

## فصلنامه بین المللی قانون یار

License Number: ۷۸۸۶۴ Article Cod: ۲۰۱۹S۳D۱۲SH۲M ISSN-P: ۲۰۳۸-۳۷۰۱

### مطالعه و تحلیل ابعاد تطبیقی و رابطه آن با قانون جزایی ایران

(تاریخ دریافت ۱۳۹۸/۰۵/۲۵، تاریخ تصویب ۱۳۹۸/۰۹/۱۵)

آرزو عامری<sup>۱</sup>

زینب مفاخر

#### چکیده

قانون مجازات اسلامی یکی از قوانین مادر در کشور ایران است. متن جدید این قانون چند سالی است که مراحل تنظیم، بررسی و تصویب را نهادهای مختلف قضایی و قانونگذاری کشور گذرانده است. کارشناسان و استادان حقوق کیفری و سایر رشته‌های حقوقی بارها درباره نقاط قوت و ضعف این قانون سخن گفته‌اند. در این مقاله نوآوری‌هایی همچون نظاممند شدن موضوع سن مسئولیت کیفری اطفال، جنون، شروع به جرم، جرایم سازمان یافته، نظام مندشدن تشدید مجازات‌ها در موضوع تعدد جرم و تعدادی دیگر از تغییرات قانون جدید نسبت به قانون گذشته مورد بحث قرار گرفته است. ماده ۹۴ قانون مجازات اسلامی، اطفال را در صورت ارتکاب جرم از مسئولیت کیفری مبرا می‌داند. در ایران به صراحت ماده ۹۴ قانون مجازات اسلامی، اطفال در صورت ارتکاب جرم مبرا از مسئولیت کیفری هستند.

۲۷



واژگان کلیدی: ابعاد تطبیقی، قانون جزایی، مسئولیت کیفری، مجازات، ارتکاب جرم

<sup>۱</sup> نویسنده مسئول

## بخش اول: کلیات

قانون مجازات اسلامی یکی از قوانین مادر در کشور ایران است. متن جدید این قانون چند سالی است که مراحل تنظیم، بررسی و تصویب را نهادهای مختلف قضایی و قانونگذاری کشور گذرانده است. کارشناسان و استادان حقوق کیفری و سایر رشته‌های حقوقی بارها درباره نقاط قوت و ضعف این قانون سخن گفته‌اند. در این مقاله نوآوری‌هایی همچون نظاممند شدن موضوع سن مسئولیت کیفری اطفال، جنون، شروع به جرم، جرایم سازمان‌یافته، نظاممند شدن تشدید مجازات‌ها در موضوع تعدد جرم و تعدادی دیگر از تغییرات قانون جدید نسبت به قانون گذشته مورد بحث قرار گرفته است.

## بند اول: سن مسئولیت کیفری اطفال

سالهاست که پدیده حقوقی و اجتماعی حمایت از اطفال بزهکار محور اقدامات عملی و پژوهشی دانشگاهیان، پژوهشگران علاقه‌مند، سازمانها و نهادهای مدنی فعالی است که در راستای دفاع از حق و حقوق کودکان و نوجوانان حتی در موقعیت بزهکاری (بزه‌دیدگی پنهان) قدم برمیدارند، قلم میزنند و ندا سر میدهند که دوران قانونگذاری در خلأ به دور از یافته‌های نوین علمی به سر رسیده پس قانونگذار (کیفری) باید آرا و نظریات معتبر در حوزه بزه‌دیدشناسی و جرم‌شناسی را پیشانی امر تقنین قرار دهد. امروزه متاثر از افکار و عقاید نهضت دفاع اجتماعی از حقوق کودکان و نوجوانان در غالب کشورها، قوانین حمایتی ویژه‌ای به تصویب رسیده است. متأسفانه نادیده گرفتن یافته‌های تقنینی که تبلور استحاله فرهنگی و تاریخی گذشته کشور ما است، صرفاً مربوط به بخش مسئولیت کیفری اطفال نبوده، بلکه ابتدا به صورت عملی و سپس قانونی به ساختار و تشکیلات مراجع رسیدگی خاص اطفال، یعنی دادگاه اطفال نیز تسری یافته و قوانین مربوط را نسخ کرده است. توضیح آنکه براساس تبصره دو ماده ۹۱۹۱ قانون مدنی، زمانی می‌توان به کودکان بالغ اجازه تصرف و مداخله مستقل در اموال متعلق به خود را داد که رشد آنان ثابت شده باشد. به عبارت دیگر، تا زمان اثبات رشد، طفل بالغ، غیر رشید و تصرفات او در امور مالی وی عقلایی تلقی نمی‌شود. این در حالی است که همین طفل اگر مرتکب جرمی مانند قتل، ضرب و جرح یا سرقت شود، مجازات افراد

رشید و بزرگسال در موردش اجرا می شود. متأسفانه اعمال سیاست دو گانه نسبت به اطفال، نه تنها در خصوص مسئولیت کیفری، بلکه در بخش مهمی از ضوابط دیگر نیز مشاهده می شود. براساس تبصره ۳ ماده ۹۱ قانون صدور گذرنامه (اصلاحی ۷۷/۱/۱۱) و ماده ۹۱ همان قانون، افرادی می توانند مستقلاً تقاضای گذرنامه کنند که دارای ۹۱ سال تمام باشند یا در مورد معاملات رسمی، طبق ماده ۹۷ قانون ثبت اسناد و املاک کشور، سن رشد به عنوان حداقل سن تعیین شده است. در خصوص سن ازدواج ماده ۹۱۹۳ قانون مدنی، نکاح دختر باکره را اگرچه به سن بلوغ رسیده باشد، موقوف به اجازه پدر یا جد پدری او دانسته است. این رشد و توانایی جسمی و فکری در ضوابط دیگری نیز مطرح نظر بوده است. مثلاً طبق ماده دو قانون خدمت وظیفه عمومی مصوب ۹۳۳۳/۷/۱۴ اعزام افراد ذکور به خدمت سربازی منوط به داشتن حداقل ۹۱ سال و ورود به سن ۹۴ سالگی است و مقنن در خصوص انتخابات، سن قانونی برای انتخاب کنندگان را در قانون انتخابات مجلس شورای اسلامی (بند ۱ ماده ۱۷ قانون اصلاحی مصوب ۹۳۷۴/۱/۱۹) ۹۹ سال تمام شمسی دانسته است. براساس آیین نامه راهنمایی و رانندگی، حداقل سن برای اخذ گواهینامه رانندگی ۹۱ سال تمام تعیین شده و جالب تر آنکه قانون استخدام کشوری، سن استخدام رسمی را ۹۱ سال تمام دانسته است. بنابراین، اطفال بالغ از دیدگاه قانونگذار، حائز آنچنان شرایط جسمی روحی، عقلی و... تشخیص داده نمی شوند که برخی اعمال حقوقی - که انجام آنها مستلزم احراز توانایی های جسمی و عقلی متعارف است - مبادرت کنند. مقایسه این نوع دوگانگی در عرصه قانونگذاری در مورد اطفال، برای هر شخص بی طرف ایجاد سوال و ابهام می کند. چگونه مقنن اطفال کمتری از ۹۱ سال را حائز آنچنان قابلیت های جسمی و عقلانی یا قدرت ادراک و شعور برای انجام خدمت سربازی، اخذ گواهینامه رانندگی، استخدام در ادارات، گرفتن گذرنامه و انجام معاملات رسمی نمی داند، لکن کودکان نوبالغ ۴ و ۹۹ ساله دختر و پسر را در صورت ارتکاب جرم، همانند بزرگسالان حائز مسئولیت و قابل تحمل کیفرهای شرعی و عرفی مانند قصاص، اعدام، رجم، جلد، تازیانه، شلاق و زندان تلقی می کند؟ مگر نه این است که ارتکاب یک عمل، اعم از جرم و غیر آن نتیجه فعل و انفعالات عقلانی و روانی و نوعی فرآیند ذهنی است. پس براساس



کدام استدلال می توان پذیرفت که یک طفل ۹۳ ساله شعور و ادراک لازم را برای اجرای مقررات راهنمایی و رانندگی (جرائم خلافی) یا انجام معامله (تشخیص منافع و مضار مالی) یا قابلیت فهم و تشخیص اصول اداری و ضوابط مربوط را ندارد، ولی همین نوجوان اگر مرتکب جرم شود، دارای چنان توانمندی عقلی و جسمی تلقی می شود. اکثر کشورهای جهان با لحاظ چنین ملاحظاتی ۱۹ سالگی را نصاب مسئولیت کامل کیفری تعیین کرده اند. جالب اینکه متاثر از مطالعات و تحقیقات انجام شده و با توجه به لزوم حمایت از جوانان تا رسیدن به سن پختگی برخی کشورها تدابیر تربیتی، حمایتی، کیفری و حتی مراجع و تشکیلات اختصاصی اطفال را به جوانان ۱۱ یا ۱۹ ساله نیز قابل تسری دانسته اند و برخی نیز این سن را به ۱۹ سالگی ارتقا داده اند. با این حال در برخی کشورها که در اقلیت قرار دارند سن مسئولیت کیفری اطفال، پایین تر از نصاب جهانی تعیین شده است. کشور فنلاند، یونان و لهستان ۹۷ سالگی و پرتغال، رومانی و تونس ۹۳ سالگی را پیش بینی کرده اند. با این وصف در این ممالک، مراجع قضایی با تمسک به مکانیسم های قانونی در تعیین تدابیر قضایی تمام ملاحظات تربیتی، حمایتی و شرایط نوجوان را مورد توجه قرار داده در نتیجه کیفرهای قانونی بسیار منعطف نسبت به آنها اعمال می کنند. مثلاً در اسکاتلند که سن مسئولیت کیفری در میان پایینترین موارد مورد بررسی (یعنی هشت سال) قرار دارد، سیستم حضور اطفال در محاکم به گونه یی طراحی شده که از تماس نوجوان زیر ۹۳ سال (در واقع بسیاری از افراد ۹۳ تا ۹۷ ساله) با محاکم رسمی قضایی، مگر در مورد جرائم بسیار سنگین اجتناب شود و به شکلی بنیادی به راه حل هایی غیر از سلب آزادی متهم گرایش دارد. این در حالی است که ایران تنها کشوری است که سن مسئولیت کیفری را براساس بلوغ جنسی، برای دختران ۴ و پسران ۹۹ سال قمری تعیین کرده و در نتیجه جز در جرائم تعزیری و بازدارنده در سایر جرائم همان مجازاتی نسبت به این اطفال تازه بالغ اعمال می شود که نسبت به بزرگسالان اجرا می شود. برای تعیین سن مسئولیت کیفری به تدریج نوعی مبانی مشترک و اصول مشابه براساس مطالعات و ملاحظات علمی و اجتماعی در جهان مورد توجه قرار گرفته است. در این اقدام، قطعاً توانمندی جسمی و فکری اطفال که بستر ساز پذیرش مسئولیت های فردی و اجتماعی محسوب می شود، مد نظر قرار گرفته است.

با این احوال چنان که دیدیم در حقوق تطبیقی، سن واحدی به عنوان سن مسئولیت مطلق کیفری وجود ندارد و کشورهای جهان سنین مختلفی را پیش بینی کرده اند. هرچند این امر با عنایت به شرایط اقلیمی، اقتصادی، فرهنگی و نژادی جوامع قابل فهم و دفاع است، اما باید تاکید کرد چنین شرایطی مانع از آن نیست در قوانین ممالک مذکور یک حداقل برای سن مسئولیت مطلق کیفری تعیین شود. پیش بینی چنین نصاب سنی اولاً باعث می شود تا رسیدن به این سن، اطفال از تحمل کیفرهای قانونی جرائم معاف باشند و ثانیاً با فردی کردن مجازات ها تا سنین خاص مثلاً ۱۹ سالگی، جوانان بزهکار از نوعی رژیم منعطف جزایی بهره مند شوند. فعالان حقوق جزا در قالب انجمن ها و تشکیلات منطقه یی و جهانی مانند «انجمن بین المللی حقوق جزا» از سال های گذشته تاکنون با امعان توجه به حساسیت سنی و روحی اطفال بسیاری از این واقعیت ها را مورد لحاظ قرار داده اند که جدیدترین آنها نتایج هفدهمین کنگره بین المللی حقوق جزا در پکن (سپتامبر ۱۱۱۹) است که طی آن شرکت کنندگان سن مسئولیت کیفری را ۹۱ سالگی تعیین کرده اند. پیش بینی حداقل سن مسئولیت کیفری از موضوعات مورد اختلاف در قوانین کشورها محسوب می شود. تعیین این مرز می تواند ابعاد ماهوی و شکلی مهمی داشته باشد. مشخص کردن سن خاصی به عنوان سن مسئولیت مطلق کیفری می تواند به منزله عدم امکان تعیین تدابیر کیفری و اصولاً عدم امکان دخالت مقامات قضایی در رسیدگی به جرائم ارتكابی اطفال تلقی شود. البته این روش ممکن است تبعات منفی و ناخواسته یی نیز به همراه داشته باشد که محرومیت احتمالی بسیاری از کودکان از حمایت کیفری و غیر کیفری که به شدت در معرض خطر اخلاقی، جسمی و رفتاری قرار دارند، یکی از آنهاست. ضمن آنکه تعیین یک سن مشخص به لحاظ تفاوت فیزیکی، ژنتیکی، فرهنگی، اجتماعی و اقتصادی اطفال که در چگونگی رشد آنان بسیار موثر است، کار مشکلی خواهد بود. در این خصوص برخی کشورها مانند فرانسه با تکیه بر خصیصه درونی برای تشخیص رشد روانی طفل مبادرت به تعیین آستانه سن حداقل کرده اند. مبنای تشخیص این سن، ارزیابی قدرت تمییز اطفال مبنی بر «توانایی فهمیدن و خواستن» است که البته امری ضروری محسوب می شود و احراز آن مستلزم جلب نظر کارشناس است. هرچند تمسک به چنین روشی می



تواند تا حدی از اعمال سلايق فردی قضاات بکاھد و ضمن استفاده از کارشناس، کودکان دارای قوه تمییز را مورد حمایت قانونی قرار دهد اما فراموش نکنیم بر معیارهای تعیین نصاب مذکور نباید به حدی پایین باشد که اطفال بسیار خردسال به جای آن که توسط نهادهای حمایتی، اداری، بهداشتی فرهنگی و خانوادگی مورد مراقبت و حمایت قرار گیرند، بهوسیله مراجع قضایی تعقیب شوند و آثار زیانبار و منفی چنین دخالتی را تحمل کنند. در ایران به صراحت ماده ۹۴ قانون مجازات اسلامی، اطفال در صورت ارتکاب جرم میرا از مسئولیت کیفری هستند. منظور از طفل وفق تبصره ۹ ماده مذکور کسی است که به حد بلوغ شرعی نرسیده باشد. صراحت ظاهر ماده مرقوم در بادی امر- در مقایسه با مقررات کشورهای دیگر که اطفال ۴، ۹۱ و ۹۹ ساله را نیز مسوول یا قابل تعقیب و در مواردی حتی قابل کیفر می دانند- موجب امیدواری و خوشحالی خواننده می شود به ویژه آنکه ماده ۹۴ ق.م. اسلامی گذشته از پذیرش اصل عدم مسئولیت مطلق کیفری برای اطفال بزهکار اعلام می دارد؛ «تربیت آنان با نظر دادگاه به عهده سرپرست اطفال و عندالافتضا کانون اصلاح و تربیت می باشد». متأسفانه این تصور با مطالعه سایر مقررات ناظر بر این ماده و اطفال خردسال به ویژه تبصره دو ماده ۹۱۹۱ قانون مدنی رویه دادگاه ها در اعمال نصاب سنی مندرج در آن تبصره ۱ ماده ۹۴ ق.م. اسلامی و ماده ۹۹۳ و ۹۹۷ همان قانون و سایر مقررات چندان پایدار نمی ماند. بررسی موارد ذیل موجب می شود که نقایص و تعارض موجود در قوانین موضوعه روشن تر شود. تعیین نشدن محدوده بلوغ شرعی و اختلاف و ابهام در تعیین اوصاف آن و رویه مراجع قضایی در اعمال تبصره دو ماده ۹۱۹۱ قانون مدنی که صرفاً درصدد تعیین سن «بلوغ» و نه «بلوغ شرعی» برآمده و ۴ سال را برای دختران و ۹۹ سال را برای پسران- آن هم بر مبنای سال قمری- که هر سال آن ۹۹ روز از سال شمسی کمتر است مقرر داشته است حقوقدانان را با نوعی تبعیض جنسی نسبت به آنان مواجه می کند؛ زیرا دختران ۱ سال و چند ماه در صورت ارتکاب جرم همان کیفری را به ویژه درخصوص جرائم مستوجب حدود و قصاص تحمل می کنند که اولاً امکان تعدیل و تخفیف و فردی کردن آنها وجود ندارد و ثانیاً یک فرد ۳۱ یا ۹۱ ساله در معرض آن قرار دارد.

۱- مقنن در تضاد آشکار با پیام ماده ۹۴ ق.م. که اطفال را در صورت ارتکاب جرم صرفاً قابل تربیت آن هم توسط والدین و کانون اصلاح و تربیت دانسته در تبصره ۱ همان ماده تنبیه بدنی را به عنوان یک ابزار تربیتی مجاز دانسته است.

۲- در تعارضی آشکار با اصل عدم مسئولیت مطلق کیفری اطفال، متأسفانه مقنن در قانون مجازات اسلامی، در مواردی کیفرهایی را قابل اعمال بر اطفال نابالغ و جزائماً غیرمسوول دانسته است که مخصوص بزرگسالان و جرائم ارتكابی آنان است و در ادامه مطالب توضیح بیشتری در این باره خواهد شد.

۳- براساس تبصره ماده ۱۱۱ قانون آ.د.ک. «به کلیه جرائم اشخاص بالغ کمتر از ۹۱ سال تمام در دادگاه اطفال طبق مقررات عمومی رسیدگی می شود.» این قانون دلالت دارد صلاحیت رسیدگی به جرائم اطفال بزهکار بالغ بر عهده مرجعی قضایی متفاوت با مراجع قضایی بزرگسالان است که می توان آن را نوعی مرجع شبه اختصاصی یا شبه تخصصی نامید. بنابراین معلوم نیست اطفال غیربالغ که مرتکب جرائم موضوع مواد ۹۹۳ و ۹۹۷ و غیره قانون مجازات اسلامی شده اند، در کدام مرجع قضایی باید مورد دادرسی قرار گیرند؟ مگر نه این است که اطفال غیربالغ اصولاً قابل تعقیب و محاکمه و مجازات نیستند؟ آیا با لحاظ آمره بودن امر صلاحیت می توان چنین مجازات هایی را در مراجع کیفری نسبت به کودکان تعیین و اعمال کرد و آیا فقدان حد و مرز قانونی ممکن نیست کودکان خردسال ۳، ۹ و ۳ ساله را به اتهام «وطی» در معرض دادرسی کیفری و مجازات شلاق قرار دهد؟ ضمن آنکه فراموش نکنیم در مقررات موضوعه فعلی، مفهوم «قدرت تمیز» نیز محمل قانونی برای اجرا به ویژه در امر کیفری ندارد.

۴- در اکثر قوانین جزایی کشورهای جهان چنان که اشاره شد یک سن حداقل برای عدم مسئولیت مطلق کیفری تعیین شده و اطفال کوچک تر از آن در صورت ارتکاب جرم نه تنها قابل مجازات نیستند بلکه حتی مورد دادرسی کیفری نیز قرار نمی گیرند.



مهمترین چالش های مترتب بر قوانین کیفری اطفال در کشور ما را می توان چنین دسته بندی کرد:

۱ - فقدان تعریف از بلوغ شرعی، موضوع تبصره ۹ ماده ۹۴ قانون مجازات اسلامی در قوانین موضوعه کشور

۲ - عدم انطباق مفهوم «بلوغ» مصرح در تبصره ۱ ماده ۹۱۹۱ قانون مدنی با پیام «بلوغ شرعی» تبصره ۹ ماده ۹۴ ق.م. اسلامی و در نتیجه، عدم امکان پذیرش سن ۴ سال (برای دختران) و ۹۹ سال قمری (برای پسران) به عنوان سن رشد جزایی

۳ - وجود تعارض در نظرهای فقهی و عدم امکان پذیرش علمی سن بلوغ جنسی به عنوان سن رشد جزایی و لزوم وصول به مرحله رشد جسمی و عقلی به عنوان رکن ضروری مسئولیت اجتماعی برای انتساب مسئولیت کیفری

۴ - عدم هماهنگی سن رشد جزایی مورد عمل در ایران با مقررات سایر کشورها و مفاد اسناد بین المللی که عمدتاً سن ۹۱ سال را نصاب سنی مسئولیت کیفری دانسته اند.

۵ - عدم پیش بینی سن حداقل مسئولیت کیفری در قوانین فعلی که قبل از آن، طفل قابل تعقیب یا مجازات نباشد.

۶ - تعارض بین مفاد صدر ماده ۹۴ قانون مجازات اسلامی که اطفال نابالغ شرعی را فاقد مسئولیت کیفری و در نتیجه غیرقابل تعقیب می داند، با مطلب ذیل همان ماده که امکان دخالت مرجع قضایی و تعقیب طفل و الزام او را به توقف در کانون اصلاح و تربیت پیش بینی کرده یا پذیرش تنبیه بدنی در تبصره ۱ همان ماده به وضوح مشاهده می شود.

۷ - تضاد بین اصل عدم مسئولیت مطلق کیفری در ماده مورد بحث با مفاد موادی از قانون مجازات اسلامی از جمله ماده ۹۹۳ و غیره که امکان مجازات اطفال نابالغ را مقرر داشته است.



۸- ناهماهنگی بین سیاست کیفری ایران در مقوله تعیین مجازات از لحاظ نوع و میزان آن با حقوق تطبیقی و مقررات بین المللی از جمله عهدنامه حقوق مدنی و سیاسی، مقررات پکن و پیمان نامه حقوق کودک.

۹- اصول جزایی مقرر در قانون دادگاه اطفال سال ۹۳۳۱ از ابعاد مختلف نه تنها پاسخگوی بسیاری از نیازهای جامعه در برخورد با جمعیت جوان کیفری کشور است، بلکه قانونی کامل و هماهنگ با حداقل استانداردهای جهانی محسوب می شود و عقیده بر آن است که با لحاظ جمیع جهات هیچ مغایرتی با موازین شرعی نیز نداشته است.

### بخش دوم: جنون در قانون جدید مجازات اسلامی

یکی از عوامل رافع مسئولیت کیفری، جنون در حال ارتکاب جرم است. بر این اساس ماده ۹۹ قانون مجازات اسلامی کنونی، جنون در حال ارتکاب جرم را «به هر درجه که باشد» رافع مسئولیت کیفری مقرر داشته است اما از آنجایی که همین قانون، تعریفی از جنون به دست نمیدهد و مفهوم درجه را مشخص نمیکند رویه قضایی غالب در تشخیص جنون با اخذ نظریه پزشکی قانونی بر محور «جنون مطلق» یا «سلامت روانی» کامل است. به عبارت رساتر در جنون نسبی - مثلاً حدود ۳۱ درجه از صد درجه - عملاً مرتکب جرم، مسئولیت کیفری مطلق دارد و به نظر میرسد چنین رویکردی در رویه قضایی ناشی از ابهام در تشخیص درجات جنون است. افزون بر این، همانند ماده ۳۳ قانون مجازات عمومی سابق (بند ب) تکلیف موارد اختلال نسبی شعور یا قوه تمیز با اراده معین نشده است. در حالی که نتیجه احراز چنین حالاتی در حال ارتکاب جرم تبدیل مجازات مقرر قانونی به مجازات از درجه مخفف میشد که به آن اصطلاحاً، «مسئولیت کیفری مخففه» گفته میشود. البته ناگفته پیداست که در مقررات فعلی، با تفسیر صحیح از مفهوم و مصداقهای «جنون نسبی» و استفاده از عبارت «جنون به هر درجه باشد» باید منطقی در چنین حالتی نیز مرتکب جرم از مسئولیت کیفری مبرا باشد، اما همانطوری که اشاره شد رویه قضایی متمایل و متکی به احراز جنون مطلق یا سلامت روانی کامل است که این اشکال، اغلب از مسکوت ماندن مقدمه مسئولیت کیفری مخففه و تبدیل مجازات ناشی میشود و این در حالی است که عبارت «جنون به هر درجه» را میتوان با توسل به تفسیر صحیح و



موافق حال، به نفع متهم به کار برد و در مصداقهای جنون نسبی یا حالت‌های شبیه آن، موارد را از عوامل رافع مسئولیت کیفری مرتکب جرم برشمرد. در قانون جدید مجازات اسلامی که گفته میشود تقریباً به مرحله اجرا در خواهد آمد، کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس در موارد عدیده مقررات فعلی قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۳۷۱ را دگرگون کرده است که از این تغییرات میتوان به عنوان تحولات در مقررات جزایی و در برخی نمونه‌ها «رجعت به گذشته» نام برد. اگرچه این قانون نیز آزمایشی است و در مرحله اجرا ابهامها و اشکالهای آن آشکار خواهد شد، به هر حال از خیلی جهات بر قانون فعلی رجحان دارد که حتی اشاره به آنها در یک نوشتار کوتاه ممکن نیست. شرایط و موانع مسئولیت کیفری در مواد ۹۳۴ و به بعد این قانون تصریح و تشریح شده است که یکی از این موارد تعریف جنون به عنوان عامل رافع مسئولیت کیفری به «اختلال روانی که فقدان اراده و قوه تمیز را باعث شود» است به این ترتیب، مقررات جدید با برگشت به قانون مجازات عمومی سال (۹۳۹۱) اما نه برگشت کامل، هرگونه اختلال روانی موجب فقدان اراده یا قوه تمیز را به عنوان جنون تلقی کرده و دارنده چنین حالتی را در زمان ارتکاب جرم از نظر کیفری مسوول نشناخته است. با این حال در بحث نسبی بودن اختلال روانی حکم قضیه را بیان نداشته است. به هر صورت چنین تغییراتی، یک گام به جلو تلقی میشود. به یقین، اگر این مقررات مهم و تاثیرگذار سرنوشت مجرمان، قبل از تصویب نهایی (به صورت آزمایشی)، جهت اظهارنظر و بررسی کارشناسانه در اختیار صاحب‌نظران حقوق جزایی به ویژه استادان، قضات و وکلایی فاضل و مجرب قرار میگرفت - که چنین رویکردی اغلب نادر است - چه بسا مقررات جامع و کاملتری به تصویب میرسید. جنون به عنوان یکی از علل موجهه جرم در ماده ۹۹ قانون مجازات اسلامی سابق پیش بینی شده بود. تفاوتی که بین ماده مزبور با ماده ۹۹۱ قانون جدید وجود دارد این است که بر اساس قانون سابق جنون در حال ارتکاب جرم به هر درجه که باشد رافع مسئولیت کیفری بود در حالی که در قانون جدید جنون به شرطی رفتار مرتکب را توجیه میکند که مرتکب در زمان ارتکاب جرم دچار اختلال روانی بوده به نحوی که فاقد اراده یا قوه تمیز باشد. نقطه اشتراک

بین قانون سابق و جدید در این است که جنون مرتکب حین ارتکاب جرم شرط لازم است نه قبل یا بعد از ارتکاب آن.

### بخش سوم: آثار جنون

جنون بر اساس قانون آیین دادرسی کیفری در مراحل مختلف جرم آثار متفاوتی دارد:

۱- جنون در حین ارتکاب جرم که از عوامل موجهه جرم محسوب میشود ولی تا رفع حالت خطرناک، مجنون در محل مناسبی نگهداری میشود تا موجب سلب امنیت عمومی نشود.

در این مورد طبق ماده ۴۹ قانون آیین دادرسی کیفری قرار موقوفی تعقیب صادر میشود.

۲- جنون پس از حدوث جرم که موجب زوال مسئولیت کیفری نمی شود و تاثیری در محکومیت مرتکب ندارد و صرفاً تا زمانافاقه طبق تبصره ماده ۳ قانون آیین دادرسی کیفری تعقیب وی متوقف میشود.

۳- جنون بعد از محکومیت کیفری که در خصوص جرائم مالی و محرومیت‌های اجتماعی مانع اجرای مجازات نمی شود لیکن در خصوص مجازات‌های بدنی و حبس، اجرای مجازات تا زمان افاقه متوقف میشود.

در خصوص حدوث جنون در حدود و قصاص نیز به ترتیب زیر عمل می شود:

هرگاه مرتکب یکی از جرائم موجب حد پس از صدور حکم قطعی دچار جنون شود، حد ساقط نمیشود. در صورت عارض شدن جنون قبل از صدور حکم قطعی در حدودی که جنبه حق الهی دارند تعقیب و محاکمه تا زمان افاقه به تاخیر میافتد و نسبت به مجازات‌هایی که جنبه حق الناسی دارند مانند قصاص و دیه جنون مانع از تعقیب و رسیدگی نیست. ظاهراً در هر حال اجرای مجازات در حالت جنون متوقف خواهد شد. در قانون سابق تادیب مجنون به حکم دادگاه پیش بینی شده بود که در قانون جدید چنین ماده‌ای به چشم نمی خورد. در قانون سابق در خصوص جنون ادواری تکلیف معین بود ولی در قانون جدید در خصوص جنون ادواری ماده‌ای در نظر گرفته نشده است. در قانون قبلی شخص نگهداری شده یا کسانش میتوانند به



دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به اصل جرم را دارد مراجعه و به دستور نگهداری اعتراض کنند، در این صورت دادگاه در جلسه اداری با حضور معترض و دادستان یا نماینده او موضوع را با جلب نظر متخصص خارج از نوبت رسیدگی میکرد در حالی که در قانون جدید اگر شخص نگهداری شده یا خویشاوندان او به این مورد معترض باشند میتوانند در دادگاه به این دستور اعتراض کنند، در این صورت دادگاه با حضور معترض موضوع را با جلب نظر کارشناس در جلسه اداری رسیدگی میکند. در قانون جدید اشاره‌ای به جلسه خارج از نوبت در این مورد نشده است. تبصره یک ماده ۹۹۴ قانون جدید نیز حکم جنون را به همه حدود تعمیم داده و حتی در خصوص جرایم مستوجب قصاص، دیه و ضمان مالی تکلیف را معین نموده است. در حالی که در قانون سابق و در مواد مختلف به صورت مصداقی و پراکنده به تعیین تکلیف جنون پس از ارتکاب جرم پرداخته شده بود.

### بخش چهارم: بررسی و تحلیل دفاع مشروع

دفاع مشروع به عنوان یکی از عوامل موجهه جرم، در قانون مجازات اسلامی جدید در مقایسه با قانون مجازات اسلامی قدیم، دستخوش تغییراتی شده است. در اینجا برای به ذکر مواد قانونی مرتبط در قانون مجازات اسلامی جدید و فعلی و نیز تغییرات عمده ایجاد شده اکتفا میکنیم و تجزیه و تحلیل این تغییرات را به فرصت دیگری وامی نهیم. حال به بررسی متن مواد قانون مجازات اسلامی جدید و قدیم با موضوع دفاع مشروع می پردازیم. ماده ۹۹۹ قانون مجازات اسلامی جدید: « هرگاه فردی در مقام دفاع از نفس، عرض، ناموس، مال یا آزادی تن خود یا دیگری در برابر هرگونه تجاوز یا خطر فعلی یا قریب الوقوع با رعایت مراحل دفاع مرتکب رفتاری شود که قانوناً جرم محسوب میشود، در صورت اجتماع شرایط زیر مجازات نخواهد شد:

۱- رفتار ارتكابی برای دفع تجاوز یا خطر ضرورت داشته باشد.

۲- دفاع مستند به قرائن معقول باشد.

۳- خطر و تجاوز به سبب اقدام آگاهانه و تجاوز خود فرد و دفاع دیگری صورت نگرفته باشد.

۴- توسل به قوای دولتی بدون فوت وقت عملاً ممکن نباشد یا مداخله آنان در دفع تجاوز و خطر مؤثر واقع نشود. ماده ۳۹ قانون مجازات اسلامی قدیم: « هر کس در مقام دفاع از نفس یا عرض و یا ناموس و یا مال خود یا دیگری و یا آزادی تن خود یا دیگری در برابر هرگونه تجاوز فعلی و یا خطر قریب الوقوع عملی انجام دهد که جرم باشد در صورت اجتماع شرایط زیر قابل تعقیب و مجازات نخواهد بود.

۵- دفاع با تجاوز و خطر متناسب باشد.

۶- عمل ارتكابی بیش از حد لازم نباشد.

۷- توسل به قوای دولتی بدون فوت وقت عملاً ممکن نباشد و یا مداخله قوای مذکور در رفع تجاوز و خطر مؤثر واقع نشود ... ». ماده ۳۱۷ قانون مجازات اسلامی قدیم: « دفاع در مواقعی صادق است که:

الف- خوف برای نفس یا عرض یا ناموس یا مال مستند به قرائن معقول باشد.

ب- دفاع متناسب با حمله باشد.

پ- توسل به قوای دولتی یا هرگونه وسیله آسانتری برای نجات میسر نباشد.

تبصره ۹ ماده ۹۹۹ قانون مجازات اسلامی جدید: « دفاع از نفس، ناموس، عرض، مال و آزادی تن دیگری در صورتی جایز است که او از نزدیکان دفاع کننده بوده یا مسؤولیت دفاع از وی بر عهده دفاع کننده باشد یا ناتوان از دفاع بوده یا تقاضای کمک نماید یا در وضعیتی باشد که امکان استمداد نداشته باشد.»

تبصره ماده ۳۹ قانون مجازات اسلامی قدیم: « وقتی دفاع از نفس و یا ناموس و یا عرض و یا مال و یا آزادی تن دیگری جایز است که او ناتوان از دفاع بوده و نیاز به کمک داشته باشد. » تبصره ماده ۳۱۹ قانون مجازات اسلامی قدیم: « مقررات این ماده در مورد دفاع از مال غیر در

صورتی قابل اجرا است که حفاظت مال غیر به عهده دفاع کننده بود یا صاحب مال استمداد نماید. « ماده ۹۹۳ قانون مجازات اسلامی جدید: « مقاومت در برابر قوای انتظامی و دیگر ضابطان دادگستری در مواقعی که مشغول انجام وظیفه خود باشند، دفاع محسوب نمی شود، لکن هرگاه قوای مزبور از حدود وظیفه خود خارج شوند و حسب ادله و قرائن موجود خوف آن باشد که عملیات آنان موجب قتل، جرح یا تعرض به عرض یا ناموس یا مال گردد، دفاع جایز است.» ماده ۳۱ قانون مجازات اسلامی قدیم: « مقاومت در برابر قوای تامینی و انتظامی در مواقعی که مشغول انجام وظیفه خود باشند، دفاع محسوب نمی شود ولی هرگاه قوای مزبور از حدود وظیفه خود خارج شوند و حسب ادله و قرائن موجود خوف آن باشد که عملیات آنان موجب قتل یا جرح یا تعرض به عرض یا ناموس گردد، در این صورت دفاع جایز است. »

ماده ۳۱۱ قانون مجازات اسلامی قدیم: « مقاومت در مقابل نیروهای انتظامی و دیگر ضابطین دادگستری در مواقعی که مشغول انجام وظیفه خود باشند دفاع محسوب نمی شود ولی هرگاه اشخاص مزبور از حدود وظیفه خود خارج شوند و بر حسب ادله و قرائن موجود خوف آن باشد که عملیات آنها موجب قتل یا جرح یا تعرض به عرض یا مال گردد در این صورت دفاع در مقابل آنها نیز جایز است. »

تبصره ۱ ماده ۹۹۹ قانون مجازات اسلامی جدید: « هرگاه اصل دفاع محرز ولی شرایط آن محرز نباشد اثبات عدم رعایت شرایط دفاع بر عهده مهاجم است. » ماده ۷۳۳ قانون مجازات اسلامی (مصوب ۴۱): « با تصویب این قانون، قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۳۷۱/۹/۱، مواد ۳۱۹ (تا ۳۱۴) و ماده ۷۱۷ (کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی) تعزیرات و مجازاتهای بازدارنده (مصوب ۹۳۷۹/۳/۱، ... نسخ میگردد.» همانطور که مشاهده میشود دفاع مشروع موضوع ماده ۹۹۹ قانون جدید را تشکیل میدهد که این موضوع در ماده ۳۹ قانون سابق و مواد ۳۱۹ تا ۳۱۴ آن پیش بینی شده بود. با توجه به نسخ صریح مواد ۳۱۹ تا ۳۱۴ قانون سابق توسط قانون جدید فقط به بررسی تغییرات قانون جدید با توجه به ماده ۳۹ قانون سابق میپردازیم. در ماده ۳۹ قانون سابق دفاع در برابر هرگونه تجاوز فعلی یا خطر قریب الوقوع مشمول حکم آن ماده میشد، ولی در قانون جدید دفاع در برابر هرگونه تجاوز یا خطر فعلی یا قریب الوقوع



مشمول حکم ماده خواهد بود. تفاوت بین دو عبارت در این است که در قانون سابق از ظاهر آن عبارت چنین بر می‌آمد که تجاوز حتما باید فعلی باشد و در صورت عدم فعلیت و حتی قریب الوقوع بودن نمی‌توانست مشمول حکم قرار بگیرد اگرچه علمای حقوق به قریب الوقوع بودن تجاوز اشاره داشته‌اند. در حالی که صراحتاً در قانون جدید تجاوز و خطر چه فعلی باشد و چه قریب الوقوع در صورت تحقق سایر شرایط دفاع می‌تواند مشمول حکم دفاع مشروع قرار گیرد. همچنین در ماده ۳۹ قانون سابق آمده بود: «در صورت اجتماع شرایط زیر قابل تعقیب و مجازات نخواهد بود...» در حالی که در قانون جدید صرفاً به معافیت از مجازات اشاره شده و تعقیب از متن ماده برداشته شده است. اما تغییراتی که در بندهای ماده ۳۹ قانون سابق و بندهای ماده ۹۹۹ قانون جدید به عنوان شرایط دفاع آمده بود، به شرح ذیل است:

۱- در قانون جدید آمده است «رفتار ارتكابی برای دفع تجاوز یا خطر ضرورت داشته باشد» در حالی که در بند نخست ماده ۳۹ قانون سابق آمده بود: «دفاع با تجاوز و خطر متناسب باشد».

این شرط دیگر از شرایط تحقق دفاع مشروع محسوب نشده است. بند الف این ماده از قانون جدید در بحث اضطرار نیز ذکر شده است.

۴۱



۲- تغییر دیگر این است که در بند ۱ ماده ۳۹ قانون سابق عنوان شده بود: «عمل ارتكابی بیش از حد لازم نباشد» در حالی که در بند ب ماده قانون جدید آمده است: «دفاع مستند به قرائن معقول یا خوف عقلایی باشد». عبارت خوف عقلایی در قانون سابق مطرح نگردیده بود و پس از ایراد نهایی شورای نگهبان اصلاح گردید.

۳- اگرچه در بند ۳ ماده ۳۹ قانون سابق و بند پ ماده ۹۹۹ قانون جدید تغییری به وجود نیامده لیکن در خصوص شرایط دفاع از دیگری تغییراتی به وجود آمده است. به طوری که بر اساس قانون سابق دفاع از دیگری در صورتی جایز بود که فرد ناتوان از دفاع بوده و نیاز به کمک داشت، در حالی که در قانون جدید دفاع از دیگری در صورتی جایز است که فرد از نزدیکان وی بوده یا مسئولیت دفاع از وی برعهده ی دفاع کننده باشد یا فرد ناتوان از دفاع بوده

یا تقاضای کمک نماید یا در وضعیتی باشد که امکان استمداد نداشته باشد. لازم به ذکر است که میان موارد و مصادیق پیش گفته از حرف «یا» استفاده شده نه حرف «و»؛ لذا وجود یکی از این موارد کافی بوده و برخلاف قانون سابق تحقق همه ی آن ها ضروری نیست. همچنین تغییر مهم دیگری نیز در قانون جدید به وجود آمده و آن این است که در تبصره ۱ ماده ۹۹۹ آمده است اگر اصل دفاع از جانب دفاع کننده محرز باشد در این صورت بر فرد مهاجم است که باید ثابت کند شرایط دفاع رعایت نشده والا اصل بر صحت امر دفاع مشروع است. تبصره ۳ ماده ۹۹۹ قانون جدید نیز در قانون سابق ذکر نشده بود که پس از ایراد نهایی شورای نگهبان مدنظر مقنن قرار گرفت. اثر مهمی که میتوان به تبصره ۳ ماده ۹۹۹ قانون جدید بار کرد این است که سابقا بین حقوقدانان در مورد این موضوع اختلاف بود که آیا دفاع در برابر مجنون یا صغیر امکان پذیر است یا فرد مورد تهاجم میتواند در مقابل مجنون و صغیر نیز دفاع کند؟ با تصویب این تبصره مقنن صراحتا دفاع در برابر مجنون را جایز دانسته و فرد را ملزم به فرار نساخته است. این موضوع بر اساس نظریه «اجرای حق و انجام تکلیف» مبتنی بوده و فرد مدافع به نوعی اجرای حق نموده است.<sup>۹</sup> البته در این قانون نیز در مورد صغیر صراحتا تکلیف مشخص نگردیده و به نظر میرسد دفاع در برابر صغیر از مقررات کلی دفاع مشروع تبعیت میکند. لذا دفاع در این مورد نیز برای فرد مورد تهاجم جایز میباشد. البته در این خصوص شاید سوالی به ذهن برسد که اگر دفاع در برابر صغیر از مقررات کلی دفاع مشروع پیروی میکند پس لزوم تعیین تکلیف دفاع در برابر مجنون چه بوده است؟ به نظر میرسد دلیل آن در این میباشد که مقنن در قانون جدید میخواست تکلیف مسئول پرداخت کننده دیه مجنون را معین نموده که با این فرض ظاهرا مسئولیتی در خصوص پرداخت دیه برای طفل در نظر گرفته نشده است.

### بخش پنجم: تخفیف مجازات

تخفیف مجازات (یکی از مهمترین نهاد ارفاقی لایحه قانون مجازات اسلامی) تخفیف مجازات به کم کردن میزان مجازات گویند. اما آنچه مد نظر قانون فعلی است میزان تخفیف باید پایین تر از حداقل قانونی مجازات یک جرم صورت پذیرد. محدودیتی برای تخفیف مجازات در قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۳۷۱ پیش بینی نشده و دست قاضی در این مورد



باز است. مگر در خصوص جرایمی مانند کلاهبرداری یا اختلاس که تخفیف نباید از حداقل قانونی پایین تر باشد؛ البته اصولاً نمیتوان آن را تخفیف نامید، چرا که حداقل مجازات در این جرایم طبق قانون پیش بینی شده و دادگاه در تعیین حداقل هم مختار خواهد بود و لازم نبود عنوان تخفیف را به آن اطلاق شود. همچنین در خصوص تبدیل مجازات، این تبدیل باید به گونهای باشد که مجازات ثانوی تبدیل شده (کمتر از مجازات قبلی باشد. در تخفیف مجازات ماهیت مجازات تغییر نمی کند در حالی که در تبدیل چنین نیست و مثلاً حبس به جزای نقدی تبدیل میشود. همانطور که از صدر این ماده پیداست، همانند قانون فعلی تخفیف مجازات مرتکب برای دادگاه اختیاری بوده و قاضی در این زمینه هیچ الزامی ندارد. البته آنچه طبق مواد کتاب تعزیرات به عنوان تخفیف اجباری پیش بینی شده اند، معاذیر قانونی تخفیف دهنده نام دارند نه تخفیف مجازات. مانند تبصره ۱ ماده ۷۹۴ قانون فعلی (نخستین تغییری که صدر ماده ۳۳ نسبت به قانون فعلی داشته حذف عنوان مجازات بازدارنده از لایحه جدید به تبع تلفیق آن ها با بخش تعزیرات است) ماده ۹۹ لایحه (یکی از مواردی که در لایحه از قلمرو تخفیف شناخته شده است، تقلیل حبس به میزان یک یا دو درجه میباشد. لذا دومین تغییر مربوط به تعیین محدوده تخفیف مجازات میباشد. همانطور که عنوان شد در قانون فعلی دست دادگاه در میزان تخفیف باز است ولی لایحه جدید این اختیار را از قاضی سلب نموده و او را ملزم به رعایت قلمرو تخفیف نموده است به طوری که میزان تخفیف نمی تواند بیشتر از یک یا دو درجه انجام گیرد. از موارد دیگری که به عنوان قلمرو تخفیف شناخته شده است تبدیل مصادره اموال به جزای نقدی درجه یک تا چهار میباشد. در قانون فعلی حکم مجازات ها کلی بیان گردیده و قاعده ی واحدی برای تخفیف انواع مجازاتهای تعزیری و بازدارنده در نظر گرفته شده است. مگر در خصوص جرایمی مانند کلاهبرداری و ... که تخفیف در مجازات آن ها مستلزم رعایت شرایط خاصی است (تبدیل انفصال دائم به انفصال موقت به میزان پنج تا پانزده سال که در بند «پ» ماده ۳۳ پیش بینی شده است، سومین موردی است که به عنوان قلمرو قانونی تخفیف مجازات در نظر گرفته شده است. و آخرین قلمرو قانونی تخفیف مجازات مربوط به تقلیل سایر مجازاتهای تعزیری به میزان یک یا دو درجه از همان نوع یا



تبدیل به انواع دیگر می‌باشد. این بند، هم تخفیف مجازات را در بر می‌گیرد و هم تبدیل مجازات را. منظور از سایر مجازات‌های تعزیری مجازات‌هایی هستند که اولاً تعزیری بوده و ثانیاً مجازات‌هایی هستند که در سه بند قبلی به عنوان قلمرو تخفیف شناخته نشده‌اند. لذا میتوان چنین عنوان کرد که بند آخر یک قاعده‌ی عام تر نسبت به سه مورد قبلی) یعنی الف: تقلیل حبس به میزان یک یا دو درجه، ب: تبدیل مصادره اموال به جزای نقدی درجه یک تا چهار و ج: تبدیل انفصال دائم به انفصال موقت به میزان پنج تا پانزده سال (تلقی می‌گردد. با این توضیحات میتوان پیش بینی این چهار بند را از جمله تغییرات یا بهتر بگوییم نوآوری‌های لایحه جدید تلقی نمود. با ذکر مقررات ماده ۳۳، حال به بررسی ماده ۳۷ به عنوان جهات مخففه مجازات می‌پردازیم. منظور از جهات مخففه این است که فقط در صورت وجود آن‌ها دادگاه میتواند مجازات تعزیری را تخفیف دهد. این جهات در قانون فعلی در ۳ بند پیش بینی شده‌اند؛ در حالی که جهات تخفیف در لایحه جدید به ۱ مورد افزایش یافته است. دو موردی که به عنوان جهات تخفیف به لایحه اضافه شده است، الف: خفیف بودن زیان وارد شده به بزه دیده یا نتایج زیان بار جرم و ب: مداخله ضعیف شریک یا معاون در وقوع جرم می‌باشد. این جهات حصری بوده و در ۱ بند احصاء شده‌اند و طبق تبصره ۹ ماده فوق‌الاشعار، دادگاه مکلف است جهات تخفیف مجازات را در حکم خود قید کند. همانند قانون فعلی مورد دیگری که در لایحه پیش بینی شده است این است که هرگاه نظیر جهات مندرج در این ماده در مواد خاصی پیش بینی شده باشد، دادگاه نمی‌تواند به موجب همان جهات، مجازات را دوباره تخفیف دهد. در قانون فعلی تخفیف مجازات نمی‌تواند به معافیت از مجازات بینجامد در حالی که بر اساس ماده ۳۱، در جرائم تعزیری درجه هفت و هشت، در صورت احراز جهات تخفیف چنانچه دادگاه پس از احراز مجرمیت، تشخیص دهد که با عدم اجرای مجازات نیز، مرتکب اصلاح میشود در صورت فقدان سابقه کیفری مؤثر و گذشت شاکی و جبران ضرر و زیان یا برقراری ترتیبات جبران آن، میتواند حکم به معافیت از کیفر صادر کند. لذا طبق ماده مورد بحث برای معافیت فرد از مجازات، چند شرط لازم است: الف) جرم ارتكابی از جرائم تعزیری درجه هفت یا هشت باشد. ب) مجرمیت فرد متهم احراز شود. لذا قبل از احراز مجرمیت امکان معافیت از

مجازات و حتی تخفیف مجازات وجود ندارد. جهات مخففه مجازات احراز شود و دادگاه نیز به آن ها استناد کند. (دادگاه تشخیص دهد که با عدم اجرای مجازات مرتکب، اصلاح میشود. مرتکب سابقه کیفری موثر نداشته باشد لذا در تکرار جرم امکان معافیت از مجازات برای مرتکب وجود ندارد. ظاهر بر این است که در تعدد جرم چنین مانعی وجود ندارد چرا که در تعدد جرم لزوماً رفتار متعدد مرتکب، سابقه کیفری محسوب نمی شود. و) شاکی گذشت کرده باشد. این گذشت در جرایم غیرقابل گذشت است نه قابل گذشت. زیرا در جرایم قابل گذشت با گذشت شاکی قرار موقوفی صادر شده و نیازی به تخفیف مجازات یا معافیت از مجازات به تبع گذشت شاکی و عدم وجود سابقه کیفری و سایر شرایط مقرر نمی باشد. این مورد در خصوص بند الف ماده ۳۷ نیز لازم الرعایه خواهد بود. (آخرین شرط هم مربوط به جبران ضرر و زیان یا برقراری ترتیبات جبران آن میباشد. این در حالی است که برای نفس تخفیف مجازات) نه معافیت از مجازات (جبران ضرر و زیان در نظر گرفته نشده است. لازم به ذکر است که برای معافیت از مجازات نیز همانند تخفیف مجازات دادگاه هیچ الزامی نداشته و میتواند از آن صرف نظر کند. همچنین باید عنوان داشت که طبق تبصره ماده ۱۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری) فعلی (گذشت شاکی یا مدعی خصوصی در جرایم غیرقابل گذشت بعد از صدور حکم قطعی موجب اعاده دادرسی است نه موجب تخفیف مجازات. همچنین در صورت تصویب قانون جدید، اگر مجازات جرمی به موجب قانون لاحق مبتنی بر تخفیف مجازات باشد، این مورد نیز بر اساس بند ۷ ماده مذکور از موارد اعاده دادرسی است نه تخفیف مجازات. لذا این بند از ماده ۱۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری ناسخ ضمنی بند ۱ ماده ۹۹ قانون مجازات اسلامی فعلی میباشد. نکته آخر اینکه شق «ح» ماده ۳۷ قانون جدید فی الواقع همان مورد پیش بینی شده در تبصره ۹ ماده ۹۱ قانون قدیم میباشد، با این تفاوت که در قانون قبلی این مورد جزو معاذیر قانونی تخفیف دهنده بود لذا اعمال تخفیف از سوی قاضی الزامی محسوب میشد در حالی که در قانون جدید مورد مذکور جزو کیفیات مخففه قضایی آمده و اختیاری میباشد. رای وحدت رویه شماره ۳۱۱-۳۱۹/۳/۹۳۷۷ در خصوص محدوده ی تخفیف در جرم کلاهبرداری که عنوان داشته « کیفر مقرر در ماده ۹ قانون تشدید مجازات



مرتکبین ارتشا و ... در صورت وجود علل مخففه، کمتر از حداقل مدت مقرر نخواهد بود» با تصویب ماده ۳۳ قانون جدید مجازات اسلامی علی الظاهر زمینه اجرایی ندارد. زیرا طبق ماده ۱۷۹ قانون آیین دادرسی کیفری: « آرای هیات عمومی دیوان عالی کشور قابل تجدیدنظر نبوده و فقط به موجب قانون بی اثر میشوند.» با تصویب ماده ۳۳ و توجه در بند نخست آن که تقلیل حبس به میزان یک یا دو درجه، مجاز شمرده شده است و با توجه به قاعده ی اطلاق میتوان چنین نتیجه گرفت که مفاد رای مذکور در تعارض با قانون جدید بوده و ملغی الاثر میگردد. همچنین رای وحدت رویه شماره ۳۳۱۴-۹۷/۳/۹۳۳۷ در زمینه تخفیف مجازات در تکرار جرم با تصویب ماده ۹۳۱ قانون جدید زمینه اجرایی ندارد.

### بخش ششم: مجازات های جایگزین حبس

مجازاتهای جایگزین حبس در قانون جدید یکی از نوآوریهای این قانون محسوب میشود که در قانون قبلی چنین نهادی وجود نداشت. مجازات های جایگزین حبس عبارتند از: ۹- دوره مراقبت ۱- خدمات عمومی رایگان ۳- جزای نقدی ۹- جزای نقدی روزانه ۹- محرومیت از حقوق اجتماعی شرایط اعمال مجازاتهای جایگزین حبس عبارتند از: ۹- گذشت شاکی ۱- وجود جهت تخفیف ۳- ملاحظه نوع جرم و کیفیت ارتکاب آن ۹- آثار ناشی از جرم ۹- سن، مهارت، وضعیت، شخصیت و سابقه مجرم ۳- وضعیت بزه دیده ۷- توجه به سنخیت و تناسب مجازات مورد حکم با شرایط و کیفیات مقرر در شش مورد قبلی ۱- سایر اوضاع و احوال تعیین و اجرا. مورد هشتم ماده ۳۳ بیانگر این است که مصادیق ماده ۳۳ حصری نبوده و نسبت به شرایط و اوضاع و احوال خاص متفاوت میباشد. طی مواد ۳۳ الی ۱۳ با عنوان مجازاتهای جایگزین حبس، به طور مفصل مباحث مربوط به این موضوع ارایه شده است. در ماده ۳۳ مقرر شده مجازاتهای جایگزین حبس، عبارت است از دوره مراقبت، خدمات عمومی رایگان، جزای نقدی روزانه و محرومیت از حقوق اجتماعی که در صورت گذشت شاکی و وجود جهات تخفیف با ملاحظه نوع جرم و کیفیت ارتکاب آن، آثار ناشی از جرم، سن، مهارت، وضعیت، شخصیت و سابقه مجرم، وضعیت بزه دیده و سایر اوضاع و احوال تعیین و اجرا میشود. در تبصره این ماده مقرر شده که دادگاه نمیتواند به بیش از ۱ نوع از مجازاتهای

جایگزین حکم دهد. در ماده ۳۹ تأکید شده که مرتکبین جرایم عمدی که حداکثر مجازات قانونی آنها ۳ ماه حبس است به جای حبس به مجازات جایگزین حبس محکوم میشوند. سنگسار از قانون جدید مجازات اسلامی حذف نشده بلکه در نحوه اجرای آن تغییراتی ایجاد شده است. در قانون جدید مجازات اسلامی بحث رجم حذف نشده بلکه در نحوه اجرای آن تغییراتی صورت گرفته و یکی از اصلاحات شورای نگهبان نیز مربوط به این موضوع بوده است. یکی از ایرادات شورای نگهبان این بود که بحث رجم باید از لحاظ فقهی در قانون باشد و تنها نحوه اجرای آن تغییر کند. در قانون جدید مجازات اسلامی رجم سالب حیات است و نحوه اجرای آن از طریق سنگ نیست بلکه به وسیله اعدام یا سایر شیوه‌هایی است که با تدبیر قوه قضائیه صورت میگیرد. در پاسخ به این سؤال که آیا سنگسار در قانون جدید مجازات اسلامی حذف شده است؟ مسئله «رجم» حذف نشده، اما بحث بر سر این بود که رجم در قانون نیاید، ولی چون بحث شرعی داشت حذف نشد و عنوان رجم در قانون هست، اما اینکه به چه سبکی اجرا شود در قانون نیست و به اجرا واگذار شده است. اصل ۹۳۷ قانون اساسی میفرماید: «قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوی را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر حکم قضیه را صادر نماید... این مضمون در ماده ۳ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی (مصوب ۹۳۷۴) نیز تکرار شده و تبصره این ماده قابل توجه است که میگوید: «چنانچه قاضی مجتهد باشد و قانون را خلاف شرع بداند پرونده به شعبه دیگری ارجاع خواهد شد.» نتیجه اینکه قاضی در صورت وجود حکم قانونی در موردی مکلف به اطاعت از قانون است و اگر مجتهد باشد و حکم قانون را با فتوای خود مغایر بداند، حق ندارد به فتوای خود عمل کند بلکه باید با امتناع از رسیدگی، پرونده را برای ارجاع به شعبه دیگر به نظر رییس کل برساند. اگر در موردی حکم قانونی وجود نداشته باشد، اصل ۹۳۷ و ماده ۳ پیشگفته حاکم است اما این بحث وجود دارد که وقتی بهموجب اصل ۳۳ قانون اساسی «حکم به مجازات و اجرای آن باید تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد» آیا میتوان حکم اصل ۹۳۷ را به امور کیفری نیز تسری داد؟ گمان می‌رود نظر غالب در این مورد منفی است و اصل ۹۳۷ را باید صرفاً ناظر به امور مدنی (حقوقی)



دانست. بنابراین اگر عملی انجام شود که شرعاً ممنوع ولی قانون در مورد آن ساکت باشد، اگر علناً و در انتظار عمومی انجام گیرد و عفت عمومی را جریحهدار کند، فقط با حبس از ۹۱ روز تا دو ماه یا تا ۷۹ ضربه شلاق قابل مجازات خواهد بود. در مورد حدود، ماده ۴۷ قانون مجازات اسلامی میگوید: «حد را نمیشود در سرزمین دشمنان اسلام جاری کرد.» علت، سوءاستفاده‌ی است که ممکن است دشمنان از اجرای حد بکنند و موجب وهن اسلام شوند یا حتی در دارالحرب اجرای حد آثار منفی از جهت نظامی داشته باشد. بنابراین شاید بتوان از حکم ماده به عنوان ملاک در کلیه موارد استفاده کرد. دو ماده ۱۱۱ و ۱۱۹ این قانون مناقشه‌ی را که در مورد اجرای اصل ۹۳۷ در امور کیفری وجود داشت حل کرده‌اند:

ماده ۱۱۱- در مورد حدودی که در این قانون ذکر نشده است طبق اصل ۹۳۷ قانون اساسی عمل میشود.

ماده ۱۱۹- هرگاه رجوع به اصل ۹۳۷ قانون اساسی لازم شود، مقام قضایی از رهبری استفتا میکند. مقام رهبری میتواند این امر را به فرد یا افرادی تفویض نماید. بنابراین صرفنظر از اینکه قاضی مجتهد یا ماذون باشد، در صورت سکوت قانون در مورد حدود باید به مفاد ماده ۱۱۹ عمل کند.

## نتیجه گیری

در این مقاله نوآوری‌هایی همچون نظاممند شدن موضوع سن مسئولیت کیفری اطفال، جنون، شروع به جرم، جرایم سازمانیافته، نظاممند شدن تشدید مجازات‌ها در موضوع تعدد جرم و تعددای دیگر از تغییرات قانون جدید نسبت به قانون گذشته مورد بحث قرار گرفته است. ماده ۹۴ قانون مجازات اسلامی، اطفال را در صورت ارتکاب جرم از مسئولیت کیفری مبرا می‌داند. برای تعیین سن مسئولیت کیفری به تدریج نوعی مبانی مشترک و اصول مشابه براساس مطالعات و ملاحظات علمی و اجتماعی در جهان مورد توجه قرار گرفته است. در این اقدام، قطعاً توانمندی جسمی و فکری اطفال که بستر ساز پذیرش مسئولیت‌های فردی و اجتماعی محسوب می‌شود، مد نظر قرار گرفته است. یکی از عوامل رافع مسئولیت کیفری، جنون در



حال ارتکاب جرم است. بر این اساس ماده ۹۹ قانون مجازات اسلامی کنونی، جنون در حال ارتکاب جرم را «به هر درجه که باشد» رافع مسئولیت کیفری مقرر داشته است اما از آنجایی که همین قانون، تعریفی از جنون به دست نمیدهد و مفهوم درجه را مشخص نمیکند رویه قضایی غالب در تشخیص جنون با اخذ نظریه پزشکی قانونی بر محور «جنون مطلق» یا «سلامت روانی» کامل است. دفاع مشروع به عنوان یکی از عوامل موجه جرم، در قانون مجازات اسلامی جدید در مقایسه با قانون مجازات اسلامی قدیم، دستخوش تغییراتی شده است. در قانون جدید مجازات اسلامی بحث رجم حذف نشده بلکه در نحوه اجرای آن تغییراتی صورت گرفته و یکی از اصلاحات شورای نگهبان نیز مربوط به این موضوع بوده است.



- کی نیا، م، ۹۳۷۳. جرم شناسی چاپ چهارم، تهران: انتشارات دانشگاه تهران ،
- گلدوزیان، ای، ۹۳۱۹. حقوق جزای اختصاصی، چاپ دوازدهم. انتشارات دانشگاه تهران ،
- گلدوزیان، ای، ۹۳۱۱. محشای قانون مجازات اسلامی، چاپ اول: نشر مجد ،
- محمدی، اح. ۹۳۱۱ مبانی استنباط حقوق اسلامی، چاپ دهم، انتشارات دانشگاه تهران ،
- زینالی، ح، ۹۳۱۱. کیفر بدنی، نشریه حقوقی دادگستری، شماره: ۹۳، تابستان
- ماری، فیلیپ، ۹۳۱۳. کیفر و مدیریت خطرها، به سوی عدالتی محاسبه گر در اروپا، مترجم
- ح، کاشفی اسماعیل زاده، نشریه حقوقی دادگستری، شماره: ۹۱ و ۹۴، پاییز و زمستان
- شامبیاتی، ه، تقریرات درس حقوق جزای عمومی، دانشگاه آزاد واحد تهران مرکز، سال
- تحصیلی ۹۳۴۹، نیمسال دوم
- شامبیاتی، ه، تقریرات درس حقوق جزای تطبیقی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکز،
- سال تحصیلی ۹۳۴۱-۴۹
- علی آبادی، م ح، جزوه درس تاریخ حقوق ایران