالب با ذکر منبع بلامانع است.

مقالات رسیده مسترد نمی شود.

مقالات ارسالی تایپ شده باشد.

آدرس: تهران، خیابان شریعتی، نرسیده به چهارراه

شهید قدوسی (قصر)، سازمان قضایی نیروهای مسلح

صندوق پستی ۱۳۱۵-۱۶۷۶۵

تلفن دفتر مرکزی: ۸۲۹۰۲۵۷۷ - ۸۸۴۷۲۳۸۰

دورنگار: ۸۲۹۰۲۵۷۸

WWW.IMJ.ir

E-mail: dadrasi2010@Yahoo.com

* اندیشه ها

- سبب النبی و احکام آن از منظر قانون مجازات اسلامی... (حجت الاسلام والمسلمین دکتر محمد مصدق)..... ۳
- تناسب مجازات با جرم در نظام قضایی اسلام (حجت الاسلام والمسلمین محمد سلیمی)..... ۱۰
- یکصد و بیست عبارت، اشاره و قاعده اصولی... (دکتر امیر مرادی)..... ۱۵
- جایگزین های نوین حبس؛ بیم ها و امیدها (فرزاد حاتم زاده)..... ۲۱
- موارد خدشه بر نظم عمومی در قانون مجازات اسلامی (رحیم رحیمی میلانی)..... ۲۹
- مروری بر جرایم علیه محیط زیست در قانون مجازات اسلامی (حسین مهدوی - ولی شیرپور)..... ۳۵
- بررسی جرایم ارتشا و اخذ پورسانت... (سید یاسر شریفی قلعه سری - کیوان ابراهیمی ارمی)..... ۳۹
- اثبات جرایم با شیوه های نوین پزشکی (فاطمه نوری)..... ۴۵
- اهمیت حقوق شهروندی و نقش ویژگی های اخلاقی و اجتماعی... (حمید پور عیسی)..... ۵۲
- بررسی سرقتی و حق کسب و پیشه و تجارت در حقوق ایران (غلامعلی اورنگیان)..... ۵۷
- آشنایی با اصطلاحات حقوقی باباز خوانی جنایت های واقعی (میترا اسماعیلی - حمید معظمی)..... ۶۶

* رویه قضایی

- آرای وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور..... ۷۰
- نظرات مشورتی اداره ی حقوقی قوه قضاییه..... ۷۲
- نظرات مشورتی اداره ی حقوقی سازمان قضایی نیروهای مسلح..... ۷۴

* حقوق برای همه

- در مسیر سبز انتظار فرج..... ۷۶
- آشنایی با حقوق شهروندی..... ۷۸
- اگر شما قاضی این پرونده بودید، چگونه رأی می دادید؟..... ۸۰
- جدول (اصغر فراهانی)..... ۸۱

* فرهنگی

- با داوطلبان آزمون های حقوقی - قضایی..... ۸۲
- الگوهای رفتاری امام علی (ع) و نظارت مردمی..... ۸۴
- داستان: «قتلگاه» (قهرمان مرادی)..... ۸۶

* آیت الله محمد یزدی

* حجت الاسلام والمسلمین شکر الله بهرامی

* حجت الاسلام والمسلمین محمد کاظم بهرامی

* حجت الاسلام والمسلمین محمد نیازی

* حجت الاسلام والمسلمین دکتر محمد مصدق

* حجت الاسلام والمسلمین احمد شفیعی

* حجت الاسلام والمسلمین علی شوشتری

* دکتر حسین میر محمد صادقی

* دکتر سید محمد حسینی

* دکتر محمد جواد صفار

* دکتر سام سواد کوهی فر

* دکتر حمید دلیر

* دکتر جعفر صادق منش

* دکتر محمد رضا یزدانیان

اعضای هیئت تحریر

می فرمایند: «إذا أَرَادَ اللَّهُ بِقَوْمٍ خَيْرًا وَلَّى عَلَيْهِمْ حُلَمَاءَ هُمْ وَ قَضَى بَيْنَهُمْ عِلْمَانَهُمْ وَ جَعَلَ الْمَالَ فِي سَمَحَتِهِمْ وَإِذَا أَرَادَ بِقَوْمٍ شَرًّا وَلَّى عَلَيْهِمْ سَفَهَاءَهُمْ وَ قَضَى بَيْنَهُمْ جَهَالَهُمْ وَ جَعَلَ الْمَالَ فِي بَخْلَانِهِمْ؛ وَ قَتَى خَدَّاءَ وَ بَرَى قَوْمِي نِيكِي خَوَّاهُ خَرْدَمَنْدَانِشَان رَا بَرِ أَنْهَا فَرْمَانِروا سَازد وَ دَانِشْمَنْدَانِشَان مِيَانِ أَنْهَا قِضَاوَت كَنْد وَ مَال رَا بَه دَسْت بَخْشَنْدِگَان دَهْد وَ وَ قَتَى بَرَى قَوْمِي بَدِي خَوَّاهُ سَفِيهَانِشَان رَا بَرِ أَنْهَا فَرْمَانِروا سَازد وَ نَادَانِشَان مِيَانِ أَنْهَا قِضَاوَت كَنْد وَ مَال رَا بَه دَسْت بَخْلَانِشَان دَهْد» (نهج الفصاحه). پیامبر اکرم (صلی الله علیه و آله و سلم) می فرمایند: «مَنْ حَكَمَ بَيْنَ اثْنَيْنِ تَحَاكَمَا إِلَيْهِ فَلَمْ يَقْضِ بَيْنَهُمَا بِالْحَقِّ فَلَعْنَهُ اللَّهُ؛ هَر كَه مِيَانِ دُو كَس كَه دَاوَرِي بَدُو بَرَنْد، دَاوَرِي كَنْد وَ بَه حَقِّ مِيَانِشَان قِضَاوَت نَكَنْد لَعْنَتِ خُدا بَرِ اَوْ بَاد» (نهج الفصاحه). و می فرمایند: قاضیان فی النار و قاض فی الجنة: قاض عرف الحق قضا فی الجنة، و قاض عرف الحق فجار متعمداً أو قضا فی غیر علم فهما فی النار؛ دُو قاضی در جهنم اند و قاضی ای در بهشت است: قاضی ای که حق را بشناسد و بدان حکم کند در بهشت است، و قاضی ای که حق را بشناسد و دانسته منحرف شود، یا ندانسته قضاوت کند هر دو در جهنم اند» (نهج الفصاحه).

روایات مذکور تنها بخش اندکی از روایات منقول از پیامبر اسلام است و ذکر تمام روایات مربوط به قضا و قضاوت از منظر پیامبر اسلام در این مقال نمی گنجد. با این وجود از همین تعداد روایات می توان اصول کلی را استخراج نمود. اول اینکه قضات باید از بین دانشمندان انتخاب شوند. ثانیاً هدف اصلی قضاوت عدالت است و تنها اهتمام قاضی باید عدالت باشد. ثالثاً قاضی در برخورد با طرفین باید برابری را رعایت کند. رابعاً قاضی دانشمند که مجری عدالت بوده و برابری را رعایت می کند و ظلم روا نمی دارد، بهترین مردم است. واقعاً این پرسش مطرح می شود که آیا سعادتی بالاتر از این می تواند نصیب انسان گردد که مصداق این روایات شود؟ توجه به این روایات از یک سو مسؤولیت قضات را خطیر می سازد و از سوی دیگر مسؤولیت دستگاه قضایی را دو چندان می سازد. دستگاه قضایی وظیفه تحقق چنین قضاوتی را دارد و تنها در صورت رعایت این مؤلفه هاست که وصف اسلامی بودن آن محقق می شود. مردم بایستی عدالت و برابری و وجود قضات عالم و عادل را در کرسی قضاوت لمس کنند تا به عدالت اسلامی امیدوار و باورمند شوند.

هفدهم ربیع الاول سالروز میلاد مبارک پیامبر اسلام (صلی الله علیه و آله و سلم) و آغاز هفته وحدت است. آنچه مورد توافق کلیه فرق و مذاهب اسلامی می باشد، آن است که پیامبر گرامی اسلام اسوه حسنه و انسان کامل است و هدف نهایی بعثت ایشان نهادینه کردن موازین عالی اخلاقی و کمال انسانی است. حیات پربار پیامبر دارای جلوه های متنوع فردی و اجتماعی است و در هر یک از این ابعاد، ایشان به تمام معنا اسوه بوده اند. رسول اکرم (ص) به عنوان بنیانگذار اولین حکومت اسلامی در واقع بنیانگذار قضای اسلامی نیز هستند؛ زیرا رکن اساسی حکومت، قضاوت و داوری است. روایات منقول از آن بزرگوار، مبین جایگاه خطیر قضاوت است؛ ایشان فرمودند: «مَا مِنْ قَاضٍ مِنْ قُضَاةِ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا وَمَعَهُ مَلَكَانِ يُسَدِّدَانِهِ إِلَى الْحَقِّ مَا لَمْ يَرِدْ غَيْرُهُ، فَإِذَا أَرَادَ غَيْرَهُ وَجَارَ مُتَعَمِّدًا تَبَّرَ مِنْهُ الْمَلَكَانِ وَ وَكَلَاهُ إِلَى نَفْسِهِ؛ هَيْج قَاضِي ای از قاضیان مسلمانان نیست، مگر اینکه دو فرشته با او بند و تازمانی که خواهان حقیقت باشد، او را به سوی آن راهنمایی می کنند. اما هرگاه در پی حقیقت نبود و عمدتاً ستم و حق کشی کرد، آن دو فرشته از او بیزاری می جویند و وی را به خودش وا می گذارند» (کنز العمال: ۱۴۹۹۳) و فرمودند: «مَنْ ابْتُلِيَ بِالْقَضَاءِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ فَلْيَعْدِلْ بَيْنَهُمْ فِي لَحْظَةٍ وَإِشَارَةٍ وَمَقْعَدِهِ وَمَجْلِسِهِ؛ هَر كَه بَه دَاوَرِي كَرْدَن مِيَانِ مُسْلِمَانَانِ مُبْتَلَا شُود، بَايْدِ دَر نَگاهَا وَ اَشَارَه كَرْدَن هَا وَ جَاي نَشِسْتَن وَ نَحْوَه نَشِسْتَن خُود نَسَبْت بَه أَنْهَا يَكْسَان رِفْتَار كَنْد» (کنز العمال: ۱۵۰۳۲) منتخب میزان الحکمه: ۴۷۰) و فرمودند: «اللَّهُ مَعَ الْقَاضِي مَا لَمْ يَجْرِ فَإِذَا جَارَ تَخَلَّى اللَّهُ عَنْهُ وَ لَزِمَهُ الشَّيْطَانُ؛ خَدَاوَنْد يَار قَاضِي اسْتِ تَا مَوْقَعِي كَه سَتَم نَكَنْد، وَ قَتِي سَتَم كَرْد خُدا اَو رَا رَهَا مِي كَنْد وَ شَيْطَان قَرِينِ اَو مِي شُود». همچنين می فرمایند: «إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْعَدْلَ أَنْ يَكُونَ سَهْلَ الْبَيْعِ وَ سَهْلَ الشَّرَاءِ وَ سَهْلَ الْقَضَاءِ وَ سَهْلَ الْاِقْتِضَاءِ؛ خَدَاوَنْد بَنْدِه ای را که در خرید و فروش و قضاوت و پذیرش قضاوت آسان گیر باشد دوست دارد». و می فرمایند: «ذَا حَكَمْتُمْ فَأَعْدِلُوا وَإِذَا قُلْتُمْ فَأَحْسِنُوا فَإِنَّ اللَّهَ مُحْسِنٌ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ؛ هَر گاه قِضاوَت مِي كَنِيد، عَادِلَانَه قِضاوَت كَنِيد وَ هَر گاه سَخْن مِي گُوِييد، نِيكو بگوِييد، زِيَرَا خَدَاوَنْد نِيكو كار اسْت وَ نِيكو كارَان رَا دُوسْت دَارْد» (نهج الفصاحه، ح ۲۰). و فرمودند: «خَيْرُ النَّاسِ قِضَاةُ الْحَقِّ؛ بَهْتَرِيْن مَرْدَم كَسَانِي هَسْتَنْد كَه بَه حَق قِضاوَت كَنْد» (بحار الانوار، ج ۱۰۴، ص ۲۶۶، ح ۲۰) و

سبّ النبی و احکام آن

از منظر قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲

بارویکرد کاربردی

قسمت ششم

حجت الاسلام والمسلمین دکتر محمد مصدق، مدرس دانشگاه و معاون قضایی و حقوقی سازمان قضایی نیروهای مسلح



مقدمه

مربوط را در نه فصل تنظیم کرده است. در شماره‌های پیشین، شش مورد از آنها را مورد بحث قرار دادیم اینک در این شماره، موضوع «سبّ النبی» را که قانون‌گذار در مواد ۲۶۲ و ۲۶۳ این قانون پیش‌بینی کرده است، با رویکرد کاربردی مورد بحث قرار می‌دهیم.

تعداد جرایم مستوجب مجازات حد که در منابع فقهی ذکر شده است بین فقها مورد اختلاف است
قانون‌گذار، در بخش دوم از کتاب دوم قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ تعداد این جرایم را دوازده مورد ذکر کرده و مواد

فصل پنجم - سب نبی

سب در فرهنگ لغات در معانی دشنام، فحش و ناسزا استعمال شده است.^(۱) و در اصطلاح، عبارت است از رفتاری ضد شرف که از طریق ناسزاگویی محقق می‌شود و اخص از توهین محسوب می‌گردد.^(۲) منظور از اخص بودن آن است که هر توهینی، سب محسوب نمی‌شود ولیکن هر سبی توهین هم هست.

سب النبی حسب مورد به عنوان یکی از صور خاص بزه توهین یا قذف محسوب می‌شود. رابطه بین سب و قذف، عام و خاص مطلق است زیرا هر قذفی سب هم هست ولیکن برخی از موارد سب قذف نیست.

در کتاب قاموس قرآن در خصوص معنای سب چنین وارد شده است:

«سب عبارت است از «دشنام» و در صحاح آمده «السَّبُّ: الشَّتْمُ» راغب و اقرب آن را دشنام در دناک و سخت گفته‌اند (و لَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ...)^(۳) مراد از «الَّذِينَ» در آیه فوق، معبودها و فاعل «يَدْعُونَ» مشرکان است یعنی معبودهای مشرکان را دشنام نگویند آنها هم از روی جهل خدا را که معبود شماست دشنام گویند. در مجمع از قتاده نقل شده: مسلمانان بتهای مشرکان را دشنام می‌دادند خدا از این کار نهی کرد مبدا که آنها خدا را از روی جهالت ناسزا گویند. مبنای شرعی حرمت سب النبی روایات متواتری است که در ذیل به دو نمونه، اشاره می‌کنیم:

امام صادق (ع) فرموده است: «پدرم به من خبر داد که رسول خدا (ص) فرمود: مردم نسبت به من برابرند، هر که نشنود

سب در فرهنگ لغات در معانی دشنام، فحش و ناسزا استعمال شده است و در اصطلاح، عبارت است از رفتاری ضد شرف که از طریق ناسزاگویی محقق می‌شود و اخص از توهین محسوب می‌گردد. منظور از اخص بودن آن است که هر توهینی، سب محسوب نمی‌شود ولیکن هر سبی توهین هم هست.

کسی مرا به بدی یاد می‌کند، بر او واجب است که دشنام دهنده مرا بکشد و به حاکم رجوع نکند. و بر حاکم واجب است که در صورت مراجعه به او اهانت کننده به مرا بکشد».^(۴)

همچنین از آن حضرت درباره کسی که به حضرت علی (ع) ناسزا می‌گوید و از آن حضرت برائت می‌جوید، پرسیده شد، آن حضرت در پاسخ چنین فرموده‌اند: «به خدا سوگند خون او مباح است. البته هزار تن از ایشان ارزش یک تن از شما را ندارد، (پس اگر خطری شما را تهدید می‌کرد) او را رها سازید».^(۵)

در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰، باب جداگانه‌ای به سب النبی اختصاص داده نشده بود و حتی در ضمن باب قذف نیز به این مهم اشاره‌ای صورت نگرفته بود. قانون جدید مجازات اسلامی با یک نوآوری بسیار مطلوب و پس از اتمام فصل مربوط به قذف، در فصلی مجزا تحت عنوان «فصل پنجم - سب النبی» موضوع ناسزاگویی به پیامبران الهی و ائمه اطهار را به عنوان حدی

مستقل جرم‌انگاری کرده است. این فصل، جمعاً دو ماده (۲۶۲ و ۲۶۳) دارد. لازم به ذکر است که در اکثر کتب فقهی نیز قسمتی مستقل به بحث سب النبی اختصاص داده شده است. ماده‌ی ۲۶۲: «هر کس پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله و سلم و یا هر یک از انبیاء عظام الهی را دشنام دهد یا قذف کند، سب النبی است و به اعدام محکوم می‌شود.

تبصره - قذف هر یک از ائمه معصومین علیهم السلام و یا حضرت فاطمه زهرا سلام الله علیها یا دشنام به ایشان در حکم سب نبی است».

پیشینه‌ی تقنینی:

ماده‌ی ۲۶۲ این قانون، در کتاب حدود قانون سابق، فاقد سابقه تقنینی است ولیکن ماده‌ی ۵۱۳ کتاب تعزیرات، حکمی مشابه حکم مقرر در ماده‌ی ۲۶۲ پیش‌بینی نموده است. این ماده چنین مقرر داشته است:

«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 سب النبی باشد اعدام می‌شود و در غیر این صورت، به حبس از یک تا پنج سال محکوم خواهد شد».

ماده‌ی ۲۶ قانون مطبوعات نیز حکم مشابه دیگری به این صورت تقنین نموده است: «هر کس به وسیله مطبوعات به دین مبین اسلام و مقدسات آن اهانت کند، در صورتی که به ارتداد منجر شود، حکم در حق وی صادر و اجرا و اگر به ارتداد نینجامد، طبق نظر حاکم شرع براساس قانون تعزیرات با وی رفتار خواهد شد».

نکات مربوط به این ماده:

۱- این ماده در مقام جرم‌انگاری دشنام یا قذف نسبت به پیامبر اعظم صلی الله علیه و آله و سلم، تمامی انبیاء عظام الهی، ائمه معصومین علیهم السلام و نیز حضرت فاطمه زهرا سلام الله علیها می‌باشد. مطابق این ماده مجازات قاذف و دشنام دهنده، سلب حیات است.

۲- دشنام و قذف با مطلق رفتار اعم از لفظ یا کتابت، محقق می‌شود و منحصر به الفاظ نمی‌باشد بنابراین، همان گونه که ممکن است دشنام یا قذف موضوع این ماده به بیان الفاظ محقق گردد، امکان تحقق با نوشتن (اعم از الکترونیکی و غیر الکترونیکی) نیز وجود دارد.

۳- در خصوص حدود و ثغور مقصود مقنن از انبیاء عظام الهی اختلاف نظر وجود دارد. برخی از حقوق دانان اعتقاد دارند که انبیاء عظام الهی صرفاً شامل یکصد نفر پیامبری می‌شود که به آنها در قرآن کریم اشاره رفته است.^(۶) اما به نظر می‌رسد با عنایت به تفسیر ادبی، مقصود از این تعبیر قانون‌گذار، تمامی انبیاء الهی است (اعم از آنان که صاحب شریعت و کتاب بوده‌اند و همچنین اعم از آنها) که نام ایشان در قرآن مجید آمده است (یا نه) و استفاده از واژه «عظام» در واقع به جهت تکریم و تعظیم جایگاه والای ایشان است.

۴- سوال: آیا بین ماده‌ی ۲۶۲ این قانون و ماده‌ی ۵۱۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵^(۷) تعارض وجود دارد؟

پاسخ: به نظر می‌رسد که میان این ماده و ماده‌ی ۵۱۳ کتاب تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ هیچ گونه تعارضی وجود ندارد با این توضیح که در این خصوص چند صورت متصور است:

الف) چنانچه مرتکب، دشنام دهد یا قذف کند، مجازات وی، اعدام است و مشمول ماده‌ی ۲۶۲ می‌باشد.

ب) اگر مرتکب، به مقدسات اسلام ... اهانت نماید چنانچه مشمول حکم سباب‌النبی باشد مجازات او اعدام و مشمول ماده‌ی ۵۱۳ قانون تعزیرات می‌باشد.

پ) اگر مرتکب، به مقدسات اسلام توهین کند و مشمول حکم سباب‌النبی نباشد، حسب مورد می‌تواند مشمول ماده‌ی قانون تعزیرات ۵۱۳ یا تبصره ماده‌ی ۲۶۳ این قانون قرار گیرد.

۵- منظور قانون‌گذار از مقدسات اسلام خیلی روشن و شفاف نیست. به نظر می‌رسد که اگر اهانت، نسبت به شخصیت یا کتاب یا ضروریات دین صورت گرفته باشد مانند اینکه کسی

این موضوع که مسیحیان و سایر ادیان مصرف مسکرات را حلال می‌دانند، مربوط به اصل ادیان آسمانی نیست، چرا که در خصوص حرمت شراب در تورات و انجیل مستنداتی وجود دارد که به وضوح نشان می‌دهد در شریعت آنها نیز حرمت شراب وارد شده است.

به قرآن اهانت کند یا هر رفتار دیگری که با لحاظ موازین فقهی، اهانت به اساس اسلام تلقی شود، مرتکب، مشمول مجازات ماده‌ی ۵۱۳ خواهد بود. ۶- سوال) سب خداوند یا دین اسلام یا

سب مذهب تشیع چه حکمی دارد؟ پاسخ: برخی از فقها^(۸) در مقام پاسخ به این سؤال، فرموده‌اند: هرگاه سب با اراده جدی و واقعی باشد حکم آن قتل است.^(۹)

ماده‌ی ۲۶۳: «هرگاه متهم به سب، ادعاء نماید که اظهارات وی از روی اکراه، غفلت، سهو یا در حالت مستی یا غضب یا سبق لسان یا بدون توجه به معانی کلمات و یا نقل قول از دیگری بوده است، سباب‌النبی محسوب نمی‌شود.»

تبصره- هرگاه سب در حالت مستی یا غضب یا به نقل از دیگری باشد و صدق اهانت کند، موجب تعزیر تا هفتاد و چهار ضربه شلاق است.»

پیشینه‌ی تقنینی:

این ماده و تبصره آن در قانون سابق فاقد سابقه تقنینی است و از تاسیسات این قانون محسوب می‌گردد. البته مفاد این ماده در ماده‌ی ۲۱۸^(۱۰) این قانون و در فصل مربوط به مواد عمومی مربوط به کتاب حدود نیز، پیش‌بینی شده است.

نکات مربوط به این ماده:

۱- مبنای شرعی این ماده، علاوه بر قاعده «تدرأ الحدود بالشبهات» و لزوم حمل حدود الهی بر تخفیف و مسامحه، روایات می‌باشد. از جمله این روایات، روایتی است که حضرت علی (ع) در مورد رفتار مسلمان چنین فرموده‌اند: «ضع أمر أخیک علی أحسنه: رفتار بردارت را بر وجه خوب تعبیر کن».^(۱۱)

۲- مطابق این ماده چنانچه شخصی متهم به سب‌نبی باشد و ادعا کند که قصد این امر را نداشته یا مختار نبوده است یا از روی اشتباه و فراموشی چنین رفتاری صورت گرفته یا به واسطه سبق لسان (اشتباه لفظی



یا افتادن کلامی در بیان) چنین نسبتی داده است، حد از او ساقط می شود و هیچ مجازات تعزیری جایگزین آن نمی گردد و چنانچه متهم ادعا کند که در هنگام انتساب، مست بوده یا عصبانی بوده یا به نقل قول از دیگری آن نسبت را بیان کرده است، حد از او ساقط می شود و چنانچه به رفتار او صدق اهانت نماید (یعنی به قضاوت عرف رفتار ارتكابی و هن آمیز و موجب تحقیر و تخفیف جایگاه و شخصیت محسوب شود)، تعزیر تا هفتاد و چهار ضربه شلاق جایگزین حد ساقط شده خواهد شد.

۳- مستفاد از این ماده آن است که صرف ادعای مرتکب مبنی بر اینکه اظهارات وی از روی اکراه، غفلت، سهویا در حالت مستی یا غضب یا سبق لسان یا بدون توجه به معانی کلمات و یا نقل قول از دیگری بوده است، موجب سقوط حد می شود و نیازی به وجود احتمال صدق گفتار مدعی وجود ندارد درحالی که براساس ماده ۲۱۸ همین قانون برای سقوط حد احتمال صدق گفتار وی شرط است. به نظر می رسد که در فرض موضوع این ماده همیشه احتمال صدق گفتار مدعی مفروض است.

۴- مطابق ماده ۵۱۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵، چنانچه شخصی به مقدسات اسلام توهین کند و مشمول حکم ساب النبی نباشد، به حبس از یک تا پنج سال محکوم می شود درحالی که اگر همین شخص به پیامبر عظیم الشان اسلام (ص) (که از بزرگترین مقدسات اسلام است) دشنام دهد سپس ادعای عصبانیت نماید، فقط به تا ۷۴ ضربه شلاق محکوم می شود. به نظر می رسد تناسب جرم و مجازات در این دو مورد رعایت نشده است.

فصل ششم - مصرف مسکر

از جمله گناهانی که در دین مبین اسلام نسبت به آن به عنوان زائل کننده عقل اشاره شده است، مصرف مسکرات می باشد. در حرمت این رفتار، همین بس که عقل سلیم گواهی می دهد نباید مرتکب رفتاری شد که بزرگترین نعمت الهی (که همانا عقل است و فارق میان انسان و بهائم محسوب می شود) را از انسان سلب نماید. با وجود گواهی عقل، شرع نیز به صورت مستمر و مؤکد، به حرمت این رفتار اشاره نموده است (ما حکم به العقل، حکم به الشرع و ما حکم به الشرع، حکم به العقل). قرآن مجید راجع به تحریم خمر زمینه سازی کرده و مردم را به تدریج آماده پذیرش این حکم نموده است و گرنه در اصل دین، شراب همواره حرام بوده است. خداوند حکیم در قرآن در حرمت این رفتار چنین فرموده است:

«...يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ...» (۱۳)؛ از تو درباره حکم شراب و قمار می پرسند، بگو در آن دو گناهی بزرگ نهفته است و برای مردم منافعی دارند، اما مضار آنها بیش از منافعشان است...».

«یا ایها الذین آمنوا إنما الخمر والمیسر و الأنصاب و الأزلام رجس من عمل الشیطان فأجتنبوه لعلکم تفلحون» (۱۳) ای کسانی که ایمان آورده اید، شراب و قمار و بتها و گرو بندی با تیرها ناپاکی و عمل شیطان است، از آن پرهیزید تا رستگار شوید».

«إنما یرید الشیطان أن یوقع بینکم العداوة و الیغضا فی الخمر و المیسر و یصدکم عن ذکر الله و عن الصلاة فهل أنتم متنبهون» (۱۴) جز این نمی باشد که شیطان قصد دارد با شراب و قمار در میان شما دشمنی و کینه اندازد و از یاد خدا و نماز غافل کند، آیا اجتناب نمی نمایید؟»

همچنین در روایات متواتر، به حرمت مصرف مسکر تصریح شده است. از جمله اینکه امام صادق (ع) در روایتی صحیح، شراب را سرچشمه تمامی گناهان معرفی کرده است. آن حضرت در روایت صحیح دیگری، فرموده اند شراب خمر هیچ گاه وارد بهشت نخواهد شد. فقه های تمامی فرق نیز بر حرمت مصرف مسکرات اجماع دارند و هیچ مخالفی در میان آنها به چشم نخورده است. (۱۵)

از امام باقر علیه السلام نقل شده است: (۱۶) خداوند هیچ پیامبری نفرستاد مگر آنکه در علم خدا بود که اگر دین او کامل شود خمر را در دین او تحریم کند. خمر پیوسته حرام بوده است مردم فقط از خصلتی به خصلتی نقل می شوند و اگر همه احکام دین یکبار بر مردم حمل می شد بدین نمی رسیدند راوی گفت: امام علیه السلام فرمود کسی ارفاق کننده تر از خدا نیست و از رفق خداست که مردم را از خصلتی به خصلتی نقل می کند و اگر همه ای احکام یکدفعه بر مردم بار می شد به هلاکت می افتادند.

همچنین نقل شده است از علی بن یقطین که: (۱۷)

«مهدی خلیفه عباسی از حضرت موسی بن جعفر علیه السلام پرسید: آیا شراب در کتاب خدا حرام است یا فقط از آن نهی شده است؟ امام علیه السلام فرمود: شراب در کتاب خدا حرام است. گفت در کدام محل از کتاب خدا تحریم شده است یا؟ فرمود: قول خدا إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّي الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَّنَ وَ الْإِثْمَ وَ الْبَغْيَ بِغَيْرِ الْحَقِّ وَ اِثْمٌ، بعینه همان خمر است خدا در محل دیگر فرموده: يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا فَاِذَا ثَمَّ در کتاب خدا آن شراب و

قمار است و اثم آنها از نفعشان بیشتر است. مهدی گفت: ای علی بن یقطین این فتوای هاشمیه است. علی بن یقطین می گوید به او گفتم: راست گفتی یا امیرالمؤمنین حمد خدایی راسزاست که این علم را از شما اهل بیت خارج نکرده است. علی بن یقطین می گوید: به خدا قسم مهدی صبر نکرد تا گفت: راست گفتی ای رافضی.^(۱۸)

شایان ذکر است این موضوع که مسیحیان و سایر ادیان مصرف مسکرات را حلال می دانند، مربوط به اصل ادیان آسمانی نیست، چراکه در خصوص حرمت شراب در تورات و انجیل مستنداتی وجود دارد که به وضوح نشان می دهد در شریعت آنها نیز حرمت شراب وارد شده است. از جمله می توان به مواردی نظیر: انجیل لوقا باب اول بند ۱۵- امثال سلیمان باب ۲۰ بند ۱- کتاب اشیاء باب ۵۶ بند ۱۲- کتاب یوشع باب ۴ بند ۱۱ اشاره نمود.

قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ مواد ۱۶۵ الی ۱۸۲ را تحت عنوان «باب ششم - حد مسکر» به بیان موجبات حد مسکر، شرایط حد مسکر، کیفیت اجرای حد و شرایط سقوط حد مسکر یا عفو از آن، اختصاص داده بود، لیکن قانون جدید مجازات اسلامی صرفاً سه ماده و دو تبصره (۲۶۴ الی ۲۶۶) در فصل ششم از کتاب حدود تحت عنوان «مصرف مسکر» رابه بیان مقررات حاکم بر مصرف مسکرات پرداخته است. قانون جدید ضمن تغییر رکن مادی این جرم (ماده ۲۶۴) و اضافه نمودن یک حکم جدید (تبصره ماده ۲۶۶)، مقررات ناظر بر شرایط حد مسکر، کیفیت اجرای حد و شرایط سقوط حد مسکر یا عفو از آن رابه جهت ذکر آنها در قسمت کلیات و مواد عمومی، حذف کرده است.

ماده ۲۶۴: «مصرف مسکر از قبیل خوردن، تزریق و تدخین آن کم باشد یا زیاد، جامد باشد یا مایع، مست کند یا نکند، خالص باشد یا مخلوط به گونه ای که آن را از مسکر بودن خارج نکند، موجب حد است. تبصره- خوردن فقاع (آب جو مسکر) موجب حد است، هر چند مستی نیارد».

پیشینه ی تقنینی:

این ماده جایگزین ماده ۱۶۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ شده است که چنین مقرر نموده بود:

ماده ۲۶۳: «هرگاه متهم به سب، ادعاء نماید که اظهارات وی از روی اکراه، غفلت، سهو یا در حالت مستی یا غضب یا سبق لسان یا بدون توجه به معانی کلمات و یا نقل قول از دیگری بوده است، سب النبی محسوب نمی شود.

تبصره- هرگاه سب در حالت مستی یا غضب یا به نقل از دیگری باشد و صدق اهانت کند، موجب تعزیر تا هفتاد و چهار ضربه شلاق است».

«خوردن مسکر موجب حد است. اعم از آن که کم باشد یا زیاد، مست کند یا نکند، خالص یا مخلوط باشد، به حدی که آن را از مسکر بودن خارج نکند. تبصره ی ۱- آب جو در حکم شراب است، گرچه مست کننده نباشد و خوردن آن موجب حد است.

تبصره ی ۲- خوردن آب انگوری که خود

به جوش آمده یا به وسیله آتش یا آفتاب و مانند آن جوشانیده شده است، حرام است اما موجب حد نمی باشد».

نکات مربوط به این ماده:

۱- مبنای این ماده همان گونه که در مقدمه بیان شد، علاوه بر آیات قرآن کریم، روایات متواتر و اجماع فقها می باشد. ۲- این ماده در مقام بیان رکن مادی بزه مورد بحث که در واقع تفاوت میان ماده ۲۶۴ قانون جدید و ۱۶۵ قانون سابق است، می باشد. بدین توضیح که در زمان حاکمیت قانون سابق، رکن مادی این جرم عبارت بود از «خوردن مسکر»، بنابراین چنانچه شخصی مسکرات را از طریق تزریق استعمال می نمود، مطابق ماده ۱۶۵ قانون سابق قابل مجازات نبود. لیکن بر اساس قانون جدید، رکن مادی این جرم توسعه یافته و عبارت شده از «مصرف مسکر» که موارد غالب آن از باب تمثیل در ماده ۲۶۴ بیان شده که عبارتند از: خوردن، تزریق و تدخین (دود کشیدن).

۳- ملاک اعمال این ماده آن است که چیزی که مصرف شده، موجب ایجاد حالت اسکار در مصرف کننده شود و به هیچ وجه تفاوتی نمی کند که کم مصرف شده باشد یا زیاد، خالص باشد یا مخلوط با چیز دیگر (البته به شرط این که مخلوط بودن زائل کننده حالت اسکار نشود) و همچنین فرقی نمی کند که مایع باشد یا جامد یا گاز،^(۱۹) بلکه ملاک تنها آن است که مورد مصرف موجب ایجاد حالت سکر آوری گردد. اداره حقوقی قوه قضاییه نیز در زمان حاکمیت قانون سابق در نظرات متعددی به این ضابطه تصریح



نموده بود از جمله در یک نظریه مشورتی چنین اشعار داشته بود: (۲۰) «ماده ۱۶۵ قانون مجازات اسلامی (ماده ۲۶۴ قانون جدید) شرب مسکر را موجب حد دانسته است و ملاک شمول این ماده، مسکر بودن مایع است و مقدار الکلی که باید در آن باشد در قانون مشخص نگردیده است. بنابراین در صورت مسکر بودن مایع با هر درجه از الکل، مشمول ماده مذکور خواهد بود». (۲۱)

۴- سوال: با توجه به الفاظ «تدخین» و «تزریق» در ماده ۲۶۴ آیا مصرف مسکر شامل مواد مخدر و روان گردان نیز می شود؟

پاسخ: به نظر می رسد که مصرف مواد مخدر و روان گردان ولو موجب بی ارادگی فرد شود از شمول حد مصرف مسکر خارج است و موجب حد نمی شود زیرا آن مواد مسکر نیستند هر چند که مصرف آنها نیز مرتکب را از حالت عادی خارج می کند.

۵- مطابق تبصره این ماده، حکم مصرف مسکر، به خوردن فقاع (یعنی آب جویی که سکر آور است) نیز تسری داده شده است هر چند که مستی نیاورد. در مصوبه اولیه مجلس چنین آمده بود: «خوردن آب جو تنها زمانی موجب حد است که مسکر باشد» شورای نگهبان ایراد گرفت که خوردن فقاع موجب حد است هر چند که مستی نیاورد و به همین جهت تبصره این ماده به شکل فعلی اصلاح شد.

مبنای این تبصره نیز روایات متواتری می باشد که حکم شرب آب جو را به حکم مصرف شراب ملحق نموده اند. از جمله این روایات، می توان به این روایت اشاره کرد که امام معصوم (ع) درباره آب جو فرموده اند: «هو خمر مجهول: آب جو خمر ناشناخته است». همچنین امام معصوم (ع)

ماده ۲۶۴: «مصرف مسکر از قبیل خوردن، تزریق و تدخین آن کم باشد یا زیاد، جامد باشد یا مایع، مست کند یا نکند، خالص باشد یا مخلوط به گونه ای که آن را از مسکر بودن خارج نکند، موجب حد است.

تبصره- خوردن فقاع (آب جو مسکر) موجب حد است، هر چند مستی نیاورد.

در روایت دیگری چنین فرموده اند: «هو خمر است صغره الناس: آب جو خمری است که مردم آن را کوچک شمرده اند». (۲۳)

ماده ۲۶۵: «حد مصرف مسکر، هشتاد ضربه شلاق است».

پیشینه ی تقنینی:

این ماده در قانون سابق در ماده ۱۷۴ آمده بود و جز برخی اصلاحات نگارشی (حذف عبارت برای زن و یا مرد و نیز جایگزینی واژه شلاق به جای واژه تازیانه) تفاوتی با آن ندارد. ماده ی مذکور بیان داشته بود: «حد شرب مسکر برای مرد و یا زن، هشتاد تازیانه است».

نکات مربوط به این ماده:

۱- همان گونه که در ابتدای این ماده تصریح شده است، به صرف احراز حالت سکر آوری ماده ای که مصرف شده است، هشتاد ضربه شلاق ثابت خواهد شد و مست شدن یا مست نشدن مصرف کننده نیازی به بررسی و احراز ندارد.

۲- حد مصرف مسکر در قرآن، ذکر نشده است، لیکن روایات متواتر و همچنین اجماع تمامی فقهای که

مجازات آن را حدی می دانند، نوع و میزان این حد را هشتاد ضربه شلاق می دانند و قانون مجازات اسلامی نیز بر همین مبنا تقنین شده است. (۲۴) البته بعضی از فقها، مجازات مصرف مسکر را چهل تا هشتاد ضربه شلاق از باب تعزیر منصوص شرعی می دانند.

ماده ۲۶۶: «غیرمسلمان تنها در صورت تظاهر به مصرف مسکر، محکوم به حد می شود.

تبصره- اگر مصرف مسکر توسط غیرمسلمان علنی نباشد لکن مرتکب در حال مستی در معابر یا اماکن عمومی ظاهر شود، به مجازات مقرر برای تظاهر به عمل حرام محکوم می گردد».

پیشینه ی تقنینی:

اصل این ماده در تبصره ی ماده ی ۱۷۴ قانون سابق به این شکل دارای سابقه تقنینی می باشد:

«غیرمسلمان فقط در صورت تظاهر به شرب مسکر، به هشتاد تازیانه محکوم می شود».

تبصره این ماده از نوآوری های قانون جدید می باشد و در قانون سابق دارای سابقه نیست.

نکات مربوط به این ماده:

۱- این ماده در مقام بیان حکم مصرف مسکر توسط افراد غیرمسلمان می باشد. مطابق این ماده، غیرمسلمان به صرف مصرف مسکر، محکوم به حد نخواهد شد، بلکه تنها در صورتی که تظاهر به مصرف آن نماید، محکوم به حد خواهد شد. بنابراین، چنانچه غیرمسلمانی در منزل خود و یا در هر محل دیگری، به صورت مخفیانه و دور از انظار عموم، اقدام به مصرف مسکر

نماید، محکوم به حد نمی‌شود.

۲- مبنای شرعی این ماده علاوه بر روایات متواتر، اجماع فقها نیز می‌باشد.^(۲۵)

۳- تظاهر مذکور در این ماده به معنای آشکار نمودن و علنی مصرف کردن می‌باشد. این موضوع از ملاحظه کتب فقهی برداشت می‌شود. از جمله اینکه شهید ثانی در شرح اللمعه، این چنین فرموده‌اند: «... و يجب الحد ثمانون جلدَةً بتناوله وإن كان كافراً إذا تظاهر به...»^(۲۶) خوردن مسکر موجب حد می‌شود و مقدار آن هشتاد ضربه شلاق است اگرچه خورنده آن کافر باشد، در صورتی که آشکارا چنین کند...».

۴- تبصره این ماده، حکم جدیدی را پیش‌بینی کرده است که براساس آن، چنانچه غیرمسلمان با حالت مستی در معابر و مکان‌های عمومی حضور پیدا کند، به مجازات تظاهر به عمل حرام مذکور در ماده‌ی ۶۳۸^(۲۷) کتاب تعزیرات محکوم خواهد شد. در این فرض فرقی نمی‌کند که مصرف مسکر به صورت علنی بوده یا غیرعلنی همین که با حالت مستی در معابر و مکان‌های عمومی حاضر شود، به واسطه جریحه‌دار نمودن احساسات عمومی و عدم احترام به اعتقادات و شئون جامعۀ اسلامی و نقض عفت عمومی، به مجازات مذکور در ماده‌ی ۶۳۸ کتاب تعزیرات محکوم خواهد شد.

۵- مستفاد از تبصره مذکور آن است که صرفاً حضور در معابر و اماکن عمومی موجب ثبوت مجازات تعزیری نسبت به غیرمسلمان مست می‌گردد و چنانچه با حالت مستی در اماکن خصوصی (مانند مهمانی‌های خانوادگی) حاضر شود، مشمول این تبصره نخواهد شد. این تفسیر علاوه بر اینکه با لزوم تفسیر مضیق قوانین کیفری ماهوی مطابقت دارد، با فلسفۀ وضع این تبصره (که همانا جلوگیری از جریحه‌دار نمودن احساسات عمومی و نیز ممانعت از عدم احترام به اعتقادات و شئون جامعۀ اسلامی ایران و نقض عفت عمومی می‌باشد) نیز سازگاری دارد.

پی‌نوشت‌ها:

۱. معین، محمد، فرهنگ فارسی معین (تک جلدی)، انتشارات فرهنگ نما، تهران، چاپ نخست، ۱۳۸۷، ص ۵۹۱
۲. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، کتابخانه گنج دانش، تهران، چاپ بیستم، ۱۳۸۷، ص ۳۵۲
۳. انعام: ۱۰۸
۴. حر عاملی، محمد حسن، وسائل الشیعة، ج ۱۸، انتشارات دار الکتب، ۱۳۵۶ ه. ش، ص ۴۵۹
۵. منبع پیشین
۶. مراجعه نمایید به دکتر ضیاء الدین پیمانی، جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، ص ۷۹
۷. ماده‌ی ۵۱۳ قانون تعزیرات: «هرکس به مقدسات اسلام و یا هریک از انبیاء عظام یا ائمه طاهرین (ع) یا حضرت صدیقه طاهره (س) اهانت نماید اگر مشمول حکم ساب‌النبی باشد، اعدام می‌شود و در غیر این صورت به حبس از یک تا پنج سال محکوم خواهد شد.
۸. آیه الله خویی و تبریزی و آیه الله فاضل لنکرانی
۹. حجت الله فتحی، شرح مبسوط قانون مجازات اسلامی، ج ۲، ص ۱۴۷
۱۰. ماده‌ی ۲۱۸ قانون جدید: «در جرایم موجب حد هرگاه متهم ادعای فقدان علم یا قصد یا وجود یکی از موانع مسؤولیت کیفری را در زمان ارتکاب جرم نماید در صورتی که احتمال صدق گفتار وی داده شود... ادعای مذکور بدون نیاز به بینه و سوگند پذیرفته می‌شود».
۱۱. برای ملاحظه روایات مربوط و دلالت و سند آنها مراجعه نمایید به جلد دوم کتاب الکافی تألیف شیخ کلینی
۱۲. آیه شریفه ۲۱۹ از سوره مبارکه بقره
۱۳. آیه شریفه ۹۰ از سوره مبارکه مائده
۱۴. آیه شریفه ۹۱ از سوره مبارکه مائده
۱۵. برای مطالعه بیشتر در مورد روایات باب مصرف مسکرات و دلالت و سند آنها و همچنین ملاحظه آراء فقها در این خصوص، مراجعه نمایید به جلد ششم کتاب الکافی تألیف شیخ کلینی و جلد هجدهم کتاب وسائل الشیعة تألیف شیخ حر عاملی
۱۶. علامه طباطبائی، المیزان، ج ۶، ص ۱۴۴ به نقل از کافی و تهذیب

۱۷. المیزان، ج ۲، ص ۲۰۷، به نقل از کافی
۱۸. قرشی، سید علی اکبر، قاموس قرآن، ج ۲، دار الکتب الإسلامیة، تهران، چاپ ششم، ۱۴۱۲ ه. ق، ص ۳۰۳
۱۹. شایان ذکر است که ماده‌ی ۱۶۵ قانون سابق فقط مستی به اصطلاح ترا به رسمیت شناخته بود که با خوردن مایعات حاصل می‌شد، اما ماده‌ی ۲۶۴ قانون جدید، ضمن یک نوآوری و در جهت مرتفع نمودن خلأ قانون سابق، مستی به اصطلاح خشک را نیز به رسمیت شناخته است و بر همین اساس، حالت اسکار چنانچه در اثر مصرف ماده‌ای جامد یا گازی ایجاد شود، موجب حد خواهد بود.
۲۰. نظریه مشورتی شماره‌ی ۷/۶۷۵۳ مورخ ۱۳۷۳/۱۰/۰۱
۲۱. مجموعه تنقیح شده قوانین و مقررات کیفری، معاونت حقوقی و توسعه قضایی قوه قضاییه، روزنامه رسمی جمهوری اسلامی ایران، چاپ دوم، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۷۵۲، ذیل ماده‌ی ۱۶۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰
۲۲. قانون مجازات اسلامی در پرتو نظرات شورای نگهبان صفحه ۹۲
۲۳. برای مطالعه بیشتر روایات مربوط به حرمت فحاح و دلالت و سند آنها، مراجعه نمایید به جلد نهم کتاب تهذیب، قواعد الأحكام، ج ۳.
۲۴. برای مطالعه بیشتر در مورد روایات مربوط به حد مصرف مسکر و دلالت و سند آنها و همچنین ملاحظه آراء فقها، مراجعه نمایید به جلد بیست و هشتم کتاب وسائل الشیعة تألیف شیخ حر عاملی.
۲۵. برای مطالعه بیشتر در مورد روایات مربوط به حد مصرف مسکر توسط غیرمسلمانان و دلالت و سند آنها و همچنین ملاحظه آراء فقها، مراجعه نمایید به جلد چهل و یکم کتاب جواهر الکلام تألیف شیخ محمد حسن نجفی.
۲۶. شهید ثانی (ره)، زین الدین بن علی العاملی، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، ترجمه علی شیروانی، ج ۱۳ (حدود)، مؤسسه انتشارات دار العلم، قم، چاپ ششم، ۱۳۸۵، ص ۱۶۶
۲۷. ماده‌ی ۶۳۸ کتاب تعزیرات: «هرکس علناً در انظار و اماکن عمومی و معابر تظاهر به عمل حرامی نماید، علاوه بر کیفر عمل به حبس از ده روز تا دو ماه یا تا ۷۴ ضربه شلاق محکوم می‌گردد و در صورتی که مرتکب عملی شود که نفس آن عمل دارای کیفری نمی‌باشد ولی عفت عمومی را جریحه دار نماید، فقط به حبس از ده روز تا دو ماه یا تا ۷۴ ضربه شلاق محکوم خواهد شد».

تناسب مجازات با جرم در نظام قضایی اسلام

حجت الاسلام والمسلمین محمد سلیمی، مشاور رئیس قوه قضاییه و رئیس دادگاه تشخیص صلاحیت قضات



چکیده

تناسب مجازات و جرم یکی از اصول مسلم حاکم بر تعیین مجازات‌ها خصوصاً در حقوق کیفری اسلام است. تناسب جرم و مجازات از چنان اهمیتی برخوردار است که ممکن است عدم توجه به آن و اعمال مجازات نامناسب در خصوص مرتکبین برخی از جرایم، نه تنها موجبات بازدارندگی مجرم از ارتکاب مجدد آن جرم نشود، بلکه باعث بازدارندگی در سایرین نیز نگردد و موجبات گسترش جرایمی از این مقوله را در پی داشته باشد. در شرع مقدس تقسیم مجازات‌ها به حدود، قصاص، دیات و تعزیرات، بدان جهت صورت گرفته است که مجازات هر یک از انواع جرایم با آن ناهنجاری و آثار سویی که از آن در جامعه پدیدار شده است، متناسب باشد. دین مبین اسلام در مقام مناسب قرارداد مجازات با جرم، فقط به تقسیم مجازات‌ها به حدود، قصاص، دیات و تعزیرات بسنده نکرده، بلکه با لحاظ شرایط زمان و مکان و اوضاع و احوالی که موجب وقوع بزه گردیده، مجازات را مقرر نموده است. براساس همین اصل مسلم تناسب مجازات جرم است که می‌بینیم در متون روایی در خصوص هر یک از جرایم تعزیری متناسب با مجازات حدی آن نوع جرم کیفر تعیین شده است.

واژگان کلیدی: جرم، مجازات، حد، قصاص، تعزیر، مماثله.

درآمد

در تعیین مجازات توجه عمده به این است که مجازات با جرم ارتباط خاصی داشته باشد و اعمال مجازات در بازدارندگی مجرم از ارتکاب مجدد آن بزه، بیشترین تأثیر را بگذارد و نیز انتظار می‌رود اجرای این مجازات در خصوص این مجرم در جامعه نیز جنبه بازدارندگی داشته باشد. رسیدن به این مقصود ممکن نیست مگر آنکه زوایای وجودی مجرمین کاملاً شناسایی شود و به طبیعت وجودی انسان مجرم دقیقاً آگاهی یافته و کیفر طبیعی هر جرم از میان مجازات‌های مختلف انتخاب و در حق آنان اعمال گردد که به این نحو از کیفر، مجازات متناسب با آن جرم گفته می‌شود. تناسب مجازات و جرم یکی از اصول مسلم حاکم بر تعیین مجازات‌ها خصوصاً در حقوق کیفری اسلام است. قرآن مجید در این خصوص می‌فرماید: «من جاء بالسيئة فلا يجزى الا مثلهما و هم لا يظلمون»^(۱) «هر کس مرتکب سیئه شود کیفر او فقط مجازات بزه ارتكابی است و در اجرای مجازات ستم در حق آنان نمی‌شود». البته عقل نیز بر همین نکته تأکید دارد که در اجرای مجازات نباید در حق مجرم مجازات بیشتری از کیفر جرم ارتكابی اعمال شود.

تناسب جرم و مجازات از چنان اهمیتی برخوردار است که ممکن است عدم توجه به آن و اعمال مجازات نامناسب در خصوص مرتکبین برخی از جرایم، نه تنها موجبات بازدارندگی مجرم از ارتکاب مجدد آن جرم نشود، بلکه باعث بازدارندگی در سایرین نیز نگردد و موجبات گسترش جرایمی از این مقوله را در پی داشته باشد.

اگر در جامعه نسبت به فردی که جرم و ناهنجاری بزرگی مرتکب گردیده است کیفری سبک تعیین یا اعمال شود، نه تنها تأثیری در بازدارندگی از تکرار جرم ندارد، بلکه مشوق بزهکار برای تکرار جرم خواهد بود. همان گونه که این قبیل مجازات‌ها موجب خواهد شد

افراد دیگری که اصلاً به فکر ارتکاب این گونه بزه‌ها نبوده‌اند، به انجام چنین ناهنجاری‌هایی گرایش پیدا کنند.

البته ممکن است همین مشکل در تعیین مجازات نامتناسب و سنگین نسبت به فردی که مرتکب ناهنجاری کوچکی گردیده است هم وجود داشته باشد. زیرا عدم تناسب مجازات (کیفر سنگین) با پدیده جزایی کوچک این کیفر را به یک برخورد ظالمانه در حق مجرم تبدیل نموده و در اذهان مردم، این واکنش سنگین در خصوص جرم کوچک، یک کیفر ظالمانه تلقی شده و وجدان جامعه این گونه مجازات‌ها را غیر قابل اجرا و پیشاپیش محکوم به شکست می‌داند. احکام سنگین فرمایشی که امروزه از دادگاه‌های مصر در باره جمعیت اخوان المسلمین آن کشور و یا از دادگاه‌های وابسته به رژیم آل خلیفه در بحرین علیه شهروندان و برخی از رهبران فکری مردم صادر می‌گردد، بهترین گواه این مدعاست. این داوری‌های نابجا همواره با واکنش منفی جوامع حقوقی و اذهان عمومی جوامع مختلف مواجه بوده است. با اندک تتبع، قوانین و مقررات جزایی خاصی را خواهیم یافت که درباره برخی از جرایم در مقطعی از تاریخ وضع و پس از اجرای آن به عنوان آزمون و خطا، با آشکار شدن زیان‌های فراوان این گونه قوانین جزایی، آنها را متوقف نموده‌اند.

گفته می‌شود زمانی در کشور روسیه برای جلوگیری از افزایش سرقت، مجازات آن را اعدام قرار دادند. پس از گذشت مدتی از اجرای این قانون متوجه شدند که آمار جرایم سرقت منجر به قتل مالباخته رو به فزونی گذاشته است. پس از بررسی موضوع دریافتند که سارقین برای پاک کردن آثار باقیمانده از سرقت، مالباخته را به قتل می‌رسانند تا از لو رفتن خودشان جلوگیری نمایند.

در کشور ایران نتیجه کیفری کردن چک ناکارآمدی آن شد. در زمانی نه چندان دور در کشور ما برای اعتبار بخشیدن به چک مقرراتی وضع شد که صادر کنندگان چک تحت تعقیب

کیفری قرار بگیرند. چرا که بانک‌ها به دلایل مختلف به طور بی‌رویه دسته چک در اختیار مردم قرار می‌دادند و چک‌هایی که در دست مردم بود و نوعاً بدون پشتیبان در اختیار آنان قرار گرفته بود، موجب سوءاستفاده‌های فراوان گردید و به یک پدیده ناهنجار اجتماعی مبدل شد. قانون‌گذاران در صدد بودند که با کیفری کردن قانون صدور چک، اعتبار آن را بالا ببرند که متأسفانه موجب بروز نارضایتی عمومی و تحت تعقیب واقع شدن و به زندان رفتن جمعی از تجار و کسبه و اقشار محترم جامعه گردید و چک نیز یک ابزار و وسیله ناکارآمد شد که نهایتاً مجبور شدند پس از کش و قوس فراوان مقررات چک را تغییر دهند. در این مقاله اصل تناسب جرم و مجازات در پرتو منابع و موازین اسلامی مرور می‌شود.

۱- تناسب مجازات و جرم در منابع اسلامی

موضوع تناسب مجازات با جرم در منابع فقهی و مقررات کیفری نظام اسلامی مورد توجه خاص قرار گرفته است به نحوی که مجازات‌ها در شرع مقدس اسلام به انواع مختلفی تقسیم‌بندی شده است. اصولاً تقسیم مجازات‌ها به حدود، قصاص، دیات و تعزیرات^(۲) بدان جهت صورت گرفته است که مجازات هر یک از انواع جرایم با آن ناهنجاری و آثار سوئی که از آن در جامعه پدیدار شده است، متناسب باشد. همچنین تعیین مجازات‌های مختلف در مورد کسانی که جرایم حدی، آن هم از یک نوع آن جرم مرتکب می‌شوند، دلیل واضح‌تری است که شارع مقدس تناسب مجازات با جرم را به عنوان یک اصل بنیادی در سیاست جنایی اسلام مورد توجه قرار داده است.

۱-۱- مصادیقی از حدود و تناسب جرم و مجازات

دین مبین اسلام در مقام مناسب قراردادن مجازات با جرم، فقط به تقسیم مجازات‌ها به حدود، قصاص، دیات و تعزیرات بسنده نکرده، بلکه با لحاظ شرایط زمان و مکان و اوضاع و احوالی که موجب وقوع بزه گردیده، مجازات

را مقرر نموده است؛ به طور مثال در خصوص شرب خمر که یکی از جرایمی است که مجازات حدی دارد، وقتی مرتکب این جرم دو یا سه نوبت به خاطر شرب خمر حد می خورد، اما از رفتار مجرمانه خود دست برنمی دارد و مجدداً رفتار گذشته را تکرار می کند (با توجه به اختلاف نظری که وجود دارد که شارب خمر پس از اجرای دو نوبت در نوبت سوم اعدام می گردد یا پس از اجرای سه نوبت حد در مرتبه چهارم اعدام می گردد) مستحق کیفر شدیدتر است.^(۳) همچنین در سرقت واجد شرایط اجرای حد برای هریک از سرقت های نوبت اول و دوم مجازات خاص قطع دست و پا وضع شده است و اگر این رفتار تکرار شود برای مجرم حبس ابد مقرر و در صورتی که دست از این عمل مجرمانه برندارد و در حین تحمل حبس مجدداً مرتکب جرم سرقت واجد شرایط اجرای حد گردد، مجازات چنین مجرمی به عنوان حد اعدام خواهد بود.^(۴)

مثال های فوق، نوعاً مربوط به مجرمین به عادت در خصوص جرایم یاد شده است که مجازات قوی متناسب با رفتار مجرمانه مقرر شده است، اما در خصوص جرایم حدی دیگر مانند ارتکاب زنا، شارع مقدس با تغییر شرایط و اوضاع و احوال، مجازات های مختلف تعیین نموده اند. یکصد تازیانه مجازات مرتکب زناکاری است که فاقد همسر است و به اصطلاح مرتکب زناى ساده شده است.^(۵) اما مرتکب این عمل اگر دارای همسر عقد بسته باشد، ولی هنوز با همسرش عمل زناشویی انجام نداده باشد، مجازاتش تشدید می گردد. علاوه بر مجازات مذکور، تراشیدن سر و تبعید هم در مورد مردی که در وضعیت ذکر شده مرتکب این جرم شود، اعمال می شود.^(۶) چنانچه مرتکب این جرم دارای همسر دایمی و واجد شرایط احسان باشد، مجازات از جلد به رجم تغییر و تشدید می یابد.^(۷) (در خصوص مورد مجازات ذکر شده نظر مشهور فقهاست ولی جمعی از محققین اسلامی معتقدند مرتکب این گونه جرایم ابتدا جلد سپس رجم می شوند) همچنین، برای

تناسب مجازات با جرم اگر مرتکب رفتار فوق از مصادیق شیخ و شیخه باشند، کیفر آنها تشدید شده و رجم و جلد قرار داده شده است.^(۸) علاوه بر این، برای رعایت این تناسب در صورتی که مرتکبین این عمل زشت، با هم محرم باشند یا این جرم به صورت اکراه و عنف صورت بگیرد، حتی اگر مرتکبین واجد شرایط احسان نیز نباشند مجازات تشدید شده برای آنان مقرر گردیده است.^(۹) و اگر این رفتار در زمان ها یا مکان های خاص انجام گیرد، علاوه بر مجازات حدی مرتکب مستحق تعزیر نیز می باشد. همه این مجازات های متنوع در راستای تناسب جرم و مجازات مقرر گردیده است.

۱-۲- قصاص و تناسب جرم و مجازات

در شرع مقدس اسلام، همین موضوع در جرایم علیه تمامیت جسمانی انسان ها لحاظ گردیده است. در خصوص جرایم علیه تمامیت جسمانی قرآن مجید می فرماید: «ان النفس بالنفس، و العین بالعين، و الأنف بالأنف، و الأذن بالأذن، و السن بالسن، و الجروح القصاص»^(۱۰) جان در مقابل جان، چشم در مقابل چشم، بینی در مقابل بینی، گوش در مقابل گوش و دندان در مقابل دندان می باشد و هر جراحتی قصاص دارد.

«من اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم»^(۱۱) هر کس به شما تعدی کند به همان اندازه تعدی اش بر او تعدی کنید. «ان عاقبتهم فعاقبوا بمثل ما عوقبتهم به»^(۱۲) اگر مؤاخذه می کنید به مانند عقوبت واقع شده باشد.

«جزاء سيئة سيئة مثلها»^(۱۳) مجازات هر بدی مثل آن بدی است.

در آیات مذکور، مجازات ها متناسب با جرایم ارتكابی در نفس و اعضا مقرر گردیده و در آیات اخیر تعبیر به مثل عنایت به تناسب کیفر با جرم است که گویا کیفر خود بزه واقع شده است. به طور کلی، تقسیم بندی جنایات بر تمامیت جسمانی افراد به عمد و شبیه به عمد و خطای محض^(۱۴) و تعیین مجازات و کیفرهای متفاوت

برای مرتکبین آن را باید تحت عنوان تناسب مجازات با جرم بررسی کرد.

۱-۳- جرایم تعزیری و تناسب جرم و مجازات

منابع فقهی شیعه برای مرتکبین جرایم تعزیری مجازات های متنوعی را مقرر نموده است. به طور مثال در خصوص شهود به ناحق امام صادق (ع) می فرمایند: اگر شاهد به ناحقی را خدمت حضرت امیر (ع) می آوردند، روش آن حضرت این گونه بود که اگر مجرم در شهر غریبه بود، او را به میان قبیله خودش می فرستادند و اگر بازاری بود او را به بازار می فرستاد تا او را در میان کوچه و بازار بچرخانند، سپس مدتی او را حبس می کرد و بعد از مدتی آزاد می نمود.^(۱۵)

در رابطه با زورگیر نیز امام صادق (ع) می فرمایند: مردی را که دری را از گوش دخترکی در آورده بود خدمت حضرت امیر (ع) آوردند. آن حضرت فرمودند: این ربایش علنی است، او را شلاق زده سپس حبس نمودند.^(۱۶)

در مورد جیب بر در روایتی امام صادق (ع) می فرمایند: دست جیب بر (طارار) و زورگیر (مختلس) قطع نمی گردد اما به آنان شلاق محکم زده شده و محبوس می گردند.^(۱۷)

در باره مجتعمان تحت ازار واحد امام صادق (ع) به نقل زید شحام از آن حضرت می فرمایند: زن و مرد نامحرمی که در زیر یک لحاف دیده شوند یک ضربه کمتر از یکصد تازیانه به آنان زده می شود.^(۱۸)

به نقل معاویه ابن عمار از آن حضرت که در خصوص دو نفر زن یا مردی که زیر یک پوشش بخوابند سؤال می کنند. امام (ع) می فرمایند: تازیانه زده می شوند. راوی سؤال می کند حد زده می شود؟ امام (ع) پاسخ می دهند که خیر.^(۱۹)

در خصوص کسی که نسبت به دیگران تعرض و یا اهانت کند، امام صادق (ع) می فرماید: چنین فردی موعظه می شود و کیفر می گردد.^(۲۰)

و موارد دیگری که درباره تعزیر وارد شده است که اگر بخواهیم همه آنها را بررسی و یا حتی احصا کنیم ممکن است بحث طولانی شود. مواردی که به آن اشاره رفت در اثبات این

موضوع که مجازات‌های تعزیری نیز باید با جرایمی که صورت می‌گیرد تناسب داشته باشد، جای هیچ‌گونه شک و شبهه‌ای را باقی نمی‌گذارد.

در منابع فقهی حتی توانایی جسمی مجرم در اجرای مجازات مورد توجه خاص قرار گرفته است. عمادبن عثمان از امام صادق (ع) از میزان تعزیر سؤال می‌کنند: «قلت: و کم ذالک؟ قال (ع): علی قدر ما یری الوالی من ذنب الرجل و قوه بدنه»^(۳۱) امام (ع) در پاسخ می‌فرمایند: در تعیین میزان مجازات تعزیری والی نوع جرم ارتكابی و توانایی مجرم نسبت به تحمل کیفر را ملاک و معیار تشخیص مجازات قرار می‌دهد.

در روایت دیگری راوی می‌گوید با امام صادق (ع) از جایی عبور می‌کردیم که امام (ع) متوجه شدند شخصی را تازیانه می‌زنند. امام (ع) فرمودند: «سبحان الله فی مثل هذا الوقت یضرب، قلت له: و للضرب حد؟ قال: نعم، اذا کان فی البرد ضرب فی حر النهار و اذا کان فی الحر ضرب فی برد النهار»^(۳۲) سبحان الله در چنین زمانی تازیانه می‌زنند. راوی می‌گوید از حضرت (ع) سؤال کردیم اجرای حد زمان خاص دارد؟ حضرت فرمودند: بلی در فصول و ایام سرد حد تازیانه در گرم‌ترین ساعات روز و در فصول گرم در سردترین ساعات روز حد تازیانه اجرا می‌شود. ملاک و معیار قرار گرفتن جرم ارتكابی در تعیین مجازات و نیز مورد توجه قرار گرفتن نوع جرم و توانایی مجرم در تحمل مجازات در زمان اجرای کیفر، در واقع بدین معناست که نوع بزه، زمان و مکان ارتكاب جرم، آثار سوء و بازتاب منفی جرم در جامعه و اوضاع و احوالی که مجرم در حین ارتكاب داشته است، ملحوظ نظر قاضی قرار بگیرد و مجازاتی تعیین گردد که مناسب حال مرتکب است که هم او توان تحمل آن را دارد و هم در بازدارندگی او مؤثر است و اگر بنا باشد در تعیین همه مجازات‌های تعزیری موارد ذکر شده ملحوظ گردد، باید نوع مجازات را نیز قاضی به تناسب جرم معین و مشخص سازد.

بدیهی است که شلاق مجازات متناسب خیلی از امور مجرمانه نیست، چون در برخی از موارد نه تنها مجازات شلاق، بازدارندگی از ارتكاب آن جرم را ندارد، بلکه ممکن است مجازات شلاق اثر سوء نیز داشته باشد. به عنوان مثال اگر بنا باشد کلاهبرداری یا اختلاس و یا ارتشا را با شلاق مجازات کنیم، قطعاً این مجازات موجب گستردگی بیشتر این جرایم به خصوص در حجم کلان و بزرگ این قبیل جرایم خواهد شد و منحصر دانستن مجازات‌های تعزیری در شلاق مانند آن است که برای علاج همه بیماری‌ها یک داروی خاص تجویز گردد.

۲- ماثله کیفر با جرم

یکی از اموری که در متون فقهی برای آن مجازات تعزیری حبس مقرر گردیده است، عبارت است از نگاه داشتن انسانی تا دیگری او را به قتل برساند. در فقه اصطلاحاً به چنین کسی ممسک گفته می‌شود. در این خصوص امام صادق (ع) در روایتی چنین می‌فرمایند: «یقتل القاتل و یحبس الاخر حتی یموت غماً کما حبسه حتی مات غماً»^(۳۳) قاتل کشته می‌شود و ممسک محبوس می‌گردد تا با غم و اندوه بمیرد، همان‌گونه که موجب شد آن فردی را که نگهداشته بود تا دیگری او را بکشد با غم و اندوه جان سپرده است.

در همین خصوص از قضاوت‌های امیرالمؤمنین (ع) چنین نقل گردیده است: «قضی امیرالمؤمنین (ع) فی رجل شد علی رجل لیقتله و الرجل فار منه فاستقبله رجل اخر فامسکه علیه حتی جاء الرجل فقتله فقتل الرجل الذی قتله و قضی علی الاخر الذی امسکه علیه، ان یطرح فی السجن ابداً حتی یموت فیهِ، لانه امسکه علی الموت»^(۳۴) مردی قصد قتل دیگری را داشت شخص مورد سوء قصد برای نجات خود پا به فرار می‌گذارد. نفر سومی راه را به شخصی که در حال فرار بود، می‌بندد و سوء قصدکننده فرا رسیده و آن شخص را به قتل می‌رساند. امیرالمؤمنین (ع) در این مورد چنین قضاوت فرمودند: قاتل به عنوان

قصاص کشته می‌شود و در خصوص فردی که راه را بر مقتول بسته و او را نگهداشته است تا قاتل او را بکشد به زندان افکنده می‌شود تا در زندان بمیرد.

استدلال‌هایی که در این روایات در خصوص حبس شدن ممسک تا مرگ آمده است، بهترین گواه بر این مدعاست که مجازات باید متناسب با جرم ارتكابی باشد. امساک علی الموت مستوجب این است که یطرح فی السجن ابداً حتی یموت یا حبس کسی حتی یموت غماً موجب این است که آن فرد حبس شود تا اینکه از غم بمیرد. مجازات نگهداشتن فردی تا ناچوانمر دانه کشته شود مانند در حبس است تا اینکه مرگ غم‌بار به حیات او پایان دهد.

۳- مجازات متناسب نه مجازات سایه

مرحوم صدوق از قضاوت‌های حضرت امیر (ع) موردی را از امام صادق (ع) چنین نقل فرموده‌اند. شخصی به عنوان دادخواهی علیه کسی خدمت حضرت امیرالمؤمنین (ع) رسید: «فقال ان هذا افتری علی، قال: و ما قال لک؟ قال: انه احتلم بالام الاخر، قال: ان فی العدل ان شئت جلدت ظله، فان الحلم انما هو مثل الظل ولکننا سنجعه ضرباً وجیعاً حتی لا یؤدی المسلمین فضربه ضرباً وجیعاً»^(۳۵) شاکی عرض کرد این شخص به من افترا بسته است. حضرت (ع) پرسیدند: به شما چه گفته است. عرضه داشت: او می‌گوید با مادر من محتلم شده است. امیرالمؤمنین (ع) فرمودند: اگر به عدالت‌خواهی حکم کنم، باید سایه مشتکی عنه را شلاق بزنم. زیرا احتلام همانا مانند سایه محسوب می‌گردد. اما من او را چنان تنبیه می‌نمایم که دیگر موجبات ایدای مسلمین را فراهم ننماید.

در این روایت، شاکی به عنوان افترا شکایت خود را مطرح نموده بود، ولی چون موضوع شکایت به امری بازمی‌گردد که در واقع آن امر افترا محسوب نمی‌شد، امیرالمؤمنین (ع) فرمود عدالت ایجاب می‌کند که سایه این آدم شلاق بخورد. چون موضوع احتلام است و آن هم در حکم سایه بوده است، و چون با رفتار

مجرم موجبات ایذاء شاکی فراهم گردیده بود، شلاق زند به سایه مجرم ممکن بود به جای بازدارندگی مجرم موجبات تجری او و سایرین را فراهم نماید. لذا حضرت عنوان جرم را از افترا به ایذاء مسلمین اصلاح و مجازاتی را در حق او اعمال کردند که دیگر جرأت نکند موجب ایذاء مسلمین شود.

در روایت دیگری که در همین زمینه از آن حضرت نقل شده است و موضوع آن با روایاتی که مطرح گردید یکسان است، فقط پاسخ امام (ع) را نقل می کنیم که در پایان فرموده اند: «لکنی اؤدبه لئلا یعود یوذی المسلمین»^(۲۶) اما او را تنبیه می کنیم تا پس از این جرأت ایذاء مسلمانان را نداشته باشد.

بنابراین در جرایم تعزیری نیز تناسب مجازات با جرم مورد توجه ائمه (ع) بوده است و در تصمیم گیری ها و قضاوت ها آن را مدنظر قرار می داده اند.

۴- تناسب مجازات هر نوع از جرایم تعزیری با مجازات حدی آن

براساس همین اصل مسلم تناسب مجازات جرم است که می بینیم در متون روایی در خصوص هر یک از جرایم تعزیری متناسب با مجازات حدی آن نوع جرم کیفر تعیین شده

است. به عبارت دیگر نوعاً در خصوص جرایمی که مجازات حدی آن شلاق است به مرتکبین جرایم تعزیری از همان نوع جرم نیز شلاق در نظر گرفته شده است و نسبت به جرایمی که مجازات حدی آن شلاق نیست، مجازات تعزیری غیر شلاق پیش بینی گردیده است. به طور مثال در جرایم تعزیری مسائل اخلاقی مثل زنا، لواط، مساحقه، کذف و امثال آن از قبیل مجتعمان تحت آزار واحد^(۲۷) یا نابالغی که با زن بالغه زنا نماید^(۲۸) یا کسی که به دیگری تهمت شرب خمر، اکل لحم خنزیر بنزد یا کسی راسب و هجو یا به او توهین از قبیل فاسق و امثال آن نماید^(۲۹) مجازات شلاق پیش بینی گردیده است. اما در خصوص جرایمی که مجازات حدی آن شلاق نیست مانند جرایم تعزیری از خانواده سرقت مانند زورگیری، جیب بری^(۳۰)، رشوه خواری^(۳۱)، خیانت^(۳۲)، شرکت در قتل عمد که به قصاص منجر نشود^(۳۳)، امتناع از ادای دین^(۳۴)، عالم فاسق^(۳۵)، طبیب جاهل^(۳۶)، ممسک^(۳۷)، آمر به قتل^(۳۸)، فراری دادن قاتل عمد از دست اولیای دم^(۳۹) و... مجازات تعزیری غیر شلاق تعیین شده است.

برآمد

به هر حال کاملاً مشخص است که همه این

امور به موجب رعایت تناسب مجازات با جرم صورت گرفته است و به این سادگی نمی توان از این مسئله چشم پوشی کرد. نادیده گرفتن روایات وارده در خصوص مجازات های متنوع نسبت به مرتکبین جرایم مختلف و منحصر دانستن مجازات تعزیری در ضرب تازیانه به هیچ وجه قابل توجیه نخواهد بود و بعید نیست که بتوان گفت تأسیس اصلی به عنوان اینکه اصل در تعزیر خصوصاً در جرایم غیر اخلاقی ضرب تازیانه است، خود یک نحو اجتهاد در مقابل بسیاری از نصوص وارده خواهد بود. در هر صورت به صرف اینکه فرموده اند میزان تعزیر باید از اقل الحدود کمتر باشد و یا اگر شخصی سه یا چهار مرتبه مجازات تعزیری در مورد جرمی در حق او اجرا شد، اما دست از کار مجرمانه نکشیده و مجدداً همان جرم را مرتکب گردیده، حکمش اعدام است و این حکم در غیر مجازات شلاق قابل اجرا نمی باشد، نمی توان از این همه روایات که در موضوعات مختلف مجازات تعزیری غیر شلاق تجویز نموده است و مفاد آن نیز با مبانی عقلی تطابق دارد، دست برداشت. ضمن آنکه مورد مذکور به همان نحو که در منابع فقهی آمده است و فقهای بزرگوار ما نظر داده اند قابل اجرا می باشد.

پی نوشت ها:

۱. انعام، ۱۶۰.
۲. قانون مجازات اسلامی ماده ۱۴
۳. قانون مجازات اسلامی ماده ۱۳۶. تحریر الوسیه امام خمینی قدس سره ج ۲ ص ۴۸۰ مساله ۱۲
۴. قانون مجازات اسلامی. ماده ۲۷۸
۵. همان. ماده ۲۳۰
۶. همان. ماده ۲۲۹
۷. همان. ماده ۲۲۵
۸. شرایع الاسلام ج ۴ ص ۱۵۵
۹. قانون مجازات اسلامی ماده ۲۲۴
۱۰. مائده، ۴۵.
۱۱. بقره، ۱۹۴.
۱۲. نحل، ۱۲۶.
۱۳. شورا، ۴۰
۱۴. قانون مجازات اسلامی ماده ۲۸۹
۱۵. وسایل الشیعه، ج ۲۷، ص ۳۳۴.
۱۶. همان، ج ۲۸، ص ۲۶۹.
۱۷. مستدرک الوسائل، ج ۱۸، ص ۱۳۱.
۱۸. وسایل الشیعه، ج ۲۸، ص ۸۵.
۱۹. همان.
۲۰. همان، ج ۲۸، ص ۲۰۳.
۲۱. همان، ص ۳۷۵.
۲۲. همان، ص ۲۲.
۲۳. همان، ج ۲۹، ص ۴۹.
۲۴. همان
۲۵. همان، ج ۲۸، ص ۲۱۱.
۲۶. همان
۲۷. قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ ماده ۶۳۷
۲۸. وسائل الشیعه ج ۲۸ ص ۸۱ باب ۹ ابواب حد زنا ح ۱
۲۹. قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ ماده ۶۰۸
۳۰. همان ماده ۶۵۷ و ۶۶۱
۳۱. قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا اختلاس و کلاهبرداری ماده ۳
۳۲. قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ مواد ۶۷۳ و ۶۷۴
۳۳. وسائل الشیعه ج ۲۹ ص ۴۳۲
۳۴. همان ۲۷/۲۷ و ۳۰۱
۳۵. همان ص ۳۰۱
۳۶. همان ص ۳۰۱
۳۷. همان ج ۲۹ ص ۴۹ و ۵۰
۳۸. قانون مجازات اسلامی ماده ۳۷۵
۳۹. قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ ماده ۵۵۱

یکصد و بیست عبارت، اشاره و قاعده اصولی

قسمت اول

امیر مرادی، دکترای حقوق کیفری و جرم‌شناسی، پژوهشگر و مدرس دانشگاه آزاد اسلامی

چکیده

با توجه به نقش اساسی عبارات، اشارات و قواعد اصولی در استنباط احکام شرعی، و با توجه به منفعت علم اصول فقه که عبارت است از استفاده از آن قواعد در استنباط احکام حقوق موضوعه و نیز تفسیر قوانین، دانستن آنها در استنباط‌ها و تفسیرهای حقوقی و قضایی، ضروری است. در این نوشتار به معرفی اجمالی یکصد و بیست قاعده، عبارت و اشاره اصولی به ترتیب حروف الفبا به زبان‌های عربی و فارسی؛ ضمن بیان محل کاربرد هر یک و به صورت فرهنگ‌وار می‌پردازیم. این مقاله، در صدد تفصیل مباحث اصولی نیست و هدف اصلی، آشنایی اجمالی با قواعد، عبارات و اشارات اصولی است که هنگام مطالعه و تحقیق در کتب تفصیلی اصول فقه، ذهن مأنوس با قواعد، عبارات و اشارات مذکور، قطعاً استفاده و فهم عمیق‌تری نسبت به مسائل اصولی و منفعت آن علم و طبعاً استنباط و تفسیر فقهی و حقوقی خواهد داشت.

واژگان کلیدی: اصول فقه، قاعده اصولی، مسئله اصولی، استنباط، عبارات و اشارات اصولی، آیات الاحکام

اصول فقه، دانستن قواعدی است که برای استنباط احکام شرعی، آماده و به کار می‌رود و موضوع آن عبارت است از هر آنچه که بتواند در طریق استنباط حکم شرعی قرار گیرد. به بیان دیگر، روش و منطق یا اصول استدلال در حقوق اسلامی است. اصول فقه، از علوم کلیدی است که بدون آن، استنباط احکام کلی از قرآن و سنت امکان‌پذیر نیست. این علم یک رشته قواعدی را به فردی که در مسیر استنباط است می‌آموزد که با رعایت آن قواعد، دریافت حکم الهی از مدارک شرعی آسان‌تر می‌شود. ریشه‌های علم اصول، در کلمات امام باقر (ع) و امام صادق (ع) و دیگر پیشوایان معصوم شیعه وجود دارد. حتی محدث بزرگوار شیخ حر عاملی (۱۰۳۳-۱۱۰۴)، کتابی به نام «الفصول المهمه فی اصول الأئمه» تنظیم کرده است که بسیاری از قواعد اصولی در احادیث منقول در آن مندرج است. پس از وی تألیف دیگری به نام «اصول آل الرسول»، توسط سید محمد هاشم خوانساری (۱۳۱۸-م) نگارش یافته است و میرهن می‌سازد که بسیاری از قواعد اصولی در روایات خاندان اهل بیت (ع)، وارد شده است. (ولایی، ۱۳۸۷: ۱۲؛ مقدمه به قلم آیت الله سبحانی) و نیز کتابی به نام «ائمه (ع) و علم اصول» به قلم سید احمد میرعمادی در سال ۱۳۸۷ ش (چاپ دوم) توسط موسسه بوستان کتاب، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، در همین راستا نشر یافته است.

لازم به ذکر است که منفعت اصول فقه آن است که در استنباط احکام حقوق موضوعه نیز می‌توان از آن استفاده کرد؛ یعنی از این منظر - منفعت اصول فقه - علم اصول در صدد است تا شیوه صحیح استنباط و فهم احکام و مسائل حقوقی را نیز ارائه دهد.

با توجه به اینکه علم اصول فقه قواعد، عبارات و اشارات مخصوص به خود را برای استنباط احکام دارد، مانند «الجمع مهما ممکن اولی من الطرح»، و «ترجیح بالأحدث»، یا «لاستصحاب عرش الاصول و فرش الأمارات»، «العله تعمم و تخصّص» و... در این نوشتار با جستجو در منابع معتبر اصولی و بنا بر استقراء ناقص، به تدوین و

معرفی یکصد و بیست قاعده، عبارت و اشاره‌ی اصولی می‌پردازیم. که پس از تبیین اجمالی اهمیت علم اصول، قاعده و مسئله اصولی، و ارتباط آن قواعد با آیات الاحکام، پیکره اصلی این نوشتار به صورت فرهنگ‌وار و به ترتیب حروف الفبا با ذکر محل کاربرد هر قاعده، عبارت و اشاره با توجه به سرفصل و ابواب اصول فقه ارائه می‌گردد. نگارنده علی‌رغم جهد در حد توان و بضاعت علمی اندکش، که مبدا قاعده یا عبارات و اشارات اصولی‌ای را از قلم بیاندازد، مدعی نیست که تمامی آن قواعد، عبارات و اشارات را تدوین نموده است.

۱- قاعده و مسئله اصولی

در علم اصول فقه، قواعدی متداول است که به وسیله آنها قواعد و احکام شرعی استنباط می‌گردد، ولی خود آن قواعد، احکام شرعی محسوب نمی‌شوند و فقط به عنوان ابزاری برای استنباط فقهی به کار می‌آیند. به عبارت دیگر قواعد اصولی، آلی بوده و ابزاری برای استنباط احکام است. (سبحانی، تهذیب الاصول، تقریرات درس امام خمینی، ج: ۱، ۵-۶، به نقل از محققان مرکز مطالعات و تحقیقات اسلامی، پژوهشکده فقه و حقوق، ۱۳۷۹: ۱۱) و در تمام ابواب فقه جریان دارند. (ملکی اصفهانی، ۱۳۹۰: ۳۴۱)

لازم به ذکر است قواعد اصولی از ادله احکام بحث می‌کنند و با استفاده از آنها احکام از ادله‌شان استخراج می‌شوند. ضمن اینکه قواعد مذکور بر مبنای غلبه استوارند، یعنی اکثر جزئیات خود را در بر می‌گیرند. در ضمن بنا بر نظر فقهای شیعه، قواعد اصولی فقط برای فقیه مجتهد نافع‌اند؛ زیرا ابزار استنباط احکام و اجتهاد هستند. (ر.ک. تاجمیری، ۱۳۷۷: ۱۷-۱۶؛ محقق داماد، ۱۳۷۴: ۳۲-۲۱؛ شیخ انصاری، فرائد الاصول، ج: ۲، ۵۲۲ به نقل از منبع پیشین: ۱۱) زیرا غایت و هدف قاعده اصولی بیان شیوه‌های اجتهاد و استنباط است.

مسئله اصولی را می‌توان چنین تعریف کرد: مسئله اصولی قاعده‌ای کلی است که برای رفع نیاز فقیه در تشخیص تکالیف کلی مکلفان آماده و فراهم شده باشد. این همان تعریف مشهور است که می‌گوید: علم اصول فقه عبارت است از دانستن قواعدی که آماده شده برای استنباط احکام شرعی فرعی از ادله تفصیلی آنها. (محقق قمی، قوانین الاصول، ج: ۱، ص: ۱، به نقل از محمدی، ۱۳۸۷، ص: ۱۵) برای

مثال: بحث از اینکه امر، دلالت بر وجوب و نهی، دلالت بر حرمت دارد. مفهوم شرط و وصف و دیگر مفاهیم حجت‌اند یا خیر؟ عام و خاص و مطلق و مقید را چگونه باید به کار بست؟ خبر واحد حجت است یا خیر؟ در صورت سکوت قانون اصل بر برائت است یا احتیاط؟ و در چه حالی می‌توان از اصل استصحاب استفاده کرد؟ اینها مسائل اصول فقه هستند که مفید قاعده‌ای کلی می‌باشند و فقها برای تکالیف مکلفان از آنها استفاده می‌کنند. این قواعد جنبه علمی دارند و مستقیماً به مرحله عمل نمی‌رسند و تطبیق آنها بر موارد عملی با فاصله انجام می‌گیرد. (محمدی، منبع پیشین، ص: ۱۷؛ و

نیز ر.ک. یثربی، ۱۳۸۷، ص: ۱۱-۹)

۲- ارتباط قواعد و مسائل اصولی با آیات الاحکام

حال که با قاعده و مسئله اصولی آشنا شدیم، دانستن ارتباط آن با آیات الاحکام نیز واجد نفع خواهد بود. آیات الاحکام، آیاتی است که فقهاء برای استنباط حکم شرعی به کار می‌گیرند. (موسوعه الفقه الاسلامی، ج: ۲، ۳۵۱) و از جمله انواع آیات الاحکام، آیات تشریع است؛ (برای دیدن انواع دیگر آیات الاحکام ر.ک. میبیدی، ۱۳۸۶: ۳۱-۳۰) و آن آیاتی است که حکم شرعی را بیان می‌کند، و به دیگر سخن، بیان‌کننده حکمی از احکام عملی است؛ که آیات تشریع، به لحاظ گستره و فراگیری، انواعی دارد (برای دیدن انواع دیگر ر.ک. همان: ۳۳-۳۲) که یکی از آنها «آیات مشتمل بر قواعد اصولی» است؛ و از آنجا که قواعد و مسائل علم اصول فقه، در حقیقت ابزار استنباط احکام فقهی است، آیاتی که بیانگر این قواعد است به طور غیرمستقیم، جزء آیات الاحکام به شمار می‌روند. مانند آیه نبأ (حجرات: ۶) و آیه نفر (توبه: ۱۲۲)، که برای حجت خبر واحد به این دو آیه استدلال شده است. (همان: ۳۳)

۳- قواعد، عبارات و اشارات اصولی به ترتیب حرف الفبا، و بیان محل کاربرد آنها

در این قسمت هر قاعده، عبارت و اشاره با توجه به سرفصل و ابواب اصول فقه به صورت فرهنگ‌وار و به ترتیب حروف الفبا با ذکر محل کاربرد آنها، ضمن بیان نکات و توضیحات مختصر، ارائه می‌گردد.

شماره	عبارات و اشارات اصولی و محل کاربرد آن	ترجمه، شرح و نکات
۱.	الإِجْتِهَادُ، أَشَقُّ مِنَ الْجِهَادِ □ محل کاربرد: اجتهاد و تقلید	ترجمه: اجتهاد از جهاد، دشوارتر است. □ نکته - غایت و نتیجه علم اصول فقه، اجتهاد است.
۲.	الإِجْتِهَادُ لَا يَنْقُضُ بِمِثْلِهِ □ محل کاربرد: اجتهاد و تقلید	ترجمه: اجتهاد به وسیله‌ی اجتهاد دیگر شکسته نمی‌شود.
۳.	الْإِذْنُ الْعَامُّ لَا يُنَافِي الْمَنْعَ الْخَاصَّ □ محل کاربرد: الفاظ، اوامر و نواهی	ترجمه: إذن عام، منع خاص را نفی نمی‌کند. □ مثال - اشخاص در حالت اضطرار، مانند گرسنگی مأذون هستند که مال دیگری را بخورند، (إذن عام) و در مقابل آن ضامن هستند.
۴.	الْإِذْنُ فِي الشَّيْءِ إِذْنٌ فِي لَوَازِمِهِ □ محل کاربرد: ادله استنباط احکام، عقل، مباحث استلزام عقلی	ترجمه: إذن در شیء، إذن در لوازم آن نیز هست. □ مثال - می‌دانیم کفالت در اصل، به مال تعلق نمی‌گیرد؛ بلکه به نفس تعلق می‌گیرد. حال وقتی کفیل، از مدیونی (مکفول) إذن در اصل کفالت [شیء] دارد و نمی‌تواند مکفول را بنا به درخواست طلبکارش (مکفول له) حاضر کند، و نیز نمی‌تواند از مدیون إذن در اداء دین بگیرد، در این حالت، اداء دین از لوازم کفالت است و إذن در اصل کفالت، إذن در لوازم آن [اداء دین] محسوب می‌شود.
۵.	إِلْتِزَامٌ فِي الشَّيْءِ إِلْتِزَامٌ فِي لَوَازِمِهِ □ محل کاربرد: ادله استنباط احکام، عقل، مباحث استلزام عقلی و نیز اوامر	ترجمه: التزام به چیزی، التزام لوازم آن نیز هست. □ نکته ۱ - قاعده مذکور قاعده‌ای عقلی است، به همین جهت گفته‌اند: امر به مرکب، امر به اجزاء آن نیز هست و خواستن مرکب چیزی، جز خواستن اجزاء آن نمی‌باشد. □ نکته ۲ - امر به ذوالمقدمه، امر به مقدمه‌ی آن هم هست، یا مقدمه‌ی واجب، واجب است.
۶.	الْإِسْتِثْنَاءُ إِخْرَاجُ بَعْضِ الْجُمْلَةِ بِإِلَّا □ محل کاربرد: الفاظ، مفاهیم، عام و خاص	ترجمه: استثناء، اخراج بعض جمله است به إلاّ. □ شرح - استثناء یعنی اخراج چیزی از حکم پیشین به وسیله إلاّ، به جز، مگر و ... □ مثال - حق مطالبه حدّ قذف به همه وارثان، به جز زن و شوهر، منتقل می‌شود. (ماده‌ی ۱۶۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰)
۷.	إِسْتِثْنَاءُ الْإِكْثَرِ بَاطِلٌ □ محل کاربرد: الفاظ، مفاهیم، عام و خاص	ترجمه: استثنای اکثر، باطل است. (قبح تخصیص اکثر) □ مثال - اگر کسی که ده کتاب خریده است، بگوید: همه کتاب‌هایم را خواندم به جز هشت کتاب؛ اینگونه گفتن یا نوشتن، قبیح و غیرادبی است؛ حتی متعارف هم نیست. قانون‌گذار در قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۸، در ماده‌ی ۳۳۰ «اصل قطعی بودن آراء محاکم حقوقی» و در ماده‌ی ۳۳۱ نیز موارد استثناء شده از ماده قبل را بیان نموده است؛ که با دقت در ماده‌ی ۳۳۱ پی می‌بریم موارد استثناء شده بیشتر از اصل مذکور (ماده‌ی ۳۳۰) می‌باشد، که این نوع نگارش، قبیح است.

۸.	الْإِسْتِثْنَاءُ الْمُبْهَمُ أَوِ الْمَجْهُولُ أَوِ الْمُسْتَعْرِقُ، باطل محل کاربرد: الفاظ، مفاهیم، عام و خاص	ترجمه: استثناء مبهم، یا مجهول یا مستغرق، باطل است.
۹.	الْإِسْتِثْنَاءُ مِنَ النَّفْيِ إِبْثَاتٌ وَ مِنَ الْإِبْثَاتِ نَفْيٌ محل کاربرد: الفاظ، مفاهیم، عام و خاص	ترجمه: استثناء، از نفی، اثبات و [استثناء] از اثبات، نفی است. مثال - شخصی علیه دیگری دعوایی اقامه کند، مبنی بر اینکه از خوانده، یکصد هزار ریال طلبکار است و خوانده بگوید خواهان از من یکصد هزار ریال طلب ندارد مگر پنجاه هزار ریال، نفی اول توجه به مجموع مستثنی و مستثنی‌منه دارد.
۱۰.	الْإِسْتِثْنَاءُ مِنَ غَيْرِ الْجِنْسِ لَا يَصِحُّ محل کاربرد: الفاظ، مفاهیم، عام و خاص	ترجمه: استثناء از غیر جنس [مستثنی منه] صحیح نیست. مستثنی باید از جنس مستثنی‌منه باشد.
۱۱.	الْإِسْتِصْحَابُ عَرَشُ الْأَصُولِ وَ فَرْشُ الْأَمَارَاتِ محل کاربرد: اصول عملیه، استصحاب	ترجمه: استصحاب عرش سایر اصول عملیه و از آنها برتر و فرش أمارات است، یعنی نمیتواند با اماره و دلیل [به معنای اخص] معارضه کند. نکته - اصل در جایی به کار می‌رود که دلیلی بر واقع وجود نداشته باشد و با بودن دلیل و اماره، نوبت به اصل نمی‌رسد.
۱۲.	إِذَا اجْتَمَعَ الْأَصْلُ وَ الظَّاهِرُ فَالتَّعْوِيلُ عَلَى الْأَصْلِ محل کاربرد: أمارات و اصول عملیه	ترجمه: هرگاه اصل و ظاهر جمع گردند، [طبق نظر مشهور] ظاهر بر اصل، حاکم است. مثال - هرگاه زن و شوهر، خلوت کامل داشته باشند؛ و با این حال شوهر مدعی عدم آمیزش باشد، اگرچه اصل عدم آمیزش است، اما ظاهر آن است که مباشرت انجام شده است.
۱۳.	إِذَا تَعَارَضَ الْعُرْفُ وَ النَّصُّ، يُعْتَبَرُ النَّصُّ محل کاربرد: ادله استنباط احکام	ترجمه: اگر عرف و نص (فقهی) معارض باشند، نص معتبر است.
۱۴.	إِذَا تَعَذَّرَ إِعْمَالُ الْكَلَامِ يُهْمَلُ محل کاربرد: الفاظ، حقیقت و مجاز	ترجمه: اگر به کار بردن کلام در معنی حقیقی یا مجازی میسر نباشد، مهمل گذارده می‌شود. شرح - اصل در سخن، حقیقت است، ولی هرگاه حمل بر حقیقت، متعذر باشد، باید به معنای مجازی توجه کرد، در غیر این صورت، سخن مهمل است و کلام مهمل، اعتباری ندارد.
۱۵.	إِذَا تَعَذَّرَتِ الْحَقِيقَةُ يُصَارُ إِلَى الْمَجَازِ محل کاربرد: الفاظ، حقیقت و مجاز	ترجمه: هرگاه حمل کلام بر حقیقت، متعذر باشد، به معنای مجازی آن باید توجه کرد. نکته - این قاعده بر مبنای قواعد و اصولی چند در محاورات قرار دارد، از جمله: أصاله عدم الخطاء، أصاله عدم السهو والنسيان و أصاله عدم العبث واللغو و أصاله عدم الهزل والمزاح و کلیه اصولی که عقلاء در اقوال و اعمال خود مراعات می‌کنند؛ یعنی اصل این است که انسان عاقل در گفتار خود از خطا و سهو و فراموش و سخن عبث و لغو و باطل و مبتنی بر شوخی و مزاح پرهیز کند.
۱۶.	إِذَا دَارَ اللَّفْظُ بَيْنَ الْحَقِيقَةِ الْمَرْجُوحَةِ وَ الْمَجَازِ الرَّاجِحِ، يُحْمَلُ عَلَى الْحَقِيقَةِ لِأَصَالِهِ الْحَقِيقَةِ محل کاربرد: الفاظ	ترجمه: هنگامی که لفظ، دایر شود بین حقیقت مرجوح و مجاز راجح، به لحاظ أصاله الحقیقه بر حقیقت عمل می‌شود.

۱۷.	إِذَا لَمْ يَنْتَظَمْ الْكَلَامُ إِلَّا بِإِرتْكَابِ مَجَازِ الزَّيَادَةِ أَوِ التَّقْصَانِ فَمَجَازُ التَّقْصَانِ أَوْلَى، لِأَنَّ الْحَذْفَ فِي كَلَامِ الْعَرَبِ أَكْثَرُ مِنَ الزَّيَادَةِ □ محل کاربرد: الفاظ	ترجمه: چنانچه طرح کلام جز با ارتکاب مجاز زاید یا ناقص، ممکن نباشد، در این حالت، ارتکاب مجاز ناقص بر مجاز زاید، ترجیح دارد؛ زیرا حذف در کلام عرب، بیشتر از زیادت است.
۱۸.	إِسْتِعْمَالُ النَّاسِ حُجَّةٌ يَجِبُ الْعَمَلُ بِهَا □ محل کاربرد: ادله استنباط احکام، عرف و عادت	ترجمه: عمل مردم حجت، و عمل به حسب آن ضروری است.
۱۹.	الْأَصْلُ إِضَافَةُ الْحَادِثِ إِلَى أَقْرَبِ أَوْقَاتِهِ □ محل کاربرد: اصول عملیه، استصحاب	ترجمه: اصل در هر امر حادث، نسبت دادن آن به نزدیک‌ترین زمان‌هایش است. □ نکته- عبارت مذکور، به اصل تأخر حادث، مشهور است که مرجعش، اصل استصحاب است.
۲۰.	الْأَصْلُ الْبَرَاءَةُ □ محل کاربرد: اصول عملیه، برائت	ترجمه: اصل برائت است. □ نکته- از اصول اساسی و مستقل فقهی است که بسیاری از فروع فقهی و مواد قانونی بر مبنای آن است.
۲۱.	الْأَصْلُ بَقَاءُ مَا كَانَ عَلَى مَا كَانَ □ محل کاربرد: اصول عملیه، استصحاب	ترجمه: اصل، باقی گذاردن آنچه بوده است بر حالت خودش می‌باشد. □ نکته- عبارت مذکور به اصل استصحاب، مشهور است.
۲۲.	أَصَالَةُ الصَّحَّةِ فِي الْعُقُودِ □ محل کاربرد: أمارات و اصول عملیه	ترجمه: اصل، صحت عقود است. □ نکته ۱- اصل صحت هم در شبهات حکمی و هم در شبهات موضوعی، نافع است. □ نکته ۲- مبنای آن، غلبه است.
۲۳.	الْأَصْلُ دَلِيلٌ حَيْثُ لَا دَلِيلَ □ محل کاربرد: أمارات و اصول عملیه	ترجمه: اصل [عملی]، موقعی قابل استناد است که دلیلی [اعم از دلیل اجتهادی یا آماره] در دست نباشد.
۲۴.	أَصَالَةُ عَدَمِ تَدَاخُلِ الْأَسْبَابِ وَ عَدَمِ تَدَاخُلِ الْمُسَبَّبَاتِ □ محل کاربرد: اصول عملیه	ترجمه: اصل، عدم تداخل اسباب و مسببات است. □ شرح- مراد این است که هر سبب، مسببی دارد. وجود مُسَبَّب به وجود سبب، تکرار می‌شود. فرقی ندارد که اسباب از سنخ واحد یا سنخ‌های متعدد باشد.
۲۵.	الْأَصْلُ فِي الْكَلَامِ الْحَقِيقَةُ □ محل کاربرد: الفاظ	ترجمه: اصل در کلام، حقیقت است.
۲۶.	الْأَصْلُ يَقْتَضِي قَصْرَ الْحُكْمِ عَلَى مَدْلُولِهِ وَلَا يَسْرِي إِلَى غَيْرِهِ إِلَّا فِي مَوَاضِعَ □ محل کاربرد: ادله استنباط احکام، قیاس	ترجمه: اصل، مقتضی قصر حکم بر مدلول آن است و به غیر آن سرایت داده نمی‌شود، مگر در مواضعی. □ نکته- در اعمال حکم باید نسبت به مدلول آن اکتفا کرد و عمل به قدر متیقن کرد. به عبارت دیگر، از قیاس پرهیز کرد.

۲۷.	إِعْمَالُ الْكَلَامِ أُولَى مِنْ إِهْمَالِهِ □ محل کاربرد: الفاظ	ترجمه: به کار بستن کلام بهتر است تا آن را بیهوده گذارند. □ شرح- اِعمال سخن، بهتر از مهمل داشتن آن است. یعنی تا حمل سخن بر معنی ممکن است، نباید آن را مهمل گذارد. □ نکته- قاعده فوق از قواعد مهم مبحث الفاظ است، در صورتی که بتوان برای نصّ معنی و مفهومی یافت و آن را عملی ساخت، باید این کار را کرد. زیرا به کار بستن سخن، بهتر از بیهوده گذاردن آن است.
۲۸.	الإِعْمَالُ مُقَدَّمٌ عَلَى الإِهْمَالِ، عِنْدَ الإِمْكَانِ □ محل کاربرد: الفاظ	ترجمه: اگر اِعمال لفظ، متعذر شود، امر دایر می شود بین طرح و الغای آن و یا حمل آن بر معنی صحیح و حمل بر معنی صحیح، اولی است.
۲۹.	أَلْأَعْلَمُ فَالْأَعْلَمُ □ محل کاربرد: اجتهاد و تقلید	ترجمه: [بین دانا و داناتر]، داناتر برتر است. □ نکته- عبارت مذکور دلالت بر وجوب تقلید از مجتهد اعلم، یعنی مجتهدی که در فهمیدن احکام از دیگران خبره تر باشد، دارد.
۳۰.	الْكِتَابُ كَالْخِطَابِ □ محل کاربرد: الفاظ	ترجمه: نوشته مانند خطاب و بیان است.
۳۱.	الْإِمْتِنَاعُ بِالِاخْتِيَارِ، لَا يُنَافِي الإِخْتِيَارَ □ محل کاربرد: ادله استنباط احکام، عقل	ترجمه: کسی که با اختیار خود مقصد و ادراک خود را تباه ساخته، مسئول قلمداد می شود. □ نکته- قاعده مذکور در اصول به عنوان نمونه ای از دلیل عقلی، مطرح می شود.
۳۲.	أَلْأَمْرُ بِالشَّيْءِ نَهْيٌ عَنِ اضْدَادِهِ وَ النَّهْيُ عَنْهُ أَمْرٌ بِأَحَدِ اضْدَادِهِ مِنْ طَرِيقِ الْمَعْنَى دُونَ اللَّفْظِ □ محل کاربرد: الفاظ، اوامر و نواهی	ترجمه: امر به چیزی، نهی از اضداد آن؛ و نهی از آن، امر به یکی از اضداد آن است از طریق معنی، نه لفظ. □ نکته- این عبارت را اصولیان با سوالی مطرح می کنند، که آیا امر به شیء، مقتضی نهی از ضد آن هست یا خیر؟
۳۳.	إِنَّمَا تُجْعَلُ الْعَادَةُ حُكْمًا فِي الْأُمُورِ الَّتِي لَا نَصَّ فِيهَا... وَ أَمَّا فِيمَا وَرَدَ النَّصُّ فِيهِ فَلَا عِبْرَةَ لِلْعَادَةِ. □ محل کاربرد: ادله استنباط احکام، عرف و عادت	ترجمه: عادت در اموری حجت قرار داده شده که نصّی در آن وارد نشده، اما در آنچه نصّ وارد شده عادت، اعتباری ندارد. نصّ اقوی از عادت است و عادت هنگامی حجت است که مخالف نصّ فقهی نباشد.
۳۴.	إِنَّمَا تُعْتَبَرُ الْعَادَةُ إِذَا اطَّرَدَتْ أَوْ غَلَبَتْ □ محل کاربرد: ادله استنباط احکام، عرف و عادت	ترجمه: عادت وقتی معتبر است که شایع و یا غالب باشد.
۳۵.	إِنَّ الْأَحْكَامَ تَابِعَةٌ لِلْمَصَالِحِ وَالْمَفَاسِدِ □ محل کاربرد: ادله استنباط احکام	ترجمه: احکام (شرع) تابع مصالح و مفاسد است. □ نکته- از نظر شرع اسلام، مصالح و مفاسد تابع مقاصد خمسّه اند. به عبارت بهتر مهم ترین مقاصد شرع، حفظ پنج رکن ضروری (دین، جان، عقل، نسل و مال) است.
۳۶.	أَلْأَهَمُّ فَالْأَهَمُّ □ محل کاربرد: ادله استنباط احکام، عقل	ترجمه: [بین مهم و اهمّ]، اهمّ، برتر است.

جایگزین‌های نوین حبس؛ بیم‌ها و امیدها

فرزاد حاتم‌زاده، دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی



چکیده

به لحاظ تبارشناسی کیفری جایگزین‌های حبس نسل چهارم از مجازات‌ها محسوب می‌شوند. مجازات‌های جایگزین حبس دو گونه‌اند: گونه‌های سنتی و گونه‌های نوین. امید می‌رود اعمال گونه‌های جدید مجازات‌های جایگزین حبس در ایران به کاهش جمعیت زندان و صرفه‌جویی در هزینه‌ها، بازسازی و بازپروری مجرم و جلوگیری از تکرار جرم، جبران خسارت بزه‌دیده و متنوع ساختن پاسخ‌های کیفری انجامد. پایین بودن سرمایه اجتماعی، فقدان نیروی کار حرفه‌ای کافی، کیفیت ارزیابی این کیفرها، پایین بودن سطح آگاهی عموم و بیم تهدید آزادی‌های اساسی و کرامت انسانی چالش‌هایی است که بیم آن می‌رود برخی مجازات‌های جایگزین حبس را در ایران با مشکل مواجه کنند. برداشتن این موانع و چالش‌ها در گرو فرهنگ‌سازی در بخش عمومی و قضایی و آماده‌سازی بسترهای اجتماعی، فرهنگی و اجرایی است. در این مقاله ماهیت، اهداف و چرایی وضع و چالش‌های پیش روی جایگزین‌های حبس در قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ بررسی می‌گردد.

واژگان کلیدی: کیفرهای جایگزین، حبس زدایی، سرمایه اجتماعی، مشارکت اجتماعی، کرامت انسانی، فرهنگ‌سازی.

درآمد:

تاریخ حقوق کیفری از لحاظ مجازات‌ها به چهار نسل تقسیم می‌شود: نسل اول، مجازات‌های بدنی، نسل دوم مجازات‌های سالب آزادی، نسل سوم مجازات‌های مالی و نسل چهارم - که هم‌اکنون در آن به سر می‌بریم - مجازات‌های اجتماعی یا جایگزین‌های حبس است. نسل اخیر علاوه بر حفظ کرامت انسانی به کاهش هزینه‌های دولت نیز نظر دارد. جایگزین حبس از قبیل: خدمات عمومی و دوره‌ی مراقبت از نیمه دوم قرن بیستم (دهه ۷۰ و ۸۰) به بعد با اهداف گرایش‌های بشر دوستانه و رعایت حقوق بشر، تعدیل هزینه‌های نظام عدالت کیفری و جبران شکست‌های اصلاحی - درمانی حبس و مهار بزه‌کاری و جلوگیری از تکرار جرم، مجاز شمرده شدند. نخستین بار آنریکو فری از بنیانگذاران مکتب تحقیقی اصطلاح «جانشین کیفری» را وارد حقوق کیفری کرد. مارک آنسل و ژان پیناتل مفهومی دقیق و روشن از جایگزین‌های حبس ارائه دادند. همان مفهومی که برای اجتناب از آثار و عواقب زیان بار کیفر حبس پیش‌بینی شده است.

استفاده از جایگزین‌های حبس نوعی کیفرزدایی^(۱) به معنی موزون‌سازی واکنش کیفری و تراکم‌زدایی از نظام کیفری است. کیفرزدایی جلوه‌ای از جنبش الغای نظام کیفری^(۲) است.

کیفرشناسی نوین که بر محدود کردن استفاده از زندان برای مجرمان خطرناک و به کارگیری ظرفیت‌های اجتماعی در اصلاح مجرمان غیرخطرناک و اصلاح‌پذیر تأکید می‌نماید، از دیدگاه مدیریت خطر^(۳) نیز قابل توجه است. در دیدگاه مدیریت خطر بر «کنترل دوگانه» تأکید می‌گردد. ما در این نوشتار برانیم ۱- ماهیت (چیستی)؛ ۲- اهداف (دور نماها)؛ ۳- فلسفه وضع

(چرایی)؛ و چالش‌ها و مشکلات پیش‌روی این نهاد وارداتی به حوزه کیفری ایران را بررسی نماییم.

۱- ماهیت مجازات‌های جایگزین

حبس:

جایگزین‌های حبس به لحاظ گونه‌شناسی به چند اعتبار قابل تقسیم‌اند. در تقسیم‌بندی به لحاظ زمانی؛ به جایگزین‌های پیش از محاکمه و جایگزین‌های پس از محاکمه تقسیم می‌شوند. به جایگزین‌های دسته اول جایگزین‌های باز داشت موقت و به جایگزین‌های دسته اخیر، جایگزین‌های کیفر حبس نیز گفته می‌شود؛ به عبارت دیگر، جایگزین‌های سالب آزادی در دو مرحله دادسرا (قبل از محاکمه) و دادگاه (بعد از محاکمه) قابل تصور است (حاجی تبار فیروز جایی؛ ۹۶، ۱۳۸۶). در نشست که از سوی شورای اروپا در سال ۱۹۸۵ برگزار گردیده سه برداشت و تعبیر از جایگزین‌ها مطرح و به تصویب رسیده است: ۱- جایگزین‌های جرح و تعدیل‌کننده در نحوه اجرای مجازات‌های حبس. از جمله مصادیق این جایگزین‌ها هم‌اکنون در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ می‌توان به نظام نیمه آزادی در ماده‌ی ۵۶ اشاره کرد. ۲- جایگزین‌های اجتناب‌کننده از اجرای مجازات حبس یا صدور حکم حبس نظیر: آزادی مشروط، تعلیق اجرای مجازات و تخفیف؛ ۳- جایگزین‌ها به عنوان کیفر مستقل نظیر آنچه که هم‌اکنون در قانون مجازات‌های اسلامی ذیل فصل نهم تحت عنوان «مجازات‌های جایگزین حبس» آمده است. در نهایت جایگزین‌های مجازات حبس در یک تقسیم‌بندی کلی به جایگزین‌های سنتی و جدید تقسیم می‌شوند. گونه‌های سنتی جایگزین حبس شامل: ۱- آزادی مشروط ۲- تعلیق اجرای مجازات ۳- جزای نقدی است. گونه‌های نوین جایگزین حبس نیز شامل: ۱- محرومیت از حقوق

اجتماعی ۲- تعلیق مراقبتی ۳- کیفر نقدی روزانه ۴- خدمات اجتماع محور (خدمات عام‌المنفعه)، می‌شود. (حاجی تبار فیروز جایی، ۱۳۸۷، ۸۸ - ۶۷).

آنچه در این مقاله مورد بحث است جایگزین‌های بعد از محاکمه از گونه‌های نوین و مستقل است. کیفرهای اجتماعی یا جایگزین حبس که به کیفرهای بینابین نیز تعبیر شده‌اند و در میان کیفر حبس و تعلیق مراقبتی قرار دارند، کیفرهایی هستند که به جای زندان توسط دادرس مورد حکم قرار می‌گیرند و بدین ترتیب جایگزین زندان شده، مانع ورود افراد به ندامتگاه می‌شوند (گودرزی و مقدادی ۱۳۸۴، ۷).

ماده‌ی ۶۴ قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ که جایگزین لایحه از دور خارج شده سال ۱۳۸۴ است، با تعریفی کاربردی مقرر می‌دارد: «مجازات‌های جایگزین حبس عبارت از دوره مراقبت، خدمات عمومی رایگان، جزای نقدی، جزای نقدی روزانه و محرومیت از حقوق اجتماعی است که در صورت گذشت شاک و وجود جهات تخفیف با ملاحظه نوع جرم، کیفیت ارتکاب آن، آثار ناشی از جرم، سن، مهارت، وضعیت، شخصیت و سابقه مجرم، وضعیت بزه‌دیده و سایر اوضاع و احوال، تعیین و اجرا می‌شود». دوره مراقبت یعنی دوره‌ای که آزادی محکوم تحت کنترل قرار می‌گیرد. به تعبیری دوره مراقبتی یک مجازات اجتماعی است مبنی بر اینکه مجرم موظف است تحت مراقبت یک مأمور دوره مراقبتی یا یک مددکار اجتماعی، شرایط مشخص شده توسط دادگاه را انجام دهد تا به صورت فردی زمینه‌های ارشاد و اصلاح و درمان وی فراهم شود. ماده‌ی ۸۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مقرر می‌دارد: «دوره مراقبت دوره‌ای است که در طی آن محکوم به حکم دادگاه و تحت نظارت قاضی اجرای احکام به

انجام یک یا چند مورد از دستورهای مندرج در تعویق مراقبتی به شرح ذیل محکوم می‌گردد؛...» دوره آن بسته به مورد از شش ماه تا چهار سال است.

خدمات عمومی رایگان، که نام دیگر آن «خدمات عام المنفعه» و «خدمات اجتماعی» است عقبه آن به دوره امپراطوری روم برمی‌گردد و آن عبارت است از انجام کاری به نفع جامعه و به نحورایگان. ماده‌ی ۸۴ ق.م.ا مقرر می‌دارد: خدمات عمومی رایگان خدماتی است که با رضایت محکوم برای مدت معین مورد حکم قرار می‌گیرد و تحت نظارت قاضی اجرای احکام اجرا می‌گردد.

محرومیت از حقوق اجتماعی: منظور از حقوق اجتماعی طبق تبصره‌ی ۱ ماده‌ی ۶۲ مکرر ق.م.ا (الحاقی سال ۱۳۷۷) عبارتست از: «حقوقی که قانون‌گذار برای اتباع کشور جمهوری اسلامی ایران و سایر افراد مقیم در قلمرو حاکمیت آن منظور نموده و سلب آن به موجب قانون یا حکم دادگاه صالح می‌باشد از قبیل حق انتخاب شدن در مجلس شورای اسلامی و خبرنگان و...». ماده‌ی ۲۶ ق.م.ا ۱۳۹۲ به ذکر مصادیق حقوق اجتماعی اکتفا کرده است. محرومیت از حقوق اجتماعی نوعی منع قانونی است که شخص به موجب آن صلاحیت و شایستگی اعمال حقوق خودش را از دست می‌دهد. این مجازات‌ها شامل مجازات‌های محدود کننده آزادی (منع رفت و آمد) و سلب حقوق، شغل و محرومیت از خدمات عمومی است.

جزای نقدی روزانه^(۴): نماد بازرزی از اصل فردی کردن کیفر است. این مجازات اولین بار توسط کشور فنلاند در سال ۱۹۲۱ معرفی شد. جریمه روزانه عبارت است از پرداخت روزانه مبلغی پول به دولت به عنوان مجازات که با شدت جرم ارتكابی و میزان درآمد روزانه مجرم ارتباط دارد. این مجازات

استفاده از جایگزین‌های حبس نوعی کیفرزدایی به معنی موزون سازی واکنش کیفری و تراکم‌زدایی از نظام کیفری است. کیفرزدایی جلوهای از جنبش الغای نظام کیفری است.

را قاضی با توجه به درآمد، بدهی‌ها و بستانکاری‌ها، افراد تحت تکفل، شدت جرم و میزان مجازات حبس تعیین می‌کند. قانون‌گذار در ماده‌ی ۸۵ ق.م.ا سال ۱۳۹۲ سقف آن را یک هشتم تا یک چهارم درآمد روزانه محکوم ذکر کرده است.

جزای نقدی^(۵) از جایگزین‌های سنتی حبس است که در قانون مجازات اسلامی جدید در کنار گونه‌های جدید ذکر شده است. در لایحه مجازات‌های اجتماعی سال ۱۳۸۴ ذکر از آن به میان نیامده بود.

علاوه بر نظارت سامانه (سیستم‌های) الکترونیکی که ماهیت مجازات‌های جایگزین را دارد و در ماده‌ی ۶۲ ق.م.ا ۱۳۹۲ آمده است دو واکنش جایگزین در مقابل جرایم اشخاص پانزده تا هجده سال نیز پیش‌بینی شده است که در نوع خود، جالب می‌باشد. این دو اقدام که در تبصره‌ی دوم ماده‌ی ۸۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ آمده است عبارتند از: اقامت در منزل و نگهداری در کانون اصلاح و تربیت در دو روز آخر هفته برای مدتی که از سه ماه تا پنج سال به طول می‌انجامد.

در یک تقسیم‌بندی دیگر، جایگزین‌ها به دو شکل تقنینی و قضایی تقسیم شده‌اند. ژان پیناتل از جایگزین‌های

قضایی تحت عنوان «تناوب‌های کیفر کوتاه مدت» یاد می‌کند. جایگزین‌های قضایی در کنار جایگزین‌های تقنینی تأثیر بسزایی در کاهش کیفر حبس دارد. مفهوم آن این است که دادگاه‌ها (قضات) در مرحله تعیین مجازات با در نظر گرفتن نوع و میزان و شدت و خطرناکی جرم ارتكابی و اوضاع و احوال اجتماعی ارتكاب جرم و پیشینه و خطرناکی مجرم، اختیار پیش‌بینی جایگزین‌هایی را به جای صدور حکم حبس داشته باشند.

قانون‌گذار در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ طی اقدامی بسیار شایسته با وضع و تعبیه طیف وسیعی از نهادهای قانونی به شرح ذیل زمینه امکان توسل به جایگزین‌های قضایی را برای قضات ایرانی و فاصله گرفتن از حبس محوری فراهم کرده است: ۱- تخفیف مجازات (ماده‌ی ۳۷)؛ ۲- معافیت از کیفر (ماده‌ی ۳۹)؛ ۳- تعویق صدور حکم (ماده‌ی ۴۰)؛ ۴- تعلیق اجرای مجازات (ماده‌ی ۴۶)؛ ۵- نظام نیمه آزادی (ماده‌ی ۵۶)؛ ۶- نظام آزادی مشروط (ماده‌ی ۵۸)؛ ۷- نظارت سامانه الکترونیکی (ماده‌ی ۶۲) و موارد اختیاری اعمال جایگزین‌های حبس توسط قاضی (مواد ۶۸-۶۷-۶۶).

۲- اهداف وضع مجازات‌های جایگزین حبس:

اهداف، دورنماها و چشم‌اندازهایی است که ما برای پدیده‌ای در نظر می‌گیریم و برای نیل به آن جد و جهد می‌نماییم. از اهداف اعمال کیفرهای جایگزین حبس؛ کاهش جمعیت زندان و صرفه‌جویی در هزینه‌ها، بازسازی‌گری و بازپروری اجتماعی، مبارزه با افزایش تکرار جرم، جبران خسارت یزه‌دیده، ایجاد اعتماد نسبت به عملکرد عدالت کیفری است. در اینجا به تبیین این اهداف می‌پردازیم.

۲-۱- کاهش جمعیت زندان و صرفه‌جویی در هزینه‌ها:

برای بیش از هفتصد عنوان مجرمانه مجازات حبس در قوانین کیفری پیش‌بینی شده است. پانزده و شش دهم درصد از این حبس‌ها سه تا شش ماه و سی درصد آنها بیش از شش ماه تا دو سال حبس است. براساس بررسی‌های انجام شده بیش از نود درصد جرم‌هایی که مجازات قانونی آنها زیر شش ماه حبس است، جرم‌های فنی و خرد بوده که استفاده از زندان برای آنها هیچ توجیه علمی ندارد (گودرزی و مقدادی، ۱۳۸۴، ۱۲) زیرا از یک سو با اصل تناسب و عدالت همسو نیست و از دیگر سو، باعث تراکم جمعیت زندانیان است. اعمال صحیح جایگزین‌های حبس تأثیر چشمگیری در کاهش در جمعیت زندان و بالتبع صرفه‌جویی هزینه‌ها دارد.

۲-۲- بازسازی گاری و بازپروری اجتماعی و تقویت حس مسئولیت در بزه‌کار:

اهداف مجازات‌ها به طور کلی عبارتند از: ارباب، مکافات اصلاح. در رویکرد غایت‌انگارانه هدف اصلی کیفر اصلاح بزه‌کار است. اساس این فکر به نظرات فلسفی - حقوقی افلاطون برمی‌گردد. در مقابل رویکرد گذشته‌گرا (وایس‌گرا) - که معروف‌ترین مظهر این رویکرد نظریه تلافی‌جویانه و ایده اصلی آن به یک معنا توان جرم است - رویکرد آینده‌نگر یا غایت‌گرا است. از جمله مظاهر رویکرد آینده‌نگر؛ نظریه تقلیل جرایم، بازپروری، اصلاح و درمان است (جهت اطلاع بیشتر ر. ک کاتینگهام، ۱۳۸۴؛ ۱۴۷). اصلاح و درمان، به‌ویژه پس از ظهور جنبش دفاع اجتماعی نوین، مهم‌ترین هدف مجازات تلقی شد. مجازات اجتماع محور نیز به واسطه داشتن صبغه اجتماعی و ادعای اینکه در جهت جلوگیری از اثرات سوء

زندانی ایجاد شده‌اند، هدف اصلاح را در صدر اهداف خود قرار داده‌اند؛ همچنین در خلال اجرای مجازات‌های اجتماع محور بزه‌کار از عمق و صدمه ناشی از رفتار خود نسبت به جامعه و بزه‌دیده آگاه می‌شود و با احیای احساسات نیک انسانی، مسؤولیت اعمال خود را خواهد پذیرفت و در مجازات‌هایی چون خدمات اجتماع محور و تعلیق مراقبتی از مهارت و آموزش‌های لازم بهره‌مند می‌گردد و زمینه بازگشت وی به جامعه فراهم می‌شود (یکرنگی و ایرانمنش، ۱۳۸۷، ۹۴). در نهایت باید گفت به تعبیری مجازات‌های اجتماعی کارآمدتر، عادلانه‌تر و متناسب‌ترند (گودرزی و مقدادی، ۱۳۸۴، ۱۳)

۲-۳- مبارزه با افزایش تکرار جرم:

امروزه زندان مکانی برای اصلاح و درمان نیست؛ بلکه مدرسه آموزش و تکرار جرم است. زندانی بنابر نظریه معاشرت ترجیحی، در اثر معاشرت با زندانیان خطرناک در معرض آموزش و یادگیری فنون ارتکاب جرم قرار می‌گیرد و بنابر نظریه برچسب‌زنی، به کسب هویت مجرمانه و نقش‌آفرینی در این زمینه می‌پردازد. «نمایشی شدن شر» و انگ و برچسب مجرمانه خوردن نه تنها نظام ارزشی شخص را در هم می‌شکند؛ بلکه مجازات‌های کمانه‌ای از قبیل طرد اجتماعی را در پی دارد. زندانی رها شده مورد پذیرش جامعه و حتی خانواده خود نیست، مورد شماتت اجتماعی قرار می‌گیرد و انقطاع خانوادگی و اجتماعی و شغلی پیدامی‌کند و این خود زمینه تکرار جرم را فراهم می‌کند. هدف از اعمال مجازات‌های اجتماع محور کاهش تکرار جرم است اما نه با روش انفعالی؛ بلکه با تأثیرگذاری بر بزه‌کار جهت بازسازی گاری اجتماعی او. مطالبه خدمات از بزه‌کار نشان از آن دارد که جامعه وی را طرد

نکرده است، بلکه همچنان او را عنصری مطلوب می‌پندارد و ایجاد این احساس در مجرم و دادن شخصیت به او و پذیرش او به جای طرد زمینه جلوگیری از تکرار جرم را فراهم می‌کند.

۲-۴- جبران خسارت بزه‌دیده:

بزه‌دیده کسی است که در اثر ارتکاب جرم دچار آسیب روحی، روانی، معنوی، جسمی و مادی شده است. اندیشه بزه‌دیده‌شناسی حمایتی به یکی از ارکان اصلی عدالت ترمیمی^(۶) تبدیل شده است. عدالت ترمیمی در مفهوم موسع یا امروزی آن، جرم را قبل از اینکه نقض مقررات و هنجارهایی مجرد و انتزاعی عمومی و رسمی تلقی کند، لطمه‌ای به اشخاص و روابط میان آنها تعریف می‌کند که آثار نامطلوب و خسارات مادی، معنوی، روانی و عاطفی آن، نه فقط بزه‌دیده؛ بلکه جامعه محلی و علقه روابط اجتماعی محلی و حتی خود بزه‌کار - و تنها در صورتی که جرم از نوع شدید باشد - کل جامعه را متأثر و متضرر می‌نماید (نجفی ابرند آبادی، ۱۳۸۲، ۲۲۹). اصول عدالت ترمیمی عبارتند از: ۱- جرم، تعدی و تجاوز نسبت به مردم و رابط میان فردی است؛ ۲- تعدی و تجاوز موجب تعهداتی است؛ ۳- اصلی‌ترین تعهد اصلاح امور (درست‌کردن آنچه تخریب شده) می‌باشد (زهر، ۱۳۸۳، ۳۹)؛ لذا جبران خسارت، بازسازی و احیای دوباره‌ی زندگی بزه‌دیده و اعاده وضع او به شرایط قبل از بزه‌دیدگی و توزیع عدالت و امنیت، از مقاصد اصلی عدالت ترمیمی است. مجازات‌های اجتماع محور خاصه خدمات اجتماعی در راستای مشارکت موثر جامعه و بازپذیری مناسب بزه‌کار در صدد آنند که با توجه به شرایط بزه‌کار و وضعیت مالی او در جهت جبران خسارت بزه‌دیده قدم بردارند. هر چند ماده‌ی ۶۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ با عبارت «گذشت شاکی» و «ملاحظه وضعیت بزه‌دیده»، این اندیشه

را برجسته کرده است، اما در ماده‌ی ۹ لایحه مجازات‌های اجتماعی جلب رضایت بزه‌دیده یا جبران خسارت‌ها از موجبات تخفیف مجازات اجتماعی بود که این عبارت در قانون مجازات اسلامی نیامده و تخفیف، مجازات اجتماعی نیز در نظر گرفته نشده است؛ در حالی که اعمال تخفیف انگیزه جبران خسارت را در بزه‌کار تقویت می‌کند.

۲-۵- ایجاد اعتماد عمومی نسبت به عملکرد نظام عدالت کیفری:

اجرای عدالت و احساس عدالت دو مفهوم مرتبط و در عین حال مجزا از هم هستند. تراکم جمعیت زندان و هزینه بالای آن باعث شده بسیاری از محکومان گاهی به مرخصی‌های بلندمدت بروند؛ لذا این امر احساس بی‌اعتمادی برای بزه‌دیدگان و جامعه ناآشنا با حقوق را فراهم و به نحوی نافی احساس عدالت است. مجازات‌های اجتماعی جامعه مدنی را در اجرای مجازات مشارکت می‌دهد و شاهد به عینه اجرای مجازات می‌نماید. همین امر زمینه اعتماد عمومی و احساس عدالت را برمی‌انگیزد و به علت مشارکت مردم رابطه مستحکم‌تری بین دستگاه قضایی و شهروندان ایجاد می‌کند و زمینه فرهنگی نهادینه‌شدن سیاست جنایی مشارکتی را فراهم می‌کند و زمینه‌های جابه‌جایی شعار «امنیت برای همه» به شعار «امنیت مربوط به همه» فراهم می‌گردد و بدین وسیله پیش زمینه‌های امنیت پایدار فراهم می‌گردد.

۲-۶- متنوع ساختن پاسخ‌های کیفری:

تمهید مجازات‌های اجتماعی به معنای کنارگذاری زندان و سایر مجازات‌های سنتی نیست بلکه تلاشی است برای کامل‌تر کردن آنها و متنوع ساختن گزینه‌های کیفری که قاضیان در اختیار دارند. در این صورت، عدالت نیز بهتر اجرا می‌شود؛ زیرا

قاضیان برای انواع مختلف جرم‌ها و مجرمان، گزینه‌های متناسب در اختیار دارند (گودرزی و مقصدادی، ۱۳۸۴، ۱۳) بنا بر ضرب‌المثلی که بیان می‌دارد «با هر کس سلوک به نوعی است محترم» و با توجه به اصل فردی بودن مجازات‌ها باید برای هر جرم پاسخ متناسب با شخصیت مرتکب آن در نظر گرفت؛ این اقتضای اصل عدل و انصاف و فایده‌مندی کیفر است و تحقق این مهم نیازمند متنوع بودن پاسخ‌های کیفری در زرادخانه کیفری است، بنابراین، یکی از اهداف وضع و تصویب کیفرهای جایگزین حبس متنوع ساختن پاسخ کیفری است.

۳- فلسفه وضع جایگزین‌های حبس در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲

به دلایل متعددی از جمله: حبس محوری قوانین کیفری - به طوری که هفتصد عنوان مجرمانه با مجازات حبس در قوانین کیفری ایران گزارش شده است - حبس‌گرایی قضات با تفکر سنتی، عدم استفاده صحیح از گونه‌های سنتی جایگزین زندان و سایر پتانسیل‌های موجود در قانون مجازات اسلامی سابق از قبیل ماده‌ی ۱۷، ۲۲، ۷۲۸، عدم توجه کافی به بخشنامه‌های حبس‌زدایی ریاست محترم قوه قضاییه و توصیه‌های مشفقانه جرم‌شناسان، جامعه‌شناسانه و آسیب‌شناسان اجتماعی شاهد تراکم بی‌رویه جمعیت زندانیان در کشور هستیم. این در حالی است که نارسایی‌های بی‌شماری برای مجازات حبس ذکر گردیده است که بحران مشروعیت آن را به خوبی توجیه می‌کند. خرد بودن بسیاری از جرایم که ضرورتی به تعیین کیفر حبس برای آن وجود ندارد - به طوری که پیش‌بینی شده اجرای جایگزین‌های حبس به طور صحیح و درست می‌تواند تقریباً نیمی از مجازات‌های حبس را در زیر چتر خود

قرار دهد - متنوع ساختن پاسخ‌های کیفری جهت اجرای اصل فردی بودن کیفر، فرعی بودن نقش زندان در اسلام و کاهش بار مالی برای کشور و از طرفی کارآمدتر، عادلانه‌تر و متناسب‌تر بودن مجازات‌های اجتماعی، چرایی توسل به این نسل جدید از کیفرها را توجیه می‌کند و توسل به زندان را مختص مجرمان خطرناک می‌نماید که البته در این خصوص به شدت نیازمند به تغییر نگرش کیفرگرایانه قضات و فرهنگ‌سازی اختصاصی نسبت به جامعه قضایی در کنار فراهم ساختن بسترهای اجرای آن هستیم.

۴- چالش‌های پیش‌رو در زمینه‌ی اعمال مجازات‌های جایگزین حبس

قانون امری پسینی است؛ بدین معنا که قانون برآیند تحولات فرهنگی، اجتماعی، تاریخی و اقتصادی یک جامعه است. هنگام وضع یک قانون باید به بسترهای اجتماعی و زمینه‌های اجرایی توجه شود و بودجه کافی و تشکیلات لازم برای اجرای قانون در نظر گرفته شود تا از توقف، تعلیق و ترک قانون جلوگیری شود. (جهت اطلاع بیشتر ر.ک: میرزایی، ۱۳۹۰، ۹۹، ۶۹). اگر قانونی وضع نشود، بهتر از قانونی است که هنوز جوهر آن خشک نشده به بوته ترک، نقض، تعلیق و یا نسخ سپرده شود و حرمت آن شکسته گردد که این خود با توجه به کارکرد توصیفی حقوق جزا در نظام ارزشی افراد جامعه تاثیر سوء خواهد گذاشت.

جایگزین‌های حبس برای اینکه به سرنوشت قوانینی همچون قانون اقدامات تأمینی مصوب ۱۳۳۹ در ایران دچار نشوند، باید چالش‌ها و موانعی که به شرح ذیل در سر راه آنهاست برداشته شود.

۴-۱- چالش پایین بودن سرمایه اجتماعی در ایران:

یکی از اهداف اصلی کیفرهای اجتماع محور اجرای کیفر در بستر جامعه است. این امر بر

دو عنصر اعتماد و مشارکت اجتماعی مبتنی است. این دو عنصر از مؤلفه‌های اصلی سرمایه اجتماعی^(۷) است. سرمایه اجتماعی یکی از بسترهای مهم اعمال کیفرهای اجتماع محور در ایران است. حال سؤال این است که میزان سرمایه اجتماعی در ایران چگونه ارزیابی می‌شود؟ براساس یافته‌های طرح ملی بررسی و سنجش سرمایه اجتماعی در ایران مشخص شده است که میزان سرمایه اجتماعی بر شاخص روابط انجمنی و به ویژه قبول مسئولیت اجرایی در نهادهای مدنی یا کمک فکری به آنها بسیار پایین است و این امر نشانگر آن است که در ایران کمتر کسی به دنبال خیر جمعی (حداقل به صورت نهادی) است. سرمایه اجتماعی براساس احساس دوستی و تعلق و یکی بودن با دیگران و نیز شرکت در فعالیت‌های جمعی پایین می‌باشد (زینالی، ۱۳۸۷، ۴۹). لذا تا زمانی که مؤلفه‌هایی نظیر احساس دوستی و تعلق و یکی بودن با دیگران، همکاری و مشارکت داوطلبانه در رفع مشکلات و شرکت در فعالیت‌های جمعی دیگران در جامعه ایران پایین است. به نظر می‌رسد اجرای برخی مجازات‌های اجتماعی به ویژه خدمات اجتماع محور با چالش‌های جدی مواجه باشد. این امر، در مورد هر سه گروه بزه‌کاران، مجریان کیفرهای اجتماع محور و اعضای جامعه صادق است (همان، ۵۲). در ماده یک لایحه مجازات‌های اجتماعی جایگزین حبس سال ۱۳۸۴ هوشمندان به مشارکت مردم و نهادهای مدنی در اعمال این مجازات‌ها تصریح شده بود که این عبارت را در ماده‌ی ۶۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ نمی‌بینیم. البته صرف اشاره قانونی بدون بستر سازی ره به دهی نمی‌برد.

۴-۲- فقدان نیروی کار حرفه‌ای کافی:

صرف وجود قانون خوب کار ساز نیست؛ اجرای

خوب و سازنده نیز کار ساز و بلکه کار سازتر خواهد بود، بدین ترتیب ما ناگزیر از توسل به راهبردهایی چون سنت‌زدایی از حقوق‌دانان سنتی و تربیت و پرورش حقوق‌دانان جرم شناس، جامعه‌شناس و روانشناس و مددکاران اجتماعی در جهت اجرای درست مجازات‌های اجتماعی هستیم. سنت‌گرایی که نواندیشان در اجرای کیفرهای اجتماعی ناگزیر از رویارویی با آنانند، در درون نظام قضایی کشور در اکثریت‌اند که این خود در اجرا مشکل را دوچندان می‌کند (گودرزی و مقدادی، ۱۳۸۴، ۱۶). برطرف کردن این مشکل نیاز به آسیب‌شناسی آموزش و پژوهش، جرم‌شناسی در تمام شاخه‌های آن اعم از نظری و کاربردی است. متأسفانه در ایران آموزش و پژوهش در زمینه جرم‌شناسی و شاخه‌های تخصصی آن؛ یعنی جامعه‌شناسی جنایی، روانشناسی جنایی، روان‌پزشکی جنایی، زیست‌شناسی جنایی و

دوره مراقبتی یک مجازات اجتماعی است مبنی بر اینکه مجرم موظف است تحت مراقبت یک مأمور دوره مراقبتی یا یک مددکار اجتماعی، شرایط مشخص شده توسط دادگاه را انجام دهد تا به صورت فردی زمینه‌های ارشاد و اصلاح و درمان وی فراهم شود.

رشته‌های مرتبط با آن، یعنی بزه‌دیده‌شناسی، کیفرشناسی، سیاست جنایی، جامعه‌شناسی کیفری و ... با آسیب جدی همراه است. (ر.ک: نجفی ابرند آبادی و غلامی، ۱۳۸۵، ۲۷ و ۳۲). در راستای اجرای مجازات‌های نوین ما نیازمند به قضاتی هستیم که با رویکردی غایت‌انگارانه و اصلاح مدار به مجازات

می‌نگرند نه رویکردی سرکوب‌گرانه و واپس‌گرا به مجازات. این نیازمند به داشتن بینش و دانش کیفرشناسی نوین و شاخه‌های جرم‌شناسی و رشته‌های مرتبط با آن است.

۴-۳- چالش‌های ارزیابی کیفرهای اجتماع محور:

از اواسط دهه هشتاد میلادی، واژه‌های «کارآیی»، «اثر بخشی» و «هزینه - فایده» به تدریج به حوزه عدالت کیفری راه پیدا کردند. ارزیابی به مفهوم سنجش میزان موفقیت و شکست و نیز اندازه‌گیری چگونگی دستیابی به اهداف یک برنامه یا اقدام به کار گرفته می‌شود (فرجی‌ها، ۱۳۸۷، ۱۴).

به نظر می‌رسد ارزیابی میزان اثربخشی کیفرهای اجتماع محور حداقل با دو چالش اساسی روبرو است: نخست، انتظار سهام‌داران عدالت کیفری و به ویژه نهادهای مسؤول تدوین و اجرای کیفرهای اجتماع محور برای رسیدن به راه‌حل سریع و آسان و دوم، نگرانی نهادهای مجری طرح از نتایج ارزیابی. بنابراین یافتن راهکار و رهیافت درست در این زمینه امری ضروری و اجتناب‌ناپذیر است.

۴-۴- چالش پایین بودن سطح آگاهی و بینش مردم:

اجرای موفقیت‌آمیز هر طرحی نیاز به فرهنگ‌سازی عمومی دارد. گذر از مراحل تصویب قانون خود یک روی سکه کیفرهای اجتماعی است. روی دیگر آن فرهنگ عمومی کشور، ویژگی‌های مردم‌شناسانه ایرانیان، خصیصه‌های ملی، ذهنیت‌ها و نگرش‌های تاریخی مردم به بزه، قانون‌شکنی، کژمداری، دستگاه عدالت و کیفرهاست. نباید واقعیت‌هایی چون نگرش‌های مجازات‌گرایانه مردم - که اغلب تمایل به کیفرهای سخت و خشن

دارند - را از یاد برد (گودرزی و مقدادی، ۱۳۸۴، ۱۶).

گفته شده که به طور کلی، جامعه‌شناسی و روانشناسی اجتماعی مردم ایران به عنوان یک مؤلفه تاثیرگذار همواره مورد توجه سیاست‌گذاران، قانونگذاران و متخصصان و استادان علوم جنایی در حوزه جنایی قرار نگرفته است (زینالی، ۱۳۸۷، ۳۴). کیفرهای مورد بحث نه تنها برای عامه مردم ایران؛ بلکه برای اکثر دانشجویان رشته حقوق دست کم در سطح کارشناسی، قضات و وکلایی که دغدغه مطالعات جرم‌شناسانه و کیفرشناسی نوین ندارند، مفاهیمی ناشناخته‌اند و متأسفانه همین امر یکی از چالش‌های پیش روی اجرای این نوع از کیفر است که ارتقاء سطح آگاهی و بینش را در این حوزه ضروری می‌نماید.

۴-۵- چالش تهدید آزادی‌های اساسی و سلب کرامت انسانی:

بعد از حق حیات، آزادی‌های اساسی و کرامت انسانی فربه‌ترین حقوق انسانی هستند که در اسناد بین‌المللی، منطقه‌ای و میثاق‌های ملی مورد شناسایی قرار گرفته‌اند. توسعه شبکه‌های کیفری یا تور گستر (۸) باعث می‌شود که دامنه و مناسبت مداخله کیفری افزایش یابد و حق خلوت آدمیان تحدید گردد. در کیفرهای سنتی مانند حبس، محکوم پس از تحمل کیفر از حوزه اقتدار دستگاه قضایی خارج شده و دیگر دستگاه‌های دولتی نظارتی بر وی ندارند، ولی در مجازات‌های اجتماع محور فرد در تمام طول مدت اجرای مجازات تحت نظارت مأموران نظارتی است؛ فلذا کنترل‌های اضافی و نابه‌جای مأموران باعث نقض حقوق شهروندی و بشری محکوم خواهد شد. وجود تدابیر نظارتی و پیش‌بینی نظارت سامانه الکترونیکی و دوره مراقبت در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ هر چند از مزیت مستحکم‌تر نمودن پیوندهای خانوادگی برخوردار است و حتی معقولانه اجرای

از اهداف اعمال کیفرهای جایگزین حبس؛ کاهش جمعیت زندان و صرفه‌جویی در هزینه‌ها، بازسازگاری و بازپروری اجتماعی، مبارزه با افزایش تکرار جرم و جبران خسارت بزه‌دیده و ایجاد اعتماد نسبت به عملکرد عدالت کیفری است.

آن به رضایت محکوم منوط گردیده است، اما به لحاظ کیفیت و سازوکارهای اجرایی در ایران این چالش همچنان پیش‌روست (جهت اطلاع بیشتر ر.ک: احسان پور، ۱۳۸۶). کار اجباری نیز خلاف کرامت انسانی^(۹) و مقررات بین‌المللی است؛ از این رو باید قاضی و مجرم وارد مذاکره شده و خدمات عام‌المنفعه را با توافق مجرم مورد حکم قرار دهند. در همین راستا ماده‌ی ۶۴ قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ رضایت محکوم را در اعمال نظارت سامانه الکترونیکی لازم دانسته و همین‌طور ماده‌ی ۸۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ رضایت محکوم علیه را در اعمال خدمات عمومی رایگان ضروری داشته است؛ اما نگرانی‌ها به زمان اجرا و کیفیت برخورد با محکوم برمی‌گردد که این خود نیازمند ارتقاء سطح فرهنگ عمومی جامعه است. علاوه بر چالش‌های مذکور، در نهایت به طور گذرا باید گفت که سرمایه‌گذاری در این خصوص، لزوم تخصیص بودجه کلان، تشکیل پرونده شخصیت بزه‌کاران، رعایت اصل کیفی بودن جرایم و مجازات‌ها و حتی بومی‌سازی عدالت ترمیمی به نحو احسن در ایران همچنان از چالش‌ها و موضوعات قابل بحث در این زمینه است.

برآمد

ظهور نسل چهارم از کیفرها تحت عنوان مجازات‌های اجتماعی محصول شکست و ناکارآمدی کیفر حبس و مبرهن شدن بحران مشروعیت آن در دنیا است. مجازات‌های جایگزین حبس بار هیافت‌ها و اهدافی از قبیل: کاهش تراکم جمعیت زندان، صرفه‌جویی در هزینه‌ها، بازسازگاری و بازپروری مجرم، جلوگیری از تکرار جرم، جبران خسارت بزه‌دیده و متنوع ساختن پاسخ‌های کیفری در سال ۱۳۹۲ نشان تغییر نگرش قانون‌گذار نسبت به کیفر حبس به دلیل نارسایی‌های آن و تلاش در جهت کاهش تورم آن در نظام کیفری است که نوعی موزون‌سازی واکنش کیفری یا کیفرزدایی می‌باشد. امید و انتظار می‌رود با اعمال این نوع از واکنش کیفری حجم وسیعی از کیفر حبس کاسته شود. اما صرف تصویب قانون کارساز نیست، بلکه باید ابتدا بسترهای اجتماعی، فرهنگی و اجرایی آن فراهم گردد و به ساختار جامعه در ابعاد فرهنگی، اجتماعی، اقتصادی و تاریخی جامعه توجه شود. به عبارت دیگر، قانون امری پسینی است و در تصویب آن باید فرهنگ جامعه در تمام سطوح مد نظر باشد. فاصله گرفتن از حبس محوری امری اجتناب‌ناپذیر است، اما نباید فراموش کرد که تغییر ناکهانی سیاست کیفری بدون توجه به زیرساخت‌های اجتماعی و فرهنگی راه به جای نمی‌برد. ما در این مسیر نیازمند فرهنگ‌سازی در سطوح اجتماعی و قضایی هستیم. چالش‌های جدی از قبیل: پایین بودن سرمایه اجتماعی - که مؤلفه‌های مهم آن اعتماد عمومی و مشارکت اجتماعی و وجود روابط میان‌گروهی و بین‌انجمنی است - عدم وجود نیروی متخصص، مجرب و کارکشته، پایین بودن آگاهی و بینش عموم مردم و حتی تحصیل‌کردگان، نگرش و روحیه مجازات‌گرایانه مردم و حتی قضات کیفری، ابهام در کیفیت ارزیابی برون داد اعمال

کیفرهای اجتماع محور، آسیب‌های متوجه آموزش و پژوهش جرم‌شناسی و شاخه‌های تخصصی و مرتبط با آن در ایران، بیم تهدید آزادی‌های اساسی و ظهور پدیده‌ای خطرناک و خزنده بر ضد حق خلوت آدمیان به نام نت وایدینگ^(۱۰) - که نتیجه توسعه شبکه‌های کیفری در خلال نظارت سامانه الکترونیکی و سایر تدابیر نظارتی است - و یا نقض کرامت انسانی در نتیجه تغییر ماهیت مجازات رایگان اجتماعی در عمل به کار اجباری و عدم رعایت احترام و حیثیت انسانی مجرم، همگی نگرانی‌هایی جدی هستند

که موجب این نگرانی می‌شوند که مبدا مجازات‌های جایگزین حبس در ایران به سرنوشت سایر قوانین مترقی همچون قانون اقدامات تأمینی و تربیتی مصوب ۱۳۳۶ دچار شود: بنابراین، رفع این نگرانی‌ها مستلزم تقویت روابط انجمنی، روحیه خیر جمعی و مشارکت اجتماعی که از مؤلفه سرمایه اجتماعی است. تربیت نیروی مجرب و آگاه به علوم مددکاری اجتماعی، جرم‌شناسی و علوم مرتبط با آن، تغییر در نگرش و فرهنگ مجازات‌گرایانه در سطح عمومی و اختصاصی (فرهنگ قضایی)، تمهید مکانیسم‌ها و سازوکارهایی تضمین‌کننده آزادی‌های اساسی و کرامت شهروندان در مقام اجرای قانون و بالاتر از همه آگاهی دادن به مردم از طریق رسانه‌های جمعی بالاخص صدا و سیما جهت دچار نشدن به سرنوشت کشورهای چون جمهوری چک در این مسیر ضرورت دارد. این امر هر چند در نوشتگان کیفرشناسی و جرم‌شناسی در مجلات حقوق خوشبختانه در چند سال اخیر تا حدودی پوشش داده شده است، اما این خلأ هم‌چنان در عرصه اطلاع‌رسانی عمومی مشهود است.

پی‌نوشت‌ها:

1. Depenalisation
2. Abolition of crime system
3. Risk Management
4. day/daily fine
5. fine
6. Restorative justice
7. social capital
8. netwidening
9. dignity
10. net widening

فهرست منابع

- ۱- آشوری، دکتر محمد، ۱۳۸۲، جایگزین‌های زندان یا مجازات‌های بینابین، چاپ اول، نشر گرایش
- ۲- حاجی تبار فیروزجایی، حسن، ۱۳۸۶، جایگزین‌های حبس در حقوق کیفر ایران، چاپ اول، انتشارات فردوسی
- ۳- حاجی تبار فیروزجایی، حسن، ۱۳۸۷، جایگاه جایگزین‌های حبس در نظام عدالت کیفری (حال و آینده)، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۶۴
- ۴- زهر، هوارد، ۱۳۸۳، کتاب کوچک عدالت ترمیمی، ترجمه دکتر حسین غلامی، چاپ اول، تهران انتشارات مجد
- ۵- زینالی، امیر حمزه، ۱۳۸۷، سرمایه اجتماعی: بستری برای اعمال کیفرهای اجتماع محور در ایران، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۶۴
- ۶- فرجیها، محمد، ۱۳۸۷، چالش‌های ارزیابی کیفرهای اجتماع محور، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۶۴
- ۷- کاشفی اسماعیل، حسن، ۱۳۸۴، جنبش‌های بازگشت به کیفر در سیاست جنایی کشورهای غربی: علل و جلوه‌ها، مجله تخصصی الهیات و فقه، شماره ۱۵ و ۱۶
- ۸- گودرزی، محمدرضا و مقدادی، لیلا، ۱۳۸۴، کیفرشناسی نوین، چاپ اول انتشارات مجد
- ۹- گاتینگهام، جان، ۱۳۸۴، فلسفه مجازات، ترجمه ابراهیم باطنی و محسن برهانی، فصلنامه تخصصی فقه و حقوق، شماره چهارم
- ۱۰- میرزایی، اقبالعلی، ۱۳۹۰، قانون متروک: مبانی، مفهوم و مصادیق، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۷۴
- ۱۱- نجفی ابرند آباد، علی حسین، ۱۳۸۷، مجازات‌های اجتماعی، ماهنامه قضاوت، شماره ۵۱
- ۱۲- نجفی ابرند آبادی، دکتر علی حسین و غلامی، دکتر حسین، آسیب‌شناسی آموزش و پژوهش جرم‌شناسی در ایران، مجله تخصصی الهیات و حقوق، ۱۳۸۵، شماره ۲۰
- ۱۳- نجفی ابرند آبادی، علی حسین، ۱۳۸۲، از عدالت کیفری کلاسیک تا عدالت ترمیمی، ۱۳، مجله تخصصی دانشگاه علوم اسلامی رضوی الهیات و حقوق، سال سوم، شماره ۹ و ۱۰
- ۱۴- یکرنگی، محمد و ایرانمنش، مهدی، ۱۳۸۷، کیفرهای اجتماعی محور از نظریه تا عمل، مجله حقوق دادگستری، شماره، ۶۴
- ۱- احمدی ندوشن، بهزاد، ۱۳۸۶، مفاهیم و شیوه‌های اجرای عدالت ترمیمی در لایحه مجازات‌های اجتماعی جایگزین زندان، فصلنامه حقوقی گواه، شماره یازده
- ۲- بولک، برنار، ترجمه علی حسین نجفی ابرند آبادی، ۱۳۸۷، کیفرشناسی، انتشارات مجد، چاپ هشتم
- ۳- پرادل، ژان، ترجمه علی حسین نجفی ابرند آبادی، ۱۳۸۷، تاریخ اندیشه‌های کیفری، انتشارات سمت چاپ سوم، (با اصلاحات)
- ۴- رایجیان اصلی، مهرداد، ۱۳۸۴، بزه‌دیده‌شناسی حمایتی، نشر دادگستری، چاپ اول
- ۵- صلاحی، دکتر جاوید، ۱۳۸۶، کیفرشناسی، نشر میزان، چاپ اول
- ۶- صادق، دکتر محمد هادی، ۱۳۸۴، قضا دایمی در حقوق جزای اسلامی، مجله تخصصی الهیات و حقوق، شماره ۱۵ و ۱۶.
- ۷- فرائصه، مجید، ۱۳۸۸، محرومیت از حقوق اجتماعی، ماهنامه تعالی حقوق، شماره ۳۲ و ۳۱
- ۸- کرمی، الهام، ۱۳۸۷، جنبش‌های الغاء و احیای نظام کیفری و تاثیر آن در حقوق ایران، ماهنامه تعالی حقوق، شماره ۲۴ و ۲۳.
- ۹- مفتاح، محمد صالح، ۱۳۸۶، حقوق شهروندی و زندان، فصلنامه حقوقی گواه، شماره ۱۲
- ۱۰- مجیدی بیگدلی، کبری و صفاکیش کاشانی، سمیه، ۱۳۸۶، آسیب‌های ناشی از مجازات زندان، فصلنامه حقوقی گواه، شماره ۱۱
- ۱۱- مجیدی، سید محمود، ۱۳۸۸، جلوه‌های ظهور کیفری امنیت‌مدار در فرانسه، فصلنامه حقوق، دوره ۳۹، شماره ۲.
- ۱۲- محسنی، رضا علی، ۱۳۸۷، آسیب‌شناسی مجازات زندان و حبس، ماهنامه حقوقی دادرسی، شماره ۶۷.
- ۱۳- نوروزی، نادر و جوانمرد، بهروز، ۱۳۸۸، بررسی جرایم خرد در حقوق کیفری ایران، مجله حقوق دادگستری، شماره ۶۸.

موارد خدشه بر نظم عمومی در قانون مجازات اسلامی

قسمت آخر

رحیم رحیمی میلانی، دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی و دادستان نظامی استان گلستان



۱-۳- معین بودن مقتول:

بند الف ماده‌ی ۲۹۰ مصوب ۱۳۹۲ که از بند الف ماده‌ی ۲۰۶ مصوب ۱۳۷۰ تقلید شده است، مقرر می‌دارد: «مواردی که قاتل با انجام کاری قصد کشتن شخص معین یا فرد یا افراد غیر معین از یک جمع را دارد خواه آن کار نوعاً کشنده باشد

خواه نباشد ولی در عمل سبب قتل گردد» (قتل عمد است). این بند از مواد یادشده، ملاک عمدی بودن قتل را، قصد قتل قاتل با قیود فرد معین یا غیر معین از یک جمع که در عمل باعث سلب حیات می‌گردد، بیان نموده است. معین بودن به معنای هویت (نام و فامیلی) نیست، بلکه خود فرد مورد نظر ملاک می‌باشد. یعنی اصطلاح فرد یا افراد معین منصرف از هویت آنها است. همچنین معین بودن فرد مستلزم رودررویی مرتکب و مجنی‌علیه نیست. اگرچه مواجه بودن آنها مصداق بارز است. مثلاً این خانم، آن آقا... یعنی معین بودن فیزیکی است نه معین بودن هویتی.



به عبارت دیگر، منظور از فرد یا افراد معین، همان هدف معینی است که مورد نظر مرتکب می باشد. منظور از جمع نیز جمع و گروهی است که وجه اشتراک در چیزی دارند؛ یعنی یک چیزی مثل جمع نمازگزاران مسجد، جمع در مجالس عروسی و ختم آنها را درجا جمع کرده است. لذا در حالتی که فرد مجنی علیه معین نباشد و یا در جمع معین هم نباشد، از شمول قتل عمد خارج خواهد بود. درست است که می گوئیم اشتباه در هویت مانع تحقق قتل عمد نیست (ماده ۲۹۴ قانون مجازات اسلامی). اما اگر به عنوان مثال فرد تیرانداز که سرنشینان اتومبیلی را به عنوان هدف معین در نظر گرفته که مرتکب هیچ گناه یا جرمی نشدند و به سمت آنها تیری رها کند و تیر به اتومبیل دیگری برخورد و منتهی به جنایت شود و آنگاه بگوئیم که با در نظر گرفتن دامنه شمول رفتار مرتکب، عمل وی به دلیل اشتباه در هدف یا خطا در اصابت، عمدی محسوب نمی گردد. در حالی که در بند الف ماده ۲ قانون حدود و قصاص اگر قصد قتل وجود داشت قتل عمد محسوب و مجنی علیه شخص معین بود یا خیر؟ فرقی نداشت. مثلاً در دهه شصت چون در متن قانون از واژه معین استفاده نشده بود، برخی از فقها که به امر قضاوت اشتغال داشتند، اشتباه در هدف را به استناد آیات، روایات و احادیث و فتاوی موجب برای خروج جنایت ارتكابی از شمول عمدی بودن نمی دانستند (معرفت، ۱۳۶۵، ص ۵۴). شاید گفته شود که قانون گذار در بند ت ماده ۲۹۰ این نقص را هم برطرف نموده و نامعین بودن مجنی علیه را از موارد قتل عمد بیان کرده است. باید عرض شود که در اینجا قانون گذار فرضی را بیان کرده که مرتکب نمی داند چه فرد یا افرادی مورد هدف رفتار قرار خواهند گرفت. در واقع خواسته او ایراد جنایت بر هر کسی است که در زمان وقوع در آن محل حاضر باشد. «... مانند اینکه در اماکن عمومی بمب گذاری کند». ویژگی اماکن عمومی آن است که عابرین به صورت فردی یا جمعی در حرکت بوده و نمی توان پیش بینی کرد که چه

کسانی در زمان انفجار از آن محل عبور خواهند کرد. نه بمب گذاری افاده به حصری بودن مثال می کند و نه اماکن عمومی. به نظر می رسد بند الف و ت یکی هستند یا بهتر بگوئیم با وجود بند الف نیازی به آوردن بند ت نبود. تنها تفاوت بند ت این است که مرتکب فرد یا جمع مشخصی را مد نظر ندارد ولی هم قصد جنایت دارد و هم هدف و هدفش هر کسی است که در زمان انجام از آنجا عبور کند و مورد اصابت ترکش قرار گیرد یا در اثر رعب و وحشت ناشی از آن صدمه ببیند. باید اضافه کنم که در بند ت هم نیاز به معین بودن هدف است. چون عمدی بودن جنایت در ماده ی موصوف خود منصرف از معین بودن یا نبودن هدف است. حتی برخی از حقوق دانان نوشتند که امکان تحقق اشتباه در هدف در چارچوب بند ت، منتفی نیست و معتقدند در این صورت، جنایت ارتكابی برابر موازینی که قبلاً مورد بررسی قرار گرفت، عمدی نخواهد بود (آقایی نیا، ۱۳۹۲، ص ۱۰۷).

همان طوری که گفته شد سیاست جنایی مقنن باید این باشد که نظم و امنیت اجتماعی حفظ شود یعنی باید بررسی کنیم که قاتل مجاز به کشتن فرد یا افراد بوده و عملش نسبت به آنها مشروع بوده که تیراندازی کرده یا خیر؟ چرا باید قانون گذار اجازه دهد تا افراد مرتکب عملی غیرقانونی شوند و آنگاه برای فرار از مجازات به دنبال این باشیم که آیا هدفش معین بوده یا خیر؟ و یا اجازه دهد یک نفر قتلی را با تفسیر خود عمد و دیگری همان نوع قتل را غیر عمد دانسته و با جان مردم که بالاترین سرمایه انسان هاست بازی شود.

۱-۴- اشتباه در قتل؛ خطا در قربانی جنایت:

شبهه یکی از موضوعات پیچیده و بحث برانگیز در قتل است. می خواستیم علی را بکشیم، تقی کشته شد؛ یعنی مقصود ما علی بود که کشته نشد و مقصود ما نبود و آن کس که کشته شده، مقصود ما نبود و مقصود ما محصول منطبق نیست. این اشتباه ممکن است به دو صورت واقع شود.

اشتباه در شخص مقتول و دیگری اشتباه در شخصیت مقتول. در رابطه با تعریفی که از مصادیق قتل عمد در ماده ی ۲۰۶ آمده است، ماده ی ۲۹۶ مصوب ۱۳۷۰ مقرر می داشت: «در مواردی هم که کسی قصد تیراندازی به کسی یا شیء یا حیوانی را دارد و تیر او به انسان بی گناهی اصابت کند عمل او خطای محض حساب می شود» که خود جای تأمل دارد، به مسئله اشتباه شخص قاتل در قتل اشاره و مسؤولیت وی را از عمد و قصاص به خطای محض و پرداخت دیه تنزل می دهد. الف) اشتباه در شخص که به آن اشتباه در اصابت یا اشتباه در هدف نیز می گویند، حالتی است که قاتل می خواهد تیر به فرد علی بزند به دیگری اصابت می کند. ب) اشتباه در شخصیت یعنی اینکه در عالم خارج اشتباه نکرده بلکه در هویت طرف اشتباه می کند. برخی از فقها با اعتقاد اینکه چون مرتکب دچار خطا شده و مقصودش حاصل نشده است (ما قصد لم یقع و ما وقع لم یقصد) آن را خطای محض می دانند. مقنن ما هم بر اساس همین عقیده، آن را در مواد ۲۰۶ و ۲۹۶ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ گنجانده بود (مرعشی، صص ۱۰۴-۱۲۲). در حقوق ایران چند دیدگاه در خصوص این مسئله وجود دارد: طبق یک دیدگاه، چنانچه کسی به قصد قتل دیگری به سمت او تیراندازی کند و تیر او به شخص ثالثی اصابت کند، قتل این شخص عمدی است؛ زیرا در اینجا یک عمد و یک اراده مجرمانه وجود داشت و یک نتیجه هم از این عمد به وجود آمده است. از آنجا که این نتیجه محصول همان عمد و اراده مجرمانه است، خطای پیش آمده نباید موجب تغییر عنوان قانونی جرم گردد (محسنی، ۱۳۷۵، ص ۲۳۴).

دیدگاه دیگر، جنایت ارتكابی را از نوع خطای محض می دانند و مستند دیدگاه خود را ماده ی ۲۹۶ قانون مجازات اسلامی دانسته اند (نوربها، ۱۳۷۶، ص ۲۱۸). برخی از حقوق دانان نیز قتل عمدی را به لحاظ عنصر معنوی به دو دسته با سوءنیت مطلق

و با سوءنیت مقید تقسیم نموده و معتقدند که قتل عمدی با سوءنیت مقید حالتی است که مقصود قاتل قتل است اما نه هر کس بلکه شخص معینی را در نظر دارد.

از کلمه معین بودن دو حالت به ذهن متبادر می شود: الف) اشتباه هویتی؛ یعنی هویت سجلی فرد ب) اشتباه هدفی. اگر از این دو حالت متبادر به ذهن، مقصود قانون گذار را از کلمه معین بودن، هویت بدانیم، مثلاً قاتل به قصد کشتن حسین رفته و پس از ارتکاب قتل معلوم شود فرد کشته شده برادرش حسن بوده است، اینجا قتل عمد نیست زیرا فرد کشته شده غیر از آن است که مورد نظر قاتل است (اگر هویتی باشد اشتباه مؤثر است و قتل عمدی نیست). اما اگر معین بودن را هدفی تلقی کنیم، اینجا دیگر تفاوتی ندارد زیرا ایشان فردی را هدف گرفته و او هم کشته شده فرقی ندارد که همان شخص مورد نظر کشته شده یا فردی دیگر. به نظر نگارنده فرد معین مورد نظر قانون گذار، هدفی است.^(۱)

بالاخره عده ای معتقدند که باید بینیم موضوع مورد نظر فاعل (قصد قتل) برای قاتل مشروع بوده یا خیر؟ اگر موضوع مورد نظر قاتل برای وی مشروع باشد، در این صورت جنایت وی بر روی شخص ثالث، غیر عمد و اگر ارتکاب عمل علیه موضوع مورد نظر فاعل نامشروع باشد، در این صورت جنایت وی بر روی شخص ثالث، عمدی خواهد بود (دلیر، ۱۳۷۱، ص ۱۱۷).

رویه قضایی در کشورهای انگلستان، فرانسه، آلمان، هندوستان، لبنان، مصر و اردون در مورد اشتباه در هدف؛ اگر فرد کشته شده محقون الدم باشد و فرد مقصود هر چه باشد (محقون الدم یا مهدور الدم) فرقی ندارد، قتل عمد است. در کشور آمریکا اگر فرد مقصود مهدور الدم بود، ولی فرد محقون الدمی کشته شود، این نوع از قتل غیر عمد خواهد بود. فرانسه هرگز تردیدی در تشخیص قتل عمدی نداشته و معتقد است که فرض مزبور ماهیت قتل را تغییر نمی دهد زیرا قاتل عمداً تیراندازی نموده در سلب حیات هم عمد داشته و نتیجه قصد وی نیز حاصل شده است و حتی بتوان مرتکب

را علاوه بر قتل عمدی مقتول از جهت شروع به قتل شخصی که کشتن او مورد نظرش بوده تعقیب کرد. ماده ی ۱۷۰ قانون مجازات عمومی سابق نیز این نوع قتل را عمد دانسته و دیوان عالی کشور در آراء ۱۸۰۷/۵-۱۵ و ۱۳۱۶/۸ و ۱۷۰۷-۱۵/۱۳۳۶ چنین قتلی را عمدی تشخیص داده است (گلدوزیان، ۱۳۷۴، ص ۵۵ و ۵۶).

همان طوری که ملاحظه شد یک نفر در اثر تیراندازی عمد (چه اشتباه در شخص باشد و چه اشتباه در شخصیت) فرد بی گناه دیگر را بکشد بعد عمل او را خطای محض تلقی (نه عمد، نه شبه عمد و نه در حکم خطای محض) و او را از مجازات رهایی دهیم. شاید اشتباه در شخص را بپذیریم ولی اشتباه در شخصیت، واقعاً جای بحث دارد اینجا به نظم عمومی خدشه وارد شده و عملاً دست جامعه از مجازات او کوتاه است. ممکن است بپذیریم که او به قصد شکار به سمت حیوانی شلیک کرده و یا به سمت چیزی تیر انداخته و در اثر مهارت وی تیر به خطا رفته و به انسان بیگانه ای اصابت نموده عملش خطای محض باشد (نه قصد فعل داشته و نه قصد نتیجه) ولی در اینجا قاتل به قصد قتل یک فرد که حقی بر کشتن او نداشته تیراندازی نموده و در نتیجه انسان بیگانه دیگری کشته شده است. آیت اله مرعشی می نویسد: «در قتل عمد قصد قتل معتبر است، خواه قصد به شخص معین و یا به کشتن انسانی، به طور کلی و یا به قصد جنایتی اعم از قتل نفس و قتل حیوان تعلق گرفته باشد و علت آنکه قتل در دو مورد اخیر نیز قتل عمد است آن است که در قصد کلی قصد افراد قهراً وجود دارد و در انطباق کلی بر افراد یک امر قهری است. بنابراین اگر کسی بخواهد انسانی را بکشد (هر انسانی باشد) همه فقها در صورت تحقق قتل، آنرا عمدی دانسته اند زیرا قصد قتل انسان (هر انسانی) منفک از قصد قتل افراد آن نیست. یا بالاتر از این، هرگاه کسی قصد جنایت بر کسی داشته باشد و به قصد وقوع جنایت تیراندازی نماید و برای او فرقی هم نمی کند که انسان مورد هدف قرار می گیرد

یا تصادفاً انسانی کشته شود چنین قتلی نیز قتل عمد است. زیرا در قصد جنایت به طور اعم، قصد جنایت بر انسان نیز متصور است» (مرعشی، ۱۳۶۵، ص ۱۰۹). اگر کسی قاتلی را که باید قصاص شود بدون اذن اولیای دم بکشد، مقنن مطابق ماده ی ۲۱۹ قانون مجازات اسلامی سابق حکمش را قصاص می دانست، ولی در اینجا که فرد واقعاً قصد قتل داشته و در نتیجه عمل او فرد بیگانه دیگری کشته شده، این قدر صبر دارد و اجازه می دهد تا بدون مجازات رها شود. به نظر می رسد حتی نظر فقها هم این بوده که در عالم ظاهر فرد مهدور الدمی باشد و کشتن او حلال، فرد به قصد کشتن مهدور الدم، رفته ولی به خیال اینکه این فرد همان مهدور الدم است او را کشته بعداً معلوم شود که اشتباه کرده اینجا می توان ماده ی ۲۹۶ را بر او جاری و عملش را مصداق خطای محض دانست، نه اینکه اصلاً مجوزی برای قتل نداشته و به اشتباه کسی را بکشد و بعد هم مجازات نشود. در تفسیر قضایی ماده ی ۲۹۶ باید گفت: «در مواردی که کسی قصد تیراندازی به انسان واجب القتل یا شیء یا حیوانی داشته باشد؛ لیکن تیر او به انسان بیگانه دیگری اصابت کند و موجب قتل او گردد عمل خطای محض است» (بازگیر، ۱۳۷۶، ص ۴۲).

خوشبختانه در مورد اشتباه در هویت مقنن محترم به شرح ماده ی ۲۹۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ جنایت را به شرط اینکه مجنی علیه و فرد مرتکب هر دو مشمول ماده ی ۳۰۲ این قانون نباشند عمدی دانسته است.

در خصوص اشتباه در هدف هم بسیاری از حقوق دانان نسبت به نحوه نگارش واژه ماده ی ۲۹۶ مصوب ۱۳۷۰ با دیده تردید نگریسته و استدلال می کنند که ظاهر ماده مزبور غیر از آن چیزی است که مورد نظر قانون گذار بوده است و معتقدند: «متن ماده ترجمه غیر صحیحی از متن فقهی است که باید اصلاح شود و واژه کسی در صدر ماده اضافه است» (زرزاعت، ۱۳۷۹، ص ۴۶۳). جناب دکتر کلاتری معتقد است طبق قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ قتل ناشی از اشتباه در



هدف، قتل عمدی است: «به چند دلیل اصولی ماشک نداریم در نظام کیفری فعلی ما اگر کسی قصد کشتن الف را داشته باشد ولی در اثر خطای در هدف تیر او به فرد ب اصابت و او کشته شود، قتل عمد است زیرا ۱- نسخ ماده‌ی ۲۹۶ مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ توسط مقنن در سال ۱۳۹۲ خود دلیل بر این ادعا است چون اگر قانون گذار نمی خواست این قتل عمد نباشد، چرا آن را نسخ نمود. دیگر اینکه قاتل می خواست انسانی را بکشد که کشته شد. چطور می شود که اگر کسی خواست احمد را بکشد ولی تیر او به درخت اصابت کرده، به عنوان شروع به جرم قتل محاکمه و به یک تا پنج سال حبس محکوم می گردد ولی تیر او به جای درخت به انسان محقون الدم دیگری اصابت و او را کشته است، قانون گذار قاتل را رها نموده و به عاقله بچسبد تا آنها دیه را پرداخت نمایند و این یک نوع ترجیح بلامرجه است. اما در مقابل گروهی که از بند پ ماده‌ی ۲۹۲ مقرر نموده «جنایتی که در آن مرتکب نه قصد جنایت بر مجنی علیه داشته و نه قصد ایراد فعل واقع شده بر او را»، این یک اشتباه است؛ زیرا اینها مجنی علیه را علی و تقی فرض کردند در حالی که ما مجنی علیه را انسان محقون الدم فرض می کنیم و در تعریف قتل می گوئیم سلب حیات انسان زنده، از طرف دیگر مثال همان بند پ که می گوید تیری را به قصد شکاری رها کند و آن تیر به انسانی بخورد. مثال باید از نوع اجلا و اعلا باشد»^(۲) براساس ماده‌ی ۱۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ حکم به مجازات و اقدامات تأمینی و تربیتی و اجرای آنها باید از طریق دادگاه صالح، به موجب قانون و با رعایت شرایط و کیفیات مقرر در آن باشد. اصل قانونی بودن جرم و مجازات چهار مؤلفه دارد: قانونی بودن جرم، قانونی بودن مجازات، قانونی بودن دادگاه و قانونی بودن دادرسی. نباید اجازه بدهیم هر کس به زعم خود فرد را مستحق کشتن تشخیص، خود صادر کننده و مجری حکم باشد. اما خود مقنن از ماده‌ی ۱۲ و اصل قانونی موصوف

براساس ماده‌ی ۱۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ حکم به مجازات و اقدامات تأمینی و تربیتی و اجرای آنها باید از طریق دادگاه صالح، به موجب قانون و با رعایت شرایط و کیفیات مقرر در آن باشد.

عدول کرده است. مثلاً در ماده‌ی ۲۸۰ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ اجازه داده هر کس یا گروهی در مقابله با محاربان دست به اسلحه ببرد و عمل وی را شامل جرم محاربه نمی داند و حتی برای او تعزیری هم در نظر نگرفته است. براساس بندهای الف، ب و پ اگر مجنی علیه مرتکب جرم حدی مستوجب سلب حیات، جرم حدی مستوجب قطع عضو یا مستحق قصاص نفس یا عضو شده باشد و کسی او را حسب مورد بکشد، یا صاحب حق قصاص به مقدار آن قصاص کند و یا او را قطع عضو کند، به قصاص یا دیه محکوم نمی شود؛ یعنی به زعم خود او را مهدورالدم تشخیص، خودسرانه مرتکب قتل یا قطع عضو گردد و آنگاه دادگاه می تواند (مجبور نیست) فقط براساس ماده‌ی ۴۴۷ تعزیر کند. قتل عبارت است از کشتن انسان زنده. موضوع آن انسان زنده و عنصر روانی آن هم قصد کشتن است. در جرم سرقت که موضوع آن مال است و در مقابل جان یک انسان بسیار کم اهمیت است، بین اینکه مال متعلق به حسن باشد یا حسین تفاوتی قائل نیستیم و اگر سارق بگوید من فکر کردم که مال متعلق به حسن است آن را برداشتم و اگر می دانستم متعلق به حسین است سرقت نمی کردم، هیچ گاه چنین ادعایی قبول نمی کنیم و فرد را مجازات می کنیم. چگونه می شود که به راحتی ادعای قاتل را که مدعی است می خواستم به سمت علی تیراندازی کنم تیر به تقی اصابت نموده و یا می خواستم حسن را بکشم اما معلوم

شد که حسین کشته شده است.^(۳) بنابراین از نظر نظم عمومی، سیاست جنایی باید این باشد که ما برای صیانت از نظم و امنیت اجتماعی باید بررسی کنیم اگر قاتل مجاز به کشتن فرد اول بوده و عملش نسبت به آن فرد اول مشروع بوده که تیراندازی کرده ولی تیر او اشتبهاً به فرد محقون الدمی اصابت و موجب قتلش شده یا خیر؟ اگر مجاز بوده که عمل قتل فرد ثالث (که اشتباه شده) خطای محض محسوب و گر نه باید قصاص شود. این باعث می شود تا هر کس به بهانه اشتباه مرتکب، قتل نگردد. از این بدتر شخصی بیاید دیگری را به اعتقاد مهدورالدم بکشد بعد بفهمد که مهدورالدم نیست، فقط به پرداخت دیه و تعزیر محکوم خواهد شد.

۱-۵- قتل دیگری به اعتقاد مهدورالدم بودن:

مهدورالدم شخصی است که شرع مقدس اسلام، اذن قتل او را داده و در مواردی واجب کرده است. مهدورالدم مصادیقی دارد که عبارتند از: کافر حربی، مرتد، محکوم به حد قتل مانند (زانی محصن و محارب)، قاتل در قتل عمدی، باغی، ساب النبی، ناصبی، قتل در فراش، قتل در مقام دفاع مشروع. احکام مهدورالدم عبارتند از: «۱- مهدورالدم مطلق که ریختن خون او برای همه جایز است مگر اینکه کشتن او ایجاد فتنه کند و یا به واسطه عقد جزیه، موادعه، هدنه و... در امان مسلمانان باشد، مانند کافر حربی ۲- کشتن او برای همه به شرط اجازه حاکم روا باشد مانند محارب ۳- کشتن او فقط برای فرد یا عده خاص جایز باشد مانند اولیاء دم مقتول در قصاص قاتل. در این طور موارد اگر بخواهند محارب، کافر حربی و یا قاتل را بکشند و اشتبهاً فرد بی گناه دیگری را بکشند، به عنوان قتل در حکم شبیه عمد دیه پرداخت نمایند (خاوری، ۱۳۸۴، ص ۲۵۰) تبصره‌ی ۲ ماده‌ی ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۵ مقرر می داشت: «در صورتی که شخصی، کسی را به اعتقاد قصاص

یا به اعتقاد مهدورالدم بودن بکشد و این امر بر دادگاه ثابت شود و بعداً معلوم گردد که مجنی علیه مورد قصاص و یا مهدورالدم نبوده است. قتل به منزله خطای شبیه عمد است و اگر ادعای خود را در مورد مهدورالدم بودن مقتول به اثبات برساند قصاص و دیه از او ساقط است». براساس تبصره فوق فردی به اعتقاد مهدورالدم بودن یا استحقاق قصاص، شخصی را بکشد دو حالت داشت: یا ادعای خود را ثابت می کرد، در این صورت قصاص و دیه ساقط می شد یا نمی توانست ادعای خود را ثابت کند در این صورت باید دیه پرداخت می کرد. ماده ۳۰۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نیز با اندک تغییری «هرگاه مرتکب، مدعی باشد که مجنی علیه حسب مورد در نفس یا عضو مشمول ۳۰۲ (مهدورالدم) است یا با چنین اعتقادی مرتکب جنایت بر او شده است... ولی اگر ثابت شود که به اشتباه با چنین اعتقادی دست به جنایت زده... علاوه بر پرداخت دیه به مجازات مقرر در کتاب پنجم (تعزیرات) محکوم می شود عیناً آن را تکرار نموده است». این خیلی خطرناک است که خودمان اجازه دهیم افراد، مرتکب عمل خلاف قانون شوند. این گونه سهل انگاری و بی توجهی واقعاً جرم زاء، برخلاف نظم عمومی و با فرهنگ جامعه ای که دارای قانون مدون و مرجع قضایی قوی است، سازگاری ندارد. چه بسا موجبات سوءاستفاده افراد را فراهم می کند. من قصد کشتن الف را دارم و اگر او را بکشم قصاص خواهم شد، می دانم که الف و ب همیشه با هم هستند برای زمینه سازی و رسیدن به مقصود خود در چندین مرتبه نزد شهود اعلام می کنم که می خواهم آقای ب را بکشم. بعد به سمت الف تیراندازی و او را می کشم، آنگاه می گویم که می خواستم ب را بزنم که تیر به خطا رفت و الف کشته شد. این در حالی است

که مقنن با وضع ماده ۲۱۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ و ۴۲۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مقرر فرموده «هیچ کس غیر از مجنی علیه یا اولیاء مقتول حق قصاص محکوم به قصاص را ندارد و اگر کسی بدون اذن آنان مرتکب را قصاص کند، مستحق

مهدورالدم شخصی است که شرع مقدس اسلام، اذن قتل او را داده و در مواردی واجب کرده است. مهدورالدم مصادیقی دارد که عبارتند از: کافر حربی، مرتد، محکوم به حد قتل مانند (زانی محصن و محارب)، قاتل در قتل عمدی، باغی، ساب النبی، ناصبی، قتل در فراش، قتل در مقام دفاع مشروع.

مرتکب این ادعا را باید طبق موازین در دادگاه اثبات نماید... اگر ثابت نشود که مجنی علیه مشمول ماده ۳۰۲ است و نیز ثابت نشود که مرتکب براساس چنین اعتقادی مرتکب جنایت شده است، مرتکب به قصاص محکوم می شود. ولی اگر ثابت شود که به اشتباه با چنین اعتقادی دست به جنایت زده و مجنی علیه نیز موضوع ماده ۳۰۲ نباشد، مرتکب علاوه بر پرداخت دیه به مجازات مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می شود. لیکن نباید اجازه می داد تا یک مسئله تخصصی فقهی (مهدورالدم بودن) به تشخیص افراد واگذار شود تا افراد خصوصاً کسانی که با مقررات قانونی آگاهی دارند، با سوءاستفاده از این تبصره قصد کشتن دیگران نموده و در نهایت هم با پرداخت دیه موضوع خاتمه یابد. هر کسی که اعتقاد به مهدورالدم یا قصاص دیگری دارد، تعقیب و مجازات وی را از دادگاه صالح تقاضا کند.

برآمد:

آنچه از مجموع این بحث حاصل می شود این است که اجرای احکام و حدود شرعی، از جمله آنچه در این نوشته آمد، در زمان کنونی که به فضل الهی حکومت دینی برپا و فقیه جامع الشرایط از بسط ید برخوردار است، بر عهده دستگاه قضایی است. اعطای جواز اعمال کیفر به افراد و شهروندان، با اصول مسلم و شناخته شده حقوقی و نیز قانون اساسی و سایر قوانین و فتاوی فقهی بزرگ بر ولایت انحصاری حکومت در قضا و اجرای کیفر و هم چنین اصول پذیرفته شده در حقوق جزایی بین المللی در تعارض آشکار است. با عنایت به تغییرات بنیادین در جغرافیای سیاسی جهان و انسجام مفهوم دولت و اقتدار عمومی و اینکه دولت اسلامی خود مسؤول برقراری نظم و صیانت از قوام اجتماع و حقوق شهروندان است، صدور و اعطای چنین اجازه ای در این شرایط، موجب ایجاد هرج و مرج و سوءاستفاده

قصاص است» حکمی معارض با مواد یاد شده صادر کرده است. اینجا سیاست کیفری قانون گذار دوگانه است، چطور می شود که اگر کسی غیر از اولیاء دم با توجه به اینکه می داند حکم قصاص قاتل صادر و باید اجرا شود، بدون اذن ولی دم قاتل را بکشد، قصاص می شود، ولی در تبصره ۲۹۵ ماده ۲۹۵ قانون گذار حمایت خود از فرد عادی جامعه که اصلاً مرتکب جرمی نشده دریغ کرده و اجازه داده بود تا هر کسی فقط به گمان اینکه مهدورالدم است یا باید قصاص شود او را بکشد بعد هم اگر نتوانست ثابت کند فقط به پرداخت دیه محکوم شود؟ این مواد با ماده ۲۱۹ سال ۱۳۷۰ و ۴۲۱ مصوب سال ۱۳۹۲ و نظم عمومی جامعه تعارض دارد و باید اصلاح شود. هر چند مقنن در قانون ۱۳۹۲ به شرح ماده ۳۰۳ تصمیم بر اصلاح آن گرفت و مقرر نموده هرگاه

عده‌ای خاص و سلب امنیت شهروندان و به مخاطره افتادن حقوق و آزادی‌های اساسی افراد و نادیده گرفتن کلی «حق دفاع» و «فرض برائت» شهروندان می‌شود. شرایط سیاسی و حکومتی جامعه اسلامی از یک سو و شرایط حاکم بر روابط بین‌المللی از سوی دیگر، مقتضی اعطای چنین اجازه‌ای نیست و با عنایت به اینکه حکم باید بر همه شرایط خود مترتب باشد، این امر که مستلزم «بسط دادگستری خصوصی» است، جز ایجاد هرج و مرج و در هم ریختن سامان اجتماعی، نتیجه‌ای در پی نخواهد داشت. ممکن است عده‌ای این اجازه را از باب سیاست جنایی مشارکتی توجیه نمایند و بگویند در این صورت شهروندان می‌توانند در امر سیاست جنایی مداخله و مشارکت داشته باشند. باید گفت؛ واگذاری تشخیص محاربان و اشخاص مهدورالدم و اعمال مجازات آنها توسط افراد عادی نه تنها سیاست جنایی مشارکتی نیست، بلکه سپردن سرنوشت

افرادی که در مظان استحقاق سنگین‌ترین کیفرها هستند، بدون هیچ کنترل قضایی به دست مردمی است که در بسیاری موارد اطلاعات حقوقی کافی ندارند. این توهم که هر کس به بهانه سیاست جنایی مشارکتی بتواند خودسرانه به قضاوت و سپس اجرای احکام بپردازد، خطرناک بوده و می‌تواند ابزار سوءاستفاده در دست عده‌ای خاص واقع شود که موجب برهم زدن نظم و تضعیف حکومت اسلامی می‌شوند. به تعبیر امام‌راحل (ره) که فرمود: «قضاوت از مناصب با عظمتی است که از سوی خداوند متعال به پیامبر، از سوی او به امامان معصوم و از طرف آنان به فقیه جامع‌الشرایط داده شده و لذا حرام است که کسی بدون داشتن شرایط، حتی در مسائل ناچیز قضاوت کند». یا اینکه باعث سوءاستفاده افراد می‌شود یا اعمال مجازات حبس ابد برای کسی که سبق تصمیم، قصد جان فرد بی‌گناهی می‌کند و آن را توسط شخص بی‌گناه دیگر که قصدی ندارد

عملی می‌کند، مغایر با نظم عمومی بوده و حتی اعمال مجازات تعزیر برای یک فرد قاتل نمی‌تواند نظم از بین رفته را به جامعه برگرداند و جلوی خودسری افراد را بگیرد و حتی پایه‌های فقهی احکام مورد نظر نیز در مورد مجازات محاربان و اشخاص مهدورالدم یا قتل زانی و زانیه توسط شوهر زانیه، سست و لرزان می‌باشد. البته قانون‌گذار در تنظیم و تصویب قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ نسبت به قانون ماقبل خود یعنی مجازات اسلامی ۱۳۷۰ نیم‌نگاهی به نظم عمومی داشته و برای اکثر جرایمی که در مقاله از آن بحث شد، براساس ماده‌ی ۴۴۷ تعزیر در نظر گرفته است، ولی کافی و بازدارنده نمی‌باشد. پیشنهاد می‌شود قانون‌گذار نسبت به حذف ۲۸۰ و اصلاح مواد ۳۰۲ و ۳۰۳ که توضیح آنها در متن آمده اقدام نماید و ماده‌ی ۳۷۵ قانون تصحیح و نظر آیت‌اله مرعشی (قصاص اکراه کننده) در ماده ملحوظ نظر قرار گیرد.

فهرست منابع:

- ۱- آقای نیل؛ حسین، حقوق کیفری اختصاصی (جرایم علیه اشخاص)، نشر میزان، ج ۸، سال ۱۳۹۲
- ۲- ابن ادریس؛ السرائر، سلسله ینابیع الفقیه، جلد ۲۳، ص ۲۲۴
- ۳- امامی؛ سید حسن، حقوق مدنی، جلد ۴، ص ۲۴
- ۴- بازگیر؛ یدالله، قانون مجازات اسلامی در آینه آراء دیوان عالی کشور (قتل شبه عمد و خطای محض)، چاپ اول، نشر ققنوس، تهران، ۱۳۷۶، ص ۴۲
- ۵- خاوری؛ یعقوب و همکاران، فقه جزا (واژه نامه تفصیلی)، دانشگاه علوم رضوی مشهد، چاپ اول، ۱۳۸۴، ص ۲۵۰
- ۶- خویی؛ ابوالقاسم، مبانی تکملة المنهاج، ج ۲، بیروت، دارالزهراء، بی تا، ص ۱۷
- ۷- خویی؛ ابوالقاسم، مبانی تکملة المنهاج، ج ۲، صفحه ۸۴
- ۸- دلیر؛ حمید، به نقل از دکتر علی آزمایش، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۵، ۱۳۷۱ ص ۱۱۷ بحثی پیرامون موضوع ماده ۲۹۶ قانون مجازات اسلامی
- ۹- راغب اصفهانی؛ المفردات فی غرائب القرآن، ترجمه غلامرضا خسروی، ج ۲، انتشارات مرتضوی، ص ۴۲۱
- ۱۰- زراعت؛ عباس، حقوق جزای عمومی، نشر ققنوس، چاپ ۳، تهران، ۱۳۷۹، ص ۴۶۳
- ۱۱- زراعت؛ عباس، شرح قانون مجازات اسلامی، ج ۲، پاییز ۱۳۷۹، چاپ ۳، نشر فیض، ص ۱۲۳
- ۱۲- سنهوری؛ عبدالرزاق، الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی تا، ج ۱
- ۱۳- سپهوند؛ امیر خان، جزوه درس تفریقات حقوق جزای اختصاصی
- ۱۴- صادقی؛ محمد هادی، حقوق جزای اختصاصی، جلد اول، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۷۶، تهران، ۲۱۸
- ۱۵- صفایی؛ سیدحسین، دوره مقدماتی حقوق مدنی (قواعد عمومی قرار دادها)، تهران، نشر میزان، چاپ ۱، سال ۱۳۸۲، ج ۲، ص ۵۱
- ۱۶- قبله‌ای خویی؛ خلیل، قواعد فقه بخش جزا، ج ۱، نشر سمت، تهران ۱۳۸۰، ص ۲۵
- ۱۷- کاتوزیان؛ ناصر، حقوق مدنی (قواعد عمومی قرار دادها)، تهران، شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن، چاپ ۴، سال ۱۳۷۶، ج ۱ و ۴
- ۱۸- گلدوزیان؛ ایرج، حقوق جزای اختصاصی، جلد ۱، چاپ ۵، نشر ماجد، تهران ۱۳۷۴ ص ۵۶ و ۵۵
- ۱۹- محسنی؛ مرتضی، دوره حقوق جزای عمومی، جلد ۲، چاپ اول، گنج دانش، تهران، ۱۳۷۵، ص ۲۳۴
- ۲۰- مرعشی؛ محمدحسن، قتل عمد و شبه عمد و خطای محض، فصل نامه حق، دفتر ۶، تیر و شهریور ۱۳۶۵، ص ۱۰۹
- ۲۱- مرعشی؛ محمدحسن، بحث پیرامون خطای قتل عمد، شبهه عمد، خطای محض و نکاتی چند پیرامون مفاهیم آن، فصل نامه حق، صص ۱۰۴-۱۲۲
- ۲۲- مرعشی؛ سید محمد حسن، دیدگاههای نو در حقوق کیفری اسلام، ج ۲، نشر میزان، چاپ اول، پاییز ۱۳۷۹، ص ۱۵۶
- ۲۳- مرعشی؛ سید محمد حسن، شرح قانون حدود و قصاص، ج ۱، انتشارات وزارت ارشاد اسلامی، ج ۱
- ۲۴- معرفت؛ محمد هادی، فصلنامه حق، دفتر ۵، سال ۱۳۶۵
- ۲۵- موسوی خمینی؛ روح اله، تحریر الوسیله، چاپ انتشارات جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۲، ص ۳۶۴
- ۲۶- میر محمد صادقی، حسین؛ جرایم علیه اشخاص، تهران، انتشارات میزان، چاپ یازدهم، ۱۳۹۲ ص ۳۲۲
- ۲۷- نوربها؛ رضا، زمینه حقوق جزای عمومی، کانون وکلای دادگستری، چاپ دوم، تهران، ۱۳۷۵ ص ۳۴۹

مروری بر جرایم علیه محیط زیست در قانون مجازات اسلامی

حسین مهدوی، مربی گروه حقوق دانشگاه پیام نور، تهران، ایران - ولی شیرپور مربی گروه حقوق دانشگاه پیام نور، تهران، ایران



چکیده

محیط زیست و حفاظت و حمایت از آن یک قرن و اندی است که به عنوان یکی از مهمترین دغدغه‌های بشری مطرح بوده و در نزد صاحب نظران حقوق کشورهای دنیا مثل انگلستان و کانادا و امثال آنها از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است. حقوق محیط زیست به شاخه‌های تخصصی تقسیم شده و شعبی مثل حقوق حیوانات، حقوق گیاهان و ... در سطح بین الملل دارای مجلات تخصصی و علمی هستند. این کشورها دارای قوانین مناسبی هستند، ولی متأسفانه در کشور ما به این مهم با تأخیر و پس از بین رفتن قسمت زیادی از منابع محیط زیست توجه شده است و در حال حاضر هم دارای قانون مدون و محکمی نیست و باید برای رسیدن به نقطه مطلوب تلاش بیشتری شود. این در حالی است که هزاران سال قبل، مبانی حقوقی محیط زیست در دین مبین اسلام وجود داشته و حقوق جانداران و به تعبیری محیط زیست قابل احترام دانسته شده است و حفاظت از محیط زیست توصیه شده است. در مقاله حاضر سعی شده است جرایم مربوط به محیط زیست در قانون مجازات اسلامی جمهوری اسلامی ایران تبیین شود.

واژگان کلیدی: جرم، محیط زیست، قانون مجازات اسلامی، طبیعت.

درآمد

دین اسلام پیش از سایر مکاتب و ادیان به مقوله محیط‌زیست و توسعه آن توجه داشته و آن را شاه کلیدی در راه توسعه جوامع بشری محسوب کرده است. از این رو انسان‌ها را به حفظ و حراست از این موهبت الهی ترغیب ساخته و حتی در پاره‌ای از موارد به جرم‌انگاری و تعیین مجازات برای متجاوزان به طبیعت و محیط‌زیست نموده است. به‌طوری که در روایتی از نبی اکرم (ص) این‌گونه آمده است که: «اگر رستائیز به پا شود و در دست شما نهالی باشد، باید اگر می‌توانید آن را بکارید.» (احسان زرخ، ۱۳۸۸: ۱۶). این حدیث اوج اهمیت حفظ محیط‌زیست را در نظر رسول اکرم (ص) می‌رساند. حفاظت از محیط‌زیست و ایجاد محیطی مناسب برای زندگی انسان‌ها، همواره از مهمترین دغدغه‌های دولت‌مردان در سراسر دنیا بوده است، به‌گونه‌ای که غالب ممالک توسعه یافته و کشورهای در حال توسعه قوانینی را در رابطه با حفظ و صیانت از محیط‌زیست وضع نموده‌اند. در این میان کشور ما نیز به عنوان یکی از پهناورترین کشورهای جهان که دارای گونه‌های متنوع زیست محیطی است، اقدام به وضع قوانین نسبتاً مناسبی در این زمینه نموده است و در این راستا از منابع دینی و فقهی، که بی‌شک یکی از بزرگترین منابع موجود در خصوص حفاظت از محیط‌زیست می‌باشند بهره جسته است.

۱- تعریف جرم

جرم یا عمل خلاف که بزه هم گفته می‌شود از دیدگاه‌های مختلفی تعریف شده است که ما در اینجا به لحاظ ارتباط موضوع، جرم را از دیدگاه قانون‌گذار مورد بررسی قرار خواهیم داد. در قوانین کیفری کشور ما تعریفی از جرم نشده است. فقط در ماده‌ی ۲ قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۹۲) در بیان اوصاف جرم آمده است: «هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین شده است جرم محسوب می‌شود» (محمدعلی اردبیلی، ۱۳۸۴: ۱۲۰). براساس این تعریف جرم به دسته‌ای از اقدامات یا ترک اعمالی گفته می‌شود که قانون انجام

جرم زیست محیطی هر نوع فعل یا ترک فعلی است که از سوی فرد حقیقی یا حقوقی بالمباشره یا بالتسبیب، عالماً، عامداً موجب ایراد آسیب یا صدمه ولو به طور خفیف به محیط‌زیست اعم از آب، هوا، گیاهان، جانوران و امثال آن شود و یا تعادل اکوسیستمی آنرا به هم زند.

یا عدم انجام آنها را منع کرده باشد و برای آن مجازات در نظر گرفته باشد. مطابق این تعریف همان‌طوری که در مباحث بعدی خواهیم دید، هر جرم از سه رکن تشکیل شده است. رکن اول: رکن قانونی است. یعنی اعمال و ترک اعمالی که در قانون برای آنها مجازات تعیین شده است. در کشور ما مرجع ذیصلاح وضع قانون قوه مقننه است.

رکن دوم: رکن مادی است. در رکن مادی باید به دنبال اعمال یا ترک اعمال ممنوعه باشیم. رکن سوم: رکن معنوی است که به قصد مجرمانه هم تعبیر می‌شود یا مسؤولیت اخلاقی و ذهنی مجرم (محمد رضا ساکی، ۱۳۸۸: ۱۰۱).

۲- تعریف محیط زیست

بنابر تعاریفی که دانشمندان از محیط‌زیست ارائه نموده‌اند، عبارت است از مجموعه‌ای از گیاهان، جانوران، آب، خاک و هوا و... که روی هم رفته یک ساختار بیولوژیک و اکولوژیک را به وجود آورده و به نوعی محیط زندگی کردن انسان را به وجود می‌آورند. (احسان زرخ، ۱۳۸۸: ۱۴)

جرم زیست محیطی (محیط‌زیست) به طور صریح در قوانین موضوعه ایران تعریف نشده است، اما شاید بتوان با توجه به مواد مختلف موجود در قوانین تعریفی جامع و مانع در مورد این جرایم بیان نمود؛ به هر حال «جرم زیست محیطی هر نوع فعل یا ترک فعلی است که

از سوی فرد حقیقی یا حقوقی بالمباشره یا بالتسبیب، عالماً، عامداً موجب ایراد آسیب یا صدمه ولو به طور خفیف به محیط‌زیست اعم از آب، هوا، گیاهان، جانوران و امثال آن شود و یا تعادل اکوسیستمی آنرا به هم زند، صرف وارد نمودن ضرر به محیط طبیعی اعم از آنچه که به طور طبیعی وجود دارد و نیز آنچه که ساخته دست بشر است خواه در مالکیت کسی باشد، خواه نباشد کافی است و لزومی ندارد که به طور ضروری برای سلامت انسان زیان‌آور باشد. البته باید گفت که تحقق نتیجه آن در زمان حاضر شرط نیست و ممکن است نتایج مخرب آن در آینده بروز کند» (احسان زرخ، ۱۳۸۸: ۱۳).

در قانون مجازات اسلامی جرایم زیست محیطی تحت عنوان مجرمانه خاص ذکر نشده است. لذا باید گفت این جرم یک جرم چندوجهی است که هم در زمره جرایم علیه اشخاص و هم در زمره جرایم علیه اموال و هم در زمره جرایم علیه مصالح عمومی و علیه اخلاق عمومی و ... است. این جرم نیز دارای سه عنصر تشکیل دهنده است.

در این مقاله از روش تحقیق کتابخانه‌ای و تحقیقی استفاده شده است.

۳- جرم انگاری آسیب به محیط‌زیست در قانون مجازات اسلامی

مهمترین موارد مرتبط با محیط‌زیست در قانون مجازات اسلامی، مواد ۶۸۰ و ۶۸۶ و ۶۸۸ قانون مجازات اسلامی است. (قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵) که به ترتیب مورد بررسی قرار می‌گیرند:

۳-۱- ماده‌ی ۶۸۰ قانون مجازات اسلامی
به موجب این ماده «هر کسی برخلاف مقررات و بدون مجوز قانونی اقدام به شکار یا صید حیوانات و جانوران وحشی حفاظت شده نماید به حبس از سه ماه تا سه سال و یا جزای نقدی از یک و نیم میلیون ریال تا هجده میلیون ریال محکوم خواهد شد».

در این ماده منظور از شکار، گرفتن حیوان به طرقی مثل تیرانداختن به سوی او و منظور از صید گرفتن آن با استفاده از وسایلی مثل دام

یا تور ماهیگیری است. هر دو کار با فعل مثبت ارتکاب می‌باشد. و تفاوتی نمی‌کند که حیوان زنده گرفته شود یا کشته. قانون‌گذار در مورد شکار یا صید حیوانات و جانوران وحشی حفاظت شده به دلالی مثل رو به انقراض بودن نسل آنها، نه تنها شکار آنها را ممنوع بلکه آنها را جزء گونه‌های حفاظت شده اعلام نموده است (میر محمد صادقی، ۱۳۸۹: ۱۹۸).

در مورد جرایم مورد بحث به قانون شکار و صید مصوب سال ۱۳۴۶ با اصلاحات بعدی و لایحه قانونی مجازات صید غیرمجاز از دریای خزر و خلیج فارس مصوب سال ۱۳۵۸ و قانون حفاظت و بهره‌برداری از منابع آبی جمهوری اسلامی ایران مصوب سال ۱۳۵۸ در مورد صید غیرمجاز جانوران آبی به ماده‌ی ۲۲ قانون حفاظت و بهره‌برداری از منابع آبی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۴ جرم انگاری شده است.

از جمله ایراداتی که به این ماده وارد است این است که تنها حیوانات حفاظت شده را که جزء محیط زیست محسوب می‌شود ملاک عمل قرار داده و نسبت به سایر حیوانات (حفاظت نشده وحشی) ساکت است. هر چند نسبت به حیوانات اهلی در ماده‌ی ۶۷۹ اعمال نظر شده است.

به موجب نظریه‌ی شماره‌ی ۷/۶۱۳۹ - ۶۸/۱۱/۲۸ اداره حقوقی قوه قضاییه برای کسی که شکار غیرمجاز نموده و مرتکب قاچاق می‌شود به‌خاطر تعدد مادی جرم دو مجازات در نظر گرفته می‌شود؛ «اگر کسی شکار غیرمجاز می‌نماید مرتکب قاچاق حیوان شکار شده نیز گردد. مرتکب دو جرم مختلف شده که در هر دو مورد اداره حفاظت محیط زیست و اداره گمرک می‌تواند به‌عنوان شاکی مسئله را تعقیب نمایند». عنصر مادی این جرم شکار است و این جرم در زمره جرایم عمومی است و احراز سوء نیت خاص و رکن معنوی در تحقق آن ضروری است و این جرم در ماده‌ی ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در ردیف جرایم قابل گذشت ذکر نشده است.

۳-۲- ماده‌ی ۶۸۱ قانون مجازات اسلامی
به موجب این ماده «هرکس درختان موضوع ماده یک قانون گسترش فضای سبز را عالمًا

عامداً و برخلاف قانون مذکور قطع یا موجبات از بین رفتن آنها را فراهم آورد علاوه بر جبران خسارت وارده حسب مورد به حبس تعزیری از شش ماه تا سه سال و یا جزای نقدی از سه میلیون ریال تا هجده میلیون ریال محکوم خواهد شد». ماده‌ی یک قانون حفظ و گسترش فضای سبز مصوب ۱۳۵۹ که در ماده‌ی فوق مورد اشاره قرار گرفته است، اشعار می‌دارد «به منظور حفظ و گسترش فضای سبز و جلوگیری از قطع بی‌رویه درختان، قطع هر نوع درخت در معابر، میادین، بزرگراه‌ها و پارک‌ها، باغات و محل‌هایی که به صورت باغ شناخته شوند، در محدوده قانونی و حریم شهرها بدون اجازه شهرداری ممنوع است. ضوابط مربوط به چگونگی اجرای این ماده پس از تهیه توسط شهرداری و تصویب شورای شهر قابل اجرا است». در این رابطه در سال ۱۳۷۳

دیدگاه دین مبین اسلام نسبت به سایر مکاتب برتری خاصی دارد. در حالی که سابقه قانون‌گذاری در خصوص حمایت از محیط زیست در کشورهای دنیا به چند قرن اخیر برمی‌گردد، اما اسلام ۱۴ قرن پیش به بحث حقوق محیط زیست پرداخته و حقوق گیاهان و محیط بی‌جان و حقوق حیوانات را قابل احترام دانسته است.

ضوابطی به تصویب وزیر کشور وقت رسید که در آنها به مواردی چون تعریف درخت، باغ، گلستان، بن و نهال پرداخته شده و نحوه صدور مجوز برای قطع اشجار و تغییر کاربری باغات و تشکیل کمیسیون مربوطه تشریح شده است. در مورد جنگل‌ها و مراتع احکام و قوانین خاص در مقررات مربوطه وجود دارد.

به نظر می‌رسد که این جرم حتی توسط مالک درخت نیز قابل ارتکاب باشد، زیرا یک جرم علیه

آسایش عمومی است و نه جرم علیه اموال؛ و از همین رو در ماده‌ی ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی به جرم موضوع این ماده به عنوان یک جرم با ماهیت خصوصی و قابل گذشت اشاره‌ای نشده است. تخریب درخت اعم از این است که مستقیماً قطع شده یا این که به طرقی مثل ریختن مواد شیمیایی یا نفتی در پای درخت موجبات از بین رفتن آن فراهم آید، اعم از اینکه درخت مثمر باشد یا غیر مثمر، لیکن قطع شاخ و برگ درختان را نمی‌توان به منزله قطع درخت و مشمول ماده دانست. در ضمن بعید نیست مرتکب فعل عمدی (مثلاً آب ندادن به درختان باغ از سوی مالک) را هم بتوان به معنی فراهم آوردن موجبات از بین رفتن درختان و در نتیجه مشمول ماده دانست (میر محمد صادقی، ۱۳۸۹: ۲۰۱).

عنصر مادی جرم تخریب و تلف و امثال آنها است که هم با فعل و هم با ترک فعل قابل تحقق است. این جرم نیز از زمره جرایم عمومی است و احراز سوء نیت خاص و رکن معنوی در تحقق آن ضروری است.

جرم موضوع مواد مذکور، جرم عمومی است و بدون شکایت شهرداری هم قابل تعقیب است و در تحقق جرم شرط نیست که درخت قطع شده دارای شناسنامه باشد و شناسنامه هم ابلاغ شده باشد (ایرج گلدوزیان، ۱۳۸۶: ۴۲۴).

لیکن این ماده نیز کامل و رسا نبوده و ایراداتی دارد از جمله آنکه تنها ناظر به از بین بردن درختان است و شامل مواردی که تنها صدمه رساندن به آنهاست نمی‌شود. نکته دیگری که قید جبران خسارت است که نحوه جبران خسارت معلوم نشده است.

۳-۳- ماده‌ی ۶۸۸ قانون مجازات اسلامی
به موجب این ماده «هر اقدامی که تهدید علیه بهداشت عمومی شناخته شود از قبیل آلوده کردن آب آشامیدنی یا توزیع آب آشامیدنی آلوده، دفع غیربهداشتی فضولات انسانی و دامی و مواد زائد، ریختن مواد مسموم کننده در رودخانه‌ها، زباله در خیابان‌ها و کشتار غیرمجاز دام، استفاده غیرمجاز فاضلاب

خام یا پس آب تصفیه‌خانه‌های فاضلاب برای مصارف کشاورزی ممنوع می‌باشد و مرتکبین چنانچه طبق قوانین خاص مشمول مجازات شدیدتری نباشند به حبس تا یک سال محکوم خواهند شد.

تبصره ۱: تشخیص اینکه اقدام مذکور تهدید علیه بهداشت عمومی و آلودگی محیط زیست شناخته می‌شود و نیز غیرمجاز بودن کشتار دام و دفع فضولات دامی و همچنین اعلام جرم مذکور حسب مورد بر عهده وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی، سازمان محیط زیست و سازمان دامپزشکی خواهد بود (قانون مجازات اسلامی، اصلاحی ۱۳۷۶).

تبصره ۲: منظور از آلودگی محیط زیست عبارت است از پخش یا آمیختن مواد خارجی به آب یا هوا یا خاک یا زمین به میزانی که کیفیت فیزیکی، شیمیایی یا بیولوژیک آن را به طوری که به حال انسان یا سایر حیوانات زنده یا گیاهان با آثار یا ابنیه مضر باشد تغییر دهد.

این ماده نیز از زمره مواد مهم قانون مجازات اسلامی است که به بیان جرایم علیه بهداشت پرداخته که برخی از مصادیق آن به طور صریح با جرایم علیه محیط زیست منطبق است همچنین تبصره ۲ این ماده آلودگی محیط زیست را تعریف نموده است. عنصر مادی جرایم موضوع این ماده آلوده کردن و ریختن زباله و سم و امثال آنها می‌باشد که هم با فعل و هم با ترک فعل قابل اقدام است. این جرایم نیز از جرایم عمدی است و احراز سوءنیت خاص و رکن معنوی در تحقق آن ضروری است.

در جرایم موضوع این ماده، جبران خسارت منوط به مطالبه زیان دیده و تقدیم دادخواست ضرر و زیان نیست (بهمن کشاورز، ۱۳۷۸: ۱۰۷). ایرادی که بر این ماده وارد شده این است که

اعمال ذکر شده در ماده تفاوت قابل ملاحظه‌ای با همدیگر دارند و برخورد با همه آنها طی ماده واحدی چندان قابل توجیه به نظر نمی‌رسد. توضیح اینکه از یک سو اعمال بسیار خطرناک و زیانباری مثل آلوده کردن آب آشامیدنی و توزیع آن و از سوی دیگر، اعمالی چون ریختن زباله در خیابان، به طور یکسان مورد حکم واقع شده است (میر محمد صادقی، ۱۳۸۹: ۲۰۵).

با توجه به عدم ذکر این ماده در زیر مجموعه ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی، جرایم موضوع این ماده نیز قابل گذشت نبوده و می‌تواند توسط سایر افراد مورد شکایت قرار گیرد یا مراجع قضایی بدون وجود شکایت مورد تعقیب قرار دهد. تبصره ۱ ماده صرفاً در مقام تعیین وظیفه برای نهادهای مذکور است.

همچنین، به نظر می‌رسد مجازات تعیین شده در این ماده که حبس تا یک سال است متناسب با قباحات عمل و شدت جرایم مذکور که تهدید بر علیه امنیت و آسایش عمومی است نبوده و قانون‌گذار بایستی با شدت بیشتری رفتار می‌کرد.

برآمد

دیدگاه دین مبین اسلام نسبت به سایر مکاتب برتری خاصی دارد. در حالی که سابقه قانون‌گذاری در خصوص حمایت از محیط زیست در کشورهای دنیا به چند قرن اخیر برمی‌گردد، اما اسلام ۱۴ قرن پیش به بحث حقوق محیط زیست پرداخته و حقوق گیاهان و محیط بی‌جان و حقوق حیوانات را قابل احترام دانسته است. در حالی که در کشور ما مدت زمان کمی است که حقوق محیط زیست به بحث روز تبدیل شده و به صورت تخصصی به آن نگریسته می‌شود. اطلاع دادرسی و تأخیر در اجرای برخی از احکام، نداشتن ضمانت اجرایی بسیار قوی و اختصاص نیافتن دادگاه ویژه برای جرایم محیط زیست از موانع قانونی و عملی

حفاظت از محیط زیست است. نکته دیگر اینکه مجازات‌های تعیین شده در قوانین کیفری متناسب با قباحات عمل که امروزه از مهمترین دغدغه‌های جوامع بشری است نبوده و لازم است قانون‌گذار با تعیین ضمانت اجرا و مجازات شدیدتر برخورد مناسب نماید. در کنار آن، پیشگیری و آموزش‌های عمومی و واقف نمودن جامعه از اهمیت موضوع نباید نادیده گرفته شود. بنابراین:

۱- لازم است که قانون مدون و جامع و مانعی با ضمانت اجرایی قوی و تعیین مجازات شدید از طریق قوه مقننه در جهت حمایت و حفظ محیط زیست و بهداشت عمومی وضع گردد.

۲- آموزش‌های عمومی از طریق رسانه ملی و مطبوعات عمومی و همچنین گنجاندن واحدهای درسی در مقطع دبیرستان و کارشناسی می‌تواند در جهت پیشگیری مفید واقع شده و جنبه بازدارندگی داشته باشد.

۳- تأسیس رشته‌های میان‌رشته‌ای از جمله حقوق بهداشت عمومی و حمایت از محیط زیست و حقوق حیوانات و جانداران و ... به توسعه پایدار ارکان محیط زیست و سلامت جامعه کمک نموده و بستر ساز تحولات در قوانین کشور ما می‌شود.

۴- تخصیص دادگاه‌های ویژه جهت رسیدگی به امور مربوط به حفاظت محیط زیست جهت تسریع در رسیدگی با دقت به موضوع از اقدامات ضروری دیگر است.

۵- با توجه به وضعیت موجود باید به پرونده‌های محیط زیست به صورت فوق‌العاده و خارج از وقت و فوری رسیدگی شود و با مرتکبین جرایم محیط زیست با شدت برخورد شود.

۶- جا دارد علمای حقوق بیش از پیش به موضوع محیط زیست و حفاظت از آن اهمیت داده و کتاب‌هایی را در جهت کمک به مقنن و محاکم قضایی تدوین نمایند.

- ۴- میر محمد صادقی، حسین، حقوق کیفری اختصاصی جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۹.
- ۵- قانون گسترش فضای سبز، مصوب ۱۳۵۹.
- ۶- قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۷۰ و ۱۳۹۲.
- ۷- کشاورز، بهمن، ۱۳۷۸، مجموعه محشای قانون مجازات اسلامی، ۱۳۸۶، تهران: گنج دانش.
- ۸- گلدوزیان، ایرج، محشای قانون مجازات اسلامی، ۱۳۸۶، تهران: انتشارات مجد.

فهرست منابع

- ۱- اردبیلی، محمدعلی، حقوق جزای عمومی، جلد ۱، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۴.
- ۲- زررخ، احسان، «مقاله حمایت از محیط زیست در فقه و حقوق موضوعه»، مجله حقوقی دادگستری، تهران: چاپ رواق، ۱۳۸۸.
- ۳- ساکی، محمدرضا، دوره مقدماتی حقوق جزای عمومی، تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۸۸.

بررسی جرایم ارتشا و اخذ پورسانت در معاملات خارجی در حقوق کیفری ایران

سید یاسر شریفی قلعه سری، دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم شناسی، وکیل پایه یک دادگستری
کیوان ابراهیمی ارمی، دانشجوی دکتری حقوق بین الملل عمومی، مدرس دانشگاه

قسمت اول



چکیده

از جمله جرایمی که در حقوق جزای ایران مورد توجه مقنن قرار گرفته و یک طرف از مرتکبین آن از مأمورین و مستخدمین دولتی می باشند، جرایم ارتشا و اخذ پورسانت در معاملات خارجی است که مرتکب جرایم مزبور، با انجام اعمالی برخلاف عدالت و اخلاق و وظیفه امانتداری و حسن نیت دولت نسبت به آنها، اعتبار دولت و دستگاه های مرتبط با آن را تضعیف و اعتماد آحاد مردم را نسبت به دولت و دستگاه های اداری و اجرایی سست می نمایند. با این حال، مقنن با جرم انگاری این گونه اعمال و تعیین مجازات های نسبتاً شدید برای مرتکب یا مرتکبین آنها، تا حدودی در صدد پیشگیری از وقوع این گونه جرایم و وجود اعتماد و اطمینان نسبت به دستگاه های اداری به عنوان یکی از ارکان سیستم اداری و اجرایی کشور برآمده است. در این مقاله، ارکان این جرایم و وجوه اشتراک و افتراق آنها بررسی می گردد. در مواردی نیز، مقنن مماشات را نسبت به مرتکب یا مرتکبین این گونه جرایم نموده است. به عنوان مثال، مقنن منافع غیرمادی را مشمول عنوان رشوه و اخذ پورسانت در معاملات خارجی (غیر از اشخاص نظامی) ندانسته است که این سبک قانون گذاری می تواند موجبات تحقق بی عدالتی و تضعیف حقوق برخی اشخاص را فراهم نماید. لذا بهتر است در بازبینی های آتی قوانین به این گونه کاستی ها و نواقص توجه ویژه ای شود. **واژگان کلیدی:** جرم، رشا، ارتشا، اخذ پورسانت، معاملات خارجی.

درآمد:

هر انسانی کم و بیش در پی این است که بر زندگی فردی و اجتماعی وی نظمی حاکم باشد. در این راستا، هر جامعه‌ای برای تنظیم و تنسيق روابط افراد، به وضع و اجرای قوانینی نیاز دارد که از جمله این قوانین می‌توان به قوانین و مقررات جزایی اشاره نمود که یکی از اهداف آن حفظ نظم در جامعه می‌باشد. هرگونه پیشرفت در زمینه‌های مختلف اجتماعی، نظامی، فرهنگی و ... در سایه قوانین متجلی خواهد شد.

به این ترتیب، قوانین جزایی به عنوان معیار تشخیص اعمال مجرمانه و ضمانت اجرای این گونه اعمال، ضامن حفظ نظم و امنیت و ... در جامعه می‌باشند. علی‌هذا، در این مقاله به بررسی جرایم ارتشا و اخذ پورسانت در معاملات خارجی پرداخته و دیدگاه مقنن و مسائل مرتبط با این گونه جرایم را بررسی خواهیم نمود.

ارتشا به معنی اخذ یا قبول (بلاواسطه یا با واسطه) مال یا وجه یا سند پرداخت وجه، از سوی هر یک از مستخدمین و مأمورین دولتی یا قوای سه گانه یا ... اعم از رسمی یا غیررسمی به منظور انجام دادن یا ندادن امری که مربوط به سازمان‌ها و ادارات مذکور (ماده‌ی ۳ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا و اختلاس و کلاهبرداری ۱۳۶۷) است. اعم از اینکه مربوط به وظایف آنهاست یا خیر. به عبارت دیگر، ارتشا عبارت است از قبول منافع مادی از سوی اشخاص دارای سمت رسمی یا صلاحیت‌دار (مستخدمین و مأمورین دولتی) به منظور نادیده پنداشتن اخلاقیات و وجدان در موقعیت‌های گوناگون.

ارتشا از جمله جرایم علیه آسایش عمومی و تجلی‌گر نوعی فساد یا اعمال غیرقانونی می‌باشد که هم در برخی از آیات قرآن کریم (آیه‌ی ۱۸۸ سوره بقره، آیات ۴۲ و ۶۳ سوره مائده) و هم در احادیث و روایات و نیز در منابع فقهی مختلف به آن اشاره شده است. جرم ارتشا، سبب از بین رفتن اعتماد مردم نسبت به دستگاه‌های دولتی و وجود رقابت ناسالم می‌گردد. به گونه‌ای که آنقدر این گونه جرایم زمینه را برای سوءظن مردم نسبت به دستگاه‌های دولتی زیاد نموده که مقنن این اعمال را جرم‌انگاری و برای مرتکب یا مرتکبین آنها مجازات‌هایی در نظر گرفته است.

از دیدگاه شرع و نظر برخی فقهاء، ارتشا منحصرأ در مقام قضاوت صدق پیدا می‌کند. حضرت امام صادق (ع) فرمودند: «رشوه در قضاوت، کفر به خداوند متعال است زیرا، هنگامی که قاضی رشوه می‌گیرد، مجبور است که رعایت حق و عدالت را نکند و جانب حقیقت و راستی را نگه ندارد و به نفع مجرم و ظالم رأی دهد و این جز انتخاب باطل و کفر بر عدل و توحید معنای دیگری ندارد». اما، مقنن با تصریح عنوان «در حکم مرتشی» در ماده‌ی ۳ قانون تشدید ...، مرتکبین جرم مزبور را تائید مستخدمین و کارکنان ادارات و ارگان‌های دولتی تسری داده است.

در دوران قبل از انقلاب اسلامی قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ از مواد ۱۳۹ الی ۱۴۸ به موضوع رشوه پرداخته بود. در سال ۱۳۰۷ قانون مجازات ارتشا به تصویب رسید که قانون اخیرالذکر مواد ۱۳۹ و ۱۴۸ قانون سابق را نسخ نمود. لذا این مقررات تا زمان تصویب قانون تعزیرات سال ۱۳۶۲ به قوت خود باقی بودند که در قانون اخیر، مواد ۶۵ الی ۷۰ اختصاص به رشوه داشت. این قانون تا سال ۶۷ اعتبار داشت و نهایتاً در سال ۶۷ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا و اختلاس و کلاهبرداری به تصویب رسید. (گلدوزیان، ۱۳۸۲، صص ۵-۳۷۴) امروزه عنصر قانونی جرم ارتشا ماده‌ی ۳ قانون مذکور می‌باشد که البته نباید از مواد و مقررات دیگر راجع به جرم ارتشا غافل ماند.

در مقابل، از جمله عناوین مجرمانه‌ای که در دو دهه اخیر وارد فرهنگ حقوقی ایران شده است، جرم اخذ پورسانت در معاملات خارجی می‌باشد. در خصوص اخذ پورسانت، اولین قانون مصوب، ماده‌ی ۱۵۷ قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ می‌باشد. هر چند، مقنن در آن صراحتاً به واژه (پورسانت) اشاره‌ای نکرده است. به موجب این ماده، مرتکب به انفصال از خدمت دولت و دو برابر انتفاعی که منظور داشته، محکوم می‌شد. ماده مذکور به موجب قانون مجازات مختلسین اموال دولتی مصوب ۱۳۰۶ اصلاح و بعداً به موجب قانون مصوب ۱۳۱۷ مجدداً اصلاح گردید.

بعد از انقلاب اسلامی، تلاش در جهت انطباق قوانین با مقررات شرعی انجام گرفت که به همین منظور مقرراتی که با احکام شرعی انطباق

داشتند به اعتبار خود باقی و قوانین جدید نیز، منطبق با مقررات شرعی به تصویب رسیدند. (نوریها، ۱۳۷۵، ص ۱۰۱) به همین منظور قانون تعزیرات در سال ۱۳۶۲ تصویب و ماده‌ی ۸۱ این قانون با تغییراتی جایگزین ماده‌ی ۱۵۷ قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ گردید. (در ماده‌ی ۸۱ مرتکب، علاوه بر انفصال ابد از خدمت دولت، محکوم به تأدیه انتفاعی که برده بود، می‌شد). لذا، دیدگاه مقنن در قانون ۱۳۰۴ از حیث میزان کیفر، سنجیده‌تر و با دستاوردهای علمی، انطباق بیشتری داشت زیرا، مرتکب با ملاحظه‌ی مجازات بیش از عواید حاصل از جرم، تا حدودی از ارتکاب آن منصرف می‌شد. دولتی بودن اقتصاد ایران، ابهام در قانون و عدم تناسب بین جرم و مجازات، منجر به افزایش اخذ پورسانت در معاملات خارجی توسط مأمورین و مستخدمین دولتی در خرید اجناس گردید. با این حال، تعدادی از نمایندگان مجلس با ارائه طرح یک فوریتی در تاریخ ۱۳۷۲/۰۴/۲۷ خلأ قانونی را که در مورد اخذ پورسانت در معاملات خارجی توسط مأمورین و مستخدمین دولتی وجود داشت، جبران و قانون «ممنوعیت اخذ پورسانت در معاملات خارجی» متشکل از یک ماده و سه تبصره تصویب گردید. تا آنجا که، مفاد ماده واحده مذکور از حیث رد پورسانت یا معادل آن به دولت، عطف بماسبق گشت و وجوه حاصل از معاملات خارجی از ۱۳۵۸/۱/۱ به بعد را در بر می‌گرفت. لذا، از تاریخ اجرای این قانون، اگر کسی این بزه را مرتکب شود علاوه بر مجازات فوق، به حبس تعزیری از دو تا پنج سال و جزای نقدی معادل مبلغ پورسانت محکوم می‌گردد.

پورسانت برگرفته از لغت فرانسوی (Pourcentage) و به معنای درصد، میزان سود و حق دلالی می‌باشد که معادل فارسی آن بر طبق نظر فرهنگستان زبان و ادب فارسی، واژه «درصدانه» می‌باشد.

مقنن در ماده واحده مزبور و هیچ‌یک از قوانین مربوطه، جرم اخذ پورسانت را تعریف ننموده و صرفاً مصادیق آن را تعیین ننموده است. اما، تا حدودی برخی اساتید تعاریفی را در خصوص جرم اخذ پورسانت مطرح نمودند.

به نظر برخی، جرم اخذ پورسانت در معاملات خارجی عبارت است از: «توافق

قبلی فروشنده خارجی (حقیقی یا حقوقی) با خریدار (مستخدم دولت) که به موجب آن، بعد از انجام معامله و دریافت قیمت کل کالای مورد معامله، درصدی از مبلغ کل قیمت کالای خریداری شده از ناحیه خریدار با میل و اراده فروشنده خارجی به طرق گوناگون (ارز یا نقدی) بلا واسطه به خریدار و یا با واسطه به اشخاصی که وی به فروشنده خارجی معرفی نموده، پرداخت می‌گردد». (ولیدی، ۱۳۸۶، ص ۳۰۲) برخی دیگر پورسانت را درصدی می‌دانند که در معاملات خارجی قوای سه گانه توسط کارمندان از طرف معامله خارجی اخذ می‌شود. (مهاجری ۱۳۷۹، ص ۲۰۸) برخی دیگر، در این خصوص قایل به تفکیک شده‌اند که در جایی جرم اخذ پورسانت را منحصر به معاملات خارجی دانسته‌اند (این نظر با وجود ماده‌ی ۸۲۶ قانون مجازات اسلامی و ماده‌ی ۱۰۹ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۸۲ قابل ایراد می‌باشد) و در جایی دیگر آنرا عبارت از مبلغی دانسته که مأمورین دولتی به صورت مخفیانه و غیر قانونی در اثنای انجام معاملات دولتی به نفع خود اخذ می‌کنند. (باللی و دیگران، ۱۳۸۰، صص ۱۶ و ۷) به عقیده نگارنده اخذ پورسانت (درصدانه) در معاملات خارجی عبارت است از: چیز بارز و زشی که در قبال انجام معاملات دولتی، فروشنده خارجی به عنوان درصدی معین از کل مبلغ کالا، مع‌الواسطه به مأمورین و مستخدمین دولتی یا با واسطه به اشخاص مدنظر وی پرداخت می‌نماید. در ذیل عناصر تشکیل دهنده جرایم ارتشا و اخذ پورسانت در معاملات خارجی و سایر موارد مرتبط با آنها را اختصاراً بررسی خواهیم نمود.

۱- عنصر قانونی جرم ارتشا و اخذ پورسانت در معاملات خارجی

برخی اساتید معتقدند، عنصر قانونی نباید جدای از سایر عناصر مورد بررسی قرار گیرد زیرا، عنصر قانونی هم عرض با عناصر مادی و معنوی نمی‌باشد. (میر محمد صادقی، ۱۳۸۴، صص ۵۳ و ۵۲) در مقابل، اکثر اساتید حقوق، به طور معمول عنصر قانونی را به صورت مجزا بررسی می‌نمایند که در این مقاله ما هم آنرا جدای از سایر عناصر جرم

قبول هر گونه پورسانت از قبیل وجه، مال، سند پرداخت وجه یا تسلیم مال تحت هر عنوان، به طور مستقیم یا غیر مستقیم، در رابطه با معاملات خارجی قوای سه گانه، سازمان‌ها، شرکت‌ها و مؤسسات دولتی، نیروهای مسلح، نهادهای انقلابی، شهرداری‌ها و کلیه تشکیلات وابسته به آنها ممنوع است و مرتکب علاوه بر رد پورسانت یا معادل آن به دولت، به حبس تعزیری از دو تا پنج سال و جزای نقدی برابر پورسانت محکوم می‌گردد.

بررسی خواهیم نمود.

در مورد عنصر قانونی جرم «ارتشا» باید قائل به تفکیک شد. رکن قانونی ارتشا عام ماده‌ی ۳ قانون تشدید ... می‌باشد که اشعار می‌دارد: «هر یک از مستخدمین و مأمورین دولتی اعم از قضایی و اداری یا شوراها یا شهرداری‌ها یا نهادهای انقلابی و به طور کلی قوای سه گانه و همچنین نیروهای مسلح یا شرکت‌های دولتی یا سازمان‌های دولتی وابسته به دولت و یا مأمورین به خدمات عمومی خواه رسمی یا غیر رسمی برای انجام دادن یا انجام ندادن امری که مربوط به سازمان‌های مزبور می‌باشد وجه یا مال یا سند پرداخت وجه یا تسلیم مالی را مستقیم یا غیر مستقیم قبول نماید در حکم مرتشی است، اعم از اینکه امر مذکور مربوط به وظایف آنها بوده یا آنکه مربوط به مأمور دیگری در آن سازمان باشد، خواه آن کار را انجام داده یا نداده یا انجام آن بر طبق حقانیت و وظیفه بوده یا نبوده باشد و یا آنکه در انجام یا عدم انجام آن مؤثر بوده یا نبوده باشد به ترتیب زیر مجازات می‌شود...»

اما رکن قانونی ارتشای خاص مواد ۸۱۹ الی ۸۲۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ (قانون تعزیرات ۱۳۷۵) می‌باشد که البته باید بین نصوص مندرج در قانون مارالذکر و قوانین متفرقه‌ای که در مورد انواع متعددی از جرم ارتشا به تصویب مقنن رسیده است، توجه نمود. (نظیر دریافت رشوه در امر نظام وظیفه موضوع قانون خدمت وظیفه عمومی و ...). ضمناً، جرم موضوع ماده‌ی ۷۷۰ قانون مزبور به دریافت رشوه توسط پزشکان برای صدور گواهی

خلاف واقع اشاره نموده است که در این ماده تمایزی میان پزشکان کارمند دولت و غیر آن صورت نگرفته است و شامل همه اطباء نیز می‌گردد. در حال حاضر ماده‌ی ۳ قانون تشدید، تشکیل دهنده عنصر قانونی جرم ارتشا می‌باشد و مواد قانون مجازات اسلامی ناسخ ماده‌ی ۳ نمی‌باشند. شاید به این علت که، اولاً، مقنن در ماده‌ی فوق‌الذکر به اشخاص دیگری که مشمول جرم ارتشا قرار می‌گیرند (نظیر داوران، ممیزان و کارشناسان و ...) اشاره‌ای ننموده و ثانیاً، خواسته تا مقررات دیگری که مربوط به جرم ارتشا و امثال آن می‌گردد را مشخص نماید (نظیر شروع به جرم ارتشا).

یکی از مواردی که تقریباً مشابه جرم ارتشا می‌باشد جرم «اخذ پورسانت در معاملات خارجی» است که سبب رشد فزاینده‌ی قیمت کالاهای خریداری شده توسط دولت به علت تخطی مأمور نیز می‌گردد و مضر و مخل مصالح و منافع عمومی کشور و کسر اعتبار و حیثیت دولت و مأمور مزبور می‌باشد، به گونه‌ای که، ضرر و زیان مالی که با واسطه به اعتبار دولت وارد می‌گردد، فراتر از ضرر و زیان مالی است که بی‌واسطه به دولت وارد شده و اعتماد آحاد مردم را نسبت به سازمان‌ها و مؤسسات دولتی سست می‌نماید.

رکن قانونی جرم مذکور، «ماده واحده قانون ممنوعیت اخذ پورسانت در معاملات خارجی» مصوب ۱۳۷۲ قوه مقننه می‌باشد که مقرر می‌دارد: «قبول هر گونه پورسانت از قبیل وجه، مال، سند پرداخت وجه یا تسلیم مال تحت هر عنوان، به طور مستقیم یا غیر مستقیم، در رابطه با معاملات خارجی قوای سه گانه، سازمان‌ها، شرکت‌ها و مؤسسات دولتی، نیروهای مسلح، نهادهای انقلابی، شهرداری‌ها و کلیه تشکیلات وابسته به آنها ممنوع است و مرتکب علاوه بر رد پورسانت یا معادل آن به دولت به حبس تعزیری از دو تا پنج سال و جزای نقدی برابر پورسانت محکوم می‌گردد.

تبصره‌ی ۱- مجازات شروع به این جرم حداقل مجازات مقرر در ماده مذکور است و در صورتی که نفس عمل انجام شده نیز جرم باشد مرتکب به مجازات آن جرم نیز محکوم خواهد شد.

تبصره‌ی ۲- در متن ماده‌ی واحده رد پورسانت

یا معادل آن به دولت از مورخه ۱۳۵۸/۱/۱ مجری خواهد بود.

تبصره‌ی ۳- در صورتی که شخص حقیقی یا حقوقی خارجی طرف معامله پورسانت می‌پردازد موضوع به اطلاع مسؤول دستگاه ذیربط رسانده می‌شود و وجه مزبور دریافت و تماماً به حساب خزانه واریز می‌شود. در این صورت اقدام کننده مشمول ماده فوق نخواهد بود».

۲- عنصر مادی جرم ارتشا و اخذ پورسانت در معاملات خارجی

علاوه بر عنصر قانونی، هر جرمی نیاز به یک عنصر مادی دارد که این عنصر حاکی از عوارض خارجی اراده ارتکاب جرم می‌باشد.

۱-۲- از حیث رفتار مجرمانه

عنصر مادی جرم به اشکال مختلفی با توجه به نوع جرایم ظهور خارجی پیدا می‌کند. در اکثر موارد رفتار مجرمانه به صورت کنش ایجابی (فعل مثبت) قابل تحقق می‌باشد. اما گاهی هم رفتار مجرمانه به صورت‌های مختلف دیگری همچون ترک فعل، فعل ناشی از ترک فعل، گفتار مجرمانه، داشتن و نگهداری و گاهی هم به صورت حالات روانی یا اجتماعی بروز پیدا می‌کند.

با این اوصاف، باید دید که جرایم ارتشا و اخذ پورسانت در معاملات خارجی به صورت کدام یک از رفتارهای مجرمانه قابل تحقق می‌باشند؟

رفتار مجرمانه در جرم ارتشا به صورت (فعل مثبت) قابل تحقق می‌باشد و ارتشا با ترک فعل محقق نخواهد شد زیرا در ماده‌ی ۳ قانون تشدید... تصریح به قید «قبول نمودن» وجه یا مال یا... به طور مستقیم یا غیرمستقیم توسط مستخدمین و مأمورین دولتی شده که نشانگر انجام عمل مثبت می‌باشد.

با این حال، وجود یک توافق صریح یا ضمنی بین راشی و مرتشی برای تحقق جرم رشا و ارتشا لازم می‌باشد، (میر محمدصادقی، ۱۳۸۴، ص ۳۷۶) که البته ممکن است در برخی موارد این توافق غیرواقعی جلوه‌گر شود. به عنوان مثال، راشی با درخواست کارمند دولت مبنی

بر اخذ رشوه مواجه شده و برای نیل به مقاصد خویش با کارمند مزبور توافق نموده و پس از پرداخت رشوه و قبول آن توسط کارمند خاطی (البته فرقی بین تقدم و تأخر دریافت رشوه با انجام یا عدم انجام کار توسط کارمند دولت نمی‌باشد) پرداخت آن را گزارش نماید، در این صورت به استناد تبصره‌ی ماده‌ی ۸۲۳ از مجازات معاف می‌گردد. لذا، این معافیت از مجازات تأثیری در رفع مسؤولیت از مرتشی (کارمند دولت) نخواهد داشت یعنی، «همیشه نباید استنباط کرد که محکومیت کسی به رشوه گرفتن حتماً مستلزم محکوم کردن دیگری به رشوه دادن است زیرا در مواردی یک طرف بنا به علل شخصی مثل اضطرار (تبصره‌ی ماده‌ی ۸۲۳) از تعقیب کیفری معاف، اما طرف مقابل محکوم می‌شود» (همان) در این خصوص شعبه دوم دیوان عالی کشور در

در جرم ارتشا، وجود رابطه علیت بین عمل مأمور دولت (مرتشی) و نیل به کار مورد نظر راشی، ضروری نیست. اما در جرم اخذ پورسانت چنین رابطه‌ای با توجه به مقید بودن جرم مزبور، نیاز است؛ یعنی، باید بین عمل فروشنده خارجی و قبول پورسانت (ارز یا نقدی) از طرف مأمور خاطی دولت رابطه‌ای وجود داشته باشد.

رأی شماره‌ی ۱۰۰ مورخ ۱۳۲۲/۰۶/۰۱ اذعان داشته است: «... ارتشا عبارت از این است که کارمند دولتی یا مملکتی یا بلدی وجه یا مالی به منظور انجام دادن یا انجام ندادن امری که... مربوط به وظیفه اوست از کسی بگیرد و اگر دهنده وجه در حقیقت قصد دادن رشوه را به مشارالیه نداشته باشد، تأثیری در رفع مسؤولیت کیفری او ندارد، چنان که، بالعکس، اگر کسی به منظور انجام وظیفه یا عدم انجام

وظیفه... چیزی به کارمند دولتی و مملکتی و بلدی بدهد و محقق شود که گیرنده آن بدون قصد انجام منظور او به اغراض دیگری از قبیل اطلاع دادن به مقامات مربوطه و اعلام جرم بر دهنده آن، گرفته و به هیچ وجه قصد ارتشا نداشته است، در این صورت دهنده وجه راشی محسوب می‌شود بدون اینکه گیرنده آن مرتشی شناخته شود؛ و به عبارت آخری بین راشی و مرتشی ملازمه دایمی نیاز نیست و به طور مختلف ممکن است دادن رشوه به وجود عناصر قانونی آن تحقق پیدا کند بدون اینکه مرتشی در بین باشد و بالعکس».

در خصوص جرم اخذ پورسانت در معاملات خارجی می‌توان گفت، رفتار مجرمانه آن به صورت فعل مثبت قابل تحقق می‌باشد زیرا نظر به تعریف اخذ پورسانت، چنین عملی مستلزم توافق قبلی طرفین معامله (فروشنده خارجی و مأمور دولتی) می‌باشد و پرداخت وجه یا مال یا... به مأمور دولت (خریدار) از طرف فروشنده خارجی منوط به انجام معامله می‌باشد، در حالی که، در جرم ارتشا، انجام یا امتناع از انجام امری توسط مستخدمین و مأمورین دولتی مد نظر می‌باشد.

مقنن برای مقابله با جرم اخذ پورسانت همانند ارتشا، قلمرو فعل انجام (قبول پورسانت توسط مأمور دولت) را در ماده واحده «قانون ممنوعیت اخذ پورسانت در معاملات خارجی» با استفاده از عنوان (به طور مستقیم یا غیرمستقیم قبول نماید)، گسترش داده است. به گونه‌ای که، حکم ماده شامل مواردی می‌شود که، مأمور دولتی شخصاً طرف قبول باشد یا اینکه به طور غیرمستقیم، اشخاص وابسته به خود از قبیل همسر، فرزندان یا شخص ثالثی را برای دریافت وجه یا مال به فروشنده خارجی معرفی نموده باشد که این قبیل اعمال برای تحقق عنصر مادی جرم کفایت می‌نماید. (ولیدی، پیشین، صص ۳۰۴-۳۰۳)

۲-۲- از حیث موضوع جرم

موضوع جرم ارتشا با توجه به تصریح ماده‌ی ۳ قانون تشدید وجه یا مال یا سند پرداخت وجه به طور مستقیم یا غیرمستقیم به مستخدمین و مأمورین دولتی می‌باشد که این موارد نشانگر آن است که مقنن به منافع مادی به عنوان رشوه

توجه نموده اما بهتر بود منافع غیرمادی هم توجه می نمود تا از سوء استفاده هایی که ممکن است بدین صورت در سیستم اداری یا اجرایی کشور پیش آید، تا حدودی پیشگیری نمود.

هر چند قوانین و مقررات ایران در زمینه منافع غیرمادی برای تحقق جرم رشوا و ارتشا ساکت می باشد، اما می توان با جاری دانستن برخی مقررات (نظیر قانون مجازات اعمال نفوذ برخلاف حق و مقررات قانونی مصوب ۱۳۱۵) که هنوز برخی از مواد آن به طور صریح نسخ نشده است، برای برخی مصادیق این نوع از رشوه محمل کیفری مهیا نمود. در ماده ی ۲ قانون مزبور آمده است: «هر کس از روابط خصوصی که با مأمورین یا مستخدمین مذکوره در ماده یک دارد سوء استفاده نموده، و در کارهای اداری که در نزد آنهاست به نفع یا ضرر کسی برخلاف حق و مقررات قانونی اعمال نفوذ کند، از یک ماه الی یک سال حبس تأدیبی محکوم خواهد شد». همچنین در ماده ی ۳ قانون مزبور آمده است: «مستخدمین دولتی یا شهرداری یا کشوری یا مأمورین به خدمات عمومی که نفوذ اشخاص را در اقدامات یا تصمیمات اداری خود تأثیر دهد، به محرومیت از شغل دولتی از دوالی پنج سال محکوم می شود، و در صورتی که اقدام یا تصمیم مزبور مستلزم تفویض حقی از اشخاص یا دولت باشد، محکوم به انفصال ابد از خدمات دولتی خواهند شد؛ مگر آنکه این عمل مشمول قوانین دیگر جزایی باشد». مع الوصف، می توان مفاد دو ماده اخیر الذکر (هر نوع اعمال نفوذی چه از طریق مالی و چه از طریق غیرمالی) به دلیل عدم شمول مقررات فعلی بر رشوه در زمینه منافع غیرمادی را، همچنان جاری دانست و مورد استناد قرار داد، اما در هر حال، این مقررات هم نمی تواند تمامی مصادیق رشوه غیرمادی را تحت لوای خویش قرار دهد و همچنان این خلاء قانونی مشهود می باشد. (در مقررات اکثر کشورهای نظیر امریکا، انگلستان، ایتالیا و... هر نوع ما به ازایی مشمول مقررات جزایی ارتشا قرار می گیرد).

«منظور از وجه، پول نقد اعم از داخلی یا خارجی،

اسکناس یا مسکوک رایج داخلی یا خارجی است. اگر سکه ای رایج نباشد ولی دارای ارزش اقتصادی باشد به ظاهر مشمول مال است نه وجه». (گلوزیان، پیشین، ص ۳۸۱) در وجه مأخوذه تفاوتی بین ریال، دلار، یورو و سایر ارزهای معتبر نیست.

«مال مورد ارتشا شامل هر گونه اموال اعم از منقول یا غیر منقول می شود که مالیت داشته و قابلیت تبدیل پول را نیز داشته باشد». (همان) در خصوص اینکه آیا مالی که راشی به مرتشی می دهد، مالکیت راشی نسبت به آن شرط است یا خیر، اداره حقوقی قوه قضاییه طی نظریه شماره ی ۷/۱۵۶۴ مورخ ۷۳/۰۴/۱۸ اظهار داشته است: «در تحقق جرم رشوا مالکیت راشی نسبت به مالی که به عنوان رشوه می دهد شرط نیست و اگر راشی مال مسروقه را هم به عنوان رشوه بدهد از مصادیق رشوا است».

سند پرداخت وجه، سندی است که دارای اعتبار بوده و قابلیت تبدیل و تقویم به پول را داشته باشد. (چک، برات، سفته و...) امروزه از جمله مهم ترین سند پرداخت وجه در کشور، چک محسوب می شود. حال این سؤال مطرح می شود که آیا وصول چک از بانک محال علیه شرط تحقق ارتشا می باشد یا اینکه به صرف دادن چک به منظور رشوه جرم ارتشا محقق شده است؟

در این خصوص شعبه ۲۰ دیوان عالی کشور در رأی شماره ۸۶۵-۸۸/۱۲/۷۱ اظهار داشته است: «صرف دادن چک به مرتشی، حتی اگر وصول نشده باشد جرم تام ارتشا محسوب است». با توجه به این اظهار نظر، قبول چک از سوی مأمورین و مستخدمین دولتی به قصد ارتشا، وی را در حکم مرتشی قرار می دهد ولو، چکی که بعنوان رشوه داده می شود از راه کلاهبرداری یا جرایم دیگر به دست آمده باشد یا پس از مراجعه به بانک به هر علتی وصول نگردیده باشد یا اینکه چک مزبور به روز یا مؤجل باشد، جرم تام ارتشا تحقق یافته است. حال، اگر چک مزبور سفید امضاء باشد می توان گفت، چنین چکی را هم می توان سند پرداخت وجه محسوب داشت و با دادن چک سفید امضاء و قبول آن جرم تام ارتشا تحقق یافته است. زیرا، مطابق قسمت ذیل بند ج ماده ی ۷ (قانون صدور

چک اصلاحی ۱۳۸۲)، مبلغ مندرج در لاشه چک در تعیین میزان مجازات مؤثر می باشد و در تحقق یا محقق نشدن جرم ارتشا مؤثر نیست، هر چند قضات برای تعیین میزان مجازات با مشکل روبرو خواهند شد. لذا بهتر است مقنن در اصلاح قوانین به اعمال مجازات واحد صرف نظر از مبلغ آن توجه نماید تا از ورود نظرات و آرای متناقض تا حدودی پیشگیری شود.

موضوع جرم اخذ پورسانت همانند جرم ارتشا، عبارت از وجه یا مال، (منقول یا غیر منقول) یا سند پرداخت وجه یا تسلیم مال تحت هر عنوان، به طور مستقیم به مأمور دولتی (خریدار) یا غیر مستقیم به افرادی غیر از شخص مأمور دولت است که قبلاً به فروشنده خارجی برای اخذ پورسانت معرفی شده اند. در این جرم، هم مقنن به منافع مادی توجه نموده و منافع غیرمادی را از شمول آن خارج دانسته است. در ماده ی ۱۰۹ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۸۲ به منافع مادی و غیرمادی در جرم اخذ پورسانت در معاملات داخلی یا خارجی توسط نظامیان اشاره شده است.

۲-۳- از حیث شخصیت بزهکار

شخصیت بزهکاران با توجه به نوع جرایم متغیر می باشد. در برخی جرایم، بزهکار می تواند هر کس اعم از فرد عادی یا کارمند دولتی باشد، نظیر جرایم سرقت، قتل، همکاری با دول خارجی متخاصم و... در برخی جرایم دیگر شخصیت بزهکار از شروط لازم برای تحقق آن جرم می باشد، نظیر جرم اختلاس موضوع ماده ی ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا و اختلاس و کلاهبرداری که بزهکار الزاماً باید از کارکنان سازمان ها و مؤسسات دولتی باشد که نسبت به اموال یا وجوه متعلق به سازمان های مزبور یا اشخاص دیگر به نفع خود یا دیگری تعدی نموده به نوعی که، اعتبار خویش و دستگاه های دولتی را مخدوش می نماید.

در جرم ارتشا، نظر به تصریح صدر ماده ی ۳ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا و اختلاس و کلاهبرداری، مرتکب الزاماً باید از مستخدمین و مأمورین دولتی باشد و راشی وجه یا مال را برای انجام دادن یا انجام ندادن کار مورد نظر خویش، مستقیم یا غیر مستقیم به وی، بپردازد.

هرچند، کارمند دولت در قبال انجام وظایف خویش از دولت حقوق دریافت می نماید، اما برخلاف وظیفه امانتداری از ارباب رجوع مال یا وجهی یا سند پرداخت وجهی را به قصد ارتشا قبول می نماید. البته مرتکب جرم ارتشا منحصر به مستخدمین و مأمورین دولتی نمی باشد بلکه، جرم مذکور دارای احکام خاصی هم می باشد و آن تسری جرم ارتشا به کارشناسان و داوران و ممیزان، اعم از اینکه از سوی دادگاه معین شده یا نشده باشند (موضوع ماده ۸۱۹ قانون مجازات اسلامی) و موارد خاص دیگری که پیشتر اشاره شده (دریافت رشوه در امر نظام وظیفه و ...) نیز می باشد. مقنن در ماده ۳، به کارکنان مجمع تشخیص مصلحت نظام و نهاد نمایندگی مقام رهبری اشاره ای نکرده است اما نظر به اینکه در ماده ی مزبور به عنوان «مأمورین به خدمات عمومی» اشاره نموده می توان، به استناد (تبصره ی ۲ ماده واحده قانون فهرست نهادهای و موسسات عمومی غیر دولتی مصوب ۱۳۷۳) که اشعار داشته است: «اجرای قانون در مؤسسات و نهادهای عمومی که تحت نظر مقام ولایت فقیه هستند با اذن معظم له خواهد بود». و بنا به نظر مقام معظم رهبری مبنی بر اجرای قانون مزبور نسبت به کارکنان نهادهای تحت نظرشان، افراد شاغل در این نهادها نیز، جزء مأمورین به خدمات عمومی محسوب می شوند و در صورت دریافت رشوه، مشمول ماده ی ۳ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا و اختلاس و کلاهبرداری، خواهند بود. (همان، صص ۳۷۸-۳۷۷)

ضمناً، با توجه به تصریح عناوین قوای سه گانه و نهادهای انقلابی می توان نهاد رهبری و مجمع تشخیص مصلحت نظام را مشمول ماده اخیرالذکر دانست زیرا، «کلمه دولت منصرف به قوه مجریه نیست بلکه دولت در اینجا به معنی قوای حاکمه و آن قدرت فائده ای است که امروزه از آن به نام دولت-

کشور یاد می شود». (قاضی، ۱۳۸۲، ص ۵۴) در جرم پورسانت در معاملات خارجی، مرتکب از کارکنان یکی از سازمان های دولتی است که مأموریت خرید مواد یا کالای خاصی را از فروشنده خارجی (شخص حقیقی یا حقوقی) بر عهده می گیرد.

۲-۴- از حیث طرف جرم

به استناد صدر ماده ی ۸۲۳، در جرم ارتشا طرف جرم (راشی) «هر کس» اعم از ایرانی یا خارجی، فرد عادی یا مأمور دولتی می تواند باشد. لذا، غالباً راشی از اتباع جمهوری اسلامی ایران خواهد بود، اما نباید اتباع دول خارجی را که در کشور برای انجام برخی اقدامات نیاز به اخذ مجوز از سازمان های دولتی دارند، نادیده گرفت. زیرا ممکن است، تبعه ایرانی برای رسیدن به مقاصد خویش (اعم از اینکه بر طبق حقانیت باشد یا نباشد) و برای رهایی از شمول عنوان راشی بر خود، با تبعه خارجی آشنا و رشوه را با واسطه از طریق تبعه خارجی به مأموری که انجام یا عدم انجام آن کار در حیطه سازمانی اوست، پرداخت نماید.

اما در جرم اخذ پورسانت، با توجه به تصریح ماده واحده «قانون ممنوعیت اخذ پورسانت در معاملات خارجی»، طرف جرم (پرداخت کننده پورسانت) از اتباع خارجی (حقیقی یا حقوقی) می باشد که در قبال معامله ای که مأمور دولتی با وی انجام می دهد براساس تفاهم و توافق قبلی، درصدی معین از کل قیمت کالای خریداری شده را به عنوان پورسانت، به مأمور خاطی که برخلاف وظایف محوله از سوی دستگاه متبوع خویش مرتکب تخلف شده، پرداخت می کند.

۲-۵- از حیث نتیجه مجرمانه

نظر به تصریح ماده ی ۳ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا و اختلاس و کلاهبرداری، ارتشا جرمی است مطلق و به صرف گرفتن وجه یا مال یا ... محقق خواهد شد زیرا، مقنن در ماده مذکور اشاره

به قبول رشوه برای انجام یا عدم انجام امری که مربوط به سازمان های دولتی می باشد، نموده و حتی در ذیل ماده مزبور اشعار داشته: اعم از اینکه مأموری که وجه یا مال را قبول نموده آن کار را انجام داده یا نداده باشد (مؤثر یا غیر مؤثر بودن رشوه در انجام کار مهم نیست). در این باره شعبه ۵ دیوان عالی کشور در رأی شماره ی ۲۱۷ مورخ ۱۳۱۹/۰۷/۱۷ اظهار داشته است: «دادن وجه به مستخدم دولت برای انجام و عدم انجام کاری رشوه است اعم از اینکه انجام دادن و عدم انجام آن کار در اختیار و وظایف مستخدم مزبور باشد یا داخل در وظایف مستخدم دیگر دولت باشد». لذا، اگر برای کاری که مأمور دولتی رشوه اخذ نموده، اساساً جزء منافع سازمانی که مأمور در آن انجام وظیفه می نماید نباشد، عمل او رشوه نخواهد بود بلکه چنین عملی به ظاهر مصداق جرم کلاهبرداری قرار خواهد گرفت.

در مقابل، جرم اخذ پورسانت از زمره جرایم مقید به حساب می آید زیرا، تحقق چنین جرمی منوط به انجام معامله و پرداخت کل قیمت کالای خریداری شده به فروشنده خارجی توسط مأمور دولتی می باشد که مأمور خاطی دولت پس از طی مراحل، درصدی معین از قیمت کالای خریداری شده را به عنوان پورسانت (درصدانه) اخذ می نماید. حال، اگر چنین جرمی مطلق بود دیگر مقنن برای آن شروع به جرم متصور نمی شد. اصولاً شروع به جرم در جرایم مقید مصداق دارد و جرایم جعل و تزویر، ارتشا، استثنای به حکم قانون می باشند.

۲-۶- از حیث رابطه سببیت

در جرم ارتشا، وجود رابطه علیت بین عمل مأمور دولت (مرتشی) و نیل به کار مورد نظر راشی، ضروری نیست. اما در جرم اخذ پورسانت چنین رابطه ای با توجه به مقید بودن جرم مزبور، نیاز می باشد؛ یعنی، باید بین عمل فروشنده خارجی و قبول پورسانت (ارز یا نقدی) از طرف مأمور خاطی دولت رابطه ای وجود داشته باشد. / ادامه دارد.

اثبات جرایم با شیوه‌های نوین پزشکی

فاطمه نوری، دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، عضو هیات علمی دانشگاه پیام نور مرکز زاهدان



چکیده

در اثر پیشرفت علوم و تکنولوژی امکاناتی ایجاد شده است که نه تنها می‌توان از آنها در فرایند قضایی در امور کیفری استفاده کرد، بلکه در مواردی چاره‌ای جز استفاده از آنها نیست و با توجه به اصل چهارم قانون اساسی و اسلامی بودن مقررات، باید بحث و بررسی گردد که آیا امکانات پزشکی نوین و به اصطلاح ادله علمی اثبات جرم منطبق با موازین اسلامی است. در این مقاله سعی گردیده ضمن پاسخگویی به این سوال، دلایل و شواهد آن مورد تجزیه و تحلیل قرار گیرد. این بررسی نشان می‌دهد که به حکم ضرورت قضایی و نیز لزوم دادرسی براساس حق و عدل و انصاف، قضات باید در کنار ادله منصوص از دلایل و شواهد دیگر بهره گیرند. واژگان کلیدی: حقوق جزا، فقه جزایی، ادله اثبات جرم، ادله علمی اثبات جرم.

هدف از این نوشتار بررسی اعتبار ادله‌ی علمی اثبات جرم از منظر فقه جزایی اسلام است؛ زیرا معمول بودن استفاده از آنها در محاکم داخلی و کشورهای اسلامی مستلزم اعتبار آنها از نظر موازین اسلامی نیست. بنابراین لازم است که این مسئله با در نظر گرفتن موازین اسلام بالاخص انحصار و عدم انحصار ادله اثبات جرم در ادله سنتی و اهمیت احقاق حقوق الناس و نیز با لحاظ شرایط زمان و مکان مورد بررسی قرار گیرد. از طرف دیگر، در محاکم دادگستری شخصی به نام قاضی به دعوی رسیدگی می‌کند که قاعدتاً از واقع بی‌خبر است. حق را به کسی می‌دهد که ادله‌ی به اصطلاح محکمه پسندی را ارائه کند. در نهایت این دلایل محکمه پسند است که تعیین کننده است. لذا دلایل در فرایند قضایی نقش اساسی را بازی می‌کند و از جایگاه بسیار والایی برخوردار است. در اسلام مهم‌ترین ادله قابل ارائه به محکمه عبارتند از: اقرار، شهادت، قسامه و علم قاضی.

در سایه رشد صنعت و پیشرفت تکنولوژی جوامع بشری پیشرفت کرده و از حالت سنتی خارج شده است و این روند همه ابعاد زندگی بشر را تحت تاثیر قرار داده است. از این رو، ارتکاب جرایم نیز از شیوه سنتی خود فاصله گرفته و به شکل فنی و تخصصی و حتی سازمان یافته توسط مجرمان حرفه ای با به کار بردن علوم و فنون مختلف ارتکاب می‌شود. در نتیجه، ادله‌ی فوق یا اصلاً قابل ارائه نیست یا برای مبارزه با جرایم به ویژه جرایم جدید و فنی کافی نیست. لذا به حکم ضرورت قضایی و نیز لزوم دادرسی براساس حق و عدل و انصاف، قضات باید از دلایل و شواهد دیگر بهره گیرند. پس باید استفاده از سایر راههای اثبات را در کنار ادله فوق الذکر از ارکان و پایه‌های قضاوت و دادرسی به شمار آورد؛ زیرا بدون آنها دادرسی کامل امکان پذیر نیست. حقوق مردم و جامعه نادیده گرفته شده و امنیت جامعه که شالوده هر پیشرفتی است از بین می‌رود.

آنچه مهم است کشف حقیقت، احقاق حقوق شهروندان و اجرای عدالت است. از جمله این ادله اثبات، ادله علمی پزشکی هستند که در سایه

پیشرفت علوم و تکنولوژی حاصل می‌شود.

در این مقاله اعتبار ادله علمی به صورت تحلیلی آن هم با استفاده از روش کتابخانه‌ای مبتنی بر دو فرضیه مورد بررسی قرار می‌گیرد. اول آنکه در صورت تعارض ادله سنتی با ادله علمی و روش‌های انجام آن بر ادله سنتی برتری دارد و دوم اینکه در صورت احراز ادله سنتی در پرونده از حیث تعداد و نوع با تحقق حاکمیت ادله قانونی، قاضی نمی‌تواند برای حصول علم و قناعت وجدانی تحقیقات را ادامه داده و فصل خصومت نکند.

۱- ضرورت به کارگیری ادله علمی در فرایند قضایی:

امروزه ضرورت به کارگیری امکانات علمی در دادرسی را می‌توان به دلایل زیر بیان نمود:

۱-۱- تخصصی و فنی شدن ارتکاب جرم:

یکی از دلایل رویکرد به ادله علمی اثبات جرم، نحوه عمل مجرمان است که به صورت تخصصی و فنی مرتکب جرم می‌شوند. لذا اگر دستگاه قضایی از امکانات علمی استفاده نکند، نمی‌تواند با آن جرایم مبارزه نماید. پس باید دستگاه قضایی خود را به آخرین دستاوردهای علوم مجهز کند تا موجب برقراری نظم و امنیت در جامعه گردد و حقوق شهروندان را تامین کند.

۱-۲- جرایم جدید و امکان نداشتن استفاده از ادله سنتی:

در اثر پیشرفت جوامع و رشد صنایع و ازدیاد جمعیت و عوامل دیگر، جرایم زیادی در همه کشورها و در ایران ایجاد شده است. ایجاد این جرایم جدید یکی دیگر از عوامل رویکرد به راههای علمی اثبات جرم می‌باشد. لذا چون این قبیل جرایم توسط خود حاکم یا دولت وضع و مورد مجازات قرار می‌گیرند، نحوه اثبات آن نیز در اختیار خود اوست و می‌تواند برای اثبات آن راههایی غیر از طرق سنتی تعیین کند.

۱-۳- کمک به رسالت دستگاه قضایی:

یکی از آرمان‌های بشر در همه جوامع تحقق عدالت در تمام ابعاد زندگی بشر است. آیات بسیاری از قرآن مجید از جمله آیه‌ی ۴۲ سوره مائده، آیه‌ی ۵۸ سوره نساء، به قضات دستور

می‌دهد که مطابق عدل و قسط حکم کنند. یکی از ابعاد مهم عدالت در جوامع عدالت حقوقی است که شامل عدالت در قانون گذاری، عدالت در رسیدگی و صدور حکم است. مهم‌ترین هدف دستگاه قضایی نیز احقاق حق و اجرای عدالت است. پس باید همواره در جهت اجرای عدالت حرکت کند و از فناوری علمی روز در راستای کشف جرم و دستگیری مجرمان استفاده نماید.

۲- جایگاه و دایره اعتبار ادله علمی:

جایگاه ادله اثبات علمی به شکل شفاف تبیین نشده و تنها توسط پاره‌ای از حقوق دانان مورد اشاره واقع شده است. همه آنها بر انواع جرایم از حیث حق الله و حق الناس بودن به یک شکل نگریسته اند (معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، ۱۳۴، ص ۱۳۸۲) ولی به نظر می‌رسد که اسلام با حقوق الله و حقوق الناس به یک شکل برخورد نمی‌کند؛ در حقوق الله اصل ستر و جرم پوشی و مسامحه و تخفیف، ولی در حقوق الناس کاملاً عکس آن را عمل می‌کند. در نتیجه اختلاف برخورد مابین حق الله و حق الناس باید به ادله اثبات دعوا توجه نمود؛ یعنی جهت احقاق حق مردم باید ادله اثبات دعوا با حق الله و حق الناس (از حیث اصل ستر، مسامحه و تخفیف) همسو و هماهنگ باشد و گرنه به هدف مطلوب مقنن نمی‌رسیم.

به عبارت دیگر، در حق الله ادله اثبات جرم «موضوعیت» دارد. بدین معنا که تعدی از ادله منصوص و استفاده از طرق دیگر جایز نیست. اسلام در حق الله جرایمی را مستوجب مجازات می‌داند که از طرق خاص خود ثابت شده باشد نه از هر راهی و به اصطلاح در مورد آنها اصل ستر و جرم پوشی حاکم است. چنانچه رسول گرامی اسلام بعد از اجرای مراسم رجم ماعز که پیش ایشان به اصرار خود به زنا اقرار کرده بود فرمودند: «اگر این عمل را می‌پوشاند و سپس توبه می‌کرد برای او بهتر بود» (کلینی، ۱۳۸۸: ۲۹۲) و (طباطبایی، ۱۳۷۴: ۷۸) و نیز حضرت علی (ع) بعد از اجرای مراسم رجم در مورد کسی که اقرار به زنا کرده بود فرمودند: «ای مردم، هر کس این کار حرام را انجام داده است بین خود و خدا توبه کند. به خدا قسم، توبه کردن پنهانی از

این که انسان خود را رسوا کند و آبرویش را از بین ببرد بهتر است» (حر عاملی، ح: ۱۷-۱: ۱۲) و (نجفی، ۱۴۱۲: ق: ۸۸) از این موضع گیری ها توسط پیشوایان اسلام و توصیه به استتار اینگونه جرایم، استفاده می شود که قاضی نباید جهت اثبات این جرایم پا را از ادله منصوص شرعی فراتر بگذارد و از ادله علمی استفاده کند؛ زیرا برخلاف نظر شارع و مقنن است، مگر اینکه در راستای تبرئه متهمان باشد زیرا در این دسته از جرایم اگر شبهه ای ایجاد شود اصل بر سقوط جرایم است و ادله علمی در موارد زیادی می تواند شبهه مورد نظر را برای تبرئه متهمان ایجاد کند. در حالی که در حق الناس به دلیل اهمیتی که این گونه دعاوی از نظر شارع دارد و احکام خاصی همچون جواز رسیدگی غیابی، پذیرش شهادت و... حاکم است، ادله اثبات جرم «طریقت» دارد؛ بدین معنا که قاضی از هر راهی به مجرمیت متهم علم پیدا کند، باید حکم صادر کند و نمی تواند خود را در ادله منصوص مقید کند، پس باید جهت احقاق حق نهایت کوشش را بنماید؛ زیرا قاضی در اسلام در حق الناس از تحصیل دلیل ممنوع نیست و می تواند از ادله علمی استفاده کند.

فرزند ابوعامر روزی خدمت امام علی (ع) رسید و از نحوه رسیدگی به پرونده قتل پدر خود که شریح قاضی براساس قواعد حقوقی و نه کیفری رسیدگی کرده بود، انتقاد و اعتراض کرد. آن حضرت به شریح قانونی اعتراض کرده و فرمود «یا شریح هکذا» تحکم فی مثل هذا» و سپس خودشان اقدام به رسیدگی کرده و با جدا کردن متهمان از همدیگر توانستند اقرار صریح از همه آنها بگیرند و براساس موازین اسلامی حکم صادر کنند (موسوی خویی، ۱۳۲۸: ۱۷۸) و (حسینی سیستانی، ۱۴۱۴: ق: ۲۳۵). شیوه قضاوت امیرالمؤمنین علی (ع) در حقوق الناس از جمله در قتل با شیوه قضاوت ایشان در حدود الهی کاملاً متفاوت است. در مورد قضایای مربوط به حق الناس می کوشیدند حق مردم را باز پس گیرند و از روش های گوناگون استفاده می کردند. (رازی زاده، ۱۳۸۰: ۱۳۹) یا در جرایم علیه حاکمیت (جرایم سیاسی و

در سایه رشد صنعت و پیشرفت تکنولوژی جوامع بشری پیشرفت کرده و از حالت سنتی خارج شده است و این روند همه ابعاد زندگی بشر را تحت تاثیر قرار داده است. از این رو، ارتکاب جرایم نیز از شیوه سنتی خود فاصله گرفته و به شکل فنی و تخصصی و حتی سازمان یافته توسط مجرمان حرفه ای با به کار بردن علوم و فنون مختلف ارتکاب می شود.

امنیتی) می توان به لحاظ اهمیت آنها از ادله علمی استفاده کرد و نیز در جرایمی که حاکمیت وضع کرده می توان از ادله علمی اثبات جرم استفاده کرد؛ زیرا اصل جرم انگاری آنها دست حاکمیت است. مسائل جانبی آن از جمله ادله اثبات جرم نیز در دست حاکمیت خواهد بود. علاوه بر این، در برخی از آنها نمی توان از ادله سنتی اثبات جرم استفاده کرد، پس به اقتضای ضرورت نیز می توان از ادله علمی استفاده کرد (میرمحمد صادقی، ۱۳۷۷: ۱۳۷۸) در حقوق جزا روش های اثبات دعاوی کیفری، همانند مفهوم کیفر دادن و هدف از آن در طول زمان به موازات رشد صنعت و تکنولوژی و علوم پزشکی تغییر و تکامل یافته است. از جمله روش تشخیص هویت که روشی نوین و کارساز می باشد و به عنوان جلوه ای از علوم زیست شناسی مورد توجه کیفری است و در آیین دادرسی کیفری نقش دلیل اثبات دعوا را ایفا می کند. نتایجی که از آزمون های DNA در مراحل مختلف تحقیقات مقدماتی و دادرسی به قضات ارائه می گردد، بسیار موثق است، به نحوی که در صورت تعارض نتایج آن با ادله سنتی می توان صحت ادله سنتی را رد یا مورد تردید جدی قرارداد. از این رو با توجه به این پیشرفت روش های اثبات دعاوی کیفری را به چند دوره تقسیم نموده اند: الف) دوره باستان ب) دوره دلائل مذهبی ج) دوره دلائل قانونی ه) دوره دلائل معنوی د) دوره دلائل علمی. در میان این

دوران، سه دوره اخیر مرتبط با این مقاله می باشد.
۱-۲- نظام ادله قانونی:

به گواهی تاریخ استفاده از روش دلائل قانونی قدمتی طولانی داشته و حتی در طول قرون وسطی معتبر بوده است. در این نظام نوع، تعداد و میزان دلائل مورد نیاز برای اثبات هر جرم از قبل توسط مقنن تعیین شده است و فرا روی قاضی قرار می گیرد. لذا قاضی به محض تحصیل دلائل قانونی، مکلف به صدور حکم محکومیت متهم است. پس اولاً قاضی نمی تواند برای اثبات جرم به وسایل، دلائل و قراینی جز آنچه قانون گذار پیش بینی و مقرر کرده است، استناد نماید و ثانیاً حق ارزیابی و سنجش دلائل و انطباق آنها را با ایمان و اعتقاد درونی یا قناعت وجدانی ندارد (موذن زادگان، عظیمی فر، ۱۳۸۱: ۱۸۱) از خصوصیات مهم این دوره آن است که اقرار متهم به تنهایی برای اثبات جرم کافی شمرده می شود و در صورت اقرار متهم قاضی از هر دلیل دیگر بی نیاز می باشد (همان، ۱۸۴).

۲-۲- نظام دلائل معنوی:

در این نظام، ارزش و اعتبار دلائل در امور کیفری را نباید قانون تعیین کند، بلکه قاضی با استقلال و آزادی کامل و با الهام از وجدان پاک خود هر دلیلی را جداگانه ارزیابی می کند و در صورت اقناع کامل وجدانی و اطمینان به وقوع جرم و انتساب آن به متهم رای صادر می نماید و تفاوتی نمی کند که این اطمینان از چه راهی و با توجه به چه ماده ای حاصل شده باشد. در این روش دلیل در معنای واقعی و عرفی کلمه وجود ندارد و هیچ امری به تنهایی نمی تواند مثبت دعاوی کیفری باشد. (آخوندی، ۱۳۷۹: ۱۱۵) نظام دلائل معنوی دارای دو اثر مهم است: اول آنکه قاضی در جمع آوری و توسل به هر دو نوع دلیل که قانون اعتبار مشروعیت آن را گواهی می کند، آزادی کامل دارد. دیگر آنکه هیچ دلیل خود به خود دارای قدرت اثباتی مطلق نیست.

۳-۲- نظام ادله علمی:

در این نظام، قاضی از طریق توسل به شیوه های نوین علمی در زمینه های مختلف می تواند به کشف حقیقت نائل آید. البته در حقوق ایران می توان گفت که ادله علمی زیرمجموعه علم

قاضی قرار می گیرد؛ یعنی قاضی می تواند از طریق آنها به اطمینان برسد. بنابراین، ادله علمی در طول علم قاضی قرار دارد.

در قانون مجازات اسلامی قانون گذار در حدود، قصاص و دیات ضمن بیان ادله شرعی، مقرر داشته که علم قاضی می تواند برای اثبات کلیه جرایم معتبر باشد و سایر ادله از قبیل اقرار، شهادت شهود و... از حیث حصول علم قاضی طریقت داشته و باید موجب حصول اطمینان و قناعت وجدانی قاضی باشد. بنابراین تلفیقی از نظام دلایل معنوی و قانونی در جزای فعلی ایران مدنظر است.

۳-۱-۳- اعتبار ادله علمی در فقه اسلامی:

مسائل قضایی از حساسیت ویژه ای برخوردار است و فلسفه ای آن سروکار داشتن این دسته از مسائل با حیثیت، آبرو، جان و مال مردم است. از این رو، در حوزه قضای هر چیزی نمی تواند به عنوان دلیل یا وسیله اثبات مورد استفاده قرار بگیرد. بنابراین، هر سیستم حقوقی اصول، مبانی، قواعد و چهارچوب خاصی دارد که مسائل قضایی را با توجه به آن حل می کند. به همین جهت لازم است ادله علمی-که به تبع استفاده سیستم های حقوقی دنیا از آنها، کم و بیش وارد آیین رسیدگی کیفری در کشور ما شده است- بر اساس مبانی و اصول و اهداف حقوق کیفری اسلام سنجیده شود و بعد از احرار عدم مخالفت مورد استفاده قرار گیرد. در این فراز برخی از ادله را که ممکن است مفید در مقام باشد به اختصار ذکر می کنیم.

۳-۱-۳- شواهد فقهی اعتبار ادله علمی

اسلام آخرین دین آسمانی است و مشیت الهی بدین تعلیق گرفته که تا پایان عالم هستی این دین استمرار داشته باشد. بنابراین، لازم است زمینه های این استمرار و تداوم در خود دین به شکلی تعبیه و تدارک دیده شود. خوشبختانه زمینه ای این کار در پیکره ای دین در نظر گرفته شده است و اسلام این ظرفیت را در خود دارد. چرا که قواعد و اصول آن منطبق بر عقل و فطرت سلیم است. به همین جهت هر دستاورد جدید علمی بدان عرضه شود، بی پاسخ نخواهد بود. ادله علمی پزشکی اثبات جرم یکی از این دست مسائل است. در این فراز دلایل و شواهد فقهی را که می تواند به نحوی

مؤید استفاده از ادله علمی باشد را ذکر می کنیم.

۳-۱-۱- شواهدی از قرآن:

از برخی آیات قرآنی استفاده می شود که اگر قراین دلالت قطعی بر مطلبی بکند، پذیرفته می شود. آیه ی ۱۸ سوره ی یوسف «و جاء و علی قمیصه بدم کذب قال بل سولت لکم انفسکم امرأ...» آیه در مورد جریان حضرت یوسف است که برادران وی بعد از به چاه انداختن او در جواب پدرشان گفتند «پدرجان ما رفتیم و مشغول مسابقه (سواری، تیراندازی و مانند آن) شدیم و یوسف را که کوچک بود و توانایی مسابقه را با ما نداشت نزد اثاث خود گذاشتیم و در این هنگام گرگ بی رحم از راه رسید و او را درید» و به عنوان شاهد قضیه پیراهن یوسف را که سالم از تنش در آورده و خون آلود کرده بودند، به پدرشان نشان دادند. پدر همین که چشمش به پیراهن سالم افتاد همه چیز را فهمید و گفت: شما دروغ می گوئید بلکه هوس های نفسانی شما این کار را برایتان آراسته است. استنباط حضرت یعقوب می تواند دلیل بر حجیت قراین و اماراتی باشد که به صورت قطعی به شکل دلالت عقلی به مدلول خود دلالت می کنند. چنانکه بسیاری از حقوق دانان عرب با همین آیه به حجیت قراین و امارات استدلال کرده اند. آیات ۲۶ و ۲۷ سوره ی یوسف: «...و شهد شاهد من اهلها ان کان قمیصه قد من دبر فکذبت و هو من الصادقین» حضرت یوسف به منظور اجتناب از گناه به سوی در خروجی فرار کرد و همسر عزیز مصر نیز وی را دنبال کرده و خواست وی را بگیرد که پیراهن آن حضرت از پشت پاره شد و همان دم عزیز مصر را در جلوی در دیدند که در این حال زن وی با گرفتن قیافه حق به جانبی گفت: کیفر کسی که نسبت به اهل تو اراده ی خیانت کند جز زندان و عذاب دردناک چه خواهد بود؟! در این حال حضرت یوسف سکوت را به هیچ وجه جایز ندانست و با صراحت پرده از راز عشق همسر عزیز مصر برداشت و گفت: او مرا با اصرار به سوی خود دعوت کرد. در این هنگام شاهدهی از بستگان همسر عزیز مصر شهادت داد که اگر پیراهن یوسف از جلو پاره شده باشد آن زن راست

می گوید و یوسف دروغ گو است و اگر پیراهن از پشت سر پاره شده باشد آن زن دروغ می گوید و یوسف راست گو است. عزیز مصر این داوری را که بسیار حساب شده بود، پسندید و در پیراهن یوسف خیره شد و هنگامی که دید پیراهن یوسف از پشت پاره شده به حقیقت پی برد. لذا خطاب به همسرش گفت: این کار از مکر و فریب شما زنان است که مکر شما زنان عظیم است.

در این مورد شاهد، قرینه ارایه می کند و عزیز مصر از وی می پذیرد چرا که آن از جمله دلالت عقلی است و با دیدن آن انسان به حقیقت پی می برد. چنانکه از دیدن دود به وجود آتش و یا از دیدن اثر به وجود مؤثر پی می برد.

از برخی آیات قرآنی استفاده می شود که اگر قوانین دلالت قطعی بر مطلبی بکنند پذیرفته می شود (المظفر، ۱۴۰۳: ۳۳). آیه ی ۴۲ سوره ی مائده: «...و ان حکمت فاحکم بینهم بالقسط ان الله یحب المقسطین» و آیه ی ۵۸ سوره ی نساء «...و اذا حکمتهم بین الناس ان تحکمو بالعدل» و آیه ی ۲۶ سوره ص «یا داود انا جعلناک خلیفه فی الارض فاحکم بین الناس بالحق و لا تتبع الهوی فیضتک عن سبیل الله» به قضاوت دستور می دهد که مطابق قسط، عدل و حق حکم کنند، لذا از آیات مذکور استفاده می شود که در اسلام هدف از قضا احقاق حق و اجرای عدل است و قضات مأمورند که به این هدف متعالی عمل کنند و عمل بدان و دستیابی به عدالت نیازمند وسایل و ابزارهایی است که می بایست در اختیار قضات قرار بگیرد. ادله علمی اثبات جرم می تواند از جمله این ابزارها تلقی شده و قضات را در رسیدن به هدف یاد شده، یاری کند. به عبارت دیگر، چون هدف از رسیدگی های قضایی احقاق حق و اجرای عدالت است و ادله ای اثبات جرم مطلوبیت نفسی ندارند، بلکه همگی طریق و راه رسیدن به هدف یاد شده هستند، از این رو قضات می توانند از همه ظرفیت های مشروع و ادله علمی اثبات جرم در راستای رسیدن به هدف مزبور استفاده کنند.

امروزه پرونده ها نسبت به گذشته دارای پیچیدگی خاصی است و دانش حقوقی قضات جوابگوی زوایای غیر حقوقی آنها نیست. لذا قضات جهت اشراف به ابعاد یاد شده پرونده ها ناگزیرند از نظرات

کارشناسان و دستاوردهای علوم گوناگون از جمله راه‌های علمی اثبات جرم استفاده کننده تا بتوانند در چهارچوب قسط و عدل و حق اقدام صدور حکم محکومیت کنند. از این رو استدلال به اعتبار راه‌های علمی اثبات جرم - که علی‌الاصول استفاده از آنها احکام قضات را مقرون به قسط و عدل و حق می‌کند - به وسیله‌ی آیات مورد اشاره، صحیح به نظر می‌رسد. زیرا فرض بر این است که استفاده از تکنولوژی روز و راه‌های علمی اثبات جرم زمینه‌ی تحقق عدالت بیشتر را فراهم می‌کند.

از جمله آیه‌ی ۴۳ سوره‌ی نحل و آیه‌ی ۷ سوره‌ی انبیاء «فَسْئَلُواْ اهلَ الذِّكْرِ اِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ» این آیه در دو جای قرآن با الفاظ یکسان وارد شده (که نشان از اهمیت موضوع می‌دهد) مسلمانان را به مراجعه به اهل فن و تخصص و خبره در تمام زمینه‌ها و عرصه‌های زندگی فردی و اجتماعی دستور می‌دهد و بدین وسیله تخصص را در همه عرصه‌ها امری لازم و حیاتی معرفی می‌کند.

آیه‌ی فوق بیانگر یک اصل اسلامی در تمام زمینه‌های زندگی مادی و معنوی است و به‌همه‌ی مسلمانان تأکید می‌کند که آنچه را نمی‌دانند از اهل اطلاعش بپرسند و پیش خود در مسائلی که آگاهی ندارند، دخالت نکنند. به این ترتیب مسئله «تخصص» نه تنها در زمینه‌ی مسائل اسلامی و دینی از سوی قرآن نیز به رسمیت شناخته شده و مورد تأکید قرار گرفته است (مکارم شیرازی، ۱۳۷۰: ۳۴۵). یکی از مسایل تخصصی رفع ابهام از جنبه‌های غیر حقوقی پرونده‌ها، توسط کارشناسان مربوطه اعم از پزشکی قانونی و پلیس علمی و... است.

ملاحظه می‌شود که استفاده از قراین قطعی و راه‌های علمی اثبات جرم از نظر قرآن کریم امری مطرود و مذموم نیست.

۳-۱-۲- شواهدی از سنت:

برخی از قضایای اتفاق افتاده در زمان پیامبر اسلام نشان دهنده استفاده آن بزرگوار از راه‌های مختلف در صدور حکم و حل اختلافات بوده است و خود بیانگر آن است که استفاده از ادله‌ی علمی در مسائل قضایی هیچ‌گونه منع شرعی ندارد. زیرا فعل معصوم از مصادیق سنت است و افاده اباحه

می‌کند (المظفر، ۱۴۰۳: ۲۶)

سئل رسول الله (ص) عن اللقطة: الذهب والورق؟ فقال: اعرف و كاهها و عقاصها، ثم عرضها سنيه فان لم تعرف فاستنفقها و ولكن وديعه عندك فان جاء صاحبها، فعرّف عقاصها و عددها و كادها، فاعطها اياه. (التجکانی، بی تا: ۲۷۷)

در این حدیث رسول گرامی اسلام ذکر اوصاف لقطه را توسط مدعی مالکیت فرضیه مالکیت وی دانستند یعنی در حقیقت و اصف را مالک فرض کردند، در حالی که و اصف همیشه مالک نیست نظیر همین حکم از طریق شیعه نیز در قالب تقریر ذکر شده است. سعید بن عمرو الجعفی نقل می‌کند که محضر امام صادق (ع) رسیدم و از احوال خود شکوه کردم و موقع خارج شدن در جلو در ایشان کیسه‌ای را که حاوی هفتصد دینار بود پیدا کردم و بلافاصله محضر ایشان برگشتم. در این حدیث آن حضرت در قالب تقریر عملکرد این مسلمان را تأیید می‌کند. زیرا به وی نمی‌فرماید که چرا بدون مطالعه بینم آن مبلغ گزاف را به و اصف داده اید؟ و علمای ما مطابق این روایت فتوا داده‌اند و و اصف مال گمشده را مالک فرض نموده‌اند زیرا اوصاف و اماراتی که و اصف ذکر می‌کند بعید است که غیر مالک از آنها باخبر باشد. لذا ذکر اوصاف را قرینه بر مالکیت و اصف داشته و آن را جایگزین بینم قرار داده‌اند.

۳-۱-۳- دلیل عقلی:

با توجه به اینکه ادله‌ی علمی اثبات جرم یک نوع کارشناسی می‌باشد که به ابعاد و جنبه‌های غیر حقوقی پرونده‌ها می‌پردازد و قاضی رسیدگی کننده به دلیل فقدان معلومات تخصصی در ابعاد یاد شده ناگزیر از استفاده از آنهاست، از این رو لازم است با قاعده‌ی عقلی معروف «رجوع جاهل به عالم» به اعتبار آنها از نظر فقه اسلامی استدلال شود. عقل حکم می‌کند که اگر کسی چیزی را نمی‌داند و نسبت بدان جاهل است باید به کسی که آن را می‌داند و نسبت بدان عالم است رجوع کند و سیره‌ی عملی همه‌ی عقلا مبتنی بر آن بوده است و در اموری که خود تخصص نداشتند به متخصص آن رجوع می‌کردند. در نتیجه آراء کارشناسان در حوزه‌ی تخصص خودشان در همه‌ی زمینه‌ها از نظر عقلی

و در نهایت از نظر فقه اسلامی، حجت است. یکی از عرصه‌هایی که نیازمند اخذ نظر کارشناس است رسیدگی‌های کیفری است و قضات در رجوع به کارشناسی در موردی که پرونده ایجاب می‌کند قطعاً مشمول قاعده‌ی فوق هستند.

۳-۲- اعتبار ادله‌ی علمی در پرونده‌ی

سنتی:

اگر کسی دلایل و استدلال‌های مطرح شده در راستای اعتبار ادله‌ی علمی اثبات جرم را نپذیرد و آنها را فاقد اعتبار و ارزش قضایی بداند، باز ادله یاد شده در پرونده‌ی سنتی اثبات جرم معتبر است. به عبارت دیگر، اگر ادله‌ی علمی اثبات جرم از نظر فقه جزایی اسلام مستقلاً حجت نباشد، باز می‌توان از آنها در قالب ادله‌ی سنتی اثبات جرم یعنی علم قاضی و اقرار به عنوان زمینه‌ساز اجرای قسامه استفاده کرد. زیرا فقهای اسلامی در تکیون علم قاضی و در تحقق لوث در قسامه منشأ خاصی را شرط نمی‌دانند و نیز در اعتبار اقرار انگیزه مقرر مؤثر نیست. از این رو، نتایج حاصله از به کارگیری ادله‌ی علمی اثبات جرم در اغلب موارد می‌تواند زمینه علم قاضی و تحقق لوث و اقرار متهم را فراهم سازد و خود این فایده بسیار مهمی است که بر ادله‌ی علمی اثبات جرم مترتب است. لذا آنها را از این زاویه مورد بحث و بررسی قرار می‌دهیم و چون به ندرت استفاده از راه‌های علمی منجر به شهادت شهود می‌شود از آن صرف نظر می‌کنیم.

۳-۳- اعتبار ادله‌ی علمی در پرو

علم قاضی

یکی از مباحث اختلافی در فقه اسلامی حجیت و عدم حجیت علم قاضی است که به لحاظ ماهیت بحث نظر مشهور فقهای شیعه را باید مبنا قرار داد؛ زیرا اعتقاد بر آن است که بدون آن در عصر کنونی و زمان فعلی نمی‌توان با جرم مبارزه کرد و حقوق مردم را از مجرمان عمدتاً حرفه‌ای و آشنا به تکنیک‌های روز و دستاوردهای علوم مختلف استیفا کرد و در سایه حجیت علم قاضی می‌توان از شیوه‌های جدید علوم جرم یابی، پلیس علمی و پزشکی قانونی استفاده کرد.

سوالاتی که مطرح می‌شود این است که آیا علمی که قاضی رسیدگی کننده از طریق نتایج ادله‌ی علمی اثبات جرم و نه صرفاً از طریق دیدن و



شنیدن به دست می آورد حجیت و لازم العمل است و می تواند منحصرأ به استناد آن حکم محکومیت صادر کند؟ در پاسخ به این سؤال باید گفت با توجه به اینکه حجیت علمی ذاتی است و ذاتیات شی قابل انفکاک نیست، علی القاعده علم حاصل از به کارگیری ادله ی علمی اثبات جرم در فرایند جرم یابی و رسیدگی کیفری بایستی حجت و لازم العمل باشد و فقهای معاصر نیز در استفتائات خود، قریب به همین مضمون پاسخ داده اند:

الف- نظر اسلام را پیرامون اعتبار اسنادی که توسط دستگاه های مدرن تهیه می شود بیان فرمایید (مانند فاکس، فیلم، عکس، نوار ضبط، تلفنگرام، زیراکس، پرینتر، اسکنر، کامپیوتر و...)

ب- کدام یک می تواند مستند حکم قاضی قرار گیرد و به عنوان موید تا چه حد قابل استناد است؟ (حبیبی، ۱۳۷۲: ۸۱)

مرحوم آیت الله العظمی محمدتقی بهجت که علم قاضی را فقط در حق الله حجت می داند به شکل زیر پاسخ می دهند: «در مواردی که حاکم به علم خودش حکم می کند در اسباب علم فرقی نیست» (همان: ۸۱).

آیت الله العظمی صافی گلپایگانی می فرمایند: اسناد مذکور با اسناد متعارف در جهت اعتبار تفاوتی ندارد، زیرا در هر دو قسم باید اطمینان به صحت مضمون و صحت استناد به صاحب آن حاصل شود (همان: ۸۲).

آیت الله العظمی فاضل لنکرانی می فرمایند: «الف- این اسناد فی نفسه حجیت ندارد.

ب- این اسناد نمی تواند مستند حکم قاضی قرار گیرد. بلی اگر قاضی محاکم فعلی به واسطه این اسناد و قراین دیگر علم به موضوع پیدا کرد در مواردی که قانون علم قاضی را یکی از ادله اثباتی قرار داده است، می تواند بر طبق علم خود عمل کند» (۷۸/۸۳۰) (همان: ۸۲).

آیت الله العظمی مکارم شیرازی می فرمایند: «معیار، حصول علم از این اسباب برای قاضی است» (۷۵/۱۱/۱۶) (مکارم شیرازی، ۱۳۷۵: ۲۴۵).

بنابراین، به طور کلی باید گفت در حصول علم بر قاضی، منشا خاصی شرط نیست، قضات می توانند جهت رسیدن به علم و کشف واقع و صدور حکم عادلانه و احقاق حق از ادله علمی اثبات جرم

استفاده کنند، لذا اگر دلایل اعتبار ادله علمی به صورت مستقل تمام نباشد، باز می توان آنها را در سایه سایر ادله از جمله علم قاضی استفاده کرد.

۳-۴- اعتبار ادله ی علمی در پر تو اقرار

اقرار یکی دیگر از ادله ی سنتی اثبات جرم است که دارای شرایطی است ولی انگیزه اقرار کننده نقشی در حجیت آن ندارد. بنابراین، ممکن است متهم در نتیجه به کارگیری ادله ی علمی اثبات جرم توسط متخصصین امر و پلین علمی، جرم ارتکاب یافته ی خود را آن چنان محرز و غیر قابل انکار ببیند که جز اقدام به اقرار هیچ توجیهی ندارد از این رو به کارگیری ادله ی علمی این فایده را دارد که بز هکاران لجوج را که حاضر به اقرار نیستند، به اقرار وادارد و از این پرونده های فاقد دلیل را در مسیر مختومه شدن قرار دهد.

یکی از مباحث اختلافی در فقه اسلامی حجیت و عدم حجیت علم قاضی است که به لحاظ ماهیت بحث نظر مشهور فقهای شیعه را باید مبنا قرار داد؛ زیرا اعتقاد بر آن است که بدون آن در عصر کنونی و زمان فعلی نمی توان با جرم مبارزه کرد و حقوق مردم را از مجرمان عمدتاً حرفه ای و آشنا به تکنیک های روز و دستاوردهای علوم مختلف استیفا کرد و در سایه حجیت علم قاضی می توان از شیوه های جدید علوم جرم یابی، پلیس علمی و پزشکی قانونی استفاده کرد.

شاید گفته شود که تحمیل اقرار به شکل یاد شده با توجه به موازین اسلامی و قوانین جاری کشور صحیح و معتبر نیست. به بیان دیگر، یکی از شرایط صحت و اعتبار اقرار از نظر فقه اسلامی و قوانین جاری کشور همچون قانون اساسی و قانون مجازات اسلامی «اختیار» اقرار کننده است و در شرایط یاد شده شخص اقرار کننده در نتیجه به کارگیری دستاوردهای علوم و حداقل در وضعیت اجبار معنوی قرار گرفته و اقرار می کند و با این وصف اقرار اخذ شده شرایط اختیار را از دست داده و در نتیجه فاقد اعتبار و ارزش قضایی است.

در پاسخ باید گفت منظور از به کار بردن راه های علمی اثبات جرم وادار کردن اجبار به متهم جهت اقدام به اقرار نیست، بلکه به کارگیری دستاوردهای علوم و راه های یاد شده گاهی آن چنان موضوع را مبهرن و واقعه ارتکاب یافته را روشن می کند که متهم خود لب به اعتراف می گشاید و همه جزئیات واقعه را بیان می کند. به عنوان نمونه مثلاً در یک پرونده تجاوز منجر به قتل، ابتدا محتویات مهبل مقتوله تخلیه شده و در آزمایشگاه های جنایی مورد آزمایش دقیق قرار می گیرد و شخص متجاوز با دیدن نتایج آزمایش های به عمل آمده اقدام به اقرار می کند و همچنین موهای کنده شده قاتل در اثر درگیری فیزیکی در دست مقتول کشت شده و مورد آزمایش قرار گرفته و با نمونه موهای متهم از تمام جهات مطابقت می کند. مراتب به اطلاع وی می رسد و بدون درنگ لب به اعتراف می گشاید.

در قضاوت های امیر المؤمنین (ع) نیز مواردی دیده می شود که بعد از کشف واقعه به وسیله ی به کارگیری روش های فنی و تخصصی، متهم یا متهمان چاره ای جز اقرار به اعمال ارتکابی خود ندیده اند و در نتیجه اقدام به اقرار و اعتراف کردند که از آن جمله می توان به اعتراف قاتلان ابوعامر اشاره کرد که آن حضرت با توسل به روش های گوناگون واقع امر را کشف کرده و ادعای واهی آنها را بر همگان آشکار ساختند.

اگر ادله علمی اثبات جرم مستقلاً معتبر نباشد، باز در پر تو ادله ی شخص اثبات جرم به شکل یاد شده می توان از آنها استفاده کرد. هر چند در این موارد احکام صادره به علم قاضی یا اقرار متهم مستند است، ولی آنچه که قاضی را به علم رسانده و یا متهم را به اقرار و اعتراف واداشته است به کارگیری راه های علمی اثبات جرم به شکل مزبور است و این کم فایده ای نیست که از آنها به دست می آید از این رو آنها را معتبر می دانیم.

۳-۵- اعتبار ادله ی علمی در پر تو اجرای قسامه

یکی از طرق اثبات جنایات در فقه جزایی اسلام اتیان سوگندهای متعدد توسط برخی از اولیاء دم و بستگان آنها و مجنی علیه و بستگان وی است که در لسان فقهای اسلامی از آنها به قسامه تعبیر می شود و یکی از شرایط اساسی استفاده از قسامه

به نظر اکثر فقهای اسلامی تحقق «لوث» است و منظور از آن ظن و گمانی قوی است که برای قاضی به خاطر دلالت قراین و امارات بر صدق مدعی و توجه اتهام به مدعی علیه حاصل می شود. به بیان دیگر، اجرای قسامه دایر بر وجود لوث که منظور از آن حصول ظن بر مجرمیت متهم برای قاضی رسیدگی کننده از اوضاع و احوال واقعه و پرونده مطروحه و از قراین و امارات موجود است می باشد. بنابراین، اجرای قسامه بدون تحقق لوث به نظر اکثریت فقهای عامه و خاصه وجهی شرعی ندارد.

فقهای اسلامی در تحقق لوث، حصول ظن را از طرق خاص و معین شرط نمی دانند و در نتیجه اگر از راهی ظن بر توجه اتهام نسبت به متهم حاصل شود، آنرا زمینه ساز اجرای قسامه می دانند و در ماده ی ۳۱۴ مقرر شده هرگاه بر اثر قراین و اماراتی یا از هر طریق دیگری حاکم به ارتکاب جنایت یا نحوه ی ارتکاب از جانب متهم ظن پیدا کند، مورد از موارد لوث محسوب می شود. بنابراین، چنانچه در نتیجه به کارگیری دستاوردهای علوم، قاضی رسیدگی کننده ظن نسبت به ارتکاب جنایت توسط متهم یا متهمان مورد شده حاصل کند، بایستی دستور برگزاری مراسم قسامه را صادر کرده و با حفظ سایر شرایط اقدام به صدور حکم عادلانه و درخورشان نماید. مثلاً هرگاه از بررسی و آزمایش های موهای کنده شده از قاتل و همچنین از بررسی نوارهای صوتی و تصویری.... برای قاضی پرونده، ظن بر ارتکاب جنایت توسط شخص خاص حاصل شود و وی

نیز به ارتکاب آن اقرار نکند قاضی می تواند به استناد ظن حاصله مراسم قسامه را برگزار و در نهایت حکم لازم را صادر کند. از این رو برخی از فقهای اسلامی در پاسخ به برخی از استفتائات ظن حاصل از به کارگیری راه های علمی را کافی برای اجرای قسامه دانسته اند در این خصوص مرحوم آیت الله العظمی گلپایگانی می فرماید: با نبودن شرایط شهادت، قول آنها (کارشناسان) شرعاً حجت نیست ولی با حصول ظن از قول آنها در جنایات لوث محقق می شود و با حصول علم، حاکم شرعی می تواند به علم خود حکم نماید.

۴- دایره ی اعتبار ادله ی علمی:

آیا ادله علمی نسبت به همه ی جرم ها معتبر است؟ چنانچه قبلاً بیان شد در حقوق الله ادله ی اثبات جرم موضوعیت دارد؛ بدین معنا که اثبات آنها باید از طرق مخصوص شرعی باشد و گرنه کسی را نمی توان به اتهام آنها محکوم کرد. چه آنکه بنای شارع در این دسته از جرایم مبنی بر تخفیف و مسامحه است و به اصطلاح در مورد آنها اصل ستر و جرم پوشی حاکم است و قاضی به حکم آیه ی نفی تجسس از تحقیق در آنها نهی شده است و معروف است که اگر متهمی مهم قصد اقرار داشته باشد، مستحب است که قاضی به نحوی جلوی اقرار وی را بگیرد. بنابراین، در این قبیل جرایم نمی توان از ادله ی غیرمنصوص از جمله ادله ی علمی استفاده کرد؛ زیرا آن برخلاف اراده شارع است، ولی در عین حال از آنها می توان در راستای تبرئه متهمان استفاده کرد؛ زیرا این دسته از جرایم با ادنی شبهه ای محکوم به سقوط هستند و ادله ی

علمی در موارد زیادی می تواند شبهه ی مورد نظر را برای تبرئه آنها ایجاد کند. همچنان که در یک مورد امیرالمومنین (ع) دختر باکره را با گواهی قابله علی رغم شهادت شهود به زنا علیه او تبرئه کرد. ولی در حقوق الناس با توجه به اینکه مورد اهتمام جدی شارع مقدس است و قاضی از هر گونه تحقیق و بررسی و کنکاش در آن منع نشده است، ادله ی علمی اثبات جرم اعتبار دارد.

برآمد:

در حقوق جزای اسلام، ادله اثبات دعوا از جایگاه یکسانی برخوردار نیست. برخی موضوعیت دارند و برخی طریقت. اما قاضی می تواند از تمام طرق و نیز از ادله علمی جهت احقاق حق استفاده کند. اعتبار ادله علمی اثبات جرم هر چند صراحتاً ذکر نشده است، اما می توان با برخی از آیات قرآن و روایات اسلامی براءت و حجت آنها استدلال کرد. همچنین بررسی سیره قضایی امیرالمومنین (ع) نشان می دهد که می توان در حل و فصل قضایا یا را از ادله سنتی اثبات جرم فراتر نهاد و از راه های علمی استفاده نمود. علاوه بر آن راه های علمی در کنار ادله سنتی اثبات جرم راهگشا و معتبر است، زیرا به کارگیری راه های علمی می تواند قاضی رسیدگی کننده را به علم و اقناع لازم جهت صدور حکم برساند، حتی در جرایم علیه تمامیت جسمانی در صورت فقدان دلایل دیگر، این راه های علمی می تواند زمینه تحقق لوث و اجرای قسامه را فراهم کند. بنابراین، راه های علمی اثبات جرم به شکل مستقل یا حداقل مع الواسطه از حجیت و اعتبار لازم برخوردارند.

فهرست منابع:

- ۱- قرآن کریم.
- ۲- آخوندی، محمود. (۱۳۷۹). آیین دادرسی کیفری. (۶ جلد). جلد ششم. تهران: انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
- ۳- التجکانی، محمد الحبيب. نظریه العامه للقضاء والاثبات فی الشریعه الاسلامی. بغداد، دار الشئون الثقافیه العامه، بی جا، بی تا.
- ۴- المظفر، محمدرضا. (۱۴۰۳ق). اصول الفقه. بیروت: دارالمعارف المطبوعات.
- ۵- حبیبی، حسین. (۱۳۷۲). ضمیمه استفتائات. چاپ اول. قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.
- ۶- حراعلی، محمد بن الحسن. (۱۴۲۷ق). وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه. جلد دوم. چاپ اول. بیروت: دارالاحیاء التراث العربی.
- ۷- حسینی سیستانی، سید علی. (۱۴۱۴ق). منهاج الصالحین. ج ۱. مستحدثات المسائل احکام التریق. قم: مطبعه مهر.
- ۸- رازی زاده، محمد علی. (۱۳۸۰). تهذیب الاخلاق. بیروت: دار الاضواء.
- ۹- طباطبایی، سید محمد حسن. (۱۳۷۴ق). نهایه الحکمه. قم: موسسه النشر الاسلامی.
- ۱۰- کلینی، محمد بن یعقوب. (۱۳۸۸ق). اصول کافی. بیروت: دارالکتب.
- ۱۱- معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، مجموعه نظریات مشورتی فقهی در امور کیفری. (۱۳۸۲). چاپ اول. تهران: مرکز تحقیقات فقهی.
- ۱۲- مکارم شیرازی، ناصر. (۱۳۷۵ق). تفسیر نمونه. جلد ۱۱. چاپ سوم. تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- ۱۳- موسوی خویی، سید ابوالقاسم. (۱۴۲۸ق). مبانی تکلمه المنهاج. چاپ سوم. قم: موسسه ی احیاء آثار الامام خویی.
- ۱۴- مؤذن زادگان، حسینعلی. عظیمی فر، بابک. (۱۳۸۱). اخلاق زیستی از نظر حقوقی، فلسفی و علمی. تهران: انتشارات سمت.
- ۱۵- میر محمد صادقی، حسین. (۱۳۷۸). جرایم علیه اموال و مالکیت، چاپ ۶. تهران: نشر میزان.
- ۱۶- نجفی، محمد حسن. (۱۴۱۲ق). جواهر الکلام. ج ۸. بیروت: داراحیاء التراث.

اهمیت حقوق شهروندی و نقش ویژگی‌های اخلاقی و اجتماعی مأمورین پلیس در ایجاد نظم و امنیت در جامعه

قسمت اول

حمید پور عیسی، کارشناس ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، مدرس دانشگاه

چکیده

یکی از نهادهایی که با شکل گرفتن اجتماعات و تولد جوامع شهری، ضرورت وجودی پیدا می‌کند، نهاد پلیس است. می‌دانیم که زندگی در جوامع بشری مستلزم برقراری ضوابط و مقرراتی است که ضامن بقای سلامت و استقرار امنیت باشد، به طوری که نحوه‌ی رابطه افراد را در زمینه‌های گوناگون تحت نظم خاصی در آورد. انتظام بخشیدن به امور جاری زندگی اجتماعی، بدون شک مستلزم وجود مأمورانی است که ضوابط و مقررات قانونی را اعمال و اجراء نمایند. بنابراین، مأمورین پلیس باید آمادگی و معلومات لازم و کافی را داشته و انسانی با ویژگی‌های اخلاقی و اجتماعی مطلوب باشد تا بتواند در تحقق اهداف نقش اصلی خود را ایفا نمایند. از آنجا که مأموریت پلیس از حساس‌ترین کارها است، انسان مبتدی و ناآشنا به وظایف و قوانین و مقررات نمی‌تواند در امور محوله متمرکز باشد. بدیهی است که اگر ما وظایف یک پلیس را از زوایای مختلف بررسی کنیم و اهمیت آنرا تشخیص دهیم، پی خواهیم برد که مأمورین پلیس از عوامل موثر و مهم در ایجاد نظم و امنیت در جامعه می‌باشند و هرگونه سهل‌انگاری و عدم تخصص و نبود آموزش عواقب جبران‌ناپذیری را به‌بار خواهد آورد. مقاله حاضر به اهمیت کنترل رفتار و احساسات مأمورین پلیس در هنگام انجام وظایف محوله اختصاص دارد و برای پاسخ به این سوال که آیا مأمورین پلیس می‌توانند شرایطی را به‌وجود آورند تا افراد بتوانند بدون خوف از برملاشدن مطالب، واقعیت را بیان کنند و جوی را ایجاد کنند تا هراس افراد از بین رفته و آنها را به همکاری با خود ترغیب نمایند یا خیر؟ اشاره‌ای به نقاط ضعف و قوت شرایط موجود خواهیم داشت و راهکارهایی در جهت بهبود این وضعیت ارائه می‌دهیم.

واژگان کلیدی: حقوق شهروندی، پلیس، اخلاق، نظم، جامعه، آموزش.



درآمد

مأمورین دولتی که قانون را به اجرا درمی آورند و نظم عمومی برقرار می نمایند را پلیس نامند، آنها برای جلوگیری از ارتکاب جرایم و حمایت از جان و مال افراد یک جامعه فعالیت می نمایند. شغل پلیس امری است بسیار حساس و مهم که در آن دو مسئله حیثیت مالی و اجتماعی جامعه در میان است. بنابراین، در هنگام مأموریت باید با کمال دقت، صبر، شکیبایی و به دور از هر گونه حب و بغض به انجام امور محوله پرداخت و برای آبرو و شخصیت دیگران احترام قائل شد و همواره رازدار امینی بود.

احساس امنیت در جامعه هم چراغ راه حل برای حال و آینده است و هم برای حاکمیت در سطح وسیع تسهیل کننده کارآمدی و بهره‌وری بیشتر است. احساس امنیت در نظام سیاسی امری ضروری و گریزناپذیر است و بدون انجام این امر کشور کارآمدی خود را از دست خواهد داد و باعث ایجاد نارضایتی عمومی از دولت می شود و پس از آن هرج و مرج به وجود می آید و مشروعیت کشور زیر سوال خواهد رفت. از این رو در هر کشوری ایجاد نظم و امنیت امری لازم و ضروری است. از سوی دیگر، حاکمیت به سازمان‌هایی قوی و چابک در امر برقراری نظم و امنیت نیازمند است؛ بنابراین، انجام سایر وظایف حاکمیت به نحو کارا و اثربخش تابع کنترل و اعمال نظارت حکومتی است. نتایج و تحقیقات انجام شده نشان از این واقعیت تلخ دارد که هرگاه کنترل کامل و درست انجام نشود یا مأموران پلیس در انجام مأموریت‌های محوله آموزش و تخصص لازم را نداشته‌اند یا مأموران مربوطه تعهد اخلاقی لازم را نداشته‌اند، این امر در نهایت به رشوه‌خواری و فرصت‌طلبی منجر شده و فساد را به اشکال مختلف در جامعه به وجود می آورد.

یکی از علل ضایع شدن حقوق شهروندی، ناآگاهی مردم نسبت به قوانین و مقررات موجود و نهادهای قانونی ذیربط می باشد. به گونه‌ای که بسیاری از شهروندان در جامعه ما هنوز نمی دانند چه قوانینی برای دفاع از حقوق آنها وجود دارد و چه نهادهایی می توانند در جهت احقاق حق آنها کمک نمایند.

بحث حمایت از حقوق شهروندی به ویژه در دوران‌هایی که فشارهای اقتصادی گسترش

پیدامی کند، از مباحث اصولی است که همواره مورد نظر مسئولان و حقوق دانان و مردم می باشد. حمایت از حقوق شهروندی باید در چارچوبی دقیق طراحی شود تا به برقراری نظم و امنیت نیز آسیب نرساند و روند پیشگیری و مقابله با جرایم را با موانع تازه‌ای روبرو نسازد؛ زیرا ایجاد موانع می تواند انگیزه‌ای برای جهت قانون گریزی گردد و در نهایت فشارهای حاکمیت را تشدید نماید.

آنچه مسلم است، اولین برخورد مقامات قانونی با جرایم ارتكابی، توسط ضابطین صورت می پذیرد و به عقیده متخصصان علوم جرم‌یابی، چنانچه این برخورد اولیه، توأم با دقت، هوشیاری، نکته‌سنجی و ارتباط منظم وقایع نباشد، سنگ بنای اولیه پرونده کیفری، کج نهاده خواهد شد و قاضی نیز که مدارک مکتوب در پرونده، بیشترین ادله او برای تصمیم‌گیری است، به سبب سستی دلایل و مدارک جمع‌آوری شده، از صدور رأی متناسب عاجز مانده و در این رهگذر، اهداف مجازات که عبارت است از تنبیه مقصر، ارعاب سایرین، تشفی خاطر مجنی علیه و سایر امور، حاصل نمی شود و نتیجه آن، تجزّی مجرمین و یأس و دل‌سردی مردم نسبت به دستگاه‌های انتظامی و قضایی خواهد بود که اثر مستقیمی بر افکار مردم نسبت به حکومت خواهد داشت.

۱- وظایف و اختیارات ضابطین دادگستری

بین وظایف ضابطین دادگستری و حقوق و آزادی‌های اشخاص رابطه‌ای مستقیم وجود دارد. به نحوی که انجام این وظایف توسط ضابطین دادگستری از یک طرف موجب حفظ حقوق اشخاص در موارد متنوع و از طرف دیگر باعث می شود دستگاه قضایی را در جهت اجرای صحیح عدالت یاری نماید. وظایف ضابطین دادگستری بر حَسَب نوع جرایم ارتكابی و کیفیت وقوع آنها متفاوت است. این وظایف چنانچه در متن قوانین آیین دادرسی کیفری و دیگر مقررات موضوعه ذکر شده باشد، از آنها به عنوان «وظایف قانونی» یاد می شود. به منظور انجام دقیق هر یک از وظایف منصوص قانونی، مقام قضایی ضمن نظارت مکلف به دادن تعلیمات لازم به ضابطین دادگستری می باشد. انجام وظیفه ضابطین دادگستری در قبال دستورها و تعلیمات مقام قضایی را «وظایف قضایی» می نامند. در تعریف وظایف قانونی ضابطین دادگستری

اجمالاً گفته شد که وظایف قانونی، وظایفی هستند که به روشنی در قوانین مختلف ذکر و قانون‌گذار انجام آنها را به ضابطین دادگستری محول نموده است. ضابطین دادگستری مأمورانی هستند که تحت نظارت و تعلیمات مقام قضایی در کشف جرم و بازجویی مقدماتی و حفظ آثار و دلایل جرم و جلوگیری از فرار و مخفی شدن متهم و ابلاغ اوراق و اجرای تصمیمات قضایی به موجب قانون اقدام می نمایند و به ضابطین عام و ضابطین خاص تقسیم‌بندی می شوند و نیروهای انتظامی (پلیس) از سوی قانون‌گذار به عنوان ضابطین عام شناخته شده‌اند.

در تشکیل پرونده کیفری، عوامل متعددی دخالت دارند که از مهم‌ترین آنها، ضابطین دادگستری می باشند. شناخت حقوق و تکالیف این دسته از مأمورین که در شکل‌گیری پرونده کیفری، به عنوان بازوی اجرایی نظام قضایی، نقش مهم و قابل توجهی در دستیابی به عدالت کیفری و نزدیک شدن هر چه بیشتر به نظام کیفری مطلوب و کارآمد دارند در نحوه قضاوت مراجع درباره عملکرد آنان نیز، نقش بسیار دارد. در قانون آیین دادرسی کیفری سال ۱۳۹۰ و ۱۳۷۸، قانون‌گذار فقط ۱۰ ماده را به ضابطان اختصاص داده بود اما در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، ۳۵ ماده به این موضوع اختصاص داده شده است. همچنین، در این قانون وظایف ضابطان به نحو بسیار روشن و واضح بیان و تکلیف آن‌ها در موضوع‌های مختلف مشخص شده است. از این رو در این مقاله به بررسی این تغییرات خواهیم پرداخت. اگر بخواهیم وظایف پلیس به معنای اعم را دسته‌بندی کنیم، در دو طبقه جای می گیرد: «پلیس اداری» و «پلیس قضایی».^(۱) علت تقدم وظیفه پلیس اداری، این است که تمامی تلاش مأموران انتظامی باید صرف انتظام امور جامعه و پیشگیری از وقوع جرم شود و شعار «پیشگیری بهتر از درمان است»، نه تنها در امور پزشکی، بلکه در برقراری امنیت نیز مصداق دارد.

اهمیت پلیس اداری، از آن جا آشکار می شود که پس از وقوع جرم، هر اندازه که در دستگیری مجرم تسریع شود و به دستگاه عدالت تسلیم گردد، خواه ناخواه، امنیت دچار تزلزل می شود و تا آثار وقوع جرم از ذهن مردم پاک شود، مدت زیادی طول خواهد

کشید. متأسفانه مردم نیز در شاخ و برگ دادن به حوادث، مؤثرند و در بعضی مواقع، با اغراق و غلو، به وحشت عمومی افزوده، امور جاری را مختل می‌سازند و چه بسا در این رهگذر، عده‌ای که همواره منتظر چنین وقایعی هستند، با تهدید مردم به تکرار این حوادث، به سوءاستفاده بپردازند.

۱-۱- پلیس اداری

وظایف پلیس اداری، عرفاً به وظایفی اطلاق می‌شود که بیشتر جنبه خدماتی دارد؛ مثلاً اموری چون صدور گذرنامه، گواهینامه رانندگی، پروانه اماکن عمومی و... لیکن چنین به نظر می‌رسد که پیشگیری از وقوع جرم، قسمت عمده وظایف پلیس اداری را تشکیل دهد. پلیس در همه کشورهای جهان، دارای دو وظیفه عمده «اداری» و «قضایی» است. چنانچه این دو وظیفه را صددرصد وظایف بدانیم، اگر هشتاد درصد آن را برای وظیفه پلیس اداری منظور نماییم، کلمه‌ای به اغراق نگفته‌ایم و شاید حق مطلب، بیش از این باشد؛ زیرا اگر پلیس، وظیفه اداری را به نحو احسن انجام دهد، ندرتاً به امور پلیس قضایی مشغول خواهد شد.

یک ضابط وظیفه‌شناس، با تسلط و احاطه بر حوزه استحفاظی مربوط که مسلماً با شناخت کامل شرایط جغرافیایی، انسانی، اجتماعی و اقتصادی، میسر است، می‌تواند مانع بروز بسیاری از جرایم متداول گردد. یک مأمور باهوش انتظامی، به محض ورود عنصری خطاکار، اقدامات لازم را برای کنترل وی به کار می‌بندد و با تذکرات و هشدارهای لازم، اهالی منطقه را به وجود امنیتی کامل امیدوار می‌سازد. یک فرمانده پاسگاه خوش فکر، می‌تواند از بروز نزاع‌های دسته جمعی، سرقت، کلاهبرداری، قتل و... جلوگیری کند و این مهم انجام نمی‌شود، مگر اینکه او به صورت فردی متحرک، جست و جوگر و پویا، همواره نقاط حساس منطقه استحفاظی را در کنترل داشته باشد. حتی اگر وسایل نقلیه هم در اختیارش نباشد، با حضور متناوب در مناطق حساس و از بین بردن زمینه‌های وقوع جرم، ضریب امنیتی جامعه را بالا ببرد.

البته ممکن است گفته شود: تنها حضور پلیس در صحنه و مراقبت‌های دایم در پیشگیری از وقوع جرم مؤثر نیست و عواملی از قبیل ناهنجاری‌های اقتصادی، سیاسی و اجتماعی جامعه نیز موجب ایجاد

فاصله بین وقوع جرم تا اجرای مجازات قواعدی را دارد که این قواعد در آیین دادرسی کیفری اشاره شده است. در آیین دادرسی کیفری فقط حقوق شاکی و متهم مدنظر قرار نگرفته و رعایت حقوق همه آحاد جامعه در آن نهفته است. هیچ کس نباید به عنوان متهم احضار شود، مگر اینکه دلیل کافی علیه او وجود داشته باشد. قانون آیین دادرسی دوله دارد. یک لبه آن مربوط به مقرراتی برای حفظ حقوق و آزادی مردم بوده و لبه دوم برای برخورد با نقض کننده نظم جامعه است.

جرم می‌شود یا حتی وضعیت معیشتی خود مأموران نیز در بعضی مواقع، موجب سهل انگاری آنها در انجام وظیفه صحیح می‌گردد. در پاسخ باید گفت اگر چه نمی‌توان منکر وجود عوامل متعدد در وقوع جرم شد، لیکن وجود این عوامل نمی‌تواند مانع انجام وظیفه مأموران انتظامی به عنوان تأمین کنندگان نظم و امنیت در جامعه شود. یک مأمور، به دلخواه خود، این شغل را انتخاب می‌کند و باید مشکلات آن را نیز پذیرا باشد و مطمئناً مسؤولان امر نیز در صدور رفع نیازهای مشروع تا سرحد امکان خواهند بود. بنابراین، کوتاهی در انجام وظیفه، به خصوص حضور مؤثر در اماکنی که احتمال وقوع جرم در آنها زیاد است، به هیچ وجه، قابل گذشت نیست.

۱-۲- پلیس قضایی

پلیس قضایی به بعضی از کارکنان ناجا که به عنوان ضابط دادگستری و در قانون آیین دادرسی از آن‌ها یاد شده است، اطلاق می‌شود. این عنوان با تشکیلات پلیس قضایی که پس از پیروزی انقلاب اسلامی و به همت شهید بهشتی ایجاد شد، مطرح گشت، اما به دلایل متعدد که از این بحث خارج است، جامعه عمل نپوشید و عده‌ای از کارکنان آن، جذب دستگاه قضایی شدند و عده کمی نیز به جمع مأموران نیروی انتظامی پیوستند. این وظیفه که از آن به پلیس قضایی تعبیر شد، همان وظایفی است که کارکنان نیروی انتظامی

در مقام ضابط دادگستری انجام می‌دهند. این وظایف و تکالیف، مستند به قانون آیین دادرسی کیفری شامل کشف جرم، بازجویی مقدماتی، حفظ آثار و دلایل جرم، جلوگیری از فرار و مخفی شدن متهم، ابلاغ اوراق قضایی، اجرای تصمیمات قضایی می‌باشند. در این جا وظیفه مهم کارکنان نیروی انتظامی در قالب پلیس قضایی متجلی می‌شود؛ یعنی وقتی جرم واقع شد، همه اقداماتی که در بالا ذکر شد، به مرحله اجرا درمی‌آید.

۲- مزایای قانون آیین دادرسی کیفری جدید در ارتباط با حمایت از حقوق شهروندی

قانون آیین دادرسی کیفری به عنوان عصاره آرمان عدالت‌خواهی، قانون‌گرایی و نظم‌بخشی جوامع از این جهت که تضمین کننده حقوق مردم است، دارای اهمیت می‌باشد. این اولین قانون دادرسی جامع است که چهارم اسفند سال ۹۲ به تصویب رسید و با اصلاحاتی که بعداً صورت پذیرفت از تیرماه سال ۱۳۹۴ لازم‌الاجراء گردید. در این قانون از تجربیات سال‌های گذشته استفاده شده و همچنین از نظام‌های حقوقی کشورهایمانند فرانسه، عربستان و اردن برای تهیه آیین دادرسی جامع متناسب با نظام قضایی ما استفاده شده است.^(۱) یکی از نوآوری‌های قانون جدید این است که اصول حاکم بر دادرسی را نظام‌مند کرده است. از ماده یک تا هفت این قانون اصول حاکم بر دادرسی به صراحت آورده شده است. در ماده چهار این قانون اعلام شده اصل بر برائت است و اگر کسی ادعایی را علیه فردی مطرح می‌کند باید در این خصوص دلایلی را ارائه دهد.

فاصله بین وقوع جرم تا اجرای مجازات قواعدی را دارد که این قواعد در آیین دادرسی کیفری اشاره شده است. در آیین دادرسی کیفری فقط حقوق شاکی و متهم مدنظر قرار نگرفته و رعایت حقوق همه آحاد جامعه در آن نهفته است. هیچ کس نباید به عنوان متهم احضار شود، مگر اینکه دلیل کافی علیه او وجود داشته باشد. قانون آیین دادرسی دوله دارد. یک لبه آن مربوط به مقرراتی برای حفظ حقوق و آزادی مردم بوده و لبه دوم برای برخورد با نقض کننده نظم جامعه است. همراه داشتن کارت ضابطیت از سوی مأموران در هنگام مأموریت، تشکیل پلیس اطفال و نوجوانان،

بازجویی از زنان و افراد نابالغ توسط ضابطان زن، تماس متهمان با خانواده‌شان پس از تحت نظر قرار گرفتن، توجه به سازمان‌های غیردولتی به عنوان اعلام کننده جرم، جبران خسارت ایام بازداشت پس از تبرئه و تشکیل پرونده شخصیت از جمله مهم‌ترین موضوعات قانون جدید آیین دادرسی کیفری است. یکی از مزایای قانون جدید این است که برخلاف ق.آ.د ک ۱۳۷۸ ضابطان خاص از ضابطان عام به صورت مشخص تفکیک شده، چیزی که پیشتر فقط در کتب حقوق دانان مختلف آورده شده بود. در بند یک ماده‌ی ۱۵ قانون ۱۳۷۸ به طور کلی مأموران نیروی انتظامی به عنوان ضابطین عام دادگستری معرفی شده‌اند. صرف نظر از ایرادات مطرح شده در این خصوص، این امر باعث می‌شد که از فرمانده نیروی انتظامی تا پایین‌ترین رده به عنوان ضابط محسوب شده و سربازان مشغول به خدمت در نیروی انتظامی نیز ضابط قلمداد شوند، این ایراد در قانون جدید برطرف شده و مطابق ماده‌ی ۲۹ آن صرفاً عنوان ضابط عام، فقط به فرماندهان، افسران و درجه‌داران آموزش دیده نیروی انتظامی اطلاق شده و در تبصره‌ی ۱ آن تصریح شده که مأموران وظیفه (سربازان) نیروی انتظامی ضابط دادگستری محسوب نمی‌شوند. علاوه بر این در قانون سابق دارا بودن درجه و آموزش دیده بودن از شرایط ضابط شدن نبود، در حالی که قانون جدید به صراحت ضابط بودن را منوط به فراگیری مهارت‌های خاص و گذراندن دوره آموزشی زیر نظر مقام قضایی و دریافت کارت ضابط دادگستری دانسته است. به عبارت دیگر، افرادی که وظیفه‌ی ضابطی را اجرا می‌کنند، علاوه بر کارت شناسایی نیروی انتظامی، دارای کارت شناسایی دیگری به عنوان ضابط هستند و تحقیقات و اقدامات صورت گرفته از سوی اشخاص فاقد این کارت از نظر قانونی ممنوع و فاقد اعتبار می‌باشد. از سوی دیگر چنانچه مقام قضایی، دستوری به غیر از افرادی که کار ضابط را اجرا می‌کنند، بدهد موجب تخلف انتظامی تا درجه چهار است. لذا در این راستا تکلیف نیروی انتظامی مشخص شده است.

اما علاوه بر آنکه، قانون‌گذار در قانون آیین دادرسی کیفری، نیروی انتظامی را به عنوان ضابط عام بر شمرده، سایر افرادی را که به موجب قانون خاص، ضابط شدند، ضابط خاص عنوان و در محدوده شرح وظایف‌شان مسؤول می‌داند،

البته احراز ضابط بودن این افراد نیز در گرو داشتن کارت ضابط است.

در این قانون اختیارات ضابطین در جرایم مشهود بسیار گسترده شده است. این اختیارات علاوه بر انجام اقدامات لازم جهت حفظ آلات، ادوات، آثار، علائم، ادله وقوع جرم و جلوگیری از فرار و مخفی شدن متهم یا تبانی وی که پیش از این در ماده‌ی ۱۸ آیین دادرسی کیفری ۷۸ نیز پیش‌بینی شده بود، انجام اقداماتی نظیر ورود به منازل، ورود به اماکن تعطیل و بسته و تفتیش آنها و بازرسی اشخاص و اشیاء، جلب بازداشت یا تحت نظر قرار دادن متهم به مدت ۲۴ ساعت، تحقیقات محلی و معاینه محل می‌باشد. اما از سوی دیگر مطابق ماده‌ی ۴۹ این قانون به محض اینکه متهم تحت نظر قرار گرفت، باید حداکثر ظرف مدت یک ساعت، مشخصات سجلی، شغل، آدرس و علت تحت نظر قرار گرفتن وی، به هر طریق ممکن به دادرسی محل اعلام شود. همچنین در صورت درخواست شخص تحت نظر برای برقرار ارتباط از طریق تلفن یا هر وسیله‌ی ممکن با افراد خانواده یا آشنایان ضابطان مکلف به همکاری هستند.

اما در خصوص وظایفی که به موجب این قانون ضابطین نسبت به شاکی دارند، آگاه نمودن شاکی از حق درخواست جبران خسارت و بهره‌مندی از خدمات مشاوره‌ای موجود و سایر معاضدت‌های حقوقی است، همچنین ضابطین باید در گزارش خود به مرجع قضایی اظهارات شاکی را در خصوص ضرر و زیان وارد شده به او ذکر کنند. مورد دیگری که باید به آن اشاره نمود اخذ تأمین توسط ضابطین دادگستری است. بر اساس ماده‌ی ۴۱ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ ضابطین حق اخذ تأمین از متهم را ندارند، چرا که اخذ تأمین پس از تفهیم اتهام به متهم صورت می‌گیرد و تفهیم اتهام از وظایف قاضی است. صرف نظر از این مورد نیز، ضابطین اطلاعات و تسلط کافی جهت تفهیم اتهام به متهم را ندارند. لذا این مورد نیز در قانون پیش‌بینی شده و ضابطان حتی در صورت دستور مقام قضایی، باز هم حق اخذ تأمین از متهم را ندارند.

یکی دیگر از نکات مثبتی که در این قانون گنجانده شده است، پیش‌بینی ضابطین ویژه بانوان در ماده‌ی ۴۲، جهت بازجویی و تحقیقات از متهمان زن است. همچنین، جهت حفظ حقوق

متهم، تشکیل پلیس خاص اطفال و نوجوانان بزه‌کار نیز در نظر گرفته شده هر چند در عمل اجرای این مقررات با موانعی روبه‌روست، اما قانون در همان ماده قسمت پایانی مقرر می‌دارد: «...و در صورت عدم امکان، پرونده زنان برای تحقیقات و بازجویی نزد بازپرس و پرونده افرادی که سن آنان ۱۵ سال یا کمتر از آن است نزد دادگاه اطفال یا قائم مقام آن ارسال می‌شود.»

۳- حقوق شهروندی چیست؟

۳-۱- تعریف حقوق شهروندی

گاهی حق عنوان عامی است که شامل همه مجعولات شارع مقدس می‌شود؛ خواه جعل تأسیسی باشد یا امضایی. حق به این اطلاق عبارت است از تحقق و ثبوت. بنابراین می‌توان گفت حقوق اسلامی دستورات شریعت است که برای تمثیت امور فردی و اجتماعی وضع شده است. در اصطلاح فقه، حق نوعی مالکیت است که به نحو خاصی بین مالک و مملوک وجود دارد. گاهی واژه حق در مقابل ملک قرار می‌گیرد و گاه مترادف با آن و در هر دو معنا قدرتی است که برای انسان نسبت به غیر خودش جعل شده و این پایین‌ترین مرتبه ملکیت است.^(۳)

اما حق در اصطلاح حقوق موضوعه امتیاز و نفعی است متعلق به شخص که حقوق هر کشور در مقام اجرای عدالت از آن حمایت می‌کند و به او توان تصرف در موضوع حق منع دیگران از تجاوز را می‌دهد. واژه «حق» به طور معمول به معنای فردی یا شخصی به کار می‌رود؛ در برابر «حقوق» که به معنای احکام است. بنابراین حق اختیاری است که قانون برای فرد به رسمیت شناخته تا بتواند عملی را انجام یا آن را ترک نماید؛ چنان که گفته می‌شود: حق مالکیت، حق تصرف. کاربرد واژه حق در این معنا در حقوق اسلامی سابقه دارد.

حقوق از نظر لغوی جمع حق است و آن اختیارات، توانایی‌ها و قابلیت‌هایی است که به موجب قانون، شرع، عرف و قراردادی برای انسانها لحاظ شده است و در اصطلاح، اصول، قواعد و مقرراتی است که روابط انسان‌ها را با هم در حقوق خصوصی و روابط فرمانروایان و فرمانبران را در حقوق عمومی و اساسی تنظیم می‌کند. درواقع، مجموعه حقوقی است که افراد به اعتبار موقعیت شهروندی خود دارا می‌شوند و نیز اطلاقی عام است بر مجموعه امتیازات مربوط به شهروندان و نیز مجموعه قواعدی که بر

موقعیت آنان در جامعه حکومت می‌کند. دارنده این حقوق یعنی شهروند، به تک‌تک افرادی که در جامعه زندگی می‌کنند، اطلاق می‌شود، فراتر از مفهومی تحت عنوان تابعیت، بدون اعتنای به سلسله مراتب، موقعیت‌هایی متمایز برای افراد، وجود شرایطی برای به رسمیت شناخته شدن، حاکمانی خاص و حکومت شوندگان خاص، در مقابل مبتنی بر رابطه‌ای چندسویه بین دولت، جامعه و شهروندان و وجود یک اخلاق مشارکت و موقعیتی فعالانه. به عبارت دیگر، مجموعه حقوق و امتیازاتی که به شهروندان یک کشور با لحاظ کردن دو اصل کرامت انسانی و منع تبعیض، برای فراهم‌سازی زمینه رشد شخصیت فردی و اجتماعی شهروندان در نظام حقوقی هر کشور تعلق می‌گیرد، حقوق شهروندی نام دارد.

شهروند به کسی اطلاق می‌شود که تحت‌الحمايه حکومتی باشد و قوانین و مقررات آن حکومت را به رسمیت بشناسد و جزو جامعه‌ای محسوب گردد که دولت تمام امتیازات و حقوق آن جامعه را به تمام معنی قبول داشته باشد و در واقع دولت بخشی از آن جامعه به حساب آید. واژه شهروند رami توان معادل واژه citizen غربی دانست.^(۴)

۳-۲- جایگاه حقوق شهروندی

حقوق شهروندی از جمله مفاهیم نوپدیدي است که به طور ویژه‌ای به برابری و عدالت توجه دارد و در نظریات اجتماعی، سیاسی و حقوقی جایگاه ویژه‌ای پیدا کرده است. مقوله «شهروندی» وقتی تحقق می‌یابد که همه افراد یک جامعه از کلیه حقوق مدنی و سیاسی برخوردار باشند و همچنین به فرصت‌های موردنظر زندگی از حیث اقتصادی و اجتماعی دسترسی آسان داشته باشند. ضمن اینکه شهروندان به عنوان اعضای یک جامعه در حوزه‌های مختلف مشارکت دارند و در برابر حقوقی که دارند، مسؤولیت‌هایی را نیز در راستای اداره بهتر جامعه و ایجاد نظم بر عهده می‌گیرند، و شناخت این حقوق و تکالیف نقش مؤثری در ارتقاء شهروندی و ایجاد جامعه‌ای بر اساس نظم و عدالت دارد. اسلام به عنوان یک دین فراگیر که به همه ابعاد زندگی بشر توجه نموده است، دستورات صریح و شفافی برای روابط اجتماعی انسان‌ها دارد

و نه تنها به کمال معنوی انسان‌ها توجه دارد، بلکه به چگونگی ساختن جامعه‌ای نمونه نیز توجه دارد. از جمله مسائل مهم حقوق شهروندی در اسلام توجه به کرامت انسان‌ها به عنوان اشرف مخلوقات، ارزش حیات و زندگی افراد، برابری بدون توجه به نژاد، رنگ، پوست و ...، هدفمند نمودن خلفت انسان‌ها و بیهوده نبودن زندگی انسان می‌باشد.

حقوق شهروندی که هدیه الهی و جزو حقوق ذاتی و فطری انسان‌هاست. از صفات انسانی محسوب می‌شود، کسی نمی‌تواند هدیه کند، غیرقابل انتقال است، تقسیم‌ناپذیر است، عناصر آن لازم و ملزوم یکدیگر هستند، جهانی است؛ زیرا حق مسلم هر عضو خانواده بشری است و هر فرد در هر مکانی که باشد و از هر رنگ، نژاد، جنس، زبان و مذهبی که باشد، استحقاق برخورداری از آن را دارد، حقوق شهروندی منبعت از تعالیم اسلام می‌باشد؛ این مفاهیم امروزه جهانی شده و ارزش معنوی پیدا کرده است.

۳-۳- حقوق شهروندی در محتوای قانون اساسی

محتوای قانون اساسی در رابطه با حقوق شهروندی به ۳ دسته تقسیم می‌شود.

- دسته نخست: حقوقی که بدون قید و شرط حق همه افراد جامعه شناخته می‌شود که بیشترین اصول (۱۶ اصل) به حقوق شهروندی مربوط می‌شود، مانند تامین امنیت قضایی عادلانه شهروند، مسکن، انتخاب شغل.
 - دسته دوم: قوانینی است که در متن اصل قانون مقید و محدود شده که قید حکم به قانون تعیین گردیده است (۷ اصل) «تبعید ممنوع است، مگر به حکم قانون».
 - دسته سوم: قوانینی است که ناظر بر (حقوق مشروط) شهروندان است که اصل شرط در متن قانون لحاظ شده است. (۵ اصل) مانند عدم اطلاع به مبانی اسلام، عدم نقض، استقلال، آزادی، وحدت ملی و موازین اسلامی، عدم مخالفت با اسلام و مصالح عمومی و حقوقی دیگران.
- صیانت از حقوق شهروندی از مهم‌ترین اموری

است که در نظام مقدس جمهوری اسلامی ایران به آن توجه لازم شده و این امر در اصل ۳ بندهای ۱۴۸، ۷۲، ۱۴۰ و اصول ۱۹، ۱۵، ۲۰، ۲۱، ...، الی ۴۱ و ۴۶، ۴۷ قانون اساسی منعکس می‌باشد.^(۵) بدیهی است به دلیل ماهیت عمده‌تاً فرهنگی صیانت از حقوق شهروندی، ارتقاء شناخت و آگاهی نسبت به حقوق و تکالیف متقابل دولت و مردم پایه و اساس کار است لذا مجریان قانون باید کسانی باشند که خود عامل قانون بوده و به عنوان خدمت‌گزاران به مردم خادم واقعی آنها باشند. در عصر حاضر رعایت حریم حقوق مردم در عرصه‌های مختلف به عنوان یک پدیده اجتماعی، یکی از ضروریات زندگی محسوب می‌شود. شهروندان عموماً با سلايق و انگیزه‌های مختلف در جامعه به فعالیت می‌پردازند. از این رو، زندگی اجتماعی مستلزم وجود روابط حقوقی بین افراد و گروه‌های مختلف جامعه می‌باشد که باید تحت نظم و قاعده‌های قانونی در آید. بدیهی است در صورت عدم وجود نظم و ضوابط در جامعه، زور، اجحاف، تزویر حاکم شده و سبب ایجاد هرج و مرج و نابسامانی خواهد شد. فلذا، دولت‌ها و نهادهای عمومی در سده‌های اخیر با تعیین و تدوین قواعد و مقررات مربوطه، سیاست خاصی را در جهت تنظیم این روابط در پیش گرفته‌اند.

از سوی دیگر، امروزه مسائل مربوط به جامعه به دلیل افزایش و تنوع ارتباطات و نیازمندی‌ها توسعه فراوانی یافته است. نوع روابط و گستردگی جوامع با عث شده مسائل مستقل و جدیدی همچون مسؤولیت‌های مدنی و کیفری در جامعه بروز و ظهور داشته باشد. اصلی‌ترین بحث در حیطه حقوق شهری، آشنایی شهروندان با قوانین و مقررات مورد عمل و جاری است. قانون اساسی به عنوان مهم‌ترین منبع قانونی که اصول اساسی حقوق یک دولت در آن تبیین شده و تشکیلات و روابط بین قوای مختلف و قدرت‌های عمومی و ... را بیان می‌نماید، متضمن قواعد کلی در خصوص جنبه‌های حمایتی و پیگیرانه از حقوق شهروندی است.

دامه دارد

پی‌نوشت‌ها:

۱. مهابادی، علی اصغر، ضابطین دادگستری در قوانین کیفری ایران، فصلنامه الهیات و حقوق، شماره ۶، ۱۳۸۹
۲. قانون آیین دادرسی کیفری ایران (مصوب ۱۳۹۲).
۳. آل بحر العلوم، سید محمد، بلغه الفقیه ج ۱، تهران مکتبه الصادق، ۱۴۰۳
۴. ق، ص ۱۴
۵. دستمالچیان، احمد، کلیاتی راجع به حقوق شهروندی، ۱۳۹۰، ص ۴
۵. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران.

بررسی سرقفلی و حق کسب و پیشه و تجارت در حقوق ایران

غلامعلی اورنگیان، کارشناس ارشد حقوق خصوصی

چکیده

یکی از مباحث و دغدغه‌های امروزی کسبه، سرقفلی و مسایل راجع به آن است. سابقه تاریخی، «سرقفلی» بسیار طولانی است و مبنای آن توافق طرفین است، اما در مورد حق کسب و پیشه و تجارت قضیه برعکس است. این پدیده در حقوق ایران ظهوری ناگهانی داشته و در یک مقطع تاریخی خاص در حقوق ما پدیدار شده است. لیکن در قوانینی که در سال‌های ۱۳۳۹ و ۱۳۵۶ و ۱۳۶۲ به تصویب رسید، ذکری از سرقفلی و احکام مربوط به آن نشد. در قانون روابط موجر و مستأجر سال ۱۳۷۶ حق سرقفلی رسمیت یافته، احکام و مقررات آن را تبیین کردند.

به نظر می‌رسد در اماکن تجاری در بسیاری از شغل‌ها محل کار برای شخص اهمیت زیادی دارد. به این صورت که وقتی شخصی مغازه‌ای باز می‌کند، بعد از یک مدت اعتبار و مشتری‌هایی پیدا می‌کند. حق سرقفلی ناظر به همین حالت است؛ یعنی حقی که برای صاحب مغازه در رابطه با مشتری‌ها و محل پیدا می‌شود. زیرا اگر مستأجر محل کارش را تغییر دهد، مشتری‌های خود را از دست می‌دهد و مجدداً باید از ابتدا شروع کند.

سرقفلی مفهومی متمایز از حق کسب و پیشه و تجارت است و آنچه در قانون روابط موجر و مستأجر مورد بحث قرار گرفته، حق کسب و پیشه و تجارت است نه سرقفلی. با توجه به اینکه فقها در مورد خلاف شرع بودن این نهاد حقوقی حکمی نداده‌اند و قانون‌گذار بعد از انقلاب این پدیده را پذیرفته و اغلب محاکم حتی دیوان عالی کشور هم حق کسب و پیشه و تجارت را مورد حکم قرار داده‌اند و در عرف تجار هم این مسئله پذیرفته است، در اعتبار حق کسب و پیشه و تجارت تردیدی نیست.

کلید واژگان: سرقفلی، اماکن تجاری، حق کسب و پیشه و تجارت، تخلیه، اسقاط حق

درآمد:

در اغلب کشورهای دنیا روابط حقوقی موجر و مستاجر از جهات مختلف دارای اهمیت می باشد و از این رو دولت ها در حد امکان ترجیح می دهند در روند تنظیم این رابطه دخالت داشته باشند. در ایران نیز این شیوه از زمان تصویب اولین قانون در باب روابط موجر و مستاجر در سال ۱۳۳۹ تاکنون معمول بوده و پس از آن قوانین مختلفی به تصویب رسیده است. اگرچه کلیه روابط استیجاری در جامعه از اهمیت برخوردارند؛ لیکن این روابط استیجاری تجاری با توجه به اثرات اجتماعی و اقتصادی عمیق، همواره برای مقنن اهمیت ویژه ای داشته است.

براین اساس، در اولین قانون روابط موجر و مستاجر، قانون گذار حق کسب و پیشه و تجارت را برای مستاجر اماکن تجاری به رسمیت شناخت که البته در زمان اجرای این قانون مورد بی توجهی قرار گرفت و عملاً اجرا نشد. اما مقنن در سال ۱۳۵۶ مجدداً و این بار به صورت جدی تر همت گماشت و از این باب قانون روابط موجر و مستاجر سال ۱۳۵۶ قابل توجه است. در قانون ۱۳۷۶ مقنن حق کسب و پیشه را به کلی از مقررات روابط استیجاری تجاری حذف و سرقتی را به شکل فقهی آن جایگزین حق کسب و پیشه کرد.

۱- تعاریف و کلیات

۱-۱- تعریف لغوی و اصطلاحی سرقتی

در فرهنگ لغات در مقابل لفظ سرقتی، مفاهیم تقریباً مشابهی به چشم می خورد و در برخی موارد که تفاوتی در تعاریف وجود دارد، ناشی از مشتبه شدن مفهوم سرقتی و حق کسب و پیشه و تجارت است؛ به طوری که آقای دکتر لنگرودی در ترمینولوژی حقوق آورده اند: «پولی که مستاجر ثانی (به معنی اعم) به مستاجر سابق در موقع انتقال اجاره بلاعوض می دهد و همچنین مستاجر اول به موجر مالک می دهد» (لنگرودی، ۱۳۸۳، ص ۳۵۶).

تعریف آقای دکتر لنگرودی به معنای وسیع کلمه بیان شده که علاوه بر سرقتی به معنی خاص، شامل حق کسب و پیشه هم می شود. ولی این

در ماده ۶ قانون روابط موجر و مستاجر مصوب ۱۳۷۶ آمده است: هرگاه مالک، ملک تجاری خود را به اجاره واگذار نماید، می تواند مبلغی را به عنوان سرقتی از مستاجر دریافت نماید. همچنین مستاجر می تواند در اثناء مدت اجاره برای واگذاری حق خود مبلغی را از موجر و مستاجر دیگر به عنوان سرقتی دریافت کند، مگر آنکه در ضمن عقد اجاره حق انتقال به غیر از وی سلب شده باشد.

تعریف دارای این حسن است که قائل به تفکیک بین سرقتی و حق کسب و پیشه شده است. حق سرقتی حقی است که بازرگانان و کاسب نسبت به محل پیدا می کند به جهت تقدم در اجاره، شهرت، جمع آوری مشتری و غیره.... (معین، ۱۳۴۸، ۴۵۱)

در فرهنگ دهخدا آمده است: «سرقتی چیزی است که از کرایه دار سرای یا دکان بگیرند و آن مزد گشودن قفل است که داخل کرایه نیست. حق آب و گل یا حقی که مستاجر را پیدا آید در دکان و یا حمام و یا کاروان سربابی و امثال آن و او آن حق را به مستاجر بعد خود تواند فروخت» (فرهنگ دهخدا، ۱۳۷۷، ص ۲۴۱).

مرحوم ناظم الاطباء در فرهنگ نفیسی آورده است: وجهی که از کرایه داروخانه و دکان علاوه بر کرایه دریافت کنند و آن نزد گشودن قفل است و داخل کرایه نیست (ناظم الاطباء، ۱۳۸۲، ص ۲۵). ناصر رسائی نیا معتقد است: «سرقتی حقی است معنوی شامل شهرت محل تجاری و موقعیت آن و تعداد مشتریان یا خریداران اتفاقی و رهگذر که تاجر برای تقدم در اجاره ادامه فعالیت تجاری خود در محل کار دارا می باشد و این نوع سرقتی مبنای حقوقی دارد و قابل نقل و انتقال به دیگران است، همچون سایر حقوق معنوی مانند اسم تجاری، علائم تجاری خرید و فروش می شود و در روابط مالک و مستاجر سابقاً حق سرقتی

منشأ قانونی نداشت و با توجه به عرف تجار معامله می گردید. لیکن در قانون مالک و مستاجر که در خرداد ۱۳۵۶ تصویب گردید به جای سرقتی از حق کسب و یا پیشه و یا تجارت استفاده شده اما منظور آن مترادف قرارداد حق سرقتی با حق کسب و پیشه نبوده است» (رسائی نیا، ۱۳۷۶، ص ۱۷۹).

در ماده ۶ قانون روابط موجر و مستاجر مصوب ۱۳۷۶ آمده است: هرگاه مالک، ملک تجاری خود را به اجاره واگذار نماید، می تواند مبلغی را به عنوان سرقتی از مستاجر دریافت نماید. همچنین مستاجر می تواند در اثناء مدت اجاره برای واگذاری حق خود مبلغی را از موجر و مستاجر دیگر به عنوان سرقتی دریافت کند، مگر آنکه در ضمن عقد اجاره حق انتقال به غیر از وی سلب شده باشد.

تبصره ۱: چنانچه مالک سرقتی نگرفته باشد و مستاجر با دریافت سرقتی ملک را به دیگری واگذار نماید پس از پایان مدت اجاره مستاجر اخیر حق مطالبه سرقتی از مالک را ندارد.

تبصره ۲: در صورتی که موجر به طریق صحیح شرعی سرقتی را به مستاجر منتقل نماید، هنگام تخلیه مستاجر مطالبه سرقتی به قیمت عادلانه روز را دارد (قانون روابط موجر و مستاجر مصوب ۱۳۷۶).

باتوجه به ماده ۶ قانون روابط موجر و مستاجر مصوب ۱۳۷۶ سرقتی ناظر به املاک تجاری است. بنابراین اگر شخصی ملک غیر تجاری را به اجاره دهد، مشمول مورد نیست، مگر اینکه در تشخیص ملک تجاری ملاک را تراضی طرفین بدانیم. در تشخیص اینکه ملک تجاری است یا غیر تجاری سه مبنا به عنوان ملاک و معیار قابل تصور است: الف) اعلام مراجع ذیصلاح قانونی مانند شهرداری، ب) تراضی طرفین عقد، ج) عرف.

دکتر کاتوزیان سرقتی را در مفهوم عام آن چنین تعریف می کند: «حقی است بر مشتریان دایم و سرمایه این حق را در فارسی «درسایه تجارت» می توان ترجمه کرد. ولی، سرقتی در حقوق ایران مفهومی به این وسعت ندارد. حق سرقتی که قانون روابط موجر و مستاجر از آن به «حق کسب

یا پیشه یا تجارت» تعبیر کرده: حقی است که به موجب آن مستأجر متصرف در اجاره کردن محل کسب خود بر دیگران مقدّم شناخته می‌شود و در عرف بازار نیز وقتی می‌گویند سرقفلی مغازه‌اش را فروخت یعنی آن را تخلیه کرد و به دیگری واگذار نمود و این مفهوم شامل انتقال سرمایه مستأجر و نام تجاری او نمی‌شود. (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ص ۵۱۷).

در هر حال، مبلغ یا مالی که به عنوان سرقفلی مستأجر، به مؤجر می‌دهد به موقعیت محل، کیفیت بنا و تجهیزات عین مستأجر بستگی دارد و در نهایت مالک است که آن را تعیین می‌کند و مستأجر می‌تواند آن را قبول یا رد کند. مؤجر ملک تجاری می‌تواند هنگام انعقاد قرارداد اجاره مبلغی یا مالی را به عنوان سرقفلی از مستأجر دریافت کند. مستأجر نیز اگر حق انتقال به غیر از وی سلب نشده باشد، می‌تواند مبلغی یا مالی از مؤجر و یا مستأجر جدید به عنوان سرقفلی دریافت کند. حق سرقفلی بستگی به محل مورد اجاره و نوع استفاده از آن دارد. در تعیین میزان سرقفلی طرفین نقش اصلی دارند. دادگاه با جلب نظر کارشناس رسمی نسبت به تعیین آن اقدام می‌کند البته طرفین هم می‌توانند در این مورد با یکدیگر تراضی داشته باشند. مالک می‌تواند سرقفلی را نگیرد. به عبارت دیگر، حق سرقفلی ذاتاً قابل اعراض و اسقاط و توقیف و ضبط و ضمان است.

سرفقفلی حقی است که مستأجر برای تقدّم در اجاره‌ی محل و ادامه تجارت در محل کار خود دارد. مبنای این حق مالی بر این اساس استوار است که موسسات تجاری اغلب اوقات در ساختمان‌هایی تاسیس می‌شوند که مالکیت آنها متعلق به دیگران است و در نتیجه فعالیت تاجر آن محل در اثر پیدا شدن مشتری ارزش مضاعفی پیدا می‌کند، پس این ارزش را باید سوای ارزش مادی آن ملک و متعلق به کسی دانست که آن را به وجود آورده است. از طرف دیگر، ادامه فعالیت تاجر که آن را می‌توان به هر پیشه خدماتی یا حتی تولیدی نیز تسری داد، تا حد زیادی مستلزم استقرار او در مکان اولیه است. این حق به صاحب آن اجازه می‌دهد ثمره

فعالیت خود را از مالک یا کسی که پس از او قصد اجاره محل را دارد، دریافت کند و هم‌چنین اختیار تام مالک برای بیرون کردن مستأجر را از بین می‌برد.

عناصر گوناگونی مانند حسن شهرت، نام تجاری، نوع کار، کاردانی تاجر، سرمایه و انواع ماشین‌افزار که اعتبار خاصی را برای یک شرکت یا موسسه ایجاد نموده و موجب جذب مشتریان می‌شود، امروزه سرقفلی گفته می‌شود. تعریف سرقفلی با توجه به عناصر متعدد تشکیل دهنده آن و تفاوت‌هایی که در انواع تجارت و محل‌های مختلف پیدا می‌کند بسیار مشکل است و لذا، اغلب آن را توصیف می‌کنند. یکی از قضات انگلیسی به نام Lord Macnaghten سرقفلی را چنین توصیف می‌کند: «سرفقفلی موضوعی است که در توصیف بسیار ساده است ولی تعریف آن مشکل است سرقفلی منفعت و امتیاز نام نیک، حسن شهرت، و ارتباط یک تجارت است. سرقفلی نیروی جاذبه‌ای است که مشتری را به مغازه می‌کشد و آن چیزی است که یک تجارت مستقر و قدیمی را از تجارت مشترک مشخص می‌کند. به نظر من اگر صفت مشترک برای همه موضوعات سرقفلی وجود داشته باشد، آن صفت محلی بودن (locality) است زیرا سرقفلی وجود مستقلی نداشته و فی نفسه استعداد بقاء ندارد. بلکه باید به یک شغلی پیوسته باشد. با از بین رفتن تجارت سرقفلی نیز نابود می‌شود. هرچند که عناصر آن باقی می‌ماند و ممکن است دوباره جمع‌آوری و احیاء شوند» (وصالی، ۱۳۸۱، ص ۲).

این حق را که می‌توان در فارسی «مایه تجارت» ترجمه کرد، دارای عناصر گوناگونی است؛ بعضی از این عناصر مادی است (مانند کالای تجاری و افزار کار) و بعضی دیگر غیر مادی (مانند حق تقدّم در اجاره و علائم مخصوص تاجر) ولی، عناصر اساسی آن حفظ مشتریان تاجر و در نتیجه حقی است که او در اثر کار و فعالیت و امانت خود به دست آورده و سایر عناصر از توابع این حق اصلی است. در هر حال حق سرقفلی از عناصر مختلفی تشکیل می‌شود، که بعضی منقول و بعضی دیگر غیر منقول است. برای مثال، پولی که تاجر در

برابر فعالیت و حسن شهرت خود می‌گیرد، ناشی از یک حق منقول است و حقی که او بر مورد اجاره دارد، باید غیر منقول دانسته شود. برای تشخیص این حق باید دید تابع کدام یک از عناصر تشکیل دهنده آن است (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ص ۶۳).

اما سرقفلی را با توجه به قانون سال ۱۳۷۶ می‌توان چنین تعریف کرد: «وجهی است که مالک محل تجاری در آغاز اجاره علاوه بر اجور، از مستأجر می‌گیرد تا محل را به او اجاره دهد. یا مستأجر که حق انتقال به غیر دارد و به موجب سرقفلی پرداخته در قبال انتقال منافع به مستأجر دست دوم از او دریافت می‌کند و یا مستأجر که به موجب شروط ضمن عقد امتیازاتی دارد که مانع از تخلیه عین مستأجر به وسیله موجراست، در قبال اسقاط این امتیازات و استرداد مورد اجاره به مالک از وی می‌گیرد» به این ترتیب سرقفلی پدیده‌ای است ناشی از اعمال اراده آزاد طرفین عقد اجاره و ایجاد آن به هیچ وجه جنبه قهری و خود به خودی ندارد و قوای عمومی هم به هیچ عنوان در ایجاد یا تعیین میزان آن دخالتی ندارد» (کشاورز، ۱۳۸۴، ص ۱۱۷).

۱-۲- تعریف حق کسب و پیشه و تجارت

در لغت‌نامه‌ها و کتب فقهی و حقوقی متقدمین، ذکری از حق کسب و پیشه و تجارت نمی‌توان یافت، زیرا مفهوم این پدیده در نظام اقتصادی و قضایی ایران در دهه ۱۳۲۰ تحقق یافته است و پیش از این هر چند در نظام‌های حقوقی خارجی وجود داشته، در ایران مورد قبول نبوده است. عنوان شرعی آن نامعلوم و حلیت آن نیز مورد مناقشه بوده است و این مناقشه تا مورد نظر مجمع تشخیص مصلحت نظام ادامه داشته است (کشاورز، ۱۳۸۲، ص ۳۴).

بعضی از حقوق‌دانان از جمله دکتر کاتوزیان بین مفهوم سرقفلی و حق کسب و پیشه و تجارت قائل به وحدت مفهوم شده و آن را «حقی بر مشتریان داریم سرمایه تجارت خانه» تعریف کرده‌اند. تعریف دکتر کاتوزیان صرف‌نظر از ابهام و اجمال دارای این اشکال است که نقش موقعیت و محل کسب و هم‌چنین نوع استفاده، اعتبار و ارزش حق کسب و پیشه و تجارت بیان



نشده است و هم چنین بین مفهوم سرقتی و حق کسب و پیشه و تجارت قائل به وحدت مفهوم شده اند» (کشاورز، ص ۲۰).

بعضی از جمله آقای دکتر لنگرودی در معنی محدودتر گفته اند: «حقی که به موجب آن مستأجر متصرف در اجاره کردن محل کسب خود بر دیگران مقدم شناخته می شود» (لنگرودی، ۱۳۸۱، ص ۲۲۴).

این تعریف هم منصرف به موردی است که مدت اجاره تمام شود و موجر بخواهد آن را به کس دیگری اجاره دهد، بنابراین، مستأجر اول به خاطر داشتن این حق بر دیگران مقدم است، اما شامل موردی که مستأجر بدون اینکه مدت اجاره اش تمام شود، با اذن مالک حق کسب و پیشه و تجارت خود را به دیگران انتقال دهد، نمی شود.

حق کسب و پیشه و تجارت خود به خود مالیت ندارد و به تنهایی قابل مبادله نیست؛ یعنی مستأجر نمی تواند هم منافع عین مستأجره را برای خود نگه دارد و هم حق کسب و پیشه و تجارت را برای خود نگه دارد و هم حق کسب و پیشه و تجارت را به غیر منتقل کند و عوض آن را بگیرد بلکه باید هر دو را با هم منتقل کند. باید پذیرفت که امروزه دو مفهوم «سرقتی» و «حق کسب و پیشه و تجارت» به خصوص در نزد عوام به شدت به هم آمیخته است. عنوان «حق کسب و پیشه و تجارت» نتوانسته است جایی در عرف تجارت یا نزد حقوق دانان برای خود باز کند، امروزه همه این حق را «سرقتی» می نامند و اگر کسی بخواهد حق کسب و پیشه و تجارت را به دیگری بفهماند باید آن را به سرقتی برگرداند. در تجارت امروز کاردانی و سرمایه تاجر و نوع کاری که انجام می دهد، بیش از خصوصیات اخلاقی او اهمیت دارد. ممکن است مشتریان تجارت خانه ای صاحب آن را شناسند، ولی به دلیل اعتماد به نام تجاری و فعالیت و سرمایه باشد که کالای مورد نیازشان را از فرآورده های آن تهیه کنند، چنانکه اگر کسی اتومبیل شورلت می خرد نظری به امانت یا زیبایی و دینداری و نوع دوستی مدیران موسسه ندارد، بلکه برای او علامت تجاری یا صنعتی آنها اطمینان بخش است (کاتوزیان، ۱۳۷۳، ص ۶۱).

در واقع مشتریان دایم به سرمایه، کالای تجاری، نوع افزار و آلات بیشتر از شخصیت تاجر اهمیت می دهند، در حالی که مشتریان مدنی، مانند کسانی که به پزشک یا وکیل دادگستری رجوع می کنند به اعتبار صلاحیت، حسن رفتار، اخلاق و معلومات خود اوست. به همین جهت رفته رفته این فکر ایجاد شد که حقی را که تاجر در برابر مشتریان خود دارد، باید در زمره حقوق مالی به حساب آورد؛ حقی که تاجر بتواند در آن تصرف کند و آن را به دیگران انتقال دهد. حق کسب و پیشه و تجارت دارای عناصر گوناگونی است که پاره ای از این عناصر مادی و پاره ای دیگر غیر مادی هستند و عنصر اساسی حق کسب و پیشه و تجارت حفظ مشتریان تاجر و امتیازی است که در اثر کار و کوشش به دست آورده است. تعریف حق کسب و پیشه و تجارت در قانون ۱۳۷۶ به این شرح می باشد:

«حقی است مالی که به تبع مالکیت منافع برای مستأجر محل کسب و پیشه و تجارت تحقق می یابد و قابلیت انتقال به غیر را توأم با منافع عین مستأجره دارد».

به این ترتیب ایجاد «حق کسب و پیشه و تجارت» برای مستأجر محل کسب و تجارت، امر قهری و خود به خودی است و ارتباطی به اراده طرفین و شروط ضمن عقد ندارد. البته بهتر است در همه این موارد فعل ماضی را به کار ببریم، زیرا از تاریخ ۱۳۷۶/۷/۲ به بعد، چیزی به عنوان حق کسب و پیشه و تجارت به این صورت و با این تعریف، برای کسی ایجاد نشده و نخواهد شد» (کشاورز، ۱۳۷۶، ص ۱۱۷).

۱-۳- تفاوت حق سرقتی با حق کسب و پیشه و تجارت

۱- میزان و مقدار حق سرقتی مشخص است، ولی میزان و مقدار حق کسب و پیشه و تجارت قابل محاسبه و پیش بینی نیست. ممکن است در پایان عقد اجاره به واسطه تخلفی از جانب مستأجر کلاً ساقط شود یا اصلاً چنین حقی حاصل نگردد.

۲- حق کسب و پیشه و تجارت تدریجی الحصول است و به مرور حاصل می شود و ممکن است اصلاً نیز چنین حقی به وجود نیاید. به عبارت دیگر، محتمل الحصول است و بستگی به

عمل مستأجر دارد، حال آنکه حق سرقتی قطعی الحصول است و به محض پرداخت مبلغ یا مال از جانب مستأجر به مؤجر به وجود می آید.

۳- حق سرقتی قابل اسقاط است؛ زیرا با پرداخت مبلغی از طرف مستأجر محقق می شود، ولی حق کسب و پیشه جزء موارد مالیم یجب است هر چند برخی بر این عقیده هستند که با انعقاد عقد سبب ایجاد شده و شرط استحقاق، حسن شهرت است.

۴- حق سرقتی به موجب ماده ۶ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶ و منابع معتبر فقهی عبارت از مال یا مبلغی است که مستأجر در بدو انعقاد قرارداد اجاره به موجر می دهد و با پرداخت این مبلغ استحقاق دریافت معادل عادلانه آن را در زمان تخلیه پیدا می کند. ولی حق کسب و پیشه و تجارت در حقیقت کسب شهرت و رونقی است که در ملک به واسطه اقدام مستأجر به وجود آمده است. چه مالی و یا وجهی که مستأجر به موجر داده یا نداده باشد.

۵- حق سرقتی قابل ضمان است، لیکن حق کسب و پیشه قابلیت ضمان را ندارد.

۶- حق سرقتی قابل توقیف است، اما حق کسب و پیشه و تجارت قابل توقیف نیست.

۷- حق سرقتی قابل واگذاری و انتقال به غیر است، ولی حق کسب و پیشه واگذاری به غیر نیست مگر به موجب درخواست تجویز انتقال منافع و صدور حکم در این خصوص و با تفویض انتقال به غیر.

۸- حق سرقتی با تخلف ساقط نمی شود، ولی حق کسب و پیشه به صرف تحقق تخلف ساقط می شود.

۹- حق سرقتی ذاتاً قابل اسقاط، توقیف، ضبط و حتی ضمان است، ولی در مورد حق کسب و پیشه این موارد مصداق ندارد. سرقتی به مالک پرداخت می شود نه به مستأجر اول و هم چنین شهرت تجاری و رونق کسبی و اعتبار صنفی برخلاف حق کسب و پیشه در سرقتی تأثیری ندارد و هم چنین مالک می تواند سرقتی را نگیرد و ملک خود را اجاره دهد، اما نمی تواند بعداً از مستأجر سرقتی مطالبه کند که این موارد در حق کسب و پیشه و تجارت مطرح نیست (بهرامی، ۱۳۸۴، ص ۳۴ و ۳۳).

۲- بررسی ماهیت حقوقی سرقتی

۱-۲- سوابق تاریخی و سیر قانونی مربوط به روابط موجر و مستأجر:

در خصوص پیشینه تاریخی سرقتی و اینکه دقیقاً به چه نحو به وجود آمده است اطلاعات کاملی در دست نیست ولی آنچه مسلم است سابقه تاریخی، «سرقتی» بسیار طولانی است و مبنای آن توافق طرفین است، اما در مورد حق کسب و پیشه و تجارت قضیه برعکس است؛ این پدیده در حقوق ایران ظهوری ناگهانی داشته و در یک مقطع تاریخی خاص در حقوق ما پدیدار شده است (زینالی، ۱۳۹۰، ص ۲۵).

بعضی می گویند: با تخریب بخشی از تهران قدیم به نام سنگلج محل های کسبی در این منطقه نیز مورد تخریب قرار گرفت و کسبه مغازه های مزبور برای دستیابی به محل های کسبی جدید با پرداخت وجوهی علاوه بر مال الاجاره به صاحبان املاک موفق شدند مغازه هایی را در محل های مورد نظر خود اجاره کنند. این موضوع تدریجاً به صورت یک سنت درآمد و وجه مذکور به نام سرقتی در بین مالکین مغازه ها و کسبه و بعداً در بین مردم مشهور گردید. با پیشرفت شهرها و رونق کسب و تجارت بین مردم این موضوع نیز کم کم جایگاه خاصی در بین مردم پیدا کرد به نحوی که هر محل کسب و پیشه ای که به اجاره داده می شد، یکی از مسائل مطرح در آن حق سرقتی و حق کسب و پیشه و تجارت بود. لیکن، در قوانینی که در سال های ۱۳۳۹ و ۱۳۵۶ و ۱۳۶۲ به تصویب رسید ذکری از سرقتی و احکام مربوط به آن نشد. در قانون روابط موجر و مستأجر سال ۱۳۷۶ حق سرقتی رسمیت یافت و احکام و مقررات آن را تبیین کردند (بهرامی، ۱۳۸۷، صص ۲۸-۲۷).

۱-۱-۲- قانون تعدیل مال الاجاره مصوب ۱۳۱۷

در اول دی ماه ۱۳۱۷ قانون راجع به تعدیل مال الاجاره ها به منظور حمایت از مستأجرین به تصویب رسید. تا این زمان دیوان عالی کشور مکرراً در آراء خود به غیر قانونی بودن سرقتی به مفهوم حق کسب و پیشه و تجارت نظر داده بود. ماده ۱ قانون مزبور: هر خانه و عمارت مسکونی

و اطاق و انبار و دکان و مغازه و حمام مستقل را مشمول آن قرار می داد و مقرر می داشت که اجاره این گونه اماکن در صورتی که مدت منقضی شده باشد، با تقاضای متصرف تا سه سال از تاریخ اجرای قانون قابل تجدید است.

ماده ۲- این قانون مقرر می داشت: «املاکی که تخلیه آنها برای استفاده سکونت مالک یا اقرباء طبقه اول او و یا برای تغییر وضعیت بنا لازم باشد مشمول ماده ۱ اول نیست و اختلافات مربوط به این موضوع و همچنین اختلافات مربوط به شرایط مقرر بین مالک و متصرف و مقررات قانون مدنی راجع به مستأجر و هر گونه اختلافی که جز مورد اجرای این قانون حاصل شود بر طبق مقرراتی که وزارت دادگستری تعیین و تنظیم می کند مرتفع می شود. تنظیم این قانون کار دشواری بود و برای مدت سه سال تهیه و با کمال احتیاط به دست

سرقتی حق است که مستأجر برای تقدم در اجاره محل و ادامه تجارت در محل کار خود دارد. مبنای این حق مالی بر این اساس استوار است که موسسات تجاری اغلب اوقات در ساختمان هایی تاسیس می شوند که مالکیت آنها متعلق به دیگران است و در نتیجه فعالیت تاجر آن محل، در اثر پیدا شدن مشتری ارزش مضاعفی پیدا می کند، پس این ارزش را باید سواي ارزش مادی آن ملک و متعلق به کسی دانست که آن را به وجود آورده است.

دادرسان سپرده شد تا در طول زمان معایی که داشت ظاهر شود و تجربه حاصل از اجرای آن را برای تجدیدنظر در آن به کار برند. هدف این بود که اولاً کرایه خانه ها و دکان ها که از عوامل مهم گرانی است تا مدتی تثبیت و از تخلیه آنها جلوگیری شود تا مردم به اجاره های طویل المدت که در کشورهای اروپایی معمول است عادت کنند و از طرف دیگر مستغلات جدید

از قانون معاف باشند، تا سرمایه داران تشویق به ساختن ساختمان بشوند و به این وسیله نسبت به تثبیت و کاهش قیمت کالاهای ضروری اقدام شود (شفاعی، ص ۵۵).

۲-۱-۲- قانون سال ۱۳۳۹

این قانون در ۱۳۳۹/۴/۱۲ به تصویب رسید. فصل پنجم این قانون مشتمل بر مواد ۹ تا ۱۱ در مورد حق کسب و پیشه و تجارت است. مواد ۱۷ و ۱۹ و تبصره ۱ ماده ۲۳ قانون نیز به همین موضوع مربوط است.

در ماده ۱ ششم این قانون آمده است: «اجاره به منظور سکنی یا تجارت یا پیشه و یا کسب...» که این نحوه بیان نشان می دهد قانون قصد تفکیک و تمیز عناوین «کسب» و «پیشه» و «تجارت» را داشته. در این قانون «حق کسب و پیشه و تجارت» به طور عام و مطلق مورد شناسایی قرار گرفت. ماده ۱۱ قانون عوامل موثر در میزان این حقوق طول مدت اشتغال و حسن شهرت مستأجر، ذکر کرد و سایر عوامل یا چیزهایی هستند که قائم به محل هستند نه شخص و یا از ارتباط قراردادی موجر و مستأجر ناشی می شود نه خصوصیات فردی مستأجر (بهرامی، ۱۳۸۴، ص ۲۹).

قانون گذار با شناسایی اصل حق مزایایی برای مستأجر قائل شده بود. مثل حق تقدم مستأجر سابق در اجاره کردن ملک پس از تخلیه و نوسازی و حق انتقال به غیر. این مزایا با توجه به واقعیات عینی فایده عملی نداشت و امکان استفاده مستأجر از آنها منتفی بود (کشاورز، ۱۳۸۲، ص ۴۹).

با توجه به اجمال قانون، قضات بر آن شدند که پرداخت حق کسب و پیشه و تجارت منحصر به دو مورد ماده نهم نیست. بلکه به مستأجری هم که به علت تخلف از شروط اجاره نامه حکم تخلیه اش صادر می شود، باید این حق را پرداخت؛ زیرا این حق با انعقاد عقد اجاره برای مستأجر به وجود می آید و اسقاط آن مستلزم وجود سبب قانونی است. مجازات مستأجر متخلف تخلیه محل اجباری است و نمی توان مستأجر را بابت متخلف به دو مجازات یعنی تخلیه محل و از دست دادن حق کسب پیشه و تجارت محکوم کرد.



۲-۱-۳- قانون روابط موجر و مستأجر سال ۱۳۶۲

بعد از پیروزی انقلاب و استقرار نظام اسلامی در ایران، تدوین قانون جدید روابط موجر و مستأجر نیز در برنامه قوه مقننه قرار گرفت. شاید یک راه حل این بود که قانون گذار با فسخ قانون روابط مالک و مستأجر ۱۳۵۶، قانون مدنی را که منطبق با مسائل شرعی است، بر روابط مالک و مستأجر حاکم کند، اما خوشبختانه قانون گذار از این محل خودداری کرد و شروع به تدوین قانونی نمود که قانون ۱۳۵۶ الگوی آن بود.

کمیسیون استفتائات شورای عالی قضایی در تاریخ ۱۳۶۳/۵/۱۷ به این سؤال که اماکن پیشه و کسب مشمول قانون روابط موجر و مستأجر سال ۱۳۶۲ می باشد یا خیر؟ چنین پاسخ داده است:

«مجلس شورای اسلامی با وجود تصویب قانون روابط موجر و مستأجر در تاریخ ۱۳۶۲/۲/۱۳ مقررات این قانون را به اماکن مسکونی منحصر نمودند و به محل کسب و پیشه تسری نداده، لذا قوانین قبلی در این زمینه لازم الاجراست مگر آنکه طبق نظر شورای نگهبان مخالف صریح فتاوی حضرت امام باشد که در این صورت قابلیت اجرا نخواهد داشت» (کمیسیون استفتائات شورای عالی قضایی ص ۵۲).

واقعیت عملی موجود این است که فعلاً قانون سال ۱۳۵۶ حاکم بر موضوع است و علیرغم تصویب ماده الحاقی سال ۱۳۵۶ گمان می رود نمی توان در مدت کوتاه انتظار فسخ آن را داشت. زیرا روابط اقتصادی و مصالح اجتماعی اقتضاء چنین تغییری را ندارد.

۲-۱-۴- قانون روابط موجر و مستأجر سال ۱۳۶۵

حسب معمول پذیرش مسائل جدید از سوی قانون گذار همیشه با احتیاط و محافظه کاری همراه بوده است. همانطور که گذشت، در خصوص سرقفلی و حق کسب و پیشه نیز روال بر همین منوال بود که سرانجام مقنن در سال ۱۳۳۹ مجبور به پیش بینی حق و کسب و پیشه به عنوان تاسیس حقوقی جدید شد. مشکلات عملی ناشی از اجرای قانون مالک و مستأجر

از بررسی کلی سیر تاریخی روابط موجر و مستأجر می توان نتیجه گرفت که روند قانون گذاری بدو از احترام به تسلیط شروع شده، سپس به جانب تحدید حق مالکیت، دخالت حکومت برای تنظیم جبری روابط طرفین متمایل و بار دیگر به جانب پذیرش آثار اراده آزاد طرفین حرکت کرده است.

مصوب ۱۳۳۹ منجر به تدوین و تصویب قانون روابط موجر و مستأجر ۱۳۵۶ شد. در تهیه این قانون از اهل فن کمک گرفته شد و نواقص و ابهامات آن اندک است.

این قانون در مورد محل های کسب و پیشه و تجارت هنوز هم قابل اجرا است و کلیه اجاره های منعقد شده نسبت به محل های کسب قبل از تصویب قانون ۱۳۶۵ و کلیه عقود اجاره ای که بعد از این قانون منعقد شود، لیکن در آنها از مستأجر وجهی به عنوان سرقفلی دریافت شود یا بین طرفین سند رسمی تنظیم نشود، مشمول قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ خواهد بود (زینالی، ۱۳۹۰، ص ۲۹).

ماده واحده الحاقی یک ماده به قانون، روابط موجر و مستأجر مصوب ۶۵/۸/۱۵ مقرر می دارد: «از تاریخ تصویب این قانون کلیه اماکن استیجاری که با سند رسمی، بدون دریافت هیچ گونه سرقفلی و پیش پرداخت به اجاره واگذار می شود، در رأس انقضای مدت اجاره، مستأجر موظف به تخلیه آن می باشد مگر آنکه مدت اجاره با توافق طرفین تعدید شود و در صورت تخلف، دوایر اجرای ثبت مکلف به اجرای مفاد قانون هستند».

با تصویب ماده الحاقی به قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۱۳۶۲ قانون گذار سعی کرده است ضوابط عرفی را در مورد محل های کسبی و تجاری به قواعد شرعی نزدیک کند.

این قانون دو شرط را برای اعمال این ماده واحده پیش بینی نموده است؛ شرط اول اینکه روابط موجر و مستأجر به موجب سند رسمی باشد (شرط شکلی) و شرط دوم اینکه موجر به هیچ وجه از مستأجر چیزی نگرفته باشد، البته جز آنچه مستحق دریافت آن است.

در مورد شمول یا عدم شمول این قانون نسبت به محل های مسکونی مناقشه وجود دارد، لیکن در مورد شمول آن نسبت به محل های استیجاری کسبی و تجاری، ظاهراً بحثی نیست (بهرامی، ۱۳۸۴، ص ۳۱).

از بررسی کلی سیر تاریخی روابط موجر و مستأجر می توان نتیجه گرفت که روند قانون گذاری بدو از احترام به اراده آزاد طرفین و رعایت قاعده تسلیط شروع شده سپس به جانب تحدید حق مالکیت دخالت حکومت برای تنظیم جبری روابط طرفین متمایل و بار دیگر به جانب پذیرش آثار اراده آزاد طرفین حرکت کرده است.

قانون گذار ناچار است که حافظ و حامی حقوق ایجاد شده و ثابت نیز باشد و از اتخاذ تصمیمات شدید که باعث از هم گسیختگی نظام اقتصادی و مالی می شود، خودداری کند، از همین رو متن ماده الحاقی سال ۱۳۶۵ که یک بازگشت سریع و ناگهانی به ضوابط شرعی و قانون مدنی را دربر دارد، با دو شرط گفته شده تعدیل شده است.

۲-۱-۵- قانون روابط موجر و مستأجر سال ۱۳۷۶

از جمله مهم ترین قوانینی که در مورد روابط موجر و مستأجر بعد از انقلاب به تصویب رسید و هدف قانون گذار از تصویب آن، ایجاد یکپارچگی در قوانین و مقررات و مشروعیت بخشیدن به آنها بود، قانون روابط موجر و مستأجر سال ۱۳۷۶ می باشد که مقنن در این قانون از عبارت حق کسب و پیشه دست کشید و حتی گرفتن آن را ممنوع کرد و به جای آن از عنوان سرقفلی استفاده نمود و مقررات جدیدی را در این قسمت تعیین کرد.

این قانون در ۱۳ ماده تصویب و سر بازگشت به قانون مدنی داشت. ماده ۱ مقرر می دارد: «از تاریخ لازم الاجرا شدن این قانون، اجاره کلیه اماکن اعم از مسکونی، تجاری، محل کسب

و پیشه، اماکن آموزشی، خوابگاه‌های دانشجویی و ساختمان‌های دولتی و نظایر آن که با قرارداد رسمی یا عادی منعقد می‌شود تابع مقررات قانون مدنی و مقررات مندرج در این قانون و شرایط مقرر بین مؤجر و مستأجر خواهد بود.»

به موجب ماده ۶ قانون ۱۳۷۶ حق سرقتی رسمیت یافت، لیکن نسبت به حق کسب و پیشه و تجارت دارای ابهام و اجمال است و صرفاً اماکنی که قبل از ۷۶ به اجاره واگذار شده به استناد ماده ۱۱ از شمول این قانون مستثنی شده است (زینالی، ۱۳۹۰، ص ۳۲).

۳- دعاوی مربوط به سرقتی و حق کسب و پیشه

۳-۱- موارد پرداخت کل سرقتی به مستأجر

در این مجال مواردی را مورد بررسی قرار می‌دهیم که هنگام تخلیه مالک موظف به پرداخت کامل حق کسب و پیشه و تجارت می‌باشد.

ماده ۱۵ قانون روابط موجر و مستأجر ۱۳۵۶ مقرر داشته است:

«در موارد ذیل پس از انقضای مدت اجاره درخواست تخلیه محل کسب یا پیشه یا تجارت از دادگاه جایز است:

- ۱- تخلیه به منظور احداث ساختمان جدید؛
- ۲- تخلیه به منظور احتیاج شخصی برای کسب یا پیشه یا تجارت؛
- ۳- در صورتی که محل کسب یا پیشه یا تجارت مناسب برای سکنی هم باشد و مالک برای سکونت خود یا اولاد یا پدر یا مادر همسر خود درخواست نماید.

در موارد سه‌گانه فوق دادگاه ضمن حدود حکم تخلیه به پرداخت حق کسب و پیشه و تجارت نیز حکم خواهد داد.»

۳-۱-۱- تخلیه به لحاظ احداث بناء

یکی از موارد درخواست تخلیه محل کسب و پیشه و تجارت تخلیه به جهت احداث بنا می‌باشد. بند ۱ ماده ۱۵ قانون روابط موجر و مستأجر تخلیه به جهت فوق دو حالت دارد:

- ۱- دعاوی تخلیه مورد اجاره به جهت احداث بنا به علت خرابی و عدم قابلیت تعمیر آن و یا به واسطه مضر بودن به سلامت و بهداشت

محل ۲- دعاوی تخلیه مورد اجاره به لحاظ احداث ساختمان یا تجدید بنا که یا با محل کسب و پیشه یا تجارت سابق است که در این صورت مستأجر مزبور حق تقدم نسبت به سایرین دارد و یا احداث ساختمان جدید نامتناسب با کسب و پیشه و تجارت سابق که در هر دو حالت از مقصود و منظور موجر لازم و ضروری است و ارائه پروانه ساختمان یا گواهی شهرداری شرط است» (بهرامی، ۱۳۸۴، ص ۸۱).

با تحصیل پروانه ساختمان یا گواهی شهرداری، موجر برای تخلیه به دلیل دیگری نیاز ندارد و مستأجر هم در برابر چنین دعوایی دفاعی نمی‌تواند بکند، مگر اینکه مدعی مجعول بودن پروانه یا گواهی می‌شود یا اینکه به پایان یافتن مدت اعتبار پروانه ساختمان استناد کند. در عمل شهرداری‌ها از صدور گواهی خودداری می‌کنند و موجر ناچار است پروانه ساختمان بگیرد و با توجه به محدود بودن مدت اعتبار پروانه ساختمان موجر باید بلافاصله پس از تحصیل پروانه اقدام به ساختمان کند. اگر مالک ظرف ۶ ماه از تاریخ تخلیه ملک، شروع به ساختمان نکند طبق ماده ۱۶ قانون روابط مالک و مستأجر به درخواست مستأجر به پرداخت معادل یک سال اجاره بها یا اجرت درمورد اجاره محکوم می‌شود مگر اینکه این تاخیر ناشی از قوه قاهره یا ممتنی بر علل و جهاتی خارج از اراده مالک باشد (کشاورز، ۱۳۸۲، ص ۱۷۱-۱۷۰).

طبق ماده ۱۵ قانون روابط موجر و مستأجر پس از احراز و تشخیص دادگاه سبک نظر کارشناس رسمی دادگستری مبادرت به صدور حکم تخلیه با احتساب حق و کسب و پیشه و تجارت حکم خواهد کرد و موجر مکلف است ظرف سه ماه از تاریخ ابلاغ حکم قطعی وجه معین را در صندوق دادگستری تودیع یا ترتیب پرداخت آن را به مستأجر بدهد.

۳-۱-۲- تخلیه به منظور احتیاج شخصی موجر

هرگاه موجر ثابت کند شخصاً برای اشتغال به کسب یا پیشه یا تجارت به عین مستأجر نیاز دارد،

محکمه به تخلیه ملک با پرداخت حق کسب و پیشه و تجارت رأی خواهد داد. البته در این مورد وجود چند شرط الزامی است: اول اینکه موجر باید مالک شش‌دانگ مورد اجاره باشد و دوم موجر نیاز واقعی داشته باشد؛ یعنی صدور حکم تخلیه منوط به احراز نیاز مالک به اشتغال در محل مورد اجاره به منظور ارتزاق است به طوری که اگر مالک در آنجا به کسب و کار بپردازد، زندگی اقتصادی و مادی او تأمین و اداره نشود.

بنابراین زمانی که موجر منبع درآمدی ندارد و حقوق بازنشستگی هم ندارد، می‌تواند مستأجر را بیرون کند به شرطی که حق سرقتی را کامل پرداخت کند و تنها کاری که مستأجر می‌تواند بکند این است که بابت دیگری دارد (خالقیان، ۱۳۸۴).

۳-۱-۳- تخلیه محل کسب برای سکونت

طبق بند ۳ ماده ۱۵ قانون روابط مالک و مستأجر در صورتی که محل کسب یا پیشه یا تجارت مناسب برای سکنی باشد، با اثبات نیاز خود یا اولاد یا پدر یا مادر یا همسرش، آن را در قبال پرداخت حق کسب و پیشه و تجارت تخلیه کند. در اینجا هم مسئله نیاز موجر یا خویشان موجر مطرح است. این حالت در مورد محل‌هایی که بالفعل و موضوع موجود قابلیت سکنی داشته باشد (مثل خانه‌ها و آپارتمان‌ها) ممکن است مصداق پیدا کند و این ادعا که مثلاً مغازه مورد اجاره را با تغییراتی می‌توان به محل سکنی تبدیل کرد ممنوع نخواهد بود.

طبق ماده ۱۶ این قانون هرگاه موجر حداقل مدت یک سال از محل مورد اجاره به نحوی که ادعا کرده، استفاده نکند به درخواست مستأجر سابق به پرداخت مبلغی معادل یک سال اجاره بها یا اجرت‌المثل مورد اجاره محکوم خواهد شد، مگر اینکه ثابت کند عدم استفاده او دلائل قوه قاهره یا علل و عواملی است که خارج از اراده بوده است.

در این حالت هم مثل دو مورد قبلی موجر باید کل حق سرقتی را به مستأجر طبق نظر کارشناس بپردازد (زینالی، ۱۳۹۰، ص ۸۱).

۲-۳-۲- موردی که نصف سرقفلی اسقاط می‌شود.

۳-۲-۱- انتقال به غیر:

چون حق سرقفلی حق مالی است، قابل انتقال می‌باشد و مستأجر می‌تواند با موافقت مالک آن را به شخص دیگری واگذار نماید و در صورت عدم موافقت با انتقال محل کسب، مالک باید شخصاً حق سرقفلی را به مستأجر پرداخت کند و هرگاه در مورد میزان حق سرقفلی بین آنها اختلافی حاصل شود، تعیین میزان حق سرقفلی با نظر کارشناس و به حکم دادگاه تعیین می‌شود» (رسائی، ۱۳۷۶، ص ۱۸۰).

ماده ۴۷۴ قانون مدنی مقرر می‌دارد «مستأجر می‌تواند عین مستأجر را به دیگری اجاره بدهد مگر اینکه در عقد اجاره خلاف آن شرط شده باشد». اصل در قانون مدنی این است که مستأجر می‌تواند منافع را به دیگری انتقال دهد، چون مستأجر مالک منافع است؛ اما قانون‌گذار در اماکن تجاری این قاعده را برعکس کرده و قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۱۳۵۶ که در این باره می‌گوید: مستأجر نمی‌تواند منابع مورد اجاره را کلاً یا جزئاً به نحو اشاعه به غیر انتقال دهد یا واگذار نماید مگر اینکه کتباً این اختیار به او داده شده باشد. بنابراین، در صورتی که اجاره در این ساعت باشد و یا سندی در میان نباشد، اصل بر عدم این حق است.

دوم: اگر مستأجر بدون اذن و اجاره موجر ملک را به دیگری واگذار و انتقال دهد، موجر اختیار درخواست تخلیه به لحاظ انتقال به غیر را خواهد داشت. بنابراین، اگر مستأجر نخواهد یا نتواند از مورد اجاره انتفاع ببرد، می‌تواند با تقدیم دادخواستی تقاضای تجویز انتقال منافع مورد اجاره را به غیر از دادگاه بخواند. دادگاه بعد از ملاحظه پرونده در صورت کامل بودن دادخواست، دستور تعیین وقت رسیدگی را صادر و مراتب به طرفین دعوا اعلام می‌شود و پس از استماع اظهارات خواهان و خوانده قرار ارجاع امر به کارشناس جهت ارزیابی حق کسب و پیشه و تجارت در نهایت حکم بر تجویز انتقال صادر می‌شود.

دادگاه در این گونه دعاوی پس از احراز مالکیت خواهان و وجود رابطه استجاری بین طرفین قرار معاینه تحقیق محلی صادر می‌نماید. پس از احراز تخلف مستأجر به انتقال مورد اجاره بدون اذن مالک، دادگاه برای تعیین نصف حق کسب و پیشه و تجارت قرار کارشناس صادر می‌کند. پس از وصول نظریه کارشناس مراتب به طرفین ابلاغ می‌گردد. در صورت عدم اعتراض دادگاه مبادرت به صدور رأی می‌کند (بهرامی، ۱۳۸۴، ص ۷۶).

۳-۳-۳- موارد اسقاط سرقفلی

۳-۳-۱- تخلیه به لحاظ تعدی و تفریط

اگر مستأجر تعدی و تفریط کند حق سرقفلی ساقط می‌شود. البته منظور از تعدی و تفریط هر تعدی و تفریطی است که به اساس بنا خلل وارد کند و اساس بنا را تغییر دهد. اگر این تعدی و تفریط ثابت شود، دادگاه به حکم تخلیه بدون حق کسب و پیشه برای مستأجر صادر می‌کند (خالقیان، ۱۳۸۴).

قانون مدنی در ماده ۹۵۱ تعدی را چنین تعریف نموده است: «تعدی تجاوز نمودن از حدود اذن و یا متعارف است نسبت به مال یا حق دیگری» و ماده ۹۵۲ تفریط را این گونه تعریف کرده: «تفریط ترک عملی است که به موجب قرارداد یا متعارف برای حفظ مال غیره لازم است» و ماده ۹۵۳ بیان می‌دارد «تقصیر اعم است از تعدی و تفریط.»

موجر می‌تواند با تقدیم دادخواست تخلیه به لحاظ تعدی و تفریط دلایل و مدارک خود را مبنی بر این ادعا قید نماید. ممکن است خواهان نظر کارشناس را در این زمینه اخذ کرده باشد یا درخواست معاینه و تحقیق محلی داشته باشد، در این حالت، دادگاه بعد از بررسی مبادرت به صدور قرار معاینه و تحقیق محلی خواهد کرد و در صورت لزوم نظر کارشناس را هم تحصیل می‌کند و در صورتی که مدارک مثبت ادعای خواهان باشد، مبادرت به صدور حکم مبنی بر تخلیه مورد اجاره به لحاظ تعدی و تفریط بدون احتساب حق کسب و پیشه و تجارت می‌نماید؛ یعنی در این حالت حق کسب و پیشه و تجارت اسقاط می‌شود.

۳-۳-۲- تخلیه به لحاظ تغییر شغل

یکی دیگر از موارد تخلیه اماکن تجاری طبق بند ۷ ماده ۱۴ قانون روابط موجر و مستأجر تخلیه به لحاظ تغییر شغل است. دادگاه در این موارد پس از احراز مالکیت خواهان در وجود رابطه تجاری قرار معاینه و تحقیق محلی صادر می‌کند و اگر تخلف مستأجر مبنی بر تغییر شغل محرز شود، دادگاه به استناد بند ۷ ماده ۱۴ قانون روابط موجر و مستأجر که مقرر می‌دارد: «در مورد محل کسب و پیشه و تجارت هرگاه مورد اجاره برای شغل یعنی اجاره داده شده و مستأجر بدون اذن و رضای موجر شغل خود را تغییر دهد مگر آنکه شغل جدید عرفاً مشابهه شغل سابق باشد». چنانچه در مدت اجاره باشد موجر می‌تواند تقاضای تخلیه مورد اجاره را به لحاظ تغییر شغل بخواند. دادگاه پس از بررسی طبق ماده ۲۸ همین قانون حکم به تخلیه بدون احتساب حق کسب و پیشه و تجارت صادر می‌نماید.

در مورد شغل مشابهه و غیر مشابهه اختلاف نظر وجود دارد؛ بعضی از کارشناسان دادگستری معتقدند اگر اتحادیه آن شغل فرق کند شغل غیر مشابهه می‌شود. مثل اتحادیه نجارها یا اتحادیه صافکاران. بعضی هم معتقدند باید دید که مرزی که از شغل جدید وارد می‌شود. در مقایسه با شغل قبلی تفاوتی می‌کند یا نه. عده‌ای هم معتقدند که معیار درست عرف است. باید دید عرف چه شغل‌هایی را مشابهه می‌داند.

نکاتی که مهم است این است که اگر شغل معینی در اجاره نامه قید نشده باشد و طرفین بر اساس شغل معین عقد اجاره را منعقد کرده‌اند و یا مستأجر به نحو اطلاق اجاره نموده باشد یا صریحاً چنین حقی به او داده شده است دعوی فسخ و تخلیه قابل استماع نخواهد بود. اگر مستأجر مشابهه شغل سابق اختیار کرده باشد که عرفاً شغل جدید را مشابهه شغل قبلی تلقی می‌کند و یا اینکه مستأجر در اثر عوامل فورس‌ماژور شغل خود را به طور موقت تغییر دهد و یا اینکه به حکم قانون و یا امر قانونی شغل خود را تغییر بدهد، مثل اینکه مشروب فروشی را به اغذیه فروشی تغییر دهد توان فسخ و تخلیه ممنوع نیست (بهرامی، ۱۳۸۷، ص ۸۱).

۳-۳-۳- تخلیه به لحاظ عدم پرداخت اجاره بها

طبق ماده ۹ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ مستأجر مکلف است در موعد معین در اجاره نامه اجرت المسمی و پس از انقضاء مدت اجرت المثل را به میزان آخر هر ماه ظرف ده روز به موجر یا نماینده قانونی او بپردازد و هرگاه اجاره نامه ای موجود نباشد، اجاره بها را به میزانی که بین طرفین مقرر شده به موجر یا نماینده قانونی او بپردازد (بهرامی، ۱۳۸۴، ص ۸۳).

اگر سند اجاره عادی باشد باید اظهار نامه بدهد و اگر سند اجاره رسمی باشد، باید اختاریه بدهد و باید در اظهار نامه یا اختاریه قید کند که از چه تاریخی تا چه تاریخی و به چه مأخذی اجاره بها به تعویق افتاده است و باید مبالغ را درست بنویسد چون در غیر این صورت دعوا رد می شود.

هرگاه مستأجر دوبار ظرف یک سال در اثر اخطار یا اظهار نامه اقدام به پرداخت اجاره بها کرده باشد و برای بار سوم اجاره بها را در موعد مقرر به موجر نپردازد و یا در صندوق ثبت تودیع ننماید، موجر می تواند با تقدیم دادخواست تخلیه مورد اجاره را بخواهد و دادگاه پس از احراز این امر حکم به تخلیه مورد اجاره بدون احتساب حق کسب و پیشه و تجارت می دهد.

۳-۳-۴- تخلیه به لحاظ تخلف از شرط

طبق بند ۷ ماده ۱۴ قانون روابط مالک و مستأجر هرگاه از شرط یا شروط ضمن عقد تخلف شود، می توان حکم به تخلیه داد؛ بند ۷ مقرر می دارد: «هرگاه مورد اجاره

برای شغل معینی اجاره داده شود و مستأجر بدون رضای موجر شغل خود را تغییر دهد و یا هر شرط دیگری که در ارتباط با نحوه استفاده و چگونگی پرداخت اجاره بها و امثال آن شرط شده باشد و برخلاف آن عمل شود، موجر می تواند تقاضای تخلیه را بخواهد و دادگاه پس از صدور حکم مهلتی را که کمتر از ۱۰ روز بیشتر و از ۲ ماه نباشد برای تخلیه معین می کند و در این نوع تخلیه مستأجر استحقاق دریافت حق کسب و پیشه و تجارت را نخواهد داشت.»

برآمد

حق کسب و پیشه در قانون ۱۳۵۶ را با این مفهوم که حق تقدم در اجاره کردن و همچنین اجبار موجر به اجاره دادن ملک را برای مستأجر قرار داده، مغایر احکام فقهی اجاره است. سرقفلی در فقه اسلامی با معانی متفاوتی مطرح است که در قانون سال ۷۶ منعکس شده و با معنای آن در حقوق فرانسه و قانون ۱۳۵۶ متفاوت است.

«بخشی از اجاره بها» به عنوان اولین معنای سرقفلی در فقه بیان شده است. با این توضیح که مقدار مبلغی است که ابتدائاً مستأجر به موجر می پردازد و طبق قرارداد به طور ماهیانه یا به طریق دیگری نیز مبلغی به موجر تقدیم می دارد. در این فرض سرقفلی که بخشی از اجاره بهاست به موجر تملیک می گردد و قابل استرداد نیست. دومین معنای این نهاد حقوقی «دریافت مبلغی در برابر اعمال حق» است موجر حق اجاره دادن (یا ندادن) ملک خویش را دارد و بابت اعمال این

حق ممکن است مبلغی را از مستأجر دریافت کند. در این فرض هم آنچه به عنوان سرقفلی داده می شود قابل استرداد نیست. مبلغ پرداخت شده به غیر از اجاره بها می باشد که مستأجر باید در عوض تملیک منفعت به موجر بپردازد. همچنین مستأجری که ملکی را اجاره کرده است و حق انتقال به غیر نیز دارد می تواند در ازای اعمال این حق از مستأجر دوم سرقفلی دریافت کند و همچنین می تواند برای اسقاط این حق از موجر سرقفلی بگیرد. اینجا هم سرقفلی به مستأجر (اول) تملیک می گردد و قابل استرداد نیست.

مستأجری که طبق قرارداد اجاره شرط کرده است، مادام که بخواهد حق تمديد اجاره را داشته باشد؛ می تواند در ازای اسقاط این حق از موجر سرقفلی بگیرد. این مبلغ نیز به وی تملیک می گردد و قابل استرداد نیست.

اخذ سرقفلی از طرف مستأجر در این مورد در مقابل اسقاط حقی است که یا قانون (حق انتقال به غیر طبق ماده ۴۷۴ قانون مدنی) به وی داده است یا به لحاظ شرط ضمن عقد (حق تحديد اجاره) موجر برای وی برقرار کرده است. در حالی که حق کسب و پیشه با مفهومی که در قانون ۱۳۵۶ بیان شده است در حقوق و فقه اسلامی جایگاهی ندارد. فقهای امامیه مستأجر را پس از اتمام مدت اجاره مکلف به رفع ید از عین مستأجره می دانند و مستأجری را که بدون اذن مالک پس از مدت اجاره، عین را در تصرف خود داشته باشد در حکم غاصب می دانند. (رای اصراری ش ۱۹-۱۳۷۳/۴/۲۰)

فهرست منابع:

- ۱- بهرامی، زهرا (۱۳۸۴)، حق سرقفلی، حق کسب و پیشه و تجارت (ج اول)، تهران، موسسه فرهنگی انتشاراتی نگاه بینه.
- ۲- بهرام، بهرامی (۱۳۸۷)، عقد اجاره کاربردی، تهران انتشارات بهنامی، چاپ اول
- ۳- حق کسب و پیشه و تجارت (سرقفلی)، بررسی رأی اصراری ش ۱۳۷۳/۴/۲۰-۱۹
- ۴- خالقیان، جواد، (۱۳۴۸)، جزوه درسی مدنی ۶
- ۵- دهخدا، علی اکبر (۱۳۷۷)، لغت نامه دهخدا، تهران، انتشارات تهران، چاپ دوم
- ۶- رسائی نیا، ناصر (۱۳۷۶)، حقوق تجارت (چاپ اول)، تهران: انتشارات خیام
- ۷- زینالی، مهدی (۱۳۹۰)، حق کسب و پیشه و تجارت و سرقفلی در حقوق ایران، انتشارات جنگل
- ۸- شفاعی، محسن، مقاله مجله حقوقی دادگستری، سال اول، شماره ۴
- ۹- کشاورز، بهمن (۱۳۸۲)، سرقفلی و حق کسب و پیشه و تجارت در حقوق

ایران و فقه اسلام (ج چهارم)، تهران: انتشارات کشاورز.

۱۰- کشاورز، بهمن (۱۳۷۶)، بررسی تحلیلی قانون جدید روابط موجر و مستأجر مصوب (ج چهارم)، تهران: انتشارات کشاورز.

۱۱- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۲)، اموال و مالکیت (چاپ هفتم)، تهران: انتشارات میزان. ۱۳۷۳

۱۲- کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۳) ضمیمه حقوق مدنی - معاملات معوض، عقود تملیکی، تهران، نشر شرکت انتشار، چاپ پنجم

۱۳- لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۳)، ترمینولوژی حقوقی (چاپ چهاردهم)، تهران: کتابخانه گنج ودانش.

۱۴- موسوی شهری، سیدمهدی (۱۳۸۵)، سرقفلی و حق کسب و پیشه چیست؟، روزنامه همشهری.

۱۵- مقامی، امیر، احکام سرقفلی، برگرفته از سایت

۱۶- مکرّم، علی (۱۳۸۷)، بانک اطلاعات و قوانین کشور، نسخه ۱۰/۵

۱۷- وصالی محمود، رضا (۱۳۸۱)، نقل و انتقال علامت تجاری، قاضی دادگاه تجدید نظر، مجله بازرگانی.

آشنایی با اصطلاحات حقوقی با بازخوانی جنایت‌های واقعی

قسمت سوم

نویسنده: دکتر چارلز پاتریک اوینگ

مترجم: میترا اسماعیلی - تدوین: حمید معظمی

دیوانگی، اختلال استرس پس از ضایعه روانی

افزوده «بیماری معمولاً در سنین نوجوانی و اوایل بزرگسالی بروز می‌کند» و نشانه‌های خاصی که برای تشخیص نیاز است مشخص کرده بود.

در مورد فلیشیا، نشانه‌های روانی که در حوالی زمان قتل از خود نشان داده بود شامل مشکل در تشخیص واقعیت، پندار بیهوده، توهم و رفتار غیر سازمان یافته بود. از نظر من، تجربه گذشته فلیشیا، هم شخصی هم نیابتی، همراه آزار و قربانی جنایت بودن، او را نسبت به استرس‌هایی که در شب قتل تجربه کرد آسیب‌پذیر کرده بود. استرس‌هایی مانند شرکت در

بیماری‌های روانی، چاپ سوم (DSM-III-R) که در آن زمان قابل استناد بود، روان‌پریشی واکنشی را این‌گونه توصیف می‌کرد:

ویژگی اساسی این بیماری بروز ناگهانی نشانه‌های روانی به مدت دست‌کم چند ساعت و کمتر از یک ماه، با بازگشت گاه و بی‌گاه به شرایط عملکرد قبل شیوع علائم است. نشانه‌های روانی پس از مدت کوتاهی از اتفاقاتی بروز می‌کنند که به تنهایی یا با هم، برای تقریباً هر کسی در شرایط زندگی مشابه استرس‌زا باشند.

دستورالعمل DSM-III-R همین‌طور

در میان نشانه‌های PTSD که فلیشیا از خود بروز داد می‌توان به مواردی چون هوشیاری بیش از حد (به عبارت دیگر ترس مداوم و انتظار کشیدن برای اتفاق‌های ناگوار)، سختی در تمرکز کردن، فلش‌بک‌هایی که در آنها او از نظر روانی آسیب‌های گذشته را مجدداً تجربه می‌کرد و تفکرات ناخواسته و ناگهانی از آن صدمات، اشاره کرد. بر اساس معاینه من از فلیشیا و تمامی مدارکی که بررسی کردم، به این نتیجه رسیدم که در زمان قتل، وی دچار یک روان‌پریشی واکنشی مختصر نیز شده بود. دستورالعمل تشخیصی و آماری



سرقت، یافتن خود اسلحه به دست، در جایی که تقریباً یک منطقه جنگی بود و شنیدن شلیک گلوله در آن حوالی. تشخیص حقوقی نهایی من این بود که در نتیجه PTSD و روان پریشی واکنشی مختصر که آن شب تجربه کرده بود، فلیشیا در زمان شلیک به برندا آدامز، اساساً قادر به درک نادرستی کارهایش و هماهنگ سازی آنها با شرایط قانونی نبود. به طور خلاصه، نظر من این بود که در زمان قتل، فلیشیا دیوانه بود.

از آن جایی که من به چنین نتیجه ای رسیده بودم، شلو از من خواست که در محاکمه به جای فلیشیا شهادت دهم. وقتی از نظر من مطمئن شد، شلو این را فاش کرد که از یک روانشناس دیگر با تخصص قتل نوجوانان نیز خواسته تا فلیشیا را معاینه کند. دکتر دووی کرنل، پرفسوری در دانشگاه ویرجینیا و ویراستار کتاب «قتل نوجوانان» بدون اینکه من بدانم و کاملاً مستقل از ارزیابی من، دکتر کرنل مدارک را بررسی و فلیشیا را معاینه کرده بود و تشخیص داده بود که او مبتلا به PTSD و یک اختلال شخصیتی مرزی بود. با توجه به DSM-III-R:

ویژگی مهم اختلال شخصیتی مرزی الگویی فراگیر در عدم ثبات تصویر از خویش، روابط درون فردی و مزاج است. یک اختلال هویتی مشخص و مداوم که تقریباً همیشه وجود دارد. روابط درون فردی معمولاً ناپایدار و شدید هستند. ناپایداری نفسانی رایج است. این بیماری با تغییرات مزاجی از حالت پیش فرض به افسردگی، کج خلقی یا خستگی که معمولاً چند ساعت و به ندرت تا چند روز ادامه

می یابد، قابل مشاهده است. علاوه بر این، چنین افرادی اغلب دچار عصبانیت شدید و نامناسب می شوند که با نشان دادن مداوم آن یا دعوای فیزیکی مکرر نمایان می شود. این افراد بی فکر عمل می کنند و به خصوص در کارهایی شرکت می کنند که به خودشان آسیب می زند. آنها ممکن است احساس کرختی و زوال شخصیت کنند که در دوره های استرس شدید بروز می کند... در حین دوره های استرس شدید، ممکن است نشانه های روان پریشی گذرا بروز کند که به طور کلی شدید یا طولانی نیست که نیاز به تشخیص اضافه داشته باشد. همچنین بدون اطلاع و قبل از معاینه من، شلو از دکتر جیمز گارباینو خواسته بود نظرش را در مورد پرونده بگوید. گارباینو، که پزشک نبود اما یک روان شناس تجربی مشهور در سطح جهان و چیره در مسائل خشونت نوجوانان بود، فلیشیا را معاینه نکرد، اما مدارک پرونده را شامل سابقه فلیشیا، بررسی نمود.

شلو معتقد بود که شهادت من و گارباینو متعلق به هر دو فاز محاکمه بود، هم روند گناهکاری و هم دادخواهی دیوانگی. او باور داشت که شهادت ما به یکی از مهم ترین المان های پرونده دادستانی که برای محکوم کردن فلیشیا به قتل نیاز بود، ضربه می زند: قصد قتل. او به قاضی محاکمه گفت:

«دکتر اوینگ متهم را معاینه کرده و شهادتی در مورد وضعیت سلامت روانی متهم ارایه می کند. او شهادت می دهد که در نتیجه معاینه وی از فلیشیا مورگان و شش ساعت مصاحبه، تشخیص این است که فلیشیا

مورگان دچار اختلال استرس بعد از ضربه روانی (PTSD) و روان پریشی واکنشی مختصری است. او همچنین در باب اثرات PTSD بر قربانیانش شهادت می دهد که علائمی شامل وضعیت های گسستگی خاطر به خاطر فلش بک و هوشیاری بیش از حد است...

متخصص دوم، دکتر جیمز گارباینو، همچنین شهادت لازم را برای کمک به درک PTSD و اثرات بیماری های روانی بر قربانیانش برای هیئت منصفه ارایه می کند. دکتر گارباینو، به عنوان محقق ملی برجسته در آثار خشونت بر کودکان، در مورد وضعیت فعلی تحقیقات و کاربرپذیری آن برای کودکانی مانند فلیشیا مورگان که در جوامع خشن زندگی می کنند و شاهد و قربانی خشونت بیش از حد هستند، شهادت می دهد.

این اظهارات تأثیری روی قاضی نداشت. او به ما اجازه نداد در فاز گناهکاری - بی گناهی محاکمه شهادت دهیم و به شلو در دادگاه گفت:

«فکر می کنم حق مطلب این است که ویسکانسین اجازه شهادت در مورد شرایط روانی و سابقه شخصی را در فاز اول نمی دهد مگر در شرایط خاصی که در موردش صحبت کردم. بنابراین این دادگاه حکم می دهد که این نوع از مدارک و شهادت ها در فاز اول این محاکمه پذیرفته نخواهد بود. خبری از شهادت اجتماعی بی ربط نیست. به قطع هیچ تخصصی اجازه ورود نخواهد داشت.»

ادامه دارد...

Insanity, posttraumatic stress disorder

PART 3

Among the symptoms^(١) of PTSD Felicia presented were hypervigilance (i.e., constantly fearing and literally being on the lookout for something horrible to happen to her); difficulty concentrating; flashbacks in which she psychologically re-experienced the earlier traumas^(٢); and frequent intrusive and unwanted thoughts of the prior traumas.

Based on my examination of Felicia and all the evidence I reviewed^(٣), I also concluded that, at the time of the homicide, she was suffering from a brief reactive psychosis^(٤).

The then-applicable Diagnostic and Statistical^(٥) Manual of Mental Disorders^(٦), Third Edition—Revised (known as the DSM-III-R) described brief reactive psychosis as follows:

The essential feature of this disorder is sudden onset of psychotic symptoms of at least a few hours, but no more than one month's, duration, with eventual full return to premorbid^(٧) level of functioning. The psychotic symptoms appear shortly after one or more events^(٨) that, singly or together, would be markedly stressful to almost anyone in similar circumstances^(٩) in that person's culture.

The DSM-III-R added that "The disorder usually appears in adolescence or early adulthood" and listed specific symptoms that must have been present in order to make the diagnosis.

In Felicia's case, the requisite psychotic symptoms she showed at and around the time of the homicide included impaired reality testing, delusions^(١٠), hallucinations^(١١), and disorganized behavior^(١٢).

In my view, Felicia's past experience^(١٣)—both personal and vicarious—with abuse and criminal victimization left her vulnerable^(١٤) to the stresses she encountered on the street the night of the killing: taking part in robberies, finding herself with a gun in her hand in what was almost a war^(١٥) zone^(١٦), and hearing gunshots fired nearby. My ultimate forensic conclusion was that, as a result of PTSD and the brief reactive psychosis she experienced that night, Felicia was, at the time she shot Brenda Adams, substantially unable to appreciate the wrongfulness^(١٧) of her actions and to conform her conduct^(١٨) to the requirements^(١٩) of law^(٢٠). In short, my opinion was that Felicia was insane at the time of the killing.

Since I had reached such a conclusion, Shellow asked me to testify^(٢١) at trial^(٢٢) on Felicia's behalf. Only after she had secured^(٢٣) my opinion, did Shellow divulge^(٢٤) to me that she had also had Felicia examined by another psychologist with expertise in juvenile homicide, Dr. Dewey Cornell, a clinical psychologist, professor at the University of Virginia, and coeditor of the book, *Juvenile Homicide*. Unknown to me, and completely independent of my examination, Dr. Cornell had reviewed the evidence, examined Felicia, and diagnosed her as suffering from PTSD and a borderline personality disorder. According to the DSM-III-R:

The essential feature of [borderline personality] disorder is a pervasive pattern of instability^(٢٥) of self-image, interpersonal relationships, and mood.... A marked and persistent identity^(٢٦) disturbance is almost invariably present.... Interpersonal relationships are usually unstable and intense... Affective instability is common. This may be evidenced by marked mood shifts from baseline mood to depression, irritability or anxiety, usually lasting a few hours or, only rarely, more than a few days. In addition, these people often have inappropriately intense anger, with frequent displays of temper or recurrent physical fights. They tend to be impulsive, particularly in activities that are potentially self-damaging^(٢٧)... [They may experience] feelings of "numbness" and depersonalization that arise during periods of extreme stress... During periods of extreme stress, transient psychotic symptoms may occur, but they are generally of insufficient severity or duration to warrant an additional diagnosis.

Also, unknown to me prior to my evaluation, Shellow had asked Dr. James Garbarino to consult on the case. Garbarino, who was not a clinician^(٢٨) but an internationally renowned developmental psychologist and expert on the causes of juvenile violence, did not examine Felicia but reviewed the evidence in the case, including Felicia's history.

Shellow believed that my testimony^(٢٩) and that of Garbarino belonged in both phases of the trial, the innocence-guilt proceeding and the insanity proceeding. She believed that our testimony would undermine one of the essential elements of the case the prosecution^(٣٠) had to prove^(٣١) to convict^(٣٢) Felicia of murder: intent^(٣٣) to kill. As she argued to the trial judge:

"Dr. Ewing has examined the defendant and will offer testimony about the defendant's mental health condition. He will testify that as a result of his examination of Felicia Morgan and six hours of interviews, his diagnosis is that Felicia Morgan suffers from Posttraumatic Stress Disorder and Brief Reactive Psychosis. Dr. Ewing will also testify to the effects of PTSD on its victims and resulting symptoms, including "flashback" dissociative^(٣٤) states and hypervigilance...

A second expert^(٣٥), Dr. James Garbarino, will also offer testimony necessary to assist^(٣٦) the jury in understanding PTSD and the effects that mental disorder has on its sufferers... As the leading national research^(٣٧) scientist^(٣٨) on the effects of violence on children, Dr. Garbarino will testify as to the current state of research and its applicability to children like Felicia Morgan who live in violent communities and are witnesses and victims to excessive violence."

Unimpressed with these arguments^(٣٩), the judge refused to allow us to testify at the guilt-innocence phase of the trial and told Shellow in court:

"I think the bottom line is Wisconsin does not allow testimony detailing psychiatric and personal history in the first phase except under very limited circumstances which I have talked about... So the court would rule that this type of material^(٤٠) or testimony will not be allowed during the first phase of this trial... No irrelevant social testimony. Definitely no experts are going to come in."

لغت نامه Vocabulary

1) Symptom: نشانه، علایم بیماری	21) Testify: شهادت دادن
2) Trauma: زخم، آسیب، ضربه	22) Trial: محاکمه
3) Review: بررسی کردن	23) Secure: مطمئن شدن
4) Psychosis: جنون، روان پریشی	24) Divulge: فاش کردن
5) Statistical: آماری	25) Instability: ناپایداری
6) Disorder: اختلال، بیماری	26) Identity: هویت
7) Premorbid: قبل از بروز علایم بیماری	27) Damage: آسیب، ضرر
8) Event: رویداد، اتفاق	28) Clinician: پزشک
9) Circumstance: چگونگی، وضعیت، شرایط محیط	29) Testimony: شهادت
10) Delusion: وهم و خیال	30) Prosecution: پیگیری حقوقی
11) Hallucination: توهم	31) Prove: اثبات کردن، نشان دادن با دلیل
12) Behavior: رفتار، برخورد	32) Convict: محکوم کردن
13) Experience: تجربه	33) Intent: قصد، نیت
14) Vulnerable: آسیب پذیر	34) Dissociative: گسستگی
15) War: جنگ	35) Expert: متخصص، حرفه ای
16) Zone: محدوده، منطقه	36) Assist: کمک کردن، یاری رساندن
17) Wrongfulness: نادرستی، زشتی	37) Research: تحقیقات، مطالعات
18) Conduct: رفتار، سلوک	38) Scientist: دانشمند
19) Requirement: نیازمندی، الزام	39) Argument: استدلال، برهان، مباحثه
20) Law: قانون، حقوق	40) Material: ماده، جسم

آرای وحدت رویه هیئت عمومی

دیوان عالی کشور

۱۳۹۵/۰۳/۳۱ - ۱۱۰/۱۵۲/۹۲۷۸

رای وحدت رویه شماره ۷۴۹ هیئت عمومی دیوان عالی کشور،

در مورد صلاحیت مرجع قضایی رسیدگی کننده به جرایم

مرتکبان حمل چوب جنگلی غیرمجاز^(۱)

مقدمه

جلسه هیئت عمومی دیوان عالی کشور در مورد پرونده ی وحدت رویه ی ردیف ۳۴/۹۴ رأس ساعت ۸:۳۰ روز سه شنبه مورخ ۱۳۹۵/۱/۲۴ به ریاست حضرت حجت الاسلام والمسلمین جناب آقای حسین کریمی رئیس دیوان عالی کشور و حضور حضرت حجت الاسلام والمسلمین جناب آقای محمدجعفر منتظری دادستان کل کشور و شرکت جنابان آقایان رؤسا، مستشاران و اعضای معاون کلیه شعب دیوان عالی کشور، در سالن هیئت عمومی تشکیل شد و پس از تلاوت آیاتی از کلام الله مجید و قرائت گزارش پرونده و طرح و بررسی نظرهای مختلف اعضای شرکت کننده در خصوص مورد و استماع نظر دادستان محترم کل کشور که به ترتیب ذیل منعکس می شود، به صدور رای وحدت رویه ی قضایی شماره ی ۷۴۹ - ۱۳۹۵/۱/۲۴ منتهی شد.

الف: گزارش پرونده

با احترام معروض می دارد: براساس دادنامه های پیوست، از شعب دوم و سی و ششم از یک طرف و شعب یازدهم و چهاردهم دیوان عالی کشور از طرف دیگر، در مورد صلاحیت مرجع قضایی رسیدگی کننده به جرایم مرتکبان حمل چوب به طور غیرمجاز آراء مختلف صادر شده است که خلاصه ی جریبان هر کدام به شرح ذیل منعکس می شود:

۱. طبق محتویات پرونده ی ۱۳۳۵ شعبه ی یازدهم

دیوان عالی کشور، آقای دادرس دادگاه عمومی بخش خان ببین در خصوص اتهام آقای ص... دایر به حمل چوب جنگلی بدون مجوز به میزان سه استر با قاچاق دانستن عمل ارتكابی، طی دادنامه ی ۱۲۱۵ -

۱۳۹۳/۱۱/۲۳ و اینکه موضوع در صلاحیت دادگاه انقلاب است، به شایستگی دادرسی عمومی و انقلاب شهرستان رامیان قرار عدم صلاحیت صادر کرده و دادرسی شهرستان مذکور نیز حمل و نگهداری چوب جنگلی را قاچاق ندانسته و رسیدگی را در صلاحیت دادگاه عمومی خان ببین تشخیص داده است و با

صدور قرار عدم صلاحیت و حدوث اختلاف پرونده را به دیوان عالی کشور ارسال کرده که پس از ارجاع به شعبه ی یازدهم و ثبت به کلاسه ی مرقوم، هیئت شعبه طی دادنامه ی ۶۵۲ - ۱۳۹۴/۲/۲۹ چنین رای داده اند:

«با توجه به محتویات پرونده و مستنداً به ماده ی ۴۸ قانون حفاظت و بهره برداری از جنگل ها و مراتع کشور و مواد ۱۸ و ۴۴ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز سازمان تعزیرات حکومتی صالح به رسیدگی به موضوع حمل غیرمجاز چوب جنگلی می باشد و هیچ یک از مراجع قضایی ذکر شده در پرونده که در مورد صلاحیت رسیدگی اختلاف کرده اند صلاحیت رسیدگی را ندارند علی هذا پرونده جهت اقدام قانونی مقتضی به مرجع ارسال کننده عودت داده می شود.»

۲. برابر محتویات پرونده ی کلاسه ی ۸۹۹ شعبه ی چهاردهم دیوان عالی کشور، دادگاه انقلاب اسلامی لردگان طی دادنامه ی بدون شماره ی مورخه ی ۱۳۹۳/۳/۴ در مقام رسیدگی به اتهام ح... مبنی بر حمل غیرمجاز ۱۵۷۰ کیلوگرم چوب بلوط جنگلی غیرمجاز مستنداً به مواد ۴۸ قانون حفاظت و بهره برداری از جنگل ها و مراتع، بند ب ماده ی ۱۸ و ماده ی ۴۴ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز سازمان یافته و حرفه ای، موضوع را تخلف تشخیص داده و آن را در صلاحیت تعزیرات حکومتی لردگان دانسته و پرونده را در اجرای ماده ی ۲۸ قانون آیین دادرسی در امور مدنی به دیوان عالی کشور ارسال داشته است

که پس از ثبت به کلاسه ی فوق به شعبه ی چهاردهم ارجاع شده و هیئت شعبه به موجب دادنامه ۹۱۹ - ۱۳۹۳/۷/۱۹ چنین رای داده اند:

«باعنایت به محتویات پرونده، موضوع اتهام، مستندات ابرازی و استدلال منعکسه، قرار فاقد شماره ی مورخ ۱۳۹۳/۳/۴ صادره از دادگاه انقلاب اسلامی شهرستان لردگان به صلاحیت رسیدگی تعزیرات حکومتی لردگان موجه و صحیح تشخیص و مستنداً به ماده ی ۲۸ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ ابرام می گردد».

۳. حسب محتویات پرونده ی کلاسه ی ۳۰۰ شعبه ی دوم دیوان عالی کشور، دادرسی عمومی و انقلاب شهرستان لردگان طی کیفرخواست مورخه ی ۱۳۹۲/۲/۱۸ برای آقای س... به علت ارتکاب حمل غیرمجاز ششصد و شصت کیلوگرم چوب بلوط به استناد ماده ی ۴۸ قانون حفاظت و بهره برداری از جنگل ها از دادگاه انقلاب اسلامی لردگان تقاضای مجازات کرده است ولی شعبه ی رسیدگی کننده عمل ارتكابی را تخلف تشخیص داده و مستنداً به ماده ی ۴۸ قانون حفاظت و بهره برداری از جنگل ها و ماده ی ۴۴ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز و مواد ۵۸ قانون آیین دادرسی در امور کیفری و ۲۸ آیین دادرسی در امور مدنی موضوع را در صلاحیت سازمان تعزیرات حکومتی شهرستان لردگان دانسته و پرونده را به دیوان عالی کشور ارسال کرده است که پس از ثبت به کلاسه ی مرقوم هیئت محترم شعبه ی دوم دیوان عالی کشور به موجب دادنامه ی ۴۶۲ - ۱۳۹۳/۷/۲۹ به شرح ذیل اتخاذ تصمیم کرده اند:

«با توجه به اوراق پرونده و با توجه به قرار عدم صلاحیت رسیدگی صادر شده از شعبه ی دادگاه انقلاب شهرستان لردگان و توجه به استدلال

مشروحی که در قرار مزبور شده است و با توجه به نوع بزه عنوان شده (حمل ۶۶۰ کیلوگرم هیزم جنگلی به صورت غیرمجاز) صرف نظر از صحت و سقم موضوع با توجه به اینکه به صراحت ماده‌ی ۴۸ قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع کشور حمل چوب و هیزم و ذغال حاصله از درختان جنگلی در تمام نقاط کشور به استثنای داخل شهرها بدون تحصیل پروانه‌ی حمل از سازمان جنگل‌ها ممنوع است و چنانچه مرتکب فاقد پروانه باشد طبق قانون مرتکبین قاچاق تعقیب و مجازات خواهند شد و این امر دلالت بر آن ندارد که فعل ارتكابی نیز قاچاق کالا محسوب شود. ماده‌ی یک قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز، مصوب دی ماه ۱۳۹۲ و ماده واحده‌ی تفسیر قانون نحوه‌ی اعمال تعزیرات حکومتی، مصوب ۱۳۷۵/۱/۲۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام نیز مؤید این مطلب است و علی‌هذا چون طبق ماده‌ی ۷۷ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب دی ماه ۱۳۹۲ قانون مصوب ۱۳۱۲/۱۲/۲۹ نسخ شده است، بنابراین در حال حاضر مجازات مرتکبین جرایم مقرر در ماده‌ی ۴۸ قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع کشور به استناد قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲ تعیین و دادگاه عمومی جزایی شهرستان لردگان برای رسیدگی به پرونده‌ی مطروحه صالح خواهد بود و علی‌هذا با تشخیص و با اعلام صلاحیت رسیدگی مرجع مذکور در مورد اختلاف حاصله رفع اختلاف می‌نماید و مقرر است دفتر پرونده را به مرجع مربوط ارسال دارند.»

۴. حسب محتویات پرونده‌ی کلاسه‌ی ۱۳۲۵ شعبه‌ی سی‌وششم دیوان عالی کشور، آقای دادرسی دادگاه عمومی جزایی بخش خان‌ببین طی دادنامه‌ی ۹۱ - ۱۳۹۴/۱/۲۵ در مورد اتهام آقای خدابخش بلوچی دایر به حمل سه استر هیزم (درختچه گز) با این استدلال که مجازات مرتکبین بزه مزبور حسب مفاد ماده‌ی ۴۸ قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع مطابق قانون مجازات مرتکبین قاچاق خواهد بود و رسیدگی به کلیه‌ی جرایم قاچاق در صلاحیت دادگاه‌های انقلاب است، لذا به شایستگی دادرسی عمومی و انقلاب رامیان قرار عدم صلاحیت صادر کرده... و دادرسی شهرستان رامیان نیز ضمن اعتقاد به عدم صلاحیت دادرسی انقلاب، موضوع را در صلاحیت دادگاه عمومی بخش خان‌ببین تشخیص داده و پرونده را به دیوان عالی کشور ارسال داشته است و پس از ثبت به کلاسه‌ی مرقوم به شعبه‌ی

سی‌وششم ارجاع و هیئت شعبه طی دادنامه‌ی ۵۱۶ - ۱۳۹۴/۳/۲۵ به شرح ذیل اتخاذ تصمیم کرده‌اند: «موضوع پرونده‌ی مطروحه قابل رسیدگی در دادگاه عمومی بخش خان‌ببین می‌باشد و با تأیید صلاحیت دادگاه یادشده بین دادرسی شهرستان رامیان و مرجع مذکور حل اختلاف به عمل می‌آید.»

همان‌طور که ملاحظه می‌فرمایید شعب یازدهم و چهاردهم دیوان عالی کشور به موجب دادنامه‌های مذکور در فوق رسیدگی به اتهام مرتکبان بزه حمل چوب جنگلی به صورت غیرمجاز را در صلاحیت سازمان تعزیرات حکومتی و شعب دوم و سی‌وششم رسیدگی به آن را در صلاحیت دادگاه‌های عمومی دانسته‌اند و چون با این ترتیب، در موضوع واحد، با اختلاف استنباط از بند «ب» ماده‌ی ۱۸ و ماده‌ی ۴۴ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲ و ماده‌ی ۴۸ قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع آراء متهاافت صادر کرده‌اند، لذا با استناد به ماده‌ی ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ طرح قضیه برای صدور رأی وحدت رویه‌ی قضایی درخواست می‌شود.

حسین مختاری - معاون قضایی دیوان عالی کشور ب: نظر دادستان کل کشور

«همان‌طور که ملاحظه می‌فرمایید شعب یازدهم و چهاردهم دیوان عالی کشور رسیدگی به اتهام مرتکبین بزه حمل چوب جنگلی به صورت غیرمجاز را در صلاحیت سازمان تعزیرات حکومتی و شعب دوم و سی‌وششم رسیدگی به آن را در صلاحیت دادگاه‌های عمومی دانسته‌اند و در موضوع واحد، با اختلاف استنباط از بند «ب» ماده‌ی ۱۸ و ماده‌ی ۴۴ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲ و ماده‌ی ۴۸ قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع آراء متهاافت صادر کرده‌اند.

بنا به مراتب، هر چند عنوان قاچاق بنا به آنچه در قانون تعریف شده است نسبت به این‌گونه امور مثل حمل چوب و هیزم صدق نمی‌کند زیرا در بند الف ماده‌ی یک قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲ قاچاق کالا و ارز را این‌گونه تعریف کرده است: «هر فعل یا ترک فعلی است که موجب نقض تشریفات قانونی مربوط به ورود و خروج کالا و ارز شود و براساس این قانون و یا سایر قوانین، قاچاق محسوب و برای آن مجازات تعیین شده باشد، در مبادی ورودی یا هر نقطه از کشور حتی محل

عرضه‌ی آن در بازار داخلی کشف شود». نظر به اینکه در ماده‌ی ۴۸ قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع کشور آمده است «حمل چوب و هیزم و ذغال حاصل از درختان جنگلی در تمام نقاط کشور به استثنای داخل شهرها بدون تحصیل پروانه‌ی حمل از سازمان جنگلبانی ممنوع است و چنانچه مرتکب فاقد پروانه‌ی بهره‌برداری باشد طبق قانون مجازات مرتکبین قاچاق تعقیب و مجازات خواهد شد.» و طبق ماده‌ی ۴۴ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲ رسیدگی به جرایم قاچاق کالا و ارز سازمان یافته و حرفه‌ای، قاچاق کالا‌های ممنوع و قاچاق کالا و ارز مستلزم حبس و یا انفصال از خدمات دولتی در صلاحیت دادرسی دادگاه انقلاب است. سایر پرونده‌های قاچاق کالا و ارز، تخلف محسوب می‌شود و رسیدگی به آن در صلاحیت سازمان تعزیرات حکومتی قرار دارد و با توجه به اینکه جرم حمل چوب با عنوان کالای مشروط مشمول بند ب ماده‌ی ۱۸ قانون اخیرالذکر و از شمول موارد داخل در صلاحیت دادگاه انقلاب اسلامی خارج است، آراء شعب یازدهم و چهاردهم دایر بر تأیید صلاحیت سازمان تعزیرات حکومتی را صحیح و منطبق با قانون می‌دانم.»

ج: رأی وحدت رویه‌ی شماره‌ی ۷۴۹ - ۱۳۹۵/۱/۲۴ هیئت عمومی دیوان عالی کشور

نظر به اینکه حمل چوب و هیزم و ذغال حاصل از درختان جنگلی به شرحی که در ماده‌ی ۴۸ قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع آمده ممنوع است و با عنایت به اینکه قانون مجازات مرتکبان قاچاق که ماده‌ی مذکور مجازات مرتکبان عمل را به آن احاله کرده است طبق ماده‌ی ۷۷ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲/۱۰/۳ نسخ شده است، بنابراین با توجه به مقررات ماده‌ی ۱۸ آن قانون، عمل ارتكابی تخلف محسوب می‌شود و رسیدگی به آن طبق ماده‌ی ۴۴ قانون مذکور در صلاحیت سازمان تعزیرات حکومتی است. بنابراین، آراء شعب ۱۱ و ۱۴ دیوان عالی کشور که با این نظر انطباق دارد، به اکثریت آراء صحیح تشخیص داده می‌شود. این رأی طبق ماده‌ی ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاه‌ها و سایر مراجع اعم از قضایی و غیر آن لازم‌الاتباع است.

هیئت عمومی دیوان عالی کشور

پی‌نوشت:

۱. ویژه قوانین و مقررات روزنامه رسمی: ۲۰۷۶۹ - ۱۳۹۵/۰۴/۰۶ (۸۷۸)



نظرات مشورتی اداره‌ی حقوقی قوه قضائیه

جرمی که مستوجب دیه و مجازات تعزیری درجه ۷ یا ۸ باشد باید با کیفرخواست در دادگاه رسیدگی شود.

سؤال:

آیا جرایم ناشی از بی احتیاطی در امر رانندگی منتهی به صدمه غیر عمدی موضوع مواد ۷۱۶ و ۷۱۷ کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (۱۳۷۵) (تعزیرات)، با عنایت به اجرایی شدن قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و توجهاً به ماده‌ی ۳۴۰ این قانون باید مستقیماً در دادگاه ذی صلاح رسیدگی شود یا ابتدائاً در دادسرا مطرح و با طی مراحل تحقیقات و صدور قرار مقتضی به دادگاه ارسال گردد؟

نظریه: ۱۳۹۴/۰۴/۳۱-۷/۹۴/۱۰۶۸

پاسخ:

نظر به اینکه به موجب ماده‌ی ۳۴۰ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، جرایم تعزیری درجه هفت و هشت به طور مستقیم در دادگاه، رسیدگی می‌شود و از طرفی درجه بندی مجازات‌ها نیز تنها ناظر به جرایم تعزیری است، لذا به جرم مستوجب دیه، تحت هر شرایطی با کیفرخواست رسیدگی می‌شود. در فرض سؤال، یعنی

موردی که جرمی مستوجب دیه و مجازات تعزیری درجه هفت یا هشت باشد، باید با کیفرخواست رسیدگی شود.

امتیاز نشر الکترونیکی متعلق به پدیدآورنده اثر است.

سؤال:

۱- با توجه به واگذاری حق نشر به ناشر جهت چاپ اثر در گذشته، آیا صاحب اثر، مولف یا پدید آورنده با ظهور نشر الکترونیک می‌تواند با ناشر الکترونیک قرارداد جدید جهت نشر الکترونیک تنظیم نماید؟

۲- ناشر چاپی به استناد حق نشر واگذار شده به ایشان سابق بر ظهور نشر الکترونیک و دیجیتال مجاز به نشر الکترونیک اثر است یا نیاز به اذن مجدد صاحب اثر، مولف یا پدیدآورنده دارد؟

نظریه: ۱۳۹۴/۰۴/۲۳-۷/۹۴/۱۰۲۱

پاسخ:

نظر به اینکه هرگونه چاپ و نشر تمام یا قسمتی از اثر، مشمول قانون حمایت از حقوق مؤلفین و مصنفان و هنرمندان مصوب دی ماه ۱۳۴۸ است، لذا نشر دیجیتال یا الکترونیکی نیز مستلزم اخذ

اجازه مؤلف یا مصنف است؛ ولو اینکه قرارداد چاپ اثر، قبل از ظهور و رواج نشر الکترونیکی و دیجیتالی منعقد شده باشد و امتیاز نشر الکترونیکی نیز متعلق به پدید آورنده اثر است.

رسیدگی به شکایت کیفری ترک انفاق در صلاحیت مرجع قضایی محل وقوع جرم است.

سؤال:

با توجه به ماده‌ی ۱۲ قانون حمایت خانواده مصوب سال ۱۳۹۱ و توجهاً به اینکه ترک انفاق در ماده‌ی ۵۳ این قانون جرم انگاری گردیده، آیا در خصوص شکایت ترک انفاق زوجه می‌تواند در محل سکونت خود (که غیر از محل زندگی مشترک است) طرح شکایت کند یا خیر؟

نظریه: ۱۳۹۴/۰۴/۲۲-۷/۹۴/۱۰۰۴

پاسخ:

ماده‌ی ۱۲ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱، صرفاً ناظر به دعاوی مورد اشاره در ماده‌ی ۴ قانون مذکور است که زوجه می‌تواند در محل سکونت خود علیه زوج در دادگاه خانواده طرح دعوا نماید. در

مورد شکایت کیفری ترک انفاق، طبق عموماً آیین دادرسی کیفری، مرجع قضایی محل وقوع جرم، صلاحیت دارد.

عفو از موارد اجرای مجازات است و در صورت عفو مجازات اشد، اجرای مجازات بعدی منتفی است.

سؤال:

در مواردی که متهم به چند فقره مجازات محکوم می‌گردد و در حکم دادگاه قید می‌شود مجازات اشد قابل اجراست. چنانچه مجازات اشد مشمول عفو گردد آیا مجازات اشد بعدی قابلیت اجرا دارد یا عفو به منزله اجرای مجازات است؟

نظریه: ۱۳۹۴/۰۴/۱۶-۷/۹۴/۹۶۶
پاسخ:

عفو از موارد اجرای مجازات است؛ کما اینکه مطابق تبصره ۳ ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ «در عفو اثر تبعی محکومیت پس از گذشت مدت‌های فوق از زمان عفو... رفع می‌شود...». بنابراین در فرض سؤال، در صورت شمول عفو نسبت به مجازات اشد، موجب قانونی جهت اجرای مجازات اشد بعدی وجود ندارد.

اجرای مجازات اشد بعدی به لحاظ تبدیل یا تقلیل مجازات به یکی از علل قانونی، منصرف از تخفیف قضایی است.

سؤال:

آیا تخفیف مجازات اشد، موجب اجرای مجازات اشد بعدی خواهد بود؟ اگر پاسخ منفی است، بفرمایید با این تفسیر، آیا تقلیل یا تبدیل در اعمال مجازات اشد مصداق پیدا می‌کند؟

نظریه: ۱۳۹۴/۰۴/۱۶-۷/۹۴/۹۵۸
پاسخ:

مقنن طبق ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، «تقلیل یا تبدیل مجازات

اشد» را به یکی از علل قانونی موجب اجرای مجازات اشد بعدی دانسته است که شامل تخفیف مجازات به موجب قانون، موضوع بند ب ماده ۱۰ قانون یاد شده می‌شود و منصرف از مواردی است که با اعمال کیفیات مخففه توسط دادگاه (تخفیف قضایی)، مجازات اشد تقلیل یابد؛ و گرنه با فلسفه وضع مقررات ناظر به تخفیف قضایی مجازات که به موجب تبصره ۳ ماده ۱۳۴ قانون مورد بحث در موارد تعدد جرم نیز تجویز شده است، در تعارض خواهد بود.

ارجاع موضوعات مربوط به جرایم عمومی به ضابطان خاص، تخلف و مستوجب محکومیت انتظامی است.

سؤال:

با عنایت به بند ب ماده ۲۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و تبصره ماده ۳۲ این قانون، خواهشمند است اعلام فرمایید که ارجاع موضوعات مربوط به جرایم عمومی به ضابطان خاص و همچنین ارجاع مسایلی غیر از وظایف اختصاص یافته به آنها به شرح قوانین خاص مشمول تبصره ماده ۳۲ می‌باشد و آیا در حکم ارجاع به غیر ضابط است یا خیر؟

نظریه: ۱۳۹۴/۰۴/۱۴-۷/۹۴/۹۳۶
پاسخ:

در فرض پرسش اولاً بند ب ماده ۲۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ که ضابطان خاص را تعریف می‌کند مقرر می‌دارد: «ضابطان خاص شامل مقامات و مأمورانی که به موجب قوانین خاص در حدود وظایف محول شده ضابط دادگستری محسوب می‌شوند...» که مفهوم آن این است که ایشان در خارج از حدود وظایف محوله، ضابط دادگستری محسوب نمی‌شوند.

ثانیاً با توجه به اینکه برابر ماده ۳۰ قانون یاد شده، احراز عنوان ضابط دادگستری، مستلزم فراگیری مهارت‌های لازم و گذراندن دوره‌های آموزشی خاص می‌باشد و علی‌الاصول دوره‌های آموزشی ضابطان عام و خاص متفاوت است و ضابطان خاص، صرفاً در محدوده‌ای که قانون وظایف ضابط بودن را بر عهده ایشان گذاشته است، دوره‌های آموزشی را سپری می‌کنند و در خصوص سایر موارد، ضابط قلمداد نمی‌شوند، بنابراین، ارجاع امر به ضابطان خاص در موضوعات مربوط به جرایم عمومی و نیز مسایلی خارج از وظایف اختصاص یافته به آنها از منظر قانونی، مشمول تبصره ماده ۳۲ قانون یاد شده می‌باشد.

تحصیل از حقوق مدنی و منع افراد از تحصیل مستلزم وجود قانون است.

سؤال:

آیا صدور حکم مبنی بر عدم اشتغال به تحصیل زوجه که توسط زوج از دادگاه درخواست شده است، منطبق با موازین قانونی است یا خیر؟

نظریه: ۱۳۹۴/۰۴/۱۰-۷/۹۴/۹۰۵
پاسخ:

تحصیل، از حقوق مدنی احاد جامعه است و منع افراد از استیفای این حق، نیازمند وجود قانون است که در این خصوص مقرره‌ای وجود ندارد و اشتغال به تحصیل از عناوین اشتغال به حرفه و صنعت موضوع ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی خارج است. بدیهی است، چنانچه اشتغال زوجه به تحصیل، مغایر تکلیف وی به تمکین از زوج باشد، زوج می‌تواند با اقامه دعوای الزام به تمکین، نشوز زوجه را اثبات کند.

نظرات مشورتی اداری حقوقی

سازمان قضایی نیروهای مسلح

مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم و رسیدگی به آن به تبع امر کیفری مستلزم رعایت تشریفات قانون آیین دادرسی مدنی است.

سؤال:

با توجه به اینکه در قانون جدید یگان‌ها مکلف به تقدیم دادخواست جبران خسارت و ضرر و زیان ناشی از جرم هستند و ترک این وظیفه موجب محکومیت یگان است، مبنای تشخیص لزوم و عدم لزوم تقدیم دادخواست چیست و در چه جرایمی دادگاه بدون دادخواست مکلف به صدور حکم به جبران خسارت و یا جبران ضرر و زیان ناشی از جرم است؟

نظریه: ۱۳۹۵/۰۵/۱۸-۷/۳۴/۲۹۰۱۶۶

پاسخ:

برابر صراحت ذیل ماده‌ی ۱۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، مطالبه ضرر و زیان و رسیدگی به آن به تبع امر کیفری، مستلزم رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی است. بنابراین در فرض سؤال، یگان مربوط برابر مقررات ماده‌ی ۵۷۵ قانون مزبور، در کلیه مواردی که در اثر وقوع جرم، ضرر و زیان مادی به نیروهای مسلح وارد شود، مکلف است دادخواست ضرر و زیان را تقدیم دادگاه کند؛

نکرده است، از مصادیق جلب است و مجازات وی نیز بر مبنای فرار از خدمت منجر به دستگیری تعیین می‌شود.

چنانچه متهم پس از ابلاغ احضاریه زودتر از پنج روز در مرجع قضایی حاضر شود، رسیدگی به اتهام وی منع قانونی ندارد.

سؤال:

مهلت پنج روز مندرج در ماده‌ی ۱۷۱ ق.آ.د.ک. ۱۳۹۲، در سازمان که متهمان از سوی یگان‌ها اعزام می‌شوند یا متهمان در بازداشتگاه یا زندان هستند، چگونه باید باشد، آیا رسیدگی قبل از سپری شدن زمان کمتر از پنج روز اعلامی صحیح است یا خیر؟

نظریه: ۱۳۹۵/۰۳/۲۵-۷/۳۴/۲۷۹۳۱۰

پاسخ:

برابر تصریح ماده‌ی ۱۷۱ ق.آ.د.ک. ۱۳۹۲، فاصله میان ابلاغ اوراق احضاریه و زمان حضور نزد بازپرس نباید کمتر از پنج روز باشد، لکن در مواردی که یگان‌ها متهم را در دادرسی حاضر می‌کنند، یا شخصاً حاضر می‌شود و آمادگی دفاع داشته باشد، رسیدگی پس از حضور متهم منع قانونی ندارد.

چنانچه مرتکب فرار از خدمت پس از صدور برگ جلب همراه مأمور در مرجع قضایی حاضر شود، فرار وی، دستگیری محسوب می‌شود.

سؤال:

با عنایت به ماده‌ی ۱۸۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، چنانچه پس از ابلاغ برگه جلب به سرباز فراری، مأمور جلب وی را دعوت کند که با او نزد بازپرس حاضر شود و متهم قبول کرده به همراه مأمور در نزد بازپرس حاضر شود، مورد مذکور فرار مراجعت محسوب می‌گردد یا دستگیری؟

نظریه: ۱۳۹۵/۳/۸-۷/۳۴/۲۷۵۸۸۵

پاسخ:

برابر مقررات مواد ۵۶ تا ۶۴ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح، خاتمه فرار از خدمت کارکنان نیروهای مسلح در دو وضعیت «دستگیری» یا «مراجعت جهت انجام خدمت» پیش‌بینی شده است. در فرض سؤال، که مرتکب پس از صدور برگه جلب همراه مأمور در مرجع قضایی حاضر می‌شود، از مصادیق مراجعت نیست، بلکه به لحاظ صدور برگه جلب و اینکه شخصاً مراجعت

لکن در موارد استرداد اموال ناشی از جرم که در ماده‌ی ۱۴۸ قانون مزبور و ماده‌ی ۲۱۴ قانون مجازات اسلامی اشاره شده است و همچنین نسبت به ردّ عین در رابطه با جرایمی که صراحتاً در قانون اشاره شده است، علاوه بر مجازات، به ردّ مال نیز محکوم می‌شود مثل جرایم کلاهبرداری، سرقت، اختلاس و ... چون ردّ مال یک حکم قانونی است و تعیین تکلیف مال تحصیل شده از جرم نیاز به تقدیم دادخواست ندارد و آنچه که به لزوم تقدیم دادخواست به تبع امر کیفری تصریح شده است مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم است نه ردّ عین. بنابراین، دادگاه در صورت وجود عین، بدون نیاز به تقدیم دادخواست، حکم به ردّ عین صادر خواهد کرد.

الزام به صدور قرار رسیدگی، اختصاص به دادگاه‌های کیفری یک و نظامی یک دارد، و چنین الزامی در دادگاه‌های کیفری دو و نظامی دو وجود ندارد.

سؤال:

با توجه به ماده‌ی ۳۴۰ و ۳۸۳ قانون آیین دادرسی کیفری، آیا صدور قرار رسیدگی در موارد مشابه در دادگاه کیفری دو و نظامی دو هم الزامی است؟

نظریه: ۱۳۹۵/۰۳/۲۵-۷/۳۴/۲۹۰۲۷۷

پاسخ:

با عنایت به صراحت ماده‌ی ۳۸۳ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، قرار رسیدگی از مقدمات رسیدگی در دادگاه کیفری یک و نظامی یک می‌باشد و چنین الزام قانونی برای رسیدگی در دادگاه کیفری دو و نظامی دو وجود ندارد و چنانچه پرونده پس از بررسی قابلیت طرح در دادگاه کیفری دو و نظامی دو داشته باشد، دادگاه برابر مقررات ماده‌ی ۳۴۲ قانون یادشده با تعیین وقت رسیدگی طرفین را برای شرکت در جلسه دادرسی احضار می‌کند.

در غیاب دادستان و معاون او، کلیه وظایف و اختیارات دادستان به عهده دایاری است که سابقه قضایی بیشتری دارد.

سؤال:

در محل یا محل‌هایی که دادسرا دادستان ندارد و امور قضایی به وسیله دایار انجام می‌شود، تأیید قرارهای منتهی به بازداشت و یا قرار نهایی چگونه است؟

نظریه: ۱۳۹۵/۰۵/۱۹-۷/۳۴/۲۹۰۲۷۱

پاسخ:

برابر صراحت ذیل ماده‌ی ۸۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، در غیاب دادستان و معاون او، دایاری که سابقه قضایی بیشتری دارد و در صورت تساوی، دایاری که سن بیشتری دارد، جانشین دادستان می‌شود و کلیه وظایف و اختیارات دادستان به عهده اوست.

قید «حق همراه داشتن وکیل» در برگه احضاریه متهم، ناظر به مرحله تحقیقات مقدماتی در دادسرا و دادگاه است، نه در مواردی که پرونده با کیفرخواست به دادگاه ارسال می‌شود.

سؤال:

نظر به تکلیف ماده‌ی ۱۹۰ قانون آیین دادرسی کیفری، در قید «حق همراه داشتن وکیل» در مرحله تحقیقات دادسرا، آیا قید فوق در احضاریه مرحله دادگاه نیز الزامی است؟

نظریه: ۱۳۹۵/۰۵/۱۸-۷/۳۴/۲۹۰۱۶۶

پاسخ:

قید «حق همراه داشتن وکیل» در برگ احضاریه متهم، که در ماده‌ی ۱۹۰ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، اشاره شده است، ناظر به مرحله تحقیقات مقدماتی از سوی دادسرا یا دادگاه (در مواردی که پرونده به صورت مستقیم به دادگاه ارسال می‌شود) می‌باشد؛ لکن

در مواردی که پرونده با کیفرخواست به دادگاه ارسال شده است، قید مزبور در احضاریه متهم به لحاظ اینکه قبلاً داشتن حق مزبور به وی تفهیم شده است، الزامی نیست.

در مواردی که متهم به مجازات جایگزین حبس محکوم و به رأی صادره اعتراض می‌کند، تعیین وقت رسیدگی و احضار طرفین توسط دادگاه تجدید نظر الزامی نیست.

سؤال:

با توجه به اینکه در فرض جرم درجه هفت مثل فرار از خدمت مراجعتی که هم مجازات حبس پیش‌بینی شده و هم ملزم به تعیین مجازات جزای نقدی به عنوان مجازات جایگزین هستیم، و با توجه به اینکه در قسمت بند «ث» ماده‌ی ۴۵۰ از قانون آیین دادرسی کیفری که در موارد محکومیت به حبس در صورت اقتضا ملزم به احضار طرفین نیز می‌باشیم، آیا محکومیت جرم درجه هفت مذکور محکومیت به حبس محسوب می‌شود (تا نیاز به احضار طرفین باشد) یا خیر؟

نظریه: ۱۳۹۵/۰۳/۲۵-۷/۳۴/۲۷۹۲۵۰

پاسخ:

برابر بند «ث» ماده‌ی ۴۵۰ ق.آ.د.ک. ۱۳۹۲، دادگاه تجدیدنظر در رسیدگی به جرایم تعزیری درجات شش و هفت صرفاً در صورت محکومیت متهم به حبس ملزم به تعیین وقت جلسه رسیدگی و احضار طرفین است و در سایر موارد مربوط به این جرایم در صورت اقتضاء تعیین وقت رسیدگی و طرفین را احضار می‌کند. بنابراین در مواردی که متهم به مجازات جایگزین حبس محکوم می‌شود، تعیین مدت مجازات حبس در ضمن حکم مزبور به تکلیف ماده‌ی ۷۰ ق.آ.م. ۱۳۹۲، از شمول الزام فوق خارج است و در این موارد، دادگاه حسب اقتضاء اقدام خواهد کرد.

در مسیر سبز انتظار

قسمت هفتم

بخش پنجم

بایسته‌ها و الزامات توسعه اخلاق در سبک زندگی و ارتباطات اجتماعی در جامعه منتظر

جهان امروز با دو پدیده متعارض روبه‌رو است. از یک سو عدل، انصاف و اخلاق که در ظرفیت‌های اجتماعی و متن جامعه جهانی به عنوان یک مطالبه در حال رشد و فراگیری است و دیگری گرایش به معنویت و اعلام نیاز به ظهور یک منجی در همه ملت‌های دنیا که در حال گسترش است. اما همچنان خود بینی، انحصارگرایی و توسعه‌طلبی قدرت در میان برخی از دولت‌های دنیا دیده می‌شود. در چنین شرایطی به نظر می‌رسد، پریشانی، ناآرامی و اضطراب کنونی در عرصه بین‌المللی، محصول و نتیجه حاکمیت زبان قدرت و سیاست در تعیین وضعیت ملت‌ها، دولت‌ها و هنجارهای بین‌المللی است. این در حالی است که زبان عمومی مردم در سطح جهانی، زبانی مفاهیم جو و برخاسته از فطرت است. زبان فطرت، فلسفه‌ای غنی در مفاهیم و برخوردار از امکان‌ها و استعدادهایی است که خدای بزرگ، طینت همه آدمیان را به آن مفسور کرده است. (فاضلی‌نیا، ۱۳۸۹، ۷) در این راستا، رهنامه مهدویت پاسخی به ناکارآمدی زبان سیاست و قدرت در عرصه حکمرانی و عدالت‌جویی است. کار بست زبان فطرت از سوی رهنامه مهدویت و ایجاد انگیزه برای زمینه‌سازی ظهور منجی موعود عجل الله تعالی فرجه الشریف براساس اصول فلسفه تاریخ اسلامی - شیعی، طرح

تعالی فرجه الشریف با وجود اینکه برنامه‌ای الهی و آسمانی است، همچون دیگر تحولات تاریخی - اجتماعی به یک سلسله شرایط و موقعیت‌های عینی خارجی، مساعد و شناخت روحیات نسل امروز بستگی دارد که بدون فراهم شدن آن شرایط، تحقق نمی‌یابد. (همان)

باید نسل امروز را متناسب با نیازها و اهداف جامعه زمینه‌ساز شناخت و منطبق با روحیاتش این نکات را به او عرضه داشت. این نسل پس از ارتباط روحی و ایجاد اطمینان بین معلم و متعلم بیشتر با مبانی حکمت و استدلال و پس از آن با ظرایف عرفانی قانع می‌شود و گویا امروز برخی از افراد نمونه‌ای هستند از مردم آخرالزمان که در حدیث امام سجاد علیه‌السلام است که می‌فرمایند: «خداوند می‌دانست در آخرالزمان مردم متعمقی می‌آیند و لذا شش آیه اول سوره حدید و سوره توحید را برایشان آورد».

سل علی بن الحسین علیه‌السلام عل التوحید فقال: ان الله عزوجل علم انه یكون فی آخرالزمان اقوام متمتعون فانزل الله تعالی «قل هو الله احد» والایات من سوره الحديد الی قوله «و هو علیم به ذات الصدور» فمن رام وراء ذلك فقد هلك (اصول کافی ج ۱ ص ۱۲۳)

از امام چهارم علیه‌السلام راجع به توحید پرسش شد؛ امام فرمودند: خدای عزوجل می‌دانست که در آخرالزمان مردمی محقق و موشکاف می‌آیند از این جهت سوره «قل هو الله احد» و آیات اول سوره حدید تا «و هو علیم به ذات الصدور» را نازل فرمود پس هر کسی برای خداشناسی غیر اینها را بجوید هلاک می‌شود. رسیدن به این جایگاه والا و مقدس، در گرو این است که فرد علاقه‌مند در جمع منتظران منجی مهدوی، ابتدا اخلاق و رفتار خود را تغییر کند و به این اهداف تمسک و تشبیه جسته و به اصلاح

الهی و فطری برای عبور از وضعیت آشوب‌زده جهانی و بین‌المللی است. استخدام زبان فطرت در گفتمان رهنامه مهدویت در راستای زمینه‌سازی از امکانات و استعدادها مشترک فطرت در انسان‌هاست. چه اینکه فطرت، حامل میراثی مشترک در بشر و متضمن ظهور مفاهیم بین‌الادھانی در انسان‌هاست. شاید به همین دلیل است که نقطه عزیمت همه تحولات از جمله زمینه‌سازی برای ظهور در گفتمان رهنامه مهدویت، توجه و تعمق در ظرفیت‌های فطرت است.

خداوند هرگز نعمتی را از بندگان خود نمی‌گیرد، مگر آنکه خود چنین عقوبتی را فراهم کند؛ بنابراین، زمانی که موانع نزول فیض الهی برطرف شود و جامعه استحقاق نعمتی را پیدا کند، بی‌درنگ رحمت الهی نازل می‌شود. به نظر می‌رسد تعمیم منطقی نتیجه این بحث در ارتباط با ظهور مهدی موعود عجل الله تعالی فرجه الشریف این باشد که همان‌گونه که غیبت و محرومیت از نعمت حضور حجت به دستور بشر بوده، ظهور او نیز چنین باشد و این ما هستیم که هرگاه زمینه را فراهم کنیم، شایسته این فیض الهی خواهیم بود و خدا ظهور ولی‌اش را از ما دریغ نخواهد کرد.

در این چارچوب، ظهور حضرت مهدی عجل الله تعالی فرجه الشریف و وقوع انقلاب جهانی ایشان نیز مستلزم زمینه‌سازی و انجام دادن اصلاحات سیاسی، اجتماعی و آماده کردن جوامع در سطح زمینه‌سازی و انجام دادن اصلاحات سیاسی، اجتماعی و آماده کردن جوامع در سطح جهانی برای پذیرش انقلاب آن حضرت و تحولات اساسی است؛ به عبارت دیگر، ظهور و انقلاب جهانی مهدی عجل الله

و احیای خود بیردازد. پس از این کار جامعه مشتاق شکل واقعی به خود می‌گیرد و میل به حمایت و شکل‌گیری دولت کریمه مهدوی، نهادینه می‌شود. در پناه چنین ویژگی‌های برجسته و ارجمندی است که جامعه منتظر، از جوامع به ظاهر جدید و یا به اصطلاح متریقی متمایز می‌شود. برخی از ویژگی‌های بیان‌گر تخلیق اشتیاق و کمال طلبی موعودگرایان، محور بودن معنویت و رشد اخلاقی در آنان است و برخی دیگر مسؤولیت تعهد انضباط، برنامه‌ریزی و تاثیرگذاری را نشان می‌دهد که دولت زمینه‌ساز در ایجاد شرایط آن مسؤول است.

از این رو جامعه منتظر و دولت زمینه‌ساز به دنبال توسعه نجات بشریت عدالت و توسعه‌ای است که تجربه قدسی وعده داده شده و گران بهایی را در خود دارد و سعی می‌کند خود را از ستم و تجاوزگری دور نگه دارد، ستم‌دیدگان را حمایت و تکریم کند و ناراحتی‌ها، ناامنی‌ها و گرفتاری‌های آنان را رفع گرداند باید فرهنگ اشتیاق و رغبت مهدوی را در میزان تلاش آنان در توسعه فعالانه این رفتارها و کارکردها و برقراری عقلانی و استدلالی آن با زمینه‌سازی ظهور، سنجش و هدایت نمود. تا بتوان تفاوت و فاصله‌ای وثیق و فراوان با ارزش‌های مادی و موعودگرایی انحرافی و غیرالهی که در جوامع جدید امروزی در گونه‌های متنوعی دیده می‌شود ایجاد کرد.

تفاوت‌های سبک زندگی در جامعه منتظر ظهور و جامعه مدرنیتیه مصطلح

۱. جامعه منتظر با قوانین الهی و براساس اندیشه توحیدی و نظام جامع توحید اداره می‌شود اما جامعه نوگرا با قوانین مادی و براساس اندیشه مادی اداره می‌شود.

۲. مهم‌ترین تفاوت جامعه منتظر با جامعه نوگرا این است که در جامعه توحیدی هدف افراد با هدف جامعه منطبق هستند و هر دو صعود به سوی خداست، اما در جامعه مادی هدف افراد ممکن است با هدف جامعه متفاوت باشد.

۳. در جامعه منتظر انسان‌ها تمام امور فردی و اجتماعی خود را برای خدا و مطابق با خواست او انجام می‌دهند، اما در جامعه نوگرا افراد برای

رسیدن به خواسته‌های نفسانی خود انجام می‌دهند.

۴. هدف افراد در جامعه منتظر رضایت خداست، اما در جامعه نوگرا هدف، خواسته‌های نفسانی و رسیدن به قدرت مادی علی‌الخصوص پول است؛ یعنی همه چیز را می‌خواهند به خود برسانند؛ لذا در جامعه مادی زمانی که منافع اجتماع یا منافع فرد در تضاد باشد فرد از اجتماع کناره‌گیری کرده و اجتماع متزلزل می‌شود؛ چراکه همواره برای انسان‌های مادی منافع خود مهم‌تر از منافع اجتماع است، اما در جامعه توحیدی هیچ‌گاه منافع اجتماع در تضاد با منافع فرد قرار نمی‌گیرد؛ چرا که هدف اجتماع در راستای هدف فرد است. یعنی هم فرد و هم اجتماع در تلاش برای به‌دست آوردن رضایت الهی هستند.

۵. در جامعه منتظر ظهور هر فرد در هر جای جامعه باشد از آنجا که هدف جامعه با هدف فرد منتظر مطابق است احساس رشد و تعالی کرده و خود را مفید می‌داند، اما در جامعه نوگرا فرد فقط در بخش‌هایی از جامعه حاضر است باشد که منافع شخصی‌اش تامین شود.

۶. در جامعه منتظر افراد به راحتی ایثار و از خود گذشتگی می‌کنند و چنانچه کسی را نسبت به جایگاه خود برتر ببینند، به نفع او از آن جایگاه کناره می‌گیرند. واضح است که یکی از عوامل برتری اجتماعات نسبت به هم چپش صحیح افراد و متناسب با توانمندی در جایگاه می‌باشد، اما در جامعه نوگرا زمانی که فرد منافع خود را در این جایگاه تامین ببیند به هر طریقی متوسل می‌شود تا از آن جایگاه کناره نگیرد که این امر منجر به بروز تنش و مشکلات بعدی برای اجتماع می‌گردد. از جمله تخریب یکدیگر، دشمنی با هم و ...

۷. در جامعه منتظر از آنجا که همه به دنبال یک هدف‌اند و آن هم الویت است همه نسبت به هم محبت دارند؛ چرا که محبت از وجه اشتراک و همانندی حاصل می‌شود که در چنین اجتماعی افراد دارای این وجه اشتراک‌اند. این محبت و هدف مشترک منجر به انسجامی بین افراد می‌گردد که

ارتباطات آنها را در جهت رسیدن به هدف به بالاترین و کامل‌ترین حد خود می‌رساند؛ چرا که آنها می‌دانند آن هدف مشترک است که منجر به محبت و یکپارچگی آنان با هم شده است، اما در جامعه نوگرا ارتباطات افراد با هم فقط در جهت به‌دست آوردن منافع مادی خود است لذا فرد تا زمانی ارتباط صحیح برقرار می‌کند که به منافع‌اش لطمه‌ای وارد نشود (رک پژوهش‌های اخلاقی: ۱۴۳۹-ه-ق).

۸. سستی بنیان خانواده: دلبستگی شدید به رفاه مادی در جامعه نوگرا، انسان‌ها را بیش از پیش از عواطف و احساسات معنوی دور کرده و حرص شدید برای به‌دست آوردن رفاه مادی که گاه شکل بسیار پست و غیرانسانی به خود گرفته سبب شده تا انسان غربی هر چه بیشتر از هموعان و حتی خانواده خود فاصله بگیرد و به ماده و ظواهر لوکس زندگی صنعتی روی آورد. افزون بر آن، انسان جدید غرب به خانواده که محکم‌ترین نهاد طبیعی انسان اجتماعی است، پشت کرد و بر آوردن خواست‌های جنسی خود را نیز در بیرون از خانواده جست و به مصداق آیه شریفه «کلاً الانسان لیطغی ان راه استغنی»، به طغیانی بی‌سابقه دست زد. وجود و گسترش جرم و جنایت در دنیای امروز نشان‌دهنده پوکی و پوچی فرهنگی است که تجددهای بی‌بند و بار را در خود پذیرفته و هضم کرده است.

۹. کم‌رنگ شدن ارزش‌ها: انسان فریفته نوگرایی هنگامی که با جلوه‌های بسیار دلکش و خدعه‌گر مادیات و جاذبه ایسم‌های گوناگون مادی‌گرا روبه‌رو شد، خود را به موج‌گرایی و ظاهربینی سپرد و هرگونه ارزش فراطبیعی و الهی را انکار کرد. امروز جدید بودن نزد بسیاری از مردم به معنای ترک ارزش‌های انسانی و اخلاق است. از نظر انسان جدید غرب، مسائل اخلاقی به مسخره گرفته می‌شود و افراد در برابر آنچه زشت و زیبا خوانده می‌شود، بی‌اعتنا شده و به چیزهای موهوم سرگرم‌اند. (نهری، ۱۳۹۳: ۵)

برگرفته از کتاب:

در مسیر سبز انتظار فرج، دکتر سید حسن فیروزآبادی و همکاران

آشنایی با حقوق شهروندی

تعرض قانونی به آزادی‌های فردی

مقدمه:

پس از انتقال قدرت از قبایل به نهاد تمرکزی به نام «دولت» شاید یکی از وظایف اصلی حکومت تأمین آزادی‌های فردی است که با وضع قوانین و مقررات مناسب تعرض دیگران به حقوق و آزادی‌های شخصی می‌شود. در اصل ۲۲ قانون اساسی آمده است: «حیثیت، جان، مال، حقوق، مسکن و شغل اشخاص از تعرض مصون است مگر در مواردی که قانون تجویز کند».

عبارت آخر اصل ۲۲ حکایت از جواز تعرض به آزادی‌های فردی دارد. اما نه خودسرانه بلکه در چارچوب قانون و تعریف شده. قانون‌گذار برای تعرض قانونی به حریم خصوصی اشخاص (حقیقی یا حقوقی) ضوابطی را تعیین کرده است که به اختصار به آنها می‌پردازیم.

۱- تفتیش و بازرسی منازل و اماکن و اوراق و نوشته‌های اشخاص. بازرسی از منزل یا محل کسب و سایر اماکن مشابه و نیز اشیایی که در اختیار انسان‌ها قرار می‌گیرد هنگامی قانونی و مشروع است که به موجب دلایل کافی ظن قوی به کشف متهم یا اسباب و آلات و دلایل جرم در آن محل وجود داشته باشد آن هم به حکم قاضی و با رعایت قانون.

از این‌رو هرگونه تعرض به این اماکن حتی با وجود دلایل جرم اسباب و آلات مجرمانه چنانچه بدون رعایت و ترتیبات و تشریفات قانونی باشد و یا بدون حکم قاضی، عملی است

مجرمانه و برخلاف اصل ۲۲ قانون اساسی.

۲- اگر بازرسی با حقوق اشخاص در تزامن باشد در صورتی مجاز است که از حقوق آنان مهم‌تر باشد.

۳- بازرسی در حضور صاحب‌خانه یا متصرف قانونی با حضور ارشد حاضرین منزل به عمل می‌آید و نیز بازرسی سایر اماکن در صورت امکان باید با حضور صاحب یا متصدی آن مکان انجام شود.

۴- اگر در محل بازرسی هیچ‌یک از اشخاص گفته شده حاضر نباشند و از طرفی بازرسی نیز فوریت داشته باشد قاضی می‌تواند با قید فوریت امر در برگ صورت جلسه و به صورت مکتوب دستور باز کردن محل را بدهد.

۵- بازرسی از منزل در روز به عمل می‌آید و اگر ضرورت ایجاد کند در شب صورت خواهد گرفت در عین حال قاضی دستور دهنده مکلف است علت ضرورت را به صورت کتبی در صورت جلسه بیاورد.

در خصوص حفظ حرمت نوشته‌ها و نامه‌ها و مکالمات تلفنی اشخاص اصل ۲۵ قانون اساسی می‌گوید: «بازرسی و نرساندن نامه‌ها، ضبط و فاش کردن مکالمات تلفنی، افشای مخابرات تلگرافی و تلکس، سانسور، عدم مخابره و نرساندن آنها، استراق سمع و هرگونه تجسس ممنوع است مگر به حکم قانون».

۱- از اوراق و نوشته‌ها و سایر اشیای متعلق به متهم فقط آنچه که مربوط به جرم ارتكابی است قابل بررسی است و قاضی باید در مورد

سایر نوشته‌ها و اشیاء متعلق به متهم با نهایت احتیاط رفتار کند به نحوی که مضمون محتوای آنها برای هیچ‌کس افشاء نشود.

۲- در مواردی که ملاحظه و بازرسی نامه‌های پستی، مراسلات مخابراتی، صوتی و تصویری مربوط به متهم برای کشف جرم لازم باشد، قاضی به ادارات ذیربط اطلاع می‌دهد تا آن اشیاء را توقیف کند و نزد او بفرستند و بعد از وصول آن را در حضور متهم ارایه کرده و مراتب را در صورت جلسه قید می‌کند و پس از امضاء متهم آن را در پرونده ضبط می‌کند و چنانچه ضبط آن ضرورت نداشته باشد به صاحب آن برگرداند.

۳- کنترل تلفن اشخاص جز در مواردی که به امنیت کشور مربوط است و یا برای احقاق حق اشخاص به نظر قاضی ضروری تشخیص داده شود، غیرقانونی و ممنوع می‌باشد و اگر مستخدمین و مأمورین دولتی در غیر مواردی که قانون اجازه داده مراسلات یا مخابرات یا مکالمات تلفنی را مفتوح، توقیف، معدوم، بازرسی، ضبط یا استراق سمع کنند یا بدون اجازه صاحب آن مطالب مربوط به آن را افشاء نمایند به حبس از یک تا سه سال و یا جزای نقدی از شش تا هجده میلیون ریال محکوم خواهند شد.

اصل ۳۲ قانون اساسی می‌گوید: «هیچ‌کس را نمی‌توان دستگیر کرد مگر به حکم و ترتیبی که قانون معین می‌کند. در صورت بازداشت،

موضوع اتهام باید با ذکر دلایل بلافاصله کتباً به متهم ابلاغ و تفهیم شود و حداکثر ظرف ۲۴ ساعت پرونده مقدماتی به مراجع صالحه قضایی ارسال و مقدمات محاکمه در اسرع وقت فراهم گردد. متخلف از این اصل طبق قانون مجازات می‌شود».

۱- مقام قضایی نباید کسی را احضار یا جلب کند مگر آنکه دلایل کافی برای احضار یا جلب موجود باشد.

۲- قبل از احضار نمی‌توان کسی را جلب کرد مگر آنکه متهم مرتکب جرمی شود که مجازات آن قصاص، اعدام یا قطع عضو باشد و یا اینکه متهم فاقد شغل یا محل اقامت معین بوده و اقدامات قضایی برای دستیابی به متهم به نتیجه نرسیده باشد.

۳- احضار اشخاص با احضارنامه به عمل می‌آید. احضارنامه در دو نسخه برای متهم فرستاده می‌شود یک نسخه از متهم گرفته و نسخه دیگر را امضاء کرده و به مأمور احضار رد می‌کند. در احضارنامه، اسم و شهرت احضارشونده و تاریخ و علت احضار و محل حضور و نتیجه عدم حضور باید آورده شود. البته اگر قاضی تشخیص دهد که علت احضار و نتیجه عدم حضور قید نگردد این موضوعات در احضاریه قید نخواهد شد. ۴- اگر احضار شونده سواد نداشته باشد مفاد احضاریه در حضور دو نفر شاهد به او ابلاغ می‌شود چنانچه ابلاغ احضاریه به علت معلوم نبودن محل اقامت متهم ممکن نشود و از راه دیگری نیز نتوان احضاریه را به او ابلاغ کرد با تعیین وقت متهم یک نوبت از طریق یکی از روزنامه‌های کثیرالانتشار یا محلی احضار می‌شود و در صورت عدم حضور قاضی با رعایت قوانین مربوط پرونده را رسیدگی خواهد کرد.

۵- متهم موظف است در موعد مقرر نزد مقام قضایی حضور یابد و اگر نتواند حاضر شود باید عذر موجه خود را اعلام کند. عذرهای زیر موجه محسوب می‌شوند:

- نرسیدن احضارنامه یا دیر رسیدن آن به گونه‌ای که مانع از حضور متهم در وقت مقرر شود.

- بیماری که مانع از حرکت متهم شود.

- فوت همسر یا یکی از بستگان تا درجه سوم از طبقه دوم یعنی: پدر یا مادر یا اولاد یا نوه - یا پدر بزرگ یا مادر بزرگ، برادر یا خواهر یا فرزندان برادر و خواهر. این اشخاص بستگان نسبی هستند به همین ترتیب فوت بستگان سببی زن یا شوهر عذر موجه محسوب می‌شود مانند فوت پدر زن یا پدر شوهر.

- دچار حوادث مهم شدن مثل آتش سوزی.

- عدم امکان تردد به واسطه حوادث طبیعی مثل سیل یا امراض مسری مثل وبا، سارس، طاعون و

- در بازداشت یا توقیف بودن متهم.

۶- از این رو اگر متهم پس از ابلاغ احضاریه، حاضر نگردد و گواهی عدم امکان حضور هم نفرستد به دستور قاضی جلب خواهد شد.

۷- جلب متهم با برگ جلب به عمل می‌آید. برگ جلب مفادش مانند مفاد احضاریه است و باید به متهم ابلاغ شود. ۸- مأمور جلب پس از ابلاغ برگ جلب از متهم دعوت می‌کند تا با او نزد قاضی بروند. اگر متهم امتناع کرد او را جلب و تحت‌الحفظ به مرجع قضایی تسلیم خواهد کرد. اشخاصی که در امتناع به متهم کمک کنند تحت تعقیب قرار می‌گیرند.

۹- جلب متهم به استثنای موارد فوری باید در روز به عمل آید.

۱۰- اگر متهم غایب باشد برگ جلب در اختیار مأمورین قرار می‌گیرد تا هر جا که متهم را یافتند جلب و تحویل مقام قضایی کنند.

۱۱- در صورت ضرورت قاضی می‌تواند برگ جلب را در اختیار شاکی قرار دهد تا به معرفی او مأمورین متهم را جلب کنند.

۱۲- مأمورین باید متهم جلب شده را بلافاصله تحویل مقام قضایی دهند و در

صورتی می‌توانند او را بازداشت کنند که بیم تبانی یا فرار او و محو آثار جرم باشد ولی در هر صورت حق نگهداری او را بیش از ۲۴ ساعت بدون اجازه مقام قضایی ندارند. ۱۳- اگر شخص احضار شده به علت بیماری نتواند نزد قاضی حاضر شود در صورت اهمیت و فوری بودن امر قاضی نزد او رفته و بازجویی لازم را به عمل می‌آورد و یا قاضی منتظر بهبود حال او خواهد شد.

۱۴- به محض حضور متهم، قاضی باید تحقیقات را آغاز کند و در صورت عدم امکان حداکثر ظرف ۲۴ ساعت از او تحقیق به عمل آورد. در غیر این صورت عمل او بازداشت غیرقانونی محسوب و به انفصال دائم از سمت قضایی و محرومیت از مشاغل دولتی به مدت ۵ سال محکوم خواهد شد. ۱۵- پس از حضور متهم نزد قاضی، ابتدا از مشخصات کامل و نشانی او سوال می‌شود و سپس قاضی به او تفهیم می‌کند که مواظب اظهارات خودش باشد زیرا پاسخ‌هایی که می‌دهد علیه او به کار گرفته خواهند شد و بعد از آن اتهام و دلایل آن به صورت صریح و روشن به متهم تفهیم می‌شود.

۱۶- اگر متهم از دادن پاسخ امتناع کرد، خودداری او در برگ بازجویی نوشته می‌شود. متهم حق دارد یک نفر وکیل دادگستری به همراه خود داشته باشد. وکیل متهم بدون دخالت در امر تحقیقات مطالبی را که برای کشف حقایق و دفاع از متهم یا اجرای قوانین ضروری است به قاضی اعلام می‌کند. حرف‌های وکیل باید در صورت جلسه آورده شود. البته در جرایمی که جنبه محرمانه داشته یا حضور غیر متهم به تشخیص قاضی موجب فساد شود و نیز در جرایم علیه امنیت کشور حضور وکیل موکول به اجازه قاضی است.

برگرفته از: بروشور حقوق شهروندی، معاونت آموزش قوه قضاییه، اداره‌ی کل آموزش‌های مردمی

اگر شاکی این پرونده بود، چگونه رأی می‌دادید؟

سؤال ۱۱۹:

با توجه به ماده‌ی ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری در جرایم منافی عفت چنانچه در ابتدا شاکی وجود داشته باشد و تحقیق بر این اساس شروع شود بعد از حضور دادگاه، شاکی اعلام رضایت نماید ادامه تعقیب و تحقیق ممکن است یا خیر؟

پاسخ مربوط به سؤال شماره‌ی ۱۱۸:

نظریه کمیسیون قضایی و حقوقی شماره ۱۳۹۵/۳/۲۵-۷/۳۴/۲۷۹۲۵۰: برابر بند «ث» ماده‌ی ۴۵۰ ق.آ.د.ک ۱۳۹۲، دادگاه تجدیدنظر در

رسیدگی به جرایم تعزیری درجات شش و هفت صرفاً در صورت محکومیت متهم به حبس ملزم به تعیین وقت جلسه رسیدگی و احضار طرفین است و در سایر موارد مربوط به این جرایم در صورت اقتضاء تعیین وقت رسیدگی و طرفین را احضار می‌کند. بنابراین در مواردی که متهم به مجازات جایگزین حبس محکوم می‌شود، تعیین مدت مجازات حبس در ضمن حکم مزبور به تکلیف ماده‌ی ۷۰ ق.م.ا ۱۳۹۲، از شمول الزام فوق خارج است و در این موارد، دادگاه حسب اقتضاء اقدام خواهد کرد.

جدول

۱۱۸

«افقی»

- ۱- بخش چهارم رمز جدول
- ۲- فصل شکوفایی - یکی از اهرم‌های طرح دعوی
- ۳- عنصر کم حرف - خودم - از احکام فقهی - من و تو
- ۴- از مجازات‌های سنگین - یکی از اسباب سقوط تعهدات - جوی
- ۵- از ماه‌های حرام - انداختن تیر - از عقود معین
- ۶- مقابل علیه - دودین - رسم نمودن
- ۷- از مقدمات اصلی جلسه رسیدگی دادگاه‌ها
- ۸- طرح دولت به مجلس - پول قدرتمند آسیا - بوی سوختگی
- ۹- یکی از دو طرف «اجاره خدمات» - رهبر کاتولیک‌ها - سازمانی هواپیمایی
- ۱۰- اندوه - واکنش خواننده در قبال خواسته خواهان - تملیک عین بدون عوض
- ۱۱- بلی رفا - نوعی حق انتفاع - از مجازات‌های جاری در ایران قدیم - قاعده‌ای فقهی
- ۱۲- زیر پای راننده - بدون مسؤولیت در مفاد ماده‌ی ۵۵۶ قانون مدنی
- ۱۳- بخش دوم رمز جدول

«عمودی»

- ۱- نخستین بخش رمز جدول
- ۲- تسبیح - جزئیات چیزی
- ۳- از طبقات ارث - فصل ششم قانون مجازات در مورد دیات آن است - مجموعه مقررات - عدد هندسی
- ۴- محور اصلی شرکت‌های سهامی - آگاه و دانا - نیستی
- ۵- دانشمندی که به «کیفر طبیعی» افعال انسان اعتقاد داشت - شکایت - نشانه
- ۶- مساوی عامیانه - برای هر کس - هافبک مطرح تیم ملی ایتالیا
- ۷- از نویسندگانی که مقاله‌ی «بیمه مسؤولیت

جدول شماره‌ی ۱۱۹

شروع ←

بخش دوم	۱۳	۱۲	۱۱	۱۰	۹	۸	۷	۶	۵	۴	۳	۲	۱	
														۱
														۲
														۳
														۴
														۵
														۶
														۷
														۸
														۹
														۱۰
														۱۱
														۱۲
														۱۳

بخش سوم →

تنظیم کننده: اصغر فراهانی، وکیل دادگستری و کارشناس ارشد حقوق خصوصی

رمز جدول ۱۱۸:

«تحقق شرط فاسخ، انحلال قهری عقد است و نیازی به تصمیم دیگر نیست»

که در صفحه‌ی ۵۸ و در «۳-۱» نظریه بیع و شرط فاسخ معلق ورد آن در پاراگراف دوم آمده است.

حرفه‌ای پزشکان و پیراپزشکان» وی در مجله کیفری سال ۹۲ که در جرایم تعزیری درجه‌ی شش، دادرسی ۱۱۷ مورد استفاده واقع شده بود. هفت و هشت از دستورهای دادستان است.

۸- از انواع شرکت‌ها - ستون بدن - حرف ندا

۹- حیل‌گر - از انواع تغییرات - مجلس

روس‌ها

۱۰- تپه‌ی انگلیسی - تغییر آن باید با

لایحه به دادگاه اطلاع داده شود - دورویی

۱۱- مخترع تلفن - برقرار و استوار -

سودای ناله - اطراف دهان

۱۲- جمع ماده - قبولی مدیران و بازرسان

در شرکت‌های سهامی این گونه است.

۱۳- بخش سوم رمز جدول

«رمز جدول»

از نوآوری‌های جدید در قانون آیین دادرسی

پاسخ جدول شماره‌ی ۱۱۸

۱۳	۱۲	۱۱	۱۰	۹	۸	۷	۶	۵	۴	۳	۲	۱
ن	ا	خ	س	ا	ف	ط	ر	ش	ق	ق	ح	ت
ح		د	و	و	ح		ک	ی	ل	م		ت
ل	ن		ل	ع	ا	ج		ا	م		د	س
ا	ک	د		ا	ر	ش	ا	ف		ا	ر	ی
ل	ا	س	ا		ی	م	ک		ب	ا	و	ن
ق	ح	ت	س	م		ش		ث	ل		ن	ر
ک		ی	د	ن	و	ن	و	ن	ق	ا		ک
ی	ا	ر	غ	و	ا		و		ر	ا	ی	
ی	ی	د	ا	س	م	ا	ا	ت	ا	ی	د	
ع	ی	ب		ی	ن	ی	ک		ر	م	ص	
ق	ن		س	ا	م		ا	ش	ر		ا	ی
د		ی	د	ی	ب		ت	ج	ک			م
ا	س	و	ت	ی	ز	ا	ب	ی	ب	ص	ت	

* با داد و طلبان آزمون های حقوقی - قضایی

۱- قرار تعلیق تعقیب

(۱) در جرایم تعزیری درجه شش، هفت و هشت صادر می شود و مدت آن شش ماه تا دو سال است.
(۲) در جرایم تعزیری درجه شش، هفت و هشت که مجازات آنها قابل تعلیق است، صادر می شود و مدت آن شش ماه تا یک سال است.
(۳) در جرایم تعزیری درجه شش، هفت و هشت که مجازات آنها قابل تعلیق است، صادر می شود و مدت آن شش ماه تا دو سال است.

(۴) در جرایم تعزیری درجه شش، هفت و هشت صادر می شود و مدت آن شش ماه تا یک سال است.

۲- عبارت «کلیه اشخاصی که در جریان تحقیقات مقدماتی حضور دارند موظف به حفظ اسرار پرونده هستند» بیانگر

(۱) ویژگی مجرمانه بودن تحقیقات مقدماتی بوده و ضمانت اجرای آن، مجازات جرم افشای اسرار شغلی و حرف های است.

(۲) ویژگی غیرعلنی بودن تحقیقات مقدماتی بوده و ضمانت اجرای آن، مجازات جرم افشای اسرار شغلی و حرف ها است.

(۳) ویژگی مجرمانه بودن تحقیقات مقدماتی بوده و ضمانت اجرای آن، مجازات جرم افتراء است.

(۴) ویژگی غیرعلنی بودن تحقیقات مقدماتی بوده و ضمانت اجرای آن، مجازات جرم افتراء است.

۳- قرار رد درخواست صادره از سوی بازپرس به دنبال

(۱) درخواست شاکی یا متهم جهت مطالعه یا دسترسی به تمام یا برخی از اوراق پرونده صادر می شود و ظرف سه روز قابل اعتراض در دادگاه صالح است.

(۲) درخواست شاکی جهت مطالعه یا دسترسی به تمام یا برخی از اوراق پرونده صادر می شود و ظرف پنج روز قابل اعتراض در دادگاه صالح است.

(۳) درخواست شاکی یا متهم جهت مطالعه یا دسترسی به تمام یا برخی از اوراق پرونده صادر می شود و ظرف پنج روز قابل اعتراض در دادگاه صالح است.

(۴) درخواست شاکی جهت مطالعه یا دسترسی به تمام یا برخی از اوراق پرونده صادر می شود و ظرف سه روز قابل اعتراض در دادگاه صالح است.

۴- هرگاه ابلاغ احضار به به لحاظ معلوم نبودن محل اقامت متهم ممکن نباشد و اقدامات برای دستیابی به متهم به نتیجه نرسد و ابلاغ

نیز به طریق دیگر میسر نگردد، متهم از طریق

(۱) انتشار یک نوبت آگهی در یکی از روزنامه های کثیرالانتشار ملی یا محلی و با ذکر عنوان اتهام و مهلت یک ماه از تاریخ نشر آگهی، احضار می شود.

(۲) انتشار یک نوبت آگهی در یکی از روزنامه های کثیرالانتشار ملی و با ذکر عنوان اتهام و مهلت یک ماه از تاریخ نشر آگهی، احضار می شود.

(۳) انتشار یک نوبت آگهی در یکی از روزنامه های کثیرالانتشار ملی یا محلی و با ذکر عنوان اتهام و مهلت دو ماه از تاریخ نشر آگهی، احضار می شود.

(۴) انتشار یک نوبت آگهی در یکی از روزنامه های کثیرالانتشار ملی و با ذکر عنوان اتهام و مهلت دو ماه از تاریخ نشر آگهی، احضار می شود.

۵- شخصی متهم به یکی از جرایم علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور است. بازپرس

(۱) بدون آنکه ابتداء احضار به فرستاده باشد، دستور جلب او را صادر می کند.

(۲) نمی تواند بدون آنکه ابتداء احضار به فرستاده باشد، دستور جلب او را صادر کند.

(۳) می تواند بدون آنکه ابتداء احضار به فرستاده باشد، دستور جلب او را صادر کند.

(۴) می تواند بدون آنکه ابتداء احضار به فرستاده باشد، دستور جلب او را صادر کند؛ مشروط بر اینکه از اوضاع و احوال و قرائن موجود، بیم تبانی یا فرار یا مخفی شدن متهم برود.

۶- ملاک تشخیص انتقال تعهد مالی به وراثت در نتیجه فوت کفیل،

(۱) تاریخ فوت کفیل
(۲) تاریخ انقضاء مهلت یک ماهه از تاریخ ابلاغ واقعی به کفیل

(۳) تاریخ دستور دادستان مبنی بر اخذ وجه الکفاله
(۴) پیش از اتمام عملیات اجرایی مربوط به اخذ وجه الکفاله

۷- در صورت نقض قرار منع تعقیب و صدور قرار جلب به دادرسی توسط دادگاه،

(۱) طرفین پرونده با تعیین وقت رسیدگی به دادگاه فراخوانده می شوند.

(۲) پرونده جهت تکمیل تحقیقات به دادسرا اعاده می گردد.

(۳) بازپرس مکلف است متهم را احضار و موضوع اتهام را به او تفهیم کند و با اخذ آخرین دفاع و تأمین مناسب از وی و صدور قرار نهایی به همراه کیفرخواست، پرونده را به دادگاه ارسال نماید.

(۴) بازپرس مکلف است متهم را احضار و موضوع اتهام را به او تفهیم کند و با اخذ آخرین دفاع و تأمین مناسب از وی، پرونده را به دادگاه ارسال نماید.

۸- رسیدگی به جرم قاچاق کالاها ممنوع

(۱) مطلقاً در صلاحیت دادگاه انقلاب است.

(۲) در صورتی که مستلزم حبس و یا انفصال از خدمات دولتی باشد، در صلاحیت دادگاه انقلاب و در غیر این صورت در صلاحیت سازمان تعزیرات حکومتی است.

(۳) در صورتی که مستلزم حبس و یا انفصال از خدمات دولتی باشد، در صلاحیت دادگاه انقلاب و در غیر این صورت در صلاحیت دادگاه کیفری است.

(۴) در صلاحیت سازمان تعزیرات حکومتی است.

۹- در کدامیک از موارد زیر، جهت رسیدگی به پرونده قرار رسیدگی صادر می شود؟

(۱) در صورتی که دادگاه کیفری یک در مقام رسیدگی به جرم قتل عمد باشد.

(۲) در صورتی که دادگاه های کیفری، پس از ارجاع پرونده، در مقام رسیدگی به جرم خاصی باشند.

(۳) در صورتی که دادگاه کیفری یک در مقام رسیدگی به جرم زنا به عنف باشد.

(۴) در صورتی که دادگاه پس از نقض قرار منع تعقیب، قرار جلب به دادرسی صادر نماید.

۱۰- هرگاه حکم غیابی صادره از سوی دادگاه کیفری دو به محکوم علیه ابلاغ واقعی نشده باشد، وی می تواند ظرف

(۱) بیست روز از تاریخ اطلاع، واخواهی کند؛ لکن واخواهی مانع اجرای مجازات نمی شود.

(۲) بیست روز از تاریخ اطلاع، واخواهی کند که در این صورت، اجرای رأی، متوقف و متهم تحت الحفظ به همراه پرونده به دادگاه صادر کننده حکم اعزام می شود.

(۳) ده روز از تاریخ اطلاع، واخواهی کند؛ لکن واخواهی مانع اجرای مجازات نمی شود.

(۴) ده روز از تاریخ اطلاع، واخواهی کند که در این صورت، اجرای رأی، متوقف و متهم تحت الحفظ به همراه پرونده به دادگاه صادر کننده حکم اعزام می شود.

۱۱- نوع یا میزان تخفیف کدامیک از گزینه‌های ذیل صحیح نیست؟

- (۱) تبدیل مجازات شلاق درجه شش به جزای نقدی درجه هفت در جرم رابطه نامشروع
- (۲) تبدیل مجازات حبس در جرم خیانت در امانت بعد از گذشت شاکی به جزای نقدی درجه شش
- (۳) تبدیل مصادره اموال به جزای نقدی درجه یک
- (۴) تبدیل انفصال دایم به انفصال موقت به میزان هفت سال در جرم اختلاس

۱۲- در کدامیک از نهادهای حقوق کیفری، رضایت بزهار از شرایط اعطای آن محسوب می‌شود؟

- (۱) مجازات‌های جایگزین حبس، آزادی مشروط، تعویق صدور حکم و تعلیق اجرای مجازات
- (۲) مجازات‌های جایگزین حبس و نظام نیمه آزادی
- (۳) آزادی مشروط، تعویق صدور حکم و تعلیق اجرای مجازات
- (۴) نظام نیمه‌آزادی و خدمات عمومی به عنوان جایگزین حبس

۱۳- شخص (الف) بدون آنکه قصد کشتن (ب) را داشته باشد، با یک سلاح شکاری از فاصله نزدیک به سوی وی شلیک نموده و پس از اصابت تیر به سر، موجب مرگ او می‌شود. کدام گزینه در خصوص واقعه مزبور صحیح است؟

- (۱) آقای (الف) مرتکب قتل عمدی شده و اثبات عدم آگاهی و توجه وی به نوعاً کشنده بودن رفتار با مرتکب است.
- (۲) آقای (الف) مرتکب قتل عمدی شده و اثبات آگاهی و توجه وی به نوعاً کشنده بودن رفتار با اولیاءدم است.
- (۳) آقای (الف) مرتکب قتل شبه عمدی شده است و اثبات یا عدم اثبات آگاهی نسبت به نوعاً کشنده بودن رفتار تأثیری در موضوع ندارد.
- (۴) آقای (الف) مرتکب قتل عمدی مستوجب قصاص شده است و اثبات یا عدم اثبات آگاهی نسبت به نوعاً کشنده بودن رفتار تأثیری در موضوع ندارد.

۱۴- آقای (الف) زمین کشاورزی خود را به متراژ دو هزار متر مربع به آقای (ب) اجاره

می‌دهد. پس از چندی، آقای (الف) فوت می‌شود. آقای (ب) از این فرصت استفاده کرده و به عنوان مالک، تقاضای ثبت آن زمین را نزد اداره ثبت می‌نماید. آقای (ب).....

- (۱) مرتکب جرم خیانت در امانت شده است.
- (۲) مرتکب جرایم خیانت در امانت و شروع به انتقال مال غیر از باب تعدد معنوی شده است.
- (۳) کلاهبردار محسوب و به مجازات آن محکوم می‌شود.
- (۴) مرتکب شروع به کلاهبرداری شده است.

۱۵- طبق قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵، کدامیک از موارد زیر، جزء شرایط لازم برای مجازات کردن شخص توهین کننده به رئیس کشور خارجی نیست؟

- (۱) ارتکاب جرم در قلمرو خاک ایران
- (۲) اگر مجازات توهین در کشور متبوع توهین شونده خفیف‌تر باشد، مرتکب به همان مجازات محکوم می‌شود.
- (۳) علنی بودن توهین
- (۴) در کشور متبوع توهین شونده در خصوص توهین نسبت به ایران، معامله متقابل شود.

۱۶- شخصی مرتکب یک فقره رابطه نامشروع مادون زنا، یک فقره جعل در گواهی پزشکی جهت معافیت از نظام وظیفه و یک فقره زنا می‌شود. کدامیک از گزینه‌های ذیل در خصوص محکومیت وی صحیح است؟

- (۱) دادگاه او را به مجازات زنا می‌سازد و همچنین حداکثر مجازات جرایم رابطه نامشروع مادون زنا و جعل گواهی پزشکی محکوم می‌نماید.
- (۲) دادگاه او را به مجازات زنا می‌سازد و جعل در گواهی پزشکی محکوم می‌نماید و هر دو مجازات اجرا می‌شود.
- (۳) دادگاه او را به مجازات زنا می‌سازد و همچنین حداکثر مجازات جرایم رابطه نامشروع مادون زنا و جعل گواهی پزشکی محکوم می‌نماید. مجازات اشد با مجازات زنا می‌سازد اجرا می‌شود.
- (۴) دادگاه او را به حداکثر جرایم فوق محکوم می‌نماید و فقط مجازات اشد اجرا می‌شود.

۱۷- کدامیک از گزینه‌های ذیل در خصوص تأثیر «توبه» در مجازات بزهار صحیح نیست؟

- (۱) توبه محارب قبل از دستگیری، موجب سقوط حد است.
- (۲) هرگاه در جرم کلاهبرداری، مرتکب جرم توبه نماید و ندامت و اصلاح او برای قاضی محرز شود، دادگاه می‌تواند مقررات راجع به تخفیف مجازات را اعمال نماید.
- (۳) در جرم ساب نبی، هرگاه متهم قبل از اثبات جرم، توبه کند و ندامت و اصلاح او برای قاضی محرز شود، حد از او ساقط می‌گردد.
- (۴) اگر جرم کذب با اقرار ثابت شده باشد، در صورت توبه مرتکب پس از اثبات جرم، دادگاه می‌تواند عفو وی را توسط رئیس قوه قضاییه از مقام رهبری درخواست نماید.

۱۸- در کدامیک از موارد زیر، عاقله می‌تواند مسؤول پرداخت دیه باشد؟

- (۱) دیه جنایت خطای محضی که با اقرار ثابت شود.
 - (۲) دیه جنایت خطای محض کمتر از موضحه
 - (۳) دیه جنایت بر میت
 - (۴) دیه قتل عمد، در صورت فوت مرتکب
- ## ۱۹- در کدامیک از گزینه‌های ذیل، جرم خیانت در امانت قابل تحقق است؟

- (۱) تصرف در مال گمشده
- (۲) قرض یک کیف دستی از دیگری و تصاحب نمودن آن
- (۳) تصاحب مال مورد عاریه پس از فوت شدن عاریه‌دهنده از سوی عاریه‌گیرنده
- (۴) تصاحب نمودن اموال مولی علیه از سوی ولی قهری

۲۰- تمام گزینه‌های زیر از شرایط تحقق جرم تجاوز به اماکن تاریخی و مذهبی است؛ به جز

- (۱) اماکن تاریخی و مذهبی به ثبت آثار ملی رسیده باشد.
- (۲) مرتکب قصد به دست آوردن اموال تاریخی و مذهبی را داشته باشد.
- (۳) مالک خصوصی نداشته باشد.
- (۴) سازمان میراث فرهنگی کشور قبلاً حدود مشخصات این اماکن را در محل تعیین و علامت گذاری کرده باشد.

پاسخ نامه

- | | | | |
|----------------------|-----------------------|-----------------------|-----------------------|
| ۱- گزینه ۳ صحیح است. | ۶- گزینه ۳ صحیح است. | ۱۱- گزینه ۲ صحیح است. | ۱۶- گزینه ۲ صحیح است. |
| ۲- گزینه ۱ صحیح است. | ۷- گزینه ۴ صحیح است. | ۱۲- گزینه ۴ صحیح است. | ۱۷- گزینه ۴ صحیح است. |
| ۳- گزینه ۴ صحیح است. | ۸- گزینه ۱ صحیح است. | ۱۳- گزینه ۱ صحیح است. | ۱۸- گزینه ۴ صحیح است. |
| ۴- گزینه ۱ صحیح است. | ۹- گزینه ۳ صحیح است. | ۱۴- گزینه ۳ صحیح است. | ۱۹- گزینه ۳ صحیح است. |
| ۵- گزینه ۳ صحیح است. | ۱۰- گزینه ۲ صحیح است. | ۱۵- گزینه ۲ صحیح است. | ۲۰- گزینه ۲ صحیح است. |

الگوهای رفتاری امام علی (ع) و نظارت مردمی

قسمت دوازدهم

ج - شکوه از دگرگونی ارزش‌ها

حضرت امیرالمومنین (علیه السلام) روزی در ایام خلافت خود، در یک سخنرانی از تغییر و تبدیل یافتن سنت‌های رسول خدا (صلی الله علیه و اله و سلم) به وسیله حکام و خلفای قبلی شکوه کرده و از انحراف فکری مردم شکایت کرد و فرمود:

«فَعَنَدَ ذَلِكَ اخْذَ الْبَاطِلِ مَآخِذَهُ، وَرَكِبَ الْجَهْلُ مَرَآكِبَهُ، وَعَظُمَتِ الطَّاغُيْتَةُ، وَقَلَّتِ الدَّاعِيَتَةُ، وَصَالَ الدَّهْرُ صِيَالَ السَّبْعِ الْعَقُورِ، وَهَدَرَ فَنِيْقُ الْبَاطِلِ بَعْدَ كَظْمِهِ، وَتَوَاحَى النَّاسُ عَلَى الْفُجُورِ، وَتَهَاجَرُوا عَلَى الدِّينِ وَتَحَابَّوْا عَلَى الْكُذْبِ، وَتَبَاغَضُوا عَلَى الصَّدْقِ.

فاذا كان ذلك كان الولد غيظاً والمطر قيظاً و تفيض اللئام فيضاً و تغيض الكرام غيضاً و كان اهل ذلك الزمان ذئاباً و سلاطينه سباعاً و اوساطه اكالا، و فقراوه امواتاً؛ و غار الصديق، و فاض الكذب، و استعملت المودته باللسان، و تشاجر الناس بالقلوب، و صار الفسوق نسباً و العفاف عجباً و لبس الاسلام لبس الفرو مقلوباً؛ پس در آن هنگام که امویان بر شما تسلط یابند، باطل بر جای خود استوار شود، و جهل و نادانی بر مرکب‌ها سوار، و طاغوت زمان عظمت یافته، و دعوت کنندگان به حق اندک و بی‌مشتري خواهند شد.

روزگار چونان درنده خطرناک حمله‌ور شده، و باطل پس از مدت‌ها سکوت، نعره می‌کشد،

مردم در شکستن قوانین خدا دست در دست هم می‌گذارند، و در جدا شدن از دین متحد می‌گردند، و در دروغ‌پردازی با هم دوست و در راستگویی دشمن یکدیگرند، و چون چنین روزگاری می‌رسد، فرزند با پدر دشمنی ورزد، و باران خنک‌کننده، گرمی و سوزش آورد، پست‌فطرتان همه جا را پر می‌کنند، نیکان و بزرگواران کمیاب می‌شوند، مردم آن روزگار چون گرگان، و پادشاهان چون درندگان، تهیدستان طمع‌ه آنان، و مستمندان چونان مردگان، خواهند بود، راستی از میان‌شان رخت برمی‌بندد، و دروغ فراوان می‌شود، با زبان تظاهر به دوستی دارند، اما در دل دشمن هستند، به گناه افتخار می‌کنند، و از پاکدامنی به شگفت می‌آیند، و اسلام را چون پوستینی وازگونه می‌پوشند».

د- هشدار از رواج فتنه‌ها

فاصله زمانی نسبتاً طولانی «۲۵ ساله» بین وفات پیامبر (صلی الله علیه و اله و سلم) و به خلافت رسیدن علی (علیه السلام)، و خو گرفتن مردم با بدعت‌ها و رواج فساد در روابط اجتماعی، تلاش‌های اصلاحی امام علی (علیه السلام) را دچار مشکل کرده بود و تحمیل سه جنگ داخلی در خلال بیش از چهار سال خلافت آن حضرت، مجال هرگونه کار فرهنگی لازم را از آن حضرت سلب کرده بود.

حضرت امیرالمومنین (علیه السلام) در یکی از سخنرانی‌های خود فرمود:

«همانا خودم از رسول الله (صلی الله علیه و اله و سلم) شنیدم که فرمود: چگونه‌اید شما زمانی که فتنه‌ای شما را فرا گیرد که خردسال در آن رشد کند و بزرگسال در آن پیر شود.

مردم طبق آن رفتار کنند و وضع جدید را به عنوان سنت پیامبر (صلی الله علیه و اله و سلم) بپذیرند، پس اگر فردی آنرا تغییر داد گفته می‌شود:

وای که سنت پیامبر (صلی الله علیه و اله و سلم) تغییر یافت... مردمی می‌آیند که برای غیر خدا علم به دست آورند و برای عمل نکردن بیاموزند و با کارهایی که ظاهری اخروی دارد، دنیا را طلب می‌کنند». و ادامه می‌دهد: «از والیان قبلی اعمالی دیدم که بر خلاف سنت رسول الله (صلی الله علیه و اله و سلم) انجام گرفت و در این مخالفت متعهد بودند و عمداً عهد او را شکستند و سنتش را تغییر دادند.

حال اگر من مردم را به ترک این بدعت‌ها و دارم و این امور را به روز اول و شکلی که پیامبر (صلی الله علیه و اله و سلم) قرار داده بود برگردانم، یقیناً سپاهیانم از اطرافم پراکنده خواهند شد و خودم تنها یا با عده‌ای کم از شیعیانم که فضل مرا و وجوب اطاعت از دستورات مرا قبول دارند خواهند ماند».

سپس حدود ۳۰ مورد را ذکر فرمایند که

برخلاف سنت رسول الله (صلی الله علیه و اله و سلم) رواج یافته است، که حضرت از ترس پراکنده شدن مردم و تنها ماندن خود، نمی توانست در همه امور، امر به تغییر آن دهد.

چرا که این مردم یک ربع قرن از پیامبرشان فاصله گرفته اند و به روشی غیر از سیره پیامبر (صلی الله علیه و اله و سلم) خو کرده و به آسانی نمی توانستند تغییر مسیر دهند. امام علی (علیه السلام) در خطبه ۱۵۶ هشدارهای رسول خدا (صلی الله علیه و اله و سلم) را به یاد می آورد که فرمود:

«یا علی، انّ القوم سیفتنون باموالهم، و یمنون بدینهم علی ربهم، و یتمنون رحمته، و یمنون سطوته، و یستحلون حرامه بالشبهات الکاذبته، و الالهواء الساهیته، فیستحلون الخمر بالنبذ، و السحت بالهدیته، و الربا بالبیع. قلت: یا رسول الله، فبائی المنازل انزلهم عند ذلک؟ ابمنزلته ردتّه، ام بمنزلته فتنته؟ فقال: بمنزلته فتنته؛ ای علی! همانا این مردم به زودی با اموالشان دچار فتنه و آزمایش می شوند و در دینداری بر خدا منت می گذارند، با این حال انتظار رحمت او را دارند و از قدرت و خشم خدا، خود را ایمن می پندارند، حرام خدا را با شبهات دروغین، و هوس های غفلت زا، حلال می کنند، «شراب را» به بهانه اینکه «آب انگور» است، و رشوه را که «هدیه» است، و ربا را که «نوعی معامله» است حلال می شمارند. گفتیم: ای رسول خدا، در آن زمان مردم را در چه پایه ای بدانم؟ آیا در

پایه ارتداد؟ یا فتنه و آزمایش؟ پاسخ فرمود: در پایه ای از فتنه و آزمایش.»

۲- مصادره اموال

یکی دیگر از روش های «امر به معروف» و «نهی از منکر»، برخورد علمی و قاطع با غارت گران بیت المال است، که در این برخورد عملی، انواع سوء استفاده ها، امتیاز خواهی ها، غارت اموال عمومی، محکوم و ریشه کن می گردد، و راه برای سلامت جامعه و اجرای عدالت اجتماعی باز می شود که به برخی از نمونه های آن اشاره می شود؛

الف - مصادره قطائع خلیفه سوم

یکی از مشکلات حکومتی حضرت امیر المومنین علیه السلام باز گرداندن زمین های فروانی بود که در حکومت خلیفه سوم به سرمایه داران بنی امیه تعلق گرفت، که مصادره اینگونه از زمین ها کار آسانی نبود و مشکلات فراوانی برای امام علی (علیه السلام) پدید آورد که فرمود:

«ار ایتم لو ... امضیت قطائع و اقطعها رسول الله (صلی الله علیه و اله و سلم) لا قوام لم تمض لهم و لم تنقذ؛ می دانستید اگر ... قطائع و عطایا را با ملاک و معیاری که رسول الله (صلی الله علیه و اله و سلم) قرار داده است به مردم می دادم چه می شد...».

قطایع، زمین هایی هستند از اراضی بیت المال که خراج بر آنها مقرر است

که رهبر مسلمین به بعضی از مجاهدان می بخشید، یا خراج از آنها می گرفت، و یا به جای خراج، مالیاتی اندک بر آن مقرر می فرمود.

که خلیفه سوم بسیاری از این گونه زمین ها را به سران بنی امیه بخشیده بود بدون آنکه در جنگی شرکت کرده، و یا کار خاصی برای حکومت انجام داده باشند.

ب - برخورد با غارتگران بیت المال

در روزهای آغازین حکومت، حضرت امیر المومنین (علیه السلام) هشدارگونه اعلام کرد که با تمام غارتگری ها نسبت به بیت المال برخورد قاطع می شود و اموال عمومی مردم به بیت المال باز گردانده خواهد شد.

که فرمود: «و الله لو وجدته قد تزوّج به النساء و ملک به الاماء لرددته؛ فانّ فی العدل سعته. و من ضاق علیه العدل، فالجور علیه اضیق؛ به خدا سوگند، بیت المال تاراج شده را هر کجا که بیابم به صاحبان اصلی آن باز می گردانم، گرچه با آن ازدواج کرده، یا کنیزانی خریده باشند، زیرا در عدالت گشایش برای عموم است، و آن کس که عدالت بر او گران آید، تحمل ستم برای او سخت تر است.»

بر گرفته از کتاب: الگوهای رفتاری امام علی (ع) و نظارت مردمی نویسنده: محمد دشتی

«قتلگاه»

به قلم: قهرمان مرادی بازپرس ویژه قتل دادسرای نظامی استان تهران



از نزدیک ببینیم چه شده!! جلوتر که آمدیم دیدیم زن و شوهری (نسرین و نادر) در اتاق خوابشان فرش و تخت خواب را جمع کرده و مشغول کندن چاله‌ای بزرگ به شکل قبر می‌باشند! کندن چاله تا نزدیکی‌های صبح طول کشید و در طول روز نسرین و نادر به‌طوری که همسایه‌ها متوجه نشوند خاک‌های چاله را در داخل چندین گونی ریخته و به تدریج به بیرون از خانه انتقال داده و در خرابه‌ای تخلیه کردند. ناهید دختر خانواده هم در جریان این کندوکاو بود و حتی در بار زدن خاک‌ها نیز به پدر و مادرش کمک می‌کرد. چرا باید نسرین و شوهرش در دل شب و در اتاق خواب یعنی حریم خصوصی خود چاله‌ای به شکل قبر بکنند. جلوتر می‌رویم تا ببینیم چه اتفاقی افتاده و یا خواهد افتاد. حالا دیگر چاله‌ای به صورت قبر آماده شده و تمام خاک و خاشاک دورواطراف آن نیز منتقل و محل تمیز شده بود. ساعت دیواری خانه ۷ شب را نشان می‌داد که نسرین از خانه خارج شد و به مغازه فروش لوازم خودرو رفت و به پسری که پشت ویترین نشسته بود گفت عمه جان، منصور، پدرت کجاست؟ منصور

پاییز با سرعت تمام می‌رفت تا جایش را به زمستان بدهد، زمستان هم برای آمدن خیلی عجله داشت. روزها و شب‌ها پشت سر هم می‌گذاشت تا اینکه طولانی‌ترین شب سال (یلدا) فرا رسید. شب یلدا شبی است که از قدیم‌الایام کوچک‌ترها به دیدن بزرگ‌ترها، پدر، مادر، پدربزرگ و مادربزرگ‌ها می‌روند. دور هم جمع می‌شوند و از گذشته‌ها یاد کرده، صحبت می‌کنند و لذت می‌برند. شیرینی، تنقلات و میوه شب یلدا، هندوانه، انار و نارنگی می‌خورند و حافظ‌خوانی می‌کنند و فال می‌گیرند. شب یلدا هم نفس‌های آخر خود را می‌کشید. حالا هر کسی برای دیدن خانواده‌های خود و برای شب‌نشینی رفته بود یا به خانه خودش برگشته بود و یا در حال برگشت بود. طولانی‌ترین شب سال یکی از سردترین شب‌های سال هم بود و باد شدیدی در حال وزیدن بود. حالا دیگر ساعت از ۲ بامداد گذشته و چراغ بسیاری از خانه‌ها خاموش شده بود. اما در یکی از کوچه‌های تنگ و تاریک، هنوز چراغ خانه‌ای روشن بود!! یعنی شب‌نشینی ادامه داشت؟ یا خبر دیگری بود! بهتر است جلو برویم و

گفت پدرم معمولاً یکی دو ساعت زودتر به خانه می‌رود. نسرین گفت نادر می‌خواهد با تو صحبت کند. اگر امکان دارد مغازه را زودتر ببند و به خانه ما بیا، فعلاً به پدر و مادرت هم نگو که به منزل ما می‌آیی، منصور هم گفت چشم عمه جان تا یک ساعت دیگر مغازه را می‌بندم و می‌آیم. منصور در کمتر از یک ساعت مغازه را بست و به منزل عمه‌اش نسرین رفت. دقایقی بعد از حضور منصور، نادر با او صحبت کرد و گفت این چه گندی بود که زدی، منصور گفت کدام گند، -گندبارداری ناهید - کدام بارداری؟ - خودت را به آن راه زن، تو کوچکتر از آن هستی که بتوانی با من و خانواده‌ام بازی کنی! منصور گفت اگر ناراحت نمی‌شوید باید بگویم ناهید با پسرهای دیگر محل هم دوست بوده اگر موضوع بارداری‌اش راست است شاید کار آنها باشد - حرف اضافه زن کار، کار خودت است، اصلاً اینطور نیست.

هر چه نادر گفت منصور کمتر شنید و شروع به مشاجره و جرّ و بحث کردند در این حین ناهید هم پا پیش گذاشت و گفت نامرد کثیف این تو نبودی که با هزار وعده و وعید گولم زده و بدبختم کردی! پس چه شد حالا دیگر جواب سلام مرا نمی‌دهی و فرار می‌کنی؟! با گریه ناهید نادر و نسرین (پدر و مادرش) هم گریه کردند و منصور خواست خانه عمه‌اش را ترک کند، اما نمی‌دانست که با پای خودش به قتلگاه آمده است. در این موقع نادر طنابی را که از قبل تهیه کرده بود به دور گردن منصور انداخت و با کمک همسرش نسرین چند دور به گردش پیچید و محکم بست و زن و شوهر هر کدام یک سر طناب را گرفتند و در جهت مخالف کشیدند تا منصور خفه شود. بعد از قتل منصور زن و شوهر نفس عمیقی کشیدند و احساس آرامش کردند و به طوفان بعد از آرامش هم توجهی نکردند. جسد منصور را به داخل گودال انداختند و نادر در بالای سر جنازه منصور گفت، گفته بودم که اگر زیر بار گندی که زده‌ای نروی و با آبروی من بازی کنی تو را خواهم کشت. نادر و همسرش نسرین بعد از طعنه‌هایی که به جسد منصور زدند رویش را با خاک و خل و گچ و سیمان پوشاندند و صاف کردند.

ساعت از ۱۱ شب گذشته و دیر کردن منصور، خانواده‌اش را نگران کرده بود، حدود ساعت ۱۲ شب شروع به گشتن کردند. حتی به مغازه و منزل عمه‌اش هم سر زدند. اما نتیجه‌ای نداشت. پس از آن به تمام کلانتری‌های و بیمارستان‌ها و پزشکی قانونی سر زدند اما باز هم نتیجه‌ای در بر نداشت. مفقود شدن منصور، رسماً به دادسرا و کلانتری محل اعلام و کلانتری اقدامات لازم را انجام و به شعبه مفقودین اداره آگاهی ارسال می‌نماید. از طرفی نسرین در غیاب شوهرش نادر به جان ناهید افتاده و آنقدر به شکم او می‌زند که به خونریزی می‌افتد و پس از انتقال به بیمارستان جنین سه چهار ماهه‌ای را سقط می‌کند. پدر و مادر منصور ضمن حضور در اداره آگاهی در خصوص اینکه منصور با کسی درگیری و دشمنی داشته یا نه، می‌گویند به جز نادر و نسرین که اختلاف جزئی در رابطه

با ازدواج منصور و ناهید داشتند با کس دیگری خصومت و مشکلی نداشته‌اند و در ادامه توضیح می‌دهند راستش سه ماه پس از نامزدی منصور و ناهید، منصور گفت از ناهید خوشش نمی‌آید و به دردش نمی‌خورد و نامزدی را به هم زد. البته نظر من و مادرش این نبود، اما در هر حال منصور می‌خواست زندگی کند و باید با کسی زندگی می‌کرد که دوست داشت. موقع به هم زدن نامزدی دو طرف ناراحت شدیم و کمی جر و بحث کردیم. اما چون فامیل بودیم موضوع را کش ندادیم و قضیه از طرف ما فیصله پیدا کرد. اما اینکه آنها هم موضوع را تمام شده فرض کردند یا خیر، خبر نداریم. با بر ملا شدن اختلاف نادر و نسرین با خانواده منصور و به هم خوردن نامزدی منصور و ناهید، هر سه نفر احضار و ناهید به پزشکی قانونی معرفی و معلوم می‌شود که به تازگی جنین سه چهار ماهه‌ای را سقط کرده است. ناهید جوابی برای سقط جنین ندارد و به ناچار اعتراف می‌کند که من و منصور همدیگر را دوست داشتیم و مرتب به هم نامه می‌دادیم و همراه با خانواده به خانه همدیگر رفت و آمد داشتیم. یک روز منصور من را به خانه‌شان دعوت کرد. آن روز کسی در منزل نبود. وقتی رسیدم گفت فقط ما دو نفر هستیم و شروع به صحبت‌های عاشقانه کرد و گفت به زودی با هم ازدواج خواهیم کرد و بعد اغفال کرد و گولم زد تا اینکه کار از کار گذشت. دو روز بعد منصور پدر و مادرش را به خواستگاری ام فرستاد و جواب بله را دادیم و مراسم جشن نامزدی ما برقرار شد. دو سه ماهی از نامزدی ما گذشت. اما این اواخر دیدم که منصور نسبت به من سرد شده و جواب سلام مرا نمی‌دهد و با من بیرون نمی‌آید و طفره می‌رود و به تلفن‌هایم پاسخ نمی‌دهد. یک روز به مغازه‌شان رفتم و جدی با او صحبت کردم منصور می‌گفت ما به درد هم نمی‌خوریم و به من تهمت ناموسی می‌زد. تا اینکه با دادن آزمایش متوجه بارداری شدم. بارداری را هم به منصور گفتم اما او زیر بار نرفت که نرفت و هر چه تلاش کردم قانع‌اش کنم بی‌فایده بود. پدر و مادرم هم با او صحبت کردند اما قبول نکرد و پدر و مادرم تصمیم گرفتند این لکه ننگ را پاک کنند تا اینکه منصور را به خانه دعوت کردند و با کمک هم او را کشتند و در داخل چاله خانه دفنش کردند. با اعتراف ناهید، پدر و مادرش (نادر و نسرین) دستگیر و جسد منصور با کندن گودال اتاق خواب نادر و نسرین کشف می‌گردد و معلوم می‌شود که با پیچیده شدن چند دور طناب به گردش خفه شده است. نسرین و نادر در بازپرسی صریحاً به عمل ارتكابی اعتراف کرده و می‌گویند که آرزوی هر پدر و مادری خوشبختی بچه‌هایش است و تمام تلاش آنها برای حفظ و حراست از ناموس خود می‌باشد. آن نامرد بدون در نظر گرفتن رابطه فامیلی دخترمان را اغفال و بی‌سیرت نموده و این اواخر زیر همه چیز زده بود. تهمت ناموسی منصور اصلاً قابل گذشت نبود و باید به سزای عملش می‌رسید. ما از عمل خودمان ناراحت و پشیمان نیستیم و هرگونه تشابه اسمی با افراد حقیقی و حقوقی صرفاً تصادفی و اتفاقی است.

راهنمای اشتراک ماهنامه دادرسی

- لطفاً در صورت تمایل نسبت به اشتراک ماهنامه‌ی دادرسی، نکات ذیل را در نظر داشته باشید:
- ۱- فرم اشتراک را کامل و خوانا پر کرده و کد پستی را حتماً قید نمایید.
 - ۲- وجه اشتراک را به حساب سیبا به شماره‌ی ۲۱۷۱۲۶۹۰۰۳۰۰۳ نزد بانک ملی، شعبه‌ی سازمان قضایی، کد ۵۱۸ به نام مجله‌ی دادرسی واریز نموده و اصل رسید بانکی را همراه با فرم تکمیل شده، به نشانی: تهران، خیابان دکتر شریعتی، نرسیده به چهارراه شهید قدوسی (قصر)، سازمان قضایی نیروهای مسلح، دفتر ماهنامه‌ی دادرسی و یا به شماره تلفکس: ۸۲۹۰۲۵۷۸ ارسال دارید.
 - ۳- صندوق پستی: ۱۳۱۵-۱۶۷۶۵ تلفن: ۸۲۹۰۲۵۷۷-۸۸۴۷۲۳۸۰ تصویر رسید بانکی را تا زمان دریافت نخستین شماره، نزد خود نگه دارید.
 - ۴- از فرستادن وجه نقد بابت اشتراک مجله خودداری فرمایید.
 - ۵- حق اشتراک برای شش شماره‌ی مجله‌ی دادرسی، جهت تهران با پست عادی ۱۸۰/۰۰۰ ریال با پست سفارشی ۴۵۰/۰۰۰ ریال و برای شهرستان‌ها با پست عادی ۱۹۰/۰۰۰ ریال و با پست سفارشی ۴۶۰/۰۰۰ ریال می‌باشد.
 - ۶- حق اشتراک با احتساب تخفیف بیست درصد شش شماره‌ی مجله‌ی دادرسی برای تهران، با پست عادی ۱۵۰/۰۰۰ ریال، با پست سفارشی ۴۲۰/۰۰۰ ریال و برای شهرستان‌ها، با پست عادی ۱۶۰/۰۰۰ ریال و با پست سفارشی ۴۳۰/۰۰۰ ریال می‌باشد.
 - ۷- متقاضیان در صورت تمایل با واریز مبلغ ۱۶۰/۰۰۰ ریال به حساب نشریه می‌توانند آرشیو الکترونیکی ماهنامه‌ی دادرسی شماره‌های ۱ الی ۸۲ را که قابلیت‌هایی هم چون جست و جوی موضوعی و تهیه‌ی پرینت مطالب و امکانات ویژه‌ی دیگر دارد، از دفتر این ماهنامه تهیه نمایند. لازم به ذکر است نرم افزار مذکور صرفاً قابل نصب بر روی ویندوز XP می‌باشد.
 - ۸- مجلات صحافی شده‌ی دادرسی با جلد گالینگور موجود می‌باشد.
 - ۹- لطفاً در صورت تغییر نشانی، مراتب را به امور مشترکین مجله اعلام نمایید.
- لازم به ذکر است بند ۶ مربوط به دانشجویان رشته‌ی حقوق، کارکنان نیروهای مسلح، کادر قوه‌ی قضاییه و وکلای می‌باشد که می‌توانند با ارسال تصویر کارت شناسایی خود، از بیست درصد تخفیف ویژه بهره مند شوند.
- سپاس گزاریم.

فرم اشتراک

ماهنامه‌ی دادرسی (حقوقی، فرهنگی و اجتماعی)

نام و نام خانوادگی:	تاریخ تولد:	شماره اشتراک:
میزان تحصیلات:	شغل:	مبلغ واریزی:
نوع درخواست: ☐ اشتراک مجله ☐ آرشیو الکترونیکی		
نشانی کامل جهت ارسال نشریه:		
کد پستی:	صندوق پستی:	تلفن:
پست الکترونیکی:		
شش نسخه از شماره		