

چشم‌اندازی به نظام حقوقی و عدالت کیفری مالزی^۱

محمدجعفر ساعد^۲

چکیده

کشور مالزی در زمره دولت‌های اسلامی در دهکده جهانی است که با وصف رسمیت دین اسلام در این کشور، به رغم غالب کشورهای اسلامی که دارای نظامی حقوقی و کیفری مبتنی بر آموزه‌های اسلامی اند، به واسطه اشغال این دولت توسط بریتانیا و سلطه طولانی مدت کشور مزبور بر این سرزمین و نفوذ و ترویج رویکردهای مرسوم این دولت، واجد نظامی کیفری، نظیر: کامن لاس است. چنانکه گرچه نمی‌توان تار و پودهای شریعت اسلام را در این سیستم انکار کرد، اما نقش اساسی به آیین مزبور داده نشده است و رویکرد کیفری نانوشته کامن لابر آن ترجیح داده شده است. در این نوشتار به اختصار به نظام حقوقی این کشور پرداخته، سیستم کیفری آن مورد مذاقه و امعان نظر قرار می‌گیرد.

کلید واژه‌ها: عدالت کیفری، نظام حقوقی مالزی، اسلام.

^۱ - تاریخ دریافت: ۱۳۸۷/۶/۱۱ تاریخ پذیرش: ۱۳۸۷/۱۲/۱۰

^۲ - دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشگاه شهید بهشتی

مقدمه:

مالزی کشوری است در شرقی‌ترین قسمت آسیا و متشکل از دو بخش مجزا که به وسیله دریای چین جنوبی تقسیم شده است. مالزی غربی که معروف به «شبه جزیره مالزی، شبه جزیره مالایا» است که به لحاظ مرز زمینی، در شمال با تایلند هم مرز است و به وسیله یک گذر و معبر که دومین پل ارتباطی در جنوب است، با جزیره سنگاپور در ارتباط است. مالزی شرقی، بخش شمالی جزیره بورنئو است که در جنوب با اندونزی هم مرز است و در شرق، جنوب و غرب با پادشاهی بروئی.

بنا بر قدیمی‌ترین آمارهای ثبت شده در خصوص وجود پادشاهی و سلطنت در شبه جزیره مالایا، سلطنت در این کشور به سده ۱۰ میلادی برمی‌گردد که از جمله می‌توان سلطنت لانگ کاسوکا^۱ و لمباجانگ^۲ در کدا^۳ و نیز برواس^۴ و گانگانگارا^۵ در پراک^۶ و پن پن^۷ در کلاتان^۸ را نام برد. در دهه‌های اولیه سده ۱۵، سلطنت مالاکا تحت سلطه دودمانی که به وسیله شاهزاده (پارامسوارا)^۹ از دیار پالمبانگ^{۱۰} که از جزیره تماسک^{۱۱} سنگاپور امروزی آمده بود، بنیان گذاری شد. با این که مالاکا به عنوان پایتخت آن برگزیده شده بود، سلطان محدوده‌ای را که امروزه، شبه جزیره مالزی، تایلند جنوبی (پاتانی)^{۱۲} و ساحل شرقی سوماتراست، تحت کنترل داشت. این وضعیت بیش از یک سده ادامه داشت و در این مدت زمان، اسلام در بسیاری از مجمع‌الجزایر مالایا نفوذ یافت. در این زمان مالاکا، بهترین بندر تجاری آن زمان این مجمع‌الجزایر بود.

با به دست گرفتن و تصرف مالاکا توسط پرتغالی‌ها در سال ۱۵۱۱، سلطنت یکصد و اندی ساله مالاکا به پایان رسیده و با وصف این که اولین پادشاه این دیار، پارامسوارا بود، آخرین سلطان آن، کامپار در سوماترا بود و در آنجا هم دار فانی را وداع گفت. یکی از پسرهای وی بعد از مرگ پدر، به شمال شبه جزیره مالزی رفت و در آنجا سلطنت پراک را تشکیل داد و پسر دیگر وی به جنوب شبه جزیره، رحل اقامت نمود و آنجا را برای حکومت و ادامه گذران عمر برگزید.

^۱ - Langkasuka.

^۲ - Lembah Bujang.

^۳ - Kedah.

^۴ - Beruas.

^۵ - Gangga Negara.

^۶ - Perak.

^۷ - Pan Pan.

^۸ - Kelantan.

^۹ - Paramesvara.

^{۱۰} - Palembang.

^{۱۱} - Temasek.

^{۱۲} - Patani.

بعد از سقوط مالاکا، سه قوم و ملت بر سر کنترل گذرگاه مالاکا نزاع داشتند: پرتغالی‌ها (در مالاکا)، سلطان جوهر^۱ و سلطان آسه.^۲ چنان که این منازعات صرفاً در سال ۱۶۱۱ متوقف شد، آن هم زمانی بود که آلمانی‌ها (که با سلطان جوهر متحد شده بودند)، کنترل مالاکا را به دست گرفتند. بریتانیا بعد از معاهده ۱۸۲۰ انگلو - دوچ،^۳ کنترل این سرزمین را به دست گرفت و تا سال ۱۸۲۶ همچنان دامنه سلطه خود را افزایش داد و سایر مناطق شبه جزیره را به تسلط خود در آورد.

با روی دادن جنگ جهانی دوم و اشغال ژاپن، حمایت عمومی جهت استقلال مستعمرات و دول افزایش یافت و حمایت کمونیست بر این امر، این جریان قدرت سرعت دیگری بخشید. متعاقب این واقعه، بریتانیایی‌ها در صدد اجرای برنامه‌های خود و به ویژه تشکیل «اتحادیه مالایا»^۴ بودند که با مخالفت شدید مالایی‌ها، متوقف شد و عملی شدن این برنامه به فراموش خانه تاریخ پیوست. سرانجام، این شبه جزیره در ۳۱ آگوست ۱۹۵۷ با نام فدراسیون مالایا به استقلال رسید و در این زمان درخواست سنگاپور برای الحاق به این دولت مستقل با مخالفت لندن در آن زمان رد شد.

فدراسیون جدید مبتنی بر اسم مالزی در ۱۶ سپتامبر ۱۹۶۳ با جلوه «فدراسیون مالایا و مستعمرات بریتانیا یعنی سنگاپور، برونو شمالی (که مجدداً به سابا^۵ نامگذاری شد) و ساراواک تشکیل شد. بعد از شورش‌های نژادی در این سرزمین به سال ۱۹۶۹، سیاست اقتصادی جدید و مناقشه انگیز به قصد افزایش سهم اقتصادی افراد محلی و بومی به عنوان مخالفت با دیگر گروه‌های قومی به وسیله نخست وزیر تون عبدالرزاق^۶ اتخاذ و وارد عمل شد. در اواسط دهه ۸۰ و اوایل دهه ۹۰، مالزی در دوره ماهاتیر بن محمد^۷ چهارمین نخست وزیر مالزی، رشد اقتصادی قابل ملاحظه‌ای را تجربه کرد و در اواخر دهه ۹۰ به واسطه بحران مالی آسیا، متحمل شوک عظیمی شد. در سال ۲۰۰۳ دکتر ماهاتیر که دوران تصدی طولانی مدتی را نخست وزیر بود، به نفع مشاور و معاون خود، عبدالله بدایوی^۸ بازنشست شد.

مالزی به لحاظ پولوتیکی، به دو قسمت ایالات^۹ و سرزمین‌های فدرال^{۱۰} تقسیم می‌شود که جمعاً یک دولت را تشکیل می‌دهند. به طور کلی یازده ایالت و سه قلمرو فدرالی تشکیل دهنده شبه جزیره مالزی‌اند

^۱ - Johar.

^۲ - ACEH

^۳ - Anglo - Dutch.

^۴ - Malaya Unon.

^۵ - Sabah.

^۶ - Tun Abdul Razak.

^۷ - Mahatir bin Mahamad.

^۸ - Abdullah Badavi.

^۹ - Negeri.

^{۱۰} - Wilayah persekutuan.

که دو ایالت و یک سرزمین فدرالی واقع در مالزی شرقی اند. این یازده ایالت عبارتند از: جوهر، کدا، کلاتان، ملاکا،^۲ نجری سمیلان،^۳ پاهنگ،^۴ پرلیس،^۵ پولا و پینانگ،^۶ سابا، ساراواک،^۷ سلانگور،^۸ ترنگانو^۹ و نهایتاً پراک.

سرزمین‌های فدرال عبارتند از: کوالالامپور،^{۱۰} پایتخت این کشور که معمولاً در زبان اکثر مالزیایی‌ها به صورت مختلف KL نامبرده می‌شود؛ پوتراجایا^{۱۱} که پایتخت و مرکز اداری است و لابوان.^{۱۲} جمعیت مالزیایی را گروه‌های قومی زیادی تشکیل می‌دهند که به لحاظ سیاسی مالایایی‌های حاکم، اکثریت را شامل می‌شوند. وفق قانون اساسی این کشور، دین رسمی، اسلام است. حدود یک چهارم جمعیت کشور را چینی‌ها تشکیل می‌دهند که به لحاظ تاریخی نقش مهمی را در تجارت و بازرگانی ایفا می‌کنند. مالزیایی‌های هندی تبار حدود ۷ تا ۱۰٪ جمعیت را شامل می‌شوند و اعم‌اند از هندو، مسلمان، بودایی و مسیحی. به علاوه، دیگر مالزیایی‌ها از اروپا، خاورمیانه، کمبوجیه و ویتنام‌اند. اروپایی‌ها به ویژه بریتانیایی‌ها که بازماندگان عصر استعمار این کشور در مالزی‌اند و در این دیار سکنی گزیده‌اند و نیز پرتغالی‌ها. اگر خاورمیانه‌ای‌های ساکن مالزی عرب‌اند و بالاخره، ویتنامی‌ها و کمبوجیه‌ای‌ها، بازماندگان پناهندگان جنگ ویتنام‌اند که فرار را بر قرار ترجیح داده‌اند و در این شبه جزیره اقامت گزیده‌اند.

به لحاظ فرهنگی، مالزی جامعه‌ای چند نژادی است،^{۱۳} به گونه‌ای که ۶۵٪ مالایی، ۲۰٪ چینی، ۱۰٪ هندی و ۵٪ بقیه نژادها، مالایی‌ها اکثریت جمعیت را شامل می‌شوند که به لحاظ سیاسی نیز قدرت را به دست دارند. زبان محلی‌شان «مالایی»^{۱۴} است و زبان ملی این کشور نیز محسوب می‌شود. چینی‌ها حدود یک ربع جمعیت را در بر می‌گیرند و عمدتاً بودایی از فرقه ماهايانا،^{۱۵} تائویست^{۱۶} یا مسیحی‌اند و از تنها

^۱ - East Malasiya.

^۲ - Malacco.

^۳ - Negeri Sembilan.

^۴ - Pahang.

^۵ - Perlis.

^۶ - Pulau Piang.

^۷ - Saravak.

^۸ - Selangor.

^۹ - Terenganu.

^{۱۰} - Kuala Lumpur.

^{۱۱} - Putrajaya.

^{۱۲} - Labuan.

^{۱۳} Human Rights Undermined: Restrictive Laws in a Parliamentary Democracy, Available at:

<http://www.amnestyusa.org/countries/malaysia/document.do?id=5BFC2DBF2CECDB528025690000692DB0>

^{۱۴} - Bahasa Melayu.

^{۱۵} - Mahayana Sect.

^{۱۶} - Taoist.

لهجه‌های چینی نظیر هوکین^۱/ فوکین،^۲ کانتونیز،^۳ هاکا^۴ و تئوچو^۵ برخوردارند و تکلم می‌کنند. هندیان که ده درصد جمعیت را به خود اختصاص داده‌اند، عمدتاً تامیل‌های هندو، از هند شرقی‌اند که به زبان تامیل، تلگو،^۶ مالایالام^۷ و هندی صحبت می‌کنند و اکثریت در بخش‌های بزرگتر ساحل غربی شبه جزیره زندگی می‌کنند.

با این همه، به دنبال این مختصر، کوشش آن است که نظام حقوقی (۱) و عدالت کیفری (۲) این کشور مورد مذاقه قرار گرفته و فراخور حال به اجمال با نظام حقوقی و کیفری کشورمان، مقایسه گردد.

^۱ - Hokkien.

^۲ - Fukien.

^۳ - Cantonese.

^۴ - Hakka.

^۵ - Teochev.

^۶ - Telugu.

^۷ - Malayalam.

۱- ساختار حقوقی

مالزی به شیوه دمکراسی پارلمانی عمل می‌کند و به عنوان حکومت سلطنتی مبتنی بر قانون اساسی، به وسیله اعلی حضرت یانگ دی پرتوان آگونگ به عنوان رییس کشور، اداره می‌گردد.^۱ یانگ دی پرتوان آگونگ از میان یکی از والیان نسبی نه ایالت دولت فدرالی مالزی - که به وسیله سلطان بدانجا منصوب می‌شوند - برای یک دوره ۵ ساله بر اریکه قدرت می‌نشیند. این ایالات: پرلیز، کدا، پراک، سلانگور، نجری سمیلان، جوهور، پاهنگ، ترنگانو و کلاتان هستند. در ایالات دیگر یعنی مالاکا، پولائوپینانگ، سابا و ساراواک، رییس ایالت، یانگ دی پرتوان نجری یا حاکم ایالت است. وی برای دوره چهار ساله از سوی پادشاه (یانگ دی پرتوان آلونگ) تعیین می‌شود.

قانون اساسی فدرال مالزی به وضوح اختیار و قدرت فدرال را بین قوه مقننه، قضائیه و مجریه تقسیم می‌کند. تفکیک قوا هم در سطح فدرال و هم ایالت اتفاق می‌افتد.^۲

اعلی حضرت یانگ دی پرتوان آلونگ (پادشاه یا عالی‌ترین مقام سلطنت)، رییس عالی مالزی است. مصاحب و همدم (همسر) وی، راجاپرمایسوری، بلافاصله بعد از وی دومین قدرت عالیه است. هر عمل حکومتی، ناشی از قدرت پادشاه است اما (به جز موضوعات آشنایی که در آن وی، صلاحیت شخصی دارد)، وی با مشورت پارلمان و کابینه عمل می‌کند. تعیین نخست وزیر از جمله اختیارات او می‌باشد و به علاوه، حق انحلال پارلمان، حتی برخلاف نظر مشورتی نخست وزیر یا بالعکس را نیز دارد. به عنوان خاستگاه و چشمه عدالت، پادشاه قضات دادگاه فدرالی و دادگاههای عالی را بنا بر مشورت نخست وزیر مطابق با رویه‌ها و آیین رسیدگی مشروحه در قانون اساسی فدرال تعیین می‌کند.

پادشاه اختیار اعطای عفو، تعلیق مجازات و استمهال در خصوص تمامی جرایمی که به وسیله دادگاه نظامی و همه جرایم ارتکاب یافته در سرزمین‌های فدرال کوالالامپور و لابوان رسیدگی شده‌اند را، دارد. حاکم یا والی هر ایالت نیز در حوزه تحت حاکمیت خود اختیار اعطای عفو، تعلیق مجازات و استمهال را در خصوص تمامی جرایم ارتکاب یافته در آن ایالت دارد. به علاوه پادشاه عفو مشابهی در پولائوپینانگ، ملاکا، سابا، ساراواک و سرزمین‌های فدرالی کوالالامپور و لابوان به عنوان رییس مذهبی در این ایالات اعمال می‌کند، در صورتی که عفو راجع به جرم علیه مذهب و دین اسلام باشد.

۱-۱- قوه تقنینی

قوه تقنینی، اختیار وضع قانون و نیز بالا بردن مالیات‌ها و تنفیذ هزینه را دارد. در سطح فدرالی، اختیار وضع قوانین به مجلسین تحت ریاست پادشاه و متشکل از دیوان نگارا (مجلس سنا) و دیوان راکیات (مجلس نمایندگان) است. مجلس سنا دارای ۶۹ عضو است که ۴۰ نفر آنها به وسیله پادشاه، ۲۶ نفر به وسیله مجامع

^۱ Malaysia, At: <http://jurist.law.pitt.edu/world/Malaysia.htm>

^۲ Government Information, Available at:

<http://www.geocities.com/malawakilzagreb/malaysia/government.html>

به مانند قوه مقننه برای حکومت فدرالی، پارلمان قوانین قابل اعمال برای حکومت فدرال به طور کلی یا در سطحی کلان وضع و امور حکومت را کنترل می کند. مالیات ها و هزینه های فدرالی صرفاً براساس اختیار و جواز پارلمان آن گونه که در شکل قانون فدرالی ترسیم می شود، می تواند مطرح گردد. به هر حال، تمامی در آمد مالیاتی مطروحه بایستی به خزانه، صندوق سرمایه فدرال پرداخت شود و تمامی هزینه ها صرفاً براساس اجازه پارلمان می تواند صادر شود. همچنین، پارلمان به عنوان میزگردی برای انتقادات و تمرکز عقیده عمومی بر امور ملی تلقی می گردد و از این گونه مسائل حمایت به عمل می آورد. در زمان وقوع منازعات و تقابل اندیشه ها در پارلمان، سیاست ها و اعمال حکومت با قرائت عقیده عمومی همساز و هماهنگ می گردد.

با قابلیت پارلمان بر تعهد کامل و مؤثر مسوولیت های محوله به آن، قانون اساسی و حقوق و مصونیت های حقوقی خاصی تحت عنوان مصونیت های پارلمانی بدان واگذار می کند. این مصونیت ها به هر مجلس به عنوان یک کل در هر عضو پارلمان اعطا می شود.

هر مجلس، مختار به تنظیم آیین و تشریفات خودش می شود. هر کدام واحد کنترل نظارت منحصری، بر آیین رسیدگی خودش، اعتبار در هر دادگاه بدون مورد پرسش تردید قرار گرفتن است و هر مجلس می تواند اعضایش را به واسطه نقض مصونیت ها یا توهین به آن مجلس مجازات نماید. وفق بند ۴ اصل ۶۳ قانون اساسی فدرال^۱، اعضای پارلمان به صورت فردی مستحق مصونیت از رسیدگی های کیفری و مدنی در خصوص تصمیمات اتخاذی یا هر رای ارائه شده به وسیله آنها در پارلمان هستند و مصونیت مشابه و یکسان از عملکرد دیگر افراد براساس اختیار و جواز هر مجلس حمایت می کند. حزبی که اکثریت کرسی ها را در انتخابات عمومی می برد و قادر به حکمرانی با حمایت اکثریت در مجلس نمایندگان است، بایستی دولت را تشکیل بدهد. رییس حزب اکثریت که اعتماد اکثریت اعضای مجلس نمایندگان را کسب کرده است، بایستی نخست وزیر را انتخاب نماید و اگر وی چنین اعتمادی را در مجلس نمایندگان از دست بدهد، بایستی استعفای کابینه را تقدیم کند یا انحلال محلی را از پادشاه خواستار شود.

۲-۱-۱- مجلس سنا

مجلس سنا متشکل از ۶۹ عضو است که ۴۰ عضو آن به وسیله پادشاه از میان شهروندانی که از منظر ایشان خدمات عمومی متمایزی انجام داده یا گامی مهم در حرف، تجارت، صنعت، کشاورزی، فعالیت های فرهنگی یا خدمات اجتماعی برداشته اند یا نمایندگان اقلیت های مختلفی اند یا آماده (پذیرایی مستعد) نماینده بدون منفعت بومیان اند، انتخاب می شوند.^۲ دو عضو آن، نماینده سرزمین فدرال کوالالامپور و یک عضو

^۱ constitution of malaysia, Available at:

www.helpline.law.com/law/malaysia/constitution/malaysia01.php

^۲ Government Information, Available at:

<http://www.geocities.com/malawakilzagreb/malaysia/government.html>

برای قلمرو فدرالی لایوان نیز به وسیله پادشاه انتخاب می‌شوند. ۲۶ نماینده باقیمانده به وسیله مجالس تقنینی ۱۲ ایالت مالزی انتخاب می‌شوند، چنانکه هر عضو، دو سناتور معرفی می‌کنند. هر دو رییس مجلس توسط اعضای مجلس سنا انتخاب می‌شوند. عضویت در سنا محدود به شهروندان ۳۰ ساله و ۳۰ سال به بالا می‌شود. حیات و زندگی سنا تحت تأثیر انحلال مجلس نیست. یک سناتور برای سه سال بدین سمت گمارده می‌شود. پارلمان به واسطه قانون اساسی مختار به اتخاذ تغییراتی در ترکیب سنا، نظیر: افزایش تعداد سناتورهای انتخاب شده به وسیله هر مجمع تقنینی ایالتی به سه سناتوراند، مشروط بر این که سناتورها به وسیله رأی منفی مخفی انتخاب کنندگان و کاهش تعداد یا برکناری سناتورهای تعیین شده، انتخاب شوند.

۳-۱-۱- مجلس نمایندگان

مجلس نمایندگان به طور کامل انتخابی است. سخنگو و مشاور سخنگو به وسیله مجلس نمایندگان انتخاب می‌شود، اما شرایط خاصی در قانون اساسی برای سخنگوی انتخاب شده، خارج از عضویت مجلس نمایندگان وجود دارد که به موجب آن فرد برگزیده شده به عنوان عضو مجلس به علاوه ۱۸۰ نفر انتخابی تلقی می‌گردد. عضویت در مجلس مزبور محدود به شهروندان ۲۱ ساله و به بالا است که عضو مجلس سنا نیز نباشد. حیات مجلس پایین‌تر، پنج سال است با وجود این، انحلال مجلس قبل از این زمان با مشورت با نخست‌وزیر، از اختیارات پادشاه است.

۲-۱- قوه قضائی

وفق بند ۱ اصل ۱۲۱ قانون اساسی، اختیار قضایی دولت فدرال در دادگاه عالی مالایا و دادگاه عالی برونو و دادگاههای پایین‌تر آنگونه که به وسیله قانون فدرال مقرر شده، واگذار می‌شود. قوه قضائیه واجد اختیار محاکمه و تعیین موضوعات کیفری و مدنی و اعلام مشروعیت هر گونه اعمال اجرایی و قانونی است. به علاوه، قانون به آن قدرت تفسیر قوانین اساسی فدرال و ایالتی را تفویض می‌نماید. قدرت قضائیه این کشور به دادگاههای عالی و عادی واگذار می‌شود. اهم اکنون، دادگاه فدرالی، عالی‌ترین دادگاه در این کشور است. رئیس قوه قضائیه، لرد رییس دادگاه فدرالی است. در راستای قابلیت و توانایی این قوه در اجرای وظایف قضایی به طور بی‌طرفانه، قوه مزبور بایستی مستقل باشد. این امر به معنای استقلال قضات در انجام وظایف قضایی‌شان و استقلال قوه قضائیه به عنوان یک نهاد و سازمان است.

۱-۲-۱- تعیین قضات

^۱ . Hector, Charles, Mahathir and the judges, The Judiciary during the Mahathir era, Available at: <http://www.aliran.com/monthly/2003a/8g.html>

رییس قضاات دادگاه فدرالی و دادگاههای عالی و رییس قضاات به وسیله پادشاه با توصیه نخست‌وزیر و بعد از مشورت با والیان و حاکمان ایالات تعیین می‌شوند. تعداد قضاات وفق قانون اساسی ثابت می‌باشند، اگر چه این امر می‌تواند به وسیله پادشاه از رهگذر یک دستور و فرمان تغییر یابد. در حال حاضر، حداکثر تعداد ۲۷ نفر برای شبه جزیره مالزی و ۸ نفر برای ساما و ساراواک به استثنای دو رییس قضاات‌اند.

۲-۱-۲- دادگاههای عدالت

دادگاههای مالزیایی عدالت، از دادگاههای عالی تر و دادگاههای عادی تشکیل می‌گردند. دادگاههای عالی تر متشکل از دادگاه فدرال و دو دادگاه عالی، یک دادگاه برای شبه جزیره مالزی و یکی برای ساما و ساراواک (پیشتر به عنوان برونثو) است. دادگاههای عادی در شبه جزیره مالزی شامل دادگاههای موقتی، صلح و پنگولوس (دادگاه کدخدا) است. محاکم عادی در سابا و ساراواک متشکل از دادگاههای موقتی (فصلی)، صلح و بومی است. علاوه بر موارد پیش گفته، دادگاه نوجوانان نیز برای بزهکاران زیر ۱۸ سال وجود دارد.

۳-۱- قوه اجرایی

قوه مجریه؛ یعنی، قدرت حکومت کردن بر مبنای اصل ۳۹ به پادشاه واگذار می‌شود، اما به وسیله کابینه وزرا تحت ریاست نخست‌وزیر عملی می‌گردد، فی الواقع، مقام عالی این قوه به پادشاه است. هر عمل اجرایی حکومت فدرالی ناشی از قدرت سلطنتی و خواه مستقیماً و خواه به طور غیرمستقیم است. اما وفق اصل سیستم حاکمیت دموکراتیک، رییس قوه مجریه، نخست‌وزیر است. از این رو، در این قوه تأکید بر نقش نخست‌وزیر. کابینه و تشکیلات اجرایی دولت است که برای انجام وظایف و عملکردهای قوه مجریه برپا شده است.

۱-۳-۱- نخست‌وزیر

نخست‌وزیر به عنوان رییس اجرایی دولت در قبال تمامی تعدادها و مسائل دولت در مقابل پادشاه مسوول است.^۱ نخست‌وزیر از سوی رییس حزب اکثریت در مجلس نمایندگان تعیین می‌شود.

۲-۱-۳- تشکیلات اجرایی دولت

۱-۳-۲-۱- سازمان‌ها

نماینده‌گی‌های متنوع دولتی به وسیله دولت، در جهت برنامه‌ریزی و کنترل. ارزیابی و اعمال همه فعالیت‌های طراحی شده برای دستیابی به همه اهداف مالی استقرار یافته‌اند. برای حصول اطمینان از این که

^۱ Malaysian Prime Minister Acts To Consolidate Power, Available at:

<http://www.iht.com/articles/1999/01/09/malay.t.1.php>

یک نهاد حکومتی قادر به اجرای فعالیت‌هایش به ندرت و با انعطاف خواهد بود، سازمان مربوطه، بایستی در خصوص یک مقوله مؤثر، سیستماتیک و درست سامان دهی شود. به علاوه، حکومت افسران را در جهت واگذاری پست‌های خدمات عمومی در سطوح مختلف تعیین خواهد نمود. اداره سازمان‌های حکومتی (دولتی) بدون تخصیص مالی برای پرداختن به فعالیت‌هایش ناقص خواهد شد. در خصوص بودجه این نهادها، سالانه بر مبنای نیازهای مالی در راستای قادر ساختن آنها به انجام فعالیت‌ها و مسوولیت‌های تفویض شده بدانها، بودجه اختصاص می‌یابد. هم‌اکنون سازمان‌های مزبور برای تمهید خدمات عمومی در زمینه رفاه اجتماعی، اقتصادی و امنیت و قانون مسوول‌اند.

در تشکیلات اداری حکومت، سازمان‌های دولتی از سه رکن اصلی یعنی وزراء، دپارتمان‌ها و حیات‌های قانونی تشکیل می‌شود. در سطح وزارتی، عملکردهای سازمان‌های اصلی، تنظیم، کنترل و اعمال سیاست‌های حکومتی است. در حالی که در سطوح پارلانی این نهادها برای اعمال همه سیاست‌ها مسوول‌اند. سازمان‌های قانونی به لحاظ ساختاری شبه دولتی‌اند و مسوولیت اجرای وظایف تصور شده به آنها برای دستیابی به آرمان دولت است.

۲-۳-۱- کابینه و وزرا

وزیران، عالی‌ترین هیات در تشکیلات اداری فدرال هستند. هر وزیر عهده‌دار تنظیم، برنامه‌ریزی، کنترل و هماهنگی سیاست‌های حکومتی به نسبت عملکردهایش است. معمولاً، هر وزارت تحت ریاست وزیر است که پست وزارت را اداره می‌کند. در مواردی که وزارت مسوولیت‌های مهم و سنگین را انجام می‌دهد، وزیر به وسیله مشاوران و منشی‌های پارلمانی یاری خواهد شد. با وجود این، مشاوران وزیر و منشیان پارلمانی مشمول کابینه نمی‌شوند.

عملکرد هر وزیر، تنظیم، برنامه‌ریزی و کنترل و هماهنگی سیاست‌های دولت و تمامی مسائل تحت پست وزارتی وی است. به علاوه، ایشان مسوولیت کنترل و نظارت نهادها و هیات‌های قانونی مشمول آن وزارت را نیز بر عهده دارد. عالی‌ترین افسر اداری، دبیر کل در دولت است. وظایف و مسوولیت‌های دبیر کل شامل مسائل در تنظیم سیاست‌ها، برنامه‌ریزی، کنترل و هماهنگی فعالیت‌های نهادها و هیات‌های قانونی موجود در وزارت مربوطه است. همچنین او مشاور وزیر بوده و عهده‌دار ریاست دبیرخانه دولتی است.

۳-۳-۱- وزارتخانه‌ها

وزارتخانه‌های حکومتی، دومین نهاد عالی پاسخگو به اعمال سیاست‌های حکومت است. اکثر وزارتخانه‌ها در طول عمر استعمار (دوران تحت استعمار) تشکیل یافته‌اند. در طول دوره حاکمیت بریتانیا بر مالایا، وزارتخانه‌های حکومتی در جهت اعمال سیاست‌ها و انجام فعالیت‌های وزرای مربوطه برپا شدند. معمولاً عملکردهای یک وزارتخانه به سیاست‌های خاص تعیین شده به وسیله حکومت مربوط می‌شود و

فعالیت های آن، اعمال مستقیم خدمات در جامعه است. این خدمات شامل سرویس های اجتماعی، امنیتی، توسعه و دیگر خدمات اجتماعی است.

هر وزارتخانه دارای مقر مختص به خود است که، عمدتاً در کوالالامپور قرار دارد. عملکردهای این مقر، به رشته نظم در آوردن سیاست ها، نقشه، فعالیت های نظارتی و مشارکتی در دولت و سطوح محدود است. به علاوه، این مقرها در قبال موضوعات مربوط به تعدی و تخلف افسران و هیات های استخدامی شان پاسخگو اند. یک وزارتخانه تحت ریاست دبیر کل است که رئیس کارمندان اداری نیز تلقی می گردد. عنوان دبیر کلی، بسته به سایر و محدودۀ وزارتخانه به کار برده می شود.

افسران و هیات های کارمندی منصوب به عنوان عاملان اجرا و اعمال سیاست های حکومتی بر حسب طبقه بندی ها و برخی ضوابط آکادمیکی انتخاب می شوند.

۲- نظام عدالت کیفری با تاکید بر حقوق کیفری عمومی

نظام های کیفری، در راستای تحقق آرمان انسانی؛ یعنی، عدالت و رسیدن حق به فرد مستحق در برگیرنده آموزه هایی است که آدمی به منظور فهم آسان تر آنها برای اندیشمندان، علاقه مندان، مجریان و عوام، آنها را وفق یک طبقه بندی انتزاعی ترسیم نموده است. از این منظر، حقوق کیفری را در نگاه نخست و سطحی کلان، به حقوق کیفری عمومی و اختصاصی دسته بندی می گردد. در این مجال، به رویکرد قانون گذار مالزی با تاکید بر حقوق کیفری ماهوی به اجمال پرداخته می شود و از پرداختن به حقوق کیفری اختصاصی به واسطه توسیع دامنه آن، خودداری می گردد.

۲-۱- حقوق جزای عمومی

معمولاً، حقوق کیفری عمومی «به تفسیر و بررسی مجموعه قوانین، مقررات و قواعد اطلاق می شود که نظم عمومی را تأمین می کنند»^۱ فی الواقع، در این گونه حقوق کیفری، بدون توجه و پرداختن به تنوع گونه های بزه نظیر سرقت، قتل و امثال آن، به مفهوم شناسی خود «بزه» پرداخته می شود و نیز بدون عنایت به این که بزهکار، علی است یا محمد، به مطلق «بزهکار» و خصیصه های لازم برای تابع حقوق کیفری شدن وی است و از این قبیل.

در این مجال، مسوولیت کیفری عادی (۱-۱-۲) و استثنایی (۲-۱-۲) و پاسخ نظام عدالت کیفری این کشور و گونه های آن (۳-۱-۲) مورد تدقیق و امعان نظر قرار می گیرد.

^۱ - نوریها، دکتر رضا، زمینه حقوق جزای عمومی. نشر دادآفرین، چاپ دوازدهم، سال ۱۳۸۴، ص ۱۸.

۱-۱-۲- مسوولیت کیفری: از مباشرت تا معاونت

بی تردید، تا زمانی که یک مرتکب، سوژه کیفری شناخته نشود و نتوان برای وی مسوولیتی از نظر نظام عدالت کیفری متصور شد، مسأله دانش و پاسخ هیأت اجتماع در قبال وی مفهوم نخواهد داشت. در این قسمت بدون ورود به این بحث که «بزه» چیست و عناصر متشکله آن کدام است، به مسأله مسوولیت کیفری بزهکار در قالب «مباشرت» (۱-۱-۱-۲) و «معاونت» (۲-۱-۱-۲) پرداخته می‌شود.

۱-۱-۱-۲- مباشرت

اگر سرقت را «ربودن مال دیگری» نام نهمیم، عمل «ربودن» بایستی توسط «شخصی» که واجد مسوولیت کیفری شناخته شود، صورت گیرد؛ یا اگر «کلاهبرداری» را «تحصیل مال دیگری متعاقب توسل به مانورهای متقلبانه» بنامیم، عمل «تحصیل» بایستی توسط کسی به انجام برسد. این افراد که در مرحله اجرایی بزه ارتكابی، نقش مستقیم داشته و خود در عملیات اجرایی آنها عنصر فعال بوده‌اند، در حقوق کیفری، از آنها تحت عنوان «مباشر» یاد می‌شود.

در نمونه‌های پیش گفته، فرد مرتکب جرم، تنها و یک تنه به پیشواز بزه رفته و آن را مرتکب گردید. گاه اتفاق می‌افتد که تعداد این افراد از یک نفر تجاوز می‌نماید و دو یا چند نفری در عملیات اجرایی بزه ایفای نقش می‌نمایند. در این وضعیت، دیگر عنوان «مباشر» صدق نکرده و از آنها، «مباشران» یاد نمی‌شود، بلکه هریک از آنها «شریک» و همه آنها «شرکاء» بزه نام داده می‌شوند. به علاوه، گاه فرد یا افرادی در این فرایند ارتکاب بزه، نقش غیرمستقیمی دارند که بدانها عنوان «معاون» اطلاق می‌گردد که در بند بعدی به تفصیل بدان پرداخته می‌شود.

با نگاهی به آنچه که از نظر گذشت، می‌توان چنین ابراز داشت که رویکرد مقنن مالزیایی نظیر اکثر قریب به اتفاق قانون‌گذاران در این دهکده جهانی، واجد مفهومی واحد از «مباشر» و «شریک» است و از این منظر تشابه اندیشه تقنینی مابین این کشور و مقنن کشورمان وجود دارد.

۱-۱-۲-۲- معاونت

آنچنان که رویکرد اتخاذی غالب تابعان حقوق بین‌الملل، در خصوص مفهوم شناسی «مباشر» و «شریک» تا حدودی یکسان و مشابه است، اما در خصوص «معاون» تا حدودی قضیه به شکلی دیگر جلوه می‌نماید. با این توضیح که، هرچند این نظام‌ها دارای مفهومی واحد از معاون‌اند، رویکردهای اتخاذی‌شان نسبت به معاون در مقیاس با مباشر متفاوت می‌نماید. در بند پیشگفته، به مباشر اشاره گردید و عنصری فعال معرفی گردید که در سناریوی عملیات اجرایی، بازیگر اصلی شناخته شد. اما در این میان، «معاون» کیست و نقش وی چیست؟ آن گونه که در سناریوی ارتکاب فعل جنایی، مباشر یا شریک، نقش اصلی را بازی می‌کند، به «معاون» نقش فرعی داده می‌شود که حسب سناریو، از عدمش، عدم لازم آید و از وجودش، وجود لازم نیاید. با این مفهوم، حسب شرایط و اوضاع و احوال قوع بزه و بزهکار، گاه در سناریوی جرم ظاهر می‌شود

و در کنار مباشر یا شرکاء، نقش فرعی را بازی می‌نماید و بدون شرکت و مباشرت در عملیات اجرایی جرم، به وسیله ابزارهای خاص و معینی، فرایند ارتکاب بزه را تسریع و تسهیل و ترغیب می‌نماید.

با این وصف، رویکرد مقنن نسبت به وی از منظر پاسخ نظام عدالت کیفری متفاوت است. چنانکه گاه وی را تابع مباشر یا شرکاء می‌دانند و مجازاتی خفیف تر از آنها برای وی متصور می‌شوند و گاه وی را مستقل و واجد مجازاتی برابر با آنها می‌دانند. در این میان، وفق ماده ۷۲۶ قانون مجازات اسلامی کشورمان، در صورتی که به صراحت به مجازات معاون در قانون اشاره نشده باشد، مجازات معاون، حداقل مجازات مقرر در قانون برای همان جرم ارتکابی است. لذا، مشاهده می‌گردد که «معاون» در «نظام عدالت کیفری کشورمان پیرو رویکرد نخست پیش گفته است و در این وضعیت، اگر فرد مباشر، مرتکب جرم نشود، با وصف اعمال معاونت معاون، وی مستحق مجازات نمی‌شود، مگر اعمال ارتکابی وی مستقلاً واجد عنوان مجرمانه باشد که در این حالت نیز به عنوان مباشر تعقیب می‌گردد نه معاون.

مقنن مالزیایی در ماده ۱۰۹ کد جزایی اش برخلاف رویکرد مقنن کشورمان، مجازات معاون را در صورت تحقق ارتکاب جرم در اثر عمل وی، برابر با مجازاتی می‌داند که برای آن جرم مقرر شده است، با این شرط که در هیچ قانون کیفری برای وی مجازات چنین عملی مقرر نشده باشد، لذا، قانون گذار مالزیایی، عمل معاونت را جدای از مباشرت یا شراکت فرض می‌گیرد و برای معاون همان مجازاتی مفروض می‌داند که برای مباشر یا شریک، در زمانی که قانونی کیفری متذکر این مسأله نشده باشد. بنابراین، در بادی امر فرض بر این گذاشته شده است که مجازات معاون به صورت مجزا و مصرح در قانون کیفری پیش‌بینی می‌شود و برای رهایی از مشکل فقدان اشاره آن به این امر نظیر قانون مجازات اسلامی کشورمان که ماده ۷۲۶ بدان اختصاص یافته، ماده‌ای مستقل (ماده ۱۰۹) برای آن اشعار یافته است. در مقیاس قانون مزبور با رویکرد تقنینی مقنن کیفری کشورمان، می‌توان این گونه انگاشت که با این که هر دوی قانونگذاران فرض را بر صراحت مجازات معاون در مجموعه قوانین کیفری دانسته‌اند و در غیر این صورت برای آن ماده‌ای مستقل مقرر داشته‌اند، اما مجازات مقرر برای وی در این کشور تابع دو رویکرد متفاوت است. بدین معنا که در صورت عدم هرگونه مقرره‌ای در خصوص مجازات معاون در نظام کیفری کشورمان، کیفر معاون، حداقل مجازات جرم ارتکابی است و حال آنکه به نگاه قانون گذار کیفری مالزی، مجازات وی برابر است با کیفر مقرر شده برای آن جرم.

به طور معمول، عقیده بر این است که مابین مباشر و معاون بایستی وحدت قصد باشد و بدین امر مقنن کشورمان به خوبی در تبصره ۱ ماده ۴۳ ق.م.ا. بدان عنایت نموده است. اما همیشه این امر صادق نبوده و گاه اتفاق می‌افتد که جرمی با معاونت فرد محقق می‌گردد ولی وحدت قصد مابین مباشر و معاون حادث نبوده و فی الواقع، قصد مباشر متفاوت از قصد معاون بوده است. در این وضعیت چه باید کرد؟ مقنن مالزیایی در ماده ۱۱۰ قانون کیفری به این مسأله توجه داشته و مقرر می‌دارد:

«هرکس در ارتکاب جرمی معاونت نماید، در صورتی که مباشر واجد قصد و علم متفاوت از معاون باشد، معاون به مجازات مقرر برای جرم ارتكابی مجازات می‌شود اگر عمل ارتكابی با قصد یا علم معاون بوده باشد».

از سوی دیگر، به نگاه مقنن مالزیایی، در صورتی که عملی معاونت شود و عمل متفاوتی محقق گردد، فرد معاون برای عمل انجام شده در یک مورد مشابه با محدوده مشابه مسوول تلقی می‌شود، اگر وی مستقیماً عملی را معاونت کرده باشد که نتیجه احتمالی آن، عمل محقق شده باشد و به تحریک و ترغیب وی صورت گرفته باشد یا با همکاری یا به واسطه تبانی‌ای که ماحصل معاونت بوده، انجام شود.^۱

از این رو، اگر عملی که واجد وصف کیفری است، ارتكاب یابد و این امر به واسطه معاونت باشد، اما معاونت برای ارتكاب جرم دیگر باشد، فرد معاون منوط به شرایطی مستحق پاسخ عدالت کیفری می‌گردد و آن این که نتیجه احتمالی عمل معاونت، جرم ارتكابی بوده یا این که تحریک و ترغیب معاون، مؤثر عمل نموده باشد و بزه ارتكابی ماحصل آن تحریک و ترغیب، اگر چه معاون چنین جرمی را مد نظر نداشته باشد.

به علاوه، در وضعیتی که معاون، فعلی را مقصود نظر داشته باشد و مباشر برای انجام این فعل مورد معاونت، مرتکب فعل یا افعال دیگری شود که از منظر سیستم عدالت کیفری مالزی متصف به وصف کیفری باشد، فرد معاون علاوه بر جرم مورد معاونت خود به سایر افعال ارتكابی مجرمانه مباشر نیز محکوم خواهد شد.^۲

قانون گذار مالزیایی در امر معاونت جرایم بسیار دقیق عمل نموده و مصادیق احتمالی و اتفاقی ارتكابی را به تفکیک در کد جزایی اش مقرر نموده و قضات و مجریان قانون را از مواجهه با این گونه مسائل در مرحله عمل رها نموده است و باب تفاسیر گوناگون و نامتوازن را بسته است. با این هدف، مقنن مذکور به مصادیقی پرداخته است که به موجب آن، در صورتی که عملی به واسطه معاونت انجام شود ولی جرم ارتكابی در نتیجه عمل معاونت نباشد و هیچ مقرره‌ای بر مجازات معاون تأکید نموده باشد، وی براساس کد جزایی واجد مجازات معین می‌گردد. نکته قابل ملاحظه این که فرد معاون حسب مجازات مقرر شده برای جرم ارتكابی مستحق کیفر خاص و میزان معین شده در کد جزایی است. براین اساس، در صورتی که جرم ارتكابی قابل مجازات حبس باشد یا جرم ارتكابی واجد مجازات مرگ یا حبس ابد، کیفر مقرر برای معاون متفاوت خواهد بود. در خصوص بزه رخ داده قابل مجازات با حبس ماده ۱۱۶ کد کیفری مالزی اشعار می‌دارد:

«هرگاه جرم مورد معاونت واجد مجازات حبس باشد، اگر آن جرم در نتیجه عمل معاونت نباشد و هیچ شرط مصرحی به وسیله کد کیفری برای مجازات این چنین معاونتی مقرر نشده

^۱ - ماده ۱۱۱ کد جزایی مالزی.

^۲ - ماده ۱۱۲ کد جزایی مالزی.

باشد، فرد معاون به حبس تا یک چهارم حداکثر مجازات تعیین شده برای آن جرم یا به جزای نقدی مقرر برای آن جرم یا هر دو محکوم می‌شود. در صورتی که فرد معاون یا مباشر، کارمند دولتی باشد که وظیفه‌اش جلوگیری از ارتکاب چنین جرمی باشد، معاون به حبس تا یک چهارم حداکثر حبس مقرر برای آن جرم یا جزای نقدی مقرر شده برای آن یا هر دو محکوم می‌شود.^۱

در صورتی که بزه ارتكابی، واجد مجازات مرگ یا حبس ابد باشد و شرایط فوق حاکم، معاون به حبس تا ۷ سال و جزای نقدی مجازات می‌شود و اگر فعل ارتكابی ناشی از معاونت باعث صدمه و آسیب به هر فردی گردد، به حبس تا ۱۴ سال به علاوه جزای نقدی مقرر برای آن جرم محکوم خواهد شد.^۱

گاه فرد معاون، در راستای تحقق مقصود خود نه یک یا دو نفر بلکه بیش از ده نفر یا حتی عده‌ای عدیده که در قالب «مردم» نام داده می‌شوند را، برای وقوع بزه‌ای معاونت می‌نماید. مقنن مالزیایی با درک این مهم به تعیین واکنش در مقابل آن در کد جزایی توجه نموده و برای معاون جرایم ارتكابی با این گونه شرایط حبس تا سه سال یا جزای نقدی یا هر دو پیش‌بینی نموده است.^۲

از سوی دیگر، «اختفای نقشه ارتكاب بزه قابل مجازات به مرگ یا حبس ابد» از دیگر مصادیق معاونت در نظام کیفری مالزی تلقی می‌گردد که در نتیجه آن، اگر کسی با قصد تسهیل یا علم احتمالی به این که عمل ارتكابی می‌تواند تسهیل کننده جرم در حال ارتكاب باشد، عامل وقوع بزه‌ای با مجازات مرگ یا حبس تا ۲۰ سال شود و به اختیار مبادرت به این عمل ورزد، خواه عمل وی قانونی یا غیرقانونی باشد و سرانجام به واسطه این عمل، نقشه ارتكاب جرم عملی گردد، به حبس تا ۷ سال و در صورت عملی شدن آن به حبس تا سه سال و در هر دو مورد همراه با جزای نقدی محکوم خواهد شد.^۳ به عنوان مثال، اگر الف از نقشه جرمی مطلع باشد و به قصد تسهیل ارتكاب آن، اطلاعات نادرست به پلیس بدهد و به واسطه آن اطلاعات نادرست، پلیس در زمان مقرر نتواند مانع آن شود - به فرض مثال، به جای این که محل ارتكاب جرم را که منطقه (ج) است، (د) معرفی نماید - وی براساس این ماده تعقیب و مجازات می‌شود.

افزون بر این، در صورتی که عمل مزبور را کارمند و مستخدم دولتی که وظیفه‌اش جلوگیری از وقوع چنین جرمی است، مرتکب شود، به یک چهارم حبس جرم ارتكابی یا جزای نقدی مقرر برای آن جرم یا هر دو محکوم می‌شود. در این میان، اگر بزه ارتكابی واجد کیفر مرگ یا حبس ابد باشد و تسهیل وی در حدوث آن مؤثر بوده باشد، به مجازات تا ۱۰ سال حبس و در صورت عدم وقوع جرم تسهیل شده به ربع حبس مقرر برای جرم ارتكاب نیافته یا جزای نقدی مقرر برای آن یا هر دو محکوم می‌شود.^۴ به همین ترتیب، اگر عمل مزبور واجد مجازات حبس باشد، معاون خواه مستخدم دولتی یا شخص عادی به ربع حبس

۱ - ماده ۱۱۵ کد جزایی مالزی.

۲ - ماده ۱۱۷ کد جزایی مالزی.

۱ - ماده ۱۱۸ کد جزایی مالزی.

۲ - ماده ۱۱۹ کد جزایی مالزی.

پیش‌بینی شده برای آن جرم در صورت وقوع آن و به ربع حبس تعیین شده برای آن در صورت عدم وقوع آن یا جزای نقدی لحاظ شده برای آن یا هر دو مجازات می‌شود.^۱

علی‌ای‌حال، رویکرد قانون‌گذار کیفری مالزی نسبت به معاون در قیاس با کشورمان، تا حدودی سخت‌گیرانه‌تر بوده و به علاوه با دقت و مداقه بیشتری مقنن مالزیایی به مصادیق احتمالی در خصوص معاون و معاونت پرداخته است تا بدین امر، راه هرگونه تعارض تفاسیر را از مجریان آن بگیرد و براین اساس، در راستای تحقق عدالت و انصاف، راه پرپیچ و خم آن هموارتر بوده و گام‌های قوی‌تری بردارد.

۲-۱-۲- مسئولیت کیفری: از علل موجهه بزه تا عوامل رافع

در بند پیشین، شرایط عادی مسوولیت کیفری بزهکار یا بزهکاران، اعم از مباشر، شرکاء و معاون مورد تدقیق قرار گرفت. در این بند، سعی بر آن است که شرایط استثنایی مسوولیت کیفری که گاه عنصر قانونی را زایل می‌کند (۲-۱-۲-۱) و گاه به واسطه مسایل شخصی و موردی، مسوولیت را از دوش مرتکب برمی‌دارد (۲-۱-۲-۲) از منظر قانون جزای مالزی پرداخته شود.

۲-۱-۲-۱- علل موجهه بزه: علل عینی

برای این که عملی متصف به وصف کیفری گردد و از منظر نظام عدالت کیفری مستحق پاسخ و واکنش باشد، بایستی متشکل از سه عنصر باشد که سه ضلع مثلث جرم را تشکیل می‌دهند.^۲ این عناصر مادی، روانی و قانونی‌اند. از این رو، صرفاً زمانی بزه روی داده است که عمل ارتكابی یا ترك فعل محقق شده هر سه این عناصر را در بر داشته باشد، اگر چه نمی‌توان استثنائات وارد بر این قاعده و اصل را از منظر دور داشت. براین اساس، گاه اتفاق می‌افتد که مقنن از عملی که در شرایط عادی واجد وصف کیفری است، در شرایط خاصی وصف کیفری مزبور را می‌زداید و فی‌الواقع عنصر قانونی آن عمل را زایل می‌نماید. در این زمان، عمل ارتكابی با وجود رکن مادی و معنوی به واسطه فقد رکن قانونی «بزه» تلقی نشده و مرتکب آن تعقیب و مجازات نخواهد شد. این شرایط خاص که منجر به زایل شدن عنصر قانونی جرم می‌گردد، شخصی و موردی نبوده بلکه، جنبه عینی و بیرونی دارد و در هر موقعیت و حالتی که این شرایط موجود باشد، مرتکب آن فعل یا ترك فعل از مجازات مصون است. از مصادیق و این علل که توجیه‌کننده جرم نامیده می‌شوند می‌توان به دفاع مشروع، رضایت مجنی علیه، حالت ضرورت یا اضطرار، امر قانون و دستور آمر قانونی نام برد. مقنن مالزیایی در قانون جزای خود، به دفاع مشروع، رضایت و اضطرار پرداخته که در این مجال، به اجمال مورد امعان نظر قرار می‌گیرد.

^۳ - ماده ۱۲۰ کد جزایی مالزی.

^۲ شایسته یادآوری است که تأکید بر این امر به واسطه پذیرش دیدگاه سه عنصری بودن در دو کشور مورد بحث است و گر نه رویکردهای دو و چهار عنصری بودن نیز مطرح بوده و در برخی کشورها قابل اعمال است.

۱-۱-۲-۱-۲- دفاع مشروع

یکی از مصادیق علل موجهه جرم، «دفاع مشروع» است که به موجب آن، مقنن کیفری در شرایطی معین به تابعان تحت سیطره خود اجازه می‌دهد از جان و مال و ناموس خود و گاه دیگری دفاع نمایند. در این بند بدون ورود به مفهوم شناسی این مصادیق موجهه جرم و شرایط اعمال آن و نمونه‌های احتمالی وقوع آن، به همین اندازه اکتفا نموده و به چگونگی اتخاذ این گزینه در نظام عدالت کیفری مالزی می‌پردازیم و حسب مورد با سیستم جزایی کشورمان مقایسه می‌گردد.

قانون گذار مالزیایی، در راستای دفاع شخصی و مشروع به دفاع دو مورد؛ یعنی، جان و جسم، و مال خود و دیگری بسنده کرده و از پرداختن به مسائلی دیگر نظیر عرض و ناموس و آزادی که در نظام کیفری کشورمان در زمره مصادیق زیر مجموعه دفاع مشروع قلمداد شده، امتناع نموده است. براین اساس، با لحاظ رعایت شرایط و وجود محدودیت‌های خاصی که متعاقباً از منظر خواهد گذشت، هر شخص حق دفاع از جان و مال خود و دیگری را در قبال جرمی که جسم و مال خود و دیگری را مورد تعرض قرار می‌دهد، دارد.^۱ البته دفاع از مال خود یا دیگری اعم است از منقول و غیرمنقول و در قبال عملی است که تحت عنوان «سرقت»، سرقت مقرون به آزار، شرارت یا تعدی کیفری یا شروع به این جرایم جای می‌گیرد.

قانون گذار مزبور، در ماده ۹۹ به محدودیت‌های مزبور پرداخته و چهار مورد را در زمره دفاع مشروع خارج می‌نماید که در سیستم جزایی کشورمان نیز تا حدودی به آنها اشاره شده است. یکی از این موارد یا به عبارتی بهتر، شرایط؛ واکنش در قبال عمل یک مستخدم دولتی واجد حسن نیت در حین وظیفه‌اش، دارای علت معقولی مبنی بر ایراد مرگ یا صدمه شدید، در صورت انجام یا شروع به انجام آن، نباشد، دفاع مشروع تلقی نمی‌شود، اگر چه عمل مزبور دقیقاً به موجب قانون، نتواند موجه باشد.

شرط دیگر در صورتی که عمل مزبور به وسیله دستور مستخدم دولتی با شرایط فوق باشد، باز نمی‌توان در مقابل آن تحت عنوان دفاع مشروع به مقابله برخاست.

وفق قانون کیفری مورد بحث، زمانی یک عمل می‌تواند دفاع محسوب شود که زمان کافی برای مراجعه به مقامات دولتی جهت یاری و حمایت از فرد مرتکب یا مال وی یا جان و مال دیگری وجود نداشته باشد. از این رو، داشتن زمان مورد نیاز برای اطلاع دادن به پلیس، توجیه و علل موجهه دفاع را زایل می‌نماید و فرد مرتکب را با واکنش سیستم کیفری مواجه می‌سازد.

شرط لازم دیگر که بایستی مورد عنایت قرار گیرد، تناسب پاسخ دفاعی به فعل متجاوزانه است. با این بیان که ایراد وارده بر متجاوز بایستی با عمل ارتكابی وی تناسب داشته باشد. در غیر این صورت، عمل مدافع در مقوله دفاع جای نمی‌گیرد.

^۱ - ماده ۹۷ قانون جزای مالزی.

نکته‌ای که یادآوری آن خالی از فایده نیست، این که، اشخاص تابع سیستم کیفری، در قبال فعل افراد مختل المشاعر یا مست در حین انجام فعلی که از منظر مقنن کیفری واجد وصف کیفری شده است،^۱ حق دفاع از جان و مال خود یا دیگری را دارند و در این وضعیت، مقنن حفظ و حمایت از جان و مال افراد را مقدم بر حمایت از افراد ناتوان ذهنی دانسته و بین اهم و مهم، اهم را ترجیح داده است، که قابل توجه می‌نماید.

۲-۱-۲-۱-۲- رضایت مجنی علیه

از دیگر مصادیق توجیه کننده ارتکاب بزه، رضایت مجنی علیه است که در اکثریت قریب به اتفاق نظام‌های کیفری مورد عنایت قرار گرفته است و از نگاه مقنن کیفری مالزی نیز به دور نمانده است. در این راستا، هرگاه فردی بدون قصد ایراد مرگ یا صدمه شدید، به واسطه رضایت صریح یا ضمنی دیگری، مبادرت به عملی ورزد که احتمال ایراد مرگ یا صدمه شدید نیز نباشد و در نتیجه این فعل، صدمه‌ای شدید یا مرگ را برای فرد رضایت دهنده، به همراه داشته باشد، فاعل مرتکب جرم نخواهد بود.^۲ به عنوان مثال: دو نفر به جنگ با نیزه علیه یکدیگر به قصد سرگرمی پیکار می‌کنند. اگر یکی از آنها به واسطه این پیکار با نیزه، زخمی گردد، عمل طرف دیگر جرم نخواهد بود. چرا که وی رضایت داده و این رضایت اعم است از هرگونه صدمه‌ای که وی تحمل نماید، چون پیکار مزبور طبیعتاً چنین آسیبی را می‌تواند به همراه داشته باشد. نکته قابل ذکر این که، مقصود از فرد رضایت دهنده، شخصی است که دارای اهلیت استیفا بوده، بالای ۱۸ سال باشد.

ماده ۸۹ کد جزایی کشور موصوف، بر این امر اشعار می‌دارد که اگر کسی به قصد مرگ دیگری، فعلی مرتکب شود که با حسن نیت و به واسطه نفع دیگری و با رضایت وی، خواه صریح یا ضمنی باشد و در نتیجه این فعل، احتمال هرگونه صدمه‌ای باشد یا برای مرتکب، این احتمال وجود نداشته باشد و به فرد رضایت دهنده صدمه‌ای وارد آید یا خطر آن آسیب، وی را تهدید نماید، وی مرتکب جرم نشده است. از این رو، پزشکی که می‌داند عمل خاصی احتمالاً موجب مرگ (الف) است که از درد شدید رنج می‌برد، اما قصد مرگ وی را ندارد، با حسن نیت و به نفع الف با رضایت وی، عمل جراحی مزبور را انجام می‌دهد، در صورت مرگ او، مرتکب هیچ جرمی نشده است.

مقنن مالزیایی، در کد کیفری و نظام عدالت کیفری اش عنایت خاصی به حقوق افراد ناتوان داشته و سیاست جنایی حمایتی خاصی را برای افراد غیربالغ؛ یعنی، کودکان پیش‌بینی نموده است. چنان که در ارتباط با مسأله موصوف، مقنن مزبور چنین مقرر نموده است که هرگونه عملی که به وسیله سرپرست یا با رضایت سرپرست یا هر فردی که حضانت یا قیمومت کودک به عهده وی است، با حسن نیت به نفع کودک

^۱ - ماده ۹۸ قانون جزای مالزی.

^۲ - ماده ۸۷ کد جزایی مالزی.

زیر ۱۲ سال یا مختلف‌المشاعر صورت گیرد، که منجر به صدمه‌ای که احتمال وقوع آن وجود نداشته یا بدون قصد ایراد آن یا عدم اطلاع مرتکب از احتمال وقوع آن بوده، جرم نخواهد بود، مشروط بر این که، این استثنا با یکی از موارد ذیل همراه نباشد:^۱

الف) ایجاد عمدی مرگ یا شروع به آن

ب) انجام هرگونه عملی که مرتکب احتمال وقوع مرگ را به منظور غیر از پیشگیری از مرگ یا صدمه شدید بدهد.

ج) ایجاد ارادی صدمه شدید یا شروع به ایراد آسیب شدید، مگر این که این امر به منظور پیشگیری از مرگ یا آسیب شدید یا مراقبت از هرگونه بیماری شدید باشد.

با این وصف، رضایت در مواردی قابل قبول نبوده و از آنجا که هر اصلی واجد استثناست، این اصل نیز از این قاعده، مستثنی نبوده و استثنائاتی را به همراه دارد. مقنن مالزیایی با درک این مهم، در ماده‌ای مستقل به این مسأله توجه نموده و سه مورد را مستثنی نموده است:

۱- رضایتی که به واسطه ترس از آسیب یا برداشت نادرست از واقعیت باشد و فرد بر آن آگاه باشد یا دلیلی بر این اعتقاد موجود باشد که رضایت ارائه شده در نتیجه چنین ترس یا برداشت نادرست بوده است.

۲- رضایت ارائه شده به وسیله مختلف‌المشاعر یا مست که قادر به فهم ماهیت و نتیجه آن عملی که وی به آن رضایت داده نباشد.

۳- رضایت توسط فردی زیر ۱۲ سال باشد.

۳-۱-۲-۱-۲- اضطرار یا حالت ضرورت

اضطرار یا به عقیده برخی از حقوقدانان «حالت ضرورت» که به نگاه عده‌ای دیگر این دو واجد مفاهیمی متفاوت‌اند، از دیگر مصادقی است که زیر مجموعه علل عینی و موجهه جرم تلقی می‌گردد. گاه یک سوژه کیفری در وضعیتی قرار می‌گیرد که وی را که گریزی از تحمل ضرر و خسارت شدید نیست و وی با علم به ارتکاب بزه، جهت رفع خسارات احتمالی شدید به خود، بین اهم و مهم، با گزینش ارتکاب بزه، آن آسیب احتمالی را از خود دفع می‌نماید. در این وضعیت، قانون‌گذار کیفری با درک مسأله موجود و عدم توانایی گریز از چنین حالتی برای افراد تابع خود، استثنا قائل می‌شود و منوط به شرایطی، فرد مرتکب را از تعقیب مصون می‌دارد و با زایل کردن عنصر قانونی آن، وی را مرتکب آن بزه محسوب نمی‌نماید.^۲

^۱ - ماده ۸۹ کد جزایی مالزی.

^۲ - نوربها، دکتر رضا، زمینه‌های جزای عمومی، پیشین، ص ۱۷۹.

در همین راستا، مقنن مالزیایی نیز به این اهم عنایت نموده و در ماده ۸۱ کد جزایی خود، ایراد احتمالی صدمه به دیگری بدون قصد مجرمانه و به علت جلوگیری از صدمه دیگر را فاقد تعقیب کیفری دانسته است و مرتکب وی را بزهدکار نینگاشته است.^۱

۲-۱-۲- عوامل رافع مسوولیت کیفری

در بند پیشین به علل موجهه جرم پرداخته شد و چنین اشاره گردید که در این علل، عنصر قانونی بزه زایل می گردد. رکن رکین بزه، با وجود دو عنصر دیگر، توسط خود مقنن حذف می گردد و با ناقص شدن سه رکن لازمه برای بزه، مرتکب قابل مجازات شناخته نمی شود. فی الواقع، این علل، علل عینی و بیرونی بودند که مصونیت مرتکب را به همراه داشتند. از دیگر عوامل و عللی که به نوعی مرتکب را از تعقیب معاف می نماید، تحت عنوان «علل رافع مسوولیت کیفری» مرسوم اند که به موجب آنها، به واسطه شرایط شخصی و موردی که به مرتکب بر می گردد وی از منظر مقنن کیفری قابل مجازات نخواهد بود. بدین معنا که عمل ارتكابی مرتکب به نگاه قانون گذار واجد سه رکن لازمه برای تحقق بزه هست و فی الواقع بزه نیز محقق گردیده است اما به واسطه شرایط فرد مرتکب، وی از منظر قانون گذار مزبور نمی تواند مجازات آن بزه ارتكابی را تحمیل نماید. از جمله این علل و عوامل می توان به جنون، مستی، اشتباه، اجبار، صغر و امثال آن اشاره داشت که در این بند، به صغر، اشتباه، اجبار پرداخته می شود.

۲-۱-۲-۱- صغر

نظام های عدالت کیفری، معمولاً در خصوص مسوولیت کیفری اطفال متذکر تقسیم بندی چند گانه ای می شوند که عدم مسوولیت مطلق و نسبی را به تصویر می کشد و در این میان، با تعیین محدوده نسبی، این تقسیم بندی را مطرح می نمایند. مقنن مالزی نیز بر این اساس عمل نموده و چنین اشعار می دارد که عمل ارتكابی کودک زیر ۱۰ سال جرم نخواهد بود.^۲ بنابراین، از دیدگاه قانون گذار کشور مزبور، کودک زیر ۱۰ سال، فاقد هرگونه مسوولیت کیفری به طور مطلق است و در صورت ارتكاب هرگونه فعلی که واجد وضعیت کیفری باشد، بزهدکار قلمداد نمی شود.

با این وصف، رویکرد قانون کیفری مورد بحث، در خصوص کودکان بالای ۱۰ سال و زیر ۱۲ سال به گونه ای دیگر است و منوط به شرایطی آنها را واجد مسوولیت کیفری پنداشته و فی الواقع به گونه ای «مسوولیت کیفری نسبی» را پیش بینی نموده است. از این رو، در صورتی که کودک بین ۱۰ تا ۱۲ ساله، واجد بلوغ کافی برای فهم و برداشت جهت قضاوت راجع به ماهیت و نتیجه عمل ارتكابی خود در وضعیت

^۲ - گلدوزیان، دکتر ایرج، بایسته های حقوق جزای عمومی، چاپ نخست، پاییز ۷۷، ص ۲۹۳.

^۱ - ماده ۸۲ کد جزایی مالزی.

ارتكابی نرسیده باشد، فاقد مسوولیت کیفری شناخته می‌شود. بدین بیان که مفهوم مخالف این مورد، مفروض دانستن مسوولیت برای وی، در صورت وجود بلوغ کافی برای موارد مزبور می‌باشد.^۱

۲-۲-۱-۲-۲-۲ جنون

جنون در لغت به معنای «در آمدن شب، پوشیدن و پنهان شدن، شیدایی، شیفتگی و بالاخره دیوانگی» است و مقصود از آن در عرصه حقوق و حتی عرف، مفهوم آخری آن است. به لحاظ شرایط روحی و روانی افراد مجنون، اعم از ادواری یا اطلاق، مقننین کیفری، با وقوف بدین مسأله، ارتکاب بزه را از سوی این افراد، فاقد پاسخ و واکنش نظام عدالت کیفری می‌دانند و از این رو، این پدیده را مشمول مصادیق عوامل رافع مسوولیت کیفری قرار می‌دهند.

در سیستم عدالت کیفری مالزی نیز بدین امر عنایت شده و ماده ۸۴ کد جزایی این کشور بدین مسأله اختصاص یافته است. ماده مزبور با نگاهی وسیع‌تر، هرگونه عمل ارتكابی به وسیله افراد مختل المشاعر را که در زمان ارتكاب آن عمل ناتوان از علم به ماهیت آن بوده باشند و عمل مزبور در زمان ارتكاب ناصواب یا خلاف قانون باشد، جرم تلقی نمی‌شود.

۳-۲-۱-۲-۲-۳ مستی

به طور معمول، مستی در زمره علل رافع مسوولیت قرار نمی‌گیرد و فرد مست مرتکب بزه، تعقیب می‌گردد و به سزای عمل ارتكابی خود حسب استراتژی‌های اتخاذی نظام‌های کیفری می‌رسد. اما با وجود این، در برخی اوضاع و احوال، قانون‌گذاران به صورت اطلاق به این مسأله ننگریسته‌اند و وقوع فعل جنایی از سوی افراد مست را واجد پاسخ کیفری ندانسته‌اند.

به نگاه قانون‌گذار مالزیایی، زمانی مستی می‌تواند فرد مرتکب را از مجازات یک اتهام کیفری بری سازد که به دلیل مستی، وی در زمان عمل یا ترک عمل مورد شکایت نداند، که چنین فعل یا ترک فعلی خطا بوده یا آنچه را که انجام می‌دهد خطا بوده و حالت مستی موجب شود که بدون رضایت و اراده‌اش به فعل مبتنی بر سهل‌انگاری یا سوء نیت علیه دیگری مبادرت ورزد یا فرد متهم، به جنون ناشی از مستی، اطلاق یا ادواری، در زمان ارتكاب مبتلا باشد.^۲

۴-۲-۱-۲-۲-۴ اجبار و اکراه

از منظر قانون مجازات اسلامی کشورمان، اکراه مجوز قتل نیست. این مسأله مبین این نکته است که اکراه در هر امری غیر از قتل، مجوز ارتكاب جرم بوده و در صورت ارتكاب جرمی از سوی مکره، وی معاف از مسوولیت کیفری خواهد بود.

^۱ - ماده ۸۳ کد جزایی مالزی.

^۲ - ماده ۸۵ قانون کیفری مالزی.

در نظام جزایی مالزی نیز، به جز قتل عمد و جرایم مقرر در بخش ۶ این قانون که به ادله دروغ و جرایم علیه عدالت قضایی نظر دارد، هیچ گونه عمل دیگری که به واسطه تهدید، فرد مجبور به انجام آن باشد، در زمان انجام شده، جرم نخواهد بود.^۱ بنابراین، مشاهده می‌گردد که اهمیت حفظ جان و حیات آدمی، استثنا ناپذیر است و هیچ گونه امری نمی‌تواند آن را به خطر انداخته، مجوز ارتکاب آن را فراهم سازد.

۳-۱-۲- پاسخ نظام عدالت کیفری و گونه‌های آن

در گذشته‌های دور، از عکس‌العمل نظام عدالت کیفری تحت عنوان «مجازات» یاد می‌شد که مفهوم جزا و سرکوبی و ارباب را متبادر به ذهن می‌ساخت، اما مفهوم یک جانبه‌ای را به همراه داشت که این عکس‌العمل را در قالب سرکوبی و ارباب به تصویر می‌کشید. برای رفع این اشکال و نشان دادن دامنه وسیع عکس‌العمل سیستم کیفری از واژه «واکنش» استفاده گردید که بعد از مدتی نیز، بدین امر اشکال وارد گردید. چرا که صرفاً نگاه واکنشی و متعاقب ارتکاب جرم برای سیستم کیفری تداعی می‌گردید و حال آنکه استراتژی‌های نظام جزایی صرفاً به صورت واکنشی نبوده و گاه استراتژی به صورت کنشی نیز اعمال می‌گردد.

از این رو، واژه «پاسخ» اصطلاحی مناسب شناخته شده که در برگیرنده استراتژی‌های واکنشی و کنشی نظام عدالت کیفری باشد. لذا در این قسمت به جای عنوان «کیفر» یا «واکنش» از «پاسخ» استفاده گردیده است که بیانگر تمامی گزینه‌های اتخاذی نظام کیفری باشد. در این بند به اختصار به استراتژی‌گزینی نظام جزایی مالزی و تنوع گونه‌های کیفری آن به اجمال پرداخته می‌شود.

۱-۳-۱-۲- کیفر و استراتژی پیشروی

در سیاست جنایی، معمولاً گونه‌های استراتژی سیستم‌های کیفری را در قبال واقعه‌های جنایی به دو نوع تقسیم می‌نمایند. یکی از این تنوع گونه‌ها، «استراتژی پیشروی» است که به موجب آن، سیستم کیفری، نوعی سیاست جنایی مبتنی بر کیفر صرف متصف به وصف سرکوبگری و ارباب برمی‌گزیند و تمامی افعال جنایی پیش‌بینی شده در کد جزایی را با مجازات بدنی، جسمی و روانی با نگاه گذشته پاسخ می‌دهد و آینده فرد بزهکار و میزان تأثیر آن بر فرد بزهکار را، از منظر خود، چندان مهم نمی‌داند. در مقابل، استراتژی دیگر، استراتژی عقب نشینی یا تحدید حدود حقوق جزا است که نظام عدالت کیفری از موضع صرفاً کیفری و سرکوبگرانه خود عقب نشینی می‌کند و مجازات جسمی و رنج آور را برای فرد بزهکار کافی نمی‌داند و با نگاهی اصلاحی و باز اجتماعی بزهکار، با ابتنا به راهبردهایی نظیر قضاودایی، جرم‌زدایی و کیفرزدایی سعی می‌نماید از تورم کیفری بکاهد و از کیفر سرکوبگرانه، صرفاً به عنوان آخرین حربه (Last Resort)، استفاده نماید.

^۲ - ماده ۹۴ قانون کیفری مالزی.

در واقع این گونه استراتژی، دورنمای مقنن کیفری اتخاذ سیاست جنایی کارآمد و منسجمی است که آینده بزهکار را در نظر دارد و ماحصل تلاش وی، باز اجتماعی کردن و اصلاح فرد بزهکار و باز آوردن وی به فرایند اجتماعی و زندگی معمولی پیش از بزهکاری اش است.

در این میان، با نگاهی به قانون جزای کشور مالزی، مشاهده می‌گردد که سیاست جنایی اتخاذی آن مبتنی بر استراتژی پیشروی حقوق جزا؛ یعنی، مجازات صرف، سرکوبگری و ارباب است و چندان به رویکردهای جدید چند دهه پیشین در زمینه جرم‌شناسی، کیفرشناسی و در نگاهی کلی تر علوم جنایی نداشته و همچنان از رهیافت‌های سنتی پیروی می‌نماید. چنانکه با بررسی بند بعدی، چنین امری بیش از پیش آشکار می‌گردد.

۲-۱-۳-۲- گونه‌های کیفر

چندان که از نظر گذشت، سیاست جنایی مالزی مبتنی بر استراتژی پیشروی حقوق جزاست. از این رو، از جمله کیفرهای اتخاذی مقنن مزبور، حبس، جزای نقدی، شلاق و گاه ضبط و مصادره است که حسب مورد و جرایم ارتكابی پیش‌بینی شده‌اند.

در این میان، نکته‌ای که شایان توجه است، این که در اکثر موارد و جرایم پیش‌بینی شده، در کنار کیفر حبس، به طرز اکثریت قریب به اتفاق، مجازات جزای نقدی نیز مقرر شده است. با این که غالب اوقات، جزای نقدی یا برای جرایم خفیف مقرر می‌شود که بزهکار را از فرستادن به مدرسه بزهکاری رها سازد یا این که در جرایمی پیش‌بینی می‌شود که ارتكاب آن بیشتر جنبه اقتصادی داشته و از این منظر، مقنن با مجازات نقدی بزهکار، وی را از رسیدن به مقصود خود ناکام می‌گذارد، اما با نگاهی به قانون کیفری این کشور در مواردی نظیر فراری دادن اسیران جنگی (ماده ۱۲۸) جمع‌آوری سلاح‌ها به قصد شروع جنگ علیه پادشاه (ماده ۱۲۲) یا جرایم مربوط به نیروهای نظامی (بخش هفت قانون جزا)، در کنار حبس، جزای نقدی نیز تعیین شده است که می‌تواند بیانگر تاثیر رویکردهای مبتنی بر حبس زدایی و نیز کاهش تورم جمعیت کیفری باشد. چندان که در مواردی که مرتکب دارای شرایط خاصی بوده و به ویژه این که برای نخستین بار باشد که مرتکب بزه می‌شود، بدون روانه کردن وی به ندامتگاه‌ها با صدور کیفر جزای نقدی از محبوس نمودن وی که پیامدهای ناخوشایند و جبران ناپذیری بر شخصیت وی در صورت حبس وارد می‌آورد، پرهیز نماید و گذشته از تورم جمعیت زندانها، از ورود به فضای حرفه‌ای جنایی، جلوگیری نموده و شرایط بازگشت وی را به جامعه فراهم سازد.^۱

^۱ افزون بر این، در هیچ ماده‌ای از این قانون، میزان و مقدار جزای نقدی مشخص نشده است و به صرف جزای نقدی اشاره گردیده است که به اختیار قاضی واگذار شده است که مقدار آن را تعیین نماید. چنین امری می‌تواند مفری برای سوء استفاده قضات و تضییع حقوق افراد تابع حقوق کیفری شود مگر اینکه در مقرره‌ای دیگر برای این کیفر مقرراتی پیش‌بینی شده باشد که نگارنده از وجود آنها بی‌اطلاع باشد.

ناگفته نماند که گرچه کشور مالزی، کشوری مسلمان و دین رسمی آن وفق قانون اساسی آن دولت، اسلام است اما در نظام کیفری اش خبری از واکنش ها و کیفرهای مقرر در اسلام به جز مواردی استثنایی که غیر قابل اجتناب اند، نیست. واگرچه وجود مجازات شلاق را نمی توان در کد جزایی آن منکر شد، اما به نظر نمی رسد که اتخاذ آن در کد مزبور بر مبنای آموزه های اسلامی باشد، بلکه نگاه مقنن در لحاظ آن به رویکردهای غیر پیامدگراها بوده است. به نظر می رسد که علت چنین امری، تأسی و تأثر نظام عدالت کیفری این کشور از بریتانیا و نظام کامن لا باشد که در زمان سیطره و استعمار این کشور بر مالزی در قرن ۱۸ و ۱۹ از خود به جای گذاشت.

۳- چینش هرمی دادگاههای مالزی

نظام آیین دادرسی کشور مالزی، از منظر تقسیم بندی دادگاهها، جهت رسیدگی به دعاوی مطروحه و استقرار عدالت کیفری، به دو دسته دادگاههای عالی و تالی طبقه بندی می گردد که در این بند به اختصار به دادگاههای مزبور و زیرمجموعه های آن می پردازیم.

۳-۱- دادگاههای عالی

دادگاههای عالی کشور مالزی مشتمل بر سه دسته اند که در این قسمت به ترتیب دادگاه عالی (۱-۱-۱)، دادگاه استیناف (۲-۱-۳) و دادگاه فدرال (۳-۱-۳) مورد اشاره و مذاقه قرار می گیرد.

۳-۱-۱- دادگاه عالی

دادگاههای عالی، صلاحیت نظارتی و بازنگری کلی بر همه دادگاههای تالی و نیز صلاحیت استماع استینافها از دادگاههای تالی در موضوعات کیفری و حقوقی را دارند.^۱ دادگاههای عالی دارای صلاحیت نامحدود در امور حقوقی اند و به طور کلی دعاوی ای را که خواسته تا ۲۵۰ هزار رینگیت مالزیایی باشد، غیر از دعاوی مربوط به تصادفات وسایل موتوری، منازعات و مرافعات مالک و مستأجر، استماع می کند. دادگاههای عالی همه موضوعات راجع به مسائل ذیل را استماع می نماید:^۲

- اعتبار یا عدم صلح و سازش راجع به ازدواج، طلاق و مسائل عوامل زناشویی
- ورشکستگی و موضوعات مربوط به انحلال شرکتها
- قیمومت یا بازداشت کودکان
- اعطای تصدیق صحت وصیت نامه، وصیت نامه ها و اوراق اداری ماترک

^۱ - Appeal-Supreme Court & High Court, At:

<http://www.helpline.law.com/docs/appeal/02.shtml>

^۲ - Court of Malaysia, Available at: <http://www.kamero.net/articles/court> of Malaysia Mysession = 690b7836acb4059d199fcdf03a48.

- اعتراضات، اجرای خاص یا فسخ قراردادها

- مشروعیت اصحاب دعوا.

دادگاه عالی واجد صلاحیت نامحدود و نامعین در همه موضوعات کیفری غیر از مسائل مربوط به حقوق اسلامی هستند. دعوی به وسیله قاضی واحد در دادگاه عالی یا به وسیله مستشار قضایی، استماع می شود. در حالی که قضات دادگاه عالی از امنیت شغلی در مقام و به صورت دائمی برخوردارند، مستشاران قضایی برای یک دوره ۲ ساله منصوب می شوند و از حمایت مشابه و یکسان براساس قانون اساسی بهره نمی برند.^۱

۲-۱-۳- دادگاه استیناف

دادگاه استیناف به طور کلی، همه تجدید نظرهای حقوقی نسبت به تصمیمات دادگاههای عالی جز زمانی که تجدید نظرها نسبت به حکم قرارهای صادره به واسطه رضایت، را استماع می نماید.^۲ در موارد ذیل اجازه دادگاه استیناف بایستی ابتدا حاصل شود:

- خواسته دعوا کمتر از ۲۵۰ هزار رینگیت

- حکم و قرارهای مربوط به هزینه‌ها به تنهایی

- تجدید نظر نسبت به تصمیم قاضی شعبه بر مبنای احضاریه‌های مربوط به دعوی کاری در خصوص مسائل غیر متنازع فیه به علاوه دادگاه استیناف، استماع تجدید نظر از آراء کیفری دادگاه عالی را نیز به عهده دارد.^۳

۳-۱-۳- دادگاه فدرال

دادگاه فدرال می تواند تجدیدنظرها از تصمیمات حقوقی دادگاه استیناف را که دادگاه فدرال مجوز انجام آن را اعطا می کند، استماع نماید. همچنین، دادگاه مزبور استیناف کیفری نسبت به رای دادگاه استیناف را به عهده دارد. اما صرفاً در مواردی که آراء مزبور، با توجه به صلاحیت ابتدایی و اولیه دادگاه عالی، در این دادگاه اقامه شده باشد. بدین معنا که در ابتدای امر، پرونده مزبور رأساً در صلاحیت دادگاه عالی باشد.

^۱ Courts and Tribunals – Malaysia, Available at:

http://www.ilo.org/public/english/employment/gems/eo/law/malaysia/smc_all.htm

^۲ - Appeals to the High Court; Available at:

<http://www.helpinelaw.com/does/appeal/04.shtml>

^۳ - Court of Malaysia, Available at:

<http://www.vacilando.net/index.php?titlr=courtsofmalaysia.htm>

۲-۳: دادگاههای تالی

دادگاههای تالی را در نظام کیفری مالزی دادگاههای فصلی (موقتی - موسمی)، صلح و دادگاه کدخدا که در هر دوی موضوعات کیفری و حقوقی صلاحیت دارند، تشکیل می دهند که در این مجال به اختصار مورد توجه قرار می گیرد.

۱-۲-۳: دادگاههای موقتی

این گونه دادگاهها تا حدودی شبیه شعبه های Quarter Senior سابق در انگلستان هستند و دارای صلاحیت رسیدگی به جرایمی اند که مجازات آنها منتهی به مرگ نمی شود. بر کرسی این دادگاهها، قضاتی جلوس می نمایند که سابقاً روسای دادگاههای موقتی خوانده می شدند. به علاوه، این محاکم به دعاوی حقوقی ای که خواسته آنها تا ۲۵ هزار رینگیت است نیز رسیدگی می کنند، اما صلاحیت رسیدگی به دعاوی به خواسته ۲۵۰ هزار رینگیت ره ندارند مگر در موارد مربوط به تصادفات وسایط نقلیه موتوری، مالک و مستأجر و مرافعات که در این موارد صلاحیت دادگاههای مزبور نامعین و نامحدود است.

۲-۲-۳: دادگاههای صلح

دادگاههای صلح به دو دسته ی درجه یک و دو تقسیم می شود. محاکم درجه یک به لحاظ قانونی صلاحیت بیشتری داشته، از اختیارات بیشتری برخوردارند. محاکم درجه دو، امروزه همه موضوعات حقوقی را که خواسته آنها بیش از ۲۵۰۰ رینگیت نیست، استماع می نمایند. در موضوعات کیفری، دادگاههای صلح درجه یک، به طور کلی دارای اختیارات رسیدگی به همه جرایمی است که حداکثر مجازات حبس آن تا ۱۰ سال یا جرایمی است که صرفاً به جزای نقدی قابل مجازات اند، ممکن است، اما کیفرهای صادره بیش از ۵ سال، جزای نقدی بیش از ۱۰ هزار رینگیت و/یا بیش از ۱۲ ضربه شلاق نباشد. به علاوه، این دادگاهها صلاحیت رسیدگی به تجدیدنظرخواهی از آراء محاکم رئیس دهکده (پنگولو) را دارند.^۱

۳-۲-۳: دادگاههای کدخدا محور

دادگاه پنگولو یا به ریاست کدخدای روستا، دارای اختیار استماع موضوعات حقوقی است که خواسته آنها بیش از ۵۰ رینگیت نیست. در جایی که اصحاب دعوی، آسیایی نژاد باشند و زبان مالایی را بفهمند و تکلم نمایند.

صلاحیت کیفری این دادگاهها محدود به جرایم با ماهیت خفیف اتهامی علیه فرد آسیایی نژادی که به طور خاصی در اختطارش برشمرده می شود که به جزای نقدی بیش از ۲۵ رینگیت مجازات نمی شود. در

^۱ Jurisdiction Of The Court, Available at: <http://www.kehakiman.gov.my/courts/courtjuris.html>

ایالات سببا و ساراواک، این گونه دادگاهها وجود ندارد، اما در عوض دادگاههای نوجوان نیز برای استماع موارد مربوط به صغار دارد.^۱

۴-۲-۳- دادگاههای اسلامی

یک سیستم هم عرض دادگاههای ایالتی است که صلاحیت آن محدود به مسائل و حقوق اسلامی دولت است. این دادگاهها صرفاً دارای صلاحیت رسیدگی به مسائل مربوط به مسلمانانند و به طور کلی صرفاً مجازات‌هایی را صادر می‌نمایند که بیش از ۳ سال حبس، جزای نقدی بیش از ۵ هزار رینگیت و یا تا ۶۰ ضربه شلاق نباشد.

نتیجه گیری

کشور مالزی دارای سیستمی حکومتی پارلمانی مبتنی بر قانون اساسی است که به شکل دموکراسی پارلمانی جلوه گر می‌شود. این کشور متعاقب گذشت چندین سده زیر یوغ استعمار کشورهای قدرتمند، امروزه به عنوان دولتی مستقل، در عرصه حقوق بین الملل مطرح شده و تابعی از تابعان حقوق بین الملل را تشکیل می‌دهد. به واسطه تسلط استعمارگران به ویژه بریتانیا بر این سرزمین اسلامی، رویکردهای اتخاذی ناظم اجتماع آن، غالباً تحت تاثیر و با تاملی از رویکردهای به کار گرفته شده این دول بوده و سیستم عدالت کیفری این کشور نه تنها مستثنی نبوده که بیشترین تاثیر را در برداشته است. با این توضیح که برغم حکومت اندیشه های مذهبی اسلام بر این دیار و مسلمان بودن اکثریت قریب به اتفاق جمعیت آن، در حوزه نظام کیفری اش جایی برای تدابیر و گزینه های کیفری و به عبارتی بهتر، پاسخ های کنشی و واکنشی نظام کیفری اسلام وجود نداشته و اختصاص نیافته است.

با این توصیف، رویکرد کیفری نظام کامن لای بریتانیا که برای دستیابی به آرمانهای منفعت طلبانه این دولت بر سیستم عدالت کیفری کشور مزبور حاکم گردیده تا به امروز به حیات خود ادامه می‌دهد. البته ذکر این نکته نیز زیننده است که تاکید موكد بر این مساله به مفهوم تهی بودن نظام مزبور از آموزه های شریعت مقدس اسلام نبوده و برخی از تدابیر اتخاذی این سیستم را تصریحاً یا تلویحاً می‌توان ناشی از این آموزه ها دانست و از این جمله است مجازات شلاق در اندک شماری از جرایم متعدد در کد جزایی این کشور که به نظر می‌رسد نگاه مقنن به این کیفر به عنوان کیفری تکمیلی بوده است که در برخی از جرایم پیش بینی شده به جهت عدم کفایت کیفرهای مقرر شده، این کیفر به عنوان مجازاتی تکمیلی در کنار آنها مقرر شده است.

در نگاهی تطبیقی و مقایسه ای به نظام عدالت کیفری این کشور و کشورمان می‌توان وجوه افتراق و اشتراکی را مشاهده کرد که در نگاهی کلی، می‌توان این وجه افتراق و اشتراک را برآیند تفاوت سیستم

^۱. Malaysian Court System, Available at:

<http://w.w.goharebar.org.my/cotact/view/125/59,Malaysian Court System.htm>

های رومانیستی «رومی ژرمنی» و کامن لا دانست. در این میان، نکته ای که شایان توجه است، این که در نظام کیفری مالزی از یک سو جرم تام و شروع به جرم واجد مجازاتی برابر و از سوی دیگر مجازات معاون و مباشر یکسان قلمداد گردیده است که می توان آنها را جلوه هایی از رویکرد های اتخاذی در نظام کیفری فرانسه تلقی کرد.

با این اوصاف و با عنایت به فرعی بودن اندیشه های دین اسلام در شرایط و مقررات ماهوی، مشاهده می گردد که در سیستم آیین دادرسی و مقررات شکلی این کشور در کنار دادگاههای کد خدامحور، صلح و موقتی (فصلی یا ویژه)، دادگاههای اسلامی وجود دارد که سیستمی هم عرض این دادگاههای ایالتی بوده و صلاحیت آن مربوط به مسائل و حقوق اسلامی وجود دارد. در صورتی که صرفاً دارای صلاحیت رسیدگی به مسائل مربوط به مسلمانان اند و به طور کلی صرفاً مجازات هایی را صادر می نمایند که بیش از ۳ سال حبس، جزای نقدی بیش از ۵ هزار رینگیت و یا تا ۶۰ ضربه شلاق نباشد.

بنابراین، از یک طرف در سیستم جزای ماهوی این کشور، حقوق کیفری اسلام به عنوان منبعی اصلی مورد عنایت قرار نگرفته، حال آن که از طرف دیگر سیستم جزایی شکلی، دادگاههایی تحت عنوان پیشگفته برای رسیدگی به مسائل حقوق اسلامی و مسلمانان در کنار سایر دادگاههای ایالتی پایه گذاری شده است که در نوع خود محل تامل و تا اندازه ای متناقض می نماید.

بدین طریق که در نظامی که اندیشه های کیفری اسلام در عرصه ماهوی جایگاه مشخصی ندارد، چگونه می تواند تشکیل دادگاهی به این عنوان به جهت حفظ این حقوق مورد عنایت و حمایت قرار گیرند. در واقع، منابع مورد استناد این دادگاهها که بایستی وفق اصول کلی حقوق کیفری عمل نماید، چه منابعی است؟ اگر منابع قانونی است که در این کشور متصف به وصف وجود و هست بودن، نیست و اگر منابع فقهی است که بر اساس چه قانون و مقررره ای این منابع واجد وصف قانونی بودن می شوند؟ چرا که در غیر این صورت خلاف اصول کلی حقوق کیفری به ویژه اصل قانونی بودن جرم و مجازات، رعایت دادرسی عادلانه و امثال آن بوده که از منظر خود دین اسلام نیز قبیح شمرده شده است.

منابع:

۱. گلدوزیان، دکتر ایرج، بایسته‌های حقوق جزای عمومی، چاپ نخست، پاییز ۷۷.
۲. نوربها، دکتر رضا، زمینه حقوق جزای عمومی. نشر دادآفرین، چاپ دوازدهم، سال ۱۳۸۴.
3. *Appeals to the High Court*; Available at:
<http://www.helplinelaw.com/does/appeal/04.shtml>
4. *Appeal-Supreme Court & High Court*, Available at:
<http://www.helplinelaw.com/docs/appeal/02.shtml>
5. *Constitution of Malaysia*, Available at: www.eur.nl/frg/iac/armenia/constitu/constit/malaysia/malays-e.htm. Constitution of Malaysia, Available at:
confinder.richmond.edu/local_malaysia.html
6. *constitution of malaysia*, At:
www.helplinelaw.com/law/malaysia/constitution/malaysia01.php
7. *Court of Malaysia*, Available at:
<http://www.vacilando.net/index.php?titlr=courtsofmalaysia.htm>

8. ***Court of Malaysia***, Available at: [http://www.kamero.net/articles/court of Malaysia MySession = 690b7836acb4059d199fcdf03a48](http://www.kamero.net/articles/court%20of%20Malaysia%20MySession%20=690b7836acb4059d199fcdf03a48).
9. ***Courts and Tribunals – Malaysia***, Available at: http://www.ilo.org/public/english/employment/gems/eeo/law/malaysia/smc_all.htm
10. ***Government Information***, Available at: <http://www.geocities.com/malawakilzagreb/malaysia/government.html>
11. ***Jurisdiction Of The Court***, Available at: <http://www.kehakiman.gov.my/courts/courtjuris.html>
12. ***Human Rights Undermined: Restrictive Laws in a Parliamentary Democracy***, Available at: <http://www.amnestyusa.org/countries/malaysia/document.do?id=5BFC2DBF2CECDB528025690000692DB0>
13. Hector, Charles, ***Mahathir and the judges, The Judiciary during the Mahathir era***, Available at: <http://www.aliran.com/monthly/2003a/8g.html>
14. ***Malaysia***, Available at: <http://jurist.law.pitt.edu/world/Malaysia.htm>
15. ***Malaysian Prime Minister Acts To Consolidate Power***, Available at: http://www.iht.com/articles/1999/01/09/malay.t_1.php
16. ***Malaysian Court System***, Available at: [http://w.w.goharebar.org.my/cotact/view/125/59,Malaysian Court System.htm](http://w.w.goharebar.org.my/cotact/view/125/59,Malaysian%20Court%20System.htm)
17. ***Penal Code***, all amendments up to June, 2003, published by MDC Publishers Sdn Bhd, 2nd Edition, 2003.