



## یک رای یک تجربه: مجازات جایگزین یا خلق راه غیر قانونی!؟

حقوق :: نشریه قضاوت :: تیر ۱۳۸۱ - شماره ۶

صفحات : از ۹ تا ۱۳

آدرس ثابت : <https://www.noormags.ir/view/fa/articlepage/937419>

تاریخ دانلود : ۱۴۰۳/۱۱/۱۷

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) جهت ارائه مجلات عرضه شده در پایگاه، مجوز لازم را از صاحبان مجلات، دریافت نموده است، بر این اساس همه حقوق مادی برآمده از ورود اطلاعات مقالات، مجلات و تألیفات موجود در پایگاه، متعلق به "مرکز نور" می باشد. بنابر این، هرگونه نشر و عرضه مقالات در قالب نوشتار و تصویر به صورت کاغذی و مانند آن، یا به صورت دیجیتالی که حاصل و بر گرفته از این پایگاه باشد، نیازمند کسب مجوز لازم، از صاحبان مجلات و مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) می باشد و تخلف از آن موجب پیگرد قانونی است. به منظور کسب اطلاعات بیشتر به صفحه **قوانین و مقررات** استفاده از پایگاه مجلات تخصصی نور مراجعه فرمائید.



## مقالات مرتبط

- مطالعه تطبیقی جهت و علت عقد در حقوق ایران و فرانسه و فقه امامیه
- الگوی مناسب برای تدوین قانون آیین دادرسی اداری در ایران و ضرورت آن؛ نظام فرانسوی یا انگلیسی؟
- امکان سنجی تدوین قانون آیین دادرسی اداری (با توجه به ماهیت و ویژگی های مراجع اختصاصی اداری)
- جهانی شدن و چالش مشارکت سیاسی در جمهوری اسلامی ایران
- الگوی مدیریت بحران سیاسی در سیره امام خمینی (ره)
- نگاهی نو به حق و تکلیف از دریچه نهج البلاغه
- اعجاز فیزیکی قرآن
- حق و تکلیف
- قرارداد انتقال طلب
- یک کلمه، قانون نه
- «شکایت ثالث از عملیات اجرایی» در مقایسه با «اعتراض ثالث به رأی»
- مدخلی بر خدمات عمومی الکترونیک در نظام حقوقی ایران

## عناوین مشابه

- یک رأی یک تجربه: رأیی عادلانه اما غیر قانونی!
- یک رأی یک تجربه: تخفیف مجازات مرتکبین کلاهبرداری (کمتر از یک سال حبس در دادگاه تجدیدنظر)
- شمول یا عدم شمول تبصره یک ماده یک قانون «تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری» نسبت به جرایم در حکم کلاهبرداری؛ نقد رأی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران
- یک رأی، یک تجربه: تعیین مجازات جرم
- حقوق و سیاست: تجربه ی یک بازداشت غیر قانونی
- گزارش نظارتی در مورد «لایحه قانونی راجع به جلوگیری از انجام اعمال حفاری‌های غیر مجاز و کاوش به قصد به دست آوردن اشیاء عتیقه و آثار تاریخی که بر اساس ضوابط بین‌المللی مدت یک صد سال یا بیشتر از تاریخ ایجاد یا ساخت آن گذشته باشد (مصوب ۱۳۵۸/۰۲/۱۸)»
- یک رأی، یک تجربه: انتقال مال غیر از نوع جرائم بازدارنده
- تقویم فرهنگی: یادداشت های یک سفر غیر قانونی (۵): خیابان گردی ها
- یک رأی یک تجربه: استدلال و استناد دادگاه تجدید نظر در رد تعدی مستأجر و نقض رأی بدوی
- اصول قانونی بودن جرم و مجازات و دادرسی در نظام حقوقی زرتشتی (حقوق ایرانی یا حقوق پارسی)



## مجازات جایگزین یا خلق راه غیرقانونی؟!

● دادگاه بدوی: تعیین مجازات جایگزین

بسمه تعالی

شماره‌ی دادنامه‌ی ۱۳/۱/۵۸۴۷۹

دادگاه ختم رسیدگی را اعلام و به شرح ذیل عبارت به صدور رأی می‌نماید:

رأی دادگاه

در خصوص اتهام آقای م. س. فرزند اکبر ۱۵ ساله دایر بر تخریب و سرقت با توجه به گزارش نیروی انتظامی و اظهارات متهم در حوزه‌ی نیروی انتظامی و دادگاه به شرح صورت جلسه تنظیمی و اقرار صریح بر تخریب یک جام شیشه‌ی اتومبیل جهت سرقت و قبول اتهام فوق مجرمیت نامبرده به اتهام تخریب از نظر دادگاه محرز است، لذا به استناد ماده‌ی ۶۷۷ قانون مجازات اسلامی و با رعایت مواد ۱۲، ۱۷، ۱۶، ۲۲ همان قانون با توجه به دو وضعیت خاص متهم به آموختن یک حرفه‌ی شرافتمندانه در قانون اصلاح و تربیت پس از اخذ نظریه واحد روانشناسی کانون در خصوص تمایل متهم به حرفه مناسب و مورد علاقه و اخذ گواهینامه از مراجع ذی صلاح حداکثر به مدت ۶

ماه محکوم می‌گردد. در خصوص سرقت به علت اینکه موفق بر انجام عمل خود نگردیده است و بر فرض صحت عمل وی شروع بر سرقت تلقی می‌گردد و شروع به سرقت موضوع ماده‌ی ۶۵۶ قانونگذار برای آن مجازات در نظر نگرفته است، لذا به علت فقط عنصر قانونی جرم حکم برائت صادر می‌گردد. این رأی حضوری و قابل تجدیدنظر پس از ابلاغ در دادگاه تجدیدنظر استان تهران می‌باشد. دفتر حکم ابلاغ و پرونده پس از رعایت تشریفات قانونی از آمار شعبه کسر و حیث اجرای حکم یا هر گونه اقدام مقتضی به اجرای احکام ارسال می‌گردد.

«رییس شعبه‌ی ...»

ریاست محترم شعبه‌ی ...

پرونده‌ی شماره‌ی ۵۶۶۲۱۰۲۷۹ ملاحظه شد. حکم صادر به شماره‌ی دادنامه‌ی ۱۲/۱/۵۸۴۷۹ با موازین و مواد قانونی مندرج مطابقت ندارد و بالاخص منجز نبودن حبس نامبرده جای تأمل است، پرونده جهت امعان نظر مجدد به نظر می‌رسد.

قاضی اجرای احکام ...

بسمه تعالی

قاضی محترم اجرای احکام

احتراماً عطف به مرقومه‌ی جناب عالی که اعلام نموده‌اید حکم با موازین قانونی مندرج مطابقت ندارد به استحضار می‌رساند دادگاه با استناد به ماده‌ی ۲۲ قانون مجازات اسلامی، مجازات مقرر را تبدیل نموده است. در ماده‌ی ۱۲ همان قانون نیز انواع مجازاتها تعیین شده که یکی از آنها مجازات بازدارنده می‌باشد. در ماده‌ی ۱۷ همان قانون مجازات بازدارنده و بعضی از مصداق آن ذکر گردیده از قبیل حبس، جزای نقدی، تعطیلی محل کسب یا لغو پروانه. . . . و مانند آن که دادگاه از قید عبارت، مانند آن در ماده‌ی فوق استفاده نموده و متهم را با توجه نداشتن حرفه و منبع درآمد و جا و مکان و سرپرست قانونی به آموختن یک حرفه شرافتمندانه جهت گذراندن یک زندگی آبرومندانه در قانون محکوم نموده است، لذا دادگاه معتقد است حکم صادره قانونی می‌باشد زیرا در جاهایی که قانون ساکت است، اجمال ابهام قانونی وجود دارد. مقنن طبق اصول ۱۶۱ و ۱۶۷ قانون اساسی و دیگر مواد قانون به قاضی اجازه‌ی استفاده از

چنین تصمیماتی را به نفع متهم و جامعه به شرط خلاف شرع نبودن آن داده است و حتی در بعضی از موارد قاضی را مکلف کرده است و در ثانی صدور چنین تصمیماتی از سوی همکاران قضایی منجر به ایجاد رویه‌ی قضایی در قوه‌ی قضاییه می‌گردد تا آنجا که یکی از وظایف مهم دیوان عالی کشور ایجاد همین وحدت رویه‌ی قضایی به وجود آمده از سوی قضات می‌باشد، لذا با توجه به نیاز ضروری جامعه به جایگزینی مجازاتهای دیگر به جای حبس مخصوصاً در رابطه با کودکان زیر هیجده سال (۱۸) و پیوستن نظام قضایی جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون حقوق کودکان سال ۱۹۸۹ میلادی سازمان ملل و تصویب و تأیید آن در سال ۱۳۷۳ از سوی مجلس شورای اسلامی و مخصوصاً بند ۴ ماده‌ی ۴۰ قانون فوق به نظر می‌رسد که حکم صادره قانونی و موافق اصل انصاف و عدالت و روح قانون و اصول حقوقی و اصل مهم تفسیر قوانین به نفع متهم صادر شده است. بنابراین صورت‌علم پذیرش نظر این دادگاه که تا کنون احکام متعدد و متنوع در این رابطه صادر و اجرا شده و نتیجه‌ی آن فوق العاده مثبت و مفید برای جامعه و شخص محکوم بوده است و حتی از سوی مقامات عالی رتبه‌ی قوه‌ی قضاییه مورد تحسین و تشکر شفاهی و کتبی قرار گرفته است، پرونده به مرجع مربوط ارجاع می‌گردد.

رییس شعبه‌ی ... دادگاه عمومی تهران ...

قاضی محترم اجرای احکام به شرح تصمیم مورخه ۷۹/۹/۱۶ خطاب به ریاست محترم دادگاه مذکور اعلام می‌دارد، رأی صادره در خصوص نحوی اعمال کیفر غیرقانونی است.

ریاست محترم دادگاه یاد شده به شرح نظریه‌ی مورخه ۷۹/۹/۱۹ هم به ذکر مبانی رأی خویش پرداخته است.

قاضی محترم اجرای احکام در این موقعیت پرونده را جهت حل اختلاف به تجدید نظر ارسال کرده است. بنا به مراتب مذکور، به نظر این دادگاه، غیر قانونی بودن شیوه‌ی عملکرد ریاست محترم دادگاه عمومی موصوف بی‌نیاز از اقامه‌ی بینه و برهان است. زیرا آنچه ریاست محترم دادگاه شعبه ... عمومی تهران انجام داده‌اند، بیشتر به از خودیگانگی قانونی شبیه است تا اینکه به تذکر اصلاحی و یا مشابه آن نزدیک باشد. این دادگاه پیشینه‌ی دورینه‌ی قضایی در ایران را یادآور می‌شود که قضات تحت هیچ شرایطی خلاف قانون اندیشه نمی‌کردند تا چه رسد به اینکه خلاف قانون عمل کنند و بعد برای عمل خلاف قانون پیش نیز بیان نظری و تئوری بیافرینند.

به هر حال چون وقوع اختلاف بین اجرای احکام و دادگاه در قانون پیش بینی نشده است، شکل مطروحه این دادگاه برای اصلاح اشتباهات مذکور مواجعه با تکلیفی نیست. لذا مقرر است بر طبق ماده ۲۲۵ از مابقی صورت‌علم قضایی مربوط ضمن اطلاع از مابقی در صورتی که صلاح می‌دانند طبق ماده‌ی ۲۲۵ این دادرسی کیفری اعلام اشتباه شود.

مشاوران دادگاه تجدید نظر شعبه‌ی ... تهران

قانون ساکت است اجمالاً یا ابهام وجود دارد. مقنن طبق اصول ۱۶۱ و ۱۶۷ قانون اساسی و دیگر مواد قانون به قاضی اجازه‌ی استفاده از چنین تصمیماتی را به نفع متهم و جامعه به شرط خلاف شرع نبودن آن داده است.

مقنن در برخی موارد قاضی را مکلف نموده است و در ثانی صدور چنین تصمیماتی از سوی همکاران قضایی منجر به ایجاد رویه‌ی قضایی در قوه‌ی قضاییه می‌گردد.

د) با توجه به نیاز ضروری جامعه به جایگزینی مجازاتهای دیگر غیر از حبس، حکم صادره قانونی است.

ب) با توجه به کنوانسیون حقوق کودکان که ایران به آن ملحق شده است، حکم صادره قانونی و موافق اصل انصاف و عدالت و روح قانون و اصول حقوقی و اصل مهم تفسیر قوانین به نفع متهم می‌باشد.

تاکنون احکام متعدد و متنوعی در این رابطه صادر و اجرا شده و نتیجه‌ی آن فوق العاده مثبت و مفید برای جامعه و شخص محکوم بوده است و حتی از سوی مقامات عالی رتبه‌ی قوه‌ی قضاییه مورد تحسین و تشکر شفاهی و کتبی قرار گرفته است.

قاضی محترم اجرای احکام پرونده را به دادگاه تجدید نظر ارسال نموده است، هدف ارسال ارشاد و حل اختلاف عنوان گردیده است.

پرونده به شعبه‌ی ... تجدید نظر ارجاع می‌شود و این دادگاه به شرح تصمیم مورخه ۷۹/۹/۲۹ اظهار می‌دارد

الف- غیر قانونی بودن شیوه‌ی عملکرد ریاست محترم دادگاه عمومی بی‌نیاز از اقامه‌ی بینه و برهان است.

ب) عملکرد دادگاه به از خودیگانگی قانونی شبیه است.

ج) پیشینه‌ی قضات در ایران حکایت از این است که تحت هیچ شرایطی قضات اندیشه خلاف قانون نمی‌کردند تا چه رسد به اینکه خلاف قانون عمل کنند و بعد برای عمل خلاف قانون پیش بیان نظری و تئوری بیافرینند.

د) به هر حال چون وقوع اختلاف بین اجرای احکام و دادگاه در قانون پیش بینی نشده است به شکل مطروحه دادگاه تجدید نظر مواجعه با تکلیفی نیست پرونده اعاده تا سرپرست محترم مجتمع ضمن اطلاع از مابقی در صورتی که صلاح می‌دانند طبق ماده‌ی ۲۲۵ این دادرسی کیفری اعلام اشتباه نماید.

بنا به مراتب مذکور به نظر این معاونت دادنامه‌ی شماره‌ی ۵۸۴ - ۷۹/۹/۱۳ - دادگاه عمومی شعبه‌ی ... تهران همان طوری که قاضی محترم اجرای احکام و قضات محترم شعبه‌ی ... تجدید نظر تهران به تفصیل یادآور شده‌اند، خلاف قانون صادر شده است و اضافه بر آنچه در این باب ذکر گردیده است، به دلایل ذیل الاشعار نیز به عنوان دلیل اثبات غیر قانونی بودن دادنامه‌ی مورد بحث اشاره نمود:

بسمه تعالی

ریاست محترم دادگاههای تجدید نظر استان تهران احتراماً در این پرونده ریاست محترم شعبه‌ی ... دادگاه اطفال آقای م. س. را به آموختن یک حرفه‌ی شرافتمندانه در کانون اصلاح و تربیت حداکثر به مدت شش ماه محکوم کرده است.

صرف نظر از تأثیرگذاری مثبت این قیبل آرا نسبت به متهم و مآلاً جامعه، اینجانب و اکثریت قضات این واحد با این نوع احکام موافقت، اما به جهت اینکه چنین مجازاتی در قانون پیش بینی نشده است و از مواد قانونی موجود چنین استنباطی حاصل نمی‌شود، لذا پرونده امر جهت حل اختلاف (و ارشاد اینجانب) به نظر می‌رسد.

قاضی اجرای احکام مجتمع قضایی اطفال ...

بسمه تعالی

تاریخ سوم مرداد ماه سال هزار و سیصد و هشتاد و نه در وقت فوق العاده پرونده کلاسه ... آقای م. س. حسب گزارش ... سرپرست محترم مجتمع قضایی اطفال تحت نظر قرار دارد. محترم ریاست پرونده گویای این است که طبق دادنامه‌ی شماره‌ی ... دادگاه عمومی شعبه ... تهران آقای م. س. فرزند اکبر ۱۵ ساله به علت ارتکاب جرم ... تخریب به استناد مواد ۱۲، ۱۷ و ۲۲ و ۶۷۷ قانون مجازات اسلامی در آموختن یک حرفه‌ی شرافتمندانه در کانون اصلاح و تربیت حداکثر به مدت شش ماه محکوم به حبس نافذ است.

قاضی محترم اجرای احکام به شرح نظریه‌ی مورخه ۷۹/۹/۱۶ خطاب به دادگاه یاد شده بیان می‌دارد، حکم صادره با موازین و مواجعه قانونی مطابقت ندارد. از ناحیه‌ی دادگاه صادر کننده‌ی دادنامه‌ی مذکور خطاب به قاضی محترم اجرای احکام بیان گردیده است که:

الف) دادگاه به استناد مواد ۲۲ که مجوز تبدیل را ارایه داده و مواد ۱۲ که انواع مجازات تعیین شده و مواد ۱۷ که برخی از مصادیق مجازات بازدارنده را بیان کرده، استفاده کرده است که الزام محکوم به فراگیری یک حرفه شرافتمندانه، از مصادیق مجازات بازدارنده است.

ب) حکم دادگاه قانونی است، زیرا در جاهایی که

● دادگاه تجدید نظر: از خود بیگانگی قانونی

بسم الله الرحمن الرحيم

دادنامه‌ی ۲۷۲۷۹/۹/۲۹

در تاریخ بیست و نهم آذر ماه سال هزار و سیصد و هشتاد و نه در وقت فوق العاده‌ی جلسه‌ی دادگاه تجدید نظر شعبه‌ی ... تهران به تضدی امضا کنندگان زیر تشکیل است پرونده کلاسه ۵۱۹/۲۴/۷۹ تحت نظر است، ملاحظه می‌گردد. ریاست محترم دادگاه عمومی شعبه‌ی ... تهران به موجب دادنامه‌ی شماره‌ی ۵۸۴ - ۷۹/۹/۱۲ - آقای م. س. را به علت اتهامات تخریب به استناد مواد ۱۲، ۱۷، ۱۶، ۲۲، ۶۷۷ قانون مجازات اسلامی به آموختن یک حرفه‌ی شرافتمندانه در کانون اصلاح و تربیت حداکثر به مدت شش ماه محکوم کرده است.

الف) دادگاه به استناد مواد ۲۲ که مجوز تبدیل را ارایه داده و مواد ۱۲ که انواع مجازات تعیین شده و مواد ۱۷ که برخی از مصادیق مجازات بازدارنده را بیان کرده، استفاده کرده است که الزام محکوم به فراگیری یک حرفه شرافتمندانه، از مصادیق مجازات بازدارنده است.

ب) حکم دادگاه قانونی است، زیرا در جاهایی که

۱- با اصل قانونی بودن جرم و مجازات مغایر است. مهمترین ایرادی که به دادنامه مذکور وارد است، مخالفت آشکار آن با اصل قانونی بودن جرم و مجازات است.

بر مطلقین علم حقوق پوشیده نیست که در حقوق کیفری تا چه میزان این اصل اهمیت دارد و وفاداری نسبت به آن برای همه ی قضات محترم یک وظیفه ی غیر قابل انکار است.

همکار محترم، ریاست معظم دادگاه بدوی خلاف اصل مزبور رای می دهد و بعد برای توجیه آن به اصول قانونی در قوانین عادی و اساسی متوسل می شود این شیوه ی عمل قابل دفاع به نظر نمی رسد.

۲- وضع کیفر از ناحیه ی قاضی صورت پذیرفته است.

قاضی در جمهوری اسلامی ایران حق وضع کیفر را ندارد و نمی تواند خالق مجازات باشد، بلکه مجری قانون مصوب و بلکه موظف به اجرای قانون مصوب است. خصوصاً اینکه قاضی مأذون و غیر مجتهد نیز باشد. در چنین وضعیتی بطلان عملکرد دادگاه محترم بدوی بیشتر آشکار می شود. زیرا قاضی مأذون فقط باید در محدودی قوانین مصوب عمل نماید.

۳- با اصل تساوی اشخاص در مقابل قانون مغایر است.

شیوه ی عمل قاضی محترم بدوی باعث می شود تا اشخاص دارای وضعیت مشابه ی محکوم علیه موصوف در یک دادگاه از ارفاق به شکل مشکوکه برخوردار شوند در حالی که در سایر محاکم نیست.

۴- مقررات ماده ی ۱۷ قانون مجازات اسلامی در مقام تعریف کیفر بازدارنده و در مقام تعیین کیفر اصولاً قابل استناد نیست. به عبارت دیگر مجوز تعیین کیفر نیست.

۵- مواد استنادی دادگاه محترم بدوی عام بوده و شامل همه ی افراد جامعه می گردد. بنابراین منحصر به اشخاص کمتر از ۱۸ سال نمی باشد. لذا نتیجه اینکه در مورد بزرگسالان نیز می توان این گونه عمل نمود، در حالی که بطلان این نظر اظهر من الشمس است.

۶- اصلاح قوانین، بهبود شیوه های قانونی در مواجهه با مجرمین و خصوصاً تأسیس نهاد قانونی برای جدا سازی دادرسی اطفال و نوجوانان بزهکار از بزرگسالان و تعیین کیفرهای جاننشین جنس و... چنانچه در قالب صحیح و از مجرای صحیح که همانا وضع قانون از مجلس محترم شورای اسلامی است، باشد امری کاملاً مفید و مناسب و شاید ضروری کشور شصت و دو میلیون نفری ایران است.

اما خلاف قانون عمل کردن قاضی، هر چند به نیت تحقق موارد فوق الذکر باشد، تحت هیچ شرایطی قابل دفاع نیست. اگر قرار باشد هر کس به نیت خود متکی شده و خلاف قانون عمل کند، آثار سیستم در جامعه حاکم می شود. در چنین شرایطی هیچ اصلی محترم نخواهد بود.

۷- مهم پرونده ی حاضر یک فرد ۱۶ ساله است. وی اهل اردبیل و در تهران فاقد شغل و محل سکنی اعلام گردیده است.

اولین کاری که شاید وظیفه ی قاضی محترم بدوی بوده است، برقراری تماس از طریق نیابت و غیره و انجام تحقیقات لازم از اولیا و اقوام متهم بوده است. در این صورت شاید برای اداره ی امور متهم می شد چاره اندیشی کرد.

عدم توجه به اینکه متهم فاقد محل سکنی است و مجبور کردن او به حرقه آموزشی بدون تعیین محل اقامت، چه مفهومی دارد؟! اقامت، چه مفهومی دارد؟! در این پرونده مناسب بود تا از ماده ی ۱۹ قانون مجازات اسلامی استفاده می شد و متهم به اقامت اجباری در کنار اولیا و اقوام نزدیک در همان زادگاه خود (حدائق برای مدت محدود) مجبور می گردید. در شرایط کشتونی جامعه اعمال مستحجن اقامت اجباری، خصوصاً برای بزهکاران کمتر از ۱۸ سال که اهل شهرستان هستند و در تهران مرتکب جرم می شوند، می تواند به میزان زیاد به آنها کمک کند تا مرتکب تکرار جرم نگردند.

به نظر می رسد دادگاه محترم به جای اندیشه نسبت به راه حل های قانونی در دسترس در صدد خلق راه غیر قانونی برآمده اند.

۸- اداره ی کل حقوقی و بدوین قوانین فوه ی قضاییه طی نظریه ی شماره ی ۷/۲۰۸۶ مورخ ۱۹/۳/۸۰ به طور صریح بر غیر قانونی بودن شیوه ی عمل دادگاه محترم بدوی تأکید ورزیده است.

در نتیجه ضرورت دارد تا مقررات ماده ی ۲۳۵ آیین دادرسی کیفری در مورد دادنامه ی فوق اعمال شود. علی هذا مقرر می گردد، دفتر پرونده به مجتمع قضایی اطفال ارسال تا سرپرست محترم مجتمع دستور فرمایند در اجرای مقررات تبصره ی ۴ ماده ی ۲۳۵ مذکور پس از اخذ نظر ریاست محترم دادگاه عمومی مشهد... (تهران، جهت پیگیری امر پرونده پس از این معاونت اعاده گردد.

معاونت محترم دادگستری استان تهران نظرات مورخه ی ۲۴/۱۰/۸۰ جناب عالی ملاحظه و مورد مطالعه دقیق قرار گرفت تا شکر از حسن ظن و آرازی، همان طوری که مستحضریذ در پرونده به علت ابراز ۲ نظر متفاوت محترم دادگاه تجدید نظر استان تهران در یک موضوع واحد جهت اعلام مراتب به دیوان عالی کشور به منظور ایجاد وحدت رویه و... تجدید نظر ارسال شده است و هیچ گونه درخواستی جهت اعمال ماده ی ۲۳۵ قانون آیین دادرسی کیفری نگردیده است. چون احکام صادره اجرا و پرونده های فوق منسوخ گردیده است، علی اینحال مواردی در خصوص نظرات اعلام شده از سوی جناب عالی لازم است به شرح ذیل به عرض مبارک برسد.

۱- اشاره فرمودید که یکی از دلایل غیر قانونی بودن دادنامه پیوست مغایر بودن آن با اصل قانونی بودن جرایم و مجازات است. اصل قانونی بودن جرایم و مجازات برای هیچ کس پوشیده نمی باشد و در تمام سیستم های کیفری دنیا پذیرفته شده و مورد عمل قرار داده می شود و این حقیر نیز اعتقاد راسخ به اجرای دقیق این اصل دارم، اما باید دید معنا و مفهوم دایره ی اجرای این اصل تا کجاست؟ اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها نه تنها از حقوق اساسی بلکه از حقوق طبیعی و فطری بشری است و فطرت سالم و طبیعت بشر از مجازات قبل از اعلام در نفرت است

و برای هیچ کس مجازاتی که علت آن قبلاً اعلام نشده است، قابل تأمل نمی باشد. این اصل بیش از چهارده قرن پیش از این و دوازده قرن قبل از بکاربردن مکتب کلاسیک از طرف دین مبین اسلام تأکید و حمایت شده است. یکی از نتایج مهم پذیرش اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها قاعده ی تفسیر مضیق بودن قوانین جزایی است و تفسیر مضیق قوانین هرگز به این معنا نخواهد بود که قاضی فقط می بایست به الفاظ خشک قانون توجه نموده و بدون توجه به مفهوم مواد قانونی و صرفاً با عنایت به منطوق آن حکم صادر کند بلکه او هیچ گاه نباید فلسفه ی مجازات و دفاع از اجتماع و اهمیت قضیه ای را که به آن رسیدگی می کند از یاد ببرد و در تفسیر محدوده ی قانون جزا به نفع متهم مبالغه کند - ثانیاً تفسیر مضیق مانع تفسیر منطقی ما از قوانین نمی باشد زیرا تفسیر مضیق نباید باعث محدود فکری قاضی و زندانی شدن او در حصار الفاظ و کلمات قانون خلاصه شود بلکه قاضی باید تفسیر قانون را از قواعد اصولی و حقوقی چون مفهوم مخالف و موافق استفاده نماید تا با نگرشی به ماده ی قانون و فلسفه ی مجت وضع قانون و مقایسه ی آن با دیگر موارد قانونی و با در نظر گرفتن اصول حقوقی و... حکم قضیه را صادر نماید.

اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها به تبع آن قاعده ی تفسیر مضیق جزایی به منظور حفظ حقوق متهم و جلوگیری از قدرت بی رویه ی قضات اتخاذ شده است و این امر در تمام سیستم های حقوقی پذیرفته شده است که این قاعده (تفسیر مضیق) را نباید در قوانین ارفاق آمیز و مشکل مورد استفاده قرار داد و در این گونه قوانین قاضی می بایست به طور مویع تفسیر نماید یعنی اشتبا وارد بر اصل قاعده ی قانونی بودن جرایم و مجازاتها اصل تفسیر مویع قوانین به نفع متهم است. آنچه که در حکم آمده است، شما آن را صریحاً غیر قانونی ندانید. استفاده از تفسیر مویع ماده ی ۱۷ قانون مجازات اسلامی به نفع متهم بوده است زیرا دادگاه اعتقاد دارد که ماده ی ۲۲ قانون مجازات اسلامی به قاضی در صورت احراز جهات مخففه در مجازاتهای تعزیری و بازدارنده اجازه داده است که مجازاتهای فوق را تبدیل به دیگر انواع مجازاتها که به حال متهم مناسبتر است بنماید. اگر تبدیل را تعریف نمایم معنا و مفهوم آن واضعتر خواهد شد، منظور از تبدیل چیست؟ منظور از تبدیل این است که قاضی مجازات مجرم را به انواع دیگر که غیر از مجازات تعیین شده باشد، تعویض نماید. برای بررسی اینکه آیا تبدیل مجازات خلاف اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها است یا نه باید به شقوق مختلف تبدیل توجه نماییم. در حقوق ما تبدیل به ۲ صورت ممکن است اعمال گردد تبدیل قانونی و تبدیل قضایی.

تبدیل قانونی: منظور از تبدیل قانونی این است که خود قانونگذار به قاضی اختیار می دهد که مجازات مصرحه را به نوع دیگر مجازات تبدیل نماید که این خود به ۲ صورت قابل اجرا است:

الف: به صورت خاص که قانونگذار به طور دقیق و

روشن به قاضی اختیاری می دهد یا وی را مکلف می کند که مجازات تعیین شده در قانون را به مجازات دیگری تبدیل نماید، همانند بند یک ماده ۳ قانون وصول برخی درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب سال ۱۳۷۳ که قانون قاضی را مکلف نموده است که مجازات مصرحه در قانون را به مجازات دیگری از قبیل جزای نقدی تبدیل نماید و در بند بعدی ماده ی فوق در خصوص مجازات جرایمی که حداقل آن کمتر از ۹۱ روز حبس باشد قاضی مخیر است که آن بیش از ۹۱ روز حبس باشد قاضی مخیر است که حکم به بیش از سه ماه حبس یا جزای نقدی از ۷۰۰ ریال تا سه میلیون ریال بدهد. در موارد فوق حبس یا سایر این گونه تبدیل مجازاتها که توسط قانونگذار معین شده و قاضی نمی تواند از تصمیم قانونگذار عدول نماید و این خلاف قانونی بودن اصل جرایم و مجازاتها نمی باشد و بر اساس اصل فوق مجازات مجرم باید توسط قانون تعیین گردد اما:

ب: در تبدیل عام این گونه تبدیل مجازاتی که باید توسط قاضی به جای مجازات تعیین شده در قانون معین گردد، مشخص نمی باشد و خود در دو نوع قابل اعمال می باشد: اول قانون به قاضی اختیار می دهد که مجازات مجرم را به نوع دیگری که مناسبتر به حال متهم می باشد تبدیل نماید، همانند ماده ی ۲۲ قانون مجازات اسلامی که مقرر نموده است: «دادگاه می تواند در صورت احراز جهات مخففه مجازات تعزیری و بازدارنده را تخفیف یا تبدیل به مجازات از نوع دیگری نماید که مناسبتر به حال متهم باشد ...»

از ماده ی ۲۲ قانون مجازات اسلامی استنباط می گردد که اختیارات دادگاهها در تبدیل مجازات فقط در قلمرو مجازاتهای تعزیری و بازدارنده می باشد و ظاهر ماده ی فوق حکایت از آن دارد که دادگاه می تواند هر مجازاتی را به مجازات از انواع دیگر تبدیل نماید، مثل مجازات شلاق به جزای نقدی یا حبس به شلاق و همین طور سایر مجازاتها را به نوع دیگر مشروط بر اینکه مجازات جانشین اخف از مجازات قانونی باشد. تعطیلی محل کسب، لغو پروانه، ارایه خدمات حرفه آموزی و مانند آن در ماده ی ۱۷ قانون مجازات اسلامی در اصل با این هدف در قوانین پیش بینی شده است که جانشین مجازاتهای سنتی می گردد و وصف مناسب بودن به حال متهم در قانون و تبدیل مجازات باید متضمن نوعی تخفیف به حال متهم باشد، یعنی مناسب بودن مجازات باید در خور و موافق با وضع و حال متهم تعیین گردد، با این فرض قانونی که مجازات قانونی تعیین نشده تناسبی با خصوصیات او ندارد، لذا ماده ی فوق یکی از ابزارهای مهم سیاست فردی کردن مجازات می باشد و این دادگاه از ماده ی ۲۲ قانون مجازات اسلامی و ماده ی ۱۷ همان قانون با توجه به اصل تفسیر قوانین به نفع متهم استفاده نموده و مجازات تعزیری (مصرحه) در قانون را به مجازات بازدارنده تبدیل نموده است، این نوع تبدیل همان طوری که عرض شد هیچ گونه مخالفی با اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها ندارد بلکه استفاده از استثنای وارده برابر اصل

فوق می باشد زیرا یکی از اهداف مهم این اصل دفاع از متهم در مقابل قاضی است، بنابراین هر کجا که قانون برای متهم حقوقی را قایل شده است، اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها از آن حمایت می کند و تبدیل مجازات به نوع خفیفتر امتیازی است که قانون برای بعضی از افراد در صورت وجود جهات مخففه در نظر گرفته و با اهداف اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها منطبق است.

۲- قانون به قاضی اختیار مطلق داده است که مجازات مصرحه در باره ی جرم را به هر نوع دیگری که بخواهد تبدیل نماید، همانند ماده ی ۸۳ قانون انتخابات سال ۶۲ که مقرر نموده است: «مجازاتهای این فصل به انواع مذکور منحصر نبوده و قاضی در هر مورد می تواند متخلف را به مجازات مذکور یا هر نوع مجازات مناسب دیگری که در قانون آمده است، محکوم نماید؛ اگر مجازات تبدیلی شلنیدتر از مجازات مصرحه در قانون باشد، این نقض بین و آشکار اصل جزایی قانونی بودن جرایم و مجازاتها می باشد.»

مرفوع فرموده اید وفاداری به اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها که برای همه ی قضات یک وظیفه ی غیرقابل انکار است، دادگاه بدوی خلاف اصل مزبور رای می دهد و برای توصیه آن به اصول قانونی در قوانین عادی و اساسی متوسل می شود باید به عرض برسانم؛ اینجند از نظر وفاداری به اصل فوق با شما هم عقیده می باشم ولی آیا اجرای بدون انصاف و اجرای خشک قانون بدون توجه به مفهوم مواد قانونی و صرفاً با عنایت به منطوق آیات باعث جمود فکری قاضی و زندانبانی شدن او در حصار الفاظ و کلمات نمی شود؟ آیا اینکه می بایست در چنین احکام کیفری از اصول دیگر هم تاسی نمود استثنای بسیار مهم اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتهای مورد پذیرش تمام سیستمهای حقوقی قرار گرفته و آن هم تفسیر موسع قوانین به نفع متهم را آیا می توان نادیده گرفت؟! آیا نادیده گرفتن حقوق متهم وفاداری به اصل فوق و یک وظیفه ی غیرقابل انکار است؟ مگر در اصل ۷۳ قانون اساسی که صریحاً آمده است:

تفسیر قضایی قانون به عهده ی دادرسان محاکم و اگذار شده است؟ مگر برای توجیه یک امر حقوقی به غیر از اصول قانونی مثل قانون عادی و اساسی به ماخذ دیگری می شود تمسک جست؟

دوم: وضع و تعیین مجازات برای هر مجرم از وظایف قاضی در چارچوب قانون است. قانونگذار همیشه در مصوبات خود حکم کلی بدون توجه به شخصی که قابل انطباق بر موارد و نمونه های مختلف را بیان می نماید و هرگز نمی تواند برای هر یک از اعضای اجتماع حکم خاصی مقرر نماید و نتیجه کار را از پیش. در ثانی در قانون جزای ما هیچ گونه فرقی بین قاضی مجتهد و مآذون در نظر گرفته نشده است. سوم: اصل تساوی اشخاص در مقابل قانون به این معناست که قاضی در تصمیم گیری در خصوص مجازات مجرمین بایستی جرم ارتکابی را جدای از ثروت، نژاد، رنگ، جنس، شغل، دین و... به طور یکسان در نظر گیرد و با پذیرش اصل فردی کردن مجازات مشخص می گردد که منظور از تساوی

اشخاص در مقابل قانون تساوی در مجازات نمی باشد، زیرا ممکن است چند نفر مرتکب یک جرم واحدی شده باشند ولی قاضی با در نظر گرفتن خصوصیات و شخصیت اجتماعی هر یک از آنها مجازات متناسب با فرد را تعیین نماید یعنی اجرای اصل تفرید مجازات که در حال حاضر در تمام سیستمهای حقوقی دنیا پذیرفته شده است. آنچه از اصل تساوی در مقابل قانون استنباط می گردد این است که نباید در مراحل دادرسی تبعیض نسبت به افراد مختلف اعمال نمود زیرا حتی رهبری نظام در برابر قانون با اشخاص دیگر برابر است، پس اصل تساوی افراد و اشخاص در مقابل قانون در مراحل دادرسی می باشد نه در مرحله ی اجرای مجازات و اصل تفرید مجازات به استناد ماده ی ۲۲ قانون مجازات اسلامی از ناحیه ی مقنن ما پذیرفته شده است.

چهارم: مقررات ماده ی ۱۷ قانون مجازات اسلامی با توجه به مجموع قوانین موجود علاوه بر اینکه در مقام تعریف کیفر می باشد، انواع (مجازات) را نیز مشخص نموده است، همانند: حبس، جزای نقدی و مانند آن در قانون مجازات اسلامی مشاهده می گردد در بعضی از موارد و مواد قانونی قانونگذار فقط به ذکر کلمه ی تعزیر اکتفا نموده و نوع مجازات را به مواد ۱۶ و ۱۷ ارجاع نموده است، مثل مواد ۶۸ و ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی، مثلاً در ماده ۶۸ قانون مجازات اسلامی مقرر شده است: «هر گاه مرد یا زنی کمتر از ۴ بار اقرار ننماید، تعزیر می شوند. . . .» قضات محترم در خصوص تعزیر در مورد ماده ی فوق سه نوع مجازات در نظر می گیرند؛ مجازات حبس، شلاق و جزای نقدی و موارد دیگری هست که از ذکر آن خودداری می گردد. آیا باز باید گفت ماده ی فوق فقط در بیان تعریف است یا تعیین نوع مجازات؟ در نظریه ی اداره ی حقوقی به شماره ی ۷/۲۰۸۶ مورخه ی ۱۹/۳/۸۰ در خصوص عبارت «مانند آن در ماده ی ۱۷ ق. م. اسلامی آمده است، اشاره به کلمه و مانند آن در ماده ۱۷ ق. م. ا. دست قاضی را باز گذاشته که با توجه به نیازهای اجتماعی و شخصیت مجرم و برای تربیت و اصلاح وی و جلوگیری از وقوع بزه هر گونه مجازاتی را که مصلحت می داند، انشا و مقرر کند.

پنجم: در دادگاه اطفال به استناد مواد ۲۱۹ و ۲۲۰ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری به جرایم دوگروه سنی رسیدگی می شود. گروه اول: اشخاصی که هنوز به سن بلوغ نرسیده اند که با توجه به ماده ی ۴۹ قانون مجازات اسلامی در صورت ارتکاب جرم میری از مسؤلیت کیفری می باشند که معمولاً کمتر از ۱۰٪ پرونده های ارجاعی به دادگاههای اطفال می باشد. گروه دوم: بالغین زیر ۱۸ سال که به استناد تبصره ی ماده ی ۲۲۰ قانون آیین دادرسی کیفری به جرایم آنها مثل بزرگسالان و طبق مقررات عمومی رسیدگی می گردد. همان طوری که عرض شد، دادگاه رسیدگی و تعیین مجازات این گروه باید با استفاده از قانون مجازات اسلامی که برای عموم یکسان است،

اختیارات قاضی مأذون و اصل اختیارات و تکالیف قاضی مأذون در نظام جمهوری اسلامی ایران است. بنا به مراتب مذکور به نظر این معاونت، رای بدوی در پرونده‌ی حاضر خلاف مسلم موازین قانونی حاکم بوده و مقرر می‌گردد تا برای اجرای مقررات ماده‌ی ۲۳۵ قانون آیین دادرسی کیفری به محاکم تجدید نظر استان تهران ارسال شود.

#### بسمه تعالی

به تاریخ ۸۱/۱/۳۱ در وقت فوق العاده شعبه‌ی نهم دادگاه تجدیدنظر استان تهران . . . . تصدی امضاکنندگان ذیل تشکیل است. پرونده کلاسه‌ی فوق تحت نظر است. دادگاه با بررسی اوراق . . . . پرونده و مشاوره . . . . رسیدگی را اعلام و به شرح زیر مبادرت به صدور رای می‌نماید.

#### رای دادگاه:

در مورد اعلام اشتباه معاونت محترم دادگستری استان تهران مبنی بر غیر قانونی بودن دادنامه‌ی شماره ۵۸۴۷۹/۱۳/۱۳ صادره از شعبه‌ی . . . . دادگاه عمومی . . . . که به موجب آن آقای «م» س « فرزند اکبر ۱۵ ساله . . . . جهت ارتکاب بزه تخریب شیشه به منظور سرقت محکوم به آمرختن یک حرفه‌ی شرافتمندانه در کانون اصلاح و تربیت شده است. معاونت محترم دادگستری استان تهران با اعلام شرح تعیین این نوع مجازات را خلاف قانون دانسته و اعلام اشتباه نموده قاضی محترم صادر کننده‌ی رای بدوی در نظریه‌ی خود باقی و اشتباه را نپذیرفته‌اند.

دادگاه نظر به اینکه در ماده‌ی ۱۷ از قانون مجازات اسلامی انواع مجازات بازدارنده تصریح گردیده، فلذا محکومیت متهم به آمرختن یک حرفه‌ی شرافتمندانه گر چه حکم عادلانه و با شرایط زمان سازگاری دارد، لیکن در قانون به آن اشاره نشده و چون قوانین جمهوری اسلامی ایران کلاً موضوعی بوده و باید در قانون صراحت داشته باشد از این جهت دادنامه‌ی شماره‌ی ۵۸۴۷۹/۱۳/۱۳ صادره از شعبه‌ی . . . . دادگاه عمومی تهران بر خلاف قانون بوده دادگاه در اجرای ماده‌ی ۲۳۵ از قانون آیین دادرسی کیفری دادنامه‌ی فوق را بررسی و مجازات نقض و متهم را از جهت تخریب محکوم به تحمل ۹۱ روز حبس در کانون اصلاح و تربیت می‌نماید. رای صادره قطعی است. اضافه می‌شود ایام بازداشت کلی احتساب و منظور خواهد شد.

ریس شعبه‌ی . . . . دادگاه تجدیدنظر استان تهران

نکته: اگرچه نظرات همه همکاران در این پرونده با اتکاء به استدلال و محمول بر نظر قضایی آنان است، اما مناسب می‌باشد در مقام تجدیدنظرخواهی فوق العاده که معاونت از نظرات مشورتی همکاران محترم تجدیدنظر بهره‌مند می‌شود، از باب احتیاط و جهت محض و غور بیشتر در قضیه حتی المقدور همکاری که مسبوق به ابراز عقیده در پرونده نیستند نظر مشورتی خود را ارایه دهند.

می‌شود: مواد ۱۷ و ۱۹ ق. م. اسلامی اشاره به مواردی دارد که مجازات مقرر در قانون برای تنبیه مرتکب کافی نباشد و من باب تنبیه مجازات از آن استفاده شود و اشاره به کلمه‌ی «مانند آن» مقرر در قسمت اخیر ماده‌ی ۱۷ دست قاضی را باز گذاشته که با توجه به نیازهای اجتماعی و شخصیت مجرم و برای تربیت و اصلاح وی و جلوگیری از وقوع مجدد بزه هر گونه مجازاتی را که مصلحت می‌داند انشا و مقرر کند. »

در پایان به عرض می‌رسد با توجه به موارد فوق الذکر و پیوستن ایران به کنوانسیون حقوق کودک (بند ۴ قسمت ب ماده‌ی ۴۰ کنوانسیون) و اصل ۷۷ ق. ا. که مقرر نموده است، عهدنامه‌ها و مقاله‌نامه‌ها و قراردادها و موافقتنامه‌های بین المللی باید به تصویب مجلس شورای اسلامی برسد و ماده‌ی ۹ ق. م. که اعلام می‌دارد: «عهدی که بر طبق قانون اساسی بین دولت ایران با سایر دول منعقد شده باشد در حکم قانون است و رای وحدت رویه‌ی هیأت عمومی دیوان عالی کشور در خصوص دادگاه اطفال که سیاست کیفری در رابطه با برخورد با بالغین زیر ۱۸ سال را مشخص نموده است و سایر موارد دیگری که اگر لازم بود به عرض خواهد رسید، اعتقاد دارد رای صادره قانونی می‌باشد

ریس شعبه . . . . دادگاه عمومی تهران  
م. ا.

#### بسم الله الرحمن الرحيم

به تاریخ بیست و پنجم اسفند ماه سال هزار و سیصد و هشتاد در وقت فوق العاده پرونده ما نحن فیه تحت نظر قرار دارد، ملاحظه می‌گردد، ریاست محترم دادگاه عمومی شعبه‌ی . . . . تهران در مقام ملاحظه اعلام اشتباه به عمل آمده مبادرت به بیان مطالبی نموده است که مبین وجود تفکر دال به وجود تخطی از قانون در آن دادگاه می‌باشد و ضرورت دارد از طریق مسئولین امر اقدامات لازم برای برقراری تفکر قانونی در مجتمع قضایی مختص به رسیدگی به جرایم اطفال صورت پذیرد.

پر واضح است روی آوردن قانونگذار به ایجاد تفاوت بین دادرسی بزهکاران بزرگسال و اطفال و نیز پذیرش اعمال کیفر جایگزین در مورد اطفال و یا تدریجی نمودن بلوغ کیفری در مورد اطفال، امری است سزاوار تأمل و تفکر و بدهی است مجلس قانونگذار مخیراست تا در خصوص تمام جوانب این امر به تحقیق و تفحص بپردازد و در صورت صلاحدید، مبادرت به وضع قوانین مناسب برای جامعه‌ی پهنوار ایران اسلامی نماید. اما این که قاضی مأذون به خود اجازه دهد تا به جای قانونگذار بنشیند و یکی در مورد اطفال و دیگری در مورد زنان و آن یکی در مورد افراد دیگری در مورد اغنیاء و آن یکی در مورد کهنسالان قانون مناسب پیش بینی و خود نیز در مقام اعمال صلاحدید خود برآید و اجرای حکم نیز با خودش باشد و طوری عمل کند که همه چیز تمام شده و جامعه در مقابل یک امر انجام شده قرار گیرد، نشانه‌ی بی اطلاعی قاضی محترم از حدود و

استفاده نماید و در ماده‌ی ۲۲ ق. م. ا. که بعضی از موارد اشاره شده است، می‌تواند از موجبات تخفیف استفاده نموده و همانند وضعیت خاص متهم، چه اشکالی دارد که به طور عام و در صورت احراز جهات مخففه در چارچوب قانون افراد بزرگسال نیز از چنین ارفاقات قانونی به منظور اصلاح و تربیت و تهذیب افراد و اشخاصی که برای اولین بار مرتکب بزه شده‌اند، بهره‌مند شوند، ما اعتقاد داریم احکام صادره در چارچوب قانون می‌باشد، اما نه با نگرش مجازات گرای بلکه . . . .

ششم: مقنن قانون اساسی در اصل ۷۳ ق. ا. جمهوری اسلامی ایران تفسیر قضایی قانون را به عهده‌ی دادرسان محاکم محول نموده است. اگر قاضی بر فرض هم در تفسیر قضایی قانون نظری متضاد قضات دیگر نظیر حضرت عالی داشت و یا احیاناً اشتباه نموده بود باید به او مازک خلاف قانون عمل نمودن زد و بعد هم از عناوینی همانند آثار ششم استفاده نمود؟ چرا باید عدالت کیفری را در حبس و مجازات سنگین قانون جستجو کنیم، چرا نباید از لاک سنتی فکر کردن درآییم؟ و با تمسک به فرمایشات ریاست محترم قوه‌ی قضاییه روش نوینی در چارچوب قانون در برخورد با متخلفین به کار بندیم تا نسبت به اصلاح مجرم و تربیت او و تهذیب و نفع جامعه و عدم تکرار جرم و پیشگیری از وقوع جرایم جلوگیری نمایم. اگر قانونگذار در تصویب قانون کوتاهی نمود، چه کسی حق پیش قدمی در این راه مهم و حساس را دارد و مگر قانون اساسی در اصول ۱۶۱ و ۱۶۷ ق. ا. اختیار نوعی شبه قانونگذاری به قوه‌ی قضاییه محول نموده است؟ چرا از این قدرت و اختیار به نفع جامعه و مردم در چارچوب قانون به نحو مطلوب استفاده نکنیم. در قانون مجازات اسلامی انواع مجازاتهای مشخص گردیده است، مانند حبس و جزای نقدی و شلاق، قطع خدمات و مانند آن « قاضی طبق ماده‌ی ۲۲ ق. م. اسلامی حق تبدیل مجازات تعیین شده را به نوعی دیگر غیر از مجازات مصرحه در قانون دارد به نوعی می‌توان گفت طبق ماده‌ی ۲۲ قانون فوق، قانونگذار دست قاضی را در انتخاب مجازاتهای جایگزین باز گذاشته است و اجرای آن به عهده‌ی قضات محترمی است که با استفاده از اصول حاکم بر حقوق جزا، همانند تفسیر موسع قوانین به نفع متهم، اصل فردی کردن مجازات، اصل شخصی کردن و غیره یا نگرشی نوین به منظور اصلاح و تربیت مجرمین احکامی متناسب با شخصیت متهم و وضعیت روز جامعه صادر نماید. مثلاً در قانون مجازات اسلامی مواد بسیاری وجود دارد که فقط به مجازات حبس اشاره نموده است که قضات محترم با استفاده از ماده‌ی ۲۲ می‌توانند مجازات حبس را به انواع دیگری از مجازات تبدیل نمایند یا بهتر بگویم به مجازات جایگزینی روی آورند و این هیچ تضادی با اصول فوق که اشاره فرمودید ندارد.

هفتم: بند سه نظریه مورخه‌ی ۸۰/۳/۱۹ به شماره‌ی ۷/۲۰۸۶ که به آن اشاره فرموده‌اید اداری حقوقی صریحاً غیرقانونی بودن شیوه‌ی عمل دادگاه را اعلام نموده است، جهت تأمل مجدد آورده