

بحثی در قلمرو زمانی اجرای ماده ۱۰۴ (اصلاحی ۱۴۰۳) قانون مجازات اسلامی

چکیده

جرم به مثابه رفتار منحل نظم عمومی بنا بر قاعده، به دلیل غلبه حیثیت عمومی آن بر حیثیت خصوصی اش، غیر قابل گذشت محسوب می گردد، مگر اینکه قانون به خلاف آن تصریح کرده باشد. کلاهبرداری (و جرایم ذیل آن) و سرقت های تعزیری نیز مطابق آن قاعده و رویه قضایی در زمره جرایم غیر قابل گذشت بودند که با تصویب دو قانون در سالهای ۱۳۹۹ و ۱۴۰۳ ابتدا بر اساس ارزش مال عاید از جرم بطور نسبی به قلمرو جرایم قابل گذشت افزوده شدند، اما بعداً دوباره به عداد جرایم غیر قابل گذشت بازگشتند. صرف نظر از علل این بسط و قبض شتابزده قانونی در سیاهه جرایم قابل گذشت، آثار قانونی آن، آنگاه که جرم در زمان حاکمیت قانون سابق واقع و در زمان حاکمیت قانون لاحق رسیدگی می شود، از جهاتی همانند میزان مجازات، چگونگی تعقیب کیفری، شمول مرور زمان و مشکلات و ابهاماتی که در مقام عمل قضایی ایجاد می کند، نیازمند بررسی است. آثار قانون جدید، یا تشدید مجازات است و یا ایجاد شرایط سخت تر از گذشته به حال مرتکب فلذا به نظر می رسد، باید مطابق صدر ماده ۱۰ ق.م.ا (۱۳۹۲) عمل گردد. این مقاله می کوشد، موضوع قانون جدید، آثار قانونی و قلمرو زمانی اجرای این قانون را نسبت به جرایم سابق بر وضع آن به اجمال مورد بررسی قرار دهد.

واژگان کلیدی: جرم غیر قابل گذشت، جرم قابل گذشت، کلاهبرداری، سرقت، قانون حاکم.

مقدمه

قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹، در میان سایر قوانین کیفری، نقطه عطف مهمی در سیاست جنایی ایران است که با هدف اصلی کاهش کیفر زندان وضع گردید. کاربست بیش از حد مجازات حبس و وابستگی قابل توجه نظام کیفری ایران به کیفر سالب آزادی، در دهه‌های اخیر، مشکل تراکم زندانیان را بیش از پیش آشکار نموده است. اوج‌گیری بیماری کرونا در آغازین روزهای سال ۱۳۹۹ و سرایت نگران‌کننده آن در محیط‌های بسته، محدود و آلوده زندان و نگرانی‌ها از چگونگی حفظ سلامت زندانیان در آن شرایط به نهایت دشوار و دلهره آور، تصویب قانون مذکور را تسریع نمود. قانون موصوف راهکارهای گوناگونی را برای کاهش آمار زندانیان برگزید که گسترش سیاهه جرایم قابل گذشت از رهگذر اصلاح ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، از جمله آنها بود. بدین ترتیب، جرایمی همانند انتقال مال غیر و کلاهبرداری موضوع ماده (۱) قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷/۹/۱۵ مجمع تشخیص مصلحت نظام، به شرطی که مبلغ آن از نصاب مقرر در ماده (۳۶) این قانون بیشتر نباشد (یعنی بیشتر از یک میلیارد ریال نباشد) و نیز کلیه جرائم در حکم کلاهبرداری و جرائمی که مجازات کلاهبرداری درباره آنها مقرر شده یا طبق قانون کلاهبرداری محسوب می‌شود در صورت داشتن بزه دیده و سرقت موضوع مواد (۶۵۶)، (۶۵۷)، (۶۶۱) و (۶۶۵) کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده) مصوب ۱۳۷۵/۳/۲ به شرطی که ارزش مال مورد سرقت بیش از دویست میلیون ریال نباشد و سارق فاقد سابقه مؤثر کیفری باشد، به جرایم قابل گذشت افزوده شدند. اما، پس از گذشت ۴ سال در خرداد ۱۴۰۳ با اصلاح ماده ۱۰۴ (اصلاحی ۱۳۹۹) قانون مجازات اسلامی، جرایم مذکور دوباره غیر قابل گذشت^۱ اعلام شدند.

البته جرایم یاد شده، پیش از تصویب قانون کاهش نیز، بر اساس قوانین موجود یا رویه قضایی جاری، غیر قابل گذشت به شمار می‌آمدند^۲. باضافه، همانگونه که در ماده ۱۰۳ ق.م.ا

^۱ البته به استثناء مواردی که صور خاص کلاهبرداری در قوانین خاص قابل گذشت هستند نظیر «کلاهبرداری در امور ثبتی»: ماده ۱۱۱ قانون ثبت اسناد و املاک اصلاحی ۱۳۱۲/۵/۷ مقرر میدارد: "در مورد مواد ۱۰۵ و ۱۰۶ و ۱۰۷ و ۱۰۸ و ۱۰۹ قانون مزبور تعقیب متهم موقوف به شکایت مدعی خصوصی است".

^۲ به عنوان مثال آرای وحدت رویه هیات عمومی دیوان عالی کشور در مورد جنبه عمومی و غیرقابل گذشت کلاهبرداری و سرقت: شماره ۵۲ تاریخ ۱۳۶۳/۱۱/۱ و شماره ۵۳۰ تاریخ ۱۳۶۸/۱۲/۲۷.

مصوب ۱۳۹۲ آمده است، با عدم تصریح قانون به قابل گذشت بودن، اصل بر غیر قابل گذشت بودن جرم است. جرایم قابل گذشت، جرایمی هستند که شروع و ادامه تعقیب و رسیدگی و اجرای مجازات منوط به شکایت شاکی و عدم گذشت وی است، در حالی که، جرایم غیر قابل گذشت، جرایمی هستند که شکایت شاکی و گذشت وی، در شروع به تعقیب و رسیدگی و ادامه آنها و اجرای مجازات تأثیری ندارد.^۲ اما، اثر شکایت یا گذشت شاکی، به آغاز یا ادامه رسیدگی کیفری محدود نیست، بلکه آثار متعدد دیگری نیز از حیث حقوق ماهوی یا شکلی بر جای می‌گذارد. در جرایم قابل گذشت، تعقیب کیفری با اعلام شکایت شاکی آغاز می‌شود و با اعلام گذشت او تا قبل از صدور حکم قطعی، قرار موقوفی تعقیب و بعد از صدور حکم محکومیت قطعی، قرار موقوفی اجرای مجازات صادر می‌گردد. اما در جرایم غیر قابل گذشت، تعقیب کیفری بدون نیاز به شکایت شاکی با ورود دادستان از لحاظ حیثیت عمومی جرم، شروع می‌شود و گذشت شاکی مانع از استمرار تعقیب یا اجرای مجازات نیست، بلکه تنها مسیر اعمال نهادهای ارفاقی را برای مرجع قضایی هموار می‌کند، که نمونه‌های آن را در نهاد تخفیف مجازات^۳، تعویق صدور حکم^۴، تعلیق اجرای مجازات^۵، نظام نیمه آزادی^۶، نظام آزادی مشروط^۷ و مجازات‌های جایگزین حبس^۸ می‌توان ملاحظه کرد.

آنچه گفته شد، نشانگر نقش شاکی در فرایند کیفری و به تبع آن اهمیت و آثار قابل گذشت بودن یا غیر قابل گذشت بودن جرم است پس شایسته و بایسته است که مقنن در تفکیک آن دو گروه جرم از یکدیگر دقت لازم را مبذول دارد. اما با این حال، بسط و قبض سیاهه جرایم قابل گذشت در یک بازه زمانی کوتاه چهار ساله (۱۳۹۹-۱۴۰۳) در قالب تغییر ماده ۱۰۴ ق.م.ا، نه فقط از لحاظ اصل ثبات قانون، محل تامل است، بلکه از لحاظ آثار این تغییرات پیاپی، جای بحث دارد. البته این نوشتار کوتاه، درصدد بررسی چالش‌های قابل گذشت بودن یا نبودن جرایم مذکور نیست، زیرا، این مهم، پیشتر در ادبیات حقوقی موجود، کم و بیش مشاهده

^۲ تبصره ۱ و ۲ ماده ۱۰۰ ق.م.ا (۱۳۹۲).

^۳ بند الف ماده ۳۸ ق.م.ا.

^۴ بند الف ماده ۴۰.

^۵ ماده ۴۶ ق.م.ا.

^۶ ماده ۵۷ ق.م.ا.

^۷ بند پ ماده ۵۸ ق.م.ا.

^۸ ماده ۶۴ ق.م.ا.

می‌شود^{۱۰}، بلکه هدف این نوشتار، بررسی موضوع جزئی‌تر «تعیین قانون حاکم» در مواردی است که جرمی در زمان حاکمیت قانون سابق ارتکاب می‌یابد ولی در زمان حاکمیت قانون لاحق مورد رسیدگی قرار می‌گیرد. فرض کنیم یک فقره جرم کلاهبرداری زیر یک میلیارد ریال یا سرقت زیر ۲۰۰ میلیون ریال در تاریخ اسفند ۱۴۰۲ ارتکاب یافته و در مرداد ۱۴۰۳ شکایت کیفری صورت گرفته و رسیدگی آغاز می‌شود. در فرض مثال، جرم هنگام ارتکاب، مشمول ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی اصلاحی ۱۳۹۹ و قابل گذشت بوده ولی در زمان رسیدگی، مشمول ماده ۱۰۴ اصلاحی ۱۴۰۳ قانون مجازات اسلامی و غیر قابل گذشت است. سوال ناشی از این وضعیت، آن است که آیا باید مرتکب به اعتبار وقوع جرم در زمان حاکمیت قانون سابق، مطابق با مقررات قانون سابق محاکمه و مجازات بشود یا به اعتبار رسیدگی در زمان حاکمیت قانون لاحق، مطابق با مقررات قانون لاحق؟

۱. ماده ۱۰۴ (اصلاحی ۱۴۰۳) قانون مجازات اسلامی و آثار قانونی آن:

"در ماده (۱۰۴) قانون مجازات اسلامی اصلاحی ۱۳۹۹ عبارت «و جرائم انتقال مال غیر و کلاهبرداری موضوع ماده (۱) قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷/۹/۱۵ مجمع تشخیص مصلحت نظام به شرطی که مبلغ آن از نصاب مقرر در ماده (۳۶) این قانون بیشتر نباشد و نیز کلیه جرائم در حکم کلاهبرداری و جرائمی که مجازات کلاهبرداری درباره آنها مقرر شده یا طبق قانون کلاهبرداری محسوب می‌شود در صورت داشتن بزه دیده و سرقت موضوع مواد (۶۵۶)، (۶۵۷)، (۶۶۱) و (۶۶۵) کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی تعزیرات و مجازاتهای بازدارنده مصوب ۱۳۷۵/۳/۲ به شرطی که ارزش مال مورد سرقت بیش از دویست میلیون (۲۰۰/۰۰۰/۰۰۰) ریال نباشد و سارق فاقد سابقه مؤثر کیفری باشد» حذف می‌شود".

جرم به مثابه رفتار منحل نظم عمومی بنا بر قاعده، به دلیل غلبه حیثیت عمومی آن بر حیثیت خصوصی اش، غیر قابل گذشت محسوب می‌گردد، مگر اینکه قانون به خلاف آن تصریح

^{۱۰} برای مطالعه بیشتر رک. به مقاله: غلامحسین، کوشکی، روح اله، زندی، «چالش‌های عملی قانون کاهش مجازات حبس تعزیری در رویه قضایی با تأکید بر بزه کلاهبرداری و سرقت»، فصلنامه پژوهش حقوق کیفری، شماره ۴۵ (۱۴۰۲).

کرده باشد. در واقع، "اساس جرم انگاری مبتنی بر نظم عمومی و دغدغه‌ها و نگرانی‌های جامعه است و جرم در ذات خود گذشت‌ناپذیر است"^{۱۱}. "هر جرمی به اعتبار جرم بودن خود، لزوماً حیثیت عمومی دارد. زیرا اگر چنین جنبه‌ای نداشت جرم تلقی نمی‌شد"^{۱۲}. در تعریف جرم، همیشه حدی از ایراد ضرر بر نظم عمومی مستتر است؛ چراکه اگر این گونه نباشد، جرم انگاری امری لغو و خلاف مبانی حقوق کیفری فرض خواهد شد. حقوق کیفری به دنبال تضمین حقوق افراد نبوده، بلکه از رهگذر حفظ نظم یا اخلاق عمومی و به عنوان یک اثر تبعی ممکن است حقوق افراد را نیز تأمین نماید"^{۱۳}. با این اوصاف، موضوع قانون جدید^{۱۴} که حذف جرایم انتقال مال غیر و کلاهبرداری (و جرایم ذیل آن) و سرقت‌های تعزیری از سیاهه جرایم قابل گذشت و غیر قابل گذشت نمودن آنها است، به اساس جرم انگاری و ماهیت و اهمیت این جرایم باز می‌گردد. زیرا، در جرایم غیر قابل گذشت به جهت ترجیح منافع عمومی جامعه بر منافع خصوصی اشخاص در تعقیب و سزادهی مرتکب، تعقیب کیفری بدون نیاز به شکایت شاکی با ورود دادستان از لحاظ حیثیت عمومی جرم، شروع می‌شود و گذشت شاکی مانع از استمرار تعقیب یا اجرای مجازات نیست بلکه تنها، مسیر اعمال نهادهای ارفاقی را برای مرجع قضایی هموار می‌کند، که نمونه‌های آن را در نهاد تخفیف مجازات، تعویق صدور حکم، تعلیق اجرای مجازات، نظام نیمه آزادی، نظام آزادی مشروط مجازات‌های جایگزین حبس می‌توان ملاحظه کرد.

درحالی‌که، در جرایم قابل گذشت، تعقیب کیفری با اعلام شکایت شاکی آغاز می‌شود و با اعلام گذشت او تا قبل از صدور حکم قطعی، قرار موقوفی تعقیب و بعد از صدور حکم محکومیت قطعی، قرار موقوفی اجرای مجازات صادر می‌گردد. در این جرایم، اثر شکایت یا

^{۱۱} هادی، رستمی، مهری، برزگر، «کمینه‌گرایی در قانون کاهش مجازات حبس تعزیری (۱۳۹۹) و چالش‌های فراروی آن»، پژوهشنامه حقوق کیفری، شماره ۱ (۱۴۰۱)، ص ۹۴.

^{۱۲} علی، خالقی، نکته‌ها در قانون آیین دادرسی کیفری، (تهران: پژوهشکده حقوقی شهر دانش، ج ۲۱، ۱۴۰۲)، ص ۴۰.

^{۱۳} سید سجاد، کاظمی، محمد، کاکاوند، «مطالعه تطبیقی مفاهیم «قابل گذشت و غیرقابل گذشت» در حقوق کیفری عرفی با مفاهیم «حق الله و حق الناس» در فقه امامیه»، مطالعات حقوق تطبیقی معاصر، شماره ۳۴ (۱۴۰۳)، ص ۲۴۹.

^{۱۴} در نوشتار حاضر منظور از قانون جدید: "قانون اصلاح ماده (۱۰۴) قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۴۰۳" و منظور از قانون سابق: "قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹" است.

گذشت شاکی، صرفاً به آغاز یا ادامه رسیدگی کیفری محدود نیست، بلکه آثار متعدد دیگری نیز از حیث حقوق ماهوی یا شکلی بر جای می‌گذارد. تنصیف مجازات حبس^{۱۵}، ترک تعقیب^{۱۶}، رفع اثر تبعی^{۱۷}، شمول مرور زمان شکایت^{۱۸} همگی مختص جرایم قابل گذشت هستند.

علیهذا، با توجه به مطالب مذکور و آثار قانونی متفاوتی که بر جرایم غیر قابل گذشت و جرایم قابل گذشت مترتب است، می‌توان آثار و تبعات قانون جدید را در موارد ذیل خلاصه کرد:

۱.۱. انتفای شمول مرور زمان^{۱۹} شکایت: "مرور زمان، عبارت است از گذشتن مدت زمانی از تاریخ وقوع جرم یا آخرین اقدام تعقیبی یا تحقیقی و یا قطعیت حکم که پس از آن به موجب قانون شکایت در مرجع قضایی مسموع نیست و یا تعقیب و رسیدگی به دعوی و سرانجام اجرای مجازات منتفی است"^{۲۰}. مطابق ماده ۱۰۶ ق.م.ا (۱۳۹۲): "در جرائم تعزیری قابل گذشت هرگاه متضرر از جرم در مدت یک سال از تاریخ اطلاع از وقوع جرم، شکایت نکند، حق شکایت کیفری او ساقط می‌شود مگر اینکه تحت سلطه متهم بوده یا به دلیلی خارج از اختیار، قادر به شکایت نباشد که در این صورت مهلت مزبور از تاریخ رفع مانع محاسبه می‌شود". شمول مرور زمان شکایت مختص جرایم قابل گذشت است. با توجه به موضوع قانون جدید و در نتیجه حذف شمول مرور زمان شکایت، بنظر می‌رسد که قانون جدید، یک وضعیت سخت‌تر از گذشته به حال مرتکب را ایجاد کرده است.

^{۱۵} تبصره ماده ۱۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹.

^{۱۶} ماده ۷۹ قانون آیین دادرسی کیفری.

^{۱۷} تبصره ۲ ماده ۲۵ ق.م.ا (۱۳۹۲).

^{۱۸} ماده ۱۰۶ ق.م.ا.

^{۱۹} Lapse of time.

^{۲۰} محمد علی، اردبیلی، حقوق جزای عمومی، ج ۳، (تهران: میزان، چ ۳۷، ۱۴۰۲)، ص ۲۴۸.

۲.۱. انتفای تنصیف حبس: واژه «تنصیف» در لغت به معنای نصف کردن یا دو نیم کردن است. این واژه در تبصره الحاقی به ماده ۱۰۴ ق.م.ا (اصلاحی ۱۳۹۹) بکار رفته است. مطابق تبصره مذکور: "حداقل و حداکثر مجازات های حبس تعزیری درجه چهار تا درجه هشت مقرر در قانون برای جرائم قابل گذشت به نصف تقلیل می یابد". همانطوریکه قابل ملاحظه است تنصیف حبس مقرر در تبصره مزبور مختص جرایم قابل گذشت با درجات تعزیر ۴ تا ۸ مقرر در قانون است و در جرایم غیر قابل گذشت اعمال نمی شود لذا یکی دیگر از آثار قانون جدید، انتفای تنصیف حبس و در نتیجه تشدید مجازات حبس در جرایم کلاهبرداری و سرقت های تعزیری است.

۳.۱. محدودیت مداخله و اثر گذشت شاکی: همانطور که گفته شد، در جرایم قابل گذشت، تعقیب کیفری با اعلام شکایت شاکی آغاز می شود و با اعلام گذشت او تا قبل از صدور حکم قطعی، قرار موقوفی تعقیب و بعد از صدور حکم محکومیت قطعی، قرار موقوفی اجرای مجازات صادر می گردد که به اعتبار صدور قرار موقوفی اجرای مجازات، اثر تبعی آن نیز رفع می شود. در این جرایم یکی از اختیارات شاکی مطابق ماده ۷۹ قانون آیین دادرسی کیفری، درخواست صدور قرار ترک تعقیب تا قبل از صدور کیفرخواست است. یکی از تفاوت های قرار ترک تعقیب با قرار موقوفی تعقیب در این است که، "قرار موقوفی تعقیب دارای اعتبار امر مختومه و قرار ترک تعقیب فاقد چنین اعتباری است"^{۲۱} فلذا شاکی می تواند مطابق قسمت آخر ماده مزبور، تعقیب مجدد متهم را فقط برای یک بار و تا یک سال از تاریخ صدور قرار ترک تعقیب درخواست کند. اما در حالیکه در جرایم غیر قابل گذشت تعقیب کیفری بدون نیاز به شکایت شاکی با ورود دادستان از لحاظ حیثیت عمومی جرم، شروع می شود و گذشت شاکی مانع از استمرار تعقیب یا اجرای مجازات نمی شود بلکه تنها، مسیر اعمال نهادهای ارفاقی را برای مرجع قضایی هموار می کند. پس، محدودیت مداخله و اثر گذشت شاکی در جرایم کلاهبرداری و سرقت های تعزیری، یکی دیگر از آثار قانون جدید است که این موضوع، ایجاد یک وضعیت سخت تر از گذشته به حال مرتکب تلقی می شود.

^{۲۱} بهداد، کامفر، دوره پیشرفته آیین دادرسی کیفری، (تهران: اندیشه نوین پژوهش، چ ۶، ۱۴۰۳)، ص ۱۰۲.

۲. قانون حاکم

موضوع قانون جدید و آثار قانونی آن، سبب حدوث اختلاف نظر در مورد قلمرو زمانی اجرای قانون جدید نسبت به جرایم سابق بر وضع آن شده است. آنگاه که یکی از جرایم کلاهبرداری یا سرقت های تعزیری (قابل گذشت) در زمان حاکمیت قانون کاهش واقع و در زمان حاکمیت قانون جدید رسیدگی می شود، تشخیص قانون حاکم دشوار می گردد. سوال ناشی از این وضعیت، آن است که آیا باید مرتکب به اعتبار وقوع جرم در زمان حاکمیت قانون سابق، مطابق با مقررات قانون سابق محاکمه و مجازات بشود یا به اعتبار رسیدگی در زمان حاکمیت قانون لاحق، مطابق با مقررات قانون لاحق؟ آیا مقوله غیر قابل گذشت شدن جرایم کلاهبرداری و سرقت های تعزیری، به مقررات مربوط به شیوه دادرسی تعلق داشته و مشمول قاعده اجرای فوری قانون است یا مربوط به ماهیت و اهمیت این جرایم بوده و مشمول قاعده عطف بما سبق نشدن قانون لاحق؟

بدیهی است که تعیین قانون حاکم، بستگی به این امر دارد که موضوع قانون جدید یعنی مقوله غیر قابل گذشت شدن جرایم مذکور را چگونه تفسیر کرده و تابع کدام قاعده بدانیم. در این زمینه دو دیدگاه مخالف با یکدیگر وجود دارد که هر کدام از آنها استدلال های خاص خود را دارند: طرفداران دیدگاه نخست قائل بر این هستند که غیرقابل گذشت شدن جرایم مذکور، مقوله ای است که به مقررات مربوط به شیوه دادرسی تعلق داشته و مطابق بند پ ماده ۱۱ ق.م.ا (۱۳۹۲) تابع قاعده اجرای فوری قانون لاحق نسبت به جرایم سابق بر وضع آن می باشد ولی طرفداران دیدگاه دوم معتقدند که غیرقابل گذشت شدن جرایم مذکور، مقوله ای است که به اساس جرم انگاری و ماهیت و اهمیت این جرایم تعلق داشته و تابع حکم صدر ماده ۱۰ ق.م.ا (۱۳۹۲) می باشد. البته استدلال طرفداران هر یک از این دیدگاه ها، نقش بسیار مهمی در تشخیص قانون حاکم در فرض مطروحه سوال دارد. زیرا اگر استدلال طرفداران دیدگاه نخست پذیرفته شود، قانون لاحق، به عنوان قانون حاکم تعیین و اعمال می گردد و استثنائاً فقط درخصوص تعیین کیفر مطابق با مقررات قانون زمان ارتکاب جرم، عمل می شود ولی اگر استدلال طرفداران دیدگاه دوم پذیرفته شود، قانون زمان ارتکاب جرم، به عنوان قانون حاکم تعیین و اعمال می شود.

۱.۲. استدلال طرفداران دیدگاه نخست :

با تصویب قانون جدید، قاعده این است: "همین که قانون قابل اجرا شود بر تمام وقایع حکومت می کند. از این پس اعتبار قانون سابق از بین می رود، و برای تنظیم روابط حقوقی، تنها مرجع حاکم، قانون جدید است"^{۲۲}. مطابق ماده ۴ قانون مدنی: "اثر قانون نسبت به آتیه است و قانون نسبت به ماقبل خود اثر ندارد". با عنایت به ظاهر ماده مزبور، تکلیف یک گروه از وقایع نامعلوم بنظر می رسد، یعنی چنانچه وقایعی در زمان حاکمیت قانون سابق واقع و در زمان حاکمیت قانون لاحق رسیدگی شوند بحث تعارض قانون لاحق با قانون سابق مطرح می گردد که چه بسا در این موارد تشخیص قانون حاکم دشوار و محل نزاع می باشد. زیرا برخی اعتقاد دارند چون جرم در زمان قانون سابق واقع شده است باید مطابق با مقررات قانون زمان وقوع، محاکمه و مجازات بشود ولی در مقابل برخی دیگر اعتقاد دارند که چون قانون سابق نسخ شده است و دادرسی در حاکمیت قانون جدید انجام می گیرد باید مطابق با مقررات قانون جدید محاکمه و مجازات بشود.

یکی از شیوه ها جهت حل تعارض قوانین، شیوه « تمییز نوعی رویداد های گذشته» است که به کمک آن، قانون حاکم تشخیص داده می شود. "پایه گذار این شیوه در فرانسه «روبیه» است که در آن با ملاحظه عناصر تشکیل دهنده و آثار هر واقعه، باید تشخیص داد که در چه زمانی کامل شده و در آن زمان کدام قانون اعتبار داشته است؟"^{۲۳} یعنی در شرایط تعارض قوانین، «زمان تکامل» عناصر تشکیل دهنده و آثار هر واقعه تعیین کننده قانون حاکم بر آن است. در این روش پدیده های حقوقی به دو گروه: ۱- پدیده های انجام شده و ۲- پدیده های در حال جریان تقسیم می شوند.

پدیده های حقوقی در حالت تمام خود تابع قانون جدید قرار نمی گیرند ولی، "پدیده های حقوقی در حالت ناتمام خود تابع قانون جدید قرار می گیرد. زیرا اثر فوری قانون و حکومت انحصاری آن بر آینده اقتضا دارد که قاعده نو همه روابط را (غیر از آنچه در گذشته به طور کامل ایجاد شده است) اداره کند"^{۲۴}. در امور کیفری نیز مطابق بند پ و ت ماده ۱۱ ق.م.ا

^{۲۲} ناصر، کاتوزیان، مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، (تهران: شرکت سهامی انتشار، ج ۸۹، ۱۳۹۲)، ص ۲۳۴.

^{۲۳} ناصر، کاتوزیان، همان، ص ۲۴۰.

^{۲۴} ناصر، کاتوزیان، همان، صص ۲۴۱ و ۲۴۲.

(۱۳۹۲)، مقررات مربوط به شیوه دادرسی و مرور زمان در صورتیکه به موجب قانون لاحق تغییر یافته باشد، نسبت به جرایم سابق بر وضع آن (که در جریان رسیدگی اند)، فوراً اجرا می شود.

همانطور که گفته شد، به محض اجرای قانون جدید، قانون قدیم نسخ می شود و اعتبار خود را از دست می دهد. حال اگر بگوئیم پدیده هایی که در زمان قانون سابق واقع و در زمان قانون لاحق مورد رسیدگی قرار می گیرند تابع قانون سابق (قانون زمان وقوع) خواهند بود یعنی این موضوع را پذیرفته ایم که علیرغم تصویب و اجرای قانون جدید، هنوز قائل به اعتبار قانون سابق هستیم درحالیکه این امر به نوعی نقض غرض است چون قانون جدید آخرین اراده قانونگذار متناسب با نیازهای اجتماعی است و اگر قرار باشد قانون سابق پس از نسخ همواره اعتبار داشته باشد و بر وقایع حکومت کند قانون حاکم بر وقایع گذشته و آینده مختلف می شود و چنین امری مغایر با اصل تساوی اشخاص در برابر قانون در موقعیت های یکسان است. "نویسندگان حقوقی، حکومت قانون بر تمام امور آینده را به «اثر فوری قانون» تعبیر کرده اند^{۲۵}. اثر فوری قانون اقتضا می کند که قانون جدید بر تمام وقایع غیر از آنچه در گذشته بطور کامل ایجاد شده است، حکومت نماید یعنی هم بر وقایع آینده و هم بر وقایعی که در زمان حاکمیت قانون قدیم ایجاد و در زمان حاکمیت قانون جدید در جریان رسیدگی اند (پدیده های در حال جریان) حکومت نماید. البته، "در امور کیفری به جهت حاکمیت اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها یک رفتار صرفاً از حیث جرم بودن و شدت مجازات تابع قانون حاکم در زمان ارتکاب آن است"^{۲۶} و این امر یک استثناء بر مطلب مزبور است.

نمونه ای از استدلال های این گروه بشرح ذیل می باشد:

۱- "گاه قانونی مثل قانون اصلاح ماده ۱۰۴ دو جنبه دارد؛ در اینصورت در مورد هر جنبه از آن مطابق قاعده مربوط به خود عمل می شود. موضوع قانون جدید «گذشت شاکی» و حکم آن «بی تأثیری در فرایند کیفری» است. این جنبه، مربوط به شیوه رسیدگی است و طبق بند پ ماده ۱۱ ق.م.ا فوراً اجرا می شود اما جنبه دیگر این قانون، حذف تنصیف مجازات حبس و

^{۲۵} ناصر، کاتوزیان، همان، ص ۲۳۰.

^{۲۶} علی، خالقی، یادداشت درباره زمان اثر قانون اصلاح ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی، به آدرس الکترونیک

در نتیجه تشدید مجازات است. این جنبه، تابع قاعده «عطف بماسبق نشدن قانون» است^{۲۷}. مطابق این استدلال، از تاریخ اجرای قانون جدید، جرایم کلاهبرداری و سرقت های تعزیری، غیر قابل گذشت می شوند و مطابق قاعده اجرای فوری قانون، جرایمی که در حاکمیت قانون سابق واقع و در حاکمیت قانون جدید در حال رسیدگی باشند نیز غیر قابل گذشت محسوب شده و آثار جرایم غیر قابل گذشت بر آنها مترتب می گردد. یعنی اثر گذشت شاکی به اعمال نهاد های ارفاقی منحصر می شود. شمول مرور زمان شکایت نیز، در صورتی که از زمان اطلاع شاکی از وقوع جرم تا اجرای قانون جدید یک سال سپری نشده باشد به جهت اجرای فوری مقررات مربوط به مرور زمان مطابق بند ت ماده ۱۱ ق.م.ا (۱۳۹۲) منتفی شده و دیگر شاکی با محدودیت ۱ ساله برای طرح شکایت مواجه نبوده و حتی بدون نیاز به شکایت شاکی نیز جرایم مذکور قابل تعقیب خواهند بود. اگرچه قانون جدید مشدده است و حقوق مکتسبه متهم را محدود می کند ولی "ارتکاب جرم در زمان حاکمیت قانون سابق، حق مکتسبی از این لحاظ برای مرتکبان آنها ایجاد نمی کند". قانون جدید صرفا از جهت اینکه مجازات را با حذف کردن تنصیف، تشدید می نماید، نسبت به جرایم سابق بر وضع این قانون معطوف نخواهد شد. زیرا، یک رفتار از حیث جرم بودن و شدت مجازات، تابع قانون زمان ارتکاب آن است.

۲- "غیر قابل گذشت بودن جرایم مقوله ای است که مربوط به شیوه دادرسی بوده و مطابق بند پ ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ ... نسبت به جرایم سابق بر وضع قانون فورا اجرا می شود"^{۲۸}.

۲.۲. استدلال طرفداران دیدگاه دوم:

همانطوریکه پیشتر نیز مطرح گردید، اساس جرم انگاری مبتنی بر نظم عمومی و دغدغه ها و نگرانی های جامعه است و جرم به مثابه یک رفتار مخل نظم عمومی در ذات خود گذشت ناپذیر است. موضوع قانون جدید به اساس جرم انگاری و اهمیت و ماهیت این جرایم باز می

^{۲۷} علی، خالقی، یادداشت درباره زمان اثر قانون اصلاح ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی، به آدرس الکترونیک

<https://www.ekhtebar.ir/?p=97822>

^{۲۸}جعفر، فراست، سریع خوان شرح کاربردی ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی، (تهران: مشاهیر دانش، چ ۱، ۱۴۰۴)، ص ۸۹.

گردد و مقررات قانون مزبور، دارای ویژگی یا حداقل اثر ماهیتی هستند.^{۲۹} قوانین ماهیتی، عموماً ناظر به تعریف و توصیف رفتار مجرمانه و مشتمل بر حکم قانونی راجع به میزان مجازات و تخفیف و تشدید و تعلیق و تبدیل مجازات و مانند آن است. اصل بر این است که قوانین ماهیتی عطف بماسبق نمی شوند. بنابراین، هرگاه رفتاری در حین وقوع مباح باشد و بعداً جرم شناخته شود، مجازات نخواهد شد. همچنین، پس از وقوع جرم کیفر قانونی آن تشدید گردد، این شدت نسبت به آن جرم بی تاثیر است.^{۳۰} بنا بر قاعده «عطف به ما سبق نشدن قوانین کیفری ماهوی» که یکی از آثار «اصل قانونی بودن جرایم و مجازات ها» است، اصولاً رسیدگی به جرم، تابع قانون زمان ارتکاب آن است و عطف به ماسبق شدن^{۳۱} قوانین مساعد به حال متهم و همچنین اجرای فوری قانون نسبت به جرایم سابق بر وضع آن، استثنایی بر قاعده اصلی هستند. با توجه به آنکه، «مقررات این ماده واحده یا تشدید مجازات و یا ایجاد وضعیت سخت تر از گذشته به حال مرتکب جرم است؛ بنابراین مشمول صدر ماده ۱۰ قانون مجازات اسلامی است. مقرراتی که دارای ویژگی یا حداقل اثر ماهیتی هستند یعنی موثر بر حقوق اصحاب دعوی است و از طرفی گرچه بالقوه حقوق مکتسبه وی را محدود یا نفی می کند، از شمول «مقررات شیوه دادرسی» خروج موضوعی دارند.^{۳۱} نظریه مشورتی صادره

^{۲۹} محمدعلی اردبیلی، حقوق جزای عمومی، ج ۱، (تهران: میزان، چ ۳۸، ۱۳۹۳)، ص ۲۳۱.

^{۳۰} تاریخ نظریه: ۲۶/۰۹/۱۳۹۹

شماره نظریه: ۱۳۶۱/۹۹/۷

شماره پرونده: ۱۳۶۱-۳/۱۸۶-۹۹ ک

نظریه مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضاییه:

۲) در فرض استعلام که تعقیب جرم غیر قابل گذشت صرفاً با اعلام جرم و بدون طرح شکایت از سوی شاکی خصوصی آغاز و نهایتاً رأی قطعی صادر شده و حکم در حال اجراست و متعاقباً مطابق ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی اصلاحی ۱۳۹۹، این جرم «غیر قابل گذشت» به «جرم قابل گذشت» تبدیل شده است، از موارد شمول ماده ۵۰۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ است و قاضی اجرای احکام قرار موقوفی اجرای حکم صادر می کند.

برای مطالعه بیشتر در مورد قانون کاهش مجازات حبس تعزیری ر.ک به مقاله: صادق، فتیلی، رشید، قدیری بهرام آبادی، مجید، صادق نژاد نائینی، مریم، نقدی دور باطلی، «توسعه جرایم قابل گذشت در قانون کاهش مجازات حبس های تعزیری: بررسی کاربردی چالشها و دستاوردها»، پژوهشهای حقوق جزا و جرم شناسی، شماره ۱۸ (۱۴۰۰).

^{۳۱} جواد، طهماسبی، نکاتی پیرامون ماده واحده اصلاح ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی، به آدرس الکترونیک:

از اداره کل حقوقی قوه قضائیه نیز موید این مطلب است: "مواردی که قانون فوراً اجرا می‌شود در ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی احصاء شده است و غیر قابل گذشت محسوب شدن یک جرم از شمول این مقررات خروج موضوعی دارد؛ زیرا در بند «پ» آن ماده به «شیوه دادرسی» یعنی مقررات شکلی مربوط به نحوه دادرسی اشاره شده است و نه شرایط تعقیب."^{۳۲}

اجرای فوری قانون، منحصر به موارد احصاء شده در بند های ماده ۱۱ ق.م.ا (۱۳۹۲) است. قانون جدید، به دلیل اینکه با هیچ یک از بند های ماده ۱۱ ق.م.ا (۱۳۹۲) مطابقت ندارد، مشمول قاعده اجرای فوری قانون نیست. درست است که در بخش آثار و تبعات قانون اصلاح ماده ۱۰۴ ق.م.ا (۱۴۰۳)، حذف شمول مرور زمان شکایت به عنوان یکی از آثار آن گفته شد اما "این ماده واحده به خودی خود و ماهیتاً «قانون مربوط به مرور زمان» محسوب نمی‌شود تا از مصادیق بند (ت) ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی باشد"^{۳۳} و نسبت به جرایم سابق بر وضع آن فوراً اجرا گردد.

^{۳۲} تاریخ نظریه: ۱۷/۰۱/۱۴۰۴

شماره نظریه: ۷۵۲/۱۴۰۳/۷

شماره پرونده: ۱۴۰۳-۱/۱۸۶-۷۵۲ک

نظریه مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه:

- نخست، به موجب ماده ۴ قانون مدنی اثر قانون نسبت به آتیه است و قانون نسبت به ماقبل خود اثر ندارد. در مقررات کیفری نیز با توجه به صدر ماده ۱۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و لحاظ اصل یکصد و شصت و نهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، اصل بر عطف بمسابق نشدن قوانین کیفری است. این امر در ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی (اصلاحی ۱۴۰۳) نیز مصداق دارد. از سوی دیگر، مواردی که قانون فوراً اجرا می‌شود در ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی احصاء شده است و غیر قابل گذشت محسوب شدن یک جرم از شمول این مقررات خروج موضوعی دارد؛ زیرا در بند «پ» آن ماده به «شیوه دادرسی» یعنی مقررات شکلی مربوط به نحوه دادرسی اشاره شده است و نه شرایط تعقیب؛ همانند قابل گذشت یا غیر قابل گذشت بودن جرم که نتیجه آن، اعمال مجازات در مورد متهمانی است که جرم ارتكابی آنان در زمان وقوع، قابل گذشت محسوب شده است؛ همچنین با تکیه بر اصل تفسیر به نفع متهم و اصل حداقلی بودن حقوق کیفری، نمی‌توان مقررات این قانون را نسبت به جرایم پیش از وضع آن تسری داد؛ به‌ویژه آنکه، این قانون به عنوان قانون لاحق نسبت به قانون سابق، قانون اشد محسوب می‌شود؛ زیرا جرایم مذکور در آن، از تاریخ لازم‌الاجرا شدن قانون، غیر قابل گذشت محسوب و مجازات‌های حبس این جرایم نیز با توجه به خروج از شمول تقلیل مجازات حبس موضوع تبصره الحاقی ماده ۱۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹، تشدید یافته‌اند؛ بنابراین، با گذشت شاکه نسبت به جرایمی که پیش از لازم‌الاجرا شدن قانون لاحق واقع شده‌اند و به موجب قانون زمان ارتكاب جرم، قابل گذشت بودند، تعقیب آنها موقوف خواهد شد."

^{۳۳} جواد، طهماسبی، نکاتی پیرامون ماده واحده اصلاح ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی، به آدرس الکترونیک:

مطابق استدلال طرفداران دیدگاه دوم که از نظر نگارندگان مقاله نیز این دیدگاه نزدیک به صواب است، جرایم کلاهبرداری و سرقت های تعزیری قابل گذشتی که در زمان حاکمیت قانون سابق واقع و در زمان حاکمیت قانون جدید رسیدگی می شود: همچنان قابل گذشت هستند و تمام آثار جرایم قابل گذشت بر آنها مترتب بوده و مطابق مقررات قانون زمان وقوع (قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹) محاکمه و مجازات خواهند شد.

نتیجه

۱- اساس جرم انگاری مبتنی بر نظم عمومی، دغدغه ها و نگرانی های جامعه است و جرم به مثابه یک رفتار محل نظم عمومی و دارای حیثیت عمومی، در ذات خود گذشت ناپذیر است. موضوع قانون جدید که غیر قابل گذشت نمودن کلاهبرداری (و جرایم ذیل آن) و سرقت های تعزیری است، به اساس جرم انگاری، ماهیت و اهمیت این جرایم باز می گردد. مقرراتی که دارای ویژگی یا حداقل اثر ماهیتی هستند، از شمول مقررات مربوط به شیوه دادرسی (بند پ ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲) خروج موضوعی دارند. زیرا، قوانین ماهوی ناظر بر ماهیت یک رفتار و کیفیت مجازات هستند و اصولاً نسبت به جرایم سابق بر وضع آن معطوف نمی گردند مگر مساعد به حال متهم باشند. و از آنجائیکه آثار قانون جدید، یا تشدید مجازات و یا ایجاد وضعیت سخت تر از گذشته به حال مرتکب است پس بنابراین، آنگاه که یکی از جرایم کلاهبرداری یا سرقت های تعزیری (قابل گذشت) در زمان حاکمیت قانون سابق واقع و در زمان حاکمیت قانون لاحق رسیدگی می شود، قانون زمان وقوع جرم از تمام جهات و آثار مترتب بر جرایم قابل گذشت به عنوان قانون حاکم، تعیین و اعمال می گردد.

۲- یکی از مشخصه های قانون خوب، ثبات قانون است. بسط و قبض شتابزده سپاهه جرایم قابل گذشت بدون مطالعات عمیق و در نظر گرفتن تبعات آن، در یک بازه زمانی کوتاه چهار ساله (۱۳۹۹-۱۴۰۳) در قالب تغییر ماده ۱۰۴ ق.م.ا، نه فقط از لحاظ اصل ثبات قانون، محل تامل است، بلکه از لحاظ آثار این تغییرات پیاپی، چالش ها و ابهاماتی را برای دستگاه قضایی

ایجاد کرده است. بنابراین، وقتی مقنن قانون را تغییر می دهد، بهتر است که تبعات آن را مورد توجه قرار دهد و در صورت نیاز با تصریح در قانون، مانع از بروز شبهه و اختلاف نظر شود. به عنوان مثال ماده ۷۴ ق.م.ا (۱۳۹۲)، به عطف بما سبق نشدن مقررات مربوط به مجازات های جایگزین حبس تصریح کرده است و با این تدبیر، از اختلاف نظرات و لزوم بازنگری مجدد پرونده ها در دستگاه قضایی جلوگیری کرده است.

منابع و مأخذ:

-کتاب ها

- ۱- اردبیلی، محمد علی. (۱۳۹۱). حقوق جزای عمومی، جلد ۱، تهران: میزان.
- ۲- اردبیلی، محمد علی. (۱۴۰۲). حقوق جزای عمومی، جلد ۳، تهران: میزان.
- ۳- خالقی، علی. (۱۴۰۲). نکته ها در قانون آیین دادرسی کیفری، تهران: پژوهشکده حقوقی شهر دانش.
- ۴- فراست، جعفر. (۱۴۰۴). سریع خوان شرح کاربردی ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی، تهران: مشاهیر دانش.
- ۵- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۹۲). مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- ۶- کامفر، بهداد. (۱۴۰۳). دوره پیشرفته آیین دادرسی کیفری، تهران: اندیشه نوین پژوهش.

-مقالات

- ۷- رستمی، هادی و برزگر، مهری. (۱۴۰۱). کمینه‌گرایی در قانون کاهش مجازات حبس تعزیری (۱۳۹۹) و چالش‌های فراروی آن. پژوهشنامه حقوق کیفری، ۱۳(۱)، ۷۵-۹۷.
Doi: 10.22124/jol.2022.19710.2148
- ۸- فتیلی، صادق، قدیری بهرام آبادی، رشید، صادق نژاد نائینی، مجید و نقدی دورباطی، مریم. (۱۴۰۰). توسعه جرائم قابل گذشت در قانون کاهش مجازات حبس‌های تعزیری: بررسی کاربردی چالش‌ها و دستاوردها. پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی، ۹(۱۸)، ۲۸۱-۳۰۲.
Doi: 10.22034/jclc.2021.292817.1523
- ۹- کاظمی، سید سجاد، کاکاوند، محمد. مطالعه تطبیقی مفاهیم «قابل گذشت و غیرقابل گذشت» در حقوق کیفری عرفی با مفاهیم «حق‌الله و حق‌الناس» در فقه امامیه. مطالعات حقوق تطبیقی معاصر، ۱۵(۳۴)، ۲۴۵-۲۷۷.
Doi: 10.22034/law.2023.53929.3194

۱۰- کوشکی، غلامحسین و زندی، روح اله. چالش‌های عملی قانون کاهش مجازات حبس تعزیری در رویه قضایی با تأکید بر بزه کلاهبرداری و سرقت. فصلنامه پژوهش حقوق کیفری ۱۲(۴۵)، ۱۲۱-۱۵۲.

doi: 10.22054/jclr.2024.70886.2535

منابع الکترونیک

۱۱- خالقی، علی. یادداشت درباره زمان اثر قانون اصلاح ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی. <https://www.ekhtebar.ir/?p=97822>

۱۲- طهماسبی، جواد. نکاتی پیرامون ماده واحده اصلاح ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی. <https://www.mizanonline.ir/fa/news/4782567>

۱۳- نظریات مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه.

۱۴- آرای وحدت رویه هیات عمومی دیوان عالی کشور.

A discussion on the temporal realm of the implementation of Article 104 (amended in 2024) of the Islamic Penal Code

Abstract:

A crime as a behavior that disrupts public order is considered unforgivable, according to the rule, due to the superiority of its public dignity over its private dignity, unless the law stipulates otherwise. According to that rule and judicial procedure, fraud (and its related crimes) and thefts were among unforgivable crimes, which with the approval of two laws in 2020 and 2024 were first added to the realm of forgivable crimes based on the value of the proceeds of crime, but later returned to the number of unforgivable crimes. Irrespective of the causes of this expansion and contract hasty legal in the list of the forgivable crimes, its legal effects, when the crime is happen during the rule of the former law, and proceed during the rule of the later law, need to be investigated from aspects such as the amount of punishment, the manner of criminal prosecution, the inclusion of the passage of time and the problems and ambiguities that it creates in the judicial practice. The issue of the new law is either to intensify the punishment or to create more difficult conditions than before for the perpetrator, so it seems that it should be done in accordance with the ruling of Article 10 of the Islamic Penal Code. This article tries to briefly examine the issue of the new law, its legal effects and the temporal scope of the implementation of this law compared to the previous crimes.

Key words: unforgivable crime, forgivable crime, Fraud, theft, ruling law.