

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مشروح مذاکرات شورای نگهبان

سال ۱۳۹۲

بخش اول

(فروردین تا شهریور)

پژوهشگاه شورای نگهبان

سرشناسه: جمعی از پژوهشگران
عنوان و نام پدیدآور: مشروح مذاکرات شورای نگهبان، سال ۱۳۹۲، بخش اول (فروردین تا شهریور)
تحقیق و تنقیح جمعی از پژوهشگران.
مشخصات ناشر: تهران: شورای نگهبان، پژوهشکده شورای نگهبان، ۱۳۹۵.
ISBN : 978-600-8378-04-4
۱۳۴ ص.؛ ۲۲ × ۲۹ س.م.
وضعیت فهرست نویسی: فیپا
یادداشت: نمایه.
موضوع: شورای نگهبان -- صورت مذاکرات
موضوع: Shoraye negahban -- Publication of proceeding
رده بندی کنگره: ۱۳۹۲ م۹ش/۲۵۱۲ KMH
رده بندی دیویی: ۳۴۹/۵۵۰۵
شماره کتابشناسی ملی: ۴۴۵۱۴۶۱

مشروح مذاکرات شورای نگهبان سال ۱۳۹۲ بخش اول (فروردین تا شهریور)

تحقیق و تنقیح: جمعی از پژوهشگران به ترتیب حروف الفبا:

حسن افراسیابی، عمار امیری آرانی، محمدحسن باقری، محمدبرزگر خسروی، عباس حسن خانی، سعید رحمانیان، علی زمانیان
جهرمی، حمیدرضا صادقیان، سید محسن طاهری، حسین فاتحی زاده، کاظم کوهی اصفهانی و فهیم مصطفی زاده
پیاده سازی و تنظیم: سید حامد چاوشی، محمدحسن سامع، علیرضا صحت قول نیکی، یاسر مجاهد، رضا نادى زاده و سعید همّت یار

ناشر: پژوهشکده شورای نگهبان

چاپ اول: پاییز ۱۳۹۵ - تیراژ: ۱۰۰۰ جلد

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۸۳۷۸-۰۴-۴

قیمت: ۸۵۰۰۰ تومان

تهران، خیابان شهید سپهبد قرنی، کوچه شهید دهقانی نیا (خسرو سابق)، پلاک ۱۲

فکس: ۰۲۱- ۸۸۳۲۵۰۸۰

تلفن: ۰۲۱- ۸۸۳۲۵۰۴۵

www.shora-rc.ir

nashr@shora-rc.ir

مشروح مذاکرات جلسه ۱۳۹۲/۱/۲۱

مشتمل بر موضوعات زیر:

- ۱) نطق پیش از دستور
- ۲) طرح اصلاح موادی از قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران
- ۳) لایحه مجازات اسلامی (کلیات، حدود، قصاص و دیات)

تلاوت آیاتی از کلام الله مجید

نطق پیش از دستور

آقای جنتی - بسم الله الرحمن الرحيم

سال نو را خدمت شما عزیزان تبریک عرض می‌کنم. امیدوارم سالی پر از خیر و برکت برای همه مسلمانان و شیعیان علی (علیه‌السلام) و مردم این مملکت باشد و انشاءالله بتوانیم از مشکلاتی که در مسئله انتخابات و... پیش رو داریم به راحتی عبور کنیم و خداوند توفیق بدهد از این مرحله هم به خوبی و خیر و سلامتی بگذریم و نتایج خوبی داشته باشیم. ایام رحلت حضرت زهرا سلام الله علیها و شهادت این بی‌بی را تسلیت عرض می‌کنم و امیدوارم که انشاءالله خداوند شیعیان‌شان را از همه آفات حفظ فرماید و همه را برای اطاعت از دستورات و فرمایشات پیامبر صلی الله علیه و آله و سلم و آل پیامبر علیهم‌السلام توفیق بدهد.

طرح اصلاح موادی از قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران

منشی جلسه - «طرح اصلاح موادی از قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران»^۱

۱. طرح اصلاح موادی از قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران در تاریخ ۱۳۹۱/۱۲/۲۷ به تصویب نمایندگان مجلس شورای اسلامی رسید. این مصوبه، مطابق با روند قانونی پیش‌بینی شده در اصل (۹۴) قانون اساسی، طی نامه‌ی شماره ۱۶۱/۸۰۰۴۸ مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۲۸ به شورای نگهبان ارسال شد. شورای نگهبان این مصوبه را در جلسه‌ی مورخ ۱۳۹۲/۱/۲۱ بررسی کرد و نظر خود مبنی بر مغایرت برخی از مواد این مصوبه با قانون اساسی را طی نامه شماره ۹۲/۳۰/۴۹۹۱۸ مورخ ۱۳۹۲/۱/۲۴ به مجلس شورای اسلامی اعلام کرد. در نهایت، با

←

ماده ۱- یک تبصره به ماده (۱۲) قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب ۱۳۷۵/۳/۱ و اصلاحات بعدی آن به شرح ذیل الحاق می‌شود:

تبصره- در محدوده شهری تهران که شامل ری و شمیرانات نیز می‌باشد، یک شورای اسلامی شهر تشکیل می‌شود.»

ماده (۱۲) قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران [مصوب ۱۳۷۵/۳/۱ مجلس شورای اسلامی و اصلاحی ۱۳۸۲/۷/۶ مجلس شورای اسلامی] این است: «شورای روستا، بخش، شهر، شهرستان و استان در واحدهایی از تقسیمات کشوری تشکیل می‌شود که طبق قوانین و مقررات مربوط، به نام ده (روستا)، بخش، شهر، شهرستان و استان شناخته شده باشد.»

آقای عزیززاده - ما قبلاً در شورای نگهبان این ایراد را گرفتیم که طبق اصل یکصدم قانون اساسی، در حوزه‌ی هر شهر و شهرستان باید شورای اسلامی شهر و روستا تشکیل شود،^۲ در حالی که نمایندگان مجلس با این طرح می‌خواهند چند شهرستان را تابع یک مرکز کنند و این درست نیست.

آقای اسماعیلی - نه، الان هم [شورای اسلامی] ری و شمیرانات با تهران یکی هستند.

آقای عزیززاده - نه، در این طرح نمایندگان مجلس می‌گویند: ری

→

اصلاحات مورخ ۱۳۹۲/۱/۲۷ مجلس، این مصوبه در مرحله دوم رسیدگی در جلسه‌ی مورخ ۱۳۹۲/۱/۲۸ شورای نگهبان بررسی شد و نظر شورا مبنی بر عدم مغایرت آن با موازین شرع و قانون اساسی طی نامه‌ی شماره ۹۲/۳۰/۴۹۹۸۱ مورخ ۱۳۹۲/۱/۲۸ به مجلس شورای اسلامی اعلام شد.

۲. نظر شماره ۸۱/۱۰/۱۸۱۰ مورخ ۱۳۸۱/۸/۱۵ شورای نگهبان در خصوص طرح یک فوریتی اصلاح قانون تشکیلات، وظایف و اختیارات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب ۱۳۸۱/۷/۱۷ مجلس شورای اسلامی: «در قانون اساسی برای هر شهر به‌صورت جداگانه شورای شهر در نظر گرفته شده است، لکن در تبصره ماده (۲) مکرر) موضوع ماده (۴) مصوبه، برای سه شهر تهران، ری و تجریش مجموعاً یک شورا در تهران منظور شده است؛ لذا این تبصره مغایر اصل یکصدم قانون اساسی شناخته شد.» در ماده (۴) این مصوبه پیش از اصلاح، آمده بود: «ماده و تبصره زیر به عنوان ماده (۲) مکرر) به قانون الحاق می‌شود:

ماده ۲ مکرر- شورای روستا، بخش، شهر، شهرستان، و استان در واحدهایی از تقسیمات کشوری تشکیل می‌شود که طبق قوانین و مقررات مربوط به نام ده (روستا)، بخش، شهر، شهرستان و استان شناخته شده باشد.

تبصره- شورای شهر در تهران بزرگ شامل شهرهای تهران، ری و تجریش بوده و با تابعیت شهرستان تهران تشکیل می‌شود.» در پی ایراد شورای نگهبان، مجلس شورای اسلامی در تاریخ ۱۳۸۱/۹/۳ تبصره‌ی مذکور را حذف نمود.

[تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران اصلاحی ۱۳۸۲/۷/۶] می‌گوید در هر شهر یک شورا تشکیل شود. الآن [دولت] بر اساس قانون اصلاحی عمل می‌کند. آقای دکتر [اسماعیلی]، ما کاری به آنچه هست و نیست، نداریم. ما قبلاً هم بر یکی شدن شوراهای اسلامی این شهرها ایراد گرفتیم و همین نظر را داده‌ایم. اصل یکصدم قانون اساسی می‌گوید: «برای پیشبرد سریع برنامه‌های اجتماعی، اقتصادی، عمرانی، بهداشتی، فرهنگی، آموزشی و سایر امور رفاهی از طریق همکاری مردم با توجه به مقتضیات محلی اداره امور هر روستا، بخش، شهر، شهرستان یا استان با نظارت شورایی به نام شورای ده، بخش، شهر، شهرستان یا استان صورت می‌گیرد که اعضای آن را مردم همان محل انتخاب می‌کنند. شرایط انتخاب‌کنندگان و انتخاب‌شوندگان و حدود وظایف و اختیارات و نحوه انتخاب و نظارت شوراهای مذکور و سلسله مراتب آنها را که باید با رعایت اصول وحدت ملی و تمامیت ارضی و نظام جمهوری اسلامی و تابعیت حکومت مرکزی باشد، قانون معین می‌کند.» این اصل، شورای شهر و شهرستان را جدا از هم آورده است.

آقای سلیمی - اگر نمایندگان مجلس بخواهند ری و شمیرانات را با هم یک شهرستان کنند، چه کار باید بکنند؟
آقای علیزاده - خب، باید تشکیلات را تغییر بدهند؛ فرمانداری‌های هر دو شهرستان را حذف کنند و قانونی تصویب کنند که این دو یک شهرستان هستند و یک فرمانداری دارند. الآن تصمیم نمایندگان مجلس در مورد این دو شهر معلوم نیست. ما باید این مطلب را ابهام بگیریم و به آنها بگوییم آیا ری و شمیرانات را با هم یک شهرستان کرده‌اید یا نه؟ و آیا منظورشان این است که تشکیلات این دو شهرستان تغییر کند یا اینکه می‌خواهند با حفظ همین تشکیلات، [شوراهای اسلامی] آنها را با هم یکی کنند.

آقای مؤمن - شهر ری، شهرستانی مستقل است.

آقای علیزاده - بله، مستقل است و فرمانداری دارد. مثل شمیران که آن هم [مستقل است و] فرمانداری دارد. ما قبلاً در جاهای دیگر هم این ایراد را گرفته بودیم. نمایندگان می‌گفتند در جاهایی که این‌طور باشد، یک شورا تشکیل شود، ما هم گفتیم

→

- ۳- شهرستان شمیران شامل سه بخش مرکزی لواسانات و رودبار و قصران؛
۴- شهرستان کرج شامل پنج بخش مرکزی اشتهارد و شهریار و ساوجبلاغ و طالقان؛
۵- شهرستان ورامین شامل سه بخش مرکزی، پلشت و جوادآباد.»

و شمیرانات و تهران - از جهت شهر بودن- با هم یکی هستند، در حالی که ری و شمیرانات هر کدام شهرستانی جداگانه محسوب می‌شوند. اصل یکصدم قانون اساسی را بخوانید که درباره‌ی شهرستان‌های مختلف است. مرکز تحقیقات شورای نگهبان هم درباره این ماده یک ایراد گرفته است.^۱

آقای اسماعیلی - الآن هم [شورای اسلامی] ری و شمیرانات [با تهران] یکی هستند.

آقای علیزاده - نه، الآن این‌طور نیست. دولت با توجه به قانون [تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران اصلاحی ۱۳۸۲/۷/۶] آنها را از هم جدا کرده است. نمایندگان در این طرح دارند به این عمل دولت ایراد می‌گیرند.

آقای اسماعیلی - نه، این دو شهر الآن با تهران یکی هستند.

آقای علیزاده - دولت الآن بر اساس قانون [تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران اصلاحی ۱۳۸۲/۷/۶] ری و شمیرانات را از تهران جدا کرده است. قبلاً این‌طور بود که این دو شهر از تهران جدا بودند،^۲ ولی قانون

۱. «با توجه به قانون تقسیمات کشوری، در حال حاضر ری و شمیرانات هر دو شهرستان محسوب می‌شوند. این عامل سبب می‌شود که الزامات نظام اداری صحیح کشور در یک شهرستان از جمله شورای شهرستان و فرمانداری برای این مناطق لازم و ضروری باشد. تبصره ماده (۱) این مصوبه واجد این ابهام می‌باشد که آیا این مصوبه به دنبال تغییر در تقسیمات کشوری و الحاق ری و شمیرانات به شهر تهران می‌باشد که اثر آن حذف الزامات اجرایی و قانونی ناشی از شهرستان بودن ری و شمیرانات می‌باشد یا خیر. در صورتی که مفهوم این تبصره این باشد که از این پس شهرستان‌های ری و شمیرانات بخشی از شهر تهران باشند، این حکم مغایر بند (۱۰) اصل (۳) قانون اساسی به نظر می‌رسد؛ چرا که به موجب اصول (۷) و (۱۰۰) قانون اساسی و همچنین قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی، شهرستان واحدی بزرگ‌تر از شهر می‌باشد و از چند شهر تشکیل می‌گردد، در حالی که به موجب مصوبه پیش رو، شهر تهران مشتمل بر سه شهرستان خواهد بود.» نظر کارشناسی مجمع مشورتی حقوقی (مرکز تحقیقات شورای نگهبان)، شماره ۹۲۰۱۰۰۱، مورخ

۱۳۹۲/۱/۱۹، صص ۱-۲، قابل مشاهده در نشانی: <http://yon.ir/suuh>

۲. تصویب‌نامه هیئت وزیران درباره تأسیس استان مصوب ۱۳۵۷/۷/۲۵: «هیئت وزیران در جلسه مورخ ۱۳۵۷/۷/۲۵ بنا به پیشنهاد شماره ۵۶۳۴/۱/۵۳ مورخ ۱۳۵۷/۷/۲۵ وزارت کشور و به استناد تبصره (۲) ماده (۲) قانون تقسیمات کشوری مصوب آبان‌ماه ۱۳۱۶ تصویب نمودند:

اول- در محدوده شهرستان‌های فعلی تهران، کرج و ورامین، یک استان که مرکز آن تهران می‌باشد، تأسیس گردد. سازمان تقسیمات استان تهران به شرح زیر می‌باشد:

۱- شهرستان تهران شامل دو بخش مرکزی و کن؛

۲- شهرستان ری شامل سه بخش مرکزی و کهریزک و فشافویه؛

←

خیر، این خلاف [اصل یکصدم] قانون اساسی است.

آقای کدخدایی - بله، سال ۱۳۸۱ بود که یک ایراد مشابه همین را داشتیم.^۱

آقای علیزاده - بله، ما مثل همین مطلب را قبلاً هم ایراد گرفته‌ایم، ولی حالا دوباره همان ابهام وجود دارد. ما در اینکه نمایندگان مجلس بگویند، ری و شمیرانات یک شهرستان بشود، حرفی نداریم، ولی باید فرمانداری‌های آنها را حذف کنند و برای هر دو، فرمانداری مشترک بگذارند.

آقای یزدی - آقایان کارشناسان مرکز تحقیقات شورای نگهبان گفته‌اند: «با توجه به قانون تقسیمات کشوری در حال حاضر ری و شمیرانات هر دو شهرستان محسوب می‌شوند. این عامل سبب می‌شود که الزامات نظام اداری صحیح کشور در یک شهرستان از جمله شورای شهرستان و فرمانداری برای این مناطق لازم و ضروری باشد. تبصره ماده (۱) این مصوبه واجد این ابهام می‌باشد که آیا این مصوبه به دنبال تغییر در تقسیمات کشوری و الحاق ری و شمیرانات به شهر تهران می‌باشد که اثر آن حذف الزامات اجرایی و قانونی ناشی از شهرستان بودن ری و شمیرانات می‌باشد یا خیر.»

آقای علیزاده - این طرح ابهام دارد؛ معلوم است که ری و شمیرانات شهرستان هستند.

آقای جنتی - در مورد تبصره ماده (۱) رأی بگیرید.

آقای اسماعیلی - اجازه بدهید سابقه‌ی این بحث را بیاورند تا ما هم بتوانیم رأی بدهیم.

آقای علیزاده - این درست نیست که دولت و مجلس هر کجا با هم اختلاف نظر دارند، آن را بیاورند تا ما برایشان حل و فصل کنیم. اگر دولت و مجلس با هم اختلاف دارند، شورای نگهبان باید به آن رسیدگی کند؟! یکی قانون می‌آورد و آن یکی مقررات می‌گذارد! ما هم اگر بخواهیم این اختلافات را حل کنیم، باید مطابق قانون اساسی سخن بگوییم. در این مورد با توجه به قانون اساسی، کار دولت صحیح است و نمایندگان مجلس نمی‌توانند در مورد ری و شمیرانات این تغییر را ایجاد کنند و بگویند که شهرستان ری و شمیرانات با هم یکی بشود.

خب، نمی‌توانند این را بگویند.

آقای جنتی - در این مورد رأی بگیرید.

آقای علیزاده - آقایانی که حداقل می‌گویند این ابهام وجود دارد، به وجود ابهام رأی بدهند.

آقای اسماعیلی - سابقه و آن رأیی که شورای نگهبان قبلاً در این مورد داده است را بیاورید، ببینیم.

آقای علیزاده - آقای دکتر اسماعیلی، نمایندگان مجلس قبلاً هم نظیر همین مطلب را برای چند شهرستان دیگر می‌گفتند. ما هم در شورا درباره‌ی آن بحث کردیم و مسئله این‌طور رأی آورد که طبق اصل یکصدم قانون اساسی هر روستا، بخش، شهر، شهرستان یا استان باید یک شورا داشته باشد. حالا این طرح می‌گوید، ری و شمیرانات را با تهران یکی کنیم. به نظر من این سخن، حداقل ابهام دارد.

آقای مؤمن - در تبصره‌ی ماده (۱) این طرح آمده است: «در محدوده شهری تهران که شامل ری و شمیرانات نیز می‌باشد، یک شورای اسلامی شهر تشکیل می‌شود.» یعنی تهران را شامل ری و شمیرانات هم قرار داده‌اند، ولی نگفته‌اند که مثلاً ری، شهر است و ما برای این شهر - با اینکه شهر تهران هم هست - مستقلاً می‌خواهیم شورا تشکیل بدهیم. اینکه تهران شامل ری و شمیرانات است، یعنی اگر تهران فقط شامل روستاهای ری و شمیرانات هم باشد، کافی است.

آقای جنتی - اشکال انشای طرح نمایندگان با این توجیه شما درست نمی‌شود.

آقای مؤمن - من همین شبهه را در مجمع مشورتی فقهی هم بیان کردم. در آنجا هم بحث شد که این تبصره با این موضوع که ری و شمیرانات شهرستان‌های مستقلی باشند و فرمانداری هم داشته باشند، جور در نمی‌آید. لازمه‌ی تبصره‌ای که مجلس تصویب کرده، این است که اگر بر فرض، ری و شمیرانات شهرستان هم باشند، از شهرستان بودن خارج شده و جزء محدوده‌ی تهران بشوند.

آقای علیزاده - نمایندگان این مطلب را نگفته‌اند.

آقای مؤمن - بله، می‌دانم.

آقای علیزاده - ما می‌گوییم این تبصره ابهام دارد.

آقای مؤمن - اگر نمایندگان مجلس این ابهام را برطرف کنند، مصوبه‌شان عیب دیگری ندارد.

آقای جنتی - بله، اگر این کار را بکنند، ما در مورد بقیه‌ی مصوبه حرفی نداریم.

۱. نظر شماره ۸۱/۱۰/۱۸۱۰ مورخ ۱۳۸۱/۸/۱۵ شورای نگهبان در خصوص طرح یک فوریتی اصلاح قانون تشکیلات، وظایف و اختیارات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب ۱۳۸۱/۷/۱۷ مجلس شورای اسلامی: «در قانون اساسی برای هر شهر جداگانه شورای شهر در نظر گرفته شده است، لکن در تبصره ماده (۲ مکرر) موضوع ماده (۴) مصوبه، برای سه شهر تهران، ری و تجریش مجموعاً یک شورا در تهران منظور شده است؛ لذا این تبصره مغایر اصل یکصدم قانون اساسی شناخته شد.»

کلان‌شهرها برای هر نامزد انتخاباتی در هر حوزه‌ی انتخابیه یک نماینده در نظر بگیریم، آن وقت ممکن است سر یک صندوق مثلاً پانصد نفر نماینده بروند. این ماده همچنین می‌خواهد بگوید نمایندگان نامزدها را خود آنها تعیین کنند.

آقای مؤمن - ولی تعریف کلان‌شهر بیان نشده است؟

آقای علیزاده - وضعیت کلان‌شهرها معلوم است و تعریف دارد. همین چند روز پیش با اضافه شدن سنجان، اراک هم به صورت کلان‌شهر درآمد.^۲ ظاهراً کلان‌شهر در دولت تعریف دارد. به شهرهایی مثل تهران، مشهد، اصفهان، تبریز و کرمانشاه، کلان‌شهر می‌گویند.

آقای اسماعیلی - بله، تشکلی هم در این باره هست.

آقای علیزاده - بله، پس منظور از کلان‌شهر معلوم است.

آقای مؤمن - تعریف کلان‌شهر معلوم است یا هنوز مجهول است؟

آقای علیزاده - نه، منظور از کلان‌شهر روشن و معلوم است.

آقای مؤمن - این مسلم است که تهران کلان‌شهر است، اما درباره‌ی سایر شهرهای کشور، به کدام یک از آنها و با چه ویژگی‌هایی کلان‌شهر گفته می‌شود؟

آقای یزدی - این یک موضوع عرفی است. کلان یعنی بزرگ و کلان‌شهر هم یعنی شهر بزرگ.

آقای مؤمن - بسیار خوب، اما شهر باید چه مقدار بزرگ باشد که عرفاً به آن کلان‌شهر اطلاق شود؟

آقای یزدی - صدق عرفی شهر بزرگ با شهر کوچک خیلی روشن است.

۲. در تصویب‌نامه کمیسیون موضوع اصل ۱۳۸ قانون اساسی مورخ ۱۳۹۲/۱/۱۷ آمده است: «وزیران عضو کمیسیون سیاسی و دفاعی در جلسه مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۲۵ بنا به پیشنهاد شماره ۱۶/۴/۴۲/۱۱۰ مورخ ۱۳۹۱/۹/۷ وزارت کشور و به استناد ماده (۱۳) قانون تعاریف و ضوابط تقسیمات کشوری مصوب ۱۳۶۲ و با رعایت جزء (د) بند (۱) تصویب‌نامه شماره ۱۵۸۸۰۲/ت/۳۸۸۵۴ مورخ ۱۳۸۶/۱۰/۱ تصویب کردند:

الف: روستای ضامنجان به عنوان مرکز دهستان سه ده از توابع بخش مرکزی شهرستان اراک در استان مرکزی تعیین می‌شود.

ب: شهرهای سنجان و کرهرود از توابع بخش مرکزی شهرستان اراک با شهر اراک مرکز شهرستان ادغام و به عنوان شهر اراک نام‌گذاری می‌شود.

این تصویب‌نامه در تاریخ ۱۳۹۲/۱/۱۰ به تأیید مقام محترم ریاست جمهوری رسیده است.»

با الحاق این دو شهر، جمعیت شهرستان اراک مطابق سرشماری سال ۱۳۹۰ به ۵۲۶۱۸۲ نفر می‌رسد که مطابق مصوبه شورای عالی شهرسازی، شهرستان‌های بالای ۵۰۰ هزار نفر جمعیت به عنوان کلان‌شهر محسوب می‌شوند.

آقای مؤمن - مفاد عبارت طرح نمایندگان این است که تهران شامل ری و شمیرانات هم هست؛ یعنی اینها را جزء تهران در نظر گرفته‌اند.

آقای علیزاده - با توجه به مفاد اصل یکصدم قانون اساسی، یک شهرستان ممکن است چند تا شهر داشته باشد؛ هر شهر هم باید یک شورا داشته باشد و مجموع شهرستان هم باید یک شورا داشته باشد. ما باید همین ابهام را به این طرح بگیریم که آیا نمایندگان مجلس، ری و شمیرانات را از شهرستان بودن انداخته‌اند و می‌گویند همه‌ی اینها یک شهرستان باشند؟ و یا اگر آنها را از شهرستان بودن نینداخته‌اند، طبق قانون اساسی سه شهرستان، باید سه شورا داشته باشد.

آقای مؤمن - در توضیح ابهام همین مطالب را بنویسید.

آقای علیزاده - بله، عین همان مطلبی را که مرکز تحقیقات ابهام گرفته است، برای مجلس می‌فرستیم.^۱

منشی جلسه - «ماده ۲- در انتهای ماده (۲۴) قانون، متن ذیل اضافه می‌گردد:

«در تهران و سایر کلان‌شهرها تعداد نمایندگان ناظر از طرف نامزدهای انتخابات شورای اسلامی شهر با توافق هیئت اجرایی تعیین می‌گردد.»

ماده (۲۴) این است: «ماده ۲۴- در حوزه‌های انتخابیه‌ای که تا ده نفر نامزد انتخاباتی داشته باشد، نامزدها می‌توانند به تنهایی یا اشتراک برای هر یک از شعبه‌های ثبت نام و اخذ رأی و در حوزه‌های انتخابیه‌ای که بیش از ده نفر نامزد داشته باشد برای هر پنج شعبه ثبت نام و اخذ رأی، یک نفر نماینده جهت حضور در محل شعب اخذ رأی به هیئت اجرایی معرفی نمایند.

تبصره- چنانچه نمایندگان کاندیداها تخلفی در شعب اخذ رأی مشاهده نمایند، بدون دخالت، مراتب را به هیئت اجرایی و نظارت کتباً اعلام خواهند نمود.»

آقای علیزاده - ماده (۲۴) می‌خواهد بگوید، اگر بخواهیم در

۱. بند (۱) نظر شماره ۹۲/۳۰/۴۹۹۱۸ مورخ ۱۳۹۱/۱/۲۴ شورای نگهبان در خصوص طرح اصلاح موادی از قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب ۱۳۹۱/۱۲/۲۷: «۱- در ماده یک، از آنجا که در حال حاضر ری و شمیرانات دو شهرستان جداگانه محسوب می‌شوند، لذا تبصره ماده یک از این حیث که مشخص نیست آیا منظور از این مصوبه، تغییر در تقسیمات کشوری و الحاق ری و شمیرانات به شهرستان تهران می‌باشد که به حذف الزامات اجرایی و قانونی ناشی از شهرستان بودن ری و شمیرانات خواهد انجامید یا خیر، ابهام دارد؛ پس از رفع ابهام، اظهار نظر خواهد شد.»

همین که مردم بگویند فلان شهر بزرگ است را ملاک تعیین کلان‌شهر قرار بدهیم؟!

آقای علیزاده - حاج‌آقای مؤمن می‌فرمایند بالاخره باید تعریف کلان‌شهر مشخص شود؛ چون بالاخره بر این اساس می‌خواهد تقنین صورت بگیرد. این را چه می‌فرمایید؟

آقای مؤمن - من نمی‌خواهم ایراد بگیرم، می‌خواهم بگویم موضوع روشن نیست.

آقای علیزاده - روشن بودن موضوع مهم است و در اظهار نظر نهایی ما هم مؤثر است.

آقای مؤمن - خب، وقتی معلوم نیست کلان‌شهر چیست و نمایندگان مجلس همین‌طور روی یک موضوع مبهم حکم گذاشته‌اند، چطور می‌خواهید در مورد این قانون اظهار نظر کنید؟

آقای جنتی - اگر تعریف کلان‌شهر هم معلوم شود، باز ربطی به کار ما ندارد؛ چون مجلس یا دیگران باید این قانون را به شکلی که خلاف قانون اساسی و شرع نباشد، تفسیر کنند.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله، همین‌طور است.

آقای مؤمن - اگر این‌طور باشد، ما همین‌طور از کنار چیز مبهمی گذشته‌ایم!

آقای مدرسی‌یزدی - نه، کلان‌شهر، طیف، ردیف و حداکثر و حداقلی دارد. حالا نهایت کار این است که بگویند مثلاً سلفچگان هم کلان‌شهر است، طوری که نمی‌شود.

آقای مؤمن - نه، این مطلب عیبی ندارد. مسلّم است که [کلان‌شهر] باید بیش از ده نفر نامزد انتخاباتی شورای شهر داشته باشد. از ماده (۲۴) معلوم می‌شود که هم در مورد تهران و هم در مورد سایر شهرستان‌ها صرف بیش از ده نفر نامزد انتخاباتی داشتن منظور نیست، [بلکه] یک چیزی اضافه بر این هم هست.

آقای علیزاده - همه‌ی ما گفتیم که این مطلب اشکالی ندارد.

آقای مؤمن - من هم نمی‌خواهم بگویم اشکال دارد. می‌گویم این ماده چه می‌خواهد بگوید؟

منشی جلسه - «ماده ۳- دو تبصره به بند (ه) ماده (۲۶) قانون الحاق می‌گردد:

تبصره ۱- کسانی که در دوره‌های قبل عضو شورا بوده‌اند، به شرطی که در همان محل کاندیدای عضویت در شورا باشند، از شرط مدرک معافند.

تبصره ۲- هیئت‌های اجرایی و نظارت در صورت ضرورت، تأییدیه

مدارک تحصیلی ثبت‌نام‌کنندگان را اخذ می‌نمایند.»

ماده (۲۶) این است: «انتخاب‌شوندگان هنگام ثبت نام باید دارای شرایط زیر باشند:

آقای مؤمن - در اصل ماده (۲۴) دارد که: «و در حوزه‌های انتخابیه‌ای که تا ده نفر نامزد انتخاباتی داشته باشد...»، این یعنی این ماده، یک ترتیبی برای نمایندگان نامزدها ذکر می‌کند. بنابراین معلوم می‌شود، صرف وجود این امر که شهری بیش از ده نفر نامزد انتخاباتی داشته باشد، باعث کلان‌شهر بودن آن نمی‌شود؛ یعنی هرچند شهری بزرگ باشد و عرف بگوید بزرگ است، اما کلان‌شهر به حساب نمی‌آید.

آقای علیزاده - بله، صرف بزرگ بودن شهر باعث نمی‌شود که به آن کلان‌شهر بگویند.

آقای مدرسی‌یزدی - یعنی هر شهری که نامزد انتخاباتی زیادی داشته باشد، کلان‌شهر است؟

آقای مؤمن - بله، ولی نباید میزان جمعیتی که شهر را به کلان‌شهر تبدیل می‌کند، مشخص باشد؟

آقای مدرسی‌یزدی - اگر کلان‌شهر در جایی تعریف نشده باشد، ماده (۲) ابهام دارد، ولی اگر تعریف شده باشد، عیبی ندارد.

آقای علیزاده - کلان‌شهر تعریف شده است.

آقای مؤمن - خب، این تعریف کجاست؟ من نمی‌دانم.

آقای مدرسی‌یزدی - می‌گویند تعریف شده، من هم نمی‌دانم. حالا پیدا کردن [تعریف کلان‌شهر] که کاری ندارد؛ از طریق اینترنت جستجو کنید، ببینید کلان‌شهر را جایی تعریف کرده‌اند یا نه؟ ظاهراً این‌طوری است که کلان‌شهر بودن یک معیاری دارد.

آقای علیزاده - در بودجه هم در خیلی موارد از کلان‌شهرها اسم برده است، مثلاً گفته است در متروی کلان‌شهرها یا در فلان موضوع کلان‌شهرها و ...^۱ ولی ما قبلاً [هنگام بررسی بودجه] چنین ابهامی نگرفتیم.

آقای مؤمن - بالاخره معلوم نیست منظور از کلان‌شهر چه شهرهایی است؟ همین‌طور از این مسئله بگذریم؟

آقای هاشمی‌شاهرودی - این ماده ابهام دارد، ولی این ابهام اثری در اصل بحث ندارد.

آقای مؤمن - یعنی معلوم نیست مقصود چیست؟!

آقای هاشمی‌شاهرودی - خب، معلوم نباشد، هر ابهامی که قابل دقت و بحث نیست.

آقای مؤمن - یعنی همان‌طور که حاج‌آقا یزدی می‌فرمایند، صرف

۱. برای مثال در قانون بودجه سال ۱۳۹۱ کل کشور آمده است: «ماده ۳- ...

۵- حداقل مبلغ دو میلیارد (۲,۰۰۰,۰۰۰,۰۰۰) دلار برای قطارهای شهری کلان‌شهرها و حمل و نقل عمومی شهری تخصیص می‌یابد.»

آقای علیزاده - بله، این تبعیض ناروا نیست. این ماده گفته است، کسانی که عضو شورا هستند، سابقه‌ی عضویتشان به اندازه‌ی یک مدرک تحصیلی حساب می‌شود. به نظر شما این مطلب اشکالی دارد؟ ما قبلاً هم این قضیه را درباره‌ی قانون انتخابات مجلس ایراد نگرفتیم.

آقای سلیمی - یعنی اگر کسی بی‌سواد باشد، می‌توانیم بگوییم با توجه به سابقه‌اش او را یک درجه‌ی تحصیلی بالا می‌آوریم!

آقای مدرسی‌یزدی - حالا اگر نامزد انتخابات شوراها سواد نداشته باشد، چه می‌شود؟

آقای ره‌پیک - فرقی نمی‌کند.

آقای علیزاده - مفاد این تبصره تبعیض هست، ولی ناروا نیست. اگر این تبصره مثلاً می‌گفت یک عده از کسانی که قبلاً عضو شورا بوده‌اند، این امتیاز را داشته باشند و بقیه نداشته نباشند، تبعیضی ناروا بود.

آقای مؤمن - اتفاقاً همین مطلب را گفته است. اصل ماده (۲۶) را که راجع به مدرک است، بخوانید.

منشی جلسه - «ه- دارا بودن سواد خواندن و نوشتن برای شورای روستاهای تا دویست خانوار و داشتن مدرک دیپلم برای شورای روستاهای بالای دویست خانوار و ...»

آقای علیزاده - پس برای تصدی این جایگاه فرد بی‌سواد را به حساب نیاورده است، ولی شاید در یک دوره‌هایی همین‌ها نماینده‌ی مجلس می‌شدند!

آقای جنتی - وقتی تصدی مقام ریاست جمهوری شرط سواد ندارد،^۲ شورای شهر جای خود دارد!

آقای مؤمن - نهایت امر این است که اگر حداقل سواد خواندن و نوشتن برای نامزدی انتخابات شورای شهر شرط باشد، عضویت قبلی در شورا برای فرد به منزله‌ی فوق دیپلم محاسبه می‌شود.

آقای علیزاده - بله.



یا دولتی و یا پنج‌سال سابقه فعالیت آموزشی و یا پژوهشی با تأیید مراجع ذی‌ربط و یا سابقه یک دوره نمایندگی مجلس می‌تواند جایگزین مدرک کارشناسی ارشد باشد.»

۳. ماده (۳۵) قانون انتخابات ریاست جمهوری اسلامی ایران» مصوب ۱۳۶۴/۴/۵ که دقیقاً بیان اصل (۱۱۵) قانون اساسی است: «ماده ۳۵- انتخاب‌شوندگان هنگام ثبت نام باید دارای شرایط زیر باشند:

۱- از رجال مذهبی، سیاسی؛ ۲- ایرانی‌الاصول؛ ۳- تابعیت کشور جمهوری اسلامی ایران؛ ۴- مدیر و مدبر؛ ۵- دارای حسن سابقه و امانت و تقوی؛ ۶- مؤمن و معتقد به مبانی جمهوری اسلامی ایران و مذهب رسمی کشور.»

الف- تابعیت کشور جمهوری اسلامی ایران؛

ب- حداقل سن ۲۵ سال تمام؛

ج- اعتقاد و التزام عملی به اسلام و ولایت مطلقه فقیه؛

د- ابراز وفاداری به قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران؛

ه- دارا بودن سواد خواندن و نوشتن برای شورای روستاهای تا دویست خانوار و داشتن مدرک دیپلم برای شورای روستاهای بالای دویست خانوار، داشتن حداقل مدرک فوق دیپلم یا معادل آن برای شورای شهرهای تا بیست هزار نفر جمعیت، داشتن حداقل مدرک لیسانس یا معادل آن برای شورای شهرهای بالای بیست هزار نفر جمعیت؛

و- دارا بودن کارت پایان خدمت نظام وظیفه یا کارت معافیت دائم از خدمت برای مردان.

تبصره ۱- اقلیت‌های دینی شناخته شده در قانون اساسی به جای اسلام باید به اصول دین خود اعتقاد و التزام عملی داشته باشند.

تبصره ۲- اعضای شوراها باید در محدوده حوزه انتخابیه خود سکونت اختیار نمایند. تغییر محل سکونت هر یک از اعضای شورا از محدوده حوزه انتخابیه به خارج از آن موجب سلب عضویت خواهد شد.»

آقای علیزاده - این ماده، اشکالی ندارد.

آقای سلیمی - تبصره (۱) الحاقی، تبعیض است.^۱

آقای علیزاده - بله، تبعیض است، ولی آیا تبعیضی ناروا است؟

آقای مدرسی‌یزدی - مثل قانون نمایندگی مجلس است که بر اساس آن، هر کس قبلاً نماینده‌ی مجلس بوده است، این سابقه می‌تواند جایگزین مدرک کارشناسی ارشدش باشد.^۲

۱. در این زمینه، در اظهار نظر کارشناسی مجمع مشورتی حقوقی شورای نگهبان آمده است: «تبصره (۱) ماده (۳) این مصوبه، برخی از کاندیداهای عضویت در شوراها را از واجدبودن شرط مدرک تحصیلی مقرر برای عضویت در شوراها محلی معاف می‌کند و موجب تبعیض بین این دسته از نامزدها و سایر نامزدها می‌باشد که مشمول عنوان تبعیض ناروا و مغایر با بند (۹) اصل (۳) قانون اساسی می‌باشد.» نظر کارشناسی مجمع مشورتی حقوقی (مرکز تحقیقات شورای نگهبان)، شماره ۹۲۰۱۰۰۱، مورخ ۱۳۹۲/۱/۱۹، ص ۲، قابل مشاهده در نشانی: <http://yon.ir/suuh>

۲. قانون اصلاح بند (۴) و تبصره (۲) ماده (۲۸) قانون انتخابات مجلس شورای اسلامی مصوب ۱۳۷۸ که در مورخ ۱۳۸۵/۱۰/۱۳ به تصویب مجلس شورای اسلامی و در مورخ ۱۳۸۵/۱۰/۲۷ به تأیید شورای نگهبان رسید: «ماده واحده- بند (۴) و تبصره (۲) ماده (۲۸) قانون انتخابات مجلس شورای اسلامی مصوب ۱۳۷۸ به شرح ذیل اصلاح گردید: ۴- داشتن مدرک تحصیلی کارشناسی ارشد یا معادل آن.

تبصره ۲- مدرک تحصیلی لیسانس یا معادل آن به شرط داشتن پنج سال سابقه خدمت اجرایی در سطح کارشناسی و بالاتر در بخش‌های خصوصی



آقای مؤمن - اشکالی ندارد، خیلی بالا نگرفته است.

آقای علیزاده - یک دوره عضویت در شورا را به اندازه‌ی یک مقطع تحصیلی حساب کرده‌اند.

منشی جلسه - «ماده ۴- یک تبصره به‌عنوان تبصره (۳) به ماده (۲۶) قانون به شرح ذیل الحاق می‌گردد:

تبصره ۳- ارائه گواهی عدم سوء پیشینه که از تاریخ صدور آن بیش از سه ماه نگذشته باشد در هنگام ثبت نام الزامی است.»

آقای علیزاده - آقایان کارشناسان مرکز تحقیقات شورای نگهبان گفته‌اند: «ارائه گواهی عدم سوء پیشینه» مبهم است.^۱ چرا مبهم باشد؟ این که معلوم است.

آقای جنتی - ممکن است هم سوء پیشینه‌ی مؤثر و هم غیر مؤثر، هر دو را در نظر بگیرند.^۲

آقای اسماعیلی - ولی همیشه سوء پیشینه‌ی مؤثر لحاظ می‌شود.

آقای علیزاده - همیشه سوء پیشینه‌ی مؤثر مد نظر است؛ اصلاً به سوء پیشینه‌ی غیر مؤثر، سوء پیشینه نمی‌گویند.

آقای سلیمی - [با توجه به اینکه مسئولیت نظارت بر انتخابات شوراهای اسلامی شهر و روستا بر عهده مجلس شورای اسلامی است،] این مطلب را هم در مجلس بررسی می‌کنند و به کار ما ربطی ندارد. نهایتاً نامزدها می‌روند گواهی عدم سوء پیشینه‌ی مؤثر و غیر مؤثر هم می‌گیرند.

آقای جنتی - پس این ماده هم ایرادی ندارد.

منشی جلسه - «ماده ۵- یک تبصره به‌عنوان تبصره (۳) به ماده

(۳۲) قانون به شرح ذیل الحاق می‌گردد:

تبصره ۳- در صورت تشکیل هیئت اجرایی برای برگزاری هم‌زمان انتخابات شورای اسلامی و ریاست جمهوری، اجرای حکم انتخاب یک نفر از اعضای شورا به‌عنوان یکی از معتمدین موضوع تبصره (۱) ماده (۳۸) قانون انتخابات ریاست جمهوری منتفی است.»

ماده (۳۲) این است: «ماده ۳۲- به منظور برگزاری انتخابات شوراهای اسلامی شهر، هیئت اجرایی شهرستان به ریاست فرماندار و عضویت رئیس اداره ثبت احوال، رئیس آموزش و پرورش و هشت نفر از معتمدان در محدوده شهرستان تشکیل می‌شود.

تبصره ۱- برای تعیین هشت نفر معتمدان هیئت اجرایی، فرماندار ۳۰ نفر از معتمدان اقشار مختلف مردم از کلیه شهرهای محدوده شهرستان را انتخاب و پس از تأیید هیئت نظارت از آنان دعوت به عمل می‌آورد.

تبصره ۲- اعضای هیئت اجرایی شهرستان و معتمدان دعوت شده از سوی فرماندار نباید داوطلب عضویت در شورای شهر باشند.»

ماده (۳۸) قانون انتخابات ریاست جمهوری هم این است: «ماده ۳۸- بلافاصله پس از صدور دستور شروع انتخابات از طرف وزارت کشور، فرماندار دستور تشکیل هیئت‌های اجرایی را به بخشداران صادر نموده و موظف است ظرف سه روز هیئت اجرایی انتخابات شهرستان را به ریاست خود و عضویت رئیس ثبت احوال، رئیس دادگستری و دادستان یا نمایندگان رئیس دادگستری و دادستان که دارای پایه قضایی می‌باشند و نه نفر از معتمدین تشکیل دهد.

تبصره ۱- در شهرستان و بخش‌هایی که شورای اسلامی شهرستان یا بخش تشکیل شده است، یک نفر از اعضای شورا به انتخاب شورا، یکی از هشت نفر معتمدین مذکور خواهد بود.

تبصره ۲- در صورت حضور رئیس دادگستری و دادستان در محل، نامبرده مکلف است شخصاً در جلسات هیئت اجرایی شرکت نماید.»

آقای کدخدایی - چون ممکن بود در زمینه‌ی انتخابات مشکلاتی داشته باشیم، نمایندگان مجلس این تبصره را به قانون اضافه کرده‌اند. توضیح اینکه، تا زمانی که انتخابات ریاست جمهوری و شوراها مستقلاً برگزار می‌شد، مشکلی در این زمینه نبود؛ اما الآن که قرار است انتخابات ریاست جمهوری و شوراها هم‌زمان برگزار شود و برخی اعضای شوراها هم می‌خواهند هم نامزد انتخابات شورا باشند و هم جزء معتمدین انتخابات ریاست جمهوری باشند، ممکن است از استفاده‌ی احتمالی برخی از این اعضا از شرایطی که دارند، مشکلات سیاسی پیدا بشود و آنها از

۱. «با توجه به اینکه عبارت «سوء پیشینه» در تبصره (۳) ماده (۴) این مصوبه در

قوانین تعریف نشده، این عبارت واجد این ابهام می‌باشد که آیا منظور قانون‌گذار، «سوء پیشینه مؤثر» بوده است که دارای بار معنایی مشخصی در مقررات جزایی کشور می‌باشد و یا اینکه تمامی محکومیت‌های جزئی مانند رانندگی بدون گواهینامه و یا محکومیت به پرداخت مهریه و سایر محکومیت‌های از این قبیل نیز شامل این عنوان می‌شوند.» نظر کارشناسی مجمع مشورتی حقوقی (مرکز تحقیقات شورای نگهبان)، شماره ۹۲۰۱۰۰۱، مورخ ۱۳۹۲/۱/۱۹، ص ۲، قابل مشاهده در نشانی: <http://yon.ir/suuh>

۲. در تبصره ماده (۴۰) قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۲/۱ آمده است: «محکومیت مؤثر، محکومیتی است که محکوم را به تبع اجرای حکم، براساس ماده (۲۵) این قانون از حقوق اجتماعی محروم می‌کند.» ماده (۲۵) قانون مجازات نیز در چهار بند، مدت زمان محرومیت محکومین کیفری در جرائم عمدی از حقوق اجتماعی را به تناسب جرم مشخص می‌نماید. در صدر ماده (۲۵) آمده است: «محکومیت قطعی کیفری در جرائم عمدی، پس از اجرای حکم یا شمول مرور زمان، در مدت زمان مقرر در این ماده محکوم را از حقوق اجتماعی به‌عنوان مجازات تبعی محروم می‌کند: ... لذا طبق این مواد، محکومیت یا سوء پیشینه مؤثر، به محکومیت قطعی کیفری در جرائم عمدی اطلاق می‌گردد.

اسلامی اعلام و درخواست تجدیدنظر کنند. شورا موظف است ظرف ده روز از تاریخ وصول اعتراض، تشکیل جلسه دهد و به موضوع رسیدگی و اعلام نظر کند. در صورتی که شورا در بررسی مجدد از مصوبه مورد اختلاف عدول نکند، با درخواست رسمی مقام صلاحیت‌دار معترض که حداکثر باید ظرف دو هفته پس از اعلام کتبی شورا صادر شود، موضوع توسط آن مقام صلاحیت‌دار به هیئت حل اختلاف ذی‌ربط ارجاع می‌شود. هیئت مزبور مکلف است ظرف بیست روز به موضوع رسیدگی و اعلام نظر نماید. در صورت عدم اعلام نظر هیئت در مدت مذکور، مصوبه شورا لازم‌الاجرا می‌شود.»

آقای مؤمن - نظر آقایان اعضای مجمع مشورتی فقهی مربوط به همین جا است.

آقای علیزاده - در ذیل تبصره (۱) ماده (۸۰) کنونی این‌طور آمده است: «رسیدگی به اعتراض موضوع این قانون مانع از رسیدگی به شکایات سایر اشخاص در محاکم صلاحیت‌دار نخواهد بود.» که مجلس در این اصلاحیه این مورد را حذف کرده است.

آقای مؤمن - «شکایات سایر اشخاص»، اعتراض دوم است.

آقای علیزاده - چون ماده (۸۰) در مقام بیان بود؛ حالا که این قسمت از آن را حذف کرده‌اند، معنایش این است که مصوبات شوراها از این طریق دیگر قابل شکایت نیست.

آقای مؤمن - آقایان مجمع مشورتی فقهی به خلاف شرع بودن ماده (۶) اعتراض دارند؛^۱ با این توضیح که ماده (۸۰) فعلی - که

۲. «اطلاق ماده (۸۰) اصلاحی خلاف شرع دانسته شد؛ توضیح اینکه ماده اصلاحی در مقام بیان حق تصویب مصوبات برای شوراها نمی‌باشد، بلکه ناظر به حقی است که برای شوراها در تصویب مصوبات و تصمیم‌گیری در مواد گذشته قانون قرار داده شده است و چون به حکم اصل (۴) قانون اساسی این مصوبات نباید خلاف شرع باشد و این قید در مواد گذشته ذکر شده است و اطلاق دارد، بنابراین، اطلاق ماده (۸۰) از جهت لازم‌الاجراء دانستن مصوبات شوراها - ولو در فرضی که این مصوبات خلاف شرع باشد - خلاف شرع می‌باشد. و لذا اطلاق این ماده خلاف اصل (۱۰۵) و اصل (۴) قانون اساسی می‌باشد. نظر دو نفر از اعضای مجمع این بود که حذف ذیل تبصره (۱) مصوبه‌ی سابق (رسیدگی به اعتراض موضوع این قانون مانع از رسیدگی به شکایات سایر اشخاص در محاکم صلاحیت‌دار نخواهد بود) خلاف شرع و خلاف اصل (۱۵۹) و اصل (۱۷۳) قانون اساسی می‌باشد؛ زیرا معنای حذف ذیل تبصره (۱) مصوبه‌ی سابق آن است که دیگر حقی برای رسیدگی به شکایات وجود ندارد و نفی این حق، خلاف شرع و قانون اساسی می‌باشد. در مقابل نظر بعضی از اعضا این بود که در اصلاح جدید تنها حق رسیدگی به شکایات حذف شده است و معنای حذف، سلب حق مذکور نمی‌باشد.» نظر کارشناسی مجمع مشورتی فقهی شورای نگهبان، شماره ۹۲/ف/۵۹۶، مورخ ۱۳۹۲/۱/۲۰، قابل مشاهده در نشانی: <http://yon.ir/BSKN>

اطلاعات و اخباری که در اختیار دارند، استفاده‌های مختلفی داشته باشند. بنابراین، هم ما و هم وزارت کشور نظرم این بود که حضور اعضای شورا در این هیئت‌ها را منتفی کنیم. از نظر من این کاری که انجام شده است، کار بسیار خوبی است. اصلاً این ایراداتی که از طرف ما به مجلس رفته است و در اصلاحیه‌ی آن، این همه ماده آمده است، فقط به همین دلیل بود؛ یک ماده واحده‌ای برای جلوگیری از این استفاده‌ها بود. حالا مجلس بقیه‌ی این مواد را هم به آن اضافه کرده است.

آقای علیزاده - بله، همه‌اش همین‌طور است.

منشی جلسه - «ماده ۶- ماده (۸۰) قانون^۱ و تبصره (۱) آن به شرح زیر اصلاح می‌شود:

ماده ۸۰- مصوبات کلیه شوراها موضوع این قانون در صورتی که پس از دو هفته از تاریخ ابلاغ، مورد اعتراض قرار نگیرد، لازم‌الاجرا است و چنانچه مسئولان ذی‌ربط، آن را مغایر با قوانین و مقررات کشور و یا خارج از حدود وظایف و اختیارات شوراها تشخیص دهند، حداکثر ظرف دو هفته از تاریخ ابلاغ مصوبه می‌توانند با ذکر مورد و به‌طور مستدل اعتراض خود را به شورای

۱. ماده (۸۰) قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراها اسلامی کشور و انتخاب شهرداران اصلاحی ۱۳۸۶/۸/۲۷ مجلس شورای اسلامی: «ماده ۸۰- مصوبات کلیه شوراها موضوع این قانون در صورتی که پس از دو هفته از تاریخ ابلاغ مورد اعتراض قرار نگیرد، لازم‌الاجرا می‌باشد و در صورتی که مسئولین ذی‌ربط آن را مغایر با قوانین و مقررات کشور و یا خارج از حدود وظایف و اختیارات شوراها تشخیص دهند، می‌توانند با ذکر مورد و به‌طور مستدل حداکثر ظرف دو هفته از تاریخ ابلاغ مصوبه اعتراض خود را به اطلاع شورا رسانده و درخواست تجدیدنظر نمایند. شورا موظف است ظرف ده روز از تاریخ وصول اعتراض تشکیل جلسه داده و به موضوع رسیدگی و اعلام نظر نماید. در صورتی که شورا در بررسی مجدد از مصوبه مورد اختلاف عدول ننماید، موضوع برای تصمیم‌گیری نهایی به هیئت حل اختلاف ذی‌ربط ارجاع می‌شود. هیئت مزبور مکلف است ظرف بیست روز به موضوع رسیدگی و اعلام نظر نماید.»

تبصره ۱- اعتراض به مصوبات شوراها روستا و بخش توسط بخشدار یا شورای شهرستان، در مورد مصوبات شوراها شهر و شهرستان توسط فرماندار یا شورای استان و در مورد مصوبات شورای استان توسط استاندار، مسئولین دستگاه‌های اجرایی ذی‌ربط یا شورای عالی استان‌ها و در مورد مصوبات شورای عالی استان‌ها توسط وزیر کشور یا عالی‌ترین مقامات دستگاه‌های ذی‌ربط صورت می‌گیرد. رسیدگی به اعتراض موضوع این قانون مانع از رسیدگی به شکایات سایر اشخاص در محاکم صلاحیت‌دار نخواهد بود.

تبصره ۲- قطعی شدن مصوبات شورا، مانع از طرح رسیدگی آن دسته از مصوبات مغایر قانون در هیئت مرکزی حل اختلاف توسط اشخاص نمی‌باشد. تبصره ۳- کلیه شوراها موظفند هرگونه تصمیمی را که مربوط به دستگاه‌های اجرایی مختلف اتخاذ کرده‌اند، بلافاصله به دستگاه مربوطه ابلاغ نمایند.»

باشند. بنابراین این مواد اطلاق دارند. شورای نگهبان هم این اطلاق را ایراد نگرفته است؛ پس تلویحاً گفته‌اند که شوراها می‌توانند این مصوبات را داشته باشند. حال اگر در مورد مصوبات مجلس هم چنین چیزی گفته بشود که مجلس می‌تواند هر چیزی را تصویب کند و این مصوبات به عدم مغایرت با شرع مقید نباشد، اطلاق این مورد هم خلاف شرع می‌شود. اگر مصوبات شوراها خلاف قانون یا خروج از اختیارات خودشان باشد، در ماده (۸۰) اصلاحی برای اصلاح آن راهکار پیش‌بینی شده است، اما اگر مصوبات شوراها خلاف شرع باشد، برای آن راهکاری پیش‌بینی نشده و آن اطلاق هم شامل این مسئله نمی‌شود؛ چون شوراها باید طبق قانون و اختیاراتی که برایشان تعیین شده است، عمل کنند. در عین حال ماده (۸۰) برای اینکه مصوبات شورا مخالف قانون و حدود اختیاراتش نباشد، راهکاری را در نظر گرفته است و اگر کسی اعتراض کند، به این نحوه به اعتراض او رسیدگی می‌شود، ولی برای عدم مغایرت این مصوبات با شرع، راه حلی را نگفته است، در حالی که اگر این مصوبه خلاف شرع باشد، باید یک پشتوانه‌ای هم برای خلاف شرع نبودنش تأمین و تعیین کرد. طبق اصل چهارم قانون اساسی برای اینکه قوانین و مصوبات خلاف شرع نباشد، نظر فقهای شورای نگهبان ملاک است و مصوبات باید برای فقهای شورای نگهبان ارسال شود تا آنها نظر خودشان را در مورد مغایرت یا عدم مغایرت مصوبات با شرع یا قانون اساسی اظهار نظر کنند. در این مصوبه چنین ضمانت اجرایی برای خلاف شرع نبودن مصوبات بیان نشده و نگفته است که شوراها حتماً خلاف شرع نبودن مصوبات خود را در نظر داشته باشند. ملاحظه می‌فرمایید که این ماده (۸۰) می‌گوید اعتراض به مصوبات برای شورا ارسال می‌شود و شورا خودش دو مرتبه آن اعتراض را بررسی می‌کند. اگر نظر مرجع اعتراض‌کننده تأمین شد چه بهتر، وگرنه به مرجع بالاتر می‌رود تا هرچه او گفت ملاک عمل قرار گیرد. اگر تمهیدی برای اینکه مصوبات شورا خلاف شرع نباشد، در نظر می‌گرفتند، خوب بود؛ چرا که اطلاق مواد قبلی شامل حتی مصوبه‌ی خلاف شرع هم می‌شود. حال که این تمهید اندیشیده نشده است، قهراً معنایش این می‌شود که همان اطلاق به قوت خودش باقی است و تأیید آن اطلاق هم خلاف شرع است. ایراد مجمع مشورتی فقهی هم همین است.

آقای علیزاده - اصل فرمایش حضرت آیت‌الله مؤمن خوب است، اما اصل چهارم قانون اساسی فقط در مورد مصوبات

توسط ماده (۶) اصلاح شده است - نمی‌خواهد اجازه‌ی تصویب قانونی را به شوراها بدهد؛ چون اجازه‌ی تصویب در مواد دیگر همین قانون به شوراها داده شده است، [بلکه] این ماده می‌خواهد یکی از احکامی را که در مورد مصوبات شورا هست، ذکر و اضافه کند که اگر کسی به مصوبات شورا اعتراض دارد، اعتراضش را به این ترتیبی که همین ماده گفته است، اعلام کند. بحثی که در مجمع مشورتی فقهی مطرح شد و آقایان در آنجا می‌گفتند این بود که مواد دیگری که اجازه‌ی تصویب قوانین را به شوراها داده است، اطلاق دارد؛ یعنی در هیچ‌کدام از آنها نگفته است آنچه را که شورا تصویب می‌کند باید طبق موازین شرع باشد و قهراً اطلاق آن مواد قبلی اقتضا می‌کند که شورا بتواند هر چیزی را حتی اگر خلاف شرع باشد، تصویب کند. بنابراین، فقط نسبت به مخالفت مصوبات کلیه‌ی شوراهای موضوع این قانون با قوانین و یا مصوبات خارج از صلاحیت شوراها، به همین ترتیبی که ماده (۸۰) اصلاحی می‌گوید، رسیدگی صورت می‌گیرد؛ لذا اگر مصوبه‌ی شوراها خلاف شرع باشد و کسی اعتراضی به این موضوع داشته باشد، با این اصلاح جدید در ماده (۸۰)، هیچ توجهی به مسئله‌ی خلاف شرع بودن مصوبه نمی‌شود؛ پس اطلاق مواد دیگر به قدرت خودش باقی می‌ماند.

آقای یزدی - پس این ماده به این صورت درست نمی‌شود و باید به طریق دیگری اصلاح شود.

آقای مؤمن - بسیار خوب، اگر گفتید به این صورت اصلاح نمی‌شود، حرف دیگری است؛ مثل اینکه مجلس بیاید یک قانون دیگری در این زمینه تصویب کند.

آقای یزدی - مقصود این است که اگر مصوبه‌ی شورای شهر خلاف شرع بود، قابل اجرا هم نیست.

آقای مؤمن - برخی از مواد اطلاق دارند.

آقای مدرسی‌یزدی - اطلاق شامل این موارد نمی‌شود.

آقای یزدی - اصلاً این ماده انصراف دارد و خارج از بحث است. این بحثی است که ما مکرراً با آقایان مجمع مشورتی فقهی داشته‌ایم. خلاف شرع بودن، قطعاً این‌جور موارد را شامل نمی‌شود. از همان صدر ماده (۸۰) روشن است که مصوبه‌ی خلاف شرع قابل عمل نیست.

آقای مؤمن - ماده (۸۰) این مطلب را ندارد. اگر مواد دیگر، مخصوصاً ماده (۷۱) قانون تشکیلات، وظایف و انتخاب شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران را ملاحظه بفرمایید، به شوراها اختیار داده شده است هر مصوبه‌ای داشته

مصوبات شوراها نباید «مغایر با قوانین و مقررات کشور» باشد و قانون اساسی هم بخشی از قوانین و مقررات کشور است. از آن طرف در اصل (۱۰۵) قانون اساسی هم هست که «تصمیمات شوراها نباید مخالف موازین اسلام و قوانین کشور باشد»؛ بنابراین، بحث خلاف شرع نبودن مصوبات شوراها هم مد نظر این قانون [ماده (۸۰)] هست.

آقای مؤمن - ماده (۸۰) این مطلب را گفته است و نیاز به گفتن مجدد نیست.

آقای مدرسی یزدی - مسئله‌ی اول این است که طبق اصل چهارم قانون اساسی، کلیه قوانین و مقررات کشور باید موافق موازین اسلام باشد. از آن طرف، اظهار کردن دوباره‌ی این مطلب در قانون انتخابات شوراها از باب تأکید است، ولی ظاهراً به عدم اظهار آن هم نمی‌شود ایراد منطقی گرفت. مسئله‌ی دیگر این است که می‌خواستم سؤال کنم طبق اصل هفتاد و دوم قانون اساسی، قوانین مجلس شورای اسلامی از حیث اینکه نباید خلاف شرع باشند به شورای نگهبان ارسال می‌شوند. اما آیا این مطلب در قانون دیوان عدالت اداری یا قانون شوراها هم هست؟

آقای امیری - بله، در قانون دیوان عدالت اداری هست،^۱ ولی در قانون تشکیلات، وظایف و انتخاب شوراها‌ی اسلامی کشور و انتخاب شهرداران نیست.

آقای مدرسی یزدی - در هیچ‌جایی از قانون شوراها چنین مطلبی نیست؟

آقای امیری - نه، شورای اسلامی استان، مرکب از استاندار، رئیس کل دادگستری و ... است و در آنجا به مسائل مختلفی رسیدگی می‌شود.

آقای مدرسی یزدی - اینکه شما می‌فرمایید هیئت حل اختلاف است نه شورای استان‌ها.^۲ در این طرح از حیث خلاف شرع

مجلس است که می‌گوید باید به شورای نگهبان فرستاده شوند؛ بنابراین اصل چهارم قانون اساسی شامل مصوبات شوراها نمی‌شود.

آقای مؤمن - نه، این طور نیست.

آقای علیزاده - اصل چهارم قانون اساسی شامل همه‌ی قوانین و مقررات می‌شود. طبق این اصل هیچ‌کدام از قوانین نباید مغایر با شرع باشد و تشخیص این موضوع هم به عهده‌ی فقهای شورای نگهبان است. اگر در این زمینه از نظر شرعی مطلبی هست، بفرمایید، ولی از نظر قانون اساسی ما باید بگوییم که شوراها طبق کدام اصل قانون اساسی موظفند مصوبات خود را به شورای نگهبان بفرستند؟ ضمن اینکه بر فرض هم که مصوبات کلیه‌ی شوراها را بخواهند برای بررسی به شورای نگهبان بفرستند، آن وقت وضعیت شورای نگهبان از لحاظ رسیدگی چه وضعیتی می‌شود؟

آقای کدخدایی - ما فرصت نمی‌کنیم پرونده‌های دیوان عدالت اداری را رسیدگی کنیم، [چطور می‌خواهیم مصوبات شوراها‌ی اسلامی را هم بررسی کنیم؟]

آقای جنتی - شما ابتدا اصل قضیه را درست کنید، بعد از آن اگر راجع به اصل قضیه این اشکال مسلم شد که مثلاً در این قانون باید قید بشود که مصوبات شوراها نباید خلاف شرع باشد، [سپس در مورد نحوه رسیدگی و مرجع رسیدگی به آن بحث کنید؛ چون] آن مسئله‌ی فرعی و بعدی است؛ جلسه را وارد بحث فرعی نکنید.

آقای علیزاده - اصل یکصد و پنجم قانون اساسی در مورد خلاف شرع نبودن مصوبات شوراها می‌گوید: «تصمیمات شوراها نباید مخالف موازین اسلام و قوانین کشور باشد».

آقای یزدی - اصلاً حوزه‌ی صلاحیت شوراها‌ی اسلامی شهر محدود است.

آقای مؤمن - بله، محدود است، ولی اگر در همان حوزه‌ی محدود، مطالب خلاف شرعی تصویب کردند، چه کار باید کرد؟

آقای امیری - ولی مصداق عملی خلاف شرع در مصوبات شوراها پیش می‌آید. ما از این موارد زیاد دیده‌ایم.

آقای مؤمن - بالاخره برای اینکه مصوبات شوراها خلاف شرع نباشد، باید راهی پیدا کنیم و جلوی این کار را بگیریم.

آقای علیزاده - بله، باید راه‌حلش را پیدا کنیم.

آقای مدرسی یزدی - من می‌خواهم همین مطلبی که آقای علیزاده فرمودند را عرض کنم. چون در ماده (۸۰) آمده است که

۱. ماده (۴۱) قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵/۹/۲۵: «ماده ۴۱ - در صورتی که مصوبه به لحاظ مغایرت با موازین شرعی برای رسیدگی مطرح باشد، موضوع جهت اظهار نظر به شورای نگهبان ارسال می‌شود. نظر فقهای شورای نگهبان برای هیئت عمومی، لازم‌الاتباع است.»

۲. ماده (۷۹) قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراها‌ی اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب ۱۳۷۵/۳/۱: «ماده ۷۹ - به منظور رسیدگی به شکایات مبنی بر انحراف شوراها از وظایف قانونی، هیئت‌هایی به نام هیئت حل اختلاف و رسیدگی به شکایات به ترتیب زیر تشکیل می‌شود:

۱- هیئت مرکزی حل اختلاف و رسیدگی به شکایات با عضویت یکی از معاونین رئیس جمهور به انتخاب و معرفی رئیس جمهور، معاون ذی‌ربط وزارت کشور، رئیس یا یکی از معاونین دیوان عدالت اداری به انتخاب رئیس این دیوان، یکی از معاونین دادستان کل کشور به انتخاب دادستان

برخلاف موازین اسلامی، عوارض وضع می‌کنند و ... شرط احتیاط این است که مرجعی برای بررسی و کنترل مصوبات شوراهای از نظر اینکه خلاف شرع نباشند، وجود داشته باشد؛ اما از آن طرف با توجه به اینکه الان به تعداد ۴۱۰ شهرستان کشور، ۴۱۰ شورای اسلامی شهر هم داریم، ارسال مصوبات همه‌ی این شوراهای برای شورای نگهبان کار بسیار حجیمی درست می‌کند که بررسی همه‌ی آنها از توان ما خارج است. همین الان شورای نگهبان فرصت کافی برای رسیدگی به نامه‌های دیوان عدالت اداری را ندارد، حالا اگر پرونده‌های شوراهای اسلامی هم بخواهد برای ما ارسال شود، حجم کاری خیلی زیاد می‌شود. به نظر می‌رسد راه‌حل این است که مکانیسمی اتخاذ شود که مردم از مصوبات خلاف شرع شوراهای دیوان عدالت اداری شکایت کنند و پس از یکبار بررسی در دیوان عدالت اداری، اگر دیوان عدالت مصوبه‌ی شوراها را خلاف شرع دانست، پرونده‌ی آن را به شورای نگهبان بفرستد تا در اینجا مطرح و رسیدگی نهایی انجام شود.

آقای هاشمی‌شاهروندی - با گرفتن اشکال سوم هم موضوع همین طوری است.

آقای امیری - بله.

آقای علیزاده - به نظر من، ما یک کار دیگر هم می‌توانیم بکنیم و آن اینکه به شوراهای نگوییم مصوباتشان را به شورای نگهبان بفرستند، ولی از آنها بخواهیم طبق اصل یکصد و پنجم قانون اساسی عمل کنند و مصوباتشان خلاف موازین شرعی نباشد. نمایندگان مجلس همین مطلب را در این مصوبه اصلاحی بیاورند و حتی به شوراهای تکلیف کنند، برای اطمینان از خلاف شرع نبودن مصوباتشان به محاکم صالحه هم برونند. ماده (۶) مصوبه‌ی اصلاحی که مجلس تصویب کرده است تنها خلاف قانون نبودن مصوبات را بیان می‌کند، ولی خلاف شرع نبودنشان را در بر نمی‌گیرد.

آقای مدرسی‌یزدی - بله، فقط خلاف قانون نبودنشان را در بر می‌گیرد.

آقای امیری - بله، خلاف قانون نبودنشان را در بر می‌گیرد.

آقای هاشمی‌شاهروندی - خب، قانون اساسی هم جزء قوانین کشور است و مصوبات نباید خلاف آن باشد.

آقای علیزاده - خلاف قانون اساسی نبودنشان را در بر می‌گیرد، اما شامل خلاف شرع نبودن نمی‌شود.

آقای هاشمی‌شاهروندی - طبق اصل یکصد و پنجم قانون

نبودن مصوبات شوراهای، مطلبی نیامده است؟

آقای امیری - نه، قانون [تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران و طرح اصلاح موادی از قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران] در این مورد [= ارسال مصوبات شوراهای اسلامی به شورای نگهبان] مطلبی نگفته است.

آقای مدرسی‌یزدی - البته اگر مصوبه اصلاحی مجلس را از این جهت، واجد ابهام بدانیم، واقعاً خوب است. به مجلس بگوییم اگر از حیث خلاف شرع بودن، کسی بخواهد در مورد مصوبات شوراهای شکایت کند و هیئت حل اختلاف هم بخواهد به آن رسیدگی کند، این هیئت نمی‌تواند مسئله را حل کند [و بنابراین، مشخص نیست که چه باید کرد؟]

آقای هاشمی‌شاهروندی - دیوان عدالت اداری به آن رسیدگی می‌کند.

آقای مدرسی‌یزدی - خب، [مجلس]، دیوان عدالت اداری را هم برای انجام این کار حذف کرده است.

آقای علیزاده - این ماده را فعلاً بگذاریم بماند.

آقای هاشمی‌شاهروندی - بله، آن را فعلاً می‌گذاریم بماند.

آقای مدرسی‌یزدی - خب، اگر این ماده را همین طور بگذارید بماند، مشکل حل می‌شود؟!

آقای علیزاده - برداشتن و حذف آن هم خلاف است.

آقای امیری - مطلبی که حضرت آیت‌الله مؤمن در مورد واقع شدن خلاف شرع در مصوبات شوراهای می‌فرمایند، در عمل واقعاً اتفاق می‌افتد و ما موارد این‌چنینی زیاد می‌بینیم. مثلاً گاهی

→

کل کشور، دو نفر از نمایندگان مجلس شورای اسلامی به پیشنهاد کمیسیون امنیت ملی و سیاست خارجی و تصویب مجلس شورای اسلامی، سه نفر از اعضای شورای عالی استان‌ها به انتخاب آن شورا جهت رسیدگی به شکایات از شورای استان و شورای عالی استان‌ها و شورای شهر تهران تشکیل می‌شود. هیئت در اولین جلسه یک رئیس و یک نایب رئیس از بین خود انتخاب خواهد نمود؛ ۲- هیئت حل اختلاف و رسیدگی به شکایات استان به عضویت و ریاست استاندار و عضویت رئیس کل دادگستری استان، یک نفر از اعضای شورای استان به انتخاب آن شورا و دو نفر از نمایندگان استان مربوطه در مجلس شورای اسلامی جهت رسیدگی به شکایات از شورای شهر و شورای شهرستان تشکیل می‌شود؛ ۳- هیئت حل اختلاف و رسیدگی به شکایات شهرستان به عضویت و ریاست فرماندار و عضویت رئیس دادگستری شهرستان و دو نفر از اعضای شورای شهرستان به انتخاب آن شورا و یک نفر از اعضای شورای استان به انتخاب هیئت حل اختلاف استان جهت رسیدگی به شکایات از شورای روستا و بخش تشکیل می‌شود.»

آقای علیزاده - این روشن است که طبق اصل یکصد و پنجم قانون اساسی، مصوبات شوراها نباید خلاف موازین شرعی باشد. نمایندگان مجلس باید همین «خلاف شرع نبودن» را در ماده (۶) ذکر کنند. ما هم نمی‌گوییم حتماً شورای نگهبان مصوبات شوراها را بررسی کند، [بلکه] می‌گوییم مصوبات شوراها خلاف شرع نباشد و مردم بتوانند نسبت به مغایرت مصوبات آنها با شرع شکایت کنند و مثلاً بگویند این مصوبه خلاف شرع است. آقای دکتر کدخدایی، ما نمی‌گوییم مصوبات شوراها حتماً در شورای نگهبان بررسی شود، بلکه می‌گوییم حداقل قید «خلاف شرع نبودن» در این قانون ذکر شود؛ چون با توجه به «اصل یکصد و پنجم قانون اساسی» مصوبات شوراها نباید خلاف موازین شرع باشد.

آقای کدخدایی - به طور کلی ذکر این قید، مشکلی ندارد.

آقای علیزاده - بله، همین‌طور است.

مثنی جلسه - آقای دکتر [کدخدایی] هم به لزوم آوردن قید «خلاف موازین شرع نبودن مصوبات شوراها» در این قانون رأی دادند؛ بنابراین تعداد آرا هفت تا شد.

آقای جنتی - مرجع تشخیص این موضوع که مصوبات شوراها خلاف موازین شرع هست یا نه، چه کسی باید باشد؟

آقای مدرسی‌یزدی - هر کسی می‌خواهد باشد؛ فرقی نمی‌کند.

آقای علیزاده - این مطلب در قانون ذکر می‌شود که شکایت مردم نسبت به مصوبات شوراها به مراجع صالحه و دیوان عدالت اداری ارجاع می‌شود. آنها هم کم و کیف قضیه را از فقهای شورای نگهبان می‌پرسند.

آقای جنتی - نه، مرجع تشخیص باید دقیقاً معین باشد.

آقای هاشمی‌شاهرودی - کاری که آقای علیزاده می‌گوید، همین حالا هم انجام می‌شود.

آقای علیزاده - بله، الآن همین کار انجام می‌شود. مطلب بعدی این است که برخی آقایان اعضای مجمع مشورتی فقهی گفته‌اند: حذف مراجع صالحه از قانون شوراها اسلامی کشور این ابهام را دارد که دیگر حقی برای رسیدگی به شکایات وجود ندارد یا شکایات، قابل طرح در محاکم صالحه نیست.^۲ آقایانی هم که به

اساسی، مصوبات شوراها نباید خلاف شرع باشد.
آقای امیری - بله، ولی مکانیسم و راهکاری برای کنترل مصوبات وجود ندارد. ما باید جایی برای این کنترل در نظر بگیریم.

آقای علیزاده - ما قبلاً هم این مطلب را تفسیر کردیم که هر جا عبارت قانون آمده باشد، منظور قوانین عادی است، نه قانون اساسی.^۱ گفتیم در قانون اساسی، هر جا کلمه «قانون» آمده باشد، اگر قرینه‌ای برای تشخیص اینکه منظور از آن قوانین عادی است یا قانون اساسی، وجود نداشته باشد، منظور از آن را قوانین عادی می‌گیریم. ما این تفسیر را گفتیم و [توسط اعضای شورای نگهبان] پذیرفته هم شد.

آقای مدرسی‌یزدی - اگر این‌طور باشد، قید «خلاف شرع نبودن» باید حتماً در اینجا [قانون شوراها] ذکر شود.

آقای هاشمی‌شاهرودی - پس فقط «شرع» را به تنهایی نگویند و قید «قانون اساسی» را هم ذکر کنید.

آقای مدرسی‌یزدی - بله، چه فرقی می‌کند؟ هر دو باید ذکر شود. اگر مقصود ماده (۶)، قوانین عادی است، باید قید «قانون اساسی» هم ذکر شود.

آقای مؤمن - اصل یکصد و پنجم قانون اساسی گفته است: «تصمیمات شوراها نباید مخالف موازین اسلام و قوانین کشور باشد.»؛ اینجا منظور از «قوانین»، قوانین عادی نیست.

آقای مدرسی‌یزدی - بله، در مورد اصل یکصد و پنجم قانون اساسی درست است که منظور از کلمه «قوانین»، قوانین عادی نیست، ولی این تفسیر که بگوییم هر جا کلمه «قانون» بود، منظور از آن قوانین عادی است، مشکل دارد.

آقای مؤمن - بله، مفاد اصل چهارم قانون اساسی هم این نیست.

آقای علیزاده - کسانی که با توجه به اصل چهارم قانون اساسی موافقت علاوه بر قید «قانون اساسی»، قید «خلاف موازین شرع نبودن» هم باید در ماده (۶) ذکر شود، رأی بدهند.

آقای مدرسی‌یزدی - ذکر نشدن قید «خلاف موازین شرع نبودن» را ابهام بگیریم.

آقای علیزاده - چرا ابهام بگیریم؟ ماده (۶) مغایر اصل یکصد و پنجم قانون اساسی است. رأی‌دهندگان چند نفر شدند؟

آقای هاشمی‌شاهرودی - شش تا رأی شد.

۲. «... همچنین نظر دو نفر از اعضای مجمع این بود که حذف ذیل تبصره (۱) مصوبه سابق (رسیدگی به اعتراض موضوع این قانون مانع از رسیدگی به شکایات سایر اشخاص در محاکم صلاحیت‌دار نخواهد بود) خلاف شرع و خلاف اصل (۱۵۹) و اصل (۱۷۳) قانون اساسی می‌باشد؛ زیرا معنای حذف ذیل تبصره (۱) مصوبه سابق آن است که دیگر حقی برای رسیدگی به

۱. به نظر می‌رسد مُراد، نظریه‌ی تفسیری شماره ۲۱۰۱ مورخ ۱۳۷۱/۶/۱۵ شورای نگهبان باشد که مقرر می‌دارد: «کلمه قوانین مذکور در ذیل اصل (۱۳۸) قانون اساسی، شامل قانون اساسی نمی‌شود.»

در مورد مصوبات شوراهای اسلامی شهر و شهرستان توسط فرماندار یا شورای اسلامی استان، در مورد مصوبات شورای اسلامی استان توسط استاندار، مسئولان دستگاه‌های اجرایی ذی‌ربط یا شورای عالی استان‌ها و در مورد مصوبات شورای عالی استان‌ها توسط وزیر کشور یا عالی‌ترین مقام دستگاه‌های ذی‌ربط صورت می‌گیرد. شوراهای موضوع این تبصره مکلفند یک نسخه از مصوبات خود را ظرف یک هفته برای شورای واجد صلاحیت اعتراض به مصوبات آنها و دستگاه‌های اجرایی ذی‌ربط که مصوبه مربوط به آنها می‌باشد، ارسال کنند.

ماده ۷- یک تبصره به عنوان تبصره (۴) به ماده (۸۲) قانون آ به شرح زیر الحاق می‌شود:

تبصره ۴- در صورتی که هیئت حل اختلاف مرکزی حکم به سلب عضویت عضو شورای اسلامی شهر و یا روستا دهد، فرمانداری مکلف به معرفی عضو علی‌البدل است. در صورتی که مرجع رسیدگی‌کننده موضوع تبصره (۳) این ماده، حکم به ابطال رأی مرجع پایین‌تر دهد، عضو علی‌البدل از شورای اسلامی خارج

۲. ماده (۸۲) قانون تشکیلات، وظایف و انتخاب شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران اصلاحی ۱۳۸۶/۸/۲۷: «ماده ۸۲- چنانچه هر یک از اعضای شوراهای موضوع این قانون شرایط عضویت را از دست داده و یا در انجام وظایف قانونی خود مرتکب قصور یا تقصیر شود یا اقدامی که موجب توقف یا اختلال در انجام وظایف شوراها گردد یا عملی خلاف شئون اعضای شورا انجام دهد، به موارد زیر محکوم می‌گردد:

۱- اخطار کتبی با درج در پرونده شورایی بدون اعلان عمومی؛ ۲- اخطار کتبی با درج در پرونده شورایی و اعلان عمومی؛ ۳- کسر از مبالغ دریافتی بابت عضویت در شورا (حقوق، حق‌الجلسه و عناوین مشابه) حداکثر تا یک سوم از یک ماه تا یک سال؛ ۴- محرومیت از عضویت در هیئت رئیسه و نمایندگی در شوراهای فرادست و عناوین مشابه حداقل به مدت یک سال؛ ۵- سلب عضویت موقت از یک ماه تا یک سال؛ ۶- سلب عضویت برای باقیمانده دوره شورا؛ ۷- ممنوعیت ثبت نام در انتخابات شوراها برای مدت حداقل یک دوره؛ ۸- سلب عضویت دائم از عضویت در شورا و ممنوعیت ثبت نام در انتخابات شوراها.

تبصره ۱- هیئت‌های حل اختلاف پس از رسیدگی به اتهام یا اتهامات متسبب به عضو شورا در صورت احراز تخلف یا تخلفات، در مورد هر پرونده صرفاً یکی از مجازات‌های این قانون را اعمال خواهند نمود و تنها بند (۸) قابل جمع با بندهای (۴) تا (۶) این ماده می‌باشد.

تبصره ۲- چنانچه عضوی به یکی از مجازات‌های بندهای (۴) تا (۸) این ماده محکوم شود، می‌تواند ظرف بیست روز از تاریخ ابلاغ رأی به هیئت حل اختلاف مرکزی شکایت نماید. هیئت مذکور خارج از نوبت به موضوع رسیدگی خواهد کرد.

تبصره ۳- فرد یا افرادی که سلب عضویت می‌گردند، می‌توانند به دیوان عدالت اداری شکایت نمایند. دادگاه مذکور خارج از نوبت به موضوع رسیدگی می‌کند و رأی آن قطعی و لازم‌الاجراء خواهد بود.»

این موضوع اشکال دارند، رأی بدهند.

آقای مدرسی‌یزدی - حذف قید «مراجع صالحه»، خلاف قانون اساسی است.

آقای علیزاده - بله، خلاف قانون اساسی است.

آقای کدخدایی - بله، روشن است که خلاف قانون اساسی است.

آقای علیزاده - بله، درست است. پس این موضوع که حذف قید «مراجع صالحه» خلاف قانون اساسی است، هم رأی آورد.^۱

آقای امیری - با این حساب یک اشکال دیگر هم رأی آورد.

آقای سلیمی - پس تا حالا دو اشکال به این مصوبه، رأی آورده است.

آقای علیزاده - ایراد دیگری هم گرفته شده است که در ماده (۶) از واژه‌ی «مقررات» استفاده شده است که منظور از آن، مقررات مصوب دولت نیست، [بلکه] مواردی مانند مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام و شورای عالی انقلاب فرهنگی را شامل می‌شود.

آقای امیری - منظور از واژه‌ی «مقررات» قواعد است.

آقای علیزاده - بله، منظور قواعد است و این اشکال را ندارد.

اصل یکصدم قانون اساسی گفته است: «حدود وظایف و اختیارات شوراها را قانون معین می‌کند»، ولی نمایندگان مجلس این موضوع را به ماده (۶) اضافه نکرده‌اند.

منشی جلسه - «تبصره ۱- اعتراض در مورد مصوبات شوراهای اسلامی روستا و بخش توسط بخشدار یا شورای اسلامی شهرستان،

→

شکایات وجود ندارد و نفی این حق، خلاف شرع و قانون اساسی می‌باشد. در مقابل نظر بعضی از اعضا این بود که در اصلاح جدید تنها حق رسیدگی به شکایات حذف شده است و معنای حذف، سلب حق مذکور نمی‌باشد.» (نظر کارشناسی مجمع مشورتی فقهی شورای نگهبان، شماره ۵۹۶/ف/۹۲، مورخ ۱۳۹۲/۱/۲۰، قابل مشاهده در نشانی: <http://yon.ir/bSKN>)

۱. بند (۲) نظر شماره ۹۲/۳۰/۴۹۹۱۸ مورخ ۱۳۹۱/۱/۲۴ شورای نگهبان در خصوص طرح اصلاح موادی از قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب ۱۳۹۱/۱۲/۲۷: «۲- در ماده (۶)، مقید نمودن مصوبات شوراها به عدم مخالفت با «موازین اسلام»، مغایر با اصل (۱۰۵) قانون اساسی شناخته شد. همچنین با توجه به اینکه تبصره ماده (۸۰) قانون اصلاح قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب ۱۳۸۲، با عبارت «رسیدگی به اعتراض موضوع این قانون مانع از رسیدگی به شکایات سایر اشخاص در محاکم صلاحیتدار نخواهد بود»، مصوبات شوراهای محلی را قابل اعتراض در مراجع دادگستری نیز دانسته بود و از آنجا که عبارت مزبور در مصوبه فعلی حذف شده است، حذف آن به منزله نفی این صلاحیت تلقی شده و لذا ماده (۶)، از این حیث مغایر با اصول (۱۵۶) و (۱۵۹) قانون اساسی است.»

ندارد، ولی واقعاً موجب اختلال در انجام کارهای ادارات دولتی می‌شود.

آقای مدرسی‌یزدی - بله، اطلاق این ماده هنگام اجرا باعث اختلال در کارهای دولتی می‌شود.

آقای علیزاده - بله، درست است.

آقای مؤمن - نه، به نظر من این‌طور نیست.

آقای مؤمن - نیروگیری از ادارات دولتی برای اجرای انتخابات از قبل هم بوده است.

آقای علیزاده - قبلاً این‌طور نبوده است. اگر این‌طور بوده است، چرا الان دوباره قانونش را تصویب کرده‌اند؟

آقای کدخدایی - بله، در قانون انتخابات مجلس و ریاست جمهوری هم همین مطلب را داریم.^۳

آقای علیزاده - نه، این‌طور نیست.

آقای مؤمن - ماده (۸) در واقع می‌خواهد بگوید، بحث نیروگیری از نهادهای دولتی برای اجرای انتخابات قبلاً تصویب شده است.

بنابراین، قانون قبلی از این جهت تغییر خاصی نکرده است.

→

http://yon.ir/suuh: ۱۹/۱/۱۳۹۲، ص ۳. قابل مشاهده در نشانی:

۳. ماده (۱۲) قانون انتخابات مجلس شورای اسلامی مصوب ۱۳۶۲/۱۲/۹:

«ماده ۱۲- کلیه وزارتخانه‌ها، سازمان‌ها و ادارات و نهادهای قانونی و مؤسسات دولتی و وابسته به دولت و شهرداری‌ها و مؤسسات عمومی موظفند حسب درخواست وزارت کشور، استانداران، فرمانداران و بخشداران، کارکنان و سایر امکانات خود را تا خاتمه انتخابات در اختیار آنان قرار دهند. بدیهی است مدت همکاری کارکنان مذکور جزء ایام مأموریت نامبردگان محسوب خواهد شد.

تبصره ۱- در جهت اعمال نظارت بر انتخابات، کلیه نهادها و ارگان‌های فوق‌الذکر موظفند حسب درخواست شورای نگهبان و هیئت‌های منصوب از جانب آن، کارکنان خود را در اختیار آنان قرار دهند و همچنین وزارت کشور، استانداران، فرمانداران و بخشداران موظفند امکانات لازم را در اختیار آنان قرار دهند.

تبصره ۲- حق مأموریت کارکنان مذکور از محل اعتبارات سازمان متبوع آنان تأمین و پرداخت می‌گردد.»

ماده (۲۱) قانون انتخابات ریاست جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۶۴/۴/۵: «ماده ۲۱- کلیه وزارتخانه‌ها، سازمان‌ها و ادارات دولتی و مؤسسات وابسته به دولت و نهادهای انقلابی موظفند که حسب درخواست وزارت کشور، استانداران، فرمانداران و بخشداران، کارکنان و سایر امکانات خود را تا خاتمه انتخابات در اختیار آنان قرار دهند. بدیهی است مدت همکاری کارکنان مذکور جزء ایام مأموریت نامبردگان محسوب خواهد شد.

تبصره- کلیه نهادها و ارگان‌های فوق‌الذکر موظفند حسب درخواست شورای نگهبان و هیئت‌های منصوب از جانب آن، کارکنان خود را در اختیار آنان قرار دهند و همچنین وزارت کشور، استانداران، فرمانداران و بخشداران موظفند امکانات لازم را در اختیار آنان قرار دهند.»

می‌شود و عضو قبلی مجدداً فعالیت خود را در شورای اسلامی از سر می‌گیرد.»

آقای علیزاده - اعضای علی‌البدل شوراها را فرمانداری‌ها تعیین می‌کنند یا بر اساس رأی مردم است؟ دقیقاً چطوری است؟

آقای اسماعیلی - فرمانداری فقط عضو علی‌البدلی را که بر اساس رأی مردم انتخاب شده است، پس از سلب عضویت عضو اصلی، به‌عنوان عضو اصلی معرفی می‌کند.^۱

آقای مؤمن - فرد مورد بحث از قبل عضو علی‌البدل شورا هست. فرمانداری فقط پس از سلب عضویت عضو اصلی، او را به‌عنوان عضو اصلی معرفی می‌کند.

منشی جلسه - «ماده ۸- ماده (۸۶) قانون که در اجرای ماده (۳۲) اصلاحیه مصوب ۱۳۸۶/۸/۲۷ با عنوان ماده (۶۷ مکرر ۱) به بخش «سایر مقررات انتخابات» منتقل شده است، به شرح زیر اصلاح می‌شود:

ماده ۶۷ مکرر ۱- کلیه وزارتخانه‌ها، سازمان‌ها، ادارات دولتی و مؤسسات وابسته به دولت و نهادهای انقلابی و شهرداری‌ها و سازمان‌های وابسته به شهرداری موظفند حسب درخواست هیئت‌های نظارت بر انتخابات شوراها، وزارت کشور، استانداران، فرمانداران و بخشداران، کارکنان و سایر امکانات پشتیبانی و مالی خود را تا تأیید نهایی انتخابات توسط هیئت‌های مرکزی نظارت بر انتخابات شوراها، اسلامی شهر و روستا در اختیار آنان قرار دهند. بدیهی است مدت همکاری کارکنان مذکور جزء ایام مأموریت نامبردگان محسوب می‌شود.»

آقای علیزاده - یعنی نهادهای مجری انتخابات، هر کدام از کارکنان ادارات دولتی را برای اجرای انتخابات درخواست کنند، باید کارکنانشان را در اختیار آنها قرار بدهند؟!

آقای مدرسی‌یزدی - بله، ولی اگر این‌طور باشد، برنامه‌ی خیلی عجیب و غریبی می‌شود.

آقای علیزاده - آقایان کارشناسان مرکز تحقیقات شورای نگهبان گفته‌اند، این کار بار مالی دارد،^۲ اما به نظر من بار مالی زیادی

۱. ماده (۸) قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراها، اسلامی کشور و انتخاب شهرداران اصلاحی ۱۳۸۶/۸/۲۷: «ماده ۸- در صورت استعفا، فوت یا سلب عضویت هر یک از اعضای شورای روستا و شهر، عضو علی‌البدل به ترتیب آرا جایگزین می‌شود.»

۲. «در ماده (۸) این مصوبه اضافه کردن هیئت نظارت بر انتخابات شوراها، به مراجع دارای صلاحیت جهت اخذ امکانات پشتیبانی و مالی، واجد بار مالی برای دولت می‌باشد و باید طریق جبران مالی آن مشخص شود؛ در غیر این صورت مغایر با اصل (۷۵) قانون اساسی است.» نظر کارشناسی مجمع مشورتی حقوقی (مرکز تحقیقات شورای نگهبان)، شماره ۹۲۰۱۰۰۱، مورخ ←

آقای مدرسی یزدی - نهادهای دولتی مفاد ماده (۸۶) را رعایت می‌کنند و نیرو و امکانات خود را برای اجرای انتخابات در اختیار مجریان انتخابات - که آنها هم دولتی هستند - قرار می‌دهند، ولی وقتی قرار باشد به هیئت‌های نظارت که خارج از بدنه‌ی دولت هستند هم هر نیرو و امکاناتی که آنها خواستند بدهند، این مطلب معقولی نیست و ممکن است این کار را نکنند.

آقای مؤمن - این‌طور می‌خواهیم نظارت بر انتخابات را [به نیرو و امکانات دولت] مقید کنیم.

آقای سلیمی - نهادهای دولتی باید لااقل نیرو و امکانات حداقل را به هیئت‌های نظارت بدهند.

آقای مدرسی یزدی - خب، پس در مصوبه هم بنویسند: «حداقل نیرو و امکانات». ماده (۸) اصلاحی گفته است، تا پایان انتخابات هیئت‌های نظارت هر چه می‌خواهند، باید به آنها بدهند.

آقای هاشمی شاهرودی - بله، ولی نمی‌دهند.

آقای مدرسی یزدی - اینکه نیرو و امکانات نمی‌دهند، حرف دیگری است، ولی قانون باید عقلایی باشد. این قانون، عقلایی نیست. قانون باید عقلایی و درست باشد هر چند ما اصلش را هم بفهمیم.

آقای یزدی - بالاخره نهادهای دولتی هر ساله باید برای برگزاری انتخابات به هیئت‌های نظارت کمک کنند.

آقای مدرسی یزدی - بله، برنامه‌ی طرح‌شده در این قانون هم همین است.

آقای کدخدایی - ماده (۲۱) قانون انتخابات ریاست جمهوری این‌طور است: «ماده ۲۱- کلیه وزارتخانه‌ها، سازمان‌ها و ادارات دولتی و مؤسسات وابسته به دولت و نهادهای انقلابی موظفند که حسب درخواست وزارت کشور، استانداران، فرمانداران و بخشداران، کارکنان و سایر امکانات خود را تا خاتمه انتخابات در اختیار آنان قرار دهند. بدیهی است مدت همکاری کارکنان مذکور جزء ایام مأموریت نامبردگان محسوب خواهد شد.» در تبصره‌ی همین ماده هم آمده است: «کلیه نهادها و ارگان‌های فوق‌الذکر موظفند حسب درخواست شورای نگهبان و هیئت‌های منصوب از جانب آن، کارکنان خود را در اختیار آنان قرار دهند و همچنین وزارت کشور، استانداران، فرمانداران و بخشداران موظفند امکانات لازم را در اختیار آنان قرار دهند.» اما نهادهای مذکور این امکانات را نمی‌دهند. الآن هم خیال نکنید که بعداً به این قانون عمل می‌کنند.

آقای علیزاده - اصل ماده (۸۶) می‌گوید که «کلیه وزارتخانه‌ها، سازمان‌ها، ادارات دولتی و مؤسسات وابسته به دولت و نهادها و کلیه سازمان‌هایی که شمول قانون بر آنها مستلزم ذکر نام است، موظفند حسب درخواست وزارت کشور، استانداران، فرمانداران و بخشداران، کارکنان و سایر امکانات خود را تا خاتمه انتخابات در اختیار آنان قرار دهند. مدت همکاری کارکنان مذکور جزو مأموریت نامبردگان محسوب خواهد شد.» در این اصلاحیه فقط این مطلب اضافه شده است که نهادهای دولتی علاوه بر موارد مذکور در اصل ماده (۸۶)، نیروها و امکانات خود را در صورت نیاز در اختیار هیئت‌های نظارت بر انتخابات شوراها هم قرار بدهند.

آقای کدخدایی - نیروگیری از سایر نهادها برای اجرای انتخابات را در قانون انتخابات مجلس و ریاست جمهوری هم داریم، ولی به آن عمل نمی‌شود.

آقای مدرسی یزدی - اگر هیئت نظارت بر انتخابات مثلاً گفت یک ماشین، راننده و ... در اختیار هر یک از نیروهای ما قرار بدهید، چه کار باید کرد؟ آیا سایر نهادها باید به گفته‌ی آنان عمل کنند؟

آقای کدخدایی - به هیچ‌کدام از این موارد عمل نمی‌کنند!

آقای علیزاده - به نظر من این کار باید به موارد نیاز هیئت‌های نظارت بر انتخابات مقید شود وگرنه این ماده مطلق است و می‌گوید: کلیه وزارتخانه‌ها و سازمان‌ها هر چیزی هیئت‌های نظارت بر انتخابات از آنها درخواست کردند، در اختیارشان قرار دهند و این به نظر من درست نیست.

آقای مؤمن - بالاخره قبلاً هم در انتخابات‌های مختلف این رویه وجود داشته است.

آقای علیزاده - بله، قبلاً استانداری و سایر نهادهای دولتی که مد نظر بودند، این قانون را رعایت می‌کردند، ولی این قانون می‌خواهد این موضوع را به یک جای دیگر یعنی بحث نظارت بر انتخابات هم تسری بدهد.

آقای مؤمن - بله، قید «هیئت‌های نظارت بر انتخابات شوراها» قبلاً در «قانون انتخابات شوراها» نبوده است.

آقای علیزاده - ماده (۶) اصلاحی بند مربوط به استانداران و ... را که در ماده (۸۶) فعلی وجود دارد، آورده است.

آقای مؤمن - بله، این دو اصلاً فرقی با هم نمی‌کنند و مثل هم هستند. در این قانون فقط قید «هیئت‌های نظارت بر انتخابات شوراها» را به ماده (۸۶) فعلی اضافه کرده است.

آقای علیزاده - این موضوع را می‌دانم. شورای نگهبان هم برای اینکه خرج خودش زیاد نشود، این مواد را در قانون نمی‌آورد.

آقای مدرس‌یزدی - نه، بنده واقعاً معتقدم که قید «به اندازه‌ی نیاز هیئت‌های نظارت» باید در قانون بیاید.

آقای کدخدایی - نیاز هیئت‌های نظارت را چه کسی باید تشخیص دهد؟

آقای علیزاده - حاج‌آقای یزدی می‌فرمایند: هیئت‌های نظارت هم در حد نیاز، نیرو و امکانات می‌خواهند.

آقای ره‌پیک - فرض بر این است که هیئت‌های نظارت فقط در حد نیاز خود درخواست نیرو و امکانات می‌کنند.

منشی جلسه - «ماده ۹- این قانون از زمان تصویب لازم‌الاجراء است.»^۱

۱. نظر شماره ۹۲۳۰/۴۹۹۱۸ مورخ ۱۳۹۲/۱/۲۴ شورای نگهبان: «عطف به نامه شماره ۱۶۱/۸۰۰۴۸ مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۲۸ و پیرو نامه شماره ۹۲۳۰/۴۹۸۳۸ مورخ ۱۳۹۲/۱/۱۷، طرح اصلاح موادی از قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب جلسه مورخ بیست و هفتم اسفندماه یکهزار و سیصد و نود و یک مجلس شورای اسلامی، در جلسه مورخ ۱۳۹۲/۱/۲۱ شورای نگهبان مورد بحث و بررسی قرار گرفت و نظر این شورا به شرح زیر اعلام می‌گردد:

۱- در ماده یک، از آنجا که در حال حاضر ری و شمیرانات دو شهرستان جداگانه محسوب می‌شوند، لذا تبصره ماده یک از این حیث که مشخص نیست آیا منظور از این مصوبه تغییر در تقسیمات کشوری و الحاق ری و شمیرانات به شهرستان تهران می‌باشد که به حذف الزامات اجرایی و قانونی ناشی از شهرستان بودن ری و شمیرانات خواهد انجامید یا خیر، ابهام دارد؛ پس از رفع ابهام، اظهار نظر خواهد شد.

۲- در ماده (۶)، مقید نمودن مصوبات شوراها به عدم مخالفت با «موازین اسلام»، مغایر با اصل (۱۰۵) قانون اساسی شناخته شد. همچنین با توجه به اینکه تبصره ماده (۸۰) قانون اصلاح قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب ۱۳۸۲، با عبارت «رسیدگی به اعتراض موضوع این قانون مانع از رسیدگی به شکایات سایر اشخاص در محاکم صلاحیتدار نخواهد بود»، مصوبات شوراهای محلی را قابل اعتراض در مراجع دادگستری نیز دانسته بود و از آنجا که عبارت مزبور در مصوبه فعلی حذف شده است، حذف آن به منزله نفی این صلاحیت تلقی شده و لذا ماده (۶)، از این حیث مغایر با اصول (۱۵۶) و (۱۵۹) قانون اساسی است.»

لایحه مجازات اسلامی (کلیات، حدود، قصاص و دیات) (اعاده شده از شورای نگهبان)

منشی جلسه - دستور بعدی، بررسی مصوبه‌ی راجع به «لایحه مجازات اسلامی»^۱ است. قبلاً در ماده (۱۲ مکرر) [مصوب

۱. لایحه مجازات اسلامی که توسط رئیس قوه‌ی قضائیه به دولت تقدیم شده بود، در جلسه‌ی مورخ ۱۳۸۶/۸/۲۰ هیئت وزیران به تصویب رسیده بود، در جلسه‌ی مورخ ۱۳۸۸/۲/۲۲ کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی با اصلاحاتی به تصویب رسید و به صورت غیررسمی طی نامه‌ی شماره ۱۰/۱۹۵۶۴/د مورخ ۱۳۸۸/۴/۲۲ به شورای نگهبان ارسال شد. پس از تصویب نهایی این مصوبه در جلسه‌ی مورخ ۱۳۸۸/۵/۲۷ کمیسیون قضایی و حقوقی، نمایندگان مجلس شورای اسلامی در جلسه‌ی علنی مورخ ۱۳۸۸/۹/۲۵ با اجرای آزمایشی آن به مدت پنج سال موافقت کردند و آن را بر اساس اصل (۹۴) قانون اساسی، طی نامه‌ی شماره ۱۲۷/۵۰۷۸۷ مورخ ۱۳۸۸/۱۰/۹ به طور رسمی برای اظهار نظر به شورای نگهبان ارسال کردند. در مرحله‌ی نخست رسیدگی به این مصوبه در شورای نگهبان، اعضای این شورا مفاد آن را در جلسات متعدد (از ۱۳۸۸/۷/۸ لغایت ۱۳۸۹/۷/۷) بررسی کردند و برخی از مواد آن را مغایر با قانون اساسی و موازین شرع تشخیص دادند. نظرات شورا در این خصوص طی نامه‌های شماره ۸۸/۳۰/۳۶۵۹۹ مورخ ۱۳۸۸/۸/۲۷، ۳۶۸۹۷/۳۰/۸۸ مورخ ۱۳۸۸/۱۰/۲، ۳۷۰۲۳/۳۰/۸۸ مورخ ۱۳۸۸/۱۰/۱۹، ۳۷۱۳۵/۳۰/۸۸ مورخ ۱۳۸۸/۱۰/۲۹، ۴۰۶۲۷/۳۰/۸۹ مورخ ۱۳۸۹/۹/۱ و ۴۱۹۰۴/۳۰/۸۹ مورخ ۱۳۸۹/۱۲/۲۸ به مجلس شورای اسلامی اعلام شد. کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس در راستای رفع ایرادهای شورای نگهبان، اصلاح مواد واجد ایراد را در دستور کار خود قرار داد که سرانجام، این اصلاحات در تاریخ ۱۳۹۰/۵/۲ نهایی شد و مصوبه‌ی اصلاحی طی نامه‌ی شماره ۱۲۷/۴۸۹۳۱ مورخ ۱۳۹۰/۸/۷ مجدداً به شورای نگهبان ارسال شد. در بررسی مصوبه‌ی اصلاحی در جلسات ۱۳۹۰/۸/۱۱ و ۱۳۹۰/۸/۱۷ شورای نگهبان، این شورا همچنان برخی از مواد آن را واجد ایراد تشخیص داد و نظر خود در این خصوص را طی نامه‌ی شماره ۹۰/۳۰/۴۴۵۱۵ مورخ ۱۳۹۰/۸/۲۶ به مجلس شورای اسلامی اعلام کرد. پس از دریافت این نظر شورا، مجدداً کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس اصلاحات لازم را در جلسه‌ی مورخ ۱۳۹۰/۹/۲۷ به تصویب رساند و مصوبه‌ی اصلاحی را طی نامه‌ی شماره ۱۲۷/۶۳۷۷۷ مورخ ۱۳۹۰/۱۰/۱۲ به شورای نگهبان ارسال کرد. این شورا پس از بررسی مواد اصلاحی در جلسه‌ی مورخ ۱۳۹۰/۱۰/۲۸، ایرادهای پیشین را برطرف شده تشخیص داد و عدم مغایرت مواد این مصوبه با مغایر با موازین شرع و قانون اساسی را طی نامه‌ی شماره ۹۰/۳۰/۴۵۳۲۵ مورخ ۱۳۹۰/۱۰/۲۸ به مجلس اعلام کرد. به رغم تأیید نهایی مواد این مصوبه در شورای نگهبان، پیش از ابلاغ مواد این قانون، مجدداً کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس اقدام به اصلاح شکلی و محتوایی برخی از مواد این مصوبه کرد. از این رو، شورای نگهبان مجدداً کلیه‌ی مواد این مصوبه را طی جلسات متعدد (از ۱۳۹۱/۱/۳۱ لغایت ۱۳۹۱/۶/۲۹) بررسی کرد و نظر خود مبنی بر وجود ابهام در برخی از مواد این مصوبه و مغایرت برخی دیگر با موازین شرع را طی نامه‌های شماره ۹۱/۳۰/۴۸۰۶۳ مورخ ۱۳۹۱/۶/۲۶ و ۹۱/۳۰/۴۸۱۱۵ مورخ ۱۳۹۱/۷/۱ به مجلس اعلام کرد. با

←

۱۳۹۱/۹/۱۴ کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس] آمده بود: «هرگاه رجوع به اصل یکصد و شصت و هفتم (۱۶۷) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران لازم شود، مقام قضایی از رهبری استفتاء می‌کند. مقام رهبری می‌تواند این امر را به فرد یا افرادی تفویض نماید.»^۲ به این ماده [طی نامه‌ی شماره ۹۱/۳۰/۴۹۲۹۹ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۹ شورای نگهبان] این اشکال گرفته شده بود که: «در ماده (۱۲ مکرر)، در مواردی که مقام معظم رهبری (مدظله‌العالی) فتوایی ندارند و قاضی می‌تواند از منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر حکم قضیه را استنباط نماید، الزام قاضی به استفتاء از محضر مقام معظم رهبری (مدظله‌العالی)، مغایر اصل (۱۶۷) قانون اساسی شناخته شد.» با توجه به این اشکال، کمیسیون این ماده را حذف کرده است.

آقای عزیزاده - خدا پدرشان را بیامرزد.

آقای کدخدایی - خب، حالا که نمایندگان مجلس این ماده را حذف کرده‌اند، چه می‌شود؟ این حذف، مشکلی ایجاد نمی‌کند؟

→

وصول این ایرادها به مجلس، مجدداً کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس برای تأمین نظر شورای نگهبان، اصلاحات لازم را در جلسه‌ی مورخ ۱۳۹۱/۹/۱۴ به تصویب رساند و مصوبه‌ی اصلاحی را طی نامه‌ی شماره ۱۲۷/۶۱۸۲۸ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۱۸ برای اظهار نظر به شورای نگهبان ارسال کرد. در این مرحله، شورای نگهبان پس از بحث و بررسی مفاد مصوبه‌ی اصلاحی در جلسات ۱۳۹۱/۱۰/۲۷ و ۱۳۹۱/۱۱/۴، همچنان برخی مواد آن را مغایر با موازین شرع تشخیص داد و نظر خود در این خصوص را طی نامه‌ی شماره ۹۱/۳۰/۴۹۲۹۹ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۹ به مجلس اعلام کرد. کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس در این مرحله، مواد واجد ایراد را در تاریخ ۱۳۹۱/۱۱/۲۴ اصلاح کرد و مصوبه‌ی اصلاحی را طی نامه‌ی شماره ۲۱۶/۱۸ مورخ ۱۳۹۲/۱/۱۷ به شورای نگهبان ارسال کرد. این مصوبه در جلسه‌ی ۱۳۹۱/۱/۲۱ شورای نگهبان بررسی شد که اعضای شورا همچنان برخی از مواد را واجد ایراد تشخیص دادند و نظر خود در این خصوص را طی نامه‌ی شماره ۹۲/۳۰/۴۹۹۱۹ مورخ ۱۳۹۲/۱/۲۴ به مجلس شورای اسلامی اعلام کردند. اصلاح مواد واجد ایراد، این بار در جلسه ۱۳۹۲/۲/۱ کمیسیون قضایی و حقوقی نهایی شد و مواد اصلاحی طی نامه‌ی شماره ۲۱۶/۶۰۵۳ مورخ ۱۳۹۲/۲/۸ برای اظهار نظر به شورای نگهبان ارسال شد که بررسی این مواد در دستور جلسه ۱۳۹۲/۲/۱۱ شورای نگهبان قرار گرفت. در این جلسه، پس از بررسی مفاد مصوبه‌ی اصلاحی، سرانجام شورای نگهبان ایرادهای پیشین را برطرف شده دانست و نظر خود مبنی بر عدم مغایرت این مصوبه با موازین شرع و قانون اساسی را طی نظر شماره ۹۲/۳۰/۵۰۱۳۱ مورخ ۱۳۹۲/۲/۱۱ به مجلس شورای اسلامی اعلام کرد.

۲. این ماده در ابتدا با شماره (۲۲۱) به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده بود که با تذکر شورای نگهبان (تذکر شماره ۲ مندرج در نامه‌ی شماره ۹۱/۳۰/۴۸۰۶۳ مورخ ۱۳۹۱/۶/۲۶)، در مصوبه‌ی اصلاحی مورخ ۱۳۹۱/۹/۱۴، شماره آن به شماره (۱۲ مکرر) تبدیل شد و به قسمت کلیات در کتاب اول، منتقل گردید.

آقای مؤمن - خب، ممکن است تعزیر درجه‌ی پنج تا هشت همان مقداری بوده است که دولت در لایحه‌ی خود گفته است، ولی این مقدار در اصل مصوبه‌ی مربوط به مجازات اسلامی نبوده است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - نه، این طور نیست.

آقای مؤمن - حالا ببینید، شاید همین طور بوده است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - قبلاً سخت‌ترش بوده است. اشکالی که برخی به این ماده وارد کرده بودند، این بود که مواردی از تعزیر که راحت‌تر [و سبک‌تر] است را نگفته است [= مشمول تعلیق نکرده است]؛ درجات پایین‌تر تعزیر را نگفته، اما درجات بالاتر را گفته است.

آقای مؤمن - بالاخره الان مجلس در این اصلاحیه می‌گوید: اصل حکم [در خصوص نوجوانان محکوم] تعلیق شود.

آقای یزدی - نه، اصلاحیه می‌گوید «حکم کردن» تعلیق شود، نه اصل حکم.

آقای ره‌پیک - اصلاحیه می‌گوید «اجرای حکم» تعلیق شود.

آقای هاشمی‌شاهرودی - اصلاحیه می‌گوید «صدور حکم» تعلیق شود.

آقای یزدی - نه، می‌گوید نفس «حکم کردن» و تحقیق راجع به موضوع، تعلیق شود.

آقای مدرسی‌یزدی - چرا؟

آقای مؤمن - می‌گوید «یا اجرای مجازات»...

آقای یزدی - «دادگاه می‌تواند در مورد تمام جرائم تعزیری ارتكابی توسط نوجوانان، صدور حکم را به تعویق اندازد.»؛ یعنی بعد از صدور حکم را می‌گوید.

آقای مؤمن - کلمه‌ی «یا» و عبارت بعد از آن را ملاحظه بکنید: «یا اجرای مجازات را معلق کند».

آقای یزدی - نه، حکم کردن را می‌گوید.

آقای مؤمن - «یا» و عبارت بعد از آن را هم بخوانید.

آقای یزدی - «یا اجرای مجازات را معلق کند».

آقای مؤمن - منظور این ماده تعلیق «اجرای مجازات» هم هست.

آقای سلیمی - اشکال ماده این است که گفته است، دادگاه «می‌تواند». قاضی [در مورد هر موضوعی که قضاوت می‌کند]، یا حکم صادر می‌کند یا نمی‌کند. این ماده می‌گوید: قاضی می‌تواند صدور حکم را به تعویق اندازد و حکمش را صادر نکند. حال اگر حکم را صادر کرد، می‌تواند حکم را به صورت تعلیقی صادر کند. نگفته است «باید» که اجبار در آن باشد،

آقای اسماعیلی - نه، مشکلی ندارد.

آقای علیزاده - باز هم اشکال دارد.

آقای یزدی - قضات در عمل، مفاد همین ماده (۱۲ مکرر) را عمل خواهند کرد؛ چون بالاخره از فتاوی‌ی سایر فقها استفاده می‌کنند.

آقای علیزاده - نه، وجود فتوا، مانع استفتاء نیست. ما گفتیم الزام به استفتاء از مقام معظم رهبری اشکال دارد. اصل یکصد و شصت و هفتم قانون اساسی گفته است: «قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر، حکم قضیه را صادر نماید». مفاد ماده (۱۲ مکرر) این است که اگر مشکل قضات پس از جستجو در منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر حل نشد و لازم دیدند، از مقام معظم رهبری استفتاء کنند.

منشی جلسه - اصلاح بعدی مجلس نسبت به ماده (۹۳) است: ماده (۹۳) [مصوب ۱۳۹۰/۹/۲۷ کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس] قبلاً این‌طور بود: «دادگاه می‌تواند در جرایم موجب تعزیر درجه پنج تا هشت با رعایت مقررات این قانون، صدور حکم را در مورد اطفال و نوجوانان به تعویق اندازد یا اجرای حکم را معلق کند.» نمایندگان مجلس الان این ماده را خودشان [بدون اینکه ایرادی از سوی شورای نگهبان، نسبت به آن وارد شده باشد]، به این صورت اصلاح کرده‌اند: «دادگاه می‌تواند در مورد تمام جرائم تعزیری ارتكابی توسط نوجوانان، صدور حکم را به تعویق اندازد یا اجرای مجازات را معلق کند.»

آقای مؤمن - این مطلب درست است، اما چرا صدور حکم در مورد نوجوانان به تعویق انداخته شود؟

آقای مدرسی‌یزدی - حالا این چه کاری است که نمایندگان مجلس خودشان [بدون اینکه شورا به این ماده ایراد گرفته باشد]، رفته‌اند این ماده را اصلاح کرده‌اند؟!

آقای مؤمن - از نظر شرع، نوجوان، مکلف است و صدور حکم در مورد او اشکال ندارد.

آقای مدرسی‌یزدی - بله، اگر نوجوان بالغ باشد، صدور حکم در مورد او اشکال ندارد.

آقای هاشمی‌شاهرودی - این مطلب از اول هم در این مصوبه بوده است، ولی شورای نگهبان به آن اشکالی نگرفته است.

آقای ره‌پیک - بله، این مطلب قبلاً هم در همین مصوبه بوده است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله، قبلاً هم بوده است؛ قبلاً تعویق صدور حکم برای نوجوانان فقط مقید به تعزیر درجه‌ی پنج تا هشت بوده است، اما حالا همه‌ی تعزیرات را در برگرفته است.

می‌گوید: چون فحش در حدی که قذف باشد نیست و کمتر است، حکم را معلق می‌کنیم و شلاق هم به او نمی‌زنیم. چرا باید چنین باشد؟!^۱

آقای مدرسی یزدی - خب، انجام بعضی از گناهان تعزیر دارد؛ مثل جایی که انسان روزه‌خواری می‌کند.

آقای مؤمن - خیلی خب، [اصل قضیه فرقی نمی‌کند]؛ حالا من یک مثال دیگری غیر از مثال شما زدم. نوجوانی است که به سن تکلیف رسیده است و به قول شما روزه‌خواری می‌کند. [چرا باید حکم او معلق بشود؟]

آقای مدرسی یزدی - نه، انجام بعضی از گناهان تعزیر دارد. البته شاید من مثال روزه را اشتباه گفتم، ولی انجام بعضی گناهان دیگر تعزیر دارد.

آقای مؤمن - تعزیر انجام گناه مانند فحاشی کمتر از قذفی است که بنده عرض کردم.

آقای جنتی - این تعزیر شامل فرد بالغ هم می‌شود یا نه؟

آقای مدرسی یزدی - خب، بله می‌شود.

آقای مؤمن - بله.

آقای مدرسی یزدی - اصلاً مجازات شامل غیربالغ نمی‌شود.

آقای مؤمن - بله، چون بالغ، شامل نوجوان هم می‌شود.

آقای علیزاده - اگر در قانون بگوید قاضی «می‌تواند» [صدور حکم یا اجرای مجازات را تعلیق کند]، چه اشکالی دارد؟ مگر در شرع نداریم که قاضی می‌تواند عفو کند؟

آقای مؤمن - نه، نداریم.

آقای علیزاده - قاضی می‌تواند عفو کند.

آقای مؤمن - نه، فقط ولی امر می‌تواند این کار را انجام دهد.^۲

آقای علیزاده - عفو ولی امر بعد از صدور حکم است.

آقای مؤمن - فرقی نمی‌کند.

آقای علیزاده - این تعلیقی که در ماده (۹۳) مطرح شده، این طور

است که وقتی دادگاه به پرونده‌ی متهم رسیدگی می‌کند، می‌تواند با وجود شرایطی صدور حکم یا اجرای مجازات را تعلیق کند.

بحث تعلیق را الان هم داریم و در قانون مجازات اسلامی هم پیش‌بینی شده است.

آقای مؤمن - [قانون مجازات اسلامی] این مطلب را ندارد.

۲. در شرع موارد مختلفی آمده است که امام یا نایب وی می‌تواند مجرم را عفو کند. برای آگاهی بیشتر در این خصوص، به عنوان نمونه، بنگرید به: موسوی خمینی، سید روح‌الله، تحریرالوسیله، کتاب حدود، فصل اول، مسئله (۶) و فصل دوم، مسئله (۸) و فصل چهارم، مسئله (۳).

بلکه گفته است «می‌تواند».

آقای علیزاده - در حال حاضر هم یکی از موضوعات در قانون مجازات اسلامی، بحث تعلیق است.^۱

آقای مؤمن - حق تعلیق ندارد؛ کسی نمی‌تواند حکم را تعلیق کند.

آقای هاشمی‌شاهرودی - این مجوز در تعزیرات هست [و قاضی می‌تواند حکم به مجازات را تعلیق کند].

آقای علیزاده - چرا نداریم؟! همین الان [تعلیق اجرای مجازات را] در قانون مجازات اسلامی داریم.

آقای سلیمی - بله، [در قانون مجازات اسلامی] می‌گوید اگر قاضی در تعزیرات مصلحت بداند، «می‌تواند» اجرای تعزیرات را معلق کند.

آقای مؤمن - تعلیق حکم، در اختیار دادگاه و حق او نیست.

آقای اسماعیلی - چرا نیست؟

آقای علیزاده - این مطلب را در قانون مجازات اسلامی گفته‌اند و شورای نگهبان هم آن را تأیید کرده است.

آقای مؤمن - اگر شخصی به دیگری فحشی بدهد که از قذف کمتر است و فحش‌دهنده هم ۱۶ ساله باشد، شما می‌گویید قاضی می‌تواند صدور حکم را به تأخیر بیندازد؟!

آقای مدرسی یزدی - چه کسی گفته قاضی می‌تواند برای چنین شخصی حکم صادر نکند؟ اتفاقاً حکم او را باید صادر کند.

آقای مؤمن - خیلی خب، شما در این ماده این موضوع را هم ایراد بگیرید. آن اشکال بعدی است. این ماده می‌گوید: قاضی می‌تواند اجرای مجازات را معلق کند؛ یعنی مثلاً قاضی به شاکی

۱. عنوان فصل سوم از کتاب اول قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰/۹/۷، «تعلیق اجرای مجازات» است. در ماده (۲۵) ذیل این فصل آمده است: «ماده ۲۵- در کلیه محکومیت‌های تعزیری و بازدارنده حاکم می‌تواند اجرای تمام یا قسمتی از مجازات را با رعایت شرایط زیر از دو سال تا پنج سال معلق نماید.

الف- محکوم‌علیه سابقه محکومیت قطعی به مجازات‌های زیر نداشته باشد.

۱- محکومیت قطعی به حد

۲- محکومیت قطعی به قطع یا نقص عضو

۳- محکومیت قطعی به مجازات حبس به بیش از یک سال در جرائم عمدی

۴- محکومیت قطعی به جزای نقدی به مبلغ بیش از دو میلیون ریال

۵- سابقه محکومیت قطعی دوبار یا بیشتر بعثت جرم‌های عمدی با هر میزان مجازات.

ب- دادگاه با ملاحظه وضع اجتماعی و سوابق زندگی محکوم‌علیه و اوضاع و احوالی که موجب ارتکاب جرم گردیده است اجرای تمام یا قسمتی از مجازات را مناسب نداند.

تبصره- در محکومیت‌های غیر تعزیری و بازدارنده، تعلیق جایز نیست مگر در مواردی که شرعاً و قانوناً تعیین شده باشد.»

با هر میزان مجازات.»

اینکه گفته است، «حاکم می‌تواند» به این معنی نیست که او همین طوری [و بدون ضابطه] می‌تواند مجازاتی را معلق کند. این «می‌تواند» مقید به شرایطی است: «ب- دادگاه با ملاحظه وضع اجتماعی و سوابق زندگی محکوم‌علیه و اوضاع و احوالی که موجب ارتکاب جرم گردیده است، اجرای تمام یا قسمتی از مجازات را مناسب نداند.

تبصره- در محکومیت‌های غیرتعزیری و بازدارنده، تعلیق جایز نیست، مگر در مواردی که شرعاً و قانوناً تعیین شده باشد.»

در ادامه همین ماده بیان می‌کند که حالت تعلیق در چه شرایطی اعمال می‌شود؛ مثلاً قاضی قرار می‌دهد که متهم را به ۷۴ ضربه شلاق یا یک سال حبس یا جزای دیگری محکوم می‌کند. بعد می‌گوید: تمام یا قسمتی از مجازات را با این شرایط معلق می‌کنم که مثلاً اگر ظرف ۵ سال آینده مرتکب جرم جدیدی نشدی، [اجرای مجازات متفی می‌شود]، ولی اگر مرتکب جرم شدی، این مجازات را هم در کنار مجازات جرم جدید در مورد شما اجرا می‌کنم. قاضی همه‌ی این موارد را در رأی خودش می‌آورد.

آقای یزدی - اصل حکم از همان اول معلق است.

آقای علیزاده - بله، اصل حکم معلق است. حالا با توجه به اینکه شما این قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ و الحاقات بعدی آن را تأیید کرده‌اید، ایراداتتان را [نسبت به ماده (۹۳)] بفرمایید.

آقای مدرس‌یزدی - در این ماده، یک مطلبی نیامده است؛ باید بگوییم حتماً در صورتی که در تعزیرات منصوصه مصلحتی باشد، [تعلیق مجازات انجام نمی‌گیرد].

آقای سلیمی - بنده سؤالی دارم. اگر مجازات تعزیری نسبت به جرمی باشد که جنبه‌ی حق‌الناسی دارد، آیا قاضی در این مورد هم می‌تواند حکم معلق صادر کند یا نمی‌تواند حکم معلق صادر کند و ملزم است حکم قطعی صادر کند؟ یعنی مثلاً اگر کسی به دیگری فحش داده است و تشخیص قاضی هم ۶۰ ضربه‌ی شلاق برای این شخص باشد، آیا قاضی می‌تواند اجرای این مجازات را به صورت تعلیقی، به مدت ۵ سال، صادر کند؟

آقای هاشمی‌شاهرودی - ما چیزی تحت عنوان حکم تعلیقی حق‌الناسی نداریم.

آقای سلیمی - فحش، جرم تعزیری است. پس تحت چه عنوانی است؟

آقای هاشمی‌شاهرودی - قذف نیست؛ تعزیر که حق‌الناس نیست.

آقای سلیمی - این‌طور بگوییم که قاضی در مجازات‌های

آقای مدرس‌یزدی - نه، گاهی قاضی از همان ابتدا حکم را به صورت معلق صادر می‌کند؛ آن یک حرف دیگری است.

آقای علیزاده - قاضی ابتدا حکم متهم را صادر می‌کند، بعد به او می‌گوید: من شما را به این مقدار مجازات محکوم کردم، منتها اجرای مجازات را برای مدت معینی معلق می‌کنم؛ یعنی اگر این شرایط را رعایت کردی، مثلاً ظرف سه ماه یا پنج سال، مرتکب جرم دیگری نشوی، پس از اتمام این مدت، این مجازات معلق برای تو اجرا نمی‌شود. تعلیقی که در ماده (۹۳) آمده است، همین است. در قانون مجازات اسلامی هم همین بحث آمده است. اجازه بدهید من عبارتش را بخوانم.

آقای مدرس‌یزدی - این یعنی قاضی به نحو «منجز»، حکم را تعلیق می‌کند؛ این عیبی ندارد.

آقای یزدی - آقای علیزاده، حکم یا از طرف قاضی صادر می‌شود یا نمی‌شود؛ اگر حکم صادر شد دیگر هیچ‌کس نمی‌تواند در مورد آن تخفیف بگیرد، مگر اینکه در اصل حکم صادره و در خود حکم، حاکم آن را تعلیق کند.

آقای مؤمن - چرا؟

آقای علیزاده - بله، ماده (۹۳) همین را می‌خواهد بگوید. تعلیقی که می‌گوید همین تعلیق است. ماده (۲۵) قانون مجازات اسلامی [مصوب ۱۳۷۰] هم می‌گوید: «در کلیه محکومیت‌های تعزیری و بازدارنده ...»

آقای مدرس‌یزدی - تعلیق، در مورد محکومیت‌های بازدارنده درست است.

آقای علیزاده - ماده (۲۵)، محکومیت‌های تعزیری و بازدارنده، هر دو را گفته است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله، هر دو را می‌گوید.

آقای علیزاده - ماده (۲۵) قانون مجازات اسلامی [مصوب ۱۳۷۰] می‌گوید: «در کلیه محکومیت‌های تعزیری و بازدارنده حاکم می‌تواند اجرای تمام یا قسمتی از مجازات را با رعایت شرایط زیر از دو سال تا پنج سال معلق نماید.

الف- محکوم‌علیه سابقه محکومیت قطعی به مجازات‌های زیر نداشته باشد:

۱- محکومیت قطعی به حد؛

۲- محکومیت قطعی به قطع یا نقص عضو؛

۳- محکومیت قطعی به مجازات حبس به بیش از یک سال در جرائم عمدی؛

۴- محکومیت قطعی به جزای نقدی به مبلغ بیش از دو میلیون ریال؛

۵- سابقه محکومیت قطعی دوبار یا بیشتر به علت جرم‌های عمدی

تعزیری - چه شاکی خصوصی بخواهد، چه نخواهد - می‌تواند مجازات را معلق کند؛ یا این‌طوری بگوییم چه در پرونده‌هایی که شاکی خصوصی لازم داشته باشد و چه در جرائم عمومی که شاکی خصوصی لازم ندارد، قاضی می‌تواند مجازات تعلیقی صادر کند و این ماده، هیچ منافاتی با موازین ندارد. این ماده می‌گوید: قاضی یا پرونده را به تعویق بیندازد و فعلاً به آن رسیدگی نکند یا اگر به آن رسیدگی کرد، در حین صدور حکم، مجازات را به صورت تعلیقی صادر کند. منظور از اینکه قاضی مجازات را تعلیق می‌کند این است که حکم را صادر می‌کند، ولی اجرای مجازات را برای مدتی تعلیق می‌کند و می‌گوید در این مدت مجازات در تعلیق باشد. طبق ماده (۲۵) قانون مجازات اسلامی [مصوب ۱۳۷۰]، این دو مواد تقریباً در راستای هم هستند.

آقای علیزاده - اگر بگوییم رعایت ماده (۹۳) اصلاحی، حداقل با رعایت مفاد ماده (۲۵) قانون مجازات اسلامی [مصوب ۱۳۷۰] باشد، اشکال دارد؟

آقای مؤمن - پس این موضوع را هم ایراد بگیریم که اگر تعلیق مجازات در حق‌الناس باشد، اشکال دارد و اصل تعلیق، باطل است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - حاج‌آقا، اگر تعلیق مجازات به تشخیص حاکم باشد، ظاهراً اشکال ندارد.

آقای سلیمی - می‌گوییم تعزیر «بما یراه الحاکم»^۱ است. قاضی که حاکم او را تعیین کرده است، در صدور حکم از سوی او مأذون و مجاز است.

آقای مؤمن - شارع در اینجا به قاضی اجازه‌ی تعلیق نداده است. **آقای سلیمی** - چرا؟ حاکم گفته است که قاضی بر اساس قانون حکم بدهد.

آقای مؤمن - شارع در مورد حق‌الناس چنین اجازه‌ای نداده است.

آقای سلیمی - حاکم به قاضی گفته است طبق قانون حکم بده و قانون هم این [= جواز صدور حکم تعلیقی] را می‌گوید.

آقای هاشمی‌شاهرودی - روایات در زمینه‌ی تعزیر مطلق است. [بر اساس روایات]، «التعزیر حسب ما یراه من قوه بدن الرجل

۱. عبارت «بما یراه الحاکم» به معنای «آنچه حاکم (قاضی) صلاح می‌بیند» حاکی از آزادی و اختیار قاضی در تعیین تعزیر مناسب برای جرمی است که حد ندارد و در کتب فقهی بسیار به کار رفته است. به عنوان نمونه بنگرید به: صافی گلپایگانی، لطف‌الله، التعزیر أحكامه و حدوده، قم، بی‌تا، ص ۳۲.

بمقدار جرمه» است.^۲

آقای مؤمن - منظور از این تعبیر در روایت، مقدار تعزیر است و سؤالی هم که در روایت آمده، ناظر بر همین است که مجرم به‌عنوان تعزیر چقدر باید شلاق بخورد.

آقای مدرسی‌یزدی - تعزیرات منصوصه را نمی‌توانیم این‌طور بیان کنیم.

آقای هاشمی‌شاهرودی - روایت، مطلق است.

آقای مؤمن - نه.

آقای مدرسی‌یزدی - نه، روایت منصوصه می‌گوید که [مقدار] تعزیر این قدر باشد.

آقای مؤمن - در این روایت از مقدار تعزیر سؤال می‌کند. در صحیح‌ه حماد بن عثمان از مقدار سؤال می‌کند و حضرت [امام صادق (علیه‌السلام) هم در جواب] می‌فرماید که: عَلَى مَا يَرَاهُ الْحَاكِمُ مِنْ ذَنْبِ الرَّجُلِ وَقُوَّةِ الرَّجُلِ.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله، در یک جا هم مثل مقدار می‌شود.

آقای مؤمن - منظور ما اصل بحث تعزیر نیست.

آقای مدرسی‌یزدی - به هر حال با این اطلاق درست نیست.

آقای هاشمی‌شاهرودی - ضرب را توجه کردید، مقدار تعزیر را هم تأثیر گذاشتید.

آقای علیزاده - پس ما بگوییم برای تعلیق شرایطی تقریباً نظیر ماده (۲۵) [قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰] در نظر گرفته شود.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله، یا بگوییم ماده (۹۳) اصلاحی به همان ماده (۲۵) [قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰] حواله بشود.

آقای یزدی - بله، ماده (۹۳) اصلاحی، فرع ماده (۲۵) [قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰] است.

آقای مدرسی‌یزدی - این بحث در همین لایحه‌ی جدید هم آمده است.

۲. تعزیر باید بر اساس تشخیص قاضی، به میزان جرم مجرم و متناسب با قوت جسمانی او باشد. این معنا از برخی روایات، همچون روایت زیر قابل دریافت است:

«الْحُسَيْنُ بْنُ مُحَمَّدٍ عَنْ مُعَلَّى بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ عَلِيٍّ عَنِ حَمَادِ بْنِ عُمَانَ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَام): كَمْ التَّعْزِيرُ. فَقَالَ دُونَ الْحَدِّ. قَالَ قُلْتُ دُونَ تَمَانِينَ. قَالَ فَقَالَ لَا وَ لَكِنْ دُونَ الْأَرْبَعِينَ، فَإِنَّهُ حَدُّ الْمَمْلُوكِ. قَالَ قُلْتُ وَ كَمْ ذَلِكَ. قَالَ عَلَيٌّ قَدَرٌ مَا يَرَى الْوَالِي مِنْ ذَنْبِ الرَّجُلِ وَ قُوَّةَ بَدَنِهِ» کلینی، محمد بن یعقوب بن اسحاق، الکافی، تهران، دارالکتب الإسلامیه، ج چهارم، ۱۴۰۷هـ.ق، ج ۷، ص ۲۴۱.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله، همین بحث در این مصوبه هم آمده است.

آقای ره‌پیک - خود تعلیق در این لایحه جدید مجازات، یک بابی دارد.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله، تعلیق باب خاصی دارد.

آقای علیزاده - سابقه‌ی آن ماده [مربوط به تعلیق در لایحه‌ی جدید مجازات اسلامی] را به من بدهید. آقا [آیت‌الله مدرس‌یزدی] درست می‌فرمایند. ببینیم آنجا چه گفته‌ایم؟^۱

آقای هاشمی‌شاهرودی - اصلاحیه‌ی الان کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس [۱۳۹۱/۱۱/۲۴] هم که دست ماست، همان قانون قبلی است که تغییراتی در آن انجام شده است.

آقای علیزاده - بحث تعلیق - که در این مصوبه آمده است - حتماً به همان قانون قبلی برمی‌گردد و از آنجا آمده است.

آقای مدرس‌یزدی - ابتدا فصل کلیات است و در ادامه، فصل «تعلیق اجرای مجازات» را هم دارد.

آقای علیزاده - ممکن است به این فصل ایراد نگرفته باشیم. اول همین قسمت را دقیق ببینیم و بررسی کنیم، بعد اگر در مورد آن ایرادی نداشتیم، جلوتر برویم. قانون قبلاً «تعویق صدور حکم» در جرائم تعزیری را پیش‌بینی کرده است. در ماده (۳۹) مصوبه مجازات اسلامی [مصوب ۱۳۹۰/۹/۲۷] کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی [آمده است]: «در جرائم موجب تعزیر درجه شش تا هشت، دادگاه می‌تواند پس از احراز مجرمیت متهم با ملاحظه وضعیت فردی، خانوادگی و اجتماعی و سوابق و اوضاع و احوالی که موجب ارتکاب جرم گردیده است، در صورت وجود شرایط زیر صدور حکم را به مدت شش ماه تا دو سال به تعویق اندازد:

الف- وجود جهات تخفیف؛

ب- پیش‌بینی اصلاح مرتکب؛

پ- جبران ضرر و زیان یا برقراری ترتیبات جبران؛

ت- فقدان سابقه کیفری مؤثر.

تبصره- محکومیت مؤثر، محکومیتی است که محکوم را به تبع اجرای حکم، بر اساس ماده (۲۵) این قانون از حقوق اجتماعی محروم می‌کند. این مطلب در مورد «تعویق صدور حکم» بود. در ادامه، در ماده (۴۵) همین مصوبه [مصوب ۱۳۹۰/۹/۲۷] کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی] هم گفته شده است: «در جرائم تعزیری درجه شش تا هشت دادگاه می‌تواند در صورت وجود شرایط مقرر برای تعویق صدور حکم، اجرای تمام یا قسمتی از مجازات را از یک تا پنج سال معلق نماید. دادستان یا قاضی اجرای احکام کیفری نیز پس از اجرای یک‌سوم مجازات می‌تواند از دادگاه صادرکننده حکم قطعی، تقاضای تعلیق نماید. همچنین محکوم می‌تواند پس از تحمل یک‌سوم مجازات، در صورت دارا بودن شرایط قانونی، از طریق دادستان یا قاضی اجرای احکام کیفری تقاضای تعلیق نماید.»

آقای مدرس‌یزدی - بله، حکم به تعلیق را در صورت وجود شرایط اجازه داده است.

آقای علیزاده - بله. در ادامه، در ماده (۴۶) هم گفته است که [تعلیق صدور حکم یا اجرای مجازات] شامل جرائمی مثل سرقت مسلحانه و قدرت‌نمایی نمی‌شود.^۲ این مواد می‌خواهند بگویند بعضی از این جرائم در مورد نوجوان قابل تعلیق است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بحث تعلیق مجازات نوجوانان از ابتدا هم در این مصوبه وجود داشته است، ولی شامل جرایم درجه‌ی

۲. ماده (۴۶) لایحه مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۹۰/۹/۲۷ کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس: «ماده ۴۶- صدور حکم و اجرای مجازات در مورد جرائم زیر و شروع به آنها قابل تعویق و تعلیق نیست:

الف- جرائم علیه امنیت داخلی و خارجی کشور، خرابکاری در تأسیسات آب، برق، گاز، نفت و مخابرات؛

ب- جرائم سازمان‌یافته، سرقت مسلحانه یا مقرون به آزار، آدم‌ربایی و اسیدپاشی؛

پ- قدرت‌نمایی و ایجاد مزاحمت با چاقو یا هر نوع اسلحه دیگر، جرائم علیه عفت عمومی، تشکیل یا اداره مراکز فساد و فحشاء؛

ت- قاچاق عمده مواد مخدر یا روان‌گردان، مشروبات الکلی و سلاح و مهمات و قاچاق انسان؛

ث- تعزیر بدل از قصاص نفس، معاونت در قتل عمدی و مجاربه و افساد فی الارض؛

ج- جرائم اقتصادی، با موضوع جرم بیش از یکصد میلیون ریال» (۱۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال»

۱. ماده (۴۵) لایحه مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۸۸/۵/۲۷ کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی: «ماده ۴۵- در جرائم تعزیری درجه شش تا هشت دادگاه می‌تواند در صورت وجود شرایط مقرر برای تعویق صدور حکم، اجراء تمام یا قسمتی از مجازات را از یک تا پنج سال معلق نماید. دادستان یا قاضی اجراء احکام کیفری نیز پس از اجراء یک سوم مجازات می‌تواند از دادگاه صادرکننده حکم قطعی، تقاضای تعلیق نماید. همچنین محکوم می‌تواند پس از تحمل یک سوم مجازات، در صورت دارا بودن شرایط قانونی، از طریق دادستان یا قاضی اجراء احکام کیفری تقاضای تعلیق نماید.» شورای نگهبان نیز پس از بررسی این ماده در تاریخ ۱۳۸۸/۸/۲۷ طی نامه‌ی شماره ۸۸/۳۰/۳۶۵۵۹ بیان داشت: «تقاضای تعلیق در ماده (۴۵) در مورد مجازات‌های منصوص شرعی، خلاف موازین شرع شناخته شد.»

ولی در غیر قذف وجود ندارد.

آقای مؤمن - خیلی خوب، باشد. ولی قذف، حق الناس است. به ناسزای به مقدار کمتر از موجب حد قذف، تعزیر تعلق می‌گیرد.

آقای هاشمی‌شاهرودی - یعنی شاکی می‌تواند متهم را عفو کند؟

آقای مؤمن - نه، به نظر ما نمی‌تواند او را عفو کند.

آقای هاشمی‌شاهرودی - خوب، پس حد است.

آقای مؤمن - حد نیست، چون مقدارش از حد کمتر است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - اگر نمی‌تواند آن را عفو کند و ببخشد، پس حق الناس نیست.

آقای مؤمن - تعزیر است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - تعزیر، حق الناس نیست. وقتی حق الناس نشد، مشکلی ندارد؛ چون حق الله را می‌توان تعلق کرد.

آقای سلیمی - مرتکب را تعزیر می‌کنند که بعد از آن دیگر مردم آزاری نکند.

آقای مؤمن - نه، حق الناس است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - عجب حرفی است!

آقای مؤمن - در مورد تعزیر هم مقدارش را لحاظ می‌کنند.

آقای هاشمی‌شاهرودی - یعنی آنجا می‌تواند عفو کند؟ نمی‌تواند عفو کند.

آقای مؤمن - نه، نمی‌تواند عفو کند.

آقای هاشمی‌شاهرودی - پس حق الله است؛ چون اگر تعزیر، حق الناس باشد، می‌تواند عفو کند و مشروط به مطالبه‌ی شخص صاحب حق است.

آقای مؤمن - اگر شخص صاحب حق مطالبه کرد، باز نمی‌تواند عفو کند؟

آقای هاشمی‌شاهرودی - مطالبه بکند یا نکند، «حاکم شرع» تعزیرش می‌کند.

آقای مؤمن - تعزیرش می‌کند؟

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله، حاکم او را تعزیر می‌کند. عرض من هم همین است. پس تعزیرش حق الله است و همه‌ی

تعزیرات حق الله است. وقتی حق الله شد، مثل بقیه حقوق این‌چنینی است و قابل تعلق است.

آقای یزدی - موضوع قذف، محدود به زنا و لواط است؛ مادون زنا و لواط، قذف نیست، ایذاء است.^۲

پنجم تا هشتم می‌شده است.^۱ حالا مجلس آمده در این اصلاحیه، قانون را مطلق کرده است [یعنی امکان تعلق را در همه‌ی درجات جرایم تعزیری نوجوانان به صورت مطلق پیش‌بینی کرده است. بنابراین در این اصلاحیه] کار خاصی نکرده‌اند.

آقای ره‌پیک - ولی شرایط تعلق که از بین نمی‌رود.

آقای علیزاده - بله، آن شرایط از بین نمی‌رود. تنها چیزی که در این اصلاحیه آمده، این است که بحث درجات جرایم تعزیری را در مورد نوجوانان تغییر داده است، و گرنه شرایط سر جای خودش هست.

آقای مؤمن - ممکن است همین‌طور که آقای سلیمی می‌فرمایند، بعضی از جاها و درجاتی که [در مصوبه‌ی قبلی] قابل تعلق نبوده، به این دلیل بوده که در حد تعلق نبوده است. [مثلاً] اگر جرمی، شاکی خصوصی داشته باشد، چرا [صدور حکم یا اجرای مجازات او را] تعلق کنند؟ چون این موارد حق الناس است، [تعلق شدنی نیست].

آقای هاشمی‌شاهرودی - خوب، قاضی، مصلحت می‌بیند که مجازات متهم تعلق شود.

آقای علیزاده - بحث مجازات که به شاکی خصوصی ربطی ندارد.

آقای مؤمن - چرا ربطی ندارد؟

آقای علیزاده - چون شاکی خصوصی ضرر و زیانش را می‌خواهد.

آقای مؤمن - نه، این‌طور نیست.

آقای مدرسی‌یزدی - قذف که نیست!

آقای مؤمن - در حد قذف نیست.

آقای مدرسی‌یزدی - [در روایات داریم] کسی [که مورد قذف قرار گرفته بود] خدمت حضرت آمد، ولی خودش تقاضای مجازات مرتکب را نکرد. حضرت خودشان شمشیر کشیدند و گفتند تو بعد از این، یک چنین کسی را اذیت نکن.

آقای مؤمن - آن را هم شامل می‌شود.

آقای هاشمی‌شاهرودی - فقها در بحث تعزیرات، حق الناس را مطرح نکرده‌اند.

آقای مؤمن - نه، در بحث قذف مطرح کرده‌اند. باب قذف را نگاه کنید.

آقای مدرسی‌یزدی - بله، بحث حق الناس درباره‌ی قذف هست،

۱. ماده (۹۳) لایحه مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۸۸/۵/۲۷ کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی: «ماده ۹۳- دادگاه می‌تواند در جرائم موجب تعزیر درجه پنج تا هشت با رعایت مقررات این قانون صدور حکم را در مورد اطفال و نوجوانان به تعویق انداخته یا اجراء حکم را معلق کند.»

۲. برای آگاهی بیشتر در این زمینه، بنگرید به: موسوی خمینی، سید روح‌الله، تحریرالوسیله، قم، دارالعلم، ۱۳۷۹، ج ۲، کتاب حدود، فصل سوم: در حد قذف، مسئله (۸)، صص ۴۷۳-۴۷۴.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله، [این اصلاح،] کار خوبی بوده است. اگر از آن جهت اشکال ندارید، بقیه‌اش مشکلی ندارد.

آقای جنتی - تبصره (۲) [ماده (۱۳۱) اصلاحی] را بخوانید.

آقای مدرسی‌یزدی - تبصره (۲) در مورد حکم تفخیز و امثال آن است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - مجازات تفخیز، تعزیر نیست، [بلکه] حد است.^۲

آقای مدرسی‌یزدی - نه، اجازه بدهید. یک موردی در برهنه خوابیدن هست که در مورد آن در کتب فقهی تعبیر تعزیر دارد، اما فقها به حدود ملحقش کرده‌اند.^۳ اگر این حکم آنجا را هم شامل بشود، شاید اشکال داشته باشد.

آقای هاشمی‌شاهرودی - آن موارد در بخش مجازات حد آمده است.

آقای یزدی - بالاخره، آن موارد ذکر شده و منصوص است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله، ذکر شده است.

آقای مدرسی‌یزدی - می‌دانم، ولی آن موارد [از جمله موارد] تعزیر است و [فقها] اسم حد برای آن به‌کار نبرده‌اند. گفته‌اند تا ۹۹ ضربه به فاعل چنین جرمی [شلاق] بنیزد.^۴

آقای یزدی - در مورد [تعزیر] منصوص که نمی‌شود ایراد بگیریم.



در صورت اطلاع از موارد فوق، لغو تعلیق مجازات را از دادگاه درخواست نماید. حکم این ماده در مورد تعویق صدور حکم نیز جاری است.»

۲. «إذا لم یکن الإتیان إیقاباً کالتفخیز أو بین الألبتین فحده مائة جلدة ... : در صورتی که لواط به طور دخول نباشد مانند تفخیز یا بین دو کفل، حد آن صد تازیانه می‌باشد ... موسوی خمینی، سید روح‌الله، تحریرالوسیله، قم، دارالعلم، ۱۳۷۹، ج ۲، کتاب حدود، فصل دوم: در لواط و سحت و قوادی، مسئله (۶)، ص ۴۷۰.»

۳. «المجتمعان تحت إزار واحد یعزّران؛ إذا كانا مجردین و لم یکن بینهما رحم و لا تقتضی ذلك ضرورة. و التعزیر بنظر الحاکم، و الأحوط فی المقام الحدّ إلّا سوطاً. و کذا یعزّر من قتل غلاماً بشهوة، بل أو رجلاً أو امرأة صغيرة أو كبيرة: دو نفری که زیر یک روانداز جمع شده‌اند در صورتی که برهنه باشند و با یکدیگر رحم نباشند و ضرورتی آن را اقتضا نکرده باشد، هر دو تعزیر می‌شوند. و تعزیر به نظر حاکم است و احوط (وجوبی) در اینجا، به مقدار حدّ است مگر یک تازیانه. و همچنین اگر پسر بچه‌ای را از روی شهوت بیوسد، بلکه اگر مرد یا زن کوچک یا بزرگ را بیوسد، تعزیر می‌شود.» موسوی خمینی، سید روح‌الله، تحریرالوسیله، قم، دارالعلم، ۱۳۷۹، ج ۲، کتاب حدود، فصل دوم: در لواط و سحت و قوادی، مسئله (۷)، ص ۴۷۰.»

۴. «و المجتمعان تحت إزار واحد مجردین و لیس بینهما رحم یعزّران من ثلاثین سوطاً إلی تسعة و تسعین سوطاً و لو تکرر ذلك منهما و تخلّله التعزیر حدّاً فی الثالثة و کذا یعزّر من قبل غلاماً لیس له بحرّم بشهوة.» محقق حلّی، نجم‌الدین جعفر بن حسن، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، قم، مؤسسه اسماعیلیان، چ دوم، ۱۴۰۸ هـ، ج ۴، ص ۱۴۷.»

آقای هاشمی‌شاهرودی - این کمتر از قذف را می‌گوید. تعزیر هم که حق الله است.

آقای یزدی - بله، حق الله است.

آقای مؤمن - در همین جا باز می‌گویند حق الناس است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - شما می‌گویید [شاکی که به او فحش داده شده است،] نمی‌تواند او را عفو کند، پس حق الناس نیست.

آقای علیزاده - ماده (۵۰) همین مصوبه‌ی مجازات اسلامی [مصوب ۱۳۹۰/۹/۲۷] که نمایندگان مجلس [در کمیسیون قضایی و حقوقی] تصویب کرده‌اند، می‌گوید: «تعلیق اجرای مجازات محکوم، نسبت به حق مدعی خصوصی تأثیری ندارد و حکم پرداخت خسارت یا دیه در این موارد اجراء می‌شود.»

آقای مؤمن - بله، حرفی منطقی است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - حق مدعی، حقی مدنی و حقوقی است که در ضمن کلیات [لایحه مجازات اسلامی] آمده و حاکم بر این ماده است.

آقای علیزاده - به نظر من در اصلاحیه‌ی فعلی فقط درجه‌ی تعزیر را تغییر داده است و اصل ماده سر جای خودش هست. اگر به این تغییر اشکال دارید، بفرمایید.

آقای مدرسی‌یزدی - نه، عیبی ندارد.

آقای علیزاده - در بقیه‌ی ماده تغییری نداده‌اند. اصل ماده (۹۳) می‌گوید حاکم و دادگاه می‌تواند این کار [تعلیق صدور حکم یا اجرای مجازات] را بکنند، اصلاحیه هم همین مطلب را گفته است، فقط یک قیدی را در آن تغییر داده است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - اصل ماده شامل تعزیرات درجه‌ی پنجم تا هشتم بوده است که مجلس در اصلاحیه‌ی خود، قید درجات را حذف کرده است.

آقای علیزاده - بله، فقط آن دو قید را حذف کرده است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - درجه‌ی تعزیر که از پنج تا هشت بوده است را حذف کرده است. بقیه‌اش هم مثل هم است. به نظر من مطلب درست و حرف خوبی هست.

آقای رهپیک - ماده (۵۴) هم به طریق اولی باید انجام بشود؛ چون مصوبه دارد.^۱

۱. ماده (۵۴) لایحه مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۹۰/۹/۲۷ کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی: «ماده ۵۴- هرگاه پس از صدور قرار تعلیق، دادگاه احراز نماید که محکوم دارای سابقه محکومیت کیفری مؤثر یا محکومیت‌های قطعی دیگری بوده است که در میان آنها محکومیت تعلیقی وجود داشته و بدون توجه به آن اجرای مجازات معلق شده است، قرار تعلیق را لغو می‌کند. دادستان یا قاضی اجرای احکام نیز موظف است

←

مجازات اجراء می‌گردد.» تذکر شورای نگهبان [مندرج در نامه شماره ۹۱/۳۰/۴۹۲۹۹ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۹] به این ماده این بود: «در ماده (۱۳۱)، با استظهار به اینکه جرم واقع شده در مورد و در یک واقعه بوده باشد، اشکال ندارد.» کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس، این ماده را [در مصوبه‌ی مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۲۴ خود] به این صورت اصلاح کرده است: «تبصره (۲) به دو تبصره تفکیک و به شرح زیر اصلاح می‌شود و تبصره (۳) به عنوان تبصره (۴) تغییر می‌یابد:

تبصره ۲- چنانچه دو یا چند جرم حدی در راستای هم و در یک واقعه باشند، فقط مجازات اشد اجرا می‌شود؛ مانند تفخیز در هنگام لواط که تنها مجازات لواط اجرا می‌شود.

تبصره ۳- اگر مرد و زنی چند بار با یکدیگر مرتکب زنا شوند، چنانچه مجازات اعدام و جلد یا رجم و جلد ثابت باشد، تنها اعدام یا رجم حسب مورد اجرا می‌شود.»

آقای یزدی - این اصلاحیه درست است. اگر فاصله‌ی اجرایی بین جرایم نباشد، همین‌طور است.

منشی جلسه - تذکر بعدی شورای نگهبان در مورد ماده (۲۱۰) بود. این ماده، [در مصوبه‌ی مورخ ۱۳۹۱/۹/۱۴ کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس] چنین بود: «ماده ۲۱۰- علم قاضی عبارت از یقین حاصل از مستندات بین در امری است که نزد وی مطرح می‌شود. در مواردی که مستند حکم، علم قاضی است، وی موظف است قرائن و امارات بین مستند علم خود را به‌طور صریح در حکم قید کند.

تبصره- مواردی از قبیل نظریه کارشناس، معاینه محل، تحقیقات محلی، اظهارات مطلع، گزارش ضابطان و سایر قرائن و امارات که نوعاً علم‌آور باشند، می‌تواند مستند علم قاضی قرار گیرد. در هر حال مجرد علم استنباطی که موجب یقین قاضی نمی‌شود، نمی‌تواند ملاک صدور حکم باشد.» تذکر شورای نگهبان [مندرج در نامه شماره ۹۱/۳۰/۴۹۲۹۹ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۹] این بود: «در تبصره ماده (۲۱۰)، قبل از عبارت «موجب یقین قاضی نمی‌شود»، واژه «نوعاً» ذکر گردد.» که [در اصلاحیه‌ی فعلی مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۲۴ کمیسیون] به این صورت اصلاح شده است: «در تبصره ماده (۲۱۰) کلمه «نوعاً» قبل از عبارت «موجب یقین قاضی نمی‌شود» اضافه می‌شود.»

ایراد بعدی به ماده (۲۲۵) بوده است. متن این ماده [در مصوبه‌ی مورخ ۱۳۹۰/۹/۲۷ کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس] این بود: «ماده ۲۲۵- حد زنا در موارد زیر اعدام است:

الف- زنا با محارم نسبی که موجب اعدام زانی و زانیه است؛

آقای هاشمی‌شاهرودی - لایحه مجازات اسلامی [حکم این مسئله را] در ضمن بحث حدود آورده است.^۱

آقای مدرس‌یزدی - شما یادتان است؟

آقای هاشمی‌شاهرودی - ظاهراً در ضمن حدود آورده‌اند.

آقای مدرس‌یزدی - من یادم نیست.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله، این مطلب در کتاب حدود آمده بود.

آقای سلیمی - نمی‌خواهید ماده (۲۵) را مقید کنید؟

آقای علیزاده - ما می‌گوییم این ماده خودش مقید است؛ فقط این ماده [پیش از اصلاح] بعضی درجات تعزیر را برای تعلیق در نظر گرفته بود، ولی در این اصلاحیه، شامل همه‌ی درجات تعزیر شده است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله، درست است.

آقای علیزاده - ماده (۹۳) خودش مقید است و مجلس هم در اصلاحیه‌ی خود نگفته است که آن قانون را رعایت نکنید. یعنی [اصل ماده و اصلاحیه، هر دو] در یک مجلس تصویب شده است و این ماده‌ی سابق است.

منشی جلسه - مورد بعدی تذکر در مورد ماده (۱۳۱) بوده است. در ابتدا [مصوبه‌ی کمیسیون قضایی و حقوقی مصوب ۱۳۹۱/۹/۱۴] در خصوص ماده (۱۳۱) این‌طور بود: «ماده ۱۳۱- در جرائم موجب حد، تعدد جرم، موجب تعدد مجازات است، مگر در مواردی که جرائم ارتكابی و نیز مجازات آنها یکسان باشد.

تبصره ۱- چنانچه مرتکب به اعدام و حبس یا اعدام و تبعید محکوم گردد، تنها اعدام اجرا می‌شود.

تبصره ۲- در تفخیز و لواط، تنها مجازات اعدام اجرا می‌شود و در زنا، موجب اعدام یا رجم و جلد، تنها اعدام یا رجم، قابل اجراء است.

تبصره ۳- چنانچه قذف، نسبت به دو یا چند نفر باشد، دو یا چند

۱. ماده (۲۳۶) لایحه مجازات اسلامی مصوب ۱۳۸۸/۵/۲۷ کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس بیان می‌داشت: «هر گاه دو یا چند مرد از روی شهوت و بدون ضرورت، به صورت برهنه زیر یک پوشش قرار گیرند، به سی و یک تا نود و نه ضربه شلاق تعزیری درجه شش و در صورت تکرار جرم و اجراء تعزیر، در مرتبه سوم و بالاتر به یکصد ضربه شلاق محکوم می‌شوند.» با نظر شماره ۸۸۳۰/۳۷۱۳۵ مورخ ۱۳۸۸/۱۰/۲۹ شورای نگهبان مبنی بر اینکه «در ماده (۲۳۶) تقیید بخصوص اینکه از روی شهوت باشد و نیز اطلاق شمول آن نسبت به ذی‌رحم، خلاف موازین شرع شناخته شد»، این ماده در مصوبه اصلاحی کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس مورخ ۱۳۹۰/۵/۲ حذف گردید.

۲. مقصود، ماده (۹۳) لایحه مجازات اسلامی در خصوص «تعلیق مجازات» است که پیش‌تر حکم آن در ماده (۲۵) قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ آمده بود.

موجب اعدام زانی محصن و زانیه محصنه است و در غیر این صورت موجب صد ضربه شلاق برای هر یک می‌باشد.»
آقای امیری - اگر در ذیل ماده به جای عبارت «عدم امکان» بنویسیم «به مصلحت نبودن» بهتر نیست؟
آقای یزدی - ایراد مربوط به «رجم» را من عرض کردم و شدیداً هم با این ماده مخالف بودم ...

آقای علیزاده - الان، آن را اصلاح کرده‌اند.

آقای یزدی - بله، من گفتم که حکم رجم حتماً باید در این قانون ذکر شود، ولی ولی امر می‌تواند موقتاً و در برخی موارد اجرای آن را متوقف یا به حکم دیگری تبدیل کند، اما اصل حکم را به هیچ وجه نمی‌توان از قانون حذف کرد.

آقای امیری - بله، نباید آن را حذف کنیم. در این اصلاحیه هم آن را آورده‌اند.

آقای یزدی - در صورتی که امکان اجرای مجازات رجم وجود نداشته باشد، آن بحث دیگری است، ولی این موضوع باید در قانون ذکر بشود که رجم یکی از مجازات‌های شرعی قطعی است.

آقای جنتی - اشکال، رفع شده است.

آقای امیری - حاج آقا، بحث رجم را در قانون آورده‌اند، منتها الان عرض من این است: اینکه در این ماده بنویسیم «عدم امکان اجرا» یعنی چه؟ به جای این عبارت بنویسیم، «در صورتی که به مصلحت نباشد».

آقای هاشمی‌شاهرودی - چرا؟ عبارت «عدم امکان اجرا» اعم است و فقدان مصلحت را هم در برمی‌گیرد.

آقای یزدی - عبارت «عدم امکان اجرای رجم» یعنی به هر دلیلی که اجرای رجم امکان ندارد. حال یک دلیلش ممکن است مثلاً این باشد که جایی که می‌خواهند محکوم را رجم کنند، سنگ مناسب این کار را ندارند یا افرادی که باید بیایند و سنگ بزنند، وجود ندارد و ... به این دلایل، قاضی مجبور است حکم را به شکلی دیگر عملی کند. در چنین مواردی هم غالباً باید ولی امر دخالت کند. به نظر من این عبارت به نحوی که الان درست شده است، خوب است.

آقای مؤمن - ... [یعنی قاضی، می‌تواند مجرم را عفو کند؟]

آقای علیزاده - این ماده، این موضوع را نمی‌خواهد بگوید.

آقای یزدی - نه، عفو چیز دیگری است.

آقای علیزاده - بله، عفو مطرح در این ماده، عفو مد نظر شما نیست. این مورد، تنها در صورتی است که قاضی بگوید در شرایط فعلی نمی‌توانم این حکم را صادر کنم، بنابراین، مقام معظم رهبری یا [رئیس] قوه قضائیه هر حکمی تشخیص دادند

ب- زنا با زن پدر که موجب اعدام زانی است؛

پ- زنا با مرد غیرمسلمان با زن مسلمان که موجب اعدام زانی است؛

ت- زنا با عتف یا اکراه از سوی زانی، که موجب اعدام زانی است.

تبصره ۱- مجازات زانیه در بندهای (ب) و (پ) حسب مورد، تابع سایر احکام مربوط به زنا است.

تبصره ۲- هرگاه کسی با زنی که راضی به زنا با او نباشد، در حال بی‌هوشی، خواب یا مستی زنا کند، رفتار او در حکم زنا با عتف است. در زنا از طریق اغفال و فریب دادن دختر نابالغ یا از طریق ربایش، تهدید و یا ترساندن زن اگرچه موجب تسلیم شدن او شود نیز حکم فوق جاری است.» شورای نگهبان [طی نظر شماره ۹۱/۳۰/۴۸۰۶۳ مورخ ۱۳۹۱/۶/۲۶] در اشکال به این ماده گفته بود: «در ماده (۲۲۵) لازم است حکم زنا محصنه که مجازات آن با جمع شرایط رجم است، آورده شود. بدیهی است که حاکم اسلامی می‌تواند در مورد خاص و بر اساس مصالح اسلام، مجازات جایگزین برای آن مقرر نماید.» [کمیسیون قضایی و حقوقی] مجلس ماده‌ی مذکور را [در تاریخ ۱۳۹۱/۹/۱۴] این گونه اصلاح کرده است: «متن زیر به عنوان بند (ث) ذیل ماده (۲۲۵) الحاق می‌شود:

ث- زنا محصنه در فرض عدم امکان اجرای حکم اولی شرعی، که در این صورت با پیشنهاد دادگاه صادرکننده حکم قطعی و موافقت رئیس قوه قضائیه چنانچه جرم با بینه ثابت شده باشد، موجب اعدام زانی محصن و زانیه محصنه است و در غیر این صورت موجب صد ضربه شلاق برای هر یک می‌باشد.» شورای نگهبان مجدداً [طی نظر شماره ۹۱/۳۰/۴۹۲۹۹ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۹] این ایراد را به ماده (۲۲۵) گرفت: «در ماده (۲۲۵)، علی‌رغم اصلاح به عمل آمده، اشکال سابق این شورا کماکان به قوت خود باقی است.» در اصلاحیه‌ی جدید [مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۲۴] کمیسیون قضایی و حقوقی [مجلس شورای اسلامی این‌طور آمده است: «بند (ث) ماده (۲۲۵) حذف و متن زیر به عنوان ماده (۲۲۵) مکرر (۱) الحاق می‌گردد و شماره مواد (۲۲۵) مکرر (۱) و (۲۲۵) مکرر (۲) به ترتیب به مواد (۲۲۵) مکرر (۲) و (۲۲۵) مکرر (۳) اصلاح می‌شود:

ماده ۲۲۵ مکرر ۱- حد زنا برای زانی محصن و زانیه محصنه رجم است.»

آقای هاشمی‌شاهرودی - بالاخره مجازات رجم را که قبلاً از این ماده حذف کرده بودند، مجدداً آورده‌اند.

منشی جلسه - در ادامه‌ی همین ماده آمده است: «در صورت عدم امکان اجرای رجم با پیشنهاد دادگاه صادرکننده حکم قطعی و موافقت رئیس قوه قضائیه، چنانچه جرم با بینه ثابت شده باشد،

را پیشنهاد کند و رئیس قوه قضائیه با آن موافقت کند. حالا این حرف درست است یا اینکه خود رهبر باید با تبدیل حکم موافقت کند؟

آقای سلیمی - نه، اگر [زنا] با اقرار ثابت شود، [به زانی] صد ضربه شلاق می‌زنند. چرا عفو می‌کنند؟

آقای علیزاده - این عبارت، آن عفو را که در [بند (۱۱)] اصل (۱۱۰) قانون اساسی آمده است، شامل نمی‌شود.

آقای مؤمن - [منظور عبارت این ماده] عفو نیست.

آقای علیزاده - آنچه در اصل (۱۱۰) قانون اساسی آمده، عفو [یا تخفیف مجازات محکومین در حدود موازین اسلامی پس از پیشنهاد رئیس قوه قضائیه] است.

آقای سلیمی - حکم زنا محصنه، صد ضربه شلاق نیست، [بلکه] رجم است. حالا که امکان اجرای رجم وجود ندارد، چرا به زانی صد ضربه شلاق می‌زنید؟

آقای علیزاده - در این مورد دادگاه می‌گوید من [در این شرایط اجرای رجم را به] مصلحت نمی‌بینم. بنابراین [به رئیس قوه قضائیه] می‌گوید، شما [تبدیل حکم را] پیشنهاد کنید تا من آن را اجرا نکنم؛ اما اگر از همان ابتدا بگویند اصلاً رجم نکنید، قاضی هم این کار را نمی‌کند.

آقای سلیمی - در این مورد، مجازات رجم ثابت شده است.

آقای مؤمن - اینجا، این طوری نیست.

آقای هاشمی‌شاهرودی - آقای سلیمی، یعنی حکم زنا محصن از غیر محصن بهتر است؟ اگر زانی غیر محصن اقرار کند، به او صد ضربه شلاق می‌زنند، ولی اگر زانی محصن باشد، آزادش کنند؟! این که نمی‌شود.

آقای سلیمی - حکم زنا محصنه رجم است. چرا شما آن را به شلاق تبدیل می‌کنید؟

آقای هاشمی‌شاهرودی - وقتی بخواهند زانی را عفو کنند، تخفیفش هم در آن می‌آید.

آقای سلیمی - اگر نمی‌توانند او را رجم کنند، حکم دیگری نسبت به او اجرا کنند.

آقای مدرسی‌یزدی - [زانی را] عفو نمی‌کنند. نمی‌توانند او را عفو کنند.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بالاخره به هر جهت زانی باید شلاق بخورد؛ چون اصل زنا شلاق دارد و او هم زنا کرده است. این چه حرفی است؟

آقای یزدی - اینجا مسئله عفو مطرح نیست.

که صحیح است، آن را صادر می‌کنند. موضوع مطرح در این ماده، مانع آن عفو مصطلح نیست.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله، مانع نیست.

آقای یزدی - این موضوع، تبدیل مجازات به نوع دیگر است که به حکم ولی امر انجام می‌شود.

آقای سلیمی - این که حکم زنا محصنه به صد ضربه شلاق تبدیل بشود، اشکالی ندارد؟

آقای مؤمن - اگر قاضی و دادگاه، پیشنهاد تبدیل مجازات را داد، چطور می‌شود؟

آقای هاشمی‌شاهرودی - چون حکم آن با اقرار ثابت شده است و اقرار هم قابل عفو است، به همین جهت، در این ماده، مجازات آن را کم کرده است.

آقای سلیمی - خب، [زانی یا زانیه] را عفو کنند. چرا می‌گویند مجازاتش به صد ضربه شلاق تبدیل شود؟

آقای هاشمی‌شاهرودی - این مطلب کجا آمده است؟

آقای مؤمن - عبارت این ماده می‌گوید که نمی‌توان این کار [= عفو] را کرد.

آقای هاشمی‌شاهرودی - [متهم به جرم خودش] اقرار کرده است.

آقای سلیمی - به جرمی اقرار کرده است که حکمش رجم بوده است. حالا شما صد ضربه شلاق را از کجا می‌آورید و به او می‌زنید؟ شما از پیش خودتان دارید به او صد ضربه شلاق می‌زنید و این خلاف شرع است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - خیلی خب، عیبی ندارد. این می‌شود.

آقای مؤمن - ماده (۲۲۵ مکرر ۱)، تبدیل حکم را به پیشنهاد دادگاه منوط کرده است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - این، فقط یک پیشنهاد است. اگر دادگاه بخواهد او را رجم کند، رجم می‌کند.

آقای مؤمن - نه، [چنین موضوعی] به دادگاه چه ربطی دارد؟

آقای هاشمی‌شاهرودی - قاضی دادگاه است.

آقای مؤمن - یعنی [تبدیل حکم] در اختیار قاضی است؟

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله.

آقای مؤمن - [تبدیل حکم] از اختیارات رهبری نیست؟!

آقای هاشمی‌شاهرودی - اجرای مجازات از اختیارات قاضی است ولی عفو [یا تخفیف مجازات محکومین در حدود موازین اسلامی] از اختیارات رهبری است که آن بحث دیگری است.

آقای مؤمن - نه، من تبدیل مجازات را عرض می‌کنم. ماده (۲۲۵ مکرر ۱) می‌گوید: اگر قرار بر تبدیل حکم باشد، باید قاضی آن

آقای هاشمی‌شاهرودی - این حکم درباره‌ی شیخ و شیخه است و روایت هم آن را به شیخ و شیخه تخصیص داده است. این اشکال ندارد.

آقای یزدی - روایت درباره‌ی شیخ و شیخه است و می‌خواهد بگوید مجازات زناى این دو باید یک مقدار تأکید داشته باشد. این حکم مربوط به شیخ و شیخه است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - حکم ماده (۲۲۵ مکرر ۱)، خلاف اختیارات رهبری در عفو محکومان نیست.

آقای مؤمن - ماده (۲۲۵ مکرر ۱) گفته است: «در صورت عدم امکان اجرای رجم با پیشنهاد دادگاه صادرکننده حکم قطعی و موافقت رئیس قوه قضائیه؛ یعنی گفته تبدیل حکم با پیشنهاد دادگاه انجام می‌گیرد.

آقای یزدی - به جای «رجم»، «اعدام» گفته است.

آقای مؤمن - حالا اگر دادگاه پیشنهاد [تبدیل حکم] داد ولی رئیس قوه‌ی قضائیه یا خود مقام رهبری گفتند که مجازات رجم باید اجرا شود، چطور می‌شود؟

آقای هاشمی‌شاهرودی - این منافاتی با آن ندارد.

آقای مؤمن - عفو به این شرط تحقق پیدا می‌کند.

آقای علیزاده - وقتی مقام معظم رهبری به عده‌ای از محکومان عفو یا تخفیف مجازات می‌دهند، آن شرایط دیگری دارد. ایشان که بدون دلیل کسی را عفو نمی‌کنند، بلکه بر اساس یک سری مصالح این کار را انجام می‌دهند. یک وقت اجرای حکم به مصلحت نیست، ولی یک وقت هم عوامل دیگری موجب [عدم اجرای حکم] می‌شود. آن بحث دیگری است و غیر از بحث الان ما است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بحث پیشنهاد دادن تبدیل حکم توسط قاضی را به این دلیل در این ماده آورده‌اند که خود قاضی عدم امکان رجم را تشخیص بدهد و آن را ابلاغ کند.

آقای علیزاده - بله، قاضی باید این مسئله را تشخیص بدهد و سپس آن را ابلاغ کند و بگوید الان امکان اجرای حکم رجم وجود ندارد.

آقای مؤمن - چرا قاضی [عدم امکان اجرای حکم رجم] را تشخیص بدهد؟

آقای هاشمی‌شاهرودی - خب، پس چه کسی باید «عدم امکان» را تشخیص بدهد که مثلاً اجرای حکم به مصلحت نیست؟

آقای مؤمن - رئیس قوه‌ی قضائیه خودش این موضوع را تشخیص می‌دهد.

آقای هاشمی‌شاهرودی - [تشخیص قاضی در این مسئله]

آقای سلیمی - مرحوم آیت‌الله خویی (ره) می‌فرمایند، زانی محسن شلاق و رجم را با هم دارد.^۱

آقای هاشمی‌شاهرودی - این حکم درباره‌ی شیخ و شیخه است.

آقای سلیمی - نه، مرحوم آیت‌الله خویی (ره) نظرشان این است که شیخ و شیخه [بودن] لازم نیست.

آقای هاشمی‌شاهرودی - در روایت که «الشیخ و الشیخه» آمده است.^۲

آقای یزدی - کسی از فقها [برای زناى محصنه، حکم توأمان شلاق و رجم را] [مطلقاً] نگفته است.^۳

آقای سلیمی - تعبیر مرحوم آیت‌الله خویی (ره) این است که «جلد فی الكتاب»، «رجم فی السنه» است.

۱. «الزانی إذا كان شيخاً و كان محصناً يجلد ثم يرجم، و كذلك الشیخة إذا كانت محصنةً بلاخلاف بين الأصحاب، بل ادعى عليه الإجماع، و تدلّ علی ذلك عدّة روایات: منها: صحیحة الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: فی الشیخ و الشیخة جلد مائة و الرجم، و البكر و البكرة جلد مائة و نفی سنة ... فالنتیجة: أن الجمع بين الجلد و الرجم یختص بصورة الإحصان، فإذا لم یكن إحصان كان الحد هو الجلد فحسب.» موسوی خویی، سید ابوالقاسم، مبانی تکملة المنهاج، قم، مؤسسه احیای آثار امام خویی (ره)، ج اول، ۱۴۲۲هـ.ق، ج ۴۱، مسئله (۱۵۴)، ص ۲۳۸.

۲. به عنوان نمونه، روایت زیر قابل ذکر است: «سَمَاعَةُ عَنْ أَبِي بصیر عَنْ الصَّادِقِ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: قَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عَلَيْهِ السَّلَامُ: إِذَا زَنَى الشَّيْخُ وَ الشَّيْخَةُ جُلِدَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَ عَلَيَّمَا الرِّجْمُ، وَ عَلَيَّ الْبَكْرُ جَلْدٌ مِائَةَ وَ نَفِي سَنَةٍ فِي غَيْرِ مِصْرِهِ» اشعری قمی، احمد بن محمد، النوادر، قم، مدرسه الإمام المهدي (عج)، ۱۳۶۶، ص ۱۴۵.

۳. امام خمینی (ره) درباره‌ی حکم شلاق و رجم با هم می‌فرماید: «فی اقسام الحد ... الرابع: الجلد و الرجم معاً، و هما حد الشیخ و الشیخة إذا كانا محصنين فیجلدان أولاً ثم یرجمان: در اقسام حد ... نوع چهارم: جلد و رجم با هم؛ و آن دو، حد پیرمرد و پیرزن می‌باشد در صورتی که هر دو محصن باشند، پس اول جلد می‌شوند سپس رجم می‌گردند.» موسوی خمینی، سید روح‌الله، تحریر الوسیله، قم، دارالعلم، ۱۳۷۹، ج ۲، کتاب حدود، مسئله (۲)؛ شیخ طوسی (ره) هم در این باره می‌فرماید: «و الکلام فی حد الزانی فی فصلین: حد الثیب، و حد البکر، فأما حد البکر فسیأتی بیانه، و أما حد الثیب و هو المحصن. من أصحابنا من قال: یجب علیه الجلد ثم الرجم و منهم من قال: إنما یجب ذلك إذا كانا شیخین، فان كانا شایین فعلیهما الرجم لا غیر، و عند المخالف یجب الرجم بلا تفصیل و قال بعضهم: یجمع بینهما بلا تفصیل.» طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، المسبوط فی فقه الإمامیه، تهران، المکتبه المرتضویة لإحیاء الآثار الجغرفیة، ج سوم، ۱۳۸۷هـ.ق، ج ۸، ص ۲؛ در المذهب هم آمده است: «و أتا الذی یجب فیہ الرجم بعد الجلد، فهو وطو الشیخ و الشیخة إذا زنیا و كانا محصنین» قاضی طرابلسی، عبد العزیز بن براج، المذهب، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج اول، ۱۴۰۶هـ.ق، ج ۲، ص ۵۱۹.

اختیارات رئیس قوه قضائیه را سلب نمی‌کند.

آقای مؤمن - چرا.

آقای علیزاده - نه، [اختیارات قاضی]، مانع اختیارات رئیس قوه قضائیه نیست. اصلاً لازم است که قاضی در همه‌ی این موارد از رئیس قوه قضائیه استیذان کند و رئیس قوه قضائیه می‌تواند به قاضی اذن ندهد.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله، این مانع آن نیست. آن یک قانون دیگری است.

آقای مؤمن - عبارت [ماده (۲۲۵ مکرر ۱)] این است: «در صورت عدم امکان اجرای رجم»

آقای هاشمی‌شاهرودی - خب، «عدم امکان اجرای رجم» را چه کسی باید تشخیص دهد؟

آقای مؤمن - اینجا گفته است دادگاه پیشنهاد می‌دهد.

آقای هاشمی‌شاهرودی - معنای «پیشنهاد» این است که دادگاه باید «عدم امکان اجرای رجم» را برای مقام بالاتر ببرد و از او [برای تبدیل حکم] اجازه بگیرد.

آقای مؤمن - این‌طور نگفته است، [بلکه] گفته است دادگاه به رئیس قوه قضائیه پیشنهاد بدهد تا حکم تغییر پیدا کند.

آقای هاشمی‌شاهرودی - معنایش همین است.

آقای مؤمن - [دادگاه] باید پیشنهاد بدهد که [رئیس قوه قضائیه] «عدم امکان اجرای رجم» را تشخیص بدهد.

آقای هاشمی‌شاهرودی - یعنی دادگاه «عدم امکان اجرای رجم» و مصلحت نبودن آن را بررسی کند و به رئیس قوه قضائیه پیشنهاد [تبدیل حکم] را بدهد.

آقای مؤمن - عبارت این ماده نگفته که [«عدم امکان اجرای رجم»] با تشخیص دادگاه باشد.

آقای هاشمی‌شاهرودی - معنایش همین است.

آقای مؤمن - در ادامه ماده هم گفته است، «و موافقت رئیس قوه قضائیه».

آقای هاشمی‌شاهرودی - حالا شما از آقایان [اعضای شورای نگهبان] بپرسید؛ معنایش همین نیست؟

آقای یزدی - عبارت این ماده که روشن است. اشکال حاج آقای مؤمن چیست؟

آقای هاشمی‌شاهرودی - حاج آقای مؤمن می‌گویند: کلمه‌ی «پیشنهاد» از متن این ماده حذف شود. ایشان می‌گویند: چرا

[«عدم امکان اجرای رجم»] با پیشنهاد دادگاه باشد. این کار، همین‌طوری [و بدون پیشنهاد دادگاه] انجام شود.

آقای مؤمن - همین‌طوری نه! [بلکه] با موافقت رئیس قوه قضائیه انجام بشود.

آقای هاشمی‌شاهرودی - عبارت «موافقت رئیس قوه قضائیه» که در متن ماده آمده است!

آقای مؤمن - نه، کلمه‌ی «پیشنهاد» آمده است.

آقای یزدی - تبدیل حکم رجم به اعدام باید این مسیر را طی کند که اگر امکان اجرای رجم وجود نداشت، با پیشنهاد دادگاه و موافقت رئیس قوه قضائیه، زانی را به جای رجم، اعدام کنند.

اشکال این موضوع چیست؟

آقای مؤمن - حالا اگر دادگاه [تبدیل حکم] را پیشنهاد نکند، چگونه می‌شود؟

آقای یزدی - دادگاه به این دلیل که اجرای حکم امکان ندارد، تبدیل حکم را پیشنهاد می‌کند. عبارت ماده هم می‌گوید: «در صورت عدم امکان اجرای رجم»

آقای مؤمن - می‌دانم.

آقای یزدی - الان حکم رجم، قطعی شده است، ولی چون اجرای آن امکان ندارد، دادگاه می‌گوید به جای آن، حکم دیگری اجرا شود.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بالاخره یک کسی باید عدم امکان اجرای حکم رجم را تشخیص بدهد.

آقای علیزاده - اگر مجری حکم بگوید من خودم امکان اجرای حکم را دارم، رئیس قوه قضائیه که نمی‌گوید، نه، اجرا نکن.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله.

آقای علیزاده - اگر مجری بگوید، امکان اجرای حکم را دارم، آن را اجرا می‌کنند.

آقای یزدی - اگر امکان اجرا باشد، حکم را اجرا می‌کنند؛ اینکه بحثی ندارد.

آقای هاشمی‌شاهرودی - یک کسی باید عدم امکان اجرای حکم رجم را تشخیص دهد و آن مرجع هم دادگاه است.

آقای یزدی - در صورتی که امکان اجرای حکم رجم نباشد، قاضی، پیشنهاد تبدیل حکم را به رئیس قوه قضائیه می‌دهد، رئیس قوه قضائیه هم آن را قبول می‌کند و سپس رجم به اعدام تبدیل می‌شود.

آقای مؤمن - در این مورد قول قاضی ارزش دارد؟ من نمی‌دانم، شما خودتان می‌دانید!

آقای هاشمی‌شاهرودی - دادگاه همین است.

آقای علیزاده - عبارت قانون نمی‌گوید [قول قاضی] ارزش دارد.

که رأی را صادر کرده است و او باید برنامه‌ی اجرای حکم را هماهنگ کند و حکم را به اجرا بگذارد. حالا اگر شرایط اجرای حکم رجم مهیا بود، آن را اجرا می‌کنند ولی اگر شرایط مهیا نبود و قاضی مصلحت ندید که حکم اجرا شود، آن موقع، این موضوع را به رئیس قوه‌ی قضائیه منعکس می‌کند که اجرای رجم به این دلایل به مصلحت نیست. اگر رئیس قوه‌ی قضائیه [با تبدیل حکم] موافقت کرد، حکم رجم به اعدام تبدیل می‌شود. به نظرم با این توضیحی که بنده عرض کردم، اشکالاتی که در ذهن آقایان هست، برطرف شد. این اشکالی هم که مقام معظم رهبری طبق قاعده کلی عفو [اصل (۱۱۰) قانون اساسی] می‌تواند [مجازات محکومین را در حدود موازین اسلامی، تخفیف دهد یا] عفو کند، هیچ منافاتی با این موضوع ندارد و آن به قوت خودش باقی است.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله، [تبدیل حکم رجم با حق عفو مقام معظم رهبری] منافاتی ندارد.

آقای علیزاده - یا با اینکه [رهبری مجازات محکوم را] تخفیف دهد، [منافاتی ندارد].

آقای سلیمی - بله، با حق تخفیف مجازات رهبری منافاتی ندارد و [بنابراین، این ماده] اشکالی ندارد.

آقای مدرسی‌یزدی - ایشان [آیت‌الله مؤمن] مسئله‌ی دیگری را مطرح کردند - که البته جواب آن داده شد - که اگر خود رئیس قوه‌ی قضائیه تشخیص دهد که اجرای حکم رجم به مصلحت نیست، ولی قاضی مُصرّ باشد که حتماً آن را اجرا کند، چه کار باید کرد؟



محکومیت به رجم بر اساس اقرار محکوم باشد هنگام اجرای حکم بدو قاضی صادرکننده رأی سنگ می‌زند و سپس دیگران. ولی اگر محکومیت براساس شهادت شهود باشد، اول شهود سنگ می‌زند و سپس قاضی یادشده. تبصره ۱- منظور از قاضی صادرکننده رأی، قاضی صادرکننده رأی بدوی است، مگر اینکه شعبه تشخیص دیوان عالی کشور با نقض حکم دادگاه بدوی، حکم به رجم داده باشد که در این صورت رئیس شعبه مذکور یا یکی از اعضای شعبه به تشخیص رئیس شعبه اقدام به زدن سنگ می‌نماید. تبصره ۲- عدم حضور یا اقدام قاضی صادرکننده رأی و شهود برای زدن اولین سنگ مانع اجرای حد نیست و در هر صورت حکم به دستور مقام قضایی مجری حکم اجرا می‌شود، مگر اینکه زنا‌ی محکوم به شهادت شهود ثابت شده باشد و شهود در هنگام اجرای حکم فرار کنند و یا زنا به اقرار خود او ثابت شده باشد و وی از گودالی که در آن قرار گرفته است، فرار کند که در این دو مورد حد ساقط می‌شود و مقام قضایی مجری حکم دستور توقف اجرا را خواهد داد. همچنین است اگر مورد، مشمول ماده (۷۱) قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ باشد که در این صورت مطابق تبصره ماده (۱۷) این آیین‌نامه عمل می‌شود.»

آقای مؤمن - با پیشنهاد او [تبدیل حکم] صورت می‌گیرد.
آقای علیزاده - اگر قاضی این پیشنهاد را داده باشد، رئیس قوه‌ی قضائیه «می‌تواند» با آن موافقت کند. قول قاضی به تنهایی ارزش ندارد.

آقای مؤمن - ممکن است خود رئیس قوه‌ی قضائیه تشخیص دهد که [اجرای حکم رجم] به مصلحت نیست.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله، رئیس قوه‌ی قضائیه هم می‌تواند این را بگوید، ولی این یک اصل دیگری است.

آقای علیزاده - رئیس قوه‌ی قضائیه مرجع این کار نیست.

آقای مؤمن - چرا؟ چطور روی حرف رئیس یک شعبه‌ی دادگاه حساب باز می‌کنید، ولی حرف رئیس قوه‌ی قضائیه را در این کار مرجع نمی‌دانید؟!

آقای علیزاده - وظایف رئیس قوه‌ی قضائیه در قانون معلوم است.

آقای مؤمن - همین مورد هم جزء آن وظایف است.

آقای علیزاده - ما به قاضی می‌گوییم چون شما می‌گویید مثلاً در این مورد برای حفظ نظم باید تبدیل حکم صورت گیرد، باید رئیس قوه‌ی قضائیه هم آن را بررسی کند و تشخیص دهد که آیا نظم اجتماعی این تبدیل را اقتضا می‌کند یا نه؟ البته وقتی که خود مجری بگوید من امکان اجرای حکم را دارم، نمی‌شود او را از اجرای آن منع کرد.

آقای مدرسی‌یزدی - ممکن است مجری حکم به مصالح کلی کشور توجه نداشته باشد.

آقای سلیمی - شیوه‌ی اجرای رجم و احکام آن، هم در قانون و هم در شرع بیان شده است. شارع می‌گوید: اگر جرم با بیّنه ثابت شده باشد، بیّنه و شاهدان احضار می‌شوند و سنگ اول را آنها باید به زانی بزنند، ولی اگر جرم با اقرار ثابت شده باشد، قاضی اولین سنگ را می‌زند و بعد از آن بقیه‌ی مردم شروع به سنگ زدن می‌کنند.^۱ بنابراین اجرای حکم رجم به عهده‌ی قاضی است

۱. الف- «إذا أقر الزانی المحصن کان أول من یرجمه الامام (علیه‌السلام) ثم الناس، و إذا قامت علیه البینه کان أول من یرجمه البینه ثم الامام (علیه‌السلام) ثم الناس: اگر زانی محصن، اقرار نماید، اول کسی که او را رجم می‌کند امام (علیه‌السلام) است، سپس مردم او را رجم می‌کنند. و اگر بیّنه بر آن قائم شود، اول کسی که او را رجم می‌کند، بیّنه است، سپس امام (علیه‌السلام)، و پس از او مردم او را رجم می‌نمایند.» موسوی خمینی، سید روح‌الله، تحریرالوسیله، قم، دارالعلم، ۱۳۷۹، ج ۲، کتاب حدود، فصل اول: در حد زنا، باب آنچه که زنا به وسیله آن ثابت می‌شود، مسئله (۳)، ص ۴۶۶.

ب- ماده (۲۳) آیین‌نامه اجرایی نحوه اجرای احکام قصاص، رجم، قتل، صلب، اعدام و شلاق موضوع ماده (۲۹۳) قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۸۲/۰۶/۲۷: «ماده ۲۳- چنانچه



ایشان ارسال شود.^۲ اصلاً رئیس قوهی قضائیه می‌گوید احکام اعدام را بیاورید تا من نسبت به آنها نظر بدهم. خیلی مواقع بخشنامه‌ها این طوری است. خود ما آن وقت که در قوهی قضائیه بودیم، چنین بخشنامه‌ای [به مراجع قضایی] فرستاده بودیم.^۳ احتمالاً رئیس فعلی قوهی قضائیه هم این کار را کرده است. اعدامی‌ها را به راحتی اعدام نمی‌کنند.

آقای مدرسی یزدی - رئیس قوهی قضائیه عملاً احکام اعدام‌ها را نگاه می‌کند، اما نمی‌دانم این موضوع قانون هم دارد یا ندارد؟
آقای هاشمی‌شاهرودی - بخشنامه دارد.

آقای مدرسی یزدی - این بخشنامه بر اساس چه مجوز قانونی است؟
آقای هاشمی‌شاهرودی - [بر اساس حدود] اختیارات رئیس قوهی قضائیه طبق اصل (۱۵۸) قانون اساسی است.
منشی جلسه - اصلاحیه‌ی بعدی مربوط به ماده (۲۸۸) است. ماده (۲۸۸) [در مصوبه‌ی مورخ ۱۳۹۱/۹/۱۴] این طور بود: «جنایت در موارد زیر عمدی محسوب می‌شود:

الف- هرگاه مرتکب با انجام کاری قصد ایراد جنایت بر فرد یا

۲. به عنوان نمونه، به موجب بخشنامه شماره ۱۷۶/۱۷۷۶ رئیس قوهی قضائیه مورخ ۱۳۷۶/۲/۲۴ به کلیه مراجع قضایی، عمومی، انقلاب و نظامی، آمده است: «نظر به ضرورت نظارت بر اجرای سریع و صحیح حدود و قصاص و نظر به تفویض اختیارات دادستان به رئیس دادگستری به موجب تبصره‌ی ذیل ماده‌ی (۱۲) قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب لازم است که آقایان رؤسای دادگستری‌های شهرستان و استان و سازمان قضایی نیروهای مسلح، پرونده‌های منتهی به حکم لازم‌الاجرای اعدام، رجم، صلب و قطع اعضا یا قصاص نفس و اطراف را قبل از اجرای حکم، به ضمیمه‌ی درخواست متقاضی اجرا (در مورد پرونده‌های قصاص) به دبیرخانه‌ی قوهی قضائیه ارسال نمایند. درخواست اذن باید مشتمل بر گزارش جامعی از موضوع پرونده و حکم صادره و موجبات اجرای حکم باشد ... پرونده‌های محکومان جرایم مواد مخدر از شمول این بخشنامه مستثنی هستند. این بخشنامه در مواردی که با آیین‌نامه اجرای احکام اعدام، صلب، رجم و قصاص مغایرت دارد، جایگزین آن خواهد بود.»

۳. به عنوان نمونه، در بخشی از بخشنامه‌ی رئیس قوهی قضائیه در خصوص اجرای احکام اعدام مورخ ۱۳۸۶/۱۱/۹ آمده بود: «احکام قطعیت‌یافته اعدامی که مانعی برای اجرا در بین نباشد با توجه به آیین‌نامه نحوه اجرای احکام اعدام مصوب ۱۳۷۰/۲/۱۵ این قوه و در داخل زندان اجرا گردد (مگر مواقعی که به تشخیص مقامات قضایی و بنابر ضرورت‌های اجتماعی، اجرای حکم مقتضی بر انجام آن در علن باشد که در این صورت، پس از کسب نظر رئیس قوه قضائیه باید اقدام گردد)» همچنین نگاه کنید به: آیین‌نامه نحوه اجرای احکام اعدام، رجم، صلب، قطع یا نقص عضو موضوع تبصره (۱) ماده (۲۸) قانون تشکیل دادگاه‌های کیفری (۱) و (۲) شعب دیوان عالی کشور مصوب ۱۳۷۰/۲/۱۵ و آیین‌نامه نحوه اجرای احکام قصاص، رجم، قتل، صلب، اعدام و شلاق موضوع ماده (۲۹۳) قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۸۲/۷/۵.

آقای هاشمی‌شاهرودی - خب، رئیس قوهی قضائیه جلوی اجرای حکم را می‌گیرد. رئیس قوهی قضائیه طبق قانون، اختیاراتی دارد.

آقای سلیمی - بله، به قاضی می‌گوید حکم را اجرا نکن.
آقای مدرسی یزدی - جواب این است که ظاهراً تا رئیس قوهی قضائیه احکام قتل‌ها را امضا نکند، اجرایی نمی‌شوند.
آقای سلیمی - نه، این طور نیست.

آقای علیزاده - نه، احکام قتل‌ها را رئیس قوهی قضائیه امضا نمی‌کند.
آقای مدرسی یزدی - در اینجا قاضی حکم را صادر کرده است.
آقای علیزاده - خب، اشکال ندارد. رئیس قوهی قضائیه به قاضی می‌گوید حکم رجم را اجرا نکن.

آقای هاشمی‌شاهرودی - رئیس قوهی قضائیه برای لغو حکم قاضی، می‌تواند مواد مختلفی از قانون را اعمال کند.
آقای سلیمی - اینجا مسئله‌ی اجرای حکم مطرح است. الان قصاص طبق قانون این طور است [که دستور اجرای آن را رئیس قوهی قضائیه امضا می‌کند].^۱

آقای علیزاده - [اجرای حکم قصاص] باید استیذان بشود.

آقای سلیمی - اجرای قصاص استیذان از مقام معظم رهبری می‌خواهد. مقام معظم رهبری هم نوعاً این اختیار خودشان را به رئیس قوهی قضائیه تفویض می‌فرمایند. بنابراین، تمام قصاص‌هایی که در کشور اجرا می‌شود، از این طریق مسیرش را طی می‌کند. ولی سایر احکام اعدام، هیچ کدام به اذن مقام معظم رهبری احتیاج ندارد.

آقای مدرسی یزدی - نه، [سایر احکام اعدام] احتیاج به اذن رئیس قوهی قضائیه ندارد.

آقای سلیمی - بله، به اذن رئیس قوهی قضائیه هم احتیاج ندارد، مگر اینکه خود رئیس قوهی قضائیه مصلحت بداند و قبلاً به دادگاه‌ها بخشنامه صادر کند که بدون اذن اعدام نکنید و در این موارد این طور عمل کنید.

آقای هاشمی‌شاهرودی - [در بسیاری موارد رؤسای قوهی قضائیه به دادگاه‌ها] بخشنامه کرده‌اند که در مورد اعدام‌ها، حکم پیش

۱. ماده (۲) آیین‌نامه نحوه اجرای احکام قصاص، رجم، قتل، صلب، اعدام و شلاق موضوع ماده (۲۹۳) قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۸۲/۶/۲۷: «ماده ۲- حکم قصاص نفس پس از احراز قطعیت آن توسط دادگاه بدوی صادرکننده رأی و نیز طی مرحله استیذان از ولی امر مسلمین و تنفیذ آن از سوی رئیس قوه قضائیه، با اذن ولی دم یا اولیای دم به موقع به اجرا گذاشته خواهد شد.»

آقای هاشمی‌شاهروندی - بله، باید جزء آن حساب شود.

آقای مدرسی‌یزدی - آن وقت، آیا واقعاً می‌شود گفت این کار عمدی بوده است؟ یعنی بویایی این فرد عمداً از کار افتاده است؟

آقای هاشمی‌شاهروندی - بله، چون عمداً او را زده است.

آقای مدرسی‌یزدی - نه، باید این کبرا را تطبیق کنیم. مجلس، عباراتی به ماده (۲۸۸) اضافه کرده است. حالا ما باید واقعاً ببینیم اینکه نوشته‌اند، درست است یا نه؟ فرض کنید کسی قصد کرده شخص دیگری را بزند تا گوش او کر شود، ولی [با زدن او] بویایی‌اش از کار افتاده است.

آقای هاشمی‌شاهروندی - باید نوعاً این طوری باشد [تا عمدی محسوب شود]. در این بند، قید «نوعاً» را هم آورده است.

آقای مدرسی‌یزدی - خودش یا نظیر آن اتفاق بیفتد.

آقای علیزاده - «... نوعاً موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن می‌گردد...»

آقای هاشمی‌شاهروندی - بله، نوعاً موجب آن جنایت یا نظیر آن می‌شود.

آقای مدرسی‌یزدی - یا نظیر آن بشود.

آقای هاشمی‌شاهروندی - بله نوعاً هم موجب نظیر آن بشود، [جنایت،] عمدی است.

آقای مدرسی‌یزدی - ولی ضارب این جنایت واقع شده را قصد نکرده است.

آقای هاشمی‌شاهروندی - در چیزی که نوعی است، قصد لازم نیست.

آقای مدرسی‌یزدی - پس چرا [در بند (الف)] گفته است: «در عمل نیز جنایت مقصود واقع شود؟»

آقای علیزاده - [مثل این است که با نیت جنایت] به جای زدن به مژه‌های طرف مقابل، چشمانش را کور کند؛ نوعاً این طور زدن، چشم را کور می‌کند.

آقای هاشمی‌شاهروندی - بله.

آقای مدرسی‌یزدی - جایی که «نوعاً» با فعل انجام شده، آن جنایت اتفاق می‌افتد، قصد لازم نیست؛ همین که ضارب می‌داند [در نتیجه‌ی این کارش]، چنین اتفاقی می‌افتد، کافی است.

آقای علیزاده - «... نوعاً موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن می‌گردد...»؛ شما [آیت‌الله هاشمی‌شاهروندی] عبارت «یا نظیر آن» را اضافه کرده‌اید؟

آقای هاشمی‌شاهروندی - بله.

آقای علیزاده - این اشکال ندارد.

آقای مدرسی‌یزدی - نباید «قصد» را بیاوریم.

افرادی معین یا فرد یا افرادی غیرمعین از یک جمع را داشته باشد و در عمل نیز جنایت مقصود واقع شود، خواه کار ارتكابی نوعاً موجب وقوع آن جنایت بشود، خواه نشود؛

ب- هرگاه مرتکب، عمداً کاری انجام دهد که نوعاً موجب جنایت واقع شده، می‌گردد، هرچند قصد ارتكاب آن جنایت را نداشته باشد، ولی آگاه و متوجه بوده که آن کار نوعاً موجب آن جنایت یا نظیر آن می‌شود؛

پ- هرگاه مرتکب قصد ارتكاب جنایت را نداشته و کاری را هم که انجام داده است، نسبت به افراد متعارف نوعاً موجب جنایت واقع شده نمی‌شود، لکن در خصوص معنی‌علیه، به علت بیماری، ضعف، پیری یا هر وضعیت دیگر و یا به علت وضعیت خاص مکانی یا زمانی نوعاً موجب آن جنایت می‌شود، مشروط بر آنکه مرتکب به وضعیت نامتعارف معنی‌علیه یا وضعیت خاص مکانی یا زمانی آگاه و متوجه باشد؛

ت- هرگاه مرتکب قصد ایراد جنایت داشته باشد، بدون آنکه فرد یا جمع معینی مقصود وی باشد، و در عمل نیز جنایت مقصود، واقع شود، مانند اینکه در اماکن عمومی بمب‌گذاری کند.»

کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی [در مصوبه‌ی مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۲۴] این ماده را این طور اصلاح کرده است: «در بند (الف) ماده (۲۸۸) بعد از هر یک از عبارات «جنایت مقصود» و «وقوع آن جنایت»، عبارت «یا نظیر آن» اضافه می‌شود.» [که این طور می‌شود: «هرگاه مرتکب با انجام کاری قصد ایراد جنایت بر فرد یا افرادی معین یا فرد یا افرادی غیرمعین از یک جمع را داشته باشد و در عمل نیز جنایت مقصود یا نظیر آن واقع شود، خواه کار ارتكابی نوعاً موجب وقوع آن جنایت یا نظیر آن بشود، خواه نشود.»]

آقای هاشمی‌شاهروندی - اینها اصلاحات لفظی است.

منشی جلسه - «در بند (ب) ماده (۲۸۸) بعد از عبارت «جنایت واقع شده»، عبارت «یا نظیر آن» و پس از عبارت «ارتكاب آن جنایت»، عبارت «و نظیر آن» اضافه می‌شود.» [که این طور می‌شود: «ب- هرگاه مرتکب، عمداً کاری انجام دهد که نوعاً موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن می‌گردد، هرچند قصد ارتكاب آن جنایت و نظیر آن را نداشته باشد، ولی آگاه و متوجه بوده که آن کار نوعاً موجب آن جنایت یا نظیر آن می‌شود.»]

آقای مدرسی‌یزدی - با اصلاحات انجام شده در بند (ب) ماده (۲۸۸)، اگر کسی با قصد و نیت اینکه گوش دیگری را کر کند، او را بزند، اما به جای اینکه گوشش کر شود، مثلاً حس بویایی‌اش از کار بیافتد، آیا این مورد جزء عبارت «یا نظیر آن» که به بند (ب) اضافه شده است، می‌شود یا نه؟

است. خب، این چشم هم نظیر آن یکی است و جنایت عمدی محسوب می‌شود. این بند ماده اشکال ندارد.

آقای علیزاده - بله، این مطلب مشخص است.

منشی جلسه - بند (پ) ماده (۲۸۸) هم [در مصوبه مورخ ۱۳۹۱/۹/۱۴] این‌طور بوده است: «پ- هرگاه مرتکب قصد ارتکاب جنایت را نداشته و کاری را هم که انجام داده است، نسبت به افراد متعارف نوعاً موجب جنایت واقع شده، نمی‌شود، لکن درخصوص مجنی‌علیه، به علت بیماری، ضعف، پیری یا هر وضعیت دیگر و یا به علت وضعیت خاص مکانی یا زمانی نوعاً موجب آن جنایت می‌شود، مشروط بر آنکه مرتکب به وضعیت نامتعارف مجنی‌علیه یا وضعیت خاص مکانی یا زمانی آگاه و متوجه باشد.» کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس [در مصوبه‌ی مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۲۴] بند (پ) را به این صورت اصلاح کرده است: «در بند (پ) ماده (۲۸۸) بعد از عبارت «قصد ارتکاب جنایت» عبارت «واقع شده یا نظیر آن» و پس از هر یک از عبارات «جنایت واقع شده» و «موجب آن جنایت» عبارت «یا نظیر آن» الحاق می‌شود.» [که این‌طور می‌شود: «پ- هرگاه مرتکب قصد ارتکاب جنایت واقع شده یا نظیر آن را نداشته و کاری را هم که انجام داده است، نسبت به افراد متعارف نوعاً موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن نمی‌شود، لکن درخصوص مجنی‌علیه، به علت بیماری، ضعف، پیری یا هر وضعیت دیگر و یا به علت وضعیت خاص مکانی یا زمانی نوعاً موجب آن جنایت یا نظیر آن می‌شود، مشروط بر آنکه مرتکب به وضعیت نامتعارف مجنی‌علیه یا وضعیت خاص مکانی یا زمانی آگاه و متوجه باشد.»]

آقای هاشمی‌شاهروندی - هر دو جا باید اضافه شود و درست هم هست.

آقای امیری - بله.

آقای یزدی - عبارت «یا نظیر آن» را اضافه کرده‌اند. به نظر می‌رسد نباید اشکالی داشته باشد. چه اشکالی دارد؟

آقای مدرسی‌یزدی - [در موردی که بند (پ) بیان می‌کند،] ضارب که قصد ارتکاب جنایت را ندارد.

آقای علیزاده - ما قبلاً این را ایراد نگرفته‌ایم.

آقای هاشمی‌شاهروندی - [با افزودن این قید به این بند] کار خوبی کرده‌اند. این نظر «مجمع مشورتی فقهی» هم بوده است و کار درستی است.^۱

منشی جلسه - [کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس در مصوبه‌ی مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۲۴ بند (ت) را به این صورت اصلاح کرده است: «در بند (ت) ماده (۲۸۸) بعد از عبارت «ایراد جنایت»]

آقای هاشمی‌شاهروندی - بله، چون «نوعاً» در آن آمده است، [لازم نیست].

آقای مدرسی‌یزدی - احسنت! پس چرا در عبارت «قصد» آمده است؟ آنجا هم فقط علم [به نوعاً منجر به جنایت بودن فعل] کافی است.

آقای علیزاده - واژه‌ی «عمداً» [در بند (ب)] دو مطلب را بیان می‌کند؛ هم عمد در «فعل» و هم عمد در «نتیجه» را در برمی‌گیرد. عمد در نتیجه را با عبارت «نوعاً موجب جنایت واقع شده، می‌گردد» گفته است، هرچند ضارب، قصد آن نتیجه را هم نداشته باشد.

آقای مدرسی‌یزدی - این کافی است.

آقای علیزاده - نه، منظور از «عمداً» که در بند (ب) آمده است، عمد در «فعل» است؛ یعنی مثلاً ضارب می‌گوید من خواب نبودم که این سنگ را انداختم، [بلکه] عمداً به چشم او زدم و این فعل هم نوعاً موجب کوری می‌شود.

آقای مدرسی‌یزدی - اگر این‌طور باشد، دیگر جنایت در عمل نیست.

آقای علیزاده - [این قید «عمداً»] می‌خواهد بگوید من با چاقو در قلب او می‌زنم و عمد در زدن هم دارم، نه اینکه مثلاً در خواب زده باشم.

آقای هاشمی‌شاهروندی - ولی عمد در قتل نداشتم.

آقای علیزاده - بله، ضارب می‌گوید من عمد در قتل نداشتم، ولی نوعاً [می‌داند] اگر به این قسمت بدن ضربه زده شود، انسان می‌میرد. من عمداً شاه‌رگ او را با چاقو و در بیداری - نه در خواب - بریدم و هم‌همی مردم هم می‌گویند اگر شاه‌رگ انسان را ببری، شخص می‌میرد.

آقای مدرسی‌یزدی - پس در بند (ب) لازم نیست بگوییم «جنایت مقصود».

آقای هاشمی‌شاهروندی - بله، گفته است «جنایت واقع شده».

آقای علیزاده - گفته است «جنایت واقع شده».

آقای هاشمی‌شاهروندی - البته [آنچه در بند (ب) آمده است،] مخصوص «جنایت واقع شده» نیست. عبارت بند (ب) می‌گوید، این را توسعه بدهید؛ یعنی اگر جنایت دیگری غیر از «جنایت مقصوده» واقع شود و نوعاً [منجر به قتل] باشد، باز هم عمدی محسوب می‌شود. این حرف خوبی است.

آقای امیری - حاج‌آقای مدرسی، [فرض کنید] ضارب قصد می‌کند به چشم راست کسی ضربه بزند، ولی اتفاقاً ضربه به چشم چپ او می‌خورد. ضارب قصد نداشته چشم چپ طرف را کور کند، ولی این زدنش به گونه‌ای است که نوعاً کورکننده

۱. در نظرات کارشناسی مجمع مشورتی فقهی، چنین موردی یافت نشد.

الان کمیسیون در اصلاحیه‌ی [مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۲۴] آورده است: «در ماده (۳۰۷) و تبصره (۱) آن عبارت «مستأمن یا معاهد» به عبارت «مستأمن و معاهد» اصلاح می‌شود.»

ماده‌ی بعدی، ماده (۳۴۱) است. ماده (۳۴۱) [مصوب ۱۳۹۰/۹/۲۷] این‌طور بود: «اگر پس از اقامه قسامه و پیش از صدور حکم، بینه یا قرائن و اماراتی که موجب علم قاضی است، بر خلاف قسامه یافت شود و یا فقدان شرایط قسامه اثبات گردد، قسامه باطل می‌شود و چنانچه بعد از صدور حکم باشد موضوع از موارد اعاده دادرسی است.» کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس در اصلاحیه‌ی [مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۲۴] آورده است: «در ماده (۳۴۱) عبارت «بینه یا قرائن و اماراتی که موجب علم قاضی است»، حذف و عبارت «دلیل معتبری» جایگزین می‌شود.» [که این‌طور می‌شود: «اگر پس از اقامه قسامه و پیش از صدور حکم، دلیل معتبری بر خلاف قسامه یافت شود و یا فقدان شرایط قسامه اثبات گردد، قسامه باطل می‌شود و چنانچه بعد از صدور حکم باشد موضوع از موارد اعاده دادرسی است.»]

ماده‌ی بعدی، ماده (۴۴۴) است که [در مصوبه ۱۳۹۰/۹/۲۷] این‌طور بود: «در کلیه مواردی که در این بخش به کتاب پنجم «تعزیرات» ارجاع داده شده است، در خصوص قتل عمدی مجازات مندرج در ماده (۸۳۵) این قانون و در سایر جنایات عمدی، مجازات مقرر در ماده (۸۳۷) این قانون اعمال می‌شود.» در اصلاحیه‌ی [مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۲۴] گفته‌اند: «در ماده (۴۴۴) به جای عبارت «مجازات مندرج در ماده (۸۳۵)»، عبارت «مطابق ماده (۸۳۵)» و به جای عبارت «مجازات مقرر در ماده (۸۳۷) این قانون اعمال»، عبارت «مطابق ماده (۸۳۷) و تبصره آن عمل» جایگزین می‌شود.» [که این‌طور می‌شود: «در کلیه مواردی که در این بخش به کتاب پنجم «تعزیرات» ارجاع داده شده است، در خصوص قتل عمدی مطابق ماده (۸۳۵) این قانون و در سایر جنایات عمدی مطابق ماده (۸۳۷) این قانون عمل می‌شود.»]

آقای هاشمی‌ساهرودی - اینها فقط اصلاحات عبارتی است.

آقای علیزاده - بله، این موارد را خودمان تذکر دادیم و گفتیم اصلاح کنند.^۱

منشی جلسه - ماده‌ی اصلاحی بعدی، ماده (۶۵۲) است [که مصوبه‌ی مورخ ۱۳۹۰/۹/۲۷ چنین بود]: «هرگاه ازاله بکارت غیرهمسر با انگشت یا با وسیله دیگری و بدون رضایت صورت

عبارت «واقع شده یا نظیر آن» و همچنین پس از عبارت «جنایت مقصود»، عبارت «یا نظیر آن» اضافه می‌گردد.» [که این‌طور می‌شود: «ت- هرگاه مرتکب قصد ایراد جنایت واقع شده یا نظیر آن داشته باشد، بدون آنکه فرد یا جمع معینی مقصود وی باشد، و در عمل نیز جنایت مقصود یا نظیر آن واقع شود، مانند اینکه در اماکن عمومی بمب گذاری کند.»]

آقای علیزاده - همه‌ی این «نظیر آن»ها [که به بندهای این ماده اضافه شده است]، صحیح است.

منشی جلسه - اصلاح بعدی کمیسیون قضایی و حقوقی مربوط به ماده (۲۸۹) است. این ماده، [مصوب ۱۳۹۱/۹/۱۴] چنین بوده است: «ماده ۲۸۹- جنایت در موارد زیر، شبه‌عمدی محسوب می‌شود:

الف- هرگاه مرتکب نسبت به مجنی‌علیه قصد رفتاری را داشته، لکن قصد جنایت واقع شده را نداشته باشد و از مواردی که مشمول تعریف جنایات عمدی می‌گردد، نباشد.

ب- هرگاه مرتکب، جهل به موضوع داشته باشد مانند آنکه جنایتی را با اعتقاد به اینکه موضوع رفتار وی شیء یا حیوان و یا افراد مشمول ماده (۳۰۰) این قانون است به مجنی‌علیه وارد کند، سپس خلاف آن معلوم گردد.

پ- هرگاه جنایت به سبب تقصیر مرتکب، واقع شود، مشروط بر اینکه جنایت مشمول تعریف جنایت عمدی نباشد.»

کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس [در مصوبه ۱۳۹۱/۱۱/۲۴] آن را این‌طور اصلاح کرده است: «در بند (الف) ماده (۲۸۹) بعد از عبارت «جنایت واقع شده»، عبارت «یا نظیر آن» اضافه می‌شود. در بند (پ) ماده (۲۸۹) بعد از عبارت «مشروط بر اینکه جنایت» عبارت «واقع شده یا نظیر آن» اضافه می‌شود.»

ماده‌ی اصلاحی بعدی کمیسیون، ماده (۳۰۷) است. ماده (۳۰۷) [مصوب ۱۳۹۰/۹/۲۷] این‌طور بود: «هرگاه غیرمسلمان، مرتکب جنایت عمدی بر مسلمان، ذمی، مستأمن یا معاهد شود، حق قصاص ثابت است. در این امر، تفاوتی میان ادیان، فرقه‌ها و گرایش‌های فکری نیست. اگر مسلمان، ذمی، مستأمن یا معاهد، بر غیرمسلمانی که ذمی، مستأمن یا معاهد نیست جنایتی وارد کند، قصاص نمی‌شود. در این صورت مرتکب به مجازات تعزیری مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می‌شود.

تبصره ۱- غیرمسلمانانی که ذمی، مستأمن یا معاهد نیستند و تابعیت ایران را دارند یا تابعیت کشورهای خارجی را دارند و با رعایت قوانین و مقررات وارد کشور شده‌اند، در حکم مستأمن می‌باشند.

تبصره ۲- اگر مجنی‌علیه غیرمسلمان باشد و مرتکب پیش از اجرای قصاص، مسلمان شود، قصاص ساقط و علاوه بر پرداخت دیه به مجازات تعزیری مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات»، محکوم می‌شود.»

۱. در بررسی انجام شده، چنین تذکره‌هایی در نظرات شورای نگهبان نسبت به لایحه مجازات اسلامی یافت نشد.

تبصره - در افضای غیرباکره، علاوه بر دیه کامل زن، مهر نکاح منقطع ثابت است. میزان مهر مزبور بر اساس میزان استمتاع صورت گرفته، خصوصیات اخلاقی و شخصیتی، وضعیت خانوادگی، موقعیت اجتماعی افضاء شده، تعیین خواهد شد.»

آقای هاشمی شاهرودی - ایشان [مقام معظم رهبری] الآن از این نظرشان [که در این اصلاحیه از آن استفاده شده است] برگشته‌اند.

آقای مدرسی یزدی - بله، ایشان از این نظرشان برگشته‌اند.

آقای هاشمی شاهرودی - بله، نظر ایشان در این مسئله، مثل نظر مشهور فقها است. آقای امیری، [در جلسات کمیسیون حقوقی و قضایی مجلس شورای اسلامی] این مورد باید اصلاح شود. اگر یادتان باشد، بنا شد حکم این مسئله از مقام معظم رهبری استفتاء شود که حاج آقای جنتی استفتاء کردند و ایشان هم در یکی از جلسات شب‌های پنج‌شنبه گفتند: این مطلبی که [در این باره] به من نسبت داده‌اند، درست نیست، [بلکه] مسئله چیز دیگری است و نظر من، همان نظر مشهور فقها است.

آقای مدرسی یزدی - نفرمودند نظر من همان نظر مشهور فقها است؛ گفتند: آن فتوایی که به من نسبت داده‌اند، نظر من نیست. این طوری فرمودند.

آقای هاشمی شاهرودی - یعنی مسئله مثل قبل می‌شود و باید به همان مهرالمثل برگردد.

آقای مدرسی یزدی - یعنی مثل نظر امام خمینی (ره) در تحریرالوسیله می‌شود.^۲

۲. «مسئله ۴- فی إفضاء المرأة ديتها كاملة، و هو أن يجعل مسلکی البول و الحيض واحدا، و كذا لو جعل مسلکی الحيض و الغائط واحدا على الأحوط فی هذه الصورة، من غير فرق بين الأجنبي و الزوج إلا فی صورة واحدة و هي ما إذا كان ذلك من الزوج بالوطء بعد البلوغ، و أما قبل البلوغ فعليه ديتها مع مهرها

مسئله ۵- لو كانت المرأة مكرهة من غير زوجها فلها مهر المثل مع الدية، و لو كانت مطاوعة فلها الدية دون المهر، و لو كانت المكرهة بكرا هل يجب لها أرش البكارة زائدا على المهر و الدية؟ فيه تردد، و الأحوط ذلك» موسوی خمینی، سید روح‌الله، تحریرالوسیله، قم، دارالعلم، ۱۳۷۹، ج ۲، کتاب دیات، جنایت بر اطراف، ص ۵۸۴.

ترجمه: «مسئله ۴- در افضای زن، دیه کامل او می‌باشد. و افضا این است که دو راه بول و حیض را یکی قرار دهد. و همچنین است بنابر احوط (و جویی) اگر دو راه حیض و غائط را یکی قرار دهد. و بین مرد بیگانه و زوج فرقی نیست مگر در یک صورت و آن جایی است که افضا از زوج، به وطی بعد از بلوغ باشد. و اما قبل از بلوغ بر او دیه زن با مهرش می‌باشد. مسئله ۵- اگر زن از غیرشوهرش اکراه شده باشد، پس برای او مهرالمثل است با دیه. و اگر زن موافق او باشد پس برای زن دیه است، نه مهر. و اگر

گرفته باشد، موجب ضمان مهرالمثل است.
تبصره ۱- هرگاه ازاله بکارت با مقاربت و با رضایت انجام گرفته باشد، چیزی ثابت نیست.

تبصره ۲- رضایت دختر نابالغ یا مجنون یا مکرهی که رضایت واقعی به زنا نداشته، در حکم عدم رضایت است.»

در اصلاحیه‌ی [مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۲۴] آمده است: «در ماده (۶۵۲) به جای عبارت «با انگشت یا با وسیله دیگری»، عبارت «با مقاربت یا به هر وسیله دیگری» جایگزین می‌شود.» [که این طور می‌شود: «هرگاه ازاله بکارت غیرمهرس با مقاربت یا به هر وسیله دیگری و بدون رضایت صورت گرفته باشد، موجب ضمان مهرالمثل است.»] اصلاح بعدی مربوط به ماده (۶۵۷ مکرر)^۱ است. ماده (۶۵۷ مکرر) الحاقی [مصوب ۱۳۹۱/۹/۱۴] به این صورت بود: «افضای غیرمهرس، به ترتیب ذیل موجب ضمان است:

الف- هرگاه افضاء شده، نابالغ یا مکره بوده و افضاء به سبب مقاربت باشد، علاوه بر مهرالمثل و دیه کامل زن، در صورت ازاله بکارت، ارش البکاره نیز ثابت خواهد بود و اگر افضاء به غیرمقاربت باشد، دیه کامل زن و در صورت ازاله بکارت، مهرالمثل نیز ثابت است.

ب- هرگاه افضای با رضایت زن بالغ و از طریق مقاربت انجام گرفته باشد، تنها پرداخت دیه کامل زن ثابت خواهد بود.

پ- افضای ناشی از وطی به شبهه علاوه بر مهرالمثل و دیه، در صورت ازاله بکارت، موجب ارش البکاره نیز می‌باشد.»

نظر [شماره ۹۱/۳۰/۴۹۲۹۹ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۹] شورای نگهبان این طور بوده است: «ماده (۶۵۷ مکرر) الحاقی، همان گونه که در نامه اولیه این شورا نیز آمده است، باید طبق فتوای مقام معظم رهبری (مدظله‌العالی) اصلاح گردد.»

آقای هاشمی شاهرودی - بله، باید طبق فتوای مقام معظم رهبری اصلاح شود.

آقای مدرسی یزدی - حالا اگر ایشان [در این زمینه] فتوایی نداده باشند، چطور می‌شود؟

منشی جلسه - کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس در اصلاحیه‌ی [مصوب ۱۳۹۱/۱۱/۲۴] این ماده گفته است: «متن زیر به عنوان تبصره به ماده (۶۵۷ مکرر) الحاق می‌شود:

۱. گفتنی است در مصوبه‌ی ابتدایی کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس مصوب ۱۳۸۸/۵/۲۷، مفاد این مصوبه با شماره ماده (۶۶۶) آمده بود که پس از ایراد شورای نگهبان به این ماده (مندرج در نظر شماره ۱۳۹۰/۳۰/۴۰۶۲۷ مورخ ۱۳۸۹/۹/۱)، کمیسیون در مصوبه‌ی مورخ ۱۳۹۰/۵/۲ (مندرج در نامه‌ی شماره ۱۲۷/۴۸۹۳۱ مورخ ۱۳۹۰/۸/۷) آن را حذف کرد.

ماده گفته است، «به استثنای محاربه، افساد فی الارض، سرقت و قذف»، اگر در سایر جرایم، شبهه‌ای در میان باشد، جرم اثبات نمی‌شود و حد هم جاری نمی‌شود.

آقای علیزاده - (ماده ۱۲۰ - در جرائم موجب حد به استثنای محاربه، افساد فی الارض، سرقت و قذف، به صرف وجود شبهه یا تردید و بدون نیاز به تحصیل دلیل، حسب مورد جرم یا شرط مذکور ثابت نخواهد شد.)

آقای مؤمن - ظاهراً مطابق فتوای حضرت امام خمینی (ره) است.

آقای ره‌پیک - نه، فتوای حضرت امام (ره) این نیست.

آقای هاشمی‌شاهرودی - در آن [مواردی که این ماده استثنا کرده است]، شبهه معنا ندارد. [این ماده شامل جرائمی می‌شود که «بدون نیاز به تحصیل دلیل» ثابت نمی‌شود. بله، با این گستره‌ی وسیع، مثلاً در مورد محاربه باید تحقیق شود [و صحت ادعاهای مطروحه علیه شخص محارب کشف گردد].

آقای ره‌پیک - ماده (۱۲۰) چهار مورد از جرائم را از قاعده‌ی کلی استثنا کرده است: محاربه، افساد فی الارض، سرقت و قذف.

آقای هاشمی‌شاهرودی - سرقت هم همین‌طور است. اگر کسی ادعا کند من با شبهه سرقت کرده‌ام؛ یعنی مثلاً سارق بگوید خیال می‌کردم می‌توانم سرقت کنم، او را رها می‌کنیم؟

آقای علیزاده - نه، در سرقت بحث حق الناس هم در بین است. این‌طور موارد حتی نیاز به تحقیق هم دارد.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله، در محاربه هم شبهه معنی ندارد.

آقای یزدی - بله.

آقای علیزاده - اینها چون حق الناس است، نیاز به تحقیق دارد.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله، درست است.

آقای علیزاده - مواردی مثل زنا و مانند آن را - به قول حقوق امروز - جرائم عمومی صرف دانسته است.

آقای مدرسی‌یزدی - حضرت امام (ره) [در بحث افضاء]، در مورد «ارش البکاره» فقط احتیاط کرده‌اند،^۳ ولی این مصوبه به صراحت گفته است که [افضاکننده] باید آن را بپردازد.

→

تردید در علم متهم به حرمت عمل یا ماهیت موضوع یا اختیار وی در ارتکاب عمل یا انتساب آن به متهم و یا مسئولیت و استحقاق مجازات وی، بایستی جرم و مجازات را منتفی دانست. این قاعده از نظر حقوق دانان اسلامی از قواعد تفسیری است و با قاعده‌ی «تفسیر به نفع متهم» در حقوق جزایی عرفی، از جهاتی هم‌تایی دارد. محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، چ دوازدهم، ۱۴۰۶ هـ.ق، ج ۴، ص ۴۳.

۳. موسوی خمینی، سید روح‌الله، تحریر الوسیله، قم، دارالعلم، ۱۳۷۹، ج ۲، کتاب دیات، جنایت بر اطراف، مسئله (۵)، ص ۵۸۴.

آقای هاشمی‌شاهرودی - بله، در تحریر الوسیله هم برای این موضوع، به «مهرالمثل» فتوا داده شده است.

آقای مدرسی‌یزدی - هرچه در تحریر الوسیله هست، همان را بنویسند.

آقای هاشمی‌شاهرودی - پس همان عبارت قبلی درست است. در فضای زن، مهرالمثل ثابت می‌شود [که باید توسط افضاکننده، پرداخت شود]. پس این ماده باید طبق همان مصوبه قبلی باشد.

آقای علیزاده - به مجلس بگویم با توجه به نظر و فتوای جدید مقام معظم رهبری، این ماده، چنانچه به همان عبارت سابق برگردد، به نظر شورای نگهبان صحیح است و اشکالی ندارد.

منشی جلسه - حاج آقا، بگویم بر اساس نظر جدید مقام معظم رهبری؟ یعنی آقا [= مقام معظم رهبری] از نظرشان برگشته‌اند؟

آقای علیزاده - ابتدایش بنویسید: «با توجه به استفسار اخیر فقهای معظم شورای نگهبان از محضر مقام معظم رهبری ...»، سپس بقیه‌ی مطلب را بنویسید.

آقای سلیمی - پس ماده (۶۵۷ مکرر) به همان حالت اول برگردد.

آقای علیزاده - در ادامه‌ی عبارت می‌نویسیم: چنانچه طبق همان مصوبه قبلی بشود، اشکال رفع می‌شود.

آقای هاشمی‌شاهرودی - یعنی [دیه افضاء] همان مهرالمثلی که [در مصوبه قبل] بوده است، بشود.

آقای علیزاده - بله.^۱

آقای ره‌پیک - در ماده (۱۲۰) این مصوبه [مصوب ۱۳۸۸/۱۰/۹ و نیز ۱۳۹۰/۹/۲۷ کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس]، ذیل بحث از «قاعده‌ی درأ»، گفته شده که این قاعده نسبت به حد سرقت، قذف، محاربه و افساد فی الارض اعمال نمی‌شود!

آقای هاشمی‌شاهرودی - در چه مواردی استثناء شده است؟

آقای ره‌پیک - در «قاعده‌ی درأ» که بیان می‌کند: «تدرأ الحدود بالشبهات»^۲ ماده (۱۲۰) را بخوانید. علت این استثنا چیست؟ این

→

زنی که اکراه شده، باکره باشد، آیا علاوه بر مهر و دیه، ارش بکارت نیز برای او واجب است؟ در آن تردد است؛ و احوط (وجوبی) این است. مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ترجمه تحریر الوسیله، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۳۸۵، ج ۲، ص ۶۲۱.

۱. نظر شماره ۹۲۳۰/۴۹۹۱۹ مورخ ۱۳۹۲/۱/۲۴ شورای نگهبان: «در خصوص ماده (۶۵۷ مکرر) الحاقی، با توجه به استفساریه حضوری اخیر فقهای محترم شورای نگهبان از محضر مقام معظم رهبری (مدظله‌العالی)، چنانچه مصوبه قبل جایگزین این ماده شود و اصلاح گردد، بر مصوبه ایرادی وارد نمی‌باشد.»

۲. قاعده «درأ» از جمله قواعد حاکم بر فقه جزایی اسلام است. به موجب این قاعده با وجود تردید و شک در حرمت عمل یا وقوع یا انتساب آن به متهم یا

←

اصلاحات بعدی.

آقای علیزاده - الآن باید طوری نظرم را [کامل] بنویسیم که دوباره این مصوبه، [به لحاظ وجود ایراد،] به مجلس برنگردد.

آقای مدرسی یزدی - این قانون درباره‌ی «افضای زن قبل از بلوغ توسط زوج» هم که اصلاً مطلبی ذکر نکرده است.

آقای هاشمی شاهرودی - درباره‌ی آن، تعزیر داریم.

آقای مدرسی یزدی - نه، منظورم این است که در متن این مصوبه، مطلبی در این باره نیست.

آقای هاشمی شاهرودی - حالا ببینید در بحث قذف آمده است یا نه.

آقای سلیمی - در کتاب دیات، یک مطلبی در این باره آمده است.^۱

آقای هاشمی شاهرودی - حالا «ارش البکاره» بحث دیگری است. **آقای مدرسی یزدی** - ولی آن را اینجا [در ماده (۶۵۷) مکرر] آورده است.

آقای هاشمی شاهرودی - حالا نمی‌خواهیم [به ماده (۶۵۷) مکرر] اشکال دیگری بگیریم، آن را گذرانندیم.

آقای مدرسی یزدی - [اما ماده (۶۵۷) مکرر] گفته است، در برخی موارد [ارش البکاره نیز ثابت خواهد بود.

آقای هاشمی شاهرودی - بنا بر این شد که در اینجا [بررسی مصوبه‌ی مجازات اسلامی]، احتیاطات امام خمینی (ره) را هم به فتوا تبدیل کنیم؛ چون در قانون نمی‌شود احتیاط آورد [و باید حکم صریح داد].

آقای مدرسی یزدی - چرا نشود؟ خب، موارد احتیاطی را حذف کنید که [مثلاً] «ارش البکاره» را پرداخت نکنند.

آقای هاشمی شاهرودی - به زنی که او را از بکارت انداخته‌اند، «ارش البکاره» ندهند؟! عجب حرفی است!

آقای مدرسی یزدی - ضرر زن را که نمی‌شود با «استحسان» جبران کرد!

آقای هاشمی شاهرودی - فتوای مشهور این است و حضرت امام (ره) هم که احتیاط کرده است.

آقای مدرسی یزدی - من نمی‌دانم فتوای مشهور این است یا نه.

آقای هاشمی شاهرودی - خب، نگاه کنید. امام خمینی (ره) هم که در این مسئله احتیاط کرده است. احتیاط را هم که نمی‌شود در قانون آورد. باید در قانون، فتوا را بیان کرد.

آقای علیزاده - ماده (۱۲۰) گفته است: «به صرف وجود شبهه یا تردید و بدون نیاز به تحصیل دلیل، حسب مورد جرم یا شرط مذکور ثابت نخواهد شد»؛ یعنی در بقیه‌ی موارد [= چهار موردی که استثنا شده است]، باید تحصیل دلیل بشود.

آقای هاشمی شاهرودی - بله، درست است؛ باید [در این چهار مورد استثناسده] «تحصیل دلیل» کنند. آقای دکتر [ره‌پیک]، آن قسمت ذیل ماده، قید «تحصیل دلیل» هم دارد؛ لذا در این موارد استثناسده، به مجرد ادعای وجود شبهه یا تردید، مدعا رفع نمی‌شود، بلکه باید در مورد آن تحقیق کنند، ولی در جرایمی مثل زنا تحقیق لازم نیست.

آقای علیزاده - [مواردی مانند] شرب خمر، زنا و مانند آن، با صرف وجود شبهه از بین می‌رود.

آقای هاشمی شاهرودی - استثنای این چهار مورد به لحاظ عبارت ذیل ماده است. اشکالات دیگر را هم بگذارید برای

۱. نظر شماره ۹۲/۳۰/۴۹۹۱۹ مورخ ۱۳۹۲/۱/۲۴ شورای نگهبان: «عطف به نامه شماره ۲۱۶/۱۸ مورخ ۱۳۹۲/۱/۱۷ و پیرو نامه شماره ۹۱/۳۰/۴۹۲۹۹ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۹؛ لایحه مجازات اسلامی که با اصلاحاتی در جلسه مورخ بیست و چهارم بهمن‌ماه یکهزار و سیصد و نود و یک به تصویب کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی بر اساس اصل هشتاد و پنجم (۸۵) قانون اساسی رسیده است، در جلسه مورخ ۱۳۹۲/۱/۲۱ شورای نگهبان مورد بحث و بررسی قرار گرفت و با توجه به اصلاحات به عمل آمده، نظر شورا به شرح زیر اعلام می‌گردد:

- در خصوص ماده (۶۵۷) مکرر الحاقی، با توجه به استفساریه حضوری اخیر فقهای محترم شورای نگهبان از محضر مقام معظم رهبری (مدظله‌العالی) چنانچه مصوبه قبل جایگزین این ماده شود و اصلاح گردد، بر مصوبه ایرادی وارد نمی‌باشد.»