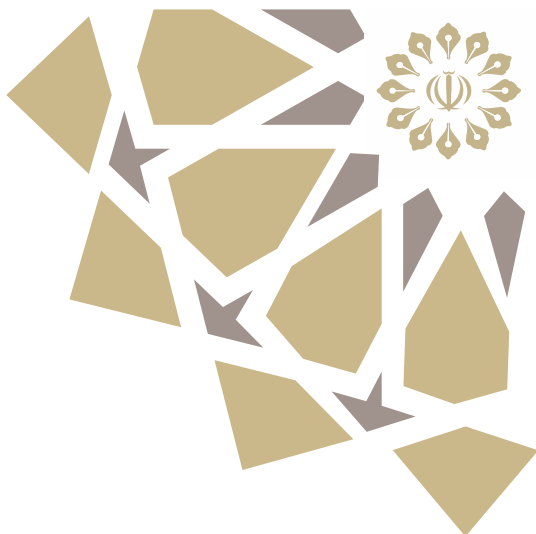


پژوهشکده شورای نگهبان
گزارش استدلالی



نظرات استدلالی شورای نگهبان

در خصوص مصوبات مجلس شورای اسلامی

طرح اصلاح موادی از کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی
(تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده)
(مرحله سوم)

پژوهشکده شورای نگهبان

باسمه تعالی

نظرات استدلالی شورای نگهبان

در خصوص مصوبات مجلس شورای اسلامی

طرح اصلاح مواد (۷۰۵) تا (۷۱۱) کتاب پنجم
قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و
مجازات‌های بازدارنده)
(مرحله سوم)

تاریخ تصویب: ۱۴۰۱/۰۸/۲۲

کد گزارش: ۱۴۰۱-۹۱۹

تاریخ نظر شورای نگهبان: ۱۴۰۱/۰۹/۰۷



پارلمان‌دانشوران نگهبان

طرح اصلاح مواد (۷۰۵) تا (۷۱۱) کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده) (مرحله سوم)

درباره‌ی مصوبه

«طرح اصلاح موادی از کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده)» در تاریخ ۱۳۹۹/۶/۱۸ و با عنوان اولیه‌ی «طرح اصلاح مواد (۷۰۵) تا (۷۱۱) کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی» اعلام وصول و جهت طی مراحل قانونی به هیئت رئیسه‌ی مجلس تقدیم شد.

این طرح در تاریخ ۱۴۰۰/۸/۲۳ با اصلاحاتی در عنوان و متن به تصویب مجلس رسید و برای طی مراحل قانونی مقرر در اصل (۹۴) قانون اساسی به شورای نگهبان ارسال شد. شورای نگهبان با بررسی این مصوبه در جلسات مورخ ۱۴۰۰/۹/۱۰ و ۱۴۰۰/۹/۱۷، برخی از مواد این مصوبه را مغایر با شرع یا قانون اساسی تشخیص داد.

سپس مجلس شورای اسلامی در راستای تأمین نظر شورای نگهبان، در تاریخ ۱۴۰۱/۵/۲۶ اصلاحاتی را در مصوبه به عمل آورد و مصوبه‌ی مرحله‌ی دوم را به شورا ارسال کرد. البته قانون‌گذار عنوان مصوبه را نیز به «طرح اصلاح مواد (۷۰۵) تا (۷۱۱) کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده)» تغییر داد. شورا بررسی مصوبه‌ی اعاده‌شده را در دستور جلسه‌ی مورخ ۱۴۰۱/۶/۹ قرار داد و همچنان برخی از مفاد مصوبه را واجد اشکال شناخت.

مجدداً قانون‌گذار در راستای رفع ایرادات شورای نگهبان، در تاریخ ۱۴۰۱/۸/۲۲ اصلاحاتی را در مصوبه به عمل آورد و مصوبه‌ی اصلاحی را در قالب نامه‌ی شماره ۲۲۰/۸۱۱۰۵ مورخ ۱۴۰۱/۸/۲۴ ارسال کرد. شورا پس از بحث و بررسی مصوبه‌ی اعاده‌شده در جلسه‌ی مورخ ۱۴۰۱/۹/۲، مفاد آن را همچنان در دو مورد واجد اشکال دانست و نظر خود در این خصوص را از طریق نامه‌ی شماره ۱۰۲/۳۴۰۶۹ مورخ ۱۴۰۱/۹/۷ اعلام کرد.

«نظرات استدلالی شورای نگهبان در خصوص طرح اصلاح مواد (۷۰۵) تا (۷۱۱) کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده) (مرحله سوم)»
ماده واحده -

مواد (۷۰۵) تا (۷۱۱) کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده) مصوب ۱۳۷۵/۳/۲^۱ به شرح زیر اصلاح و قانون اجازه تأسیس مؤسسات بخت‌آزمایی در مراکز جهانگردی برای سیاحان مصوب ۱۳۴۸/۳/۲۵ نسخ می‌گردد.

۱- ماده (۷۰۵) به شرح زیر اصلاح می‌شود:

ماده ۷۰۵ -

...

[تبصره (۱) ماده (۷۰۵) اصلاحی، موضوع بند (۱) ماده واحده، به شرح زیر اصلاح می‌شود:]

تبصره ۱- قمار عبارت است از توافق صریح یا ضمنی با هدف برد و باخت که به موجب آن بازنده یا بازندگان یا شخص ثالثی، ملتزم به پرداخت وجه، مال، منفعت، خدمت یا امتیاز مالی به صورت مستقیم یا غیرمستقیم به برنده یا برندگان یا شخص ثالثی می‌شوند.

[در تبصره (۲) ماده (۷۰۵) اصلاحی، موضوع بند (۱) ماده واحده، واژه «پیش‌بینی» به «فرض» اصلاح و جمله «در مواردی که شرط‌بندی بین دو شخص انجام‌شده و سازمان‌یافته نباشد و طرفین سابقه ارتکاب این رفتار را نداشته باشند و منتج به پرداخت وجه، مال، منفعت، خدمت یا امتیاز مالی یا هر امتیاز دیگری به صورت مستقیم یا غیرمستقیم بین طرفین نشود، از تعقیب موضوع این ماده معاف است.» به جمله «در مواردی که

۱. مواد (۷۰۵) تا (۷۱۱) کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده) مصوب ۱۳۷۵/۳/۲ مجلس شورای اسلامی: «ماده ۷۰۵- قماربازی با هر وسیله‌ای ممنوع و مرتکبین آن به یک تا شش ماه حبس و یا تا (۷۴) ضربه شلاق محکوم می‌شوند و در صورت تجاهر به قماربازی به هر دو مجازات محکوم می‌گردند.

شرط‌بندی بین دو شخص، موردی و غیرسازمان‌یافته باشد و به پرداخت وجه، مال، منفعت، خدمت یا امتیاز مالی یا هر امتیاز دیگری به صورت مستقیم یا غیرمستقیم بین طرفین با ارزش کمتر از یک میلیون ریال منجر شود، از تعقیب موضوع این ماده معاف است.» اصلاح می‌شود.

تبصره ۲- شرط‌بندی عبارت است از هر نوع مشارکت دو یا چند شخص در خصوص پیش‌بینی وقوع امری خاص، که بازنده یا بازندگان ملزم به پرداخت وجه، مال، منفعت، خدمت یا امتیاز مالی یا هر امتیاز دیگری به صورت مستقیم یا غیرمستقیم به برنده یا برندگان یا شخص ثالث باشند.

التزام به پرداخت وجه، مال، منفعت، خدمت یا امتیاز مالی به صورت مستقیم یا غیرمستقیم به برنده یا برندگان مسابقات سوارکاری، تیراندازی و شمشیربازی و مسابقه با تانک، هواپیما و سایر ادوات جنگی که کاربرد نظامی و دفاعی دارد و در فضای حقیقی برگزار می‌شود، توسط شرکت‌کننده یا شرکت‌کنندگان بازنده در این مسابقات، مشمول عنوان قمار و شرط‌بندی نیست.

در مواردی که شرط‌بندی بین دو شخص، موردی و غیرسازمان‌یافته باشد و به پرداخت وجه، مال، منفعت، خدمت یا امتیاز مالی یا هر امتیاز دیگری به صورت مستقیم یا غیرمستقیم بین طرفین با ارزش کمتر از یک میلیون ریال منجر شود، از تعقیب موضوع این ماده معاف است.

تبصره ۳- ...

▪ دیدگاه مغایرت

حکم تبصره (۱) سابق مبنی بر تعریف قمار، از این حیث که اشاره‌ای به لزوم وجود «اراده‌ی انشائی» برای حضور ثالث در قمار نکرده بود، واجد اشکال شناخته شد. حال قانون‌گذار در اصلاحات این تبصره با قید عبارت «توافق صریح یا ضمنی»، اشکال فوق را برطرف کرده است، اما اصلاحات دیگری که در تبصره صورت گرفته است واجد اشکال شرعی است؛ زیرا در تعریف مذکور اشاره‌ای به «بازی بودن» که قید تعریف شرعی قمار است، نشده است. همچنین در خصوص «بازی با آلات قمار» نیز تعیین تکلیف نشده است. بنابراین تبصره (۱) با وجود اصلاحات به‌عمل‌آمده، همچنان واجد اشکال شرعی است. البته

اگر قانون‌گذار ماده (۷۰۵) فعلی قانون مجازات را نسخ نکند و رفتار مندرج در تبصره (۱) این ماده را بدون اشاره به عنوان «قمار» و به عنوان تبصره‌ی الحاقی به ماده (۷۰۵) جرم‌انگاری کند، اشکال شرعی مذکور مرتفع خواهد شد.

▪ دیدگاه ابهام

قانون‌گذار در تبصره (۲) پیشین مقرر کرده بود در صورتی که شرط‌بندی «بین دو شخص» باشد و «سازمان‌یافته» نباشد و طرفین «سابقه ارتکاب» شرط‌بندی را نداشته باشند و همچنین شرط‌بندی «منتج به پرداخت وجه یا مال» نشود، این عمل جرم نیست. اما با وجود افزودن قیود فوق، همچنان ابهام مرحله‌ی نخست شورا در مورد موارد غیرسازمان‌یافته و موردی به قوت خود باقی بود. حال مجلس شورای اسلامی در راستای رفع این ابهام مقرر کرده است در مواردی که شرط‌بندی «بین دو شخص»، «موردی و غیرسازمان‌یافته» باشد و به پرداخت وجه، یا هر امتیاز دیگری به صورت مستقیم یا غیرمستقیم بین طرفین «با ارزش کمتر از یک میلیون ریال منجر شود»، قابل مجازات نیست. با وجود اصلاح مذکور همچنان ابهام شورا در این خصوص باقی است؛ چرا که با وجود این شروط همچنان ممکن است موارد شرط‌بندی موردی و غیرسازمان‌یافته مورد مجازات قرار گیرد. برای مثال شرط‌بندی میان سه برادر صورت گیرد و منجر به پرداخت دو میلیون ریال به برنده شود. بنابراین علاوه بر اینکه وجود چنین استثنائی در قانون می‌تواند منجر به ترویج شرط‌بندی و فرار از مقررات آن شود، حذف آن ابهام شورا را نیز رفع می‌کند. بدیهی است در عمل اعمال مجرمانه‌ی غیرسازمان‌یافته و موردی، به ندرت مورد تعقیب قضایی قرار می‌گیرند.

▪ توضیح اعمال تذکر

در تبصره (۲) پیشین، عبارت «پیش‌بینی وقوع امری خاص» ذکر شده بود که شایسته بود به عبارت «فرض وقوع امری خاص» تغییر کند؛ چرا که الزاماً شرط‌بندی مبتنی بر «پیش‌بینی» یک موضوع نیست و دو شخص می‌توانند موضوعی که از آن اطلاع ندارند را فرض بگیرند و در مورد آن شرط‌بندی کنند. اکنون در مصوبه‌ی اصلاحی این تذکر اعمال و واژه‌ی «پیش‌بینی» به «فرض» اصلاح شده است.

■ نظر شورای نگهبان

- ۱- در بند (۱) موضوع اصلاح ماده (۷۰۵) قانون، در تبصره (۱)، علی‌رغم اصلاح به‌عمل آمده، ایراد سابق شورا کماکان به قوت خود باقی است.
- ۲- در بند (۱) موضوع اصلاح ماده (۷۰۵) قانون، در تبصره (۲)، علی‌رغم اصلاح به‌عمل آمده، ابهام سابق شورا کماکان به قوت خود باقی است.

مقام معظم رهبری حضرت آیت الله خامنه‌ای (مدظله العالی)

در دیدار با اعضای شورای نگهبان (۱۳۷۹/۴/۲۸):

«... شما استدلال دارید، اما این استدلال برای مجلس، گاهی معلوم نیست، گاهی برای مجمع تشخیص هم درست معلوم نیست، ... در حالی که خوب است در متن آن حکم اشاره‌ای به استدلال بشود و در یک محل یا جداگانه آن استدلال به تفصیل نوشته بشود.»

گزارش استدلالی

پژوهشکده شورای نگهبان

تهران، خیابان شهید بهشتی (ره)، خیابان شهید سرافراز

کوچه پنجم پلاک ۱۱ کد پستی: ۱۵۹۷۸۵۶۱۱۳

تلفن: ۰۲۱-۸۸۵۳۳۴۲۹

نماینده: ۰۲۱-۶۴۰۱۴۸۱۷

nashr-rc.ir

gcr.ac.ir