

بخشی کوتاه در زمینه قانون راجع به مجازات اسلامی

مقدمه :

از عمر قانون راجع به مجازات اسلامی که جانشین قوانین قبلی گردیده^۱ بیش از سه سال و چند ماه سپری شده است.^۲ در این مدت، این قانون در دانشکده‌های حقوق تدریس شده و در دادرها و دادگاهها اجرا گردیده است. با این توصیف، اینک می‌توان با آگاهی بیشتر و آشنایی دقیقتر با اشکالات، با این قانون برخورد کرد.

روشن است که رفع ابهامات و زدودن اشکالات هر قانونی موجب پالایش جنبه‌های نامأنوس، مبهم و زیان‌آور آن خواهد شد و حصول به عدالتی که چشمه جوشان آن جذابترین میعادگاه بشر و آرامترین پناهگاه انسان است با قوانینی صاف، زلال و منطبق با ساختارهای روانی - اجتماعی هر جامعه‌ای، آسانتر خواهد بود.

۱- قانون آزمایشی مجازات ۱۳۰۴ و قانون اصلاحی مجازات عمومی مصوب

۷ خردادماه ۱۳۵۲

۲- قانون راجع به مجازات اسلامی مشتمل بر چهل و یک ماده و سی و هشت تبصره

برای مدت ۵ سال از تاریخ ۲۱ مهرماه ۱۳۶۱ قابل اجراست.

لازم به یادآوری است که بحث در زمینه هر قانونی، من جمله قانون راجع به مجازات اسلامی با توجه به فلسفه آن قانون و ابعاد مختلفی که در بررسی آن ضروری است، نیاز به طرح مسائل گوناگون و توجه به ریشه ها و شاخه های گسترده ای دارد که مجال این بررسی، در این مختصر میسر نیست. تنها موارد کلی که ضرورت طرح آنها مقدم بر دیگر مسائل به چشم می خورد مورد توجه قرار گرفته است. در این مقاله کوتاه در گفتار نخست هدف تغییرات روشن خواهد شد، آنگاه در گفتار دیگر تغییرات حاصل در قانون مورد بحث قرار خواهد گرفت و سپس به تحلیل تغییرات حاصل پرداخته می شود و به عنوان نتیجه، مسائلی عنوان خواهد گردید.

گفتار نخست

هدف تغییرات

بی آنکه بتوان قانون سابق راجع به مجازات عمومی مصوب ۷ خرداد ۵۲ را که پس از قانون آزمایشی مجازات مصوب ۱۳۰۴ تدوین شده، قانونی صرفاً عرفی نامید که مقررات شرع را نادیده می انگاشت، پس از پیروزی انقلاب اسلامی توجه به انطباق قوانین با مقررات اسلامی به نحو دقیق بیشتر شد. قانون راجع به مجازات اسلامی نیز در صدر قوانینی قرار گرفت که باید در انطباق مواد آن با این مقررات هماهنگی لازم به عمل می آمد. لذا جابجا و به طور پراکنده در قانون با اصطلاحاتی برخورد می کنیم که تأکید برجسته شرعی بودن قانون دارد مانند: «خلاف شرع نبودن» (بند ۱ ماده ۳۱)، «محکومیت های تعزیری» (مواد ۳۹ و ۴۰ به عنوان مثال)، «خروج احکام از موارد حدود و قصاص و دیات» (تبصره ذیل ماده ۲۵) بی آنکه مسائل حقوقی عرفی نادیده انگاشته شود.

لذا این تغییرات قانون را واجد دوجنبه تجریدی و ترکیبی می نماید. قانون تجریدی است چرا که غالباً مجرد از ابواب حدود و قصاص و دیات تدوین

شده و ترکیبی است زیرا سعی گردیده بنیادهای حقوق جزای معاصر چون آزادی مشروط (ماده ۳۹) و یا تعلیق اجرای مجازات (ماده ۴۰) در حد امکان مورد توجه قرار گیرد.

به عبارت دیگر نویسندگان (و یا بهتر گفته شود تهیه کنندگان) این قانون خواسته اند در عین رعایت مقررات اسلامی مسائل حقوق جزای عرفی و معمول در عالم را نیز از نظر دور ندارند. البته چون میدان عملیات ایشان محدود به باب تعزیرات بوده لذا طبیعی است که اکثر مواد قانون منعطف به باب تعزیرات شده است.

گفتار دوم

تغییرات حاصل در قانون راجع به مجازات اسلامی

می توان گفت ۴۱ ماده و ۳۸ تبصره قانون راجع به مجازات اسلامی بیشتر رونویسی از قانون اصلاحی سال ۱۳۵۲ است. گرچه علی رغم این مسئله تغییرات چشمگیری در قانون مجازات به چشم می خورد اما برخورد مقررات شرعی با قواعد عرفی، تهیه کنندگان را در بسیاری از موارد دچار ابهام و اشکال نموده به نحوی که به ناچار جنبه ترکیبی قانون از هماهنگی، انسجام و قدرت کافی برخوردار نیست و لذا مسائل عملی متعددی را پیش می آورد که گاه حل آن مشکل می نماید. به نکته مهمی باید اشاره کرد و آن اینکه تغییرات حاصل در قانون مجازات را باید در کنار تغییرات دیگر چون قانون تعزیرات و دیگر قوانین بررسی کرد تا به نتیجه قابل قبولتری رسید، اما چون بحث در زمینه قانون مجازات است سعی می شود در همین حد توقف گردد.

۱- تغییرات شکلی قانون راجع به مجازات اسلامی

از نظر شکل، بیشتر تغییرات یا راجع به عناوینی است که پس از پیروزی

انقلاب اسلامی تغییر کرده است چون: «قلمرو حاکمیت جمهوری اسلامی ایران» (ماده ۳) به جای «قلمرو حاکمیت ایران» یا «اقدام علیه حکومت جمهوری اسلامی ایران و امنیت داخلی و خارجی و تمامیت ارضی یا استقلال جمهوری کشور اسلامی ایران» (بند ۱ ماده ۳) به جای «اقدام علیه حکومت مشروطه سلطنتی و امنیت داخلی و خارجی و تمامیت ارضی یا استقلال کشور ایران» و یا راجع به عناوین شرعی است که جانشین عناوین عرفی قرار گرفته است چون عنوان تعزیرات به جای حبس جنحه‌ای و غیره.

در فصل بندی قانون، همان فصل بندی قانون ۱۳۵۲ تقریباً حفظ شده است و فقط تعلیق اجرای مجازات که در قانون ۱۳۵۲ جدای از قانون مجازات عمومی مطرح شده بود، در قانون راجع به مجازات اسلامی ماده ۴۰ را به تعلیق اختصاص داده‌اند که به نظر عمل صحیحی است و جدا کردن تعلیق از قانون مجازات موردی ندارد.

۲- تغییرات ماهوی قانون راجع به مجازات اسلامی

تغییرات چشمگیرتر قانون، از نظر ماهوی است که علاوه بر آنکه خود قانون دستخوش دگرگونی شده نتایج متعددی را از جهات سیاسی، اجتماعی و اقتصادی ایجاد می‌کند، که البته بررسی هر یک از این جهات و توجه به نتایج آنها نیاز به بحث دیگری و مطالعه دقیقتری دارد. در اینجا صرفاً تغییرات حقوقی مورد توجه است و آنهم نه در همه موارد بلکه در مواردی محدود. به توضیح این تغییرات بشرح زیر می‌پردازیم:

- تغییرات حاصل در جرائم؛
- تغییرات حاصل در مجازاتها؛
- تغییرات حاصل در اقدامات تأمینی و تربیتی؛
- تغییرات دیگر.

تغییرات حاصل در جرائم - می‌دانیم که در قوانین آزمایشی ۱۳۰۴ و اصلاحی ۱۳۵۲ جرائم حسب شدت و ضعف مجازات‌ها تقسیم می‌شد.^۱ در قانون راجع به مجازات اسلامی جرم تعریف شده است (ماده ۲) اما ماده ۷ بی‌آنکه جرائم را تقسیم‌بندی کند مجازات‌ها را حسب نوع جرائم تقسیم‌بندی کرده است.

تغییرات حاصل در مجازات‌ها - قانون راجع به مجازات اسلامی از این نظر کاملاً با قوانین آزمایشی ۱۳۰۴ و اصلاحی ۱۳۵۲ متفاوت است و مجازات‌های شرعی را جانشین مجازات‌های عرفی نموده است.^۲ ماده ۷ ابتدا مجازات‌ها را حسب نسوع جرائم طبقه‌بندی می‌کند و مواد ۸ الی ۱۱ هر يك از این مجازات‌ها را شرح

۱- ماده ۷ قانون مجازات عمومی مصوب ۲۳ دی‌ماه ۱۳۰۴ جرم را از حیث شدت و ضعف مجازات‌ها به چهار نوع تقسیم می‌کرد:

۱- جنایت

۲- جنحه مهم

۳- جنحه كوچك (تقصیر)

۴- خلاف

ماده ۷ قانون مجازات عمومی مصوب ۷ خرداد ۵۲ نیز جرم را از حیث شدت و ضعف مجازات‌ها به شکل زیر اقسام می‌کرد:

۱- جنایت

۲- جنحه

۳- خلاف

۲- البته باید توجه داشت که ماهیت مجازات‌های شرعی و عرفی در غالب موارد با یکدیگر تفاوت ندارند و بیشتر این تغییرات از نظر عناوین است.

می‌دهد.^۱

تغییرات حاصل در اقدامات تأمینی و تربیتی - قانون راجع به مجازات اسلامی در عنوان : «فصل سوم - مجازاتها و اقدامات تأمینی و تربیتی و تبعی و تکمیلی»، در ماده ۱۴ اقدامات تأمینی را ذکر کرده است که علاوه بر آنکه عنوان فصل اشتباه است که در قانون ۵۲ نیز وجود داشته، (در گفتار سوم خواهیم دید) اصولاً اقدامات تأمینی را با ماده ۱۴ دگرگون کرده است.^۲

تغییرات دیگر - این تغییرات را می‌توان شامل موارد زیر دانست :

الف - تغییرات در جهت جداسازی قانون مجازات از قوانین دیگر؛

ب - تغییرات در جهت سهولت اعمال مقررات قانون.

الف : تغییرات در جهت جداسازی قانون مجازات از قوانین دیگر - قانون راجع به مجازات اسلامی علی‌الاصول تحت این ضابطه تهیه شده است که جدا از قوانین

۱- طبق ماده ۷، مجازاتها حبس نوع جرائم چهار قسم اند :

۱- حدود

۲- قصاص

۳- دیات

۴- تعزیرات

طبق ماده ۸، حدود مجازاتهایی است که مقدار و کیفیت آنها در شرع تعیین شده است. طبق ماده ۹، قصاص کیفری است که جانی به آن محکوم می‌شود و باید بسا جنایت او برابر باشد. طبق ماده ۱۰، دیات جزای مالی است که از طرف شارع برای جرم تعیین شده است و بالاخره عین ماده ۱۱، تعزیرات تأدیب یا عقوبتی است که نوع و مقدار آن در شرع تعیین نشده و به نظر حاکم واگذار شده است از قبیل حبس و جزای نقدی و شلاق که بایستی از مقدار حد کمتر باشد.

۲- ماده ۱۴ : هر کس به علت ارتکاب جرم عمدی به حکم تعزیری محکوم شود دادگاه می‌تواند محکوم علیه را به عنوان متمم حکم تعزیری مدتی از حقوق اجتماعی محروم و نیز از اقامت در نقطه یا نقاط معین ممنوع یا به اقامت در محل معین مجبور نماید. تبصره - محرومیت از حقوق اجتماعی و اقامت در محل معین باید در مدت معین و به تناسب جرم باشد.

راجع به حدود و قصاص و دیات قرار گیرد. در موارد متعددی که امکان شبهه در اجرای این قانون نسبت به جرائم مختلف پیش آید، خود تهیه کنندگان کوشش کرده‌اند که این جدا سازی را دقیقاً انجام دهند. برخی از این موارد روشن و بعضی دیگر با توجه به مفاهیم قانون قابل استنباط هستند.

موارد روشن عبارتند از: مواد ۱۲، ۱۴، ۱۹، ۲۰، ۲۱، ۲۴، تبصره ذیل ماده ۲۵، ۲۹، ۳۵، ۳۹، ۴۹ که جمله‌های «به حکم تعزیری محکوم شود» و یا «در جرائم قابل تعزیر» و... به روشنی این جدا سازی انجام شده است.^۱

گاه نیز با قرینه و یا با توجه به مفهوم مواد می‌توان استنباط کرد که مورد از مواردی است که فقط در باب تعزیرات باید عنوان شود. به عنوان مثال در مورد تعدد جرم تبصره ذیل ماده ۳۵ چنین مقرر می‌دارد: «حکم تعدد جرم در حدود و قصاص و دیات همان است که در ابواب مربوط ذکر شده است». در حالی که در تکرار جرم این مساله عنوان نشده و این سؤال پیش می‌آید که آیا می‌توان گفت حکم تکرار جرم نیز در حدود، همان است که در ابواب مربوط ذکر شده شده است؟

ب - تغییرات در جهت سهولت اعمال قانون - به طور کلی چون فضای قانون راجع به مجازات اسلامی بیشتر فضای تعزیرات است و ماده ۱۱ این قانون تعزیرات را تأدیب یا عقوبتی می‌تواند که نوع و مقدار آن در شرع تعیین نشده و به نظر حاکم شرع واگذار شده است.^۲ لذا اقتدار حاکم شرع و اعمال علم شخصی وی در غالب موارد حکومت دارد. بدین لحاظ برخی مسائل پیچیده در قانون ۱۳۵۲ که به خصوص با توجه به تکرار و تعدد جرم با آن مواجه بودیم در قانون فعلی به چشم نمی‌خورد. علت این سادگی روشن است. زیرا در قانون سابق در موارد تکرار و

۱ - اصطلاحاتی که در این مواد بکار رفته عبارتند از حکم تعزیری (مواد ۱۲، ۱۴) مجازات از نوع تعزیری (تبصره ماده ۱۵) مجازات تعزیری ساده (ماده ۱۹) جرائم قابل تعزیر (ماده ۲۰، ۲۱، ۲۴، ۲۹)، تعزیرات (ماده ۳۵) مجازات حبس تعزیری (ماده ۳۹) محکومیت‌های تعزیری (ماده ۴۰)

۲ - رجوع شود به ماده ۱۱ قانون راجع به مجازات اسلامی

تعدد، به دلیل اجباری بودن تشدید مجازات از طرف دادگاه نسبت به مجرمانی که خطر آنها برای جامعه بیشتر احساس می‌شد، مسائل خاص تشدید مجازات را ایجاد می‌کرد و گاه محاسبات دقیقی را ضروری می‌ساخت. اما چون تشدید مجازات در قانون راجع به مجازات اسلامی و در باب تعزیرات اختیاری است و به نظر حاکم شرع واگذار شده است لذا مسائل پیچیده‌ای که در تعدد و تکرار به وجود می‌آمد دیگر مورد پیدا نمی‌کند.

البته لازم به یادآوری است که این سادگی را نباید دلیلی برای عدم توجه به حالت خطرناک مجرم در شرایط تعدد و تکرار دانست و فقط می‌توان گفت که تغییرات حاصل، دست دادگاهها را نسبت به رسیدگی به این مسائل باز گذاشته است که گاه با اشکالات فراوان از نظر اصل قانونی بودن مجازاتهای مواجه می‌شویم.

گفتار سوم

تحلیل تغییرات حاصل در قانون راجع به مجازات اسلامی

مسائلی که عنوان شد بیشتر در جهت ایضاح تغییرات قانون بودند و نه در جهت تحلیل منطقی و فلسفی از این تغییرات. چه، برای شناخت اهداف و آشنایی با منطق این دگرگونی و همچنین فلسفه آن، مطالعه جداگانه‌ای با ژرف بینی در حقوق جزای اسلامی، فلسفه تحلیلی بنیادهای مسلم و پذیرای این رشته از حقوق در ارتباط با کل نظام حقوق اسلامی و یا به عبارت دیگر در ارتباط با ایدئولوژی اسلامی ایجاد می‌نماید. در این جا غرض نه تشریح این بنیاد و نه تصویر مبادی حقوق جزای اسلامی است بلکه توجه به اشکالاتی است که از نظر شکلی و ماهوی قانون را دچار نارسایی‌های بسیار نموده است و بی توجهی به آنها همانسان که قبلا یادآوری شد در موارد بسیار، موجب تردید در اجرای عدالت است. این

نارسایی‌ها ازدوجنبه شکلی و ماهوی قانون را دچار اشکال کرده‌اند.

۱- نارسایی‌های شکلی

از نظر شکلی قانون مجازات دارای اشکالات زیر است:

عدم توجه به اصول نگارش و رعایت قواعد دستوری

عدم توجه در تنظیم فصول و هماهنگی مطالب

عدم توجه به اصول نگارش - از نظر نگارش و رعایت قواعد دستوری این قانون نیز با همان اشکالاتی مواجه است که قانون اصلاحی ۱۳۵۲ به آن دچار بود. عدم رعایت نقطه گذاری و توقف به موقع در غالب جمله‌ها، عدم استعمال کلمات در مواضع دقیق خود و از این قبیل اشتباهات که مروری کوتاه بر قانون نمونه‌های روشنی به دست می‌دهد.

عدم دقت در تنظیم فصول و هماهنگی مطالب - قانون راجع به مجازات اسلامی فصل اول خود را به مواد عمومی اختصاص داده است و فصول بعد به ترتیب به جرائم و مجازات‌ها (فصل دوم)، مجازات‌ها و اقدامات تأمینی و تربیتی و تبعی و تکمیلی (فصل سوم)، شروع به جرم (فصل چهارم)، تکرار جرم (فصل پنجم)، شرکاء و معاونین جرم (فصل ششم)، تعدد جرم (فصل هفتم)، حدود مسئولیت جزائی (فصل هشتم)، و بالاخره تخفیف مجازات (فصل نهم) اختصاص پیدا کرده است و به دنبال این فصول آزادی مشروط زندانیان و تعلیق اجرای مجازات عنوان شده است.

اولاً، مشخص نیست که قصد تهیه کنندگان از اینکه برای آزادی مشروط و تعلیق اجرای مجازات فصول جداگانه‌ای تهیه نکرده‌اند چیست؟ اگر مقصود آن بود که زیر عنوان فصل نهم یعنی تخفیف مجازات، آزادی مشروط و تعلیق اجرای مجازات قرار گیرد، دادن دو عنوان جداگانه نیازی نداشت، همچنانکه در فصل هشتم که حدود مسئولیت جزائی را مشخص می‌کند برای کودکان و جنون عناوین

جدا گانه ای منظور نشده است. و اگر مقصود آن بود که دو عنوان آزادی مشروط و تعلیق جدا از تخفیف است پس لازم بود تا دو فصل جدا گانه برای این مباحث اختصاص می یافت.

ثانیاً؛ ۱- در فصل بندیهای مختلف نیز رعایت هماهنگی نشده است. مثلاً مشخص نیست چرا تکرار و تعدد جرم که هر دو از علل تشدید کننده مجازات هستند و باید در کنار هم قرار گیرند اولی در ماده ۱۱ و در فصل پنجم مطرح گردیده و دومی در ماده ۲۴ و فصل هفتم و بین این دو، فصل ششم تحت عنوان شرکا و معاونین جرم آمده است.

۲- فصل هشتم تحت عنوان حدود مسئولیت جزائی اصولاً در جای خاص خود در حقوق جزا قرار ندارد زیرا لازم است قبل از آنکه مجازاتها مشخص شوند ابتدا حدود مسئولیت جزائی مشخص گردد که در قانون رعایت این مسأله نشده است.

۳- تخصیص دو فصل جدا گانه برای تکرار و تعدد جرم ضروری نیست، همچنانکه يك فصل به کیفیات مخففه اختصاص یافته است، يك فصل نیز باید علل تشدید کننده را دربر گیرد.

۴- فصل سوم تحت عنوان «مجازاتها و اقدامات تأمینی و تربیتی و تبعی و تکمیلی» اصولاً نادرست است که در قانون اصلاحی ۱۳۵۲ نیز به همین شکل آمده بود.

علت در قانون ۵۲ وجود مجازاتهای تبعی و تکمیلی بود که به همین دلیل این اصلاحات وارد قانون گردید. اما پذیرفتن این عنوان این اشکال را داشت که در این فصل کلمات «تبعی» و «تکمیلی» پس از اقدامات تأمینی آمده، در حالی که شایسته بود این فصل تحت عنوان مجازاتهای تبعی و تکمیلی و اقدامات تأمینی و تربیتی قرار می گرفت. این اشکال در قانون ۱۳۶۱ به نحو دیگری به چشم می خورد و آن این است که اصولاً در قانون راجع به مجازات اسلامی بحث از مجازاتهای

تبعی و تکمیلی با توجه به ماده ۱۴ این قانون به شکلی که در قانون اصلاحی ۱۳۵۲ مورد نظر بوده بی فایده است.

۲- نارسایی‌های ماهوی

عمده اشکالات قانون راجع به مجازات اسلامی اشکالات ماهوی است که به موارد متعدد آن می‌توان برخورد. این اشکالات گاه قانون را دچار تناقضات اساسی با اصول حقوق جزا می‌کند و گاه اجرای قانون را عملاً مشکل می‌سازد. این مسئله ناشی از همان جنبه ترکیبی قانون است که قبلاً بدان اشاره شد. ورود در این اشکالات مسائل دقیقی را ایجاد می‌کند که در این مختصر گنجایش بررسی همه آنها نیست فقط به چند مورد به عنوان نمونه اشاره می‌کنیم که امیدواریم در مقاله‌های آینده موارد دیگر نیز مورد بررسی قرار گیرد. مواردی که اینک به عنوان نمونه بررسی می‌شود عبارتند از:

- اعمال قاعده قانون خفیف؛

- علل تشدید کنند؛

- کیفیات تخفیف دهنده؛

اعمال قاعده قانون خفیف - یکی از موارد جالب فصول قابل بحث و شیرین حقوق جزا اعمال قانون خفیف است که ماده ۶ قانون راجع به مجازات اسلامی به آن اشاره کرده است.^۱ بدون ورود در بحث از این قاعده و موارد اعمال آن، آنچه که در ماده ۶ فعلاً مورد توجه است مفهوم قانون خفیف است. در قانون اصلاحی ۱۳۵۲ با توجه به طبقه بندی جرائم مسئله قانون خفیف کمتر دچار اشکال بود اما با عنایت به ماده ۱۱ قانون مجازات^۲، توجه به این مطلب ضروری است که بین عقوبت‌های مختلفی که در اختیار حاکم شرع قرار گرفته است کدام خفیف‌تر

۱- رجوع شود به ماده ۶ قانون

۲- رجوع شود به ماده ۱۱ قانون

و یا کدام شدیدتر است؟ اگر قانونی، مجازات حبس را به شلاق و یا عکس آن تغییر دهد، کدام قانون را باید خفیف دانست؟ آیا مرجع رسیدگی کننده مرجع تشخیص قانون خفیف است یا متهم می تواند خود انتخاب کند؟ ممکن است بتوان پاسخ داد که مجازاتهای سالب آزادی خفیفتر از مجازاتهای بدنی هستند پس اگر قانونی مجازات، فعل یا ترك فعلی را ۵ سال حبس تعیین کند خفیفتر از قانونی است که مجازات همین فعل یا ترك فعل را ۷۴ ضربه شلاق تعیین نماید و اگر عکس مطلب را بپذیریم که مجازاتهای بدنی خفیفتر از مجازاتهای سالب آزادی است با توجه به سن، جنس، موقعیت و شخصیت افراد، گاه به این مسأله برمیخوریم که برای يك فرد تحمل ۶ ماه حبس آسانتر است تا تحمل ده ضربه شلاق. لذا این مسئله باید دقیقاً به دلیل رعایت قاعده تفسیر به نفع متهم مورد توجه قرار گیرد و حدود احوال قانون خفیف برای جلوگیری از سوءاستفاده احتمالی دادگاهها مشخص شود. علل تشدیدکننده - ماده ۱۹ قانون راجع به مجازات در مورد تکرار جرم و مواد ۲۴ و ۲۵ در مورد تعدد جرم از علل تشدیدکننده مجازاتها هستند.

الف - تکرار جرم - طبق ماده ۱۸: «هر کس به موجب حکم دادگاه به مجازات تعزیری محکوم شود چنانچه بعد از اجرای حکم مجدداً مرتکب همان جرم گردد دادگاه می تواند مجازات او را در صورت لزوم تشدید نماید».

اولاً، در قانون اصلاحی ۱۳۵۰ تشدید مجازات در تکرار جرم اجباری بود و در قانون فعلی اختیاری است.

ثانیاً، تکرار فقط در موردی بکار می رود که مرتکب مجدداً همان جرم را انجام دهد، لذا اگر مرتکب، محکومیتی پیدا کند و حکم اجرا گردد و مجدداً مرتکب جرم دیگری غیر از جرم اول شود مشمول عنوان تکرار نخواهد بود.

مطلب قابل توجهی که وجود دارد این است که تشدید مجازات اختیاری است و به علاوه حدود تشدید به وسیله قانون مشخص نشده است.

فرض کنیم مجرم در محکومیت اول به حداکثر مجازات جرم ارتكابی

توسط دادگاه کیفر داده شود، پس از اجرای محکومیت همان جرم را تکرار کند و دادگاه بخواهد مجازات او را تشدید نماید، در این صورت تکلیف دادگاه چیست و حدود این تشدید تا کجاست؟ اگر حدود تشدید تابی نهایت است که خلاف اصل مسلم قانونی بودن مجازاتهاست و اگر محدود است پس چگونه مشخص نشده؟

چه تضمینی وجود دارد که دادگاهی در مقام تشدید، مرتکب جرمی را به چند برابر مجازات اول محکوم کند و دادگاه دیگری اصولاً لزوم تشدید را در مورد شخص دیگری با جرم مشابه و تکرار آن نپذیرد؟

ب- تعدد جرم - همان اشکال اساسی که در تکرار وجود دارد در باب تعدد نیز در مواردی صادق است. اولاً، در تعدد معنوی (ماده ۲۴) با توجه به اینکه حدود مجازات اشد مجازاتها مشخص نیست، اعمال کیفر اشد چگونه باید باشد؟ ثانیاً در مواردی که قاعده جمع مجازاتها در تعدد جاری نیست (قسمت دوم ماده ۲۵) یعنی زمانی که جرائم مختلف نباشد قانون مقرر می‌دارد که در این مورد «تعدد می‌تواند از علل مشدده کیفر باشد»، اما باز در اینجا نیز حدود تشدید مشخص نشده است.

به طور خلاصه، چه در تعدد و چه در تکرار، عدم اعلام حدود تشدید بناچار مسائل زیر را ایجاد می‌کند؛

۱- در دادگاهها رویه‌های مختلف بر حسب عقیده شخصی قاضی و شدت و ضعف واکنشهای وی در قبال محکومین ایجاد می‌شود.

۲- محکومان با توجه به این روشهای نامتعادل نسبت به دستگاه دادگستری و عدالت بدبین، مایوس و ناامید خواهند شد.

۳- مدعیان خصوصی و شاکیان سعی خواهند کرد پرونده‌های خود را به شعبی ارجاع کنند که امیدوارند شدت عمل بیشتر آنها موجب ترمیم خسارات آنها گردد.

۴- اعمال این رویه، متعارض با اصل مسلم قانونی بودن مجازاتهاست که

نتیجه آن سست شدن مبانی حقوق کیفری است.

۵- چون مجازات جنبه اصلاح دارد و باید بر این مدارمورد توجه قرار گیرد لذا حدوث اختلاف در رویه‌های دادگاهها خود موجب گسیختگی اعتماد روانی افراد خواهد شد.

کیفیات تخفیف دهنده - ماده ۳۵ قانون در مورد کیفیات تخفیف دهنده نیز دارای ابهاماتی است که قابل ذکر است. اولاً، طبق صدر این ماده:
«درمورد تعزیرات دادگاه در صورت احراز کیفیات مخففه می‌تواند مجازات را تخفیف دهد...»

لذا دادگاه اختیار دارد حتی از حداقل مجازات جرمی نیز کیفرخفیف‌تری در نظر بگیرد، اما باز مشخص نیست تا چه حد این تخفیف باید رعایت گردد. هرچند می‌توان در این زمینه از تفسیر قوانین کیفری به نفع متهم استفاده کرد و این ایراد را نادیده گرفت اما در عمل دیده شده که برخی از دادگاهها حتی ماهیت مجازات را نیز با توجه به ماده ۱۱ و اینکه تخفیف صرفاً در تعزیرات قید شده تغییر می‌دهند. ثانیاً، در تبصره ۳ همین ماده رعایت کیفیات مخففه را در تعدد جرم قبول کرده‌اند. بحث آن است که آیا می‌توان این کیفیات را در تکرار نیز جاری دانست یا خیر؟ و برعکس، آیا حالت خطرناک کسی که جرائم متعددی انجام می‌دهد کمتر از کسی است که تکرار جرم ساده‌ای را می‌نماید؟ به نظر می‌رسد با وجود عدم ذکر اعمال کیفیات مخففه در ماده ۱۹ و قید صریح اعمال این کیفیات در ماده ۳۵ در مورد تعدد جرم، نظر تهیه‌کنندگان قانون را روشن می‌کند که نخواسته‌اند در تکرار جرم از این کیفیات استفاده شود، که اگر چنین باشد با عنایت به ماده ۱۱ قانون و تفسیر قوانین جزائی به نفع متهم این روش صحیح نیست و کیفیات مخففه باید در تکرار جرم نیز اعمال گردد.

نتیجه :

مسائل ذکر شده کلی در ارتباط با قانون راجع به مجازات اسلامی و همچنین مسائل دیگری در زمینه های گوناگون این قانون، چون اقدامات تأمینی و تربیتی، شروع به جرم، مسئولیت اطفال بزهکار، حالت ضرورت و... که با شتاب تهیه شده و از جهات گوناگون باید مورد دقت قرار گیرند ایجاب می کند که تهیه کنندگان و احتمالاً نویسندگان قانون مجازات در آینده با تعمق بیشتر و توجه دقیقتر به حقوق و سرنوشت افراد در تنظیم قوانین اقدام نمایند.

البته باید یادآوری کرد که چون قانون مجازات آزمایشی است و شورای عالی قضائی اخیراً از کلیه حقوقدانان خواسته است تا اشکالات را برای رفع نقایص عنوان کنند امیدواریم این مختصر برای رفع برخی از اشکالات مفید واقع گردد.