

رویکرد قانون مجازات اسلامی در تعزیر جنایات

عادل ساریخانی* و روح‌الله اکرمی سراب**

چکیده

مجازات تعزیری یکی از ضمانت اجرای کیفری است که برای جنایات علیه تمامیت جسمانی افراد، مشخصاً در مواردی که به قصاص نمی‌انجامند، پیش‌بینی شده است. قانونگذار مجازات اسلامی در قانون مصوب ۱۳۹۲ با وضع مقرره‌ای عام، به شرح ماده ۴۴۷ کوشیده است که تعزیر همه جنایات، اعم از قتل و غیر آن را به شکلی منضبط ذیل قاعده‌ای فراگیر درآورد تا ضمن رفع سکوت قانون سلف در مورد تعزیر بسیاری از جنایات، آنها را ذیل نظامی همسان به کیفیتی که در مواد ۶۱۲ و ۶۱۴ کتاب تعزیرات منعکس شده است، درآورد. با وجود این، نوع نگارش ماده ۴۴۷ به گونه‌ای ابهام‌انگیز است که تشتت در برداشت از این ماده را در میان مراجع قضایی و جامعه حقوقی به دنبال داشته است. در این نوشتار تلاش بر آن است با تحلیل مفاد ماده مورد بحث، دیدگاه‌های گوناگون شکل‌گرفته در این عرصه را مورد بررسی قرار دهیم و تفسیری که به نظر با موازین حقوقی تطابق بیشتری دارد، ارائه نماییم.

واژگان کلیدی: قانون مجازات اسلامی، تعزیر، جنایت، جرم علیه تمامیت جسمانی.

تاریخ دریافت: ۹۳/۲/۱۱ تاریخ تأیید: ۹۳/۵/۱۷

* دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه قم (adelsari@yahoo.com).

** استادیار دانشکده حقوق دانشگاه قم (r.akramisarab@qom.ac.ir).

مقدمه

یکی از بایسته‌های تقنین، اجتناب از وضع مقررات در قالب‌های مبهم و رعایت اصل وضوح و روشنی در بیان مقصود است، تا بدین وسیله از تشتت در تفسیر قانون و بروز تهاافت در برداشت‌ها جلوگیری شود. اهمیت این مسئله به ویژه در قلمرو قانونگذاری کیفری، به دلیل ارتباط گسترده حوزه مزبور با حقوق و آزادی‌های شهروندی از اهمیتی مضاعف برخوردار است؛ امری که کوتاهی در آن می‌تواند به تعرض به حقوق اعضای جامعه از یک سو و خلل در صیانت از نظم عمومی از سوی دیگر منجر گردد.

قانون مجازات اسلامی جدید که در سال ۱۳۹۲ به تصویب رسید، از جمله قوانینی است که به طور جدی متأثر از این آسیب می‌باشد. از جمله مصادیق چنین اشکالی به موضوع چگونگی به کارگیری ضمانت اجرای تعزیری در ارتکاب جنایت برمی‌گردد که مقنن با وجود آنکه می‌توانست به سهولت حکم آن را بیان نماید، در قالب عباراتی نه‌چندان روشن بدان پرداخته است؛ موضوعی که بلافاصله پس از لازم‌الاجرا شدن قانون، سر در گمی رویه قضایی را به دنبال داشت که استعلامات مکرر دادگاه‌ها از اداره حقوقی قوه قضاییه مؤیدی بر این ادعاست.

قانونگذار در آخرین ماده از کتاب سوم قانون مجازات اسلامی «قصاص»، در ماده ۴۴۷ در مقام تعزیرگذاری برای جنایات عمدی مقرر داشته است:

در کلیه مواردی که در این بخش به کتاب پنجم «تعزیرات» ارجاع داده شده است، در خصوص قتل عمدی مطابق ماده ۶۱۲ و در سایر جنایات عمدی مطابق ماده ۶۱۴ و تبصره آن عمل می‌شود.

در این مقاله، تلاش شده است در ابتدا شرایطی که وفق ماده ۴۴۷ برای شمول تعزیر معین شده‌اند، تبیین گردد و سپس دکترین حقوقی شکل گرفته در این باره بررسی شده، به نقد کشیده شود.

۱. شرایط ناظر بر متعلق تعزیر در ماده ۴۴۷ قانون مجازات اسلامی

دقت در ماده ۴۴۷ که درصدد تعیین تعزیر برای برخی جرایم می‌باشد، مشخص می‌کند

که متعلق تعزیر مورد نظر مقنن در این ماده به جرمی محدود است که سه قید در مورد آن وجود داشته باشد: ۱. جنایت بودن عمل ارتكابی؛ ۲. ارجاع صریح مقنن به کتاب تعزیرات برای تعیین مجازات؛ ۳. تصریح به جنایت در مواد بخش ذی ربط. در این قسمت به بررسی قیود سه گانه مزبور می پردازیم.

۱-۱. جنایت بودن عمل ارتكابی

از نظر لغوی، جنایت در معنای جرم، گناه و هر رفتاری است که مستوجب مجازات دنیوی یا اخروی باشد (ابن اثیر جزری، [بی تا]، ص ۳۱۰). برخی فقها نیز جنایت را با لحاظ همین معنای عام لغوی به کار برده اند و آن را اعم از جرایم موجب قصاص، دیه، حد و تعزیر دانسته اند (سلار دیلمی، ۱۴۰۴، ص ۲۳۵ / ابن حمزه طوسی، ۱۴۰۸، ص ۴۰۸)؛ ولی در اصطلاح اکثریت فقها جنایت در معنای خاص، جرم علیه تمامیت جسمانی، اعم از آنکه موجب قصاص یا دیه باشد، استعمال می شود (ر.ک: ابن زهره حلبی، ۱۴۱۷، ص ۴۰۲ / ابن سعید حلبی، ۱۴۰۵، ص ۵۷۱ / علامه حلبی، ۱۴۱۰، ص ۱۹۴ / فیض کاشانی، [بی تا]، ص ۱۱۰). قانون مجازات اسلامی نیز با مبنا قرار دادن دیدگاه اخیر، جنایت را در معنای جرایم علیه تمامیت جسمانی، اعم از اینکه علیه نفس باشد (قتل) یا علیه مادون نفس باشد (ایراد ضرب و جرح، قطع عضو و صدمه بر منافع)، استفاده کرده است و هر جا که در صدد بوده است رفتارهای مجرمانه را به شکل کلی مورد حکم قرار دهد، به جای واژه جنایت، کلمه جرم را به کار برده است؛ مواد ۱۴۵ و ۲۸۶ تأییدی بر این مدعاست.*

* تنها موردی که مقنن سهواً از واژه جنایت در معنای اعم و معادل جرم استفاده کرده است، ماده ۴۴ق.م.ا. می باشد که در مقام احصای جرایمی که ارتكاب آنها سبب الغای قرار تعویق صدور حکم می شوند، آنها را شامل «جرم موجب حد، قصاص، جنایات عمدی موجب دیه یا تعزیر تا درجه هفت» دانسته است، در حالی که به قرینه ماده ۵۴ همین قانون که جرایم ملغی کننده قرار تعلیق اجرای مجازات را ناظر بر «جرایم عمدی موجب حد، قصاص، دیه یا تعزیر تا درجه هفت» تعیین نموده است، مشخص می باشد که هدف مقنن آن است که همانند بحث قرار تعلیق، صرفاً جرایم عمدی را موجب الغای قرار بداند و به همین دلیل، واژه جنایات عمدی علاوه بر موجبات دیه، به

در هر صورت، به قرینه عبارت «در خصوص قتل عمدی ... و در سایر جنایات عمدی» در ماده ۴۴۷ ق.م.ا.، پیداست که تعزیر موضوع این ماده فقط به ارتکاب جرایم علیه تمامیت جسمانی اختصاص دارد که البته باید به صورت عمدی ارتکاب یافته باشند.

ابهام مهمی که درباره ماده ۴۴۷ قابل طرح است اینکه مواردی را که در کتاب قصاص تعزیرانگاری شده‌اند، می‌توان به اعتباری بر دو دسته تقسیم کرد: یک دسته ناظر بر تعزیر جانی به دلیل ارتکاب برخی جرایم علیه تمامیت جسمانی و دسته دیگر، ناظر بر تعزیر صاحب حق قصاص به واسطه‌ی تخطی از برخی مقررات در جهت استیفای حق قصاص خویش است. ماده ۴۲۰ درباره دسته اخیر، حکم کلی را چنین مقرر داشته است: «اگر صاحب حق قصاص، بر خلاف مقررات اقدام به قصاص کند، به تعزیر مقرر در کتاب پنجم (تعزیرات) محکوم می‌شود». در کنار این ماده عام، مقنن همین حکم را در برخی مواد به شکل خاص نیز تکرار کرده است؛ مثلاً تعزیر به جهت استیفای قصاص پیش از تأدیه فاضل دیه، خواه به جانی [ماده ۴۲۶] و خواه به دیگر صاحبان حق قصاص [ماده ۴۲۷]، استیفای قصاص همراه با ایذاء جانی یا تجاوز از حدود قانونی چه در قصاص نفس [مواد ۴۳۶ و ۴۳۸] و چه در قصاص عضو [ماده ۴۳۹] و نیز قصاص جانی پیش از آنکه مجنی علیه جان داده باشد [ماده ۳۴۹] از مواردی است که برای صاحب حق قصاص، تعزیر معین شده است.

اکنون این پرسش مطرح است که آیا تعزیر موضوع ماده ۴۴۷ فقط شامل موارد دسته نخست خواهد شد و یا می‌توان آن را به دسته دوم نیز تعمیم داد؟ دو احتمال در اینجا قابل تصور است:

نخست، آنکه بگوییم هرچند در ماده ۴۴۷ قانونگذار به طور عام در مقام تعیین تعزیر در همه مواردی بوده است که در کتاب قصاص به کتاب پنجم ارجاع داده شده است؛ ولی در متن ماده این عموم مقید به دو حالت قتل عمدی و سایر جنایات عمدی می‌باشد؛ بنابراین این تعزیر ناظر بر ارتکاب جنایت است که فقط موارد دسته نخست را

تعزیر تا درجه هفت نیز ناظر است؛ ولی نه بدین معنا که تنها تعزیراتی که منشأ آنها جرایم علیه تمامیت جسمانی است، بلکه در اینجا جنایت معادل جرم است و هر تعزیری را دربرمی‌گیرد.

شامل می‌شود و حتی اگر بخواهیم حکم ماده را بیشتر توسعه دهیم، آن را فقط شامل مواردی کنیم که اقدام صاحب حق قصاص نوعی جنایت می‌باشد؛ مانند آنچه در ماده ۳۴۹ مقرر گشته است؛ ولی از مواردی که تعزیر به خاطر خودداری از سرپیچی از مقرراتی چون پرداخت فاضل دیه یا استیدان از ولی امر می‌باشد، منصرف است و به تعبیر دقیق‌تر، خروج تخصصی دارد.

احتمال دوم که به نظر قوی‌تر است اینکه ماده ۴۴۷ هر دو دسته را دربرمی‌گیرد؛ زیرا اولاً، عبارت «در کلیه مواردی که در این بخش به کتاب پنجم (تعزیرات) ارجاع داده شده است» عام است و دست برداشتن از این عموم محتاج دلیلی محکم می‌باشد که در دیدگاه نخست، نمی‌توان بدان دست یافت؛ ثانیاً، پیش فرض احتمال سابق آن بوده است که بر اقدام صاحب حق قصاص صدق «قتل عمدی» یا «جنایت» نمی‌کند، در حالی که پذیرش چنین مبنایی با ترمینولوژی حقوقی و حتی ادبیات قانون‌نگاری به کار گرفته شده در قانون مجازات اسلامی همخوانی ندارد؛ زیرا اقدام صاحب حق قصاص نیز از نظر حقوقی جنایت می‌باشد؛ ولی چون در جهت اجازه قانون و به منظور استیفای حق مشروع انجام می‌شود، به لحاظ انتفای رکن قانونی صبغه مجرمانه آن زایل گشته، عمل مباح می‌شود. از این رو، به محض اینکه اقدام صاحب حق قصاص علیه تمامیت جسمانی جانی، مبتنی بر جواز قانونی باشد، موجب خروج آن از عنوان «قتل» یا «جنایت» نخواهد شد؛ افزون بر اینکه مقنن نیز چنین رویکردی را در قانون مجازات اسلامی مطمح نظر داشته است؛ به طور نمونه، مقنن در ماده ۳۴۹ که به یکی از موارد تعزیر صاحب حق قصاص اشاره نموده، از اصطلاح قتل استفاده کرده است؛ طبق این ماده:

ولی دم نمی‌تواند پیش از فوت مجنی‌علیه، مرتکب را قصاص کند
و در صورتی که اقدام به قتل مرتکب نماید، چنانچه جنایت در
نهایت سبب فوت مجنی‌علیه نشود، مستحق قصاص است، در غیر
این صورت به تعزیر مقرر در قانون محکوم می‌شود

همچنین، در ماده ۴۴۰ بر قصاص عضوی که به وسیله صاحب حق قصاص به عمل آمده، اطلاق جنایت شده است. ماده مزبور اشعار می‌دارد:

قصاص عضو را می‌توان فوراً اجرا کرد؛ لکن اگر علم به سرایت
وجود نداشته باشد و قصاص اجرا شود و پس از آن، جنایت

سرایت کند و سرایت پدیدآمده عمدی محسوب شود، مرتکب حسب مورد به قصاص نفس یا عضو محکوم می‌شود؛ لکن پیش از اجرای قصاص نفس، ولی دم باید دیه جنایتی را که به عنوان قصاص عضو بر مرتکب وارد شده است، به او بپردازد ...

از این رو، اقدام به قتل یا دیگر جنایات از سوی صاحب حق قصاص، در صورتی که برخلاف مقررات صورت پذیرد، متصف به وصف مجرمانه خواهد شد و چنانچه مقنن برای آن تعزیر قائل شده باشد، مشمول ماده ۴۴۷ خواهد بود.

البته نکته مهمی که نباید آن را نادیده انگاشت اینکه منظور از عبارت ماده ۴۴۷ مبنی بر اینکه «در خصوص قتل عمدی مطابق ماده ۶۱۲ و در سایر جنایات عمدی مطابق ماده ۶۱۴ و تبصره آن عمل می‌شود»، جنایت ارتكابی از سوی جانی می‌باشد یا صاحب حق قصاص، باید توجه کافی صورت پذیرد. به رغم اینکه در بیشتر موارد به دلیل تطابق اقدام صاحب حق قصاص با نوع رفتار جانی، مشکلی از این جهت پیش نمی‌آید؛ ولی در برخی موارد ممکن است این بحث چالش‌هایی را به دنبال آورد. جهت ایضاح موضوع ماده ۴۳۸ را می‌توان مورد توجه قرار داد. طبق این ماده اگر کسی مرتکب قتل عمدی دیگری شود و ولی دم در مقام اجرای قصاص نفس به شکلی غیرقانونی اقدام نموده، به جانی آسیب بزند؛ ولی جانی نمیرد، قانونگذار در برخی حالات ضمن باقی‌دانستن حق قصاص نفس برای ولی دم، به تعیین تعزیر به جهت تخلف وی مبادرت نموده است. حال در همین مثال باید گفت تعزیر مورد نظر، مطابق ماده ۴۴۷ ق.م.ا. باید وفق ماده ۶۱۲ یا طبق ماده ۶۱۴ کتاب تعزیرات معین شود. در واقع پرسش این است که عبارت ماده ۴۴۷ مشعر بر اینکه «در خصوص قتل عمدی مطابق ماده ۶۱۲ و در سایر جنایات عمدی مطابق ماده ۶۱۴»، در تعزیرات موضوع دسته دوم، به خود جنایت اصلی برمی‌گردد یا ناظر بر وصف رفتار فرد تعزیرشونده است؟ در صورت پذیرش وجه نخست باید گفت در فرض پیش‌گفته، تعزیر ولی دم باید مطابق ماده ۶۱۲ و در صورت قائل‌شدن به مبنای دوم، براساس ماده ۶۱۴ کتاب تعزیرات تعیین خواهد شد. به نظر می‌رسد تعزیر صاحب حق قصاصی که مشمول ماده ۴۴۷ می‌باشد، بر مبنای اینکه رفتار وی قتل یا سایر جنایات بوده، تعیین خواهد شد؛ صرف نظر از آنکه نوع جنایت مورد قصاص چه بوده باشد؛ زیرا منطق حقوقی اجازه نمی‌دهد ما تعیین مسئولیت کیفری برای اشخاص را نه بر مبنای رفتار ایشان، که وابسته به اقدامات

دیگران قرار دهیم. همچنین، صرف نظر از تفاوت در کمیت تعزیرات مقرر در دو ماده ۶۱۲ و ۶۱۴ق.م.ا. از مقنن بعید است بخواهد تعزیر صاحب حق قصاص را به دلیل ارتکاب یک جنایت مادون نفس علیه جانی، در جایی که جانی مولی علیه او را به قتل رسانده است، شدیدتر از حالتی که مرتکب جنایت خفیف‌تری شده، اعمال نماید.

۲-۱. ارجاع صریح مقنن به کتاب تعزیرات

صرف اینکه شخصی مرتکب جرم علیه تمامیت جسمانی شود، نمی‌تواند باعث شود بتوان او را بنا بر تجویز ماده ۴۴۷ به تعزیر محکوم نمود، بلکه همان‌گونه که در ماده اخیر تصریح شده است، تعزیر مورد نظر فقط برای آن دسته از جنایاتی جریان دارد که مقنن در مواد مربوط به کتاب پنجم «تعزیرات» ارجاع داده است.

قانونگذار در مورد جنایت بر افراد مهدورالدم بدون اجازه دادگاه [تبصره ۱ ماده ۳۰۲]، جنایت بر افراد محقون‌الدم به اعتقاد مهدورالدم بودن ایشان [ماده ۳۰۳]، جنایت بر مجنون [ماده ۳۰۵]، جنایت بر جنین [ماده ۳۰۶]، جنایت حین مستی و عدم تعادل روانی بدون اختیار [ماده ۳۰۷]، جنایت بر غیرمسلمان [ماده ۳۱۰ و تبصره ۲ آن و نیز ماده ۳۱۱]، جنایت بر مجنی علیه در صورت گذشت وی پیش از مرگ [ماده ۳۶۵]، جنایت‌های علیه مادون نفس متعددی که امکان قصاص برای آنها باقی نمی‌ماند [مواد ۳۹۱ و ۳۹۲]، جنایت‌های مادون نفسی که بیم تخریب وجود دارد [ماده ۴۰۱]، کندن دندان دیگری که تا پیش از قصاص به جای آن دندان روییده یا مجنی علیه بمیرد [ماده ۴۱۳] و ارتکاب جنایت‌هایی که به هر دلیل تصمیم‌گیری درباره آنها از سوی صاحبان حق قصاص به بعد موکول شده است [ماده ۴۲۹] برای تعیین تعزیر صراحتاً به کتاب پنجم «تعزیرات» ارجاع داده است.

گاهی برخلاف مواد پیش‌گفته مقنن صریحاً تعزیر مرتکب را به کتاب پنجم «تعزیرات» ارجاع نداده است و در قالب عبارات کلی بیان کرده است که مرتکب تعزیر می‌شود؛ تبصره ۲ ماده ۳۰۲ و مواد ۳۴۹، ۴۰۴، ۴۳۸ و ۴۳۹ از این دست می‌باشند. در اینکه آیا این موارد نیز مشمول حکم ماده ۴۴۷ق.م.ا. می‌شوند یا خیر، ممکن است گفته شود چون حکم ماده مزبور در مورد حالتی است که مقنن به کتاب پنجم «تعزیرات» ارجاع داده است؛ بنابراین منصرف از چنین مصادیقی خواهد بود که

قانونگذار به شکل کلی فقط بر اصل قابل تعزیر بودن آنها تأکید نموده باشد و از این رو، چنین جرایمی مشمول حکم ماده ۶۹ ق.م.ا. بوده، مستوجب مجازات جایگزین حبس‌اند؛ ولی به نظر می‌رسد موضع مذکور قابل دفاع نیست و اینکه مقنن در برخی مواد از اضافه نمودن عبارت «کتاب پنجم تعزیرات» خودداری کرده است، فقط ناشی از مسامحه بوده، ایرادی بر تسری حکم ماده ۴۷ به چنین مواردی وارد نخواهد بود؛ زیرا اولاً، بنای مقنن بر آن بوده است که تا حد امکان از تعیین تعزیر برای جنایات مطرح در کتاب قصاص اجتناب کند و به منظور انتظام بخشی به قانون، تعزیر آنها را به صورت یکپارچه در کتاب تعزیرات بیاورد؛ بنابراین عدم ذکر چنین ارجاعی به شکل صریح، به قرینه ذکر آن در دیگر موارد، در اصل قضیه خللی ایجاد نمی‌نماید؛ ثانیاً، مقایسه موارد مزبور با برخی مواد که متضمن چنین ارجاع صریحی‌اند، به خوبی صحت مدعای ما را اثبات می‌سازد؛ به طور مثال، در حالی که قانونگذار در ماده ۴۰۱ بیان داشته است: «در هر موردی که خطر تجاوز در قصاص عضو یا منافع وجود داشته باشد»، مرتکب به تعزیر مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می‌شود؛ ولی در ماده ۴۰۴ که در واقع بیانگر یکی از موارد موضوع ماده ۴۰۱ است، از چنین ارجاع صریحی خودداری می‌کند، در حالی که اگر ماده ۴۰۴ نیز نمی‌بود، با وجود ماده ۴۰۱ در تعیین تعزیر برای مرتکب اشکالی به وجود نمی‌آمد. مطابق این ماده:

اگر شخصی بدون آسیب رساندن به حدقه چشم دیگری، بینایی آن را از بین ببرد، فقط بینایی چشم مرتکب، قصاص می‌شود. چنانچه بدون آسیب به حدقه چشم مرتکب، قصاص ممکن نباشد، تبدیل به دیه می‌شود و مرتکب به پرداخت دیه و تعزیر مقرر در قانون محکوم می‌شود.

از این رو، با توجه به اینکه مورد اخیر جزء مواردی است که در ماده ۴۰۱ صریحاً تعزیر آنها به کتاب تعزیرات واگذار شده است، می‌توان استنتاج کرد که حکم ماده ۴۷ شامل مواردی نیز که مقنن در کتاب قصاص بر تعزیری بودن آنها تصریح کرده، بدون آنکه به کتاب تعزیرات ارجاع نماید نیز می‌شود.

۳-۱. تصریح به جنایت در بخش ذی ربط

یکی دیگر از شرایط شمول ماده ۴۷ بر رفتار موجب تعزیر مرتکب، بنا بر تصریح

مقنن آن است که جنایت ارتكابی در آن بخش به کتاب تعزیرات ارجاع داده شده باشد. اینکه منظور از «بخش» چیست، جای ابهام دارد؛ زیرا مقنن کتاب قصاص را به چهار بخش تفکیک کرده است: بخش اول مواد عمومی، بخش دوم قصاص نفس، بخش سوم قصاص عضو و بخش چهارم اجرای قصاص، که هر یک از این بخش‌ها به چندین فصل تقسیم می‌شوند. اگر منظور قانونگذار از واژه «بخش»، در همین معنایی باشد که ملاک تقسیم‌بندی مواد قرار داده است، نتیجه آن خواهد شد که صرفاً تعزیرات موضوع بخش چهارم را که ماده ۴۴۷ در آن وجود دارد و ناظر بر تخلفات صاحبان حق قصاص، به شرح مواد ۴۲۰، ۴۲۶، ۴۲۷، ۴۲۹، ۴۳۶، ۴۳۸ و ۴۳۹ می‌باشد، شامل خواهد شد؛ بنابراین دربردارنده تعزیر خود جانی که در مواد مندرج در سه بخش پیشین آمده است، نمی‌شود. این نتیجه غیرمنطقی است و نمی‌توان بدان ملتزم شد؛ زیرا چگونه می‌توان قائل شد مقنن تعزیر جانی را که به جہتی قصاص نشده‌اند، نادیده انگاشته است و صرفاً تعزیر صاحب حق قصاصی را که مقررات بعضاً تشریفاتی را رعایت ننموده‌اند، مورد حکم قرار داده است. بر این اساس، به نظر می‌رسد به کاربردن کلمه «بخش» ناشی از سهو مقنن می‌باشد که باید به جای آن از لغت کتاب استفاده می‌کرد. از این رو، همه تعزیراتی که در کتاب قصاص به کتاب پنجم تعزیرات ارجاع داده شده است، مشمول ماده ۴۴۷ خواهد شد.

در هر صورت تعزیراتی که در دیگر کتب قانون مانند کتاب دیات، مورد حکم قرار گرفته‌اند، موضوعاً از شمول ماده ۴۴۷ خارج‌اند؛ به عنوان مثال، مقنن در ماده ۴۸۶ تعزیر مرتکب را به کتاب تعزیرات ارجاع داده است؛ چون این ماده در کتاب دیات بیان شده است و با توجه به منطوق ماده ۴۴۷ و محل استقرار آن در پایان کتاب قصاصی که مقدم بر کتاب دیات آمده است، باید گفت استناد به ماده ۴۴۷ در چنین مواردی مغایر موازین قانونی خواهد بود.

۲. دکترین حقوقی و نقد آن

به دلیل ابهاماتی که در چگونگی عبارت‌پردازی و شیوه وضع ماده ۴۴۷ ق.م.ا. وجود

دارد، تفاسیر و برداشت‌های گوناگونی از مفاد این ماده از سوی صاحب‌نظران حقوقی به عمل آمده است که در این بخش به بررسی آنها پرداخته خواهد شد و سپس مورد نقد قرار خواهند گرفت.

۱-۲. تفسیر مضیق

برخی معتقدند ماده ۴۴۷ ق.م.ا. صرفاً در مورد جنایاتی کارآیی دارد که در دو ماده ۶۱۲ و ۶۱۴ قانون تعزیرات احصا شده‌اند (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲، ص ۲۸۳)؛ بنابراین با انجام تفسیری مضیق از ماده، تعمیم آن را به دیگر جنایاتی که در مواد مذکور بیان نشده‌اند، هرچند در قانون مجازات اسلامی جدید مستوجب تعزیر شناخته شده باشند، جایز ندانسته‌اند.

اداره حقوقی قوه قضاییه نیز در پاسخ به برخی استعلامات چنین موضعی را به کار گرفته است. در استعلامی از این اداره پرسیده شده است:

مطابق ماده ۴۰۱ و ۴۴۷ هردو از قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲، تغییر رنگ پوست و تورم بدن مشمول ماده ۶۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۷۵ بوده و دو سال تا پنج سال در صورت بیم تجری مرتکب یا دیگران یا اختلال در نظم دارد، حال سؤال مطرح می‌شود که آیا این تغییر رنگ یا تورم باید منتهی به نقص عضو یا شکستگی یا از بین رفتن منافع شود یا اینکه به تنهایی مشمول ماده ۶۱۴ می‌گردد؟

اداره حقوقی طی نظریه شماره ۱۰۵۳/۹۲/۷ مورخ ۱۳۹۲/۶/۴ چنین پاسخ داده است: تعزیر مقرر در ماده ۴۰۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و ارجاع آن طبق ماده ۴۴۷ همین قانون به ماده ۶۱۴ کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۵، فقط شامل مواردی می‌شود که ضرب و جرح عمدی منتهی به آثار مندرج در این ماده موجب نقصان یا شکستن یا از کارافتادن عضوی از اعضا یا منتهی به مرض دائمی یا فقدان یا نقص یکی از حواس یا منافع یا زوال عقل مجنی‌علیه گردد و یا مشمول تبصره آن باشد؛ بنابراین صدمه‌ای که صرفاً موجب تغییر رنگ پوست و تورم بدن شود، بدون اینکه آثار

فوق را داشته باشد و جرح وارده نیز توسط اسلحه یا چاقو نباشد، مشمول تعزیر مندرج در ماده ۶۱۴ قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۵ نیست و به طور کلی با تصویب قانون مجازات اسلامی، جنایات عمدی غیرقابل قصاص در صورتی قابل تعزیر است که از مصادیق ماده ۶۱۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۵ و تبصره آن* باشد.

در دیدگاه مزبور تلاش شده است با ابتنا بر لوازم اصل قانونی بودن مجازات و مشخصاً قاعده تفسیر قوانین کیفری به نفع متهم، تعزیر موضوع ماده ۴۴۷ ق.م.ا. را هم از نظر موضوع و هم از نظر حکم تابع مفاد مواد ارجاعی یعنی مواد ۶۱۲ و ۶۱۴ کتاب تعزیرات نمایند. نتیجه پذیرش چنین دیدگاهی آن است که اگر جنایت ارتكابی جزء مصادیق منصوص در مواد پیش گفته از کتاب تعزیرات نباشد، هرچند در کتاب قصاص، تعزیر آنها به کتاب تعزیرات ارجاع داده شده باشد، از شمول ماده ۴۴۷ خارج خواهند بود.

بحث مهمی که در اینجا باید مطرح نظر داشت اینکه در صورت پذیرش این نظریه از نظر ضمانت اجرای تعزیری چه واکنشی می توان در مقابل چنین مرتکبینی به کار گرفت که البته این مشکل عمدتاً ناظر بر جنایات علیه مادون نفس است و در مورد قتل عمدی، شرایط محدودکننده چندان مهمی در ماده ۶۱۲ کتاب تعزیرات وضع نشده است که ما را با چالش مواجه سازد. در هر صورت در اینجا دو دیدگاه مطرح است:

۱-۱-۲. تعزیر مرتکب بر مبنای ماده ۵۶۷ ق.م.ا.

دیدگاه حاضر که با توجه به استعلامات مراجع قضایی از اداره حقوقی قوه قضاییه گویا برخوردار از پشتوانه نظری میان قضاات است، به تعمیم حکم خاص تعزیری مقرر در ماده ۵۶۷ که ناظر بر برخی رفتارهای معین علیه تمامیت جسمانی است، به جرایم موضوع بحث قائل می باشد. این ماده اشعار می دارد:

در مواردی که رفتار مرتکب نه موجب آسیب و عیبی در بدن گردد

* چنین موضعی از سوی اداره حقوقی در نظریه شماره ۱۱۵۲/۹۲/۷ مورخ ۱۳۹۲/۶/۱۷ نیز تکرار شده است.

و نه اثری از خود در بدن بر جای بگذارد، ضمان منتفی است؛ لکن در موارد عمدی در صورت عدم تصالح، مرتکب به حبس یا شلاق تعزیری درجه هفت محکوم می‌شود.

تقریر استدلال بر این ماده بدین شکل است، زمانی که برای رفتاری که هیچ صدمه‌ای بر جسم قربانی بر جای نمی‌گذارد، تعزیر معین شده است؛ پس به طریق اولی در دیگر جنایات علیه مادون نفس که به بدن مجنی‌علیه آسیب وارد می‌کنند و مشمول ماده ۶۱۴ کتاب تعزیرات نیستند، باید بتوان حداقل تعزیری معادل آنچه در این ماده معین شده برای مرتکب حکم داد.

این نظر به دلیل آنکه موضوع جرم در ماده مورد استناد و جرایم مورد بحث ما متفاوت‌اند و از سوی دیگر، اعمال قیاس در امور کیفری پذیرفته نیست؛ هرچند منطق حقوقی نیز ایجاب نماید که با وجود قابل تعزیر بودن رفتارهای موضوع ماده ۵۶۷ ق.م.ا. نتوان تعزیرناپذیری جنایات مورد نظر را توجیه کرد؛ ولی حاکمیت اصل قانونی بودن مجازات و لزوم تفسیر مضیق نصوص جزایی، و جاهتی برای توسعه شمول ماده باقی نخواهد گذاشت. اداره حقوقی قوه قضاییه نیز در تأیید چنین موضعی در نظریه شماره ۱۱۵۲/۹۲/۷ مورخ ۱۳۹۲/۶/۱۷ اعلان داشته است:

هر جنایتی که آثاری در بدن بر جای گذارد، حسب مورد مستلزم قصاص یا دیه و در بعضی موارد که قانون پیش‌بینی نموده، مستلزم تعزیر است؛ ماده ۵۶۷ ناظر به مواردی است که رفتار مرتکب آسیب و عیبی را در بدن موجب نمی‌گردد و اثری از خود در بدن به جای نمی‌گذارد که در این صورت، قصاص و دیه منتفی است. النهایه در موارد عمد و در صورت عدم تصالح مجازات تعزیری پیش‌بینی شده است و چون جراحاتی در حد حارصه، دامیه، متلاحمه، سمحاق و موضحه به لحاظ آثاری که بر بدن بر جای می‌گذارند، از شمول ماده ۵۶۷ قانون مجازات اسلامی خارج‌اند.

۲-۱-۲. عدم تعزیر

موضع دوم اینکه چون از سویی اعمال تعزیر موضوع مواد ۶۱۲ و ۶۱۴ کتاب تعزیرات، جز در جرایم مصرح در این دو ماده ممکن نبوده و از سویی تعزیر خاص دیگری در قانون برای چنین مواردی قابل تطبیق نیست؛ بنابراین باید به عدم جواز تعزیر در آنها

قائل شد (برای دیدن چنین موضعی، ر.ک: همان، ص ۲۸۳). اداره حقوقی قوه قضاییه در نظریه شماره ۱۰۵۳/۹۲/۷ مورخ ۱۳۹۲/۶/۴ با به کارگیری چنین رویکردی بیان داشته است:

با توجه به نسخ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰، از جمله ماده ۲۶۹ آن قانون و تبصره‌های آن، به جز مواردی که مشمول ماده ۶۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ و تبصره آن می‌باشد، برای سایر صدمات عمدی مجازات تعزیری پیش‌بینی نشده و فاقد جنبه جزایی است.

این اداره در نظریه دیگر خود به شماره ۱۱۵۲/۹۲/۷ مورخ ۱۳۹۲/۶/۱۷ دیدگاه خود را مستظهر بر اصل قانونی بودن جرم و مجازات و قاعده تفسیر مضیق قوانین جزایی نموده است.

۷۹

۲-۲. تفسیر موسع

موضع دوم در مورد ماده ۴۴۷ق.م.ا. که نقطه مقابل دیدگاه پیشین را تصویر کرده است، حاکی از آن می‌باشد که ماده مزبور همه جنایاتی را که مقنن تعزیر آنها در کتاب قصاص را به کتاب تعزیرات ارجاع داده است، شامل می‌شود و تحدید آن به موارد منصوص در دو ماده ۶۱۲ و ۶۱۴ غیرقابل دفاع است. در این جهت بعضی از طرفداران این دیدگاه اظهار داشته‌اند:

در ماده ۶۱۴ق.م.ا. به مصادیق خاصی از جنایت بر عضو به صورت حصری اشاره دارد...؛ ولی در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ فقط به مجازات مقرر در ماده اخیر احاله داده شده است؛ بنابراین مصادیق مذکور تکلیفی برای این قانون ایجاد نمی‌کند (آقایی نیا، ۱۳۹۲، ص ۲۵۵).

از این رو، هر جنایت قتلی که به کتاب تعزیرات ارجاع داده شده است، مشمول مجازات ماده ۶۱۲ می‌باشد و هر جنایت غیر از قتل، مشمول ماده ۶۱۴ کتاب تعزیرات می‌باشد؛ صرف نظر از آنکه شرایط مندرج در این دو ماده درباره آن وجود داشته باشد یا خیر. از این رو، فرضاً در مورد تعزیر جانی قابل قصاصی که صاحب حق قصاص، تکلیف او را مشخص نمی‌سازد، اجرای مواد ۶۱۲ و ۶۱۴ کتاب

تعزیرات را به استناد تجویز حاصل از ماده ۲۹ق.م.ا. پذیرفته‌اند (همان، ص ۲۷۸)، در حالی که مطابق مقتضای تفسیر مضیق، چون ملاک رعایت شرایط موضوع مواد ۶۱۲ و ۶۱۴ می‌باشد، نمی‌توان چنین نتیجه‌ای را ملتزم شد؛ زیرا در دو ماده اخیر، شرط اعمال تعزیر بر جنایت، عدم امکان اجرای قصاص است؛ شرطی که در مانحن فیه منتفی است، چون در موضوع ماده ۲۹ قصاص ممکن می‌باشد و فقط صاحب حق قصاص از گرفتن تصمیم خودداری کرده است و یا به عنوان مثال، در جای دیگر مجازات تعزیری مثله کردن جانی قصاص شده به وسیله ولی دم، موضوع ماده ۴۳۶ قانون مجازات اسلامی را مشمول حکم ماده ۶۱۴ دانسته‌اند (همان، ص ۲۸۸)؛ برداشتی که همسو با تفسیر موسعی است که هرگونه جنایت را مشمول حکم مواد ۶۱۲ و ۶۱۴ می‌داند، در حالی که چون جنایت مزبور مصداق جنایت بر میت است، شرایط ماده ۶۱۴ را ندارد؛ چون این ماده بر تعزیر ارتکاب جنایت کمتر از قتل علیه انسان زنده‌ای ناظر بوده که قصاص را به همراه نداشته است.*

برخی قائلان به این دیدگاه به رغم مبنا قراردادن تفسیر موسع از ماده ۴۷ق.م.ا. و لازم‌نشمردن احراز شرایط منعکس در مواد ۶۱۲ و ۶۱۴ کتاب تعزیرات، در بعضی موارد با ملاحظه آثار نامتناسب اختیار چنین موضعی از تسری آن به برخی موارد خودداری نموده‌اند. نمونه این موارد استثنایی را می‌توان در مورد تعزیر جنایات منجر به تغییر رنگ پوست یا تورم بدن موضوع ماده ۴۰۱ق.م.ا. دانسته‌اند. در این باره به گزارش عبارات ایشان می‌پردازیم:

به رغم صراحت ماده ۴۰۱ق.م.ا. بر شمول مجازات مقرر در ماده ۶۱۴ کتاب پنجم بر همه مصداق مندرج در آن، این پرسش باقی می‌ماند که آیا می‌توان با استناد به منطوق ماده ۴۰۱ق.م.ا. مرتکب صدماتی که فقط موجب تغییر رنگ پوست یا ورم بدن می‌گردد را در ردیف سایر جراحات‌های ماده ۴۰۱ق.م.ا. از قبیل منقله یا شکستگی استخوان قرار داد و مرتکب را به دو تا پنج سال حبس

* به نظر می‌رسد مثله کردن جانی پس از قصاص نفس، مشمول ماده ۷۲۷ قانون مجازات اسلامی است و این ماده را باید ناسخ فراز اخیر ماده ۴۳۶ همان قانون دانست (برای دیدن نظر موافق، ر.ک: میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲، ص ۱۹۸).

محکوم نمود؟ این ابهام با توجه به حکم ماده ۵۶۷ ق.م.ا. که مربوط به مواردی است که تنها یک درجه نسبت به تغییر رنگ پوست اخف می‌باشد، بیشتر می‌شود. به باور نگارنده و با توجه به صدر و ذیل ماده ۴۰۱ ق.م.ا. به نظر می‌رسد کانون توجه قانونگذار در این ماده، اخراج مصادیقی از جنایت بر عضو از شمول قصاص بوده و نه تمرکز بر تعزیر آنها طبق ماده ۶۱۴ کتاب پنجم؛ بنابراین در تفسیر این ماده باید تدابیری اندیشید و صرف تغییر رنگ را نه فقط مستوجب قصاص ندانست، بلکه از شمول مجازات شدید و نامتناسب ماده ۶۱۴ کتاب پنجم خارج نمود. به ویژه با توجه به اینکه در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ که در حال حاضر منسوخ است نیز مرتکب این‌گونه صدمات از شمول ماده ۶۱۴ کتاب پنجم خارج بوده و با عنایت به اینکه سیاست جنایی کیفری در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، بیشتر به سوی کیفرزدایی و معافیت از مجازات است، نمی‌توان با شعار وفاداری به اصل قانونی بودن مجازات‌ها، عدالت کیفری را به یک باره به پای آن ذبح نمود. شاید نزدیک‌ترین راه با توجه به متن ماده ۴۰۱ ق.م.ا. اصلاح یا تفسیر قانونی آن باشد (همان، ص ۲۵۶-۲۵۵).

به نظر می‌رسد مستثنا کردن تعزیر جنایت موجب تغییر رنگ و تورم از شمول ماده ۶۱۴، با مبنای مختار در این دیدگاه تعارض دارد؛ زیرا زمانی که پذیرفته شد مقنن به شکل عام همه جنایات ارجاع شده به کتاب تعزیرات را مشمول یکی از دو ماده ۶۱۲ و ۶۱۴ نموده است. تا زمانی که دلیل مخصص قوی بر خروج برخی جنایات از شمول چنین حکمی در دست نباشد، نمی‌توان غیرعادلانه دانستن تعمیم چنین ضابطه عامی را به مورد از جهت تحمیل مجازات شدید و نامتناسب به مرتکب، مجوزی برای عدم تمکین در برابر اراده مقنن دانست؛ اراده‌ای که اعتبار آن حسب مبنای اتخاذ شده چنین دیدگاهی، مفروض انگاشته شده است. آنجا که عدول از اصل قانونی بودن را جایز و اصلاح قانون را توصیه نموده‌اند، تفسیر قانون که متکفل کشف اراده مقنن است، با نقد قانون که می‌تواند به شایستگی نیز صورت پذیرد، متفاوت می‌باشد. گذشته از این ایراد مبنایی بر این بحث باید اضافه کرد که خروج جنایت موجب تغییر رنگ پوست و تورم بدن از شمول ماده ۶۱۴ کتاب تعزیرات به واسطه شدیدتر بودن مجازات آن نسبت به

مجازات رفتارهایی که اثری بر بدن بر جای نمی‌گذارند، موضوع ماده ۵۶۷ ق.م.ا. نوعی استلال مبتنی بر قیاس است که نمی‌تواند توجیه شود؛ زیرا بنا بر استلال قائلان این دیدگاه، صرف یک درجه خفیف‌تر بودن چنین جنایتی نباید متضمن این‌گونه تفاوت در تعزیر باشد؛ پاسخی که اگر بخواهیم به آن تن دهیم، بسیاری از مقررات دیگر هم می‌تواند مورد اشکال قرار گیرند، مثل اینکه گفته شود چگونه با یک درجه شدیدتر شدن جنایت، باید دیه‌ای را که در درجه اخف ثابت ندانستیم، در اینجا مورد حکم قرار دهیم و یا مثلاً گفته شود چگونه در یکی از دو جنایت حارصه که یک درجه اشد از جنایت موجب تغییر رنگ پوست یا تورم بدن است، باید قصاص ثابت باشد؛ ولی در دیگری خیر. بر این اساس، باید گفت این‌گونه قیاس نمی‌تواند از نظر حقوقی توجیه شود؛ هر چند این اشکال عمده بر مقنن وارد است که در تعیین تعزیر، به دلیل صلاحیتی که دارا می‌باشد، باید قاعده تناسب میان مجازات تعزیری جنایات مختلف را رعایت نموده و چنین تفاوت فاحشی را در کیفرگذاری اعمال ننماید؛ ولی این نکته نقد قانون است که نباید جای تفسیر آن را بگیرد.

۲-۳. نقد نظریات

در ارزیابی نظریات مذکور باید گفت دیدگاه نخست که به دنبال محدودکردن قلمرو ماده ۴۴۷ ق.م.ا. به برخی جنایات مصرح در منطوق دو ماده ۶۱۲ و ۶۱۴ کتاب تعزیرات می‌باشد، فاقد پشتوانه حقوقی است؛ زیرا اولاً، با وجود عموم نص صریح ماده ۴۴۷ ق.م.ا. به شرح «در کلیه مواردی که در این بخش به کتاب پنجم (تعزیرات) ارجاع داده شده است»، طرح هرگونه شبهه تخصیص مفاد به موارد خاص، بدون وجود دلیل مخصص، فاقد وجهت و مصداق تخصیص اکثر خواهد بود. افزون بر اینکه در ادامه همین ماده، مقنن هم قتل عمدی و هم در تعبیری عام دیگر جنایات عمدی را مطلق نظر قرار داده است، بی‌آنکه قرینه‌ای بر اختصاص موضوع ماده به برخی جنایات خاص وجود داشته باشد؛ ثانیاً، چنانچه ادعا شود مقنن با وضع ماده ۴۴۷ صرفاً درصدد تعیین تعزیر جنایات موضوع دو ماده ۶۱۲ و ۶۱۴ بوده است، باید گفت با وجود دو ماده اخیر، دیگر نیازی به آوردن ماده ۴۴۷ نبود؛ زیرا مصداق تحصیل حاصل و اقدامی لغو

بوده که صدور آن از مقنن حکیم بعید است.

بر این اساس، باید نتیجه گرفت که با وجود ادات عموم به کار گرفته شده در ماده ۴۴۷، موضوع ماده همه جنایاتی را که در کتاب قصاص تعزیر آنها به کتاب پنجم ارجاع شده را شامل می شود و قطعاً با توجه به ارجاعات مکرر مقنن در کتاب قصاص برای تعیین تعزیر به کتاب پنجم و گنجاندن ماده ۴۴۷ در پایان کتاب قصاص هرگونه تقیید موضوع و متعلق ماده ۴۴۷ مصداق اجتهاد در مقابل نص است.

با وجود این، نباید از این حقیقت چشم پوشید که قانونگذار نتوانسته است این هدف خود را در قالب صحیحی به تحریر درآورد؛ به گونه ای که مجری قانون بتواند آن را جامه عمل پوشاند. اشکال از آنجا ناشی می شود که مقنن تعیین تعزیر جنایات ارجاعی، به استثنای قتل را به ماده ۶۱۴ و تبصره آن احاله داده است. در ماده ۶۱۴ بیان شده است:

هرکس عمداً به دیگری جرح یا ضربی وارد آورد که موجب نقصان یا شکستن یا از کارافتادن عضوی از اعضا یا منتهی به مرض دائمی یا فقدان یا نقص یکی از حواس یا منافع یا زوال عقل مجنی علیه گردد، در مواردی که قصاص امکان نداشته باشد، چنانچه اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد، به دو تا پنج سال حبس محکوم خواهد شد و در صورت درخواست مجنی علیه، مرتکب به پرداخت دیه نیز محکوم می شود.

اگر قانون تعزیر همه جنایات علیه مادون نفس ارجاعی در کتاب قصاص را به ماده ۶۱۴ واگذار می کرد، به راحتی می توانستیم با توجه به عموم ماده ۴۴۷ و بدون نیاز به تحقق آسیب های موضوع ماده ۶۱۴، از نظر حکمی همه آنها را مشمول تعزیر تعیین شده در آن ماده نماییم؛ همانند بسیاری از موارد که قانونگذار کیفر رفتاری را که فاقد عناصر تشکیل دهنده جرم خاصی می باشد، مجازات همان جرم قرار می دهد؛ ولی مقنن در ماده ۴۴۷ تعزیر جنایات ارجاع شده را علاوه بر ماده ۶۱۴ مشمول تبصره آن نیز نموده است؛ تبصره ای که موضوعیت آن فقط در ارتباط با ماده معنا می یابد و درصدد تعیین تعزیر برای جنایاتی است که در عداد جنایات مصرح در ماده نبوده، ولی در اثر استعمال سلاح واقع شده اند. طبق این تبصره: «در صورتی که جرح وارده

منتهی به ضایعات فوق نشود و آلت جرح، اسلحه یا چاقو و امثال آن باشد، مرتکب به سه ماه تا یک سال حبس محکوم خواهد شد». همان‌گونه که از مفاد تبصره استفاده می‌شود، مقنن اینجا نوع جرح را معتبر ندانسته، براساس وسیله ارتکاب جرم تعیین تعزیر نموده است. این دوگانگی معیارهای ماده ۶۱۴ و تبصره آن باعث شده است اسلوب نگارش ماده ۴۴۷ که درصدد تعیین تعزیر برای همه جنایات علیه مادیات باشد، به چالش کشیده شود؛ زیرا با ارجاع به تبصره دیگر نمی‌توان حکم تعزیر هر جنایتی را مطابق ماده ۶۱۴ تعیین کرد. برای ایضاح اشکال فرض کنید دو نفر مرتکب جنایت مشابهی شده‌اند که از مصادیق جراحات مصرح در ماده ۶۱۴ نمی‌باشد؛ ولی نفر اول آن جنایت را با استفاده از سلاح و دیگری بدون سلاح محقق ساخته است. در این حالت با توجه به عموم ماده ۴۴۷ که حاکی از اراده مقنن برای تعزیرانگاری همه موارد است و از سوی دیگر، ارجاع به تبصره ماده ۶۱۴ در کنار خود ماده باید این‌گونه نتیجه گرفت که تعزیر نفر اول به لطف اینکه از سلاح استفاده کرده است، براساس تبصره ماده ۶۱۴ تعیین و اخف از مجازات نفر دومی است که عین همان جنایت را بدون به‌کارگیری سلاح مرتکب شده باشد؛ بنابراین باید مشمول خود ماده ۶۱۴ شود؛ نتیجه‌ای که از هر منطق حقوقی به دور است.

از این رو، به نظر می‌رسد به رغم آنکه موضوع و متعلق تعزیر در ماده ۴۴۷ عام است و همه موارد ارجاعی در کتاب قصاص را شامل می‌شود، موضعی که تفسیر مضیق آن را از اساس نمی‌پذیرفت؛ ولی شیوه نگارش ماده ما را مجاب می‌نماید که تعزیر جنایات ارجاعی را در صورت وجود شرایط ماده ۶۱۴ مطابق آن تعیین نموده و در صورت جمع نبودن شرایط مزبور، اگر وسیله جنایت یکی از موارد مورد نظر در تبصره باشد، تعزیر مطرح در آن اعمال شود و در دیگر جنایات که نه جزء مصادیق مطرح در ماده ۶۱۴ بوده و نه آلت جرح همچون سلاح و چاقو باشد، چون از سویی مقنن اینها را قابل تعزیر دانسته است و از سوی دیگر، حکم تعزیر آن در قانون معین نشده است، مشمول ماده ۶۱۹ ق.م.ا. خواهند شد که مقرر می‌دارد: «مرتکبان جرایمی که نوع یا میزان تعزیر آنها در قوانین موضوعه تعیین نشده است، به مجازات جایگزین حبس محکوم می‌گردند».

مجازات‌های جایگزین حبس نیز که عبارت‌اند از دوره مراقبت، خدمات عمومی

رایگان، جزای نقدی، جزای نقدی روزانه و محرومیت از حقوق اجتماعی، ضوابط آن در فصل نهم از بخش مجازات‌های کتاب کلیات قانون مجازات اسلامی، به شرح مواد ۶۴ تا ۸۷ مقرر شده است.

نتیجه

۱. با توجه به عموم ماده ۴۴۷ق.م.ا. هر جنایت عمدی، چه ابتدائاً و چه در جهت استیفای قصاص صورت پذیرد، به شرط آنکه مقنن در یکی از مواد کتاب قصاص، تعزیر آن را به کتاب پنجم «تعزیرات» ارجاع داده باشد، مضمول این ماده خواهند شد.

۲. تعزیر جنایات مزبور در حالت قتل، همان کیفر مقرر در ماده ۶۱۲ کتاب تعزیرات است، حتی اگر شرایط موضوع این ماده وجود نداشته باشد؛ مثل حالتی که امکان اجرای قصاص وجود داشته است؛ ولی به دلیل عدم تصمیم‌گیری در مورد آن از سوی ولی دم، بنا بر تجویز ماده ۲۹ق.م.ا. به تعزیر حکم داده می‌شود.

۳. تعزیر جنایات مورد بحث در غیرقتل، منطقاً باید مجازات مندرج در ماده ۶۱۴ کتاب تعزیرات باشد، بی‌آنکه ضرورتی به تحقق شرایط این ماده باشد؛ ولی از اینکه مقنن مجازات چنین جنایاتی را هم به خود ماده ۶۱۴ و هم به تبصره آن احاله داده است، پس باید گفت مجازات ماده و تبصره فقط در مورد مصادیق جنایتی که در این ماده و تبصره حسب مورد تصریح شده است، قابل اعمال می‌باشد، بی‌آنکه به شرایط دیگر ماده از جهت قابل قصاص نبودن جنایت یا اخلال در نظم و بیم تجری نیاز باشد؛ ولی درباره مصادیق دیگر جنایت، چون مقنن برای آنها تعزیر قائل شده است، بی‌آنکه نوع و میزان آن به گونه درستی معین شده باشد، به حکم ماده ۶۹ق.م.ا. باید به مجازات جایگزین حبس نظر داد.

منابع

١. ابن اثير جزرى، مبارك بن محمد؛ النهاية فى غريب الحديث والأثر؛ ج ١، چ ١، قم: نشر اسماعيليان، [بى تا].
٢. ابن حمزه طوسى، ابو جعفر محمد بن على؛ الوسيلة إلى نيل الفضيلة؛ ج ١، قم: منشورات مكتبة آيت الله المرعشى النجفى، ١٤٠٨ق.
٣. ابن زهره حلبى، سيد عز الدين حمزه بن على؛ غنية النزوع إلى علمى الأصول والفروع؛ چ ١، قم: مؤسسه امام صادق، ١٤١٧ق.
٤. ابن سعيد حلى، يحيى؛ الجامع للشرايع؛ چ ١، قم: مؤسسه سيد الشهداء العلميه، ١٤٠٥ق.
٥. آقاى نيا، حسين؛ جرايم عليه اشخاص: جنايات؛ چ ١١، تهران: نشر ميزان، ١٣٩٢.
٦. حلى (علامه)، حسن بن يوسف؛ إرشاد الأذهان إلى أحكام الايمان؛ ج ٢، چ ١، قم: مؤسسة النشر الإسلامى، ١٤١٠ق.
٧. سار ديلمى، حمزه بن عبد العزيز؛ المراسم العلوية والأحكام النبوية فى الفقه الإمامى؛ چ ١، قم: منشورات الحرميين، ١٤٠٤ق.
٨. فيض كاشانى، ملامحمد محسن؛ مفاتيح الشرايع؛ ج ٢، چ ١، قم: منشورات مكتبة آيت الله المرعشى النجفى، [بى تا].
٩. مير محمد صادقى، حسين؛ جرايم عليه اشخاص؛ چ ١١، تهران: نشر ميزان، ١٣٩٢.