

تأملی در باب ادله اثبات جرم در قانون مجازات اسلامی

مجتبی جعفری*

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۹/۱۷ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۱۱/۰۶

چکیده

قانون جدید مجازات اسلامی پس از کش و قوس‌های فراوان سرانجام با تصویب نهایی مجلس شورای اسلامی و تأیید شورای نگهبان از ادیبهشت سال ۱۳۹۲ لازم‌الاجرا گردید. این قانون در مقایسه با قانون سابق که از سال ۱۳۷۰ به اجرا گذاشته شده بود دارای ابداعاتی است که باعث حجیم‌تر شدن آن گشته است. یکی از این ابداعات به پیش‌بینی ادله اثبات جرم در قانون مجازات اسلامی مربوط می‌شود که به موجب آن، بخش پنجم از کتاب اول قانون جدید، مقررات عمومی راجع به ادله اثبات جرم را مورد توجه قرار داده است. نظر به این که قانونگذار برای نخستین بار ادله اثبات جرم را که اصولاً به مقررات شکلی مربوط می‌شود در قانون ماهوی گردآوری کرده است بررسی موشکافانه رویکرد جدید قانونگذار از هر جهت ضروری است. ما در این مقاله سعی کرده‌ایم ابعاد مختلف این سیاست را مورد مطالعه انتقادی قرار دهیم. این رویکرد ما را به نگرش تازه‌ای از قانون مجازات اسلامی می‌رساند که هرچند ممکن است چندان برجسته نباشد اما مسائل مهمی را در تحلیل‌های حقوقی به دنبال خواهد داشت.

کلیدواژه: ادله اثبات جرم، قانون ماهوی، قانون شکلی، قانون جدید مجازات اسلامی.

مقدمه

دلیل را هرگونه وسیله‌ای که وجود یا عدم امری و یا صحّت و سقم ادّعی را اثبات کند تعریف نموده‌اند (آشوری، ۱۳۸۱: ۲۰۱ به نقل از: خالقی، ۱۳۹۳: ۴۰۳). بنابراین از آنجا که اثبات وقوع جرم یا عدم اثبات آن در حقوق کیفری آثار مهمی چه برای متهم و چه برای جامعه به دنبال دارد به نظر می‌رسد صحبت کردن از ادله اثبات جرم و کیفیت و میزان اعتبار آنها اهمیت زیادی در مباحث شکلی حقوق کیفری داشته باشد. در این چارچوب اولین سؤالی که باید به آن پاسخ داد این است که آیا اثبات جرم تنها از طرق پیش‌بینی شده در فقه اسلامی میسر است یا این که می‌توان از راه‌های دیگری نیز وقوع جرم را اثبات کرد؟ به عبارت دیگر، آیا ادله اثبات جرم در فقه اسلامی موضوعیت داشته و جزو قواعد غیر قابل تغییر هستند یا این که طریقت داشته و می‌توان به منظور رسیدن به اهداف حقوق کیفری اسلام و اثبات جرم از محدوده این دلایل گذشته و دلایل دیگری نیز به آن اضافه نمود؟

مسأله موضوعیت داشتن و طریقت داشتن ادله اثبات جرم از نظر فقه اسلامی از گذشته محلّ اختلاف و اظهارنظر بوده است. برخی از فقها با استناد به آیات و روایات معتبر اسلامی و با این استدلال که اثبات جرم آثار ناخوشایندی برای متهم خواهد داشت، در حالی که سیره پیامبر(ص) و ائمه(ع) بر عدم اثبات جرم بوده است^۱ قائل به موضوعیت داشتن ادله اثبات جرم بوده و در واقع، طرق اثبات جرم را محدود به همان موارد منصوص در شرع دانسته‌اند (حرّ عاملی، ۱۳۹۱: ۷۰/۱۸). در مقابل، گروهی دیگر از صاحب‌نظران معتقدند که در منابع شرع، دلیلی برای حصر ادله اثبات وجود ندارد و چون شرع اسلام نظام غایات و مقاصد و تأمین مصالح مشروع است منطقاً مبادی و مقدمات چنین غایات و مقاصدی را نمی‌توان در چند دلیل یا طریق سنتی

۱. هشام بن حکم از امام صادق(ع) و ایشان از پیامبر اکرم(ص) نقل کرده است که فرمود: «أما اقضى بينكم بالبينات والایمان. من فقط طبق شواهد و سوگند بین شما قضاوت می‌کنم.»

محصور نمود. مبنای اعتبار دلیل کاشفیت آن از واقع است و هر چه کاشف از واقع باشد می تواند برای اثبات وقوع جرم مورد استناد قرار گیرد (ایزدی، ۱۳۸۲: ۱).

با این همه، اکثر فقها برای اثبات وقوع جرم ادله محدود و مشخصی را که عبارتند از: اقرار، بیّنه، قسامه و علم قاضی در نظر گرفته و بدین ترتیب از موضوعیت داشتن ادله اثبات جرم در فقه اسلامی دفاع نموده اند (داورزنی، ۱۳۸۶: ۵)؛ زیرا این چهار دلیل در منابع روایی و فقهی شیعه مورد تأکید قرار گرفته و همواره در اثبات جرم از آنها استفاده می شده است. بخصوص در مورد اقرار عقیده بر این است که در دعاوی مربوط به حقوق خصوصی افراد، این دلیل موضوعیت دارد و نمی توان خلاف آن عمل کرد (جعفری، ۱۳۹۵: ۱۳۳) حتی قضاوت پیامبر (ص) و ائمه (ع) نیز بر اساس همین ادله صورت می گرفته است؛ لذا از نظر فقها چهار دلیل ذکر شده حجیت تجویز تمسک برای کشف حقیقت و اثبات جرم را دارند (نجفی، ۱۳۶۷: ۹۰/۴۰).

قانونگذار در قانون جدید مجازات اسلامی برای نخستین بار^۱ ادله اثبات جرم را به عنوان مقررات کلی وارد قوانین ماهوی کرده است. البته این نوآوری فقط به ادله اثبات جرم محدود نمی شود و می توان در مورد مرور زمان نیز که از مقررات شکلی محسوب می شود این نوآوری را مشاهده کرد. بدین سان، قانونگذار اسلامی در راستای ایجاد تحول بنیادین در قانون سابق مجازات اسلامی نه تنها به تغییر بسیاری از مقررات ماهوی بخصوص مربوط به حقوق جزای عمومی روی آورده، بلکه بر اساس یک دیدگاه رادیکال نیز برخی مقررات شکلی مربوط به دادرسی کیفری را وارد قانون جدید مجازات اسلامی نموده است. در این مقاله برآنیم که یک تحلیل انتقادی

۱. لازم به ذکر است که پیش از این در قوانین دیگر مثل قانون حدود و قصاص ۱۳۶۱ نیز ذیل عنوان مجرمانه مثل قتل، دلایل اثبات آن جرم هم ذکر شده بود اما تفاوت این رویکرد با قوانین قبلی در آن است که قانونگذار جدید فصلی را تحت عنوان ادله اثبات جرم به عنوان موضوع عام و در مورد همه جرایم پیش بینی کرده است. به عبارت دیگر، فصل مربوط به ادله اثبات جرم در کتاب اول قانون مجازات اسلامی تحت عنوان کلیات پیش بینی شده است، نه ذیل فصل مربوط به حدود یا قصاص.

عمومی راجع به این رویکرد جدید قانونگذار ارائه نمائیم. منظور ما از تحلیل انتقادی عمومی آن است که بحث ما در این مقاله اختصاص به یک یا چند دلیل خاص از میان ادله اثبات جرم نداشته بلکه به طور کلی می‌خواهیم مسائل مختلف مربوط به ادله اثبات جرم را بخصوص با امعان نظر به مقررات عمومی قانون جدید مجازات اسلامی مورد تجزیه و تحلیل انتقادی قرار دهیم. لذا این مقاله در سه بخش ارائه می‌شود: ابتدا نقدی بر پیش‌بینی ادله اثبات جرم در یک قانون جزایی ماهوی خواهیم داشت؛ سپس اصول حاکم بر ادله اثبات جرم را مورد نقد و بررسی قرار خواهیم داد و آنگاه در خصوص نظام حاکم بر ادله اثبات جرم سخن خواهیم گفت.

۱- نقدی بر پیش‌بینی ادله اثبات جرم در قانون جزایی ماهوی

در این که قانون مجازات، یک قانون ماهوی است که می‌بایست مشتمل بر مقررات راجع به جرم‌انگاری رفتارهای ضد اجتماعی یا خلاف هنجارهای عمومی و مجازات اینگونه رفتارها باشد تردیدی نیست. این امر نه تنها به لحاظ حقوقی دور از انتظار نیست، بلکه از دیدگاه فلسفی و جامعه‌شناختی نیز یک انتظار معقول و منطقی محسوب می‌شود. از دیدگاه یک فیلسوف و جامعه‌شناس، قانون مجازات بیانگر قلمرو آزادی‌های فردی و اجتماعی است. زیرا فرض بر این است که آن چه که در قانون مجازات به عنوان جرم و رفتار مجرمانه شناخته و طرد نشده است مباح و مجاز بوده و هیچ کس را نمی‌توان به عنوان این که چرا بدانگونه رفتار کرده است مؤاخذه و تعقیب نمود (محسنی، ۱۳۸۲: ۳۰۳). به عبارت دیگر، قانون مجازات، راهنمای رفتارهای اجتماعی است: آنگونه رفتار کن که عمل تو مصداق یکی از اعمال ممنوعه مذکور در این قانون نباشد.

با این همه، قانونگذار در قانون جدید مجازات اسلامی تصمیم گرفته است که بخشی از مقررات شکلی مربوط به حقوق کیفری را وارد قانون ماهوی کند. مقررات

مربوط به مرور زمان و ادله اثبات جرم نمونه‌ای از این مقررات محسوب می‌شوند. این تصمیم قانونگذار در خصوص ادله اثبات همزمان از دو جنبه قابل ایراد است: جنبه نخست، یک ایراد ماهوی است که اساساً چنین تصمیمی را بی اعتبار می‌گرداند. جنبه دوم، اما یک ایراد شکلی است که بر اشتباه قانونگذار در تبیین قانون مجازات اسلامی متمرکز می‌شود. در ادامه این قسمت به بررسی این دو ایراد می‌پردازیم.

۱-۱- ایراد ماهوی پیش‌بینی ادله اثبات در قانون مجازات اسلامی

همانگونه که گفتیم قانون مجازات، یک قانون ماهوی است و در قانون ماهوی انتظار می‌رود مقررات راجع به جرم و مجازات مورد پیش‌بینی قانونگذار واقع شود. به عبارت دیگر، پیش‌بینی مقررات شکلی نظیر ادله اثبات جرم در قانون ماهوی برخلاف محتوا و ماهیت چنین قانونی است. در واقع، قانون مجازات به خاطر ویژگی‌های منحصر به فردی که دارد نمی‌تواند مشتمل بر مقررات شکلی باشد. این منع البته یک منع اخلاقی نیست بلکه اصولاً تفکیک‌هایی که در طول زمان بین این دو دسته از مقررات صورت گرفته است چنین منعی را توجیه می‌کند. اما سؤال این است که ویژگی‌های منحصر به فرد قانون مجازات چیست که باعث می‌شود پیش‌بینی مقررات راجع به ادله اثبات جرم در قانون جدید مجازات اسلامی غیر قابل قبول به نظر برسد؟

یکی از مهم‌ترین ویژگی‌های قانون مجازات این است که قواعد آن مبین نوعی امر منفی است. در واقع، هر چند قانون، حتی تکمیلی اصولاً با ویژگی امر و فرمان شناخته شده است تفاوت قانون ماهوی با قانون شکلی در این است که فرمان قانونگذار در قانون مجازات به لحاظ ماهوی یک فرمان سلبی است. به این معنا که قانونگذار در این قانون، افراد را از ارتکاب رفتارهایی منع می‌کند. در این چارچوب فرقی بین ارتکاب فعل و ترک فعل نیست؛ کسی که فعل یا ترک فعل مورد نظر قانونگذار را مرتکب می‌شود در واقع رفتاری را انجام داده است که قانونگذار قبلاً نسبت به عدم انجام آن هشدار داده بود. این در حالی است که در قانون شکلی، امر قانونگذار اغلب

یک امر ایجابی و مثبت است. قانونگذار در قانون دادرسی کیفری مخاطب را به انجام دادن اموری فرمان می‌دهد. ماهیت فرمان قانونگذار در این قانون آن است که افراد باید به صورتی که در قانون پیش‌بینی شده است رفتار کرده یا تصمیم بگیرند و اگر غیر از این باشد آنها مرتکب تخلف شده‌اند. بدین سان، همانگونه که ملاحظه می‌شود قانون مجازات و قانون شکلی به لحاظ ماهیت و هدف با یکدیگر تفاوت دارند و این تفاوت بنیادین، مقتضی است قواعد کیفری را بر حسب این که آیا متضمن امر ایجابی هستند یا امر سلبی، به ترتیب در قانون دادرسی کیفری و قانون مجازات قرار دهیم.

دومین ویژگی قانون مجازات و تفاوت آن با قانون دادرسی کیفری به موضوع مخاطب قانونگذار مربوط می‌شود. مخاطب قانونگذار در قانون مجازات، اغلب جامعه و تک تک افراد آن می‌باشد. فرقی نمی‌کند که فرد از افراد عادی جامعه باشد یا از کسانی که دارای سمت یا موقعیت خاصی هستند و در صورت اخیر نیز فرقی ندارد که مخاطب از انجام دادن رفتاری در قلمرو وظایف و اختیارات خود منع شده باشد یا مانند سایرین از فعل یا ترک فعل‌های عمومی بازداشته شده باشد. به هر روی، مخاطب قانونگذار در این قانون تمام افراد جامعه می‌باشد. با این همه، در قانون دادرسی کیفری مخاطب فرمان قانونگذار اغلب صرفاً بخشی از حاکمیت یعنی دستگاه قضایی و نیروی پلیس است که به موجب قانون وظیفه دارند پرونده‌های کیفری را به صورتی که قانونگذار گفته است مورد تعقیب کیفری و بررسی‌های پلیسی و قضایی قرار دهند. بنابراین، قواعد مربوط به ادله اثبات جرم که به موجب آنها قانونگذار وظایفی را بر دوش مقام قضایی قرار می‌دهد تا وقوع جرم را احراز و آن را به متهم منتسب نماید در زمره قواعد شکلی و دادرسی کیفری قرار داشته که طبیعتاً جای آنها در قانون دادرسی کیفری است، و نه در قانون مجازات.

سرانجام، سومین ویژگی قانون مجازات که یکی دیگر از معیارهای تفکیک این قانون از قانون دادرسی کیفری محسوب می‌شود به آثار و نتایج عدم رعایت دستور

قانونگذار مربوط می‌شود. در حالی که عدم التزام به مقررات قانون مجازات با کیفر مواجه می‌گردد، چنین عقوبتی را نمی‌توان به موارد نقض قوانین دادرسی کیفری نیز سرایت داد. در واقع، عدم رعایت فرمان قانونگذار در قانون شکلی همواره با عقوبت کیفری همراه نیست و ضمانت اجرای قانونگذار در این خصوص تا حدودی به ضمانت اجراهای مرسوم در قوانین مدنی نزدیک تر است. البته، این نکته را هرگز نباید از نظر دور داشت که نقض مقررات مدنی به ناچار و بی تردید باعث بی‌اعتباری تصمیم یا حق ایجاد شده می‌گردد و حال آن که نقض مقررات راجع به دادرسی کیفری زمانی باعث بی‌اعتباری تصمیم قضایی می‌شود که نسبت به آن اعتراضی شده یا مرجع بالاتر به آن پی ببرد. اگر مقام قضایی در رسیدگی به امر کیفری به اقرار متهم توجهی نکند یا بدون رعایت نصاب شهود بر اساس شهادت آنها رأی صادر کند مرتکب جرمی نشده است اما چنان چه این بی‌توجهی برای مرجع عالی محرز گردد مورد از موارد نقض تصمیم دادگاه بدوی به شمار خواهد رفت. همین تفاوت آثار نقض قواعد کیفری ماهوی و شکلی به تنهایی کافی است که بگوئیم مقررات راجع به ادله اثبات جرم که از جمله قواعد شکلی و دادرسی کیفری محسوب می‌شوند می‌بایست در قانون دادرسی کیفری پیش‌بینی شوند، و نه در قانون مجازات.

ویژگی‌های فوق هر یک به تنهایی و هر سه در کنار هم نشان می‌دهند که ماهیت و هدف قانون مجازات متمایز از ماهیت و هدف قانون دادرسی کیفری است و لذا گنجاندن قواعد مربوط به دادرسی در قانون مجازات برخلاف ویژگی‌های بنیادین این قانون بوده و اصولاً ضرورتی هم برای این کار وجود ندارد. از اینرو، این تصمیم قانونگذار در قانون جدید مجازات اسلامی مغایر با اهداف و اصول راهبردی تفکیک قوانین ماهوی از قوانین شکلی در حقوق کیفری مدرن بوده و از این جهت، قابل انتقاد به نظر می‌رسد.

۲-۱- ایراد شکلی پیش‌بینی ادله اثبات در قانون مجازات اسلامی

علیرغم ایرادات مذکور در قسمت فوق، به هر حال قانونگذار تصمیم گرفته است در قانون جدید مجازات اسلامی، ادله اثبات جرم را نیز وارد قانون مجازات کند. از اینرو، بخش پنجم از کتاب اول قانون جدید را که شامل مواد ۱۵۹ و بعد این قانون می‌شود به قواعد حاکم بر ادله اثبات جرم اختصاص داده است. بنابراین، سهمی از قانون مجازات اسلامی به اینگونه مقررات مربوط گشته و انتظار می‌رود قانونگذار به هنگام تبیین محتوا و هدف قانون مجازات اسلامی، این سهم عمده را فراموش نکند. با این همه، آن چه که از تعریف و تبیین قانون مجازات اسلامی در ماده ۱ این قانون استنباط می‌شود فارغ از مقررات مربوط به ادله اثبات جرم می‌باشد. در واقع، عنوان قانون در مقایسه با قانون مصوب سال ۱۳۷۰ تغییر نکرده اما با توجه به تصریحی که در آن نسبت به انواع مجازات‌های اسلامی و همین طور شرایط و موانع مسئولیت کیفری صورت گرفته است، ضمن این که کامل تر از ماده ۱ قانون مجازات اسلامی سابق به نظر می‌رسد، این ایراد را در پی دارد که چگونه است که قانونگذار از طرفی، قانون مجازات اسلامی را مشتمل بر مقررات راجع به جرم و مجازات و شرایط و موانع مسئولیت کیفری دانسته و از سوی دیگر، در این قانون علاوه بر مقررات مذکور به برخی قواعد دادرسی از جمله قواعد حاکم بر ادله اثبات جرم نیز پرداخته است. بنابراین، اگر قانونگذار مصلحت دیده است که در قانون مجازات اسلامی برخی از قواعد و مقررات مربوط به دادرسی کیفری را نیز بگنجانند می‌بایست به هنگام تبیین ماهیت و محتوای این قانون، مقوله‌های مذکور را نیز مورد توجه قرار دهد. عدم توجه به این موضوع در ماده ۱ قانون جدید مجازات اسلامی یکی از ایرادات جدی این قانون محسوب می‌شود که لازم است نسبت به رفع آن اقدام لازم صورت گیرد.

۲- اصول حاکم بر ادله اثبات جرم

ادله اثبات جرم به هر حال یکی از ارکان حقوق جزایی است و از اینرو باید دید آیا اصول کلی حقوق جزا در قلمرو ادله اثبات جرم استوار است؟ به عبارت دیگر،

فارغ از این بحث که ادله اثبات جرم یکی از فقرات مربوط به حقوق کیفری شکلی محسوب می‌شود، این نکته قابل بررسی است که اصول و قواعد کلی حقوق کیفری در ارتباط با مقوله ادله اثبات جرم چه جایگاهی داشته و چگونه ارزیابی می‌شوند؟ ما در این قسمت به بررسی این موضوع با محوریت دو مورد از اصول کلی حقوق جزا در ارتباط با ادله اثبات جرم خواهیم پرداخت.

۱-۲- ادله اثبات جرم و عطف بما سبق نشدن قوانین کیفری

به موجب ماده ۱۱ (بند ۲) از قانون جدید مجازات اسلامی، قوانین مربوط به ادله اثبات دعوی از جمله قوانینی هستند که بر جرایم سابق بر وضع این قوانین نیز سرایت پیدا می‌کنند؛ البته مشروط به این که حکم جرم سابق هنوز به موقع اجرا در نیامده باشد. امکان عطف بما سبق شدن قوانین مربوط به ادله اثبات جرم به این دلیل است که اینگونه قوانین در زمره قوانین شکلی بوده و قوانین شکلی نیز علی‌الاصول به نفع متهم و لذا قابل سرایت به گذشته می‌باشند (صانعی، ۱۳۸۸: ۸۴). طبیعتاً آنجا که قانون جدید برخی از ادله اثبات دعوی در سابق را از درجه اعتبار ساقط نموده و بدین ترتیب، جرایمی که بر مبنای آن ادله قابل اثبات بوده اند دیگر با آن ادله قابل اثبات نباشند معطوف کردن قانون جدید به گذشته به نفع متهم خواهد بود؛ زیرا مسلم است که با بی اعتبار شدن یک دلیل، جرم با آن دلیل اثبات نشده و لذا متهم از مجازات خلاص خواهد شد. با این همه، تردیدی نباید کرد که معطوف نمودن قانون مربوط به ادله اثبات جرم به گذشته، همواره به نفع متهم نیست و اتفاقاً این سیاست گاه ممکن است به ضرر متهم باشد. علاوه بر این، سؤال مهمی که در اینجا باید بدان پاسخ گفت این است که چرا پس از شروع به اجرای حکمی که بر اساس ادله سابق صادر شده است نمی‌توان قانون جدید را که ادله سابق را از بین برده یا تعدیل نموده است مجدداً در مورد همان جرم به کار بسته و از اجرای حکمی که احتمالاً ناعادلانه است جلوگیری کرد؟ در این قسمت به تحلیل انتقادی دو نکته اخیر می‌پردازیم.

در مورد نکته نخست، بدیهی است آنجا که قانون جدید ادله تازه‌ای برای اثبات یک جرم وارد حقوق کیفری می‌کند، با توجه به اصل جلوگیری از بی‌کیفرمانی مجرم که خود مبتنی بر هدف بازدارندگی است (ابراهیمی، ۱۳۸۷: ۴۷) باید در جهت اثبات جرمی که در گذشته اتفاق افتاده است از ادله جدید استقبال کرد. از اینرو، هرچند در این حالت، عطف بماسبق شدن قوانین مربوط به ادله اثبات دعوی به ضرر متهم است از آنجا که اجرای اصول مهم تری از حقوق کیفری در گرو اجرای آن است باید این قوانین را به گذشته سرایت داد. این نکته بیانگر حقیقتی است که در پس ادعای حقوق کیفری مدرن مبنی بر عطف بما سبق نشدن قوانین کیفری وجود داشته است. حقوق کیفری مدرن همواره ادعا کرده است که قوانین کیفری را نباید به گذشته معطوف نمود مگر آن که قانون جدید به نوعی به نفع متهم باشد. در واقع، جوهر این ادعا آن است که صرفاً زمانی می‌توان یک قانون کیفری را به گذشته سرایت داد که اجرای چنین قانونی به نفع متهمی باشد که در گذشته مرتکب جرم شده است. نتیجه منطقی این رویکرد آن است که اگر قانون جدید به زیان مرتکبین گذشته جرم باشد مقامات قضایی نباید برای برخورد با آنها به این قانون استناد کنند، بلکه در اینجا فقط قانونی که زمان وقوع جرم لازم‌الاجراء بوده است در مورد آن مرتکبین قابل استناد است.

با این همه، وجود اصل جلوگیری از بی‌کیفرمانی در اینجا نشان آشکاری است مبنی بر این که حقوق کیفری مدرن در آن ادعای خود صادق نیست. به عبارت دیگر، با وجود این که گاه قانون جدید متضمن احکامی به مراتب شدیدتر برای مرتکب جرم است حقوق کیفری مدرن صرفاً با هدف به مجازات رساندن وی به راحتی از ایده اولیه خود عدول کرده و اجازه می‌دهد که قانون جدید به گذشته سرایت پیدا کند. در این وضعیت آیا می‌توان این قاعده را به راحتی پذیرفت که «اصل بر عدم امکان عطف بماسبق شدن قوانین کیفری است مگر این که قانون جدید به نحوی به نفع متهم باشد»؟ به نظر می‌رسد، قاعده مذکور بخصوص در قلمرو ادله اثبات جرم دارای ماهیت سیاسی

است و نباید همواره آن را از نتایج اصل قانونی بودن جرم و مجازات قلمداد کرد (جعفری، ۱۳۹۲: ۲۲۰).

در خصوص نکته دوم، بند ب ماده ۱۱ قانون جدید مجازات اسلامی قانون جدید راجع به ادله اثبات جرم را در صورتی نسبت به جرایم سابق نیز حاکم می‌داند که حکمی که بر اساس ادله اثبات سابق در مورد آن جرم صادر گردیده است هنوز به موقع اجرا گذاشته نشده باشد. با توجه به تبصره این ماده، چنان چه حکم قطعی لازم-الاجراء در مورد آن جرم صادر شده باشد پرونده برای بررسی بیشتر به دادگاه صادر کننده حکم قطعی ارسال می‌گردد. در مورد حالتی که نسبت به جرم سابق هنوز حکمی صادر نشده یا حکم صادره قطعی نشده است و همچنین در مواردی که حکم قطعی صادره هنوز به اجرا در نیامده است، این شانس و احتمال وجود دارد که قاضی بتواند بر اساس ادله اثبات جدید حکم صادر و پرونده را مختومه کند. لیکن به صراحت بند ب ماده ۱۱ قانون جدید اگر حکم قطعی به مرحله اجرا رسیده باشد دیگر نمی‌توان ادله جدید را در مورد جرم سابق حاکم دانست و حکمی که در حال اجراء است باید همچنان به حالت اجرا باقی بماند. به عنوان مثال، فرض کنید قانون سابق، سرقت را با اقرار قابل اثبات می‌دانست و در یک پرونده‌ای که قاضی هیچ دلیلی مبنی بر وقوع سرقت توسط یک فرد کشف نکرده است لاجرم با اقرار متهم وی را به ۵ سال حبس محکوم نموده و این حکم قطعی یافته و از امروز به اجرا درآمده است. حال اگر روز بعد، قانون جدیدی به تصویب برسد که بر اساس آن سرقت را نمی‌توان با اقرار ثابت کرد در مورد آن فردی که به موجب قانون سابق به ۵ سال حبس محکوم گردیده است چه باید اندیشید؟ به نظر می‌رسد در اینجا اگر نتوانیم خود را از ظاهر الفاظ قانون رها کنیم چه بسا زمینه بی‌عدالتی در حقوق کیفری را به وجود آوریم.

در واقع، رویکرد ما نسبت به حکم قانونگذار در بند ب فوق الذکر ممکن است یک رویکرد صورتگرایانه صرف باشد. در این صورت، چاره‌ای جز این نداریم که

بگوئیم حکمی که بر اساس قانون سابق صادر گردیده و اجرای آن شروع شده است دیگر بر اساس ادله جدیدی که قانونگذار در قانون مؤخرالتصویب مورد توجه قرار داده است قابل تغییر نیست. لیکن اگر در این قضیه و قضایای مشابه بتوانیم رویکرد واقع بینانه تری داشته باشیم باید بگوئیم که منظور قانونگذار از این که در بند ب ماده ۱۱ تأکید می کند که قانون جدید راجع به ادله اثبات نسبت به جرایم گذشته تا پیش از اجرای حکم سرایت دارد آن است که اگر حکمی بر اساس ادله سابق صادر گردیده و اجرای آن پایان یافته باشد دیگر نمی توان به استناد دلایل مندرج در قانون جدید نسبت به آن خدشهای وارد کرد، ولی اگر حکم مذکور در جریان اجرا باشد عدالت اقتضا می کند که در مورد محکوم علیه سابق، تصمیم جدیدتری اتخاذ کنیم.^۱

با این همه، تردیدی نیست که بند ب ماده ۱۱ دارای بافت بازی است که می توان قانونگذار را در این طرز نگارش عامد دانست. وجود این بافت باز همزمان دو ابزار را در اختیار وکیل محکوم علیه از یک سو، و قاضی صادر کننده رأی از سوی دیگر قرار می دهد که از طریق آن بتوانند منافع موکل و حکومت را پیگیری نمایند. از یک سو، وکیل محکوم علیه قادر خواهد بود با تحمیل رویکرد واقع بینانه به قاضی، وی را نسبت به تغییر حکمی که در حال اجراست متقاعد کند و از سوی دیگر، قاضی صادر کننده حکم ممکن است با ترجیح رویکرد صورتگرایانه بخواهد وکیل را در ادعای خود خلع سلاح کرده و از این راه، مصلحت جامعه و حاکمیت را در اولویت قرار دهد. مهم این نیست که در تقابل بین این دو، استدلال کدام یک پیروز است بلکه مهم این است که قانونگذار توانسته است با تصویب قانونی که قابل تفاسیر متعدد است شرایطی

۱. در واقع در اینجا با استفاده از فن ساختارشکنی باید بتوانیم ساختار قانون را بشکنیم تا به عدالت برسیم؛ در غیر این صورت، اسیر شدن در چارچوب ظاهر الفاظ قانون ممکن است نتایج غیرعادلانه ای را در پی داشته باشد. برای مطالعه دقیق تر در خصوص مفهوم و آثار ساختارشکنی در حقوق کیفری رک: مجتبی جعفری، جامعه شناسی حقوق کیفری؛ رویکرد انتقادی به حقوق کیفری، نشر میزان.

را فراهم کند که هرگاه حکومت مقتضی بداند به صورتی آن را تفسیر نماید که از طریق آن منافع خود را تأمین کرده و راه را بر هرگونه استدلال مخالفی به راحتی ببندد (جعفری، ۱۳۹۲: ۲۴۶).

۲-۲- ادله اثبات جرم و قاعده درأ

قاعده درأ یکی از مشهورترین قواعد جزایی اسلام است که ابتدا در باب حدود مطرح شده و سپس از تسری آن به تعزیرات و سایر مجازات ها بحث شده است (حاجی ده آبادی، ۱۳۸۴: ۳۳). برای حجیت قاعده درأ به روایات، اجماع و ادله دیگر استناد شده است. در بین روایات، مهم ترین روایت موجود، روایت عام «ادرنو الحدود بالشبهات» است. براساس این روایت، هر شبهه‌ای حد را ساقط می کند و هر حدی با شبهه ساقط می شود، زیرا «الف و لام» در واژه «الشبهات» و واژه «الحدود» افاده عموم می کند (حاجی ده آبادی، ۱۳۸۴: ۳۹). در خصوص دلیل اجماع باید گفت تمامی فقهای امامیه بلکه فقهای اسلام به این قاعده استناد کرده و مطابق آن فتوا داده‌اند. در اکثر مسائل جزائی هرگاه شبهه‌ای پیش آمده است فقها گفته اند: «لأنه من الشبهه الدارئه» و بنابراین حد جاری نمی شود و یا قصاص و تعزیر ساقط می گردد. این تسالم از اجماع بالاتر است (موسوی بجنوردی، ۱۳۷۲: ۱۵۲). همچنین، به عنوان دلایل دیگر، برخی مطابقت قاعده با اصول عقلی و مبنی بودن حدود بر تخفیف و مسامحه را از ادله اثبات قاعده درأ نامیده اند (حاجی ده آبادی، ۱۳۸۴: ۴۲).

با توجه به دلایل بالا در حجیت قاعده درأ تردیدی نیست. با این همه، به نظر می‌رسد قانونگذار جدید در بحث از ادله اثبات جرم، گاه از مبانی قاعده درأ فاصله گرفته است. در واقع، با آن که به موجب قاعده درأ، در زمان حدوث شبهه می‌بایست از اجرای مجازات خودداری نمود، قانونگذار جدید گاه اجازه داده است که قاضی به هنگام بروز شبهه بجای آن که از اجرای مجازات مرتکب خودداری نماید به دنبال کسب علم قطعی در مورد آن شبهه باشد و چنان چه به علم یقینی نائل نگردد بدون

توجه به شبهه پیش آمده، بر اجرای مجازات اصرار بورزد. به عبارت دیگر، با توجه به عمومیت مفهوم «شبهه» در قاعده درآ باید گفت که یکی از موارد تمسک به این قاعده جایی است که قاضی در مورد دلیل اثبات جرم تردید می‌کند. قاعدتاً در چنین حالتی به مقتضای قاعده درآ لازم است قاضی بدون توجه به دلیل مذکور در پی کشف ادله دیگری به منظور اثبات وقوع جرم یا اثبات مجرمیت متهم باشد. این در حالی است که در قانون جدید مجازات اسلامی صراحتاً مواردی پیش‌بینی شده است که قاضی در صورت بروز هرگونه شبهه‌ای در خصوص حجیت دلیل خاص، موظف است تنها در صورت حصول علم یقینی راجع به واقعیت امر، از اجرای آثار آن دلیل خاص خودداری کند و چنان چه به چنین علم یقین آوری دست پیدا نکند به ناچار می‌بایست شبهه پیش آمده را کنار گذاشته و بر اساس آن دلیل حکم صادر نماید.

به عنوان نمونه در این خصوص می‌توان به ماده ۱۶۰ قانون جدید اشاره کرد. براساس این ماده، اقرار و شهادت به عنوان دو دلیل مهم از ادله اثبات جرم موضوعیت داشته و قاضی می‌بایست بر اساس آنها حکم صادر کند. حال اگر در شرایط اقرار یا شهادت خللی وارد شده که موجب بروز شبهه‌ای برای قاضی در مورد صحت آنها شود با توجه به قاعده درآ قاضی باید برای اثبات مجرمیت متهم به سراغ ادله دیگر برود و در صورتی که دلیل دیگری بر این موضوع نیابد حکم به برائت متهم صادر نماید. با این همه، قانونگذار در ماده ۱۶۰ فوق‌الذکر قاضی را موظف کرده است که با حصول هرگونه شبهه‌ای در خصوص اقرار و شهادت به دنبال کسب علم راجع به آن باشد و اگر به علم یقین آوری دست نیابد بدون توجه به آن شبهه به مقتضای اقرار و شهادت موجود حکم صادر کند.

به طور کلی باید گفت در خصوص مجازات‌های غیر حدی چنان چه شک و شبهه‌ای مربوط به جرم یا یکی از شرایط آن یا یکی از شرایط مسئولیت کیفری به وجود آید ابتدا باید سعی کرد شک و شبهه مزبور را به نوعی با استناد به دلایل قابل

قبول رفع کرد. اگر این عمل غیر ممکن بود با وجود شک و شبهه مذکور، مجازات ساقط خواهد شد. لیکن در خصوص مجازات های حدی، وجود شک و شبهه مطلقاً باعث سقوط مجازات می شود و نیاز به تحصیل دلیل برای رفع شک و شبهه مورد نظر نیست مگر آن که جرم ارتكابی، محاربه، افساد فی الارض، سرقت و قذف باشد که در این صورت، مورد مشمول احکام جرم های غیر حدی بوده و حتی الامکان باید سعی کرد دلیلی برای رفع شبهه پیدا کرد.

۳- نظام حاکم بر ادله اثبات جرم

به نظر می رسد علیرغم ظاهر برخی از مواد قانون مجازات اسلامی، بجز علم قاضی سایر ادله پیش‌بینی شده در این قانون، همگی طریقیّت دارند. در واقع، هرچند قانونگذار در ابتدای ماده ۱۶۱ صراحتاً از «موضوعیّت داشتن» اقرار و شهادت سخن گفته است، با توجه به عبارت پایانی این ماده که می‌گوید: «... قاضی به استناد آنها رأی صادر می‌کند مگر این که علم به خلاف آن داشته باشد» باید بگوئیم که نظر واقعی قانونگذار بر «طریقیّت داشتن» اقرار و شهادت بوده است. این عقیده بخصوص با امعان نظر به ماده ۲۱۲ قانون مجازات اسلامی قوّت می‌یابد. به موجب ماده اخیر: «در صورتی که علم قاضی با ادله قانونی دیگر در تعارض باشد، اگر علم بین باقی بماند آن ادله برای قاضی معتبر نیست...». این ماده نشان می‌دهد که تمامی ادله اثبات جرم طریقیّت دارند مگر علم قاضی که موضوعیّت دارد. در واقع، دلیل زمانی واقعاً دلیل محسوب می‌شود که راهنمای دادرس در کشف حقیقت و اجرای عدالت باشد. با این که قانونگذار عملاً چنین نظامی را بر ادله اثبات جرم حاکم کرده است اما در نگارش مواد مختلف از بخش پنجم کتاب اول قانون مجازات اسلامی دقت لازم را نداشته است. بنابراین، ارزش دلیل در حقوق کیفری به خاطر توانایی آن در اثبات وقوع جرم است، زیرا تا زمانی که وقوع جرم اثبات نشود صحبت از مجرم و مسؤلیّت کیفری بی

مورد خواهد بود. از اینرو، یک دلیل وقتی معتبر است که از عهده اثبات جرم برآید و چنانچه نتواند در این خصوص نقش خود را ایفا کند اعتبار «دلیل بودن» خود را از دست داده و دادگاه نمی تواند براساس آن مبادرت به اتخاذ تصمیم نماید.

حال سؤالی که در اینجا ممکن است مطرح شود این است که چنانچه ظاهر امر و اوضاع و احوال حکایت از صحّت و قوّت دلیلی نموده و دادگاه براساس آن مبادرت به صدور حکم کند لیکن پس از آن معلوم شود که آن دلیل اساساً باطل بوده است در این صورت، آیا حکمی که دادگاه بر مبنای آن دلیل صادر کرده است اعتبار خود را از دست خواهد داد؟ به نظر می رسد که پاسخ این پرسش مثبت است و حکمی که بر مبنای چنین دلیلی صادر شده است نباید به موقع اجرا گذاشته شود و اگر اجرا شده باشد می بایست به نوعی از آن رفع اثر گردد. اساساً بطلان دلیل ممکن است به خاطر اکراه در اقرار یا شهادت کذب یا مواردی از این قبیل باشد؛ به این صورت که بعد از صدور و اجرای حکم مشخص شود که محکوم علیه تحت اکراه شاکی اقرار نموده بوده یا شاهد پرونده به دروغ علیه متهم شهادت داده بوده است. طبیعتاً شرایط به وجود آمده که منجر به صدور حکم محکومیت متهم به مجازات و احیاناً تحمّل مجازات توسط او شده است به خاطر تقصیر شاکی در اکراه نمودن متهم به اقرار یا شاهد در ادای شهادت دروغ یا ... بوده است و خسارت و زیان به وجود آمده، مستند به عمل آنهاست و آنها باید از عهده آن بر آیند. مسلماً شهادت دروغ یا اکراه دیگری به اقرار علاوه بر این، مجازات های خاص خود را نیز دارد که دادگاه پس از آشکار شدن امر آنها را نسبت به مجازات قانونی محکوم خواهد کرد.

هرچند در فقه اسلامی دلایلی وجود دارد که می توان به استناد اطلاق آن صدمه زننده یا عامل صدمه را ضامن جبران تمام عواقب و پیامدهای مالی ناشی از صدمه بدنی دانست ولی با توجه به وجود نهاد دیه در فقه اسلامی و ظهور ادله باب دیه و فتوای فقها در محدودیت مسئولیت صدمه زننده به پرداخت دیه، می توان نتیجه

گرفت که در فقه اسلامی، جعل دیه متضمّن تمام ضرر وارده به مصدوم است و او نمی تواند بین دیه و سایر خسارات وارده مانند هزینه درمان و ... جمع کند (باریکلو، ۱۳۸۲: ۳۷) از اینرو، قانونگذار در ماده ۱۶۳ قانون جدید، نحوه برخورد با کسانی را که آسیب یا خسارت مستند به آنهاست براساس قواعد کتاب چهارم (دیات) مقرر کرده است؛ به این معنی که مرتکب یا مقصر، مسئول پرداخت دیه به محکوم علیه بیگناه است.

با این همه، علیرغم دقتی که در نگارش این ماده به کار رفته است به نظر می رسد از چند جهت بتوان به آن ایراد گرفت:

اولاً، ممکن است خسارت و آسیب وارده به محکوم علیه بیگناه بسیار بیشتر از میزان دیه مقرر باشد. در این صورت آیا او حق نخواهد داشت که جبران خسارت مازاد بر دیه را نیز مطالبه کند؟ ظاهر ماده که راه حل را صرفاً در مقررات باب دیات جستجو کرده است نشان می دهد که وی چنین حقی ندارد. با این حال باید گفت این نتیجه گیری چندان عادلانه به نظر نمی رسد. اگر میزان و مبلغ دیه مربوطه در کتاب دیات کمتر از میزان واقعی خسارت وارده به او باشد او حق دارد خسارت مازاد را نیز که به ناحق تحمّل کرده است دریافت کند. ادله لزوم احقاق حق و جبران ضرر نیز از این نظر حمایت می کنند؛ بنابراین به شرط اثبات این که خسارت وارده بیشتر از میزان دیه مقرر در شرع و قانون می باشد محکوم علیه بیگناه حق دارد آن قسمت مازاد را نیز مطالبه کند (باریکلو، ۱۳۸۲: ۳۸).

ثانیاً، قانونگذار صرفاً آسیب جانی یا خسارت مالی ناشی از اجرای حکم محکومیت بی اساس را پیش بینی کرده است؛ غافل از این که ممکن است از این دو جهت چندان آسیبی به محکوم علیه بیگناه وارد نیامده بلکه او آسیب روحی و روانی به خاطر تحمّل مجازات حبس را چشیده باشد. از چنین فردی چگونه می توان براساس مقررات کتاب دیات و تعزیرات جبران خسارت کرد؟ البته قانونگذار در ماده ۶۴۹ و

۶۵۰ قانون تعزیرات، مجازات تعزیری قسم و شهادت دروغ را تعیین کرده است اما این مجازات ها ارتباطی با حقّ تضييع شده محكوم عليه بیگناه ندارند. چنان که قانونگذار در تبصره ماده اخیر، جبران خسارت محكوم عليه بیگناه را صرفاً با مراجعه به کتاب قصاص و دیات پیش‌بینی کرده است. بنابراین، جبران خسارت ناشی از فشارهای روحی و روانی محكوم عليه بیگناه مشخص نشده است. علاوه بر این، آیا آسیب حیثیتی وی براساس کدام قسمت قانون جدید مجازات اسلامی قابل جبران خواهد بود؟ این موارد، از جمله ابهاماتی است که در این ماده وجود دارد و قانونگذار به راحتی از آنها گذشته است.

ثالثاً، در چنین موردی که حکمی بر اساس ادله ای که اساساً باطل بوده است صادر و بر مبنای آن، فرد بی‌گناهی مجازات می‌شود آیا نمی‌توان نقشی هم برای قاضی صادر کننده رأی از حیث تقصیر در استنباط از ادله ارائه شده در نظر گرفت؟ مسلماً گاهی اوقات قاضی از مدارک و مستندات دعوی به نتیجه‌ای می‌رسد که خلاف واقعیت است؛ به عنوان مثال، قاضی کیفری با اقامه شهادت شهود پی به مجرمیت متهم برده و رأی بر محکومیت وی می‌دهد، در حالی که شهادت شهود - به خاطر تعارض با یکدیگر که عقلاً و منطقی نمی‌توانسته مبنای احراز مجرمیت گردد - از اساس باطل بوده است. طبیعتاً رأی قاضی به اجرا گذاشته شده و محكوم عليه مجازات را تحمل کرده است؛ اما آیا این مجازات نابجا صرفاً قابل استناد به شهادت شهود است؟ قطعاً دادرسی که در شنیدن شهادت شهود، دقت به خرج نداده و تعارض آنها با یکدیگر را کشف نکرده است بخشی از تقصیر را مرتکب شده است، اما قانونگذار در ماده ۱۶۳ قانون جدید فقط سوگند خورنده، شاکی و شاهد را مسئول احتمالی چنین وضعی دانسته است.

نتیجه گیری

پیش بینی قواعد راجع به ادله اثبات جرم در قانون جدید مجازات اسلامی هرچند بیانگر یکی از نوآوری های قانون جدید در مقایسه با قوانین قبلی می باشد، اما از جهات مختلف زمینه را برای بحث انتقادی راجع به قانون جدید فراهم کرده است. این رویکرد انتقادی از یک سو، به کلیت طرح چنین موضوعی در قالب قانون ماهوی مربوط می شود و از سوی دیگر، نارسایی ها و ضعف های مقررات مربوط به ادله اثبات را مورد پوشش قرار می دهد. با توجه به این که برای نخستین بار بخشی از مقررات شکلی وارد قانون ماهوی شده است شاید بتوان از این نارسایی ها چشم پوشی کرد، اما به نظر می رسد در ادامه حیات قانون جدید مشکلاتی را هم از نظر عملی و نحوه برخورد دادگاه ها با مسأله ادله اثبات، و هم از دیدگاه نظری و تفاسیر حقوقدانان در خصوص جایگاه ادله اثبات در قانون مجازات اسلامی در پی داشته باشد که شایسته است در فرصت مقتضی نسبت به رفع این نارسایی ها اقدام لازم صورت گیرد.

منابع

- آشوری، محمد (۱۳۸۱)، آئین دادرسی کیفری، ج ۲، تهران: سمت.
- ابراهیمی، شهرام (۱۳۸۷)، بازدارندگی از منظر حقوقی و جرم شناختی، کارآگاه، ۵، ۳۳-۵۱.
- ایزدی، محمد (۱۳۸۲)، موضوعیت یا طریقیّت ادله اثبات جرم در فقه اسلامی، پایان نامه کارشناسی ارشد، تهران: دانشگاه تهران.
- باریکلو، علیرضا (۱۳۸۲)، جبران خسارت بدنی در فقه اسلامی، مطالعات اسلامی، ۶۱، ۱۳-۳۹.
- جعفری، مجتبی (۱۳۹۲)، جامعه شناسی حقوق کیفری؛ رویکرد انتقادی به حقوق کیفری، تهران: میزان.
- جعفری، مجتبی (۱۳۹۵)، قلمرو حجیت اقرار در قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۹۲)، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۱۵، ۱۳۱-۱۴۶.

تأملی در باب ادله اثبات جرم در قانون مجازات اسلامی _____ ۷۴

- حاجی ده آبادی، احمد (۱۳۸۴)، *قاعده درأ در فقه امامیه و حقوق ایران*، فقه و حقوق، ۶، ۳۳-۶۲.

- حرّ عاملی، محمد بن حسن (۱۳۹۱ق)، *تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه*، ج ۱۸، تهران: دار الکتب الاسلامیه.

- خالقی، علی (۱۳۹۳)، *آئین دادرسی کیفری*، تهران: شهر دانش.

- داورزنی، حسین (۱۳۸۶)، *بررسی فقهی امکان تعمیم ادله اثبات جرم*، پایان نامه کارشناسی ارشد، تهران: دانشگاه تهران.

- صانعی، پرویز (۱۳۸۲)، *حقوق جزای عمومی*، تهران: طرح نو.

- محسنی، مرتضی (۱۳۸۲)، *حقوق جزای عمومی*، ج ۱، چ ۳، تهران: کتابخانه گنج دانش.

- موسوی بجنوردی، سید محمد (۱۳۷۲)، *قواعد فقهیه*، تهران: میعاد.

- نجفی (صاحب جواهر)، محمد حسن (۱۳۶۷)، *جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام*، ج ۴۰، تهران: دار الکتب الاسلامیه.