

نقش مستقیم و غیر مستقیم قوانین بعنوان عوامل جرم زا

سعید مردانی^۱، ثریا غلامی^۲

۱- دکتری مرتبه مربی، گروه حقوق کیفری و جرم شناسی، واحد اهواز، دانشگاه آزاد اسلامی، اهواز، ایران
Dehkerni, Assistant Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Ahvaz Branch, Islamic
Azad University, Ahwaz, Iran

۲- دانشجوی ارشد، گروه حقوق گرایش جزا و جرم شناسی، واحد اهواز، دانشگاه آزاد اسلامی، اهواز، ایران
Graduate Student, Department of Criminal Justice and Criminology, Ahvaz Branch, Islamic Azad University,
Ahvaz, Iran

نویسنده مسئول :

ثریا غلامی

چکیده

قوانین حقوقی اصلی ترین رکن نظام حقوقی به شمار می رود. دولتها از طریق قوانین حقوقی با مشخص نمودن محدوده های ممنوعه و پیش بینی ضمانت اجراهای حقوقی برای تجاوز کنندگان به این محدوده ها، در صدد هستند تا از شکل گیری پدیده مجرمانه پیشگیری نموده و یا حداقل آن را کاهش داده و تحت کنترل درآورند. بنابراین اگرچه وجود قوانین حقوقی برای یک جامعه امری ضروری است لیکن نمی توان تبعات ناشی از تصویب و اجرای آن را نادیده انگاشت. درموردی این قوانین که به دنبال مبارزه با بزهکاری است خود به یک عامل جرم زا تبدیل می شود و زمینه ها و شرایط ارتکاب جرم را فراهم می نماید. با بررسی قانون مجازات اسلامی متوجه می شویم که قانون به طور مستقیم و غیرمستقیم می تواند شرایط ارتکاب جرم را فراهم نماید. در مواردی با تجویز قانونی ارتکاب اعمال جرم گونه و انتقال حق دادگستری به افراد عادی به طور مستقیم به یک عامل جرم زا تبدیل می شود. جرم زایی غیرمستقیم قانون مجازات اسلامی نیز در پرتو عدول از رژیم قانونی بودن، عدول از اصل حمایت و تعیین ضمانت اجرای نامتناسب و تقلیل سن مسئولیت حقوقی افراد قابل مشاهده است. از سوی دیگر، دیدگاه قیّم مآبی قانونی مطلق و اخلاق گرایی قانونی وادغام مفاهیم بزه وانحراف، پذیرش مجازاتها به عنوان بهترین راه حل برای مبارزه با بزهکاری و غیره سبب افزایش عناوین مجرمانه گردیده است که این خود به عنوان یک عامل جرم زا محسوب می گردد. وقتی قوانین حقوقی انبوه شد و مجازاتها و رای ظرفیت حافظه انسان متعدد و زیاد شد یکدیگر را خنثی نموده و در نهایت بی معنی می شوند. افزایش عناوین مجرمانه نتیجه ای جز ازدیاد جمعیت زندان ها، لطمه به آزادی های فردی و عدالت اجتماعی و جرم زایی بالقوه قوانین حقوقی نخواهد داشت.

کلید واژه : قوانین حقوقی، عوامل جرم زا، نقش مستقیم و غیر مستقیم، جرم زایی.

۱- مقدمه

جرم، از جمله واژگانی است که دارای قدمتی بسیار طولانی به اندازه‌ی حیات بشری می‌باشد. زیرا در طول تاریخ همواره اشخاصی وجود داشته که به نقض ارزشهای حاکم بر جامعه پرداخته و دست به ارتکاب جرم زده‌اند و جامعه نیز در قالب مجازات به واکنش در قبال آنها پرداخته است. تعریف ارائه شده از جرم متأثر عوامل اجتماعی، اقتصادی و فرهنگی و شرایط اجتماعی خاص هر جامعه بوده که منجر به وجود تعاریف گوناگون از این واژه و تعدد مصادیق آن می‌باشد. جرم که معادل انگلیسی آن «crime» و یا «offence» بوده با ضم جیم به معنای گناه، خطا و بزه، عصیان، اثم، معصیت، ذنب، بوده و جرم و اجرام جمع آن می‌باشد (عمید، ۱۳۸۶: ۱۲۱). مفهوم جرم غالباً جهت اشاره به رفتاری به کار می‌رود که صرف نظر از میزان قرار گرفتن در چهارچوب صلاحیت رسمی نظام حقوقی دارای سرشتی نامطلوب می‌باشد. در علم حقوق جرم یا بزه به معنی نقض قوانین بوده و عملی است که قانون آن را از طریق جزم‌انگیز نموده است (لنگرودی، ۱۳۸۳). که قانونگذار نیز در ماده ۲ قانون مجازات اسلامی آن را چنین تعریف نموده است:

«هر فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد، جرم محسوب می‌شود.»

با در نظر گرفتن این موضوع که جرم پدیده‌ای اجتماعی است؛ یعنی عوامل اجتماعی و فرهنگی و محیطی در بروز رفتار مجرمانه موثر است، فلذا جوامع مختلف تحت تاثیر همین عوامل اقدام به جرم‌انگاری می‌نمایند. تعریف دورکیم از جرم که بر اساس آن «عملی جرم است که حالات کاملاً آشکار و جدی از وجدان جمعی را جریحه دار کند» در میان جامعه‌شناسان معروف است.

۲- بیان مساله

دورکیم جامعه‌شناس فرانسوی می‌گوید: «هر عملی که در خور مجازات باشد، جرم است». یعنی هر فعل یا ترک فعلی که نظم و آرامش اجتماعی را مختل سازد و قانون نیز برای آن مجازاتی تعیین کرده باشد، (جرم) محسوب می‌شود. به نظر دورکیم، ما کاری را به خاطر «جرم» بودن محکوم نمی‌کنیم بلکه از آن جایی که آن را محکوم می‌کنیم جرم تلقی می‌شود. از نظر حقوقی نیز «جرم عملی است که بر خلاف یکی از موارد قانون مجازات عمومی هر کشور باشد و مجرم کسی است که در زمان معینی عمل او بر خلاف قانون رسمی کشور باشد.» (ستوده به نقل از صناعی، ۱۳۸۰). برای بررسی بهتر موضوع، پدیده جرم را از چند رویکرد تعریف می‌کنیم. رویکرد قانونی و حقوقی: جرم یک عمل عمدی و ارادی بر علیه قانون است که غیر قابل حمایت و بخشودن بوده، مجرم باید دستگیر شود و به وسیله دولت مجازات گردد. (شیخاوندی به نقل از تاپن، ۱۳۷۹) رویکرد قانونی- اجتماعی: سست بودن معیارهای قانونی باعث به وجود آمدن رفتارهای ضد اجتماعی می‌گردد. تاکید بر تعریف قانونی جرم توسط دو ملاک مشخص، تعیین می‌گردد. یکی رفتارهایی که از قوانین اجتماعی تخطی و تجاوز می‌کنند و دوم مقررات قانونی برای مجازات یک عمل. (آلن، ۱۳۷۸). با بررسی قانون مجازات اسلامی متوجه می‌شویم که قانون به طور مستقیم و غیرمستقیم می‌تواند شرایط ارتکاب جرم را فراهم نماید. در مواردی با تجویز قانونی ارتکاب اعمال جرم گونه و انتقال حق دادگستری به افراد عادی به طور مستقیم به یک عامل جرم زا تبدیل می‌شود. جرم زایی غیرمستقیم قانون مجازات اسلامی نیز در پرتو عدول از رژیم قانونی بودن حقوقی، عدول از اصل حمایت و تعیین ضمانت اجرای نامتناسب و تقلیل سن مسئولیت حقوقی افراد قابل مشاهده است. از سوی دیگر، دیدگاه قیّم مآبی قانونی مطلق و اخلاق گرایی قانونی وادغام مفاهیم بزه و انحراف، پذیرش مجازاتها به عنوان بهترین راه حل برای مبارزه با بزهکاری و سبب افزایش عناوین مجرمانه گردیده است که این خود به عنوان یک عامل جرم زا محسوب می‌گردد. وقتی قوانین حقوقی انبوه شد و مجازاتها و رای ظرفیت حافظه انسان متعدد و زیاد شد یکدیگر را خنثی نموده و در نهایت بی معنی می‌شوند. افزایش عناوین مجرمانه نتیجه‌ای جز ازدیاد جمعیت جرم زای زندانها، لطمه به آزادی های فردی و عدالت اجتماعی و جرم‌زایی بالقوه حقوقی نخواهد داشت. نظر می‌رسد عدم توجه به واقعیتها و یافته‌های جرم‌شناسی و علوم جنایی و دگرگونی سریع و نامناسب قوانین حقوقی تحت تأثیر انقلاب اسلامی و نفوذ آموزه‌های شرعی از طریق ترجمه صرف متون فقهی منجر به تصویب و وضع موادی در قانون مجازات گردیده است که در بسیاری از موارد به طور مستقیم و غیرمستقیم منجر به جرم زایی قانون مجازات اسلامی شده است. از طرف دیگر افزایش عناوین مجرمانه سبب گردیده که قلمرو حقوق و آزادی‌های فردی و بنیادین بشر کاهش یابد و بالعکس قلمرو مداخله دولت افزایش یابد که نتیجه آن نارضایتی تابعان حقوق و ناکارآمدی عملکرد نظام عدالت حقوقی می‌باشد. این مسائل باعث ایجاد شرایط مجرمانه و در نتیجه جرم زا بودن قوانین حقوقی گردیده است. از این سو، پرداختن به این موضوع برای کمک به قانون گذار جهت تدوین قانون جامع و راهبردی و ارائه راهکارهایی جهت رفع ابهامات و برخی نقایص قانون گذاری ضرورت و اهمیت موضوع تحقیق را نمایان می‌سازد.

۳- ضرورت و اهمیت تحقیق

به نظر می رسد عدم توجه به واقعیت‌ها و یافته‌های جرم شناسی و علوم جنایی و دگرگونی سریع و نامناسب قوانین حقوقی تحت تأثیر انقلاب اسلامی و نفوذ آموزه‌های شرعی از طریق ترجمه صرف متون فقهی منجر به تصویب و وضع موادی در قانون مجازات گردیده است که در بسیاری از موارد به طور مستقیم و غیرمستقیم منجر به جرم زایی قانون مجازات اسلامی شده است. از طرف دیگر افزایش عناوین مجرمانه سبب گردیده که قلمرو حقوق و آزادی‌های فردی و بنیادین بشر کاهش یابد و بالعکس قلمرو مداخله دولت افزایش یابد که نتیجه آن نارضایتی تابعان حقوق و ناکارآمدی عملکرد نظام عدالت حقوقی می‌باشد. این مسائل باعث ایجاد شرایط مجرمانه و در نتیجه جرم زا بودن قوانین حقوقی گردیده است. از این سو، پرداختن به این موضوع برای کمک به قانون گذار جهت تدوین قانون جامع و راهبردی و ارائه راهکارهایی جهت رفع ابهامات و برخی نقایص قانون گذاری ضرورت و اهمیت موضوع تحقیق را نمایان می سازد.

۴- روش تحقیق

روش تحقیقی توصیفی-تحلیلی است. در این روش مطالعات اولیه به صورت کتابخانه ای (مطالعه قوانین، رویه قضایی اعم از آراء وحدت رویه هیأت عمومی دیوان عالی کشور و آراء حاکم به نظرات اداره حقوقی و آثار نویسندگان مختلف) به عمل خواهد آمد. پس با تحلیل و نقد آراء و نظرات مختلف نظرات پیشنهادی ارائه خواهد شد.

۵- پیشینه تاریخی تحقیق

از نظر شریعت اسلام برای آنکه فعلی جرم محسوب گردد باید نصی وجود داشته باشد که به موجب آن فعل تحریم و نسبت به ارتکاب آن مجازات معین می شود (عبدالقادر، ۱۳۷۳: ۱۵۲).

بنابراین افعال شخص مکلف و مشمول را نمی توان تحریم کرد مگر زمانی که نصی درباره تحریم آن وارد شود. به موجب این اصل که همان اصل اباحه است، هر فعل یا ترک فعلی در اصل مباح است و چنانچه نصی درباره تحریم آن وارد شده، فاعل یا ترک کننده آن مسئولیتی ندارد. بدین ترتیب جرم انگاری فعل یا ترک فعل به جز نص صریحی که فعل یا ترک فعل را تحریم می کند، ممکن نیست. پس در این صورت انجام دهنده آن هیچگونه مسئولیتی ندارد و چون افعال حرام در شریعت اسلامی به صرف تحریم جرم شمرده نمی شود بلکه به تعیین مجازات (اعم از حد یا تعزیر) نیز نیاز دارد معنای مستفاد از آن این است که «هیچ جرمی و هیچ مجازاتی نیست مگر به موجب نص» شریعت اسلامی اصل «قانونی بودن جرم و مجازات» را به طور دقیق در جرایم حدود و همچنین جرایم قصاص و دیات اجرا کرده است (عبدالقادر، ۱۳۷۳: ۱۵۸).

در جرایم تعزیری نیز این اصل اجرا شده ولی آن را بصورتی که در جرایم حدود یا قصاص یا دیات اعمال کرده، با وضع قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم» اجرا نکرده و اجرای آن را بر مبنای مصلحت عمومی و طبیعت تعزیر گسترش داده است. گسترشی که در بیشتر حالتها براساس مجازات و در موارد اندکی بر اساس جرم است. این گسترش بدان سبب بر اساس جرم آمده است که در برخی جرایم که با صفات معینی متمایز می شوند لازم نیست که جرم در نص به طور کامل معین شود، بلکه کافی است در نص به صورت عام و کلی بدان اشاره شود (عبدالقادر، ۱۳۷۳: ۱۶۲).

در خصوص پیشینه جرم انگاری در تاریخ ایران نقل شده است که کلمه دات در فرس قدیم هخامنشی و اوستا به معنی قانون می باشد و همین کلمه در فارسی تبدیل به «داد» گردیده است. کلمه داتیک منصوب به دات به معنای داد و عدل است (راوندی، ۱۳۶۸: ۹). در کتاب ارداویرافنامه نیز از کلمه قانون نامبرده شده است. قبل از حمله اسکندر در زمان هخامنشیان، مغان و پیشوایان مذهبی مجری قانون و دادگستری بودند (راوندی، ۱۳۶۸: ۱۰).

در ایران هخامنشی تمام قدرت ها و اختیارات و از جمله قوه قضاییه زیر نفوذ شاه بوده است، با این حال عمل قضات و انتخاب قضاب را به یکی از دانشمندان سالخورده واگذار می کردند. قوانین را کاهنان وضع می کردند و تا مدت زیادی کار رسیدگی به دعاوی در اختیار ایشان بود. در زمان های متاخرتر زنان و مردانی جز کاهنان به موضوع رسیدگی می کردند. در دادرسی از راه و رسم منظم و خاصی پیروی می کردند، محاکم همانطور که برای کیفر و پرداخت جزای نقدی حکم صادر می کردند پاداش نیز می دادند و در هنگام رسیدگی به گناه متهم کارهای نیک و خدمات او را نیز به حساب می آوردند که این مورد مطابق آخرین دست یافته‌های حقوق جزا در مورد تشکیل پرونده شخصیت برای متهمین است چون رفته رفته سوابق قضایی زیاد شد و قوانین مفصل تر، گروه خاصی بنام «سخن گوینان قانون» بوجود

آمدند که مردم در کارهای قضایی با آنها مشورت می کردند و برای پیش بردن دعوی خود از ایشان کمک می گرفتند (راوندی، ۱۳۶۸: ۹). دکتر گیرشمن درباره قانون و دادگستری در ایران می گوید: دانشمندانی که متون متعددی را که از داریوش در بیستون و تخت جمشید و شوش و نقش رستم باقی مانده مورد مذاقه قرار داده اند، وجود تشابهی بین فرمان‌های او و قوانین حمورابی تشخیص می دهند، این قوانین مبنای کار مشاورین داریوش بوده است. وقتی قوانین عصر داریوش را با مجموعه قوانین حمورابی مقایسه می کنیم به اندازه ای آنها را در بکار بردن واژه و جمله بندی همانند می یابیم که به ما ثابت می شود که داریوش از حمورابی تقلید می کرده است.

در قوانین پس از انقلاب نیز در عین استقرار قوانین مذهبی که به اعتقاد روحانیت منسوخ بود از قوانین عرفی نیز استفاده گردید و لذا بسیاری از قوانین قدیم به علت عدم مغایرت با موازین شرع دست نخورده باقی ماند و قابلیت اجرای آنها مورد تایید قرار گرفت، در عین حال قوانین جدید منطبق با موازین شرعی نیز تصویب شدند.

۶- نتایج تحقیق

۶-۱- نقش مستقیم قانون به عنوان عامل جرم زا

از مجموع بررسی‌های تاریخی چنین بر می آید که در طی قرن‌ها نهادهای اجتماعی همانندی در عرصه ی زندگی مردمان ظاهر شده‌اند و جوامع بشری مراحل یکسانی را به تبع پیشرفت تمدن و تشکیلات اجتماعی پشت سر گذاشته‌اند. بعضی از اجتماعات نخستین هنوز هم در مرحله انتقام جویی و جنگهای قبیله‌ای اند و بعضی دیگر از این مراحل گذشته‌اند. به نظر می رسد که حقوق جزا مراحل سه گانه‌ای را طی کرده است و به موجب آن ابتدا در مرحله نخست، دوره انتقام جویی و جنگهای خصوصی را تجربه کرده است. سپس در مرحله دوم با ظهور دولتها و وضع مقررات حقوقی رفته رفته از قدرت قبیله‌ها کاسته شد و مداخله آنها در اجرای کیفر محدود گردید، انتقام شخصی ممنوع و به تدریج کیفر همگانی جایگزین آن شد. با این همه دادگستری هنوز جنبه خصوصی داشت چون ابتکار پیگرد و مجازات بزهکار با زیان دیده و خانواده او بود. به تدریج که اقتدار دولتها افزایش و استحکام پیدا کرد، گذر از مرحله دادگستری خصوصی به دادگستری عمومی شتاب بیشتری گرفت. ضرورت مداخله قضایی پیش از هر گونه انتقام جویی بسط یافت و برای اجرای عدالت، زیان دیده مجبور بود به مقامات دولتی متوسل شود (اردبیلی، ۱۳۸۲: صص ۶۶-۶۵). در واقع صلاحیت انحصاری دستگاه قضایی در کشف جرم، تعقیب و مجازات مجرمین به منظور ممانعت از انجام مجازاتهای فردی و خود سرانه یکی از اصول بنیادین حقوقی در قرن های اخیر است. تنها مرجع به کارگیری خشونت، حکومت می باشد و هر گونه به کارگیری خشونت و اعمال قوه قهریه توسط افراد عادی (غیر رسمی) هر چند در مقام پاسخ و مبارزه با بزهکاری باشد ممنوع است. (بند ۴ اصل ۱۵۶ و اصل ۳۶) زیرا اعطای مجوز مبارزه با بزهکاری به افراد و گروههای عادی نتیجه ای جزء شکل گیری شبکه های دفاع شخصی از خود و آیین های انتقام جویی فردی نخواهد داشت. اما حاکمیت مطلق جامعه در تشخیص جرم و تعیین مجازات و اعمال آن با استثنائاتی رو به رو گردیده است. یکی از این استثنائات اجازه قانون است در این گونه موارد ممکن است قانون رأساً یا به طور صریح امری را که وقوع آن در شرایط عادی جرم است موجه جلوه دهد. قانون گذار ایران در موارد مختلفی از ق.م.ا. به افراد عادی نوعی مجوز مبارزه با بزهکاری را از طریق اعمال خشونت اعطا نموده است. در واقع قانون گذار افراد را در بعضی مواقع به جای دادگستری نشانده تا خود معیار هنجارهای اجتماعی را کشف نموده و عدالت را به تشخیص فردی خود اجرا نمایند. آنچه که در این فصل به آن می پردازیم عدول از اصل حاکمیت قضایی است که به جرم زایی مستقیم قانون می انجامد.

۶-۲- جرم زایی ناشی از تجویز قانونی ارتکاب اعمال جرم گونه

گفتیم که در بعضی مواقع خود قانون گذار اجازه اعمال خشونت را به افراد عادی می دهد از جمله این موارد ماده ۵۹ ق.م.ا. است. در مورد بندهای ۲ و ۳ ماده مذکور با اجازه ضمنی قانون که در صدر ماده بیان می دارد: «اعمال زیر جرم محسوب نمی شود ...» در عمل جراحی و طبی و عملیات ورزشی تحت شرایط و ضوابطی، اعمال خشونت و یا افعالی که در شرایط عادی جرم محسوب می شوند مجاز شمرده شده است. گذشته از بندهای ۲ و ۳ ماده ۵۹ که ضرورت ها و مصلحت های زندگی اجتماعی آن را ایجاب می کند و در قوانین جزایی اکثر کشورها پذیرفته شده اند، یکی دیگر از عوامل موجهه مذکور در ماده فوق که در بند ۱ به آن اشاره گردیده است، مسئله تنبیه و

تأدیب اطفال و محجورین توسط اولیاء قانونی، والدین و سرپرستان آنها می باشد. با توجه به بند فوق اعمال خشونت علیه اطفال و محجورین توسط افراد مذکور تجویز شده است. در این قسمت به بررسی این اختیار به والدین و عواقب و پیامدهای آن می پردازیم.

۳-۶- نقش غیر مستقیم قانون به عنوان عامل جرم زا

قوانین حقوقی ایران در تدوین اصول و قواعد حاکم بر حقوق جزای عمومی مفاهیم، اصطلاحات و تأسیساتی را وارد حقوق ایران نموده است که در بسیاری از موارد به عدول از قواعد بنیادین حقوقی مدرن منجر گردیده است. در این فصل به بررسی مباحث و اصولی خواهیم پرداخت که عدم رعایت و توجه به آنها باعث جرم زایی غیر مستقیم قانون از طریق امکان بزه دیده زایی و امکان بزه کار زایی می گردد.

۴-۶- تعدی از قوانین حقوقی

مطالعات تاریخی حقوق جزا نشان می دهد که در هیچ یک از نظامهای حقوقی باستانی اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها مستقیماً و صراحتاً پیش بینی نشده است، در قوانین بابل و هیتی، برای یک سلسله افعال و ترک افعال بدون به دست دادن تعریفی از آنها مجازاتهایی در نظر گرفته شده است. اما پاره‌ای از نویسندگان معتقدند که با توجه به احصاء جرایم در قوانین مزبور اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها به طور ضمنی در آنها پذیرفته گردیده است، و حسب ظاهر خارج از جرایم پیش بینی شده، افراد قابل تعقیب نبوده اند حقوق روم این اصل را در مورد جرایم پیش بینی کرده است. در دوران قرون وسطی در اروپا، فرمان های سلطنتی و منشورهای رسمی و حکومتی جرایم و مجازاتها را خطاب به قضات و مردم تعیین و پیش بینی می کرده اند، لیکن باز بودن راه توسل به اصل قیاس در امور حقوقی به قضات امکان می داد تا اعمالی را که به موجب فرمانها با منشورهای حکومتی جرم تلقی نمی شد، با قیاس به جرایم و مجازاتهای مصرحه، به دلخواه تعقیب و مجازات کنند. محاکمات قانونی کلیسایی در اروپا که در عمل از قواعد و موازین یکسان و متحد الشکلی تبعیت نمی کرد و به زیاده روی و خشونت قضایی و سلیقه گرایی در آراء دادگاهها انجامیده بود، فیلسوفان سده هجدهم اروپا به واکنش علیه این بی عدالتی حقوقی و نقد آن در آثار خود برانگیخت. (افتخارچهری، ۱۳۷۴: ۸۰). منتسکیو از جمله این فلاسفه است که در سال ۱۷۴۸ موضوع قوای سه گانه دولتی و تفکیک آنها را برای رسیدن به یک نظام حکومتی قانونمند مطرح کرد. هر چند منتسکیو به طور مستقیم به مباحث حقوقی و از جمله اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها اشاره ای نداشت. لیکن با بیان این موضوع که قانون سدی خواهد بود در مقابل خود کامگی و خود سری قضات حقوقی، انگیزه و زمینه بحث و بررسی عمیق تر را برای معاصران خود فراهم نمود. اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها اولین بار توسط سزار بکاریا، صاحب پر ارج کتاب «جرائم و مجازاتها» و پیشروی مکتب کلاسیک پیشنهاد شد. بکاریا بر قانون مندی و قانون گرایی در مسائل حقوقی در همه ابعاد آن تأکید نهاده است. از دیدگاه بکاریا و اصول مکتب کلاسیک مقوله های جرم و مجازات محور اصلی حقوق جزا را تشکیل می داد (بکاریا، ۱۳۸۰: ۴۲).

و از این رو بود که وی برای رعایت قواعد دقیق و روشن در خصوص چگونگی وضع و اعمال مجازاتهای قانونی اهمیت خاصی قائل بود. این اصل در اعلامیه حقوق بشر فرانسه در سال ۱۷۸۹ و در قانون جزای انقلابی فرانسه (۱۷۹۱) حمایت شده و آنگاه به تدریج جزء قوانین جزایی کشورها گردید. به طوری که با قبول این اصل از سوی سازمان ملل متحد و انتشار آن در اعلامیه جهانی حقوق بشر در سال ۱۹۴۸ از سوی آن سازمان اعتبار جهانی پیدا کرد. بر اساس این اصل جرم رفتاری است که در برابر ارتکاب آن از طرف نظام اجتماعی مجازات تعیین شده است و مجازات واکنشی است که در مقابل مرتکبین جرم از طرف هیأت اجتماع اعمال می گردد. یعنی فقط قانون گذار است که می تواند به خلق جرم و مجازات بپردازد. اصل مذکور که نتیجه منطقی اصل تفکیک قواست، پایه و اساس حقوق جزا به حساب می آید و به لحاظ نقش و اهمیتی که در قوانین حقوقی ایفا می کند سنگ بنای اصلی قوانین حقوقی است. این اصل در اثر تحول حقوق جزا به کلیه عناصر آن از جمله آیین دادرسی و صلاحیت محاکم نیز تسری پیدا کرده است. یعنی نه تنها فقط قانون گذار صلاحیت خلق جرم و مجازات را دارد بلکه تنها اوست که می تواند آیین دادرسی و صلاحیت محاکم و نحوه برخورد با مجرمین را تعیین کند و تنها محکمه ای صالح به رسیدگی به جرایم است که قانون تعیین کرده است. لذا حقوق جزا از شاخه های صرفاً قانونی حقوق است که سایر منابع حقوق خصوصاً

عرف و دکترین در تشخیص احکام آن نقشی ندارند و تنها در تشخیص یا تفسیر موضوعات احکام می توانند موثر باشند. بنابر این در تعیین عناوین مجرمانه و میزان و نوع مجازاتها و صلاحیت محاکم و چگونگی تعقیب و محاکمه مجرمین تنها نظر قانون گذار مطاع است که بر اساس اصل ۵۷ ق. ۱. زیر نظر ولی فقیه انجام وظیفه می کند و مصوبات آن به تایید شورای نگهبان می رسد. بر این اساس تا زمانی که قانون وجود نداشته باشد اصل بر جواز است و هیچ محکمه‌ای صالح به تعقیب مجرمین نیست. قوانین حقوقی اصولاً عطف به ماسبق نمی شود و هر قانونی پس از طی مراحل تصویب، تأیید، توشیح، ابلاغ و انتشار لازم الاجرا می شود و اثر آن نسبت به آینده است و شامل رفتار ارتكابی قبل از لازم الاجرا شدن آن نمی گردد. تعیین مرز بین رفتار مشروع و نامشروع حق بلکه وظیفه مقنن است و قاضی نمی تواند بدون وجود قانون رفتار افراد را ارزیابی کرده و آن را جرم اعلام نماید یا مجازاتی خلاف آن چه قانون گفته است تعیین کند. حتی قانون گذار حق ندارد اعمال گذشته افراد را مشمول قانون جدیدی که در مورد جرم و مجازات تصویب می کند قرار دهد. ارتکاب هر رفتاری و لو خلاف اخلاق یا مضر به نظم عمومی، تا زمانی که از طرف قانون گذار منع نشده است مباح و جایز است و لذا در صورت فقدان نص یا سکوت قانون قاضی مکلف به صدور حکم براءت است. زیرا قاضی تنها سخنگوی قانون گذار است و وظیفه او انطباق مصادیق با احکام قانون است. تشخیص مصلحت جامعه و این که چه رفتاری مخالف آن است و باید مجازات شود، چه نوع مجازاتی برای هر جرمی به مصلحت است و کدام محکمه با چه روش صالح به رسیدگی به جرم ارتكابی است، خارج از حیطه وظیفه قاضی و متولیان قوه قضائیه است و این امر فی - نفسه از مصادیق اعلام نظم عمومی است و اتخاذ هر گونه تصمیمی مغایر با آن ولو به صورت قانون باشد، بلا اثر است. (حبیب زاده، ۱۳۷۷).

۵-۶- اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها در قوانین جزایی ایران

قانون راجع به مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۶۱ در مادتين ۶۰ و ۶۱ اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها را به صراحت تأیید نموده است. متأسفانه قانون مجازات اسلامی که در سال ۱۳۷۰ به تصویب رسیده و جانشین قانون راجع به مجازات اسلامی گردید، با شک و تردید به اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها که از اصول مسلم و مقبول در سیستمهای حقوقی دنیا بوده نگریسته است که شرح آن خواهد آمد. اصل قانونی بودن جرم را در ماده ۲ قانون مجازات اسلامی می توان دید. طبق ماده ۲: هر فعل یا ترک فعلی که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد جرم محسوب می شود. اما اصل قانونی بودن مجازات را باید در قانون اساسی جستجو کرد، طبق اصل ۳۶ ق. ۱: حکم به مجازات و اجرای آن باید تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد. اولین مسئله این است که چرا قانون مجازات اصل قانونی بودن کیفر را عنوان نکرده است که می توان پاسخ را به نوعی در ماده ۱۶ همین قانون دید که در زمینه تعزیر به خصوص عنوان می کند که نوع و مقدار آن در شرع تعیین نشده و به نظر حاکم واگذار شده است. هر چند قانون گذار سعی کرده است با قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ اصل قانونی بودن مجازات در این زمینه رعایت کند. اما مواردی در قانون وجود دارد که از این اصل تجاوز شده است، مثل تشدید مجازات در مورد تکرار کنندگان جرم و یا کسانی که جرائم متعدد انجام می دهند. (نور بها، ۱۳۸۷: ۸).

مسئله دوم این است که اگر فقط به منطوق ماده ۲ توجه کنیم به اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها خدشه ای وارد نمی گردد اما با عنایت به ماده ۲ قانون راجع به مجازات اسلامی ۱۳۶۱ (هر فعل یا ترک فعل که مطابق قانون قابل مجازات یا مستلزم اقدامات تامینی و تربیتی باشد جرم محسوب است و هیچ امری را نمی توان جرم دانست مگر آنکه به موجب قانون برای آن مجازات یا اقدامات تا مینی تعیین شده باشد) و تعهد قانون گذار در تغییر آن و با توجه به سابقه قانون گذاری در ماده ۲۸۹ قانون اصلاح آیین دادرسی کیفری ۱۳۶۱ و ماده ۲۹ قانون تشکیل دادگاه های کیفری یک و دو ۱۳۶۸، تفسیر آن ماده بدون توجه به مفهوم آن غیر منطقی است. مطابق مفهوم ماده ۲ قانون مجازات اسلامی ممکن است عمل جرم باشد بدون اینکه قانون برای آن مجازات تعیین کرده باشد. به عبارت منطقی، بین جرم و موضوع ماده ۲ قانون فوق رابطه عموم و خصوص مطلق برقرار است. یعنی هر عمل که قانون برای آن مجازات تعیین کند جرم است و نیز ممکن است عملی جرم باشد بدون آنکه قانون برای آن مجازات در نظر گرفته باشد. این همان ورود خدشه به اصل قانونی بودن جرم است. مطابق مفهوم ماده ۲ قاضی مجبور نیست برای تعریف جرم و تطبیق عمل متهم با مجرمانه بودن آن به قانون متوسل شود چرا که به عنایت ماده مذکور، قانون فقط به بعضی از اعمال که جرم هستند اشاره نموده و ممکن است عملی جرم باشد و قانون در این خصوص ساکت. مطابق اصل قانون بودن جرائم و مجازاتها که در اصول متعدد قانون اساسی پذیرفته گردید، فقط و فقط عملی جرم است که قانون برای آن مجازات تعیین کرده باشد. در صورت سکوت، اجمال، ابهام و یا تعارض باید به نفع متهم تفسیر شده و عملش مباح محسوب گردد. اصل ۱۶۹ ق. ۱. هیچ فعل یا ترک فعلی را مطابق قانونی که بعد از ارتکاب وضع شده است، جرم نمی داند به عبارت دیگر جرم، فعل یا ترک فعلی

است که دقیقاً در لحظه ارتکاب، جرم شناخته شده باشد. در حالی که ماده ۲ قانون مذکور تعریف جرم را از دایره قانون خارج می داند. همان طور که گفته شد مطابق آن ماده ممکن است عملی جرم باشد بدون آنکه قانون آنرا جرم بداند مگر آنکه به مفهوم آن ماده نظر نداشته باشیم که این بهترین راه حل جهت حل تعارض آن ماده با اصول متعدد قانون اساسی است. (کلاتری، ۱۳۷۶ : ۱۰۱)

نتیجه گیری

در جرم زایی مستقیم با عدول از اصل حاکمیت قضایی دولت و تجویز قانونی ارتکاب اعمال جرم گونه وانتقال حق دادگستری به افراد عادی شرایط ارتکاب جرم را برای بزهکاران بالقوه وافرادی که در شرایط روحی و روانی مناسب به سر نمی برند فراهم می نماید. اعطای مجوز تنبیه و اعمال خشونت به والدین بدون اینکه از قیود در حد متعارف و به میزان ضرورت، تعریف درست و واضحی ارائه دهند و واگذاری تعیین این حدود به عرف در جامعه‌ای مثل ایران که از قومها و فرهنگ‌های متفاوتی تشکیل شده است، کودکان را در معرض انواع آزار واذیت روحی و جسمی قرار می دهد. به این ترتیب بزه دیده واقع شدن کودکان، زمینه بزهکاری آینده آنان را فراهم می نماید و همچنین این کودک مستعد بزه دیدگی دوباره می گردد و می تواند بزهکاران را نسبت به خود جذب نماید. قانون گذار در بعضی از مواقع افراد را به جای دادگستری نشانده تا خود معیار هنجارهای اجتماعی را کشف نموده و عدالت را به تشخیص فردی خود اجرا نمایند. در صورتی که هرگونه به کارگیری خشونت و اعمال قوه قهریه توسط افراد عادی هرچند در مقام پاسخ و مبارزه با بزهکاری باشد ممنوع است. زیرا اعطای مجوز بزهکاری به افراد عادی نتیجه‌ای جز شکل گیری شبکه های دفاع شخصی از خود و آیین‌های انتقام جویی فردی نخواهد داشت و این به حقوق و آزادی‌های شهروندان لطمه وارد می نماید.

قوانین حقوقی باید صریح، روشن و شفاف باشد تا بهانه ای برای قضات جهت ضایع نمودن حقوق متهم تحت لوای تفسیر نباشد. زیرا ابهام و اجمال و فقدان صراحت کافی، متون جزایی را در معرض تفاسیر متهاافت و احياناً موسع قرار داده و محتمل است محاکم در مرحله اجراء متن جزایی را به مصادیق و موارد مغایر با مقصود مطلوب مقنن تسری دهند که این امر مسلماً با اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها و نتیجه قهری آن یعنی تفسیر مضیق قوانین جزایی مغایرت دارد و راه را برای خودکامگی قضات باز می گذارد. یافته های جرم شناختی و بزه دیده شناختی نشان داده اند که برخی افراد به دلیل خصوصیات خاص زیست شناختی، روان شناختی و اجتماعی، بیش تر از سایرین در معرض بزه دیدگی قرار دارند. زنان به دلیل ضعف قوای جسمانی و وضعیت اجتماعی خاص که در آنان به سر می برند در این حیطه قرار می گیرند. عدول مثبت از اصل تساوی افراد در برابر قانون با مقرر کردن حمایت افتراقی و بیش تر از زنان از طریق سازوکار جرم انگاری های ویژه ی برخی رفتارها و تشدید کیفر بزهکاران که بزه دیده آنها زن می باشد یکی از راهکارهایی است که قانون گذاران برای بالابردن هزینه و بهای این جرایم و کاهش احتمال بزه دیدگی آن ها اتخاذ نموده اند. قانون گذاران ایران در قانون مجازات اسلامی نه تنها از یک سیاست قانونی افتراقی برای حمایت از زنان پیروی نکرده است بلکه با عدول منفی از اصل تساوی افراد، از آن در برابر تعرضات مجرمانه علیه تمامیت جسمانیشان، حمایت قانونی کم تری نموده است. این سیاست ممکن است به عنوان عاملی در جهت بالابردن ضریب و احتمال بزه دیدگی آنها مطرح شود. بنابراین برای پیش گیری از «بزه دیده زایی» قانون مجازات اسلامی و در نتیجه جرم زایی غیرمستقیم آن، نه تنها حذف تبعیضات فوق ضروری است، بلکه قانون گذار حقوقی ایران باید با اتخاذ یک سیاست حقوقی افتراقی در حمایت از زنان، هزینه حقوقی ارتکاب جرم بر روی این قشر آسیب پذیر را افزایش دهد.

در خصوص جرم زایی ناشی از افزایش عناوین مجرمانه نیز باید بیان کرد که: قوانین موضوعه هر کشور باید با اخلاق و واقعیات حاکم بر جامعه و نیز با انتظارات عمومی آن، مطابقت و موافقت داشته باشد، اگر قانونی دارای چنین خصایصی نباشد مردم سعی می کنند از زیر بار اجرای قوانین شانه خالی کنند و تهدید به اجرای مجازات نیز نمی تواند، مردم را به اجرای قانون پایبند کند.

اگر تابعان حقوق جزا ملاحظه کنند که ارتکاب بسیاری از رفتارها از جانب آنها چه در عرصه ی خصوصی و چه در عرصه ی عمومی، با وجود اینکه صدمه ای به دیگران، نظم عمومی و آسایش شهروندان نمی زند، با این حال در قلمرو قوانین حقوقی جای گرفته اند، این تصور در آنان شکل خواهد گرفت که این قوانین ابزاری بیش در دست حکومت برای تحمیل ارزشهای مورد قبول خود نیست. بنابراین باید سعی بر آن نمود که جرائم کم اهمیت، خرد و دارای اهمیت اجتماعی ضعیف از سیاهه جرائم حذف شوند تا حقوق جزا صرفاً محدود و منحصر به جرائم بسیار شدید و خطرناک گردد. طبیعی است که وقتی جرم انگارهای زیاد و عناوین مجرمانه در قوانین فزونی یابند، افراد بیشتری با ارتکاب جرم به عنوان مجرم وارد جریان حقوقی می شوند. در واقع مشکل جرم انگاری های جدید، بی تناسب و بی رویه در این است که خود

این جرم انگاری ها موجب بروز کج روی های جدید می شوند وقانون گذار به منظور مقابله با این کج روی ها ناگزیر می گردد به آن وصف مجرمانه اطلاق نماید تا بتواند آن ها را سرکوب کند واین امر ادامه می یابد. بنابراین قوانین حقوقی که به دنبال پیشگیری از بزهکاری است، می تواند خود موجب ایجاد مجرم و جرم شود از طریق ایجاد شرایط مجرمانه در پرتو فرآیند برچسب زنی و ایجاد شرایط مجرمانه در پرتو جرم انگاری برخی رفتارها. بنابراین استفاده از ساز و کار جرم زدایی برای کاهش عناوین مجرمانه امری ضروری به نظر می رسد.

منابع

- [۱] اردبیلی، محمد علی، حقوق جزای عمومی، جلد اول و دوم، چاپ پنجم، نشر میزان، ۱۳۸۲
- [۲] افتخار جهرمی، گودرز، اصل قانونی بودن جرم و مجازات در حقوق ایران، نشریه علمی دانشگاه شاهد، شماره ۹، زمستان ۱۳۷۴
- [۳] بکاریا، سزار، رساله جرائم و مجازات ها، ترجمه دکتر محمدعلی اردبیلی- انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، چاپ ششم، تهران، ۱۳۸۰
- [۴] حبیب زاده، محمد جعفر، محاربه در حقوق کیفری ایران، چاپ اول، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ۱۳۷۹
- [۵] جرم زدایی از قانون (میز گرد)، مجله قضایی و حقوقی دادگستری، شماره ۴۱، ۱۳۸۱
- [۶] راوندی، مرتضی، سیر قانون و دادگستری در ایران، نشر بابل، چاپ اول، سال ۱۳۶۸
- [۷] ستوده، هدایت اله، آسیب شناسی اجتماعی، انتشارات آوای نور، چاپ پنجم، ۱۳۸۰
- [۸] عمید، حسن، فرهنگ لغت، چاپ بیست و هشتم، نشر امیرکبیر، ۱۳۸۶
- [۹] عبد القادر، عوده، حقوق جنایی اسلام بر اساس مذاهب پنجگانه، ترجمه اکبر غفوری، جلد اول، چاپ اول، نشر آستان قدس رضوی، ۱۳۷۳
- [۱۰] کلانتری، کیومرث، اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها، چاپ اول، انتشارات دانشگاه مازندران، ۱۳۷۶
- [۱۱] نوریها، رضا، زمینه حقوق جزای عمومی، چاپ چهارم، نشر دادآفرین، ۱۳۷۹