

A Critical Approach to Writing the General Book and General Sections of the of Islamic penal Code

Hossien Hosseini (ferdossi university of Mashhad, shosseini@um.ac.ir)

Amin Hajivand (ferdossi university of Mashhad, am.hajivand@mail.um.ac.ir)

Ali Nabati (university of Gilan-rasht, Selflaw1995@gmail.com)

ARTICLE INFO

Article History

Received: 2018/9/3

Accepted: 2020/12/20

Key Words:

General Sections,
Legislation,
Islamic Penal Code
General Principles of Criminal Law,
Criminal Policy

ABSTRACT

One of the most important techniques for legislation is to write general Sections in criminal law. The concept of general materials is that the provisions of these Sections have a general scope and can be extended to the general public; Because general Sections are the norm and they want to be applied to specific Sections. In the Iranian legal system, the Islamic Penal Code provides for the first time four types of general articles, indicating the attention of the Iranian legislature to the discussion of general articles. Philosophy and the necessity of predicting general articles in criminal law have strong foundations, which include the reflection of the general principles of criminal law, the community of commonalities, and the certainty of certain criteria and the guarantee of measured criminal policy. With a critical approach and a descriptive-analytical approach, this study looks at the writing of the book Generalities and General Sections of the four books of the Islamic Penal Code adopted in 2013 and examines and analyzes the inconsistencies with the basis and requirements of generalities and general materials and provides appropriate solutions. It deals with this.

درآمدی بر روش نگارش مواد عمومی قانون مجازات با رویکردی انتقادی به کتاب کلیات و

مواد عمومی چهار کتاب قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲

سیدحسین حسینی (دانشگاه فردوسی مشهد؛ shosseini@um.ac.ir)

امین حاجی‌وند (دانشگاه فردوسی مشهد، نویسنده مسئول؛ am.hajivand@mail.um.ac.ir)

علی نباتی (دانشگاه گیلان-رشت؛ Selflaw1995@gmail.com)

اطلاعات مقاله

چکیده

یکی از فنون بسیار مهم قانون‌گذاری و قانون‌نویسی، نگارش مواد عمومی در قوانین جزایی است. مفهوم مواد عمومی این است که مفاد این مواد، قلمرو عام دارد و قابل تسری نسبت به عموم موارد مشابه می‌باشد؛ زیرا مواد عمومی قاعده‌ساز هستند و می‌خواهند در مورد مواد اختصاصی اعمال شوند. در نظام حقوقی ایران، قانون مجازات اسلامی برای نخستین بار چهارگونه مواد عمومی پیش‌بینی نموده که نشان‌دهنده توجه قانون‌گذار ایرانی به بحث مواد عمومی است. فلسفه و ضرورت پیش‌بینی مواد عمومی در قانون کیفری از مبانی مستحکمی برخوردار است که انعکاس اصول کلی حقوق کیفری، اجتماع مشترکات و قدر متیقن موازین و تضمین سیاست کیفری سنجیده از جمله این مبانی است. این پژوهش با رویکردی انتقادی و با روش توصیفی-تحلیلی به نگارش کتاب کلیات و مواد عمومی چهار کتاب قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ نگریندگی و جلوه‌هایی ناهمسو با مبنا و اقتضای کلیات و مواد عمومی را شناسایی کرده که این موارد برخلاف روش نگارش مواد عمومی قانون مجازات است و باید اصلاح شود. این موارد ناهمسو عبارت‌اند از: تعدد مواد عمومی، استثنا پذیرفتن اصول کلی حقوق کیفری با فرض تعدد بخش مواد عمومی، نقض اصل قضایی بودن مجازات‌ها، عدم مطابقت مواد فصل با عنوان آن، خلط برخی مواد با قانون شکلی.

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۶/۱۲

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۹/۳۰

واژگان کلیدی:

مواد عمومی،

قانون‌گذاری،

قانون مجازات اسلامی،

اصول کلی حقوق کیفری،

روش‌شناسی

مقدمه

ضرورت وجود عاملی که هرچه بیشتر بتواند موجب پیوستگی آحاد جامعه شود قانون است. از وظیفه‌های بسیار مهم هر نظام حقوقی قانون‌گذاری است. قانون‌گذاری دارای اصول و قواعدی است که باید رعایت شوند، قانون نباید با اصول و قواعد زیربنایی نظام حقوقی در تعارض باشد. نویسندگان قانون باید بر نظام حقوقی کشور احاطه داشته باشند و بدانند پیوندی که بر این بدن می‌زنند چه بازتابی در دیگر اندام‌ها دارد. قانون، قاعده‌ای مستقل نیست و باید در خانواده صدها اصول و قاعده دیگر به زندگی خود ادامه دهد (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۱۰۴).

قانون‌گذاری یعنی یافتن مناسب‌ترین و بهترین مضمون و حکم و قاعده و قانون‌نگاری یعنی یافتن بهترین و مناسب‌ترین قالب (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۵: ۲۰). یکی از مهم‌ترین فنون قانون‌گذاری و قانون‌نویسی، نگارش مواد عمومی در قوانین جزایی است. مفهوم مواد عمومی این است که مفاد این مواد، قلمرو عام دارد و قابل تسری نسبت به عموم موارد مشابه می‌باشد؛ زیرا مواد عمومی قاعده‌ساز هستند و می‌خواهند در مورد مواد اختصاصی اعمال شوند (Dubber, 2015: 17).

در قوانین جزایی کشور فرانسه پابندی به اصول کلی حقوق کیفری و طرح مهم‌ترین مسائل عمومی در بخش مواد عمومی، از همان ابتدا مشهود است که یادآور نوعی تعادل و توازن حقوقی است که در کد ناپلئون نیز دیده می‌شود (صالح پاشا، ۱۳۸۶: ۴۴۱).

در نظام حقوقی ایران نیز قانون مجازات اسلامی برای نخستین بار چهارگونه مواد عمومی پیش‌بینی نموده است که نشان‌دهنده توجه قانون‌گذار ایرانی به بحث مواد عمومی است؛ اما اینکه در هر کتاب قانون مجازات اسلامی این مواد عمومی لازم است یا خیر خود جای بحث دارد که این تحقیق به آن خواهد پرداخت. در نظام حقوقی ایران، با وجود اینکه تحقیق‌های فراوانی در زمینه حقوق کیفری عمومی و حقوق کیفری اختصاصی به عمل آمده اما پژوهش‌های اندکی در زمینه توجه به فن قانون‌نویسی کیفری به رشته تحریر درآمده است.^۱

پژوهش حاضر نیز در جهت توجه به یکی از مهم‌ترین مباحث قانون‌نویسی کیفری که همانا بحث مواد عمومی است دارای نوآوری و ابتکار پژوهشی است. امروزه با مطالعه قوانین جزایی کشورها می‌توان به این نتیجه دست یافت که کشورها، نوعاً مواد عمومی را در قوانین جزایی خود پیش‌بینی می‌کنند و پیش‌بینی این بخش در قانون کیفری، حتماً از فلسفه‌ای برخوردار است. این تحقیق در همین راستا به پرسش‌های ذیل پاسخ خواهد داد:

- مبنای پیش‌بینی مواد عمومی در قانون کیفری چیست؟ (فلسفه و ضرورت پیش‌بینی)
- چه انتقاداتی بر کلیات نویسی و نگارش مواد عمومی در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ وارد است؟

۱. مبنای پیش‌بینی مواد عمومی در قوانین جزایی

امروزه در قوانین جزایی بسیاری از نظام‌های حقوقی همچون فرانسه، آلمان، افغانستان، ایران و... مواد عمومی پیش‌بینی شده است. پیش از ورود به بحث مواد عمومی در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲، ضروری است که مبنا و فلسفه ضرورت پیش‌بینی مواد عمومی در قوانین جزایی به‌طورکلی بحث و بررسی شود.

۱-۱. انعکاس اصول کلی حقوق کیفری

یکی از مباحث بسیار مهم که در مواد عمومی مطرح می‌شود اصول کلی حقوق کیفری است. حقوق سرشار از اصول منطقی و استدلال‌های عقلی است و این‌گونه نیز باید باشد؛ زیرا حقوق با افراد سروکار دارد نه اشیاء بی‌جان (صادقی، ۱۳۹۴: ۹۱). در واقع، حقوق کیفری هر کشور که آیین تمام‌نمای سیاست کیفری تقنینی کشور است باید اصول‌مند باشد (شمس ناتری و ریاضت، ۱۳۹۶: ۷).

همه اصول حقوقی ریشه‌ای عقلانی دارند؛ اصول کلی حقوق کیفری نیز ریشه عقلانی دارد. این اصول در تمامی نظام‌های حقوقی مشترک‌اند. اصول کلمه‌ای عربی بوده و جمع مکسر اصل است. راغب اصفهانی در تعریف اصل می‌نویسد: «اصل هر شیء قاعده و پایه آن است؛ چنانکه اگر گمان برند مرتفع شده است، به

۱. به‌عنوان مثال، ر.ک به حاجی ده‌آبادی و مهرپور، «ضرورت تحول در قانون‌گذاری»، نامه مفید، س ۱، ش ۲، تابستان ۱۳۷۴ و کاتوزیان، «اهمیت ذاتی قانون و فنون قانون‌گذاری»، روزنامه سلام، س ۸، ش ۲۱۰۴، دوشنبه ۱۳۷۷/۶/۱۶ ...

سابقه این اصل و با مفهوم شایع و شناخته‌شده این اصل، باید منطقاً در قانون جزای عمومی و در قسمت کلیات، مواضع خاص خودش را پیش‌بینی کند؛ زیرا این موضع یک موضع خاص و متفاوت است.

به‌عنوان مثال، اصل عطف به ما سبق شدن قوانین جزایی در نظام‌های حقوقی که یکی از پیامدهای اصل قانونی بودن جرم و مجازات است به صورت متفاوتی در نظام حقوق کیفری ایران مطرح است؛ به‌گونه‌ای که ماده ۱۰ قانون مجازات اسلامی شامل تعزیرات است و حدود و قصاص و دیات را دربر نمی‌گیرد. نظام حقوقی ایران با مطرح نمودن اصل عطف به ما سبق شدن قانون جزا، یک مفهوم متفاوتی از این اصل را مطرح نموده پس هدف قانون‌گذار از مطرح نمودن این اصل، اعلام نظری متفاوت با اصل شناخته‌شده عطف به ما سبق است. اصل عطف به ما سبق شدن به‌عنوان پیامد مهم اصل قانونی بودن جرم و مجازات با خود اصل که از آن نشأت گرفته تعارض دارد. البته در این باره هم باید توجه کرد که گاه وجود دو گفتمان تعارض‌آفرین است. در مثال‌های یادشده، گفتمان دینی در جهت پاسداشت معنویات بر گفتمان‌های دیگر غلبه می‌کند.^۲

دلیل دوم برای ضرورت پیش‌بینی اصول کلی حقوق کیفری در قوانین جزایی، تغییر شرایط و آثار اصل بنابر جهانی شدن حقوق کیفری^۳ و لزوم استثنایذیری آن در حقوق کیفری مدرن است. حقوق کیفری مدرن حقوقی است نظام‌مند و مبتنی بر اصول کلی حقوق کیفری و قابل تسری به تمامی مقوله‌های کیفری. این حقوق ریشه در سازوکار تدوین قوانین و مقررات اصول‌مند دارد (نجفی و بادام‌چی، ۱۳۹۳: ۱). دلیل دوم با دلیل نخست از این جهت تفاوت دارد که استدلال نخست در اتخاذ موضعی متفاوت نسبت به اصل شناخته‌شده، اصل را با خدشه جدی روبه‌رو می‌کند و هیچ توجیه جهانی و مدرن حقوق کیفری نوین ندارد. گویی جای استثناء و اصل تغییر می‌کند که در ماده ۱۰ قانون

دنبال آن، دیگر اجزای آن هم ارتفاع می‌یابد. به عبارت دیگر، اگر فرض شود که نباشد، بقیه آن شی نیز نخواهد بود».

نخستین و مهم‌ترین کارکرد اصول‌گرایی کیفری، قاعده‌مند کردن حقوق کیفری است. در واقع، این قاعده‌مندسازی، ویژگی ذاتی اصول‌گرایی کیفری محسوب می‌شود (شاملو، ۱۳۹۲: ۵۲). در واقع، امروزه انعکاس اصول کلی حقوق کیفری در بخش مواد عمومی است؛ زیرا مواد عمومی قدر متیقن اصول کلی حقوق کیفری است. اما در اینجا سؤالی بسیار مهم مطرح می‌شود که آیا پیش‌بینی اصول کلی حقوق کیفری در قانون جزا ضرورت دارد؟ در پاسخ به این سؤال می‌توان دو فرض را مطرح نمود:

فرض نخست، عدم ضرورت پیش‌بینی اصول کلی در قانون جزاست؛ بدین معنا که لازم نیست قانون‌گذار در قانون جزا این اصول را پیش‌بینی کند؛ بلکه پایبندی به این اصول اهمیت دارد. توجه به اصول کلی حقوق کیفری از اهداف جدایی‌ناپذیر حقوق کیفری مدرن است (Petersen, 2020: 45). در واقع، در طول تحولات تاریخ حقوق کیفری، این اصول کلی، جزئی از حقوق کیفری شده‌اند و به‌دیگر سخن، قوانین جزایی که واضعش دولت است، سمتی در شکل‌گیری اصول کلی نداشته‌اند و این اصول کلی قبل از قانون وجود داشته است؛ پس تنها کاری که دولت می‌تواند انجام دهد، این است که به این اصول احترام بگذارد و ضرورتی ندارد که همه این اصول کلی حقوق کیفری در قانون جزایی پیش‌بینی شوند. این فرضیه در بیشتر نظام‌های حقوقی همچون فرانسه قابل مشاهده است؛ زیرا همه اصول مورد پیش‌بینی قرار نگرفته بلکه تلاش کرده تا در ضمن توصیفات جزایی به اصول کلی احترام بگذارد. حتی در برخی از نظام‌های حقوقی پایبندی به اصول کلی حقوق کیفری به‌عنوان جزء جدایی‌ناپذیر نظام حقوق کیفری شناخته می‌شود.^۱

فرض دوم، ضرورت پیش‌بینی اصول کلی حقوق کیفری در قانون جزاست. برای این فرض می‌توان دو استدلال را مطرح نمود: دلیل اول: رویکرد متفاوت قانون‌گذار بر اصول کلی است. در واقع، اگر قانون‌گذار نسبت به اصلی از اصول کلی از حیث مفهوم یا از حیث دلالت در مفهوم، دیدگاه متفاوتی داشته باشد با

۱. برای مطالعه بیشتر درباره گفتمان‌های قانون‌گذاری ر. ک به سکیته خانعلی‌پور و اجارگاه و جلیل محبی، «گفتمان‌های کلان اثرگذار بر فرآیند قانون‌گذاری کیفری»، مجله مجلس و راهبرد، سال ۲۵، شماره ۹۶، ۱۳۹۷، ص ۷۱-۹۸.
۲. جهانی شدن حقوق کیفری یعنی پیروی از اصول مشترک جهانی و مبتنی بر تجربه نظام‌های حقوقی مدرن. برای مطالعه بیشتر درباره خود پدیده جهانی شدن و تأثیر آن بر ابعاد مختلف فرهنگی، سیاسی، اقتصادی، حقوقی و... ر. ک به شولت، نگاهی موشکافانه به پدیده جهانی شدن، ترجمه مسعود کرباسیان، ۱۳۸۴.

۱. برای مطالعه بیشتر در این باره ر. ک به ارزیابی آثار مقررات‌گذاری؛ به سوی مقررات‌گذاری بهتر (مجموعه مقالات)، ترجمه باقر انصاری و همکاران، ۱۳۹۵.

۱-۳. تضمین و تأمین سیاست کیفری سنجیده

این موضوع به‌عنوان مهم‌ترین بحث در حقوق کیفری مطرح است که بخش اعظم دانش پژوهان بر مسائل حقوق کیفری عمومی تمرکز می‌کنند؛ زیرا حقوق کیفری عمومی قاعده‌ساز است و به جرایم خاصی تعلق ندارد (Husak, 2008: 58). بخش عمومی حقوق جزا در جهت انسجام بخشی به قانون جزایی تأثیرگذار است و در واقع مقدمه و پیش‌نیاز حقوق جزای اختصاصی است.

در نظر گرفتن بخش کلیات و مواد عمومی در جهت تحقق یک سیاست کیفری سنجیده، امری بدیهی و ضروری است و نبود بخش مواد عمومی بیانگر یک سیاست کیفری سرگردان است.^۱ جهت‌دهی سیاست کیفری قانون‌گذار و ضابطه‌مند نمودن حقوق کیفری برای توصیف‌های جزایی در بخش مواد عمومی و کتاب کلیات قانون جزایی صورت می‌پذیرد. انسجام کد جزایی در بخش مواد عمومی جلوه‌گر خواهد شد. انسجام کد جزایی به‌عنوان یکی از اصول حقوق کیفری مدرن و مترقی است که در پرتو آن نباید به مسائل حقوق کیفری، پاسخ‌های متعدد و مختلف داده شود (Canale, 2009: 137). در واقع، همین انسجام است که رسای اصولی بودن قانون است (آقایی طوق، ۱۳۹۸: ۵).

۲. جلوه‌های مغایر و ناهمسو با مبنا و اقتضای کلیات و مواد عمومی

یکی از مشکلات بزرگ جامعه ایران از آغاز تشکیل قوه مقننه در سال ۱۲۸۵ تاکنون که بیش از یک قرن می‌گذرد مشکل قانون و قانون‌گذاری بوده است (کاشانی، ۱۳۸۲: ۹۲). به یقین، یکی از مشکلات قانون و قانون‌گذاری، علمی نبودن تدوین قانون است^۲ که گاه در قانون‌گذاری‌های داخلی نیز دیده می‌شود. آنچه در باب نخست قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲، با عنوان «کلیات» و بخش یکم با عنوان «مواد عمومی» بیان شده، نشانگر این است که اصولاً قانون جزایی شامل دو بخش است:

مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ این امر بدیهی است؛ اما در استدلال دوم یک نظام کیفری، اصول را با رویکرد نوعی حاکم بر سیستم عدالت کیفری^۱ می‌پذیرد؛ اما براساس جهانی شدن حقوق کیفری و در راستای همسویی نسبی برای اصل، استثناء نیز قائل است.

۱-۲. اجتماع مشترکات و قدر متیقن موازین

فلسفه مواد عمومی یعنی اجتماع مشترکات و قدر متیقن موازین و اصول. مندرجات و محتویات هر بخش مواد عمومی باید ویژگی عمومی بودن داشته باشد؛ پس اگر مختص به جرم خاص باشد، ویژگی عمومی بودن را ندارد. در واقع، قانون‌گذار در بخش مواد عمومی به دنبال وضع موادی است که در هر جرم خاصی به کار گرفته شود و توصیف جزایی به‌عنوان راهبردی مشترک از بخش مواد عمومی مدد جوید.

مواد عمومی که در قوانین جزایی مطرح می‌شوند باید کاملاً صبغه عمومی بودن داشته باشند؛ زیرا اگر این مواد صبغه عمومی نداشته باشند، گویی عمومی نیستند و یک قاعده اختصاصی به‌شمار می‌آیند و این مهم تفاوت بین حقوق کیفری عمومی و حقوق کیفری اختصاصی را یادآور می‌شود (نوربها، ۱۳۹۶: ۳۱) و حقوق کیفری عمومی به مثابه مقدمه و پیش‌نیاز حقوق کیفری اختصاصی تلقی شده (صادقی، ۱۳۹۳: ۲۱)؛ البته بهتر است که حقوق کیفری عمومی و حقوق کیفری اختصاصی را با تفاسیری که ذکر شد مکمل هم بدانیم؛ زیرا جلوه‌های پذیرش محتوای حقوق کیفری عمومی در حقوق کیفری اختصاصی دیده می‌شود و در یک نظام کیفری سازمان‌یافته، حقوق کیفری اختصاصی باید تجلی‌گاه حقوق کیفری عمومی و قواعد و اصول حقوق کیفری باشد. در واقع، هر بخش کد جزایی باید پیام‌آور حقوق کیفری مدرن باشد (Adams, 2018: 9).

۱. در این باره ر.ک: نوربها، «سیاست جنایی سرگردان»، فصلنامه تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۷۸، ص ۱۰۳-۱۲۸.

۲. برای مطالعه بیشتر در این باره ر.ک: آقایی طوق، «نگاهی مفهوم‌شناختی به تدوین قوانین و تمیز آن از تنقیح»، مجله مطالعات حقوق عمومی، دوره ۴۷، شماره ۱، ۱۳۹۶، ص ۱۶۶.

۱. جهت مطالعه بیشتر درباره ویژگی‌های نوعی و جهانی شده اصول کلی حقوق کیفری مدرن ر.ک به Ashworth, Andrew, Jeremy, Horder, Principles of Criminal Law, Seven Edition, Oxford University Press, 2013

شرعی در قانون‌گذاری کیفری است. قانون‌گذاری‌های کیفری پیش از انقلاب با توجه به سابقه‌ای که دارند دارای رویکرد عرفی بودند و در این دوران صبغه شرعی استثناء بود و اصل بر رویکرد عرفی بوده است؛ اما در قانون‌گذاری‌های کیفری پس از انقلاب ما شاهد جابه‌جایی این رویکردها هستیم؛ به نحوی که پس از انقلاب، رویکرد عرفی استثناء و رویکرد شرعی به‌عنوان اصل مطرح است.

در قانون مجازات عمومی سال ۱۳۵۲ و رویه‌های قضایی حاکم بر نظام حقوقی ایران پیش از انقلاب، رویکرد شرعی ضعیف شده بود. در میان رویکرد عرفی و رویکرد شرعی می‌تواند تعارض اصول دیده شود؛ زیرا رویکرد عرفی یکسری اصولی دارد و رویکرد شرعی هم اصولی دارد که این اصول گاه بر هم منطبق نیستند. تعدد مواد عمومی در بخش حدود، قصاص و دیات به صورت جداگانه وفاداری قانون‌گذار به رویکرد شرعی را نشان می‌دهد؛ زیرا قصد دارد نشان دهد که قواعد عمومی تعزیرات در مواردی متفاوت از حدود می‌باشد؛ اما توجه قانون‌گذار به واژه عمومی خودش رویکرد عرفی را نشان می‌دهد؛ زیرا اگر به سابقه مواد عمومی توجه داشته باشیم به پیش از انقلاب و حتی نظام حقوقی فرانسه باز می‌گردد.

۲-۲. استثنا پذیرفتن اصول کلی حقوق کیفری با فرض تعدد

بخش مواد عمومی

یکی از مهم‌ترین مباحثی که در مواد عمومی مطرح می‌شود اصول کلی حقوق کیفری است. وقتی چهار بخش مواد عمومی نوشته می‌شود پیامدش این است که اصول کلی حقوق کیفری مفهوماً در چهار کتاب واحد نیست. اصول کلی حقوق کیفری همان‌طور که بیان شد، ریشه عقلانی دارد. این اصول شناخته‌شده و بدیهی حقوق کیفری به صورت بنیادین و قاعده‌ساز در حقوق کیفری مطرح هستند و امروزه تنها در برخی از جرایم آن هم به صورت استثناء از برخی از این اصول عدول می‌شود.^۱

بخش نخست، بخش عمومی که حاکم بر مسائلی است که درباره همه جرایم قابل طرح بوده و میان جرایم مختلف مشترک است که شامل مواد ۱ تا ۲۱۶ می‌شود؛ بخش دوم، بخش اختصاصی است که ویژگی‌های هر یک از جرایم را به‌طور مجزا بیان می‌کند (گلدوزیان، ۱۳۹۳: ۲۲). اما قانون مجازات اسلامی برای نخستین بار چهارگونه مواد عمومی پیش‌بینی نموده که این تعدد مواد عمومی با مبنا و اقتضای مواد عمومی در تعارض است. کلیات و مواد عمومی چهار کتاب قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ با چالش‌هایی روبه‌رو است که در ادامه به بررسی جلوه‌های مغایر با مبنا و اقتضای کلیات و مواد عمومی پرداخته می‌شود.

۲-۱. تعدد مواد عمومی

قانون مجازات اسلامی برای نخستین بار چهارگونه مواد عمومی پیش‌بینی نموده که خود این تعدد مواد عمومی با مبنا و اقتضای مواد عمومی در تعارض است. فلسفه مواد عمومی و مهم‌ترین مبنای پیش‌بینی مواد عمومی همان‌طور که پیشتر اشاره شد، اجتماع مشترکات و قدر متیقن موازین و اصول می‌باشد. تعدد مواد عمومی نشان می‌دهد ما با یک سیاست کیفری سرگردان مواجه هستیم. مفاد مواد عمومی قلمرویی عام و وسیع دارند. زمانی که در چهار کتاب قانون مجازات اسلامی، چهار بخش مواد عمومی مطرح می‌شود؛ یعنی به خیال قانون‌گذار وسعت داده می‌شود؛ درحالی که این‌گونه وسعت دادن غیرفنی است؛ زیرا منظور از عام بودن و وسیع بودن مواد عمومی بحث قابلیت تسری است نه تعدد مواد عمومی.

تعدد مواد عمومی بدین معناست که بخش واحدی وجود ندارد که عمومات چهار کتاب باشد. به‌لحاظ منطقی وقتی در چهار کتاب مواد عمومی مطرح می‌شود؛ یعنی اینکه از نظر قانون‌گذار هر یک از این کتاب‌ها مواد عمومی خاصی دارند که در دیگر کتاب‌ها قابل استفاده نمی‌باشد. معنای واقعی مواد عمومی عبارت است از اینکه قانون جزایی یک بخش به نام مواد عمومی دارد که در دیگر کتاب‌های قانون جزایی قابل استفاده خواهد بود؛ اما در قانون مجازات اسلامی، شاهد تعدد مواد عمومی هستیم.

علت روی آوردن قانون‌گذار به تعدد مواد عمومی در چهار کتاب قانون مجازات اسلامی نیز پابندی به دو رویکرد عرفی و رویکرد

۱. برای مطالعه بیشتر در این باره ر. ک: اکبری، مالمیر و پوربافرانی، «مفهوم و مبانی عدول از اصل براءت»، مجله فقه و حقوق اسلامی دانشگاه تبریز، دوره ۸، شماره ۱۴، بهار و تابستان ۱۳۹۶ و رهامی و حیدری، «چالش‌های جدید اصول حاکم بر حقوق کیفری»، مجله اندیشه‌های حقوقی، سال اول، شماره پنجم، زمستان ۱۳۸۲، ص ۵-۲۷.

۲-۲-۱. اصل قانونی بودن جرم و مجازات

یکی از مهم‌ترین اصول شناخته‌شده حقوق کیفری، اصل قانونی بودن جرم و مجازات است که سراسر قانون کیفری تابع آن است. امروزه از این اصل تحت عنوان قانونی بودن حقوق کیفری یاد می‌شود. این به‌عنوان یک اصل ضروری شناخته‌شده که در حقوق جدید ما، جرم و مجازات بدون قانون وجود ندارد (استفانی، ۱۳۸۳: ۱۵۰). ماده ۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ که می‌نویسد: «هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد جرم محسوب می‌شود». در واقع، همان اصل قانونی بودن جرم و مجازات است که قانون‌گذار در مواد ۱۲ و ۱۳ قانون مجازات اسلامی تحت عنوان «قانونی بودن جرائم، مجازات‌ها و دادرسی کیفری» به این مهم اشاره نموده است؛ اما در بخش مواد عمومی کتاب دوم یعنی کتاب حدود از این اصل مهم عدول می‌کند.

ماده ۲۲۰ قانون مجازات اسلامی در این راستا می‌نویسد: «در مورد حدودی که در این قانون ذکر نشده است طبق اصل ۱۶۷ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران عمل می‌شود». گاه در جهت توجیه این مورد به بحث استثناء متوسل شده و این ماده را به‌عنوان استثنایی بر اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها مطرح می‌کنند. استثناء‌پذیری اصل مهم قانونی بودن جرم و مجازات در نتیجه تعدد بخش مواد عمومی است.

البته در این باره رویکردهای مختلفی وجود دارد. یکی از رویکردهای اتخاذ شده برخی از حقوق‌دانان، وسعت‌دهی ماده ۲۲۰ قانون مجازات اسلامی براساس حکمرانی اصل ۱۶۷ قانون اساسی هم در امور مدنی و هم در امور کیفری است (الهام و برهانی، ۱۳۹۴: ۳۹) که به نظر می‌رسد این رویکرد چندان موجه نیست؛ زیرا با کمی مذاقه و با تأکید بر رویکردی دیگر می‌توان گفت: ماده ۳۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری، ماده ۲۲۰ قانون مجازات اسلامی را نسخ نموده و این ماده دیگر قابل استناد نیست.

به موجب ماده ۳۷۴ قانون یاد شده: «دادگاه پس از اعلام ختم دادرسی با استعانت از خداوند متعال، با تکیه بر شرف و وجدان و با توجه به محتویات پرونده و ادله موجود، در همان جلسه و در صورت عدم امکان در نخستین فرصت و حداکثر ظرف یک هفته

به انشای رأی مبادرت می‌کند. رأی دادگاه باید مستدل، موجه و مستند به مواد قانون و اصولی باشد که براساس آن صادر شده است. تخلف از صدور رأی در مهلت مقرر موجب محکومیت انتظامی تا درجه چهار است». این در حالی است که قانون‌گذار در ماده ۲۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۷۸ می‌نویسد: «رأی دادگاه باید مستدل و موجه بوده و مستند به مواد قانون و اصولی باشد که براساس آن صادر شده است. دادگاه مکلف است حکم هر قضیه را در قوانین مدون بیابد و اگر قانونی در خصوص مورد نباشد با استناد به منابع فقهی معتبر یا فتاوی معتبر حکم قضیه را صادر نماید و دادگاه‌ها نمی‌توانند به بهانه سکوت یا نقص یا اجمال یا تعارض یا ابهام قوانین مدون از رسیدگی به شکایات و دعاوی و صدور حکم امتناع ورزند». از مقایسه مواد یادشده معلوم می‌شود که قانون‌گذار از قاعده استناد به منابع فقهی معتبر یا فتاوی معتبر آشکارا روگردان شده است (منصورآبادی، ۱۳۹۷: ۹۹).

یکی دیگر از مواردی که اصل قانونی بودن مجازات افزون‌بر پیش‌بینی در قانون جزایی به شرع واگذار شده در ماده ۱۲۷ قانون مجازات اسلامی قابل مشاهده است. این ماده می‌نویسد: «در صورتی که در شرع یا قانون، مجازات دیگری برای معاون تعیین نشده باشد، مجازات وی به شرح زیر است:

- الف. در جرائمی که مجازات قانونی آنها سلب حیات یا حبس دائم است، حبس تعزیری درجه دو یا سه؛
ب. در سرقت حدی و قطع عمدی عضو، حبس تعزیری درجه پنج یا شش؛
پ. در جرایمی که مجازات قانونی آنها شلاق حدی است، سی و یک تا هفتاد و چهار ضربه شلاق تعزیری درجه شش؛
ت. در جرایم موجب تعزیر یک تا دو درجه پایین‌تر از مجازات جرم ارتكابی».

۲-۲-۲. اصل عطف به ما سبق نشدن قوانین جزایی

اصل عطف به ماسبق نشدن به‌عنوان یکی از مهم‌ترین اصول شناخته‌شده حقوق کیفری است. در واقع، مهم‌ترین پیامد اصل قانونی بودن جرم و مجازات است. این پیامد با وجود اینکه از پیشرفت‌های

عنوان کتاب اول به‌عنوان «کلیات» مطرح شده پس نباید در این قسمت از جرم خاصی بحث شود؛ زیرا با مطرح شدن عنوان کلیات این مهم به ذهن متبادر می‌شود که جرم خاصی مدنظر قانون‌گذار نبوده و این مواد به‌عنوان موادی کلی قابل اعمال در تمامی جرایم هستند و اگر مثلاً در باب حدود نیازمند کلیات و عمومیات هستیم باید آن را در بخش مواد عمومی حدود ذکر کنیم. برخی از این موارد عبارت‌اند از:

۲-۳-۱. سردستگی گروه مجرمانه سازمان‌یافته (ماده ۱۳۰ قانون مجازات)

قانون‌گذار در کتاب اول کلیات، نام بخش سوم را تحت عنوان «جرائم» نام گذاشته است و در ذیل آن از مباحث مربوط به جرم همچون شروع به جرم، شرکت در جرم، معاونت در جرم و... سخن گفته است که همگی با عنوان جرم سازگاری دارد، به جز آنچه که در ماده ۱۳۰ قانون مجازات اسلامی تحت عنوان «سردستگی گروه مجرمانه سازمان‌یافته» مطرح شده است. این عنوان به نظر می‌رسد باید «جرم سازمان‌یافته» بوده و به تعریف این جرم مبادرت می‌ورزید.

جرم سازمان‌یافته آن‌گونه که در ماده ۲ کنوانسیون پالرمو مطرح شده یک رفتار مجرمانه ساختارمندی است که قاعدتاً شدید است و به صورت مستمر و پایدار به وقوع می‌پیوندد و هدف اصلی آن به دست آوردن منافع و امتیازات مادی است و معمولاً سه نفر و بیشتر عضو دارد. قانون‌گذار ما نیز در راستای همسویی با این کنوانسیون در تبصره ۱ ماده ۱۳۰ قانون مجازات اسلامی، گروه مجرمانه سازمان‌یافته را تعریف نموده است.

این تبصره می‌نویسد: «گروه مجرمانه سازمان‌یافته عبارت است از گروه نسبتاً منسجم متشکل از سه نفر یا بیشتر که برای ارتکاب جرم تشکیل می‌شود یا پس از تشکیل، هدف آن برای ارتکاب جرم منحرف می‌شود»؛ اما در ظاهر قانون‌گذار ما از هدف اصلی در این ماده و تبصره آن دور شده است؛ زیرا اولاً با توجه به‌عنوان این فصل باید قانون‌گذار به تعریف جرم سازمان‌یافته و سرکرده آن مبادرت می‌ورزید؛ ثانیاً قانون‌گذار هدف مالی را برای این ماده مورد اشاره قرار نداده است که باعث می‌شود که اگر سه

حقوق کیفری نوین است، اما محدود به تعزیرات شده و از این جهت با انتقادات جدی مواجه شده است. در واقع، قانون‌گذار با مطرح نمودن این اصل، سعی در محدود نمودن آن داشته و اعمال آن را فقط در تعزیرات مطرح نموده است؛ زیرا اگر این اصل را مطرح نمی‌نمود، به صورت کلی در تمامی جرایم قابلیت اعمال داشت.

۲-۲-۳. اصل قضایی بودن مجازات‌ها

یکی از مهم‌ترین اصول حقوق کیفری، اصل قضایی بودن مجازات‌هاست که در ماده ۱۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مورد تصریح قرار گرفته است. این ماده می‌نویسد: «حکم به مجازات یا اقدام تأمینی و تربیتی و اجرای آنها باید از طریق دادگاه صالح، به موجب قانون و با رعایت شرایط و کیفیات مقرر در آن باشد». با وجود تصریح این ماده، متأسفانه شاهد عدول از این اصل مهم حقوق کیفری در برخی از مواد قانون مجازات اسلامی هستیم. بند «ب» ماده ۲۹۱ قانون مجازات با مطرح نمودن مهدورالدم و شبه عمدی نمودن چنین جنایاتی، وقوع این دسته از جرایم را تسهیل نموده است.

در ماده ۳۰۳ قانون مجازات با طرح دوباره اعتقاد به مهدورالدم بودن، شاهد نقض این اصل مهم و بنیادین هستیم (مجیدی و ذوالفقاری، ۱۳۹۳: ۱۰۹) که این مواد به صراحت یک نوع عدالت‌خواهی خصوصی را تجویز کرده و مغایر با اصل قضایی بودن مجازات‌هاست که باید اصلاح شود.

۲-۳. مطابقت نداشتن مواد فصل با عنوان آن

اصولاً هدف از قرار دادن تعدادی از مواد تحت عنوانی خاص تسهیل در مراجعه به قانون است؛ از این‌رو ضرورت دارد که آن مواد با آن عنوان مرتبط باشند. در واقع، استطراد در قانون جایی ندارد (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۵: ۱۲۸). با وجود اینکه تعدد مواد عمومی در هر کتاب قانون جزایی دارای ایرادهای بسیاری است و قانون‌گذار با توجه به تحقق رویکرد شرعی در کنار رویکرد عرفی، راه دیگری نداشته است، اما همین محتویات مواد عمومی هم قابل نقد است. چون به‌طور منطقی مواد عمومی در هر کتابی و کتاب کلیات باید حاوی اصول و قواعد کلی همان کتاب باشد.

می نویسد: «اقرار در صورتی اعتبار شرعی دارد که نزد قاضی در محکمه انجام گیرد». سؤال بسیار مهمی که با مطرح شدن این تبصره در ذیل ماده ۲۱۸ و در ذیل مواد عمومی باب حدود مطرح می شود این است که آیا بحث اقرار جزء مواد عمومی این کتاب است یا شامل هر جرمی می شود؟ آیا اقرار در دیگر جرایم لازم نیست که نزد قاضی در محکمه انجام گیرد؟ به نظر می رسد که بحث اقرار در باب هر جرمی مطرح است و باید در قسمت کلیات مطرح شود نه در باب مواد عمومی حدود.

۲-۴. استفاده از الفاظ مبهم و چالش برانگیز

لزوم استفاده از واژگانی صریح در قانون مجازات امری ضروری است. یکی از این چالش ها بحث ماده ۹ قانون مجازات اسلامی است. این ماده می نویسد: «مرتکب جرائمی که به موجب قانون خاص یا عهدنامه ها و مقررات بین المللی در هر کشوری یافت شود در همان کشور محاکمه می شود، اگر در ایران یافت شود طبق قوانین جزایی جمهوری اسلامی ایران محاکمه و مجازات می گردد».

در باره اصل صلاحیت جهانی این گونه نوشته اند که اولاً دولت تعقیب کننده رابطه ای با جرم ندارد؛ زیرا از طرفی جرم در سرزمین او واقع نشده است تا جای اعمال اصل صلاحیت سرزمینی باشد و از طرف دیگر جرم علیه منافع آن کشور هم نیست تا جای اعمال اصل صلاحیت واقعی باشد؛ ثانیاً دولت تعقیب کننده با مجرم هم رابطه ای ندارد؛ زیرا مجرم تبعه او نیست تا جای اعمال اصل صلاحیت شخصی باشد؛ ثالثاً با مجنی علیه هم رابطه ندارد؛ زیرا مجنی علیه تبعه او نیست تا جای اعمال اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت بزه دیده باشد؛ بنابراین تنها معیار در این مورد «محل دستگیری مرتکب» است (خالقی، ۱۳۹۴: ۷۶). در ابتدا بهتر است مؤلفه های این ماده بررسی و تحلیل شود. نخستین مؤلفه این ماده قانون خاص است. در این باره که منظور از قانون خاص چیست، دو نظر وجود دارد. نخستین دیدگاه عبارت است از اینکه منظور قانون گذار از تصریح عبارت قانون خاص، همان قانونی است که به موجب آن، مجلس شورای اسلامی مطابق اصل ۷۷ قانون اساسی عهدنامه های بین المللی را به تصویب می رساند؛ زیرا عهدنامه های بین المللی پس از

نفر و بیشتر به شخص دیگری توهین کنند و دیگر شرایط را داشته باشند سازمان یافته است؛ درحالی که بنابر پدیده جهانی شدن، سازمان یافتگی با هدف مالی است. از این رو قانون گذار باید با توجه به عنوان جرم سازمان یافته و ویژگی های آن و سرکرده را تعریف کند.

۲-۳-۲. برخی از مواد مربوط به تعدد و تکرار جرم

زمانی که قانون گذار در کتاب اول قانون مجازات اسلامی با عنوان کلیات، ذیل تعدد جرم موادی را مطرح می کند، انتظار خواننده این است که مواد تعدد و تکرار جرم به صورت کلی مطرح شود و اگر هم حدود در مباحث مختلف مربوط به خود نیازمند مقرره ای خاص در این زمینه است باید در بخش خود (کتاب حدود) مطرح شود.

۲-۳-۳. علم به قانون مطرح شده در ماده ۲۱۷ قانون مجازات اسلامی

ماده ۲۱۷ قانون مجازات اسلامی می نویسد: «در جرائم موجب حد، مرتکب در صورتی مسئول است که علاوه بر داشتن علم، قصد و شرایط مسئولیت کیفری به حرمت شرعی رفتار ارتكابی نیز آگاه باشد». براساس توضیحاتی که در بالا مطرح شد به نظر می رسد که هیچ دلیلی وجود ندارد که ماده ۲۱۷ قانون مجازات اسلامی جزء مواد عمومی حدود آمده است، زیرا این بحث علم به قانون است و می تواند ذیل ماده ۱۵۵ قانون مجازات اسلامی بیاید؛ به گونه ای که در قسمت آخر ماده ۱۵۵ نیز همین مسئله مطرح شده است. در این ماده نوشته شده است: «جهل به حکم مانع از مجازات مرتکب نیست، مگر اینکه... یا جهل به حکم شرعاً عذر محسوب شود». با تصریح این عبارت هیچ لزومی به تصریح ماده ۲۱۷ نبوده است.

۲-۳-۴. تبصره ۲ ماده ۲۱۸ قانون مجازات اسلامی در باب اقرار

قانون گذار در بخش مواد عمومی کتاب دوم یعنی کتاب حدود در ذیل ماده ۲۱۸ قانون مجازات اسلامی و تبصره ۲ این ماده

در سال‌های متمادی پس از پیروزی انقلاب اسلامی در هیچ یک از قوانین کیفری، خبری از تعزیر منصوص شرعی نبوده و در عین حال تأسیساتی مانند تعلیق، تخفیف، آزادی مشروط و دیگر نهادهای مناسب به حال متهم و محکوم نیز بدون طرح هیچ اشکالی نه از سوی شورای نگهبان و نه از سوی فقهای متقدم به تمامی تعزیرات تسری یافته بود، چه مشکلی پدیدار شد که به یکباره شورای نگهبان متوجه این خلأ آشکار شده و با تأکید ورود این مجازات‌ها به قانون اشکالات متعددی به قانون وارد نموده است (همان: ۱۰۸).

یکی از ایرادهای وارد به تبصره ۲ ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی این است که در جرایم حدی که براساس ماده ۱۱۴ قانون مجازات، توبه مرتکب در صورت مطرح‌شده قابل پذیرش است؛ درحالی‌که در تعزیرات منصوص شرعی که مجازات‌هایی خفیف‌تر از مجازات‌های حدی تلقی می‌شوند، به طریق اولی باید به سقوط مجازات در آنها نظر داد (شمس ناطری و ریاضت، ۱۳۹۶: ۲۸۴).

در یک مورد دیگر که شامل نقض غرض از سوی قانون‌گذار هستیم، بحث استثنای ماده ۹۴ قانون مجازات اسلامی است که در تبصره ۲ ماده ۱۱۵ طرح شده است (توجهی، ۱۳۹۶: ۱۶۵). در ماده ۹۴ نوشته شده است: «دادگاه می‌تواند در مورد تمام جرائم تعزیری ارتكابی توسط نوجوانان، صدور حکم را به تعویق اندازد یا اجرای مجازات را معلق کند». تحت تأثیر یافته‌های جرم‌شناسی برچسب‌زنی یا تعامل‌گرا، حقوق کیفری نوجوانان به صورت مدارا به منصفه ظهور رسیده که علت جرم‌شناختی آن هم ریشه در جرم‌شناسی برچسب‌زنی دارد و هم مبتنی بر یافته‌های جرم‌شناسی پیشگیری رشد‌مدار است.

این مهم در ماده ۹۴ متجلی شده است؛ اما از سویی متأسفانه شامل رد و استثنای پذیرایی بی‌دلیل این حمایت از سوی قانون‌گذار به موجب تبصره ۲ ماده ۱۱۵ هستیم که در واقع نوعی نقض غرض است؛ زیرا غرض از تعویق صدور حکم و اجرای مجازات، تحت تأثیر آموزه‌های جرم‌شناختی و حقوق بشری، توسل حداقلی به نظام قضایی در خصوص اطفال و نوجوانان و وارد کردن حداقلی این دسته به چرخه کیفری است.

تصویب مجلس، در حکم قانون داخلی‌اند و همان ارزش و اعتبار را دارند؛ از این رو از این پس می‌توان گفت که یک قانون داخلی‌اند و اطلاق قانون خاص به این قانون هم بدون اشکال است (پوربافرانی، اکبری و مالمیر، ۱۳۹۶: ۱۹۲).

اما مطابق با دیدگاه دوم، منظور از قانون خاص، قانون دیگری است که توسط مجلس به تصویب رسیده باشد و به طور مشخص صلاحیت رسیدگی به جرم یا جرایم مهم بین‌المللی را به محاکم ایران داده باشد (خالقی، ۱۳۹۰: ۱۱۹). اما به نظر می‌رسد نظر دوم صحیح‌تر باشد؛ زیرا بنابر تصریح قانون‌گذار مؤلفه قانون خاص از عهدنامه‌های بین‌المللی را به صورت جداگانه مطرح نموده است؛ البته لازم به توضیح است که ایران هیچ قانون خاصی در زمینه بیوتروریسم و تروریسم زیست‌محیطی به تصویب نرسانده و حتی به هیچ عهدنامه‌ای در این باره نپیوسته است؛ از این رو تنها مؤلفه قابل بررسی در این باره عبارت «مقررات بین‌المللی» است.

منظور از مقررات بین‌المللی، از لحاظ حقوق بین‌الملل، همان عرف بین‌المللی است. عرف بین‌المللی به آن دسته از ضوابط رفتاری تابعان حقوق بین‌الملل گفته می‌شود که از عرف نشأت گرفته‌اند و به منزله یک رویه عمومی به‌عنوان قانون پذیرفته شده‌اند. عرف بین‌المللی دارای دو عنصر مادی و معنوی است. عنصر مادی همان رویه و عملکرد تابعان حقوق بین‌الملل است و عنصر معنوی آن اعتقاد این تابعان به لزوم رعایت قاعده عرفی است (والاس، ۱۳۸۲: ۴۲۱). رفع ابهام از عبارت «مقررات بین‌المللی» در ماده ۹ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ درباره صلاحیت جهانی امری لازم و ضروری است.

۵-۲. پذیرش مجازات‌های تعزیر منصوص شرعی و استثنای پذیر نمودن نهادهای ارفاقی

در نتیجه ایرادهای شرعی شورای نگهبان بر لایحه مجازات اسلامی، در عمل یک نوع مجازات به‌عنوان «تعزیر منصوص شرعی» وارد نظام حقوق کیفری ایران شد که براساس تبصره ۲ ماده ۱۱۵ از بسیاری از نهادهای موجود در قانون مستثنا شده است (برهانی و نادری‌فرد، ۱۳۹۴: ۸۹).

۶-۲. خلط با قانون شکلی

عنوان قانون بیانگر مفاد آن قانون است. قانون مجازات اسلامی به عنوان یک قانون ماهوی است؛ از این رو نباید موادی که مربوط به قانون شکلی هستند در این قانون مطرح شود. یکی از این موارد ماده ۲۱۵ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ است که می نویسد: «بازپرس یا دادستان در صورت صدور قرار منع یا موقوفی تعقیب باید تکلیف اشیاء و اموال کشف شده را که دلیل یا وسیله ارتکاب جرم بوده و یا از جرم تحصیل شده یا حین ارتکاب، استعمال و یا برای استعمال اختصاص داده شده است تعیین کند تا حسب مورد، مسترد، ضبط یا معدوم شود. در مورد ضبط، دادگاه تکلیف اموال و اشیاء را تعیین می کند. همچنین بازپرس و یا دادستان مکلف است مادام که پرونده نزد وی جریان دارد به تقاضای ذی نفع و با رعایت شرایط زیر دستور رد اموال و اشیاء مذکور را صادر نماید:

الف. وجود تمام یا قسمتی از آن اشیاء و اموال در بازپرسی یا دادرسی لازم نباشد؛

ب. اشیاء و اموال، بلامعارض باشد؛

پ. جزء اشیاء و اموالی نباشد که باید ضبط یا معدوم شود.

در تمامی امور جزایی دادگاه نیز باید ضمن صدور حکم یا قرار یا پس از آن اعم از اینکه مبنی بر محکومیت یا برائت یا موقوفی تعقیب متهم باشد. در مورد اشیاء و اموالی که وسیله ارتکاب جرم بوده یا در اثر جرم تحصیل شده یا حین ارتکاب، استعمال و یا برای استعمال اختصاص یافته است، باید رأی مبنی بر استرداد، ضبط یا معدوم شدن آن صادر نماید...».

نتیجه گیری

سیاست کیفری قانون مجازات جدید به سمت و سوی یک سیاست روش شناختی و علمی پیش رفته است. در نظام حقوقی ایران، قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ برای نخستین بار چهارگونه مواد عمومی پیش بینی نموده است که نشان دهنده توجه قانون گذار ایرانی به بحث مواد عمومی است. فلسفه و ضرورت پیش بینی مواد عمومی در قانون کیفری از مبانی مستحکمی برخوردار است که انعکاس اصول کلی حقوق کیفری،

اجتماع مشترکات و قدر متیقن موازین و تضمین سیاست کیفری سنجیده از جمله این مبانی است.

بر اساس اصول قانون نویسی حقوق کیفری مدرن، آنچه که در بخش کلیات و مواد عمومی قانون جزایی مطرح می شود، مفادی با قلمرو عام است که قابلیت اعمال در حقوق جزای اختصاصی را داشته باشد. قانون مجازات اسلامی برای نخستین بار چهارگونه مواد عمومی پیش بینی نموده که خود این تعدد مواد عمومی با مبنا و اقتضای مواد عمومی در تعارض است. فلسفه مواد عمومی و مهم ترین مبنا پیش بینی مواد عمومی همان طور که پیشتر اشاره شد، اجتماع مشترکات و قدر متیقن موازین و اصول می باشد. تعدد مواد عمومی نشان می دهد ما با یک سیاست جنایی سرگردان مواجه هستیم. مفاد مواد عمومی قلمرویی عام و وسیع دارند. زمانی که در چهار کتاب قانون مجازات اسلامی، چهار بخش مواد عمومی مطرح می شود؛ یعنی به خیال قانون گذار وسعت داده می شود، در حالی که این گونه وسعت دادن ناشیانه و غیر فنی است؛ زیرا منظور از عام بودن و وسیع بودن مواد عمومی بحث قابلیت تسری است نه تعدد مواد عمومی.

اگرچه مجازات بزهکاران ضرورتی غیر قابل انکار است، اما قانون مجازات، قانون حاکم در جهت هدفمند نمودن حقوق جزاست. این هدفمندی و اصول مندی قانون مجازات، در باب کلیات و مواد عمومی خود را نشان خواهد داد. اصول کلی حقوق کیفری که واجد جنبه عمومی و کلی هستند، در باب تأکید در ابتدای قانون مجازات و در قالب کتاب کلیات و مواد عمومی خود را نشان می دهند. یکی از این اصول، اصل قانونی بودن جرم و مجازات است که با فرض تعدد مواد عمومی استثنای پذیر شده است که این امر، خلاف روش قانونمندی است که علی الاصول نباید با هیچ استثنایی مواجه شود. یکی دیگر از اصول حاکم بر حقوق جزا، اصل قضامندی مجازات هاست که در باب کلیات و عمومیات مطرح شده اما در باب های دیگر با چالش های فراوانی روبه رو شده است که نوعی نقض اصول کلی و ترویج عدالت طلبی خصوصی است.

به نظر می رسد که توجه به پیشنهاد های زیر در کاستن چالش های قانون نویسی کتاب کلیات و مواد عمومی قانون مجازات مؤثر واقع شود:

اول: معنای واقعی مواد عمومی این است که قانون جزایی یک بخش به نام مواد عمومی دارد که در دیگر کتاب‌های قانون جزایی قابل استفاده خواهد بود؛ اما در قانون مجازات اسلامی ما شاهد تعدد مواد عمومی هستیم که این نحوه نگارش باید با روش مدرن نگارش مواد عمومی قانون مجازات اصلاح شود؛

دوم: اصولاً هدف از قرار دادن تعدادی از مواد تحت عنوانی خاص تسهیل در مراجعه به قانون است؛ از این رو ضرورت دارد که آن مواد با آن عنوان مرتبط باشند که باید برخی از این موارد اصلاح شود که در قانون مجازات مناسب نیستند و در جای مناسب خود مطرح شوند؛

سوم: اصول کلی حقوق کیفری که برای نخستین بار در قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲، روش‌مند و نظام‌مند و در باب کلیات و مواد عمومی مطرح شده است؛ متأسفانه در ابواب دیگر قانون مجازات با استثنائاتی فراوان و سست دلیل مواجه شده است که باید اصلاح شود؛

چهارم: برخی از موادی که در کتاب کلیات مطرح شده‌اند مربوط به قانون شکلی هستند که باید از قانون مجازات به علت ماهوی بودن قانون حذف شوند.

منابع

۱. آقایی طوق، مسلم (۱۳۹۸)، «تدوین شکلی؛ حلقه مفقوده نظام تدوین و تنقیح قوانین و مقررات کشور»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۳، شماره ۱۰۶، ص ۱-۱۹.
۲. آقایی طوق، مسلم (۱۳۹۶)، «نگاهی مفهوم‌شناختی به تدوین قوانین و تمیز آن از تنقیح»، مجله مطالعات حقوق عمومی، دوره ۴۷، شماره ۱، ص ۹۷-۱۱۱.
۳. استفانی، گاستون؛ لواسور، ژرژ و بولک، برنار (۱۳۸۳)، حقوق جزای عمومی، ج ۱، تهران: دانشگاه علامه طباطبایی.
۴. الهام، غلامحسین و محسن برهانی (۱۳۹۴)، درآمدی بر حقوق جزای عمومی، ج ۱، تهران: میزان.
۵. اکبری، عباسعلی؛ محمود مالمیر و حسن پوربافرانی (۱۳۹۶)، «مفهوم و مبانی عدول از اصل برائت»، مجله فقه و حقوق اسلامی دانشگاه تبریز، دوره ۸، شماره ۱۴، ص ۱-۲۹.
۶. برهانی، محسن و مریم نادری‌فرد (۱۳۹۴)، «تعزیرات منصوص شرعی، مفهوم فقهی و مصادیق قانونی»، مجله پژوهش حقوق کیفری دانشگاه علامه طباطبایی، سال ۳، شماره ۱۰، ص ۸۹-۱۱۲.
۷. توجهی، عبدالعلی (۱۳۹۶)، آسیب‌شناسی قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، تهران: انتشارات پژوهشگاه قوه قضائیه.
۸. حاجی ده‌آبادی، احمد (۱۳۸۵)، بایسته‌های تقنین، تهران: انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
۹. حاجی ده‌آبادی، احمد و حسین مهرپور (۱۳۷۴)، «ضرورت تحول در قانون‌گذاری»، نامه مفید، س ۱، ش ۲، ص ۲۵-۳۵.
۱۰. خالقی، علی (۱۳۹۰)، جستارهایی از حقوق جزای بین الملل، تهران: نشر شهر دانش.
۱۱. خانعلی پور و اجارگاه، سکینه و جلیل محبسی (۱۳۹۷)، «گفتمان‌های کلان اثرگذار بر فرایند قانون‌گذاری کیفری»، مجله مجلس و راهبرد، سال ۲۵، شماره ۹۶، ص ۷۱-۹۸.
۱۲. راغب اصفهانی، حسین‌بن محمد (۱۴۱۲ق)، مفردات الفاظ قرآن، قم: نشر دارالقلم.
۱۳. رهامی، محسن و علی‌مراد حیدری (۱۳۸۲)، «چالش‌های جدید اصول حاکم بر حقوق کیفری»، مجله اندیشه‌های حقوقی، سال ۱، شماره ۵، ص ۵-۲۷.
۱۴. شاملو، باقر و مصطفی پاک‌نیت (۱۳۹۲)، «اصول‌گرایی حقوقی بستری برای تولد عدالت کیفری»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۶۴، ص ۳۵-۶۴.
۱۵. شمس ناتری، محمدابراهیم و زینب ریاضت (۱۳۹۶)، قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی، تهران: میزان.
۱۶. شولت، یان آرت (۱۳۸۴)، نگاهی موشکافانه به پدیده جهانی شدن، ترجمه مسعود کرباسیان، ج ۲، تهران: شرکت انتشارات علمی و فرهنگی.
۱۷. صادقی، محسن (۱۳۹۴)، اصول حقوقی و جایگاه آن در حقوق موضوعه، تهران: میزان.
۱۸. صادقی، محمدهادی (۱۳۹۳)، حقوق جزای اختصاصی ۱ جرایم علیه اشخاص، تهران: میزان.
۱۹. صالح، علی‌پاشا (۱۳۸۶)، سرگذشت قانون، تهران: دانشگاه تهران.
۲۰. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۷)، «اهمیت ذاتی قانون و فنون قانون گذاری»، روزنامه سلام، س ۸، شماره ۲۱۰۴.
۲۱. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۲)، فلسفه حقوق، ج ۲، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۲۲. کاشانی، محمود (۱۳۸۲)، کاستی‌های نظام قانون‌گذاری در ایران، تهران: مرکز پژوهش مجلس شورای اسلامی.
۲۳. کرکپاتریک، کالین (۱۳۹۵)، ارزیابی آثار مقررات گذاری؛ به سوی مقررات گذاری بهتر (مجموعه مقالات)، تهران: انتشارات خرسندی.
۲۴. گلدوزیان، ایرج (۱۳۹۳)، محشای قانون مجازات اسلامی، تهران: مجد.
۲۵. مجیدی، سیدمحمود و مهدی ذوالفقاری (۱۳۹۳)، «سرگذشت اصل قضایی بودن مجازات‌ها»، مجله مبانی فقهی حقوق اسلامی، سال ۷، شماره ۱۴، ص ۹۱-۱۱۲.

۲۶. منصورآبادی، عباس (۱۳۹۷)، کلیات حقوق جزا، تهران: میزان.

۲۷. نجفی ابرندآبادی، علی حسین و حسین بادامچی (۱۳۹۳)، درآمدی بر ترجمه حقوق کیفری بین‌النهرین، تهران: سمت.

۲۸. نوربها، رضا (۱۳۹۶)، زمینه حقوق جزای عمومی، تهران: میزان.

۲۹. والاس، ربکا (۱۳۸۲)، حقوق بین‌الملل، ترجمه قاسم زمانی، تهران: نشر شهر دانش.

30. Adam Przeworski, (2018), *Rule of Law*, Cambridge University Press .

31. Ashworth, Andrew, Jeremy, Horder (2013), *Principles of Criminal Law*, Seven Edition, Oxford University Press.

32. Canale, Damiano (2009), *The many faces of the condification of Law in Modern Continental*, Springer.

33. Dubber, Markus (2015), *An Introduction to the Model Penal Code*, Second edition, Oxford University press.

34. Husak, Douglas (2008), *Overcriminalization*, Oxford university press.

35. Petersen, Thomasm (2020), *Why Criminalization?*, Springer.