

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

# نظرات استدلالی شورای نگهبان

در بررسی

لایحه مجازات قاصد اسلحه و مهمات و دارندگان سلاح و مهمات غیرمجاز

مرحله اول: جلسه ۱۳۹۰/۴/۲۲ شورای نگهبان

مرحله دوم: جلسه ۱۳۹۰/۶/۲۳ شورای نگهبان

استخراج، تنقیح و تدوین: محمد امینی زاده

## لایحه مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و دارندگان سلاح و مهمات غیرمجاز

### ۱- مقدمه

لایحه «مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و دارندگان سلاح و مهمات غیرمجاز» که بنا به پیشنهاد قوه قضائیه به هیأت وزیران ارائه شده بود، در تاریخ ۱۳۸۶/۴/۳ در این هیأت به تصویب رسید و برای طی تشریفات قانونی و تصویب در مجلس شورای اسلامی به این نهاد ارسال شد. در مقدمه توجیهی این لایحه آمده است: با توجه به وضعیت حساس کشور به لحاظ موقعیت سیاسی و امنیتی همسایگان شرقی و غربی بالانحص افغانستان و عراق و ورود بیش از پیش از پیش اسلحه و مهمات غیرمجاز به کشور توسط قاچاقچیان که خود زمینه‌ساز بروز جرایم دیگری شده است و با عنایت به گسترش دامنه مصادیق اسلحه و مهمات غیرمجاز و ظهور جرایم جدید که تحت شمول قانون تشدید مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و قاچاقچیان مسلح - مصوب ۱۳۵۰ - قرار نمی‌گیرند و نظر به لزوم تشدید مجازات برخی جرایم مربوط به این حوزه و در راستای اجرای بند (۲) اصل یکصد و پنجاه و هشتم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، این لایحه برای طی مراحل قانونی به مجلس شورای اسلامی تقدیم می‌شود.

این لایحه، در مجلس شورای اسلامی برای بررسی به صورت دو شوری در تاریخ ۱۳۸۶/۵/۱۰ به کمیسیون قضائی و حقوقی به عنوان کمیسیون اصلی ارجاع شد که کمیسیون مزبور، در شور اول، کلیات آن را عیناً در جلسه ۱۳۸۶/۱۰/۲۴ به تصویب رساند. با اتمام دوره هفتم مجلس شورای اسلامی، بررسی این لایحه، مجدداً در دستور کار مجلس هشتم و کمیسیون قضائی و حقوقی قرار گرفت که این کمیسیون، در شور اول، کلیات آن را عیناً در جلسه مورخ ۱۳۸۷/۵/۱۴ تصویب کرد. شور دوم این لایحه در کمیسیون مزبور پس از بحث و بررسی در جلسات متعدد، نهایتاً در جلسه مورخ ۱۳۹۰/۳/۱۰ با اصلاحاتی به تصویب رسید و گزارش آن به مجلس ارائه گردید. مجلس شورای اسلامی نیز پس از بررسی مصوبه در جلسات متعدد، نهایتاً آن را در تاریخ ۱۳۹۰/۴/۵، با اصلاحاتی تصویب و برای طی مراحل قانونی مقرر در اصل ۹۴ قانون اساسی به شورای نگهبان ارسال کرد. این شورا پس از بررسی مصوبه در جلسه مورخ ۱۳۹۰/۴/۲۲ خود، موادی از آن را مغایر با اصول قانون اساسی دانست و برای رفع ایراد به مجلس برگشت داد. کمیسیون قضائی و حقوقی مجلس برای رفع ایراد شورای نگهبان با تشکیل جلسه در ۱۳۹۰/۵/۱۱ اصلاحات لازم را در مصوبه انجام داد که در جلسه علنی مجلس مورخ ۱۳۹۰/۶/۷ به تصویب نمایندگان رسید. پس از وصول مصوبه به شورای نگهبان، این شورا در جلسه ۱۳۹۰/۶/۲۳ پس از بررسی مصوبه، نظر خود مبنی بر مغایرت نداشتن آن با موازین شرع و قانون اساسی را طی نامه شماره ۹۰/۳۰/۴۳۷۶۹ مورخ ۱۳۹۰/۶/۲۳ به مجلس شورای اسلامی اعلام کرد.

## ۲- بحث و بررسی شورای نگهبان پیرامون لایحه مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و دارندگان سلاح و مهمات غیرمجاز مصوب ۱۳۹۰/۴/۵ مجلس شورای اسلامی (مرحله اول)

### ۲-۱- تبصره ماده ۲

"ماده ۲- مقصود از سلاح و مهمات در این قانون انواع سلاح‌های گرم و سرد جنگی و شکاری اعم از گلوله‌زنی و غیر گلوله‌زنی و مهمات مربوط به آنها است.

تبصره- اسلحه لیزری و آن دسته از شبه سلاح‌هایی که به دلیل مشابهت و کاربرد، قابلیت جایگزینی سلاح را دارند از حیث احکام مندرج در این قانون، حسب مورد تابع احکام سلاح گرم قرار می‌گیرند و سلاح‌های آموزشی و بیهوش‌کننده تابع احکام سلاح شکاری می‌باشند."

### ۲-۱-۱- نظرات استدلالی

#### ۲-۱-۱-۱- دیدگاه مغایرت

الف) الحاق سلاح‌های بیهوش‌کننده به سلاح‌های شکاری از حیث احکام دارای ایراد است؛ زیرا خطر سلاح‌های بیهوش‌کننده بیشتر بوده و ممکن است شخص بیهوش شده، بعد از بیهوشی دچار صدمات غیرقابل جبرانی شود؛ لذا می‌بایست برای سلاح‌های بیهوش‌کننده مجازات شدیدتری مقرر نمود.

ب) به موجب اصل ۳۶ قانون اساسی، حکم به مجازات و اجرای آن باید به موجب قانون باشد. این در حالی است که صدر این تبصره مقرر می‌دارد: «اسلحه لیزری و آن دسته از شبه سلاح‌هایی که به دلیل مشابهت و کاربرد، قابلیت جایگزینی سلاح را دارند از حیث احکام مندرج در این قانون، حسب مورد تابع احکام سلاح گرم قرار می‌گیرند». در واقع در اینجا مشخص نشده است که منظور از سلاح‌هایی که به دلیل مشابهت قابلیت جایگزینی سلاح را دارند، کدام سلاح‌ها می‌باشند؛ لذا عدم تعیین مصداق، مغایر اصل قانونی بودن جرم و مجازات و اصل ۳۶ قانون اساسی است.

#### ۲-۱-۱-۲- دیدگاه عدم مغایرت

این موضوع که در تبصره مذکور، سلاح بیهوش‌کننده تابع سلاح شکاری دانسته شده، صرفاً از حیث حکم قاچاق و وارد نمودن این سلاح‌ها به کشور به صورت غیرمجاز می‌باشد و بنابراین، صرفاً یک نوع الحاق حکمی صورت پذیرفته است، نه این که این سلاح‌ها را کاملاً شبیه سلاح‌های شکاری بدانند؛ لذا از این جهت ایرادی به این تبصره وارد نمی‌باشد.

### ۲-۱-۲- نظر شورای نگهبان

شورای نگهبان، تبصره ماده مزبور را مغایر با موازین شرع و قانون اساسی تشخیص نداد.

## ۲-۲-۲- ماده ۴

«ماده ۴- وزارت دفاع و پشتیبانی نیروهای مسلح موظف است ظرف سه ماه از تصویب این قانون فهرست جامع کلیه اسلحه، مهمات، اقلام و مواد تحت کنترل را تهیه و اعلام نماید. در مورد مواد رادیواکتیو این وظیفه برعهده سازمان انرژی اتمی است. مراجع قضایی در صورت ابهام و اشکال در تشخیص موضوع و تطبیق آن با مقررات قانونی، از نهاد مربوطه استعلام می‌نمایند.»

### ۲-۲-۱- نظرات استدلالی

#### ۲-۲-۱-۱- دیدگاه مغایرت

**الف)** حکم مندرج در ذیل ماده که بیان کرده «تشخیص موضوع و تطبیق آن با مقررات قانونی» از نهاد مربوطه قابل استعلام می‌باشد، واجد ایراد است؛ زیرا به موجب اصل ۱۶۷ قانون اساسی که بیان می‌دارد «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»، تطبیق عمل انجام شده با مقررات، بر عهده قاضی بوده و صلاحیت کارشناس اسلحه‌شناسی صرفاً تعیین مصداق و تعیین نوع اسلحه یا اقلام کشف شده می‌باشد.

**ب)** به موجب بند (۱) اصل ۱۵۶ قانون اساسی، «رسیدگی و صدور حکم در مورد تظلمات، تعدیات، شکایات، حل و فصل دعاوی و رفع خصومات و اخذ تصمیم و اقدام لازم در آن قسمت از امور حسبیه، که قانون معین می‌کند»، برعهده قوه قضائیه می‌باشد، لذا ارجاع انجام تطبیق مصادیق با مقررات در حکم مندرج در ذیل ماده، به خارج از قوه قضائیه؛ از جمله وزارت دفاع و پشتیبانی نیروهای مسلح و سازمان انرژی اتمی مغایر قانون اساسی است.

#### ۲-۲-۱-۲- دیدگاه عدم مغایرت

منظور از تشخیص موضوع و تطبیق آن با مقررات قانونی، تطبیق مقررات بر موضوع خارجی است که بر اساس آن، مصداق معین می‌شود. انجام این کار، یقیناً بر عهده کارشناس است؛ لیکن تطبیق عمل انجام شده با مقررات از حیث عنوان کیفری و مجازات مترتب بر آن، بر عهده شخص قاضی می‌باشد که عمل انجام شده را با قوانین مطابقت داده و تعیین کیفر می‌نماید.

#### ۲-۲-۲- نظر شورای نگهبان

واگذاری تطبیق موارد با مقررات به نهاد مربوطه در ماده (۴)، مغایر اصول ۱۵۶ و ۱۶۷ قانون اساسی است.

## ۲-۳- تبصره ماده ۷

"ماده ۷- هرکس به طور غیرمجاز سلاح گرم یا سرد جنگی یا سلاح شکاری یا قطعات موثر یا مهمات آنها را خریداری، نگهداری یا حمل نماید یا با آنها معامله دیگری انجام دهد، به ترتیب زیر به حبس تعزیری محکوم می‌شود:

الف- سلاح سرد جنگی، سلاح شکاری یا مهمات آن، به حبس از نود و یک روز تا شش ماه یا جزای نقدی از ده میلیون تا بیست میلیون ریال.

ب- سلاح گرم سبک غیرخودکار، قطعات مؤثر یا مهمات آن، به حبس از شش ماه تا دو سال یا جزای نقدی از بیست میلیون تا هشتاد میلیون ریال.

پ- سلاح گرم سبک خودکار، قطعات مؤثر یا مهمات آن، به حبس از دو تا پنج سال.

ت- سلاح گرم نیمه سنگین و سنگین، قطعات مؤثر یا مهمات آنها، به حبس از پنج تا ده سال.

تبصره- هرگاه موضوع جرم این ماده بیش از یک قبضه یا قطعات مؤثر از چند قبضه باشد، مجازات مرتکب حسب مورد یک درجه تشدید می‌شود."

## ۲-۳-۱- نظرات استدلالی

### ۲-۳-۱-۱- دیدگاه ابهام

در حالی که در تبصره این ماده آمده هرگاه تعداد سلاح‌ها یا مهمات موضوع جرم، بیش از یکی باشد مجازات مرتکب حسب مورد تشدید می‌گردد، لیکن معیاری برای این موضوع ارائه نشده است که منظور از یک درجه تشدید چیست؛ آیا منظور از افزایش مجازات، تشدید مجازات در همان بند می‌باشد یا افزایش مجازات و تبدیل به بند بعد می‌باشد. در صورتی که منظور از تشدید مجازات اولی باشد، تشدید معنا پیدا نمی‌کند؛ زیرا اختیار تعیین مجازات در هر بندی برای قاضی وجود دارد و تشدید مجازات باید اختیاری فراتر از آن باشد. از سوی دیگر، مشخص نیست تشدید درجه مجازات در مواردی که موضوع جرم دو عدد باشد یا چند ده هزار باشد بر اساس چه معیاری اجرا خواهد شد؟

### ۲-۳-۲- نظر شورای نگهبان

شورای نگهبان، تبصره ماده مزبور را مغایر با موازین شرع و قانون اساسی تشخیص نداد.

## ۲-۴- ماده ۸

”ماده ۸- در صورتی که قاضی با نظر کارشناسان نهادهای موضوع ماده (۴) این قانون تشخیص دهد اسلحه، قطعات مؤثر یا مهمات آنها، با توجه به مقدار و میزان خسارات احتمالی، انبوه بوده است، وی را به حبس تعزیری از ده تا پانزده سال محکوم می‌نماید.“

#### ۲-۴-۱- نظرات استدلالی

##### ۲-۴-۱-۱- دیدگاه ابهام

ممکن است حجم اسلحه، قطعات مؤثر یا مهمات آنها به قدری زیاد و انبوه باشد که مصداق عنوان مجرمانه «بغی و افساد فی الارض» شود، اما در این ماده، اشاره‌ای به این مطلب نشده و مغفول مانده است. این در حالی است که در ماده ۱۴ در مورد اقلام یا مواد تحت کنترل، اعمال حبس تعزیری منوط به محارب نبودن دانسته شده است؛ لذا حکم ماده ۸ از این جهت، مواجه با ابهام و دارای ایراد است.

##### ۲-۴-۲- نظر شورای نگهبان

شورای نگهبان، ماده مزبور را مغایر با موازین شرع و قانون اساسی تشخیص نداد.

#### ۲-۵- ماده ۱۲ و ۱۳

”ماده ۱۲- هر کس مرتکب قاچاق اقلام یا مواد تحت کنترل شود یا به ساخت و مونتاژ هر یک از آنها اقدام کند به ترتیب زیر به حبس تعزیری محکوم می‌شود:

...

ماده ۱۳- هر کس به طور غیرمجاز اقلام یا مواد تحت کنترل را خریداری، نگهداری یا حمل نماید و یا به توزیع یا فروش آنها اقدام کند و یا هر گونه معامله دیگری با آنها انجام دهد به ترتیب زیر به حبس تعزیری محکوم می‌شود:

.....

#### ۲-۵-۱- نظرات استدلالی

##### ۲-۵-۱-۱- دیدگاه مغایرت

استفاده از عبارت حبس تعزیری در مواد ۱۲ و ۱۳، این موضوع را متبادر به ذهن می‌کند که حبس حدی نیز وجود دارد، در حالی که مجازاتی تحت عنوان حبس حدی در اسلام وجود ندارد و صرفاً حبس تعزیری وجود دارد؛ لذا این عبارت باید اصلاح گردد.

## ۲-۵-۲- نظر شورای نگهبان

تذکر: در سطر دوم ماده ۱۲ و سطر سوم ماده ۱۳، مناسب است کلمه «حبس» به «مجازات» اصلاح گردد.

## ۲-۶-۲- ماده ۱۴

”ماده ۱۴- در صورتی که قاضی با جلب نظر کارشناسان نهادهای موضوع ماده (۴) این قانون تشخیص دهد اقلام یا مواد تحت کنترل، با توجه به مقدار و میزان خسارات احتمالی، عمده و انبوه بوده است، چنانچه مرتکب محارب شناخته نشود، وی را به حبس تعزیری از بیست و پنج تا سی سال محکوم می- نماید.“

## ۲-۶-۱- نظرات استدلالی

### ۲-۶-۱-۱- دیدگاه مغایرت

در این ماده اشاره شده «چنانچه مرتکب محارب شناخته نشود»، به حبس تعزیری محکوم می‌شود، لیکن صرفاً به محارب بودن اشاره شده و به «افساد فی الارض» و «بغی» اشاره نشده است؛ لذا از آنجا که مقنن در مقام بیان و تحدید حدود می‌باشد، در نتیجه فقط اشاره به محاربه کردن دارای مفهوم می‌باشد و به معنای نفی سایر موارد؛ از جمله افساد فی الارض و بغی می‌باشد. برای رفع این ایراد باید موارد دیگر نیز به محاربه اضافه گردند.

## ۲-۶-۲- نظر شورای نگهبان

شورای نگهبان، ماده مزبور را مغایر با موازین شرع و قانون اساسی تشخیص نداد.

## ۲-۷-۲- ماده ۱۹

”ماده ۱۹- کلیه سلاح‌ها، مهمات، اقلام و مواد تحت کنترل کشف شده موضوع این قانون به نفع دولت (وزارت دفاع و پشتیبانی نیروهای مسلح) ضبط می‌شود.“

## ۲-۷-۱- نظرات استدلالی

### ۲-۷-۱-۱- دیدگاه مغایرت

**الف)** به موجب اصل ۴۷ قانون اساسی «مالکیت شخصی که از راه مشروع باشد، محترم است». قاعده فقهی «الناس مسلطون علی اموالهم» نیز ناظر بر همین معنا است. بر این اساس، در مواردی که به حکم قانون از افراد حق مالکیت سلب می‌شود، باید ما به ازاء (عوض) آن پرداخت شود.

**ب)** از آنجا که به موجب اصل ۳۶ قانون اساسی «حکم به مجازات و اجرای آن باید تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد» و مصادره اموال از ناحیه دولت نوعی مجازات است، باید ضبط اموال موضوع این ماده، لزوماً به موجب حکم قاضی باشد؛ لذا از این جهت این ماده دارای ایراد می‌باشد و باید اصلاح گردد و عبارت «به حکم قاضی» اضافه شود.

#### **۲-۱-۷-۲- دیدگاه عدم مغایرت**

از آنجایی که سلاح‌های غیرشکاری (جنگی) در نظام جمهوری اسلامی ایران قابلیت نقل و انتقال را ندارند؛ در واقع از مالیت برخوردار نمی‌باشند، لذا از این جهت مغایرتی با اصل ۴۷ قانون اساسی و محترم بودن مالکیت اشخاص ندارد.

#### **۲-۷-۲- نظر شورای نگهبان**

اطلاق ماده (۱۹) نسبت به مواردی که ملک شرعی اشخاص است بدون حکم قضائی، مغایر اصل ۳۶ قانون اساسی می‌باشد.



### ۳- بحث و بررسی شورای نگهبان پیرامون لایحه مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و دارندگان سلاح و مهمات غیرمجاز مصوب ۱۳۹۰/۶/۷ مجلس شورای اسلامی (مرحله دوم)

#### ۳-۱- ماده ۴

"ماده (۴) حذف گردید."

#### ۳-۱-۱- نظرات استدلالی

ایراد مذکور در اظهارنظر پیشین شورای نگهبان نسبت به ماده (۴)، با توجه به حذف این ماده در مجلس شورای اسلامی، موضوعاً منتفی است.

#### ۳-۱-۲- نظر شورای نگهبان

با توجه به اصلاحات به عمل آمده در مجلس شورای اسلامی (حذف ماده ۴)، موضوع سالبه به انتفاء موضوع است و مغایرتی با قانون اساسی و موازین شرع ندارد.

#### ۳-۲- ماده ۱۹

"ماده ۱۹- کلیه سلاح‌ها، مهمات، اقلام و مواد تحت کنترل کشف شده موضوع این قانون به موجب حکم دادگاه به نفع دولت (وزارت دفاع و پشتیبانی نیروهای مسلح) ضبط می‌شود."

#### ۳-۲-۱- نظرات استدلالی

- ایراد سابق شورای نگهبان نسبت به این ماده، ناظر بر این بود که اطلاق حکم مقرر در آن (ضبط کلیه سلاح‌ها، مهمات، اقلام و مواد تحت کنترل کشف شده)، خلاف موازین شرع است، نه اینکه بدون حکم دادگاه بودن ضبط، خلاف شرع باشد. لذا به رغم اصلاحات انجام شده، ایراد سابق همچنان به قوت خود باقی است.

- با توجه به اصلاح به عمل آمده در مجلس نسبت به ماده (۱۹) و مقید شدن حکم ضبط سلاح و مهمات به حکم دادگاه، ایراد شورای نگهبان بر طرف شده است؛ زیرا با این قید، ضبط این اموال، لزوماً باید پس از رسیدگی قضایی در دادگاه صورت گیرد و بنابراین، رعایت موازین شرعی و قانونی انجام خواهد شد.

#### ۳-۲-۲- نظر شورای نگهبان

ماده (۱۹)، با توجه به اصلاح به عمل آمده در مجلس شورای اسلامی، مغایرتی با قانون اساسی و موازین شرع ندارد.

نظر نهایی شورای نگهبان: مصوبه مجلس در خصوص لایحه مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و دارندگان سلاح و مهمات غیرمجاز، با توجه به اینکه با حذف ماده (۴) اشکال موضوعاً منتفی است و ماده (۱۹) نیز با عنایت به اصلاح به عمل آمده و با استظهار به اینکه قاضی در هر مورد مبادرت به رسیدگی قضایی می‌کند، مغایر با موازین شرع و قانون اساسی شناخته نشد.

## پیوست‌ها

۱. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران.
۲. متن لایحه مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و دارندگان سلاح و مهمات غیرمجاز مصوب ۱۳۹۰/۴/۵ مجلس شورای اسلامی.
۳. نظر مورخ ۱۳۹۰/۴/۲۲ شورای نگهبان در خصوص لایحه مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و دارندگان سلاح و مهمات غیرمجاز مصوب ۱۳۹۰/۴/۵ مجلس شورای اسلامی.
۴. متن اصلاحیه لایحه مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و دارندگان سلاح و مهمات غیرمجاز مصوب ۱۳۹۰/۶/۷ مجلس شورای اسلامی.
۵. نظر مورخ ۱۳۹۰/۶/۲۳ شورای نگهبان در خصوص اصلاحیه لایحه مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و دارندگان سلاح و مهمات غیرمجاز مصوب ۱۳۹۰/۶/۷ مجلس شورای اسلامی.
۶. نظرات استدلالی شورای نگهبان در بررسی لایحه مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و دارندگان سلاح و مهمات غیرمجاز (Pdf).