

تعدد جرم و آثار آن در قانون جدید مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۹۲)

مجتبی جعفری*

(تاریخ دریافت: ۹۲/۱۲/۱۸ - تاریخ پذیرش: ۹۳/۴/۳۰)

چکیده

تعدد جرم وضعیت خاصی است که در آن فردی مرتکب چند جرم شده و پس از آن در چنگال عدالت گرفتار می‌شود تا به خاطر همه آن جرایم مورد محاکمه و مجازات قرار گیرد. دو نکته در این تعریف نهفته است: اولاً، تعدد جرم زمانی مطرح می‌شود که متهم بیش از یک جرم را مرتکب شده باشد. ثانیاً، ادعای تعدد جرم زمانی صحیح است که در زمان محاکمه متهم، وی به خاطر هیچ‌یک از جرایم ارتكابی مذکور، سابقاً محکوم و مجازات نشده باشد. بنابراین، اگر متهم فقط یک جرم را اما در فواصل زمانی مختلف مرتکب شده باشد یا به خاطر یک یا چند مورد از آن جرایم قبلاً محاکمه و مجازات شده باشد اتهام تعدد جرم در مورد او صادق نیست. قانونگذار در موادی از قانون جدید مجازات اسلامی همچون قوانین سابق و قوانین بسیاری از کشورهای دیگر، تعدد جرم را به‌عنوان یکی از مؤلفه‌های مؤثر در تعیین میزان مجازات مورد توجه قرار داده است. این مقاله، بر آن است که ضمن بررسی مبانی نظری تأثیر این مؤلفه در تعیین میزان مجازات، آثار آن را نیز در قانون جدید مجازات اسلامی از جنبه‌های گوناگون مورد مطالعه قرار دهد. هدف از این مطالعه آن است که نشان داده شود تعدد جرم از مؤلفه‌های تشدید مجازات نیست بلکه فقط یکی از آثار آن ممکن است تشدید مجازات باشد.

کلیدواژگان: تعدد، مجازات، تعدد اعتباری، تعدد واقعی، قانون جدید

مقدمه

ممکن است یک نفر مرتکب بیش از یک جرم شود. در این صورت دو حالت را می‌توان در مورد جرایم ارتكابی وی در نظر گرفت: حالت نخست آن است که وی پس از ارتكاب یک جرم دستگیر و محکوم شده و در حین تحمل مجازات یا قبل یا پس از اتمام آن مجدداً مرتکب جرم دیگری شود. اما حالت دیگر آن است که وی مرتکب چند جرم شده و آن‌گاه دستگیر و به‌خاطر همه آن جرایم، آماده محاکمه می‌شود.^۱ در حقوق جزای عمومی حالت نخست را اصطلاحاً تکرار جرم^۲ و حالت اخیر را تعدد جرم^۳ گویند. ناگفته پیداست که تکرار و تعدد جرم، هم در قالب مباشرت واحد قابل تحقیق‌اند و هم در قالب شرکت چند نفر در ارتكاب جرم. به‌عبارت‌دیگر، همان‌گونه که این دو مقوله را می‌توان در مورد جرایم یک فرد مورد بررسی قرار داد، در خصوص جرایم عده‌ای که شریک در ارتكاب چند جرم بوده‌اند نیز می‌توان به مقوله‌های تکرار و تعدد پرداخت. همان‌گونه که می‌دانیم شرکت، یک وصف جمعی است که به‌هنگام بررسی آن باید رفتار چند نفر را با هم در نظر گرفت و در این چارچوب تکرار و تعدد را باید در خصوص هر کدام از شرکا به‌طور جداگانه مورد مطالعه قرار داد.

در این مقاله هدف این است که برخی از مهم‌ترین مسائل راجع به تعدد جرم، هم از جهت نظری و هم از جهت قانونی و عملی مورد مطالعه قرار گیرد. بحث راجع به تکرار جرم به فرصتی دیگر واگذار می‌شود. محور بحث در این مقاله، تحلیل جایگاه تعدد جرم در سیاست کیفری و رویکرد قانونگذار جدید به این مسئله است. به‌عنوان یک ادعای اساسی هم از دیدگاه نظری و هم از دیدگاه قانونی سعی خواهد شد اثبات شود که عقیده ما این است که برخلاف آنچه برخی از حقوق‌دانان و مؤلفین حقوق جزای عمومی مطرح کرده‌اند^۴ تعدد جرم، یکی از مؤلفه‌های عینی تشدید مجازات نیست. حتی نمی‌توان آن را به‌عنوان یکی از کیفیات و عوامل تشدید مجازات در نظر گرفت. البته تردیدی نیست که این مؤلفه در تعیین میزان مجازات نقش مهمی دارد و از این‌رو در قسمت نخست مقاله که

۱. البته در این حالت ممکن است مرتکب برخی از جرایم را بعد از دستگیری و قبل از صدور حکم انجام داده باشد که باز هم موضوع داخل در بحث تعدد جرم خواهد بود.

2. Recidivism

3. Concurrence of offenses

۴. برای نمونه، ن. ک: اردبیلی، محمدعلی. حقوق جزای عمومی. جلد دوم، تهران: میزان، ۱۳۸۰، ص ۲۲۰.

مباحث نظری را مطرح می‌شود از تعدد جرم به‌عنوان عامل تعیین‌کننده در میزان مجازات یاد خواهد شد. باین‌همه، رویکرد قانونگذار به این مقوله از جهات مختلف حائز اهمیت است که در قسمت دوم مقاله نیز این موضوع مورد مطالعه قرار خواهد گرفت.

۱. مبانی نظری تأثیر تعدد جرم در تعیین میزان مجازات

فردی که مرتکب چند جرم شده است با فردی که فقط یک جرم را مرتکب شده است قابل مقایسه نیست. طبیعی است که علی‌الاصول باید مجازات بیشتری در انتظار این فرد باشد.^۱ بنابراین تعدد جرم در تعیین میزان مجازات مؤثر است. اما نکته اینجاست که این مجازات همواره بیشتر از مجازات حالت عادی ارتکاب جرم واحد نیست و در مواردی هم که بیشتر است این مجازات بیشتر را نمی‌توان مبتنی بر تشدید دانست. به‌عبارت‌دیگر، انگیزه‌ها و اوضاع و احوال دیگری غیر از انگیزه تشدید در این مسئله مؤثر هستند. حال سؤال این است که این انگیزه‌ها و اوضاع و احوال مؤثر در تعیین مجازات فردی که مشمول عنوان تعدد جرم است کدام‌اند؟ به‌عبارت‌دیگر، اگر قرار باشد در یک چارچوب کاملاً نظری بحث شود، تعدد جرم بر چه اساسی و چگونه می‌تواند یکی از عوامل تعیین‌کننده میزان مجازات باشد؟

در پاسخ به این سؤال، چند نکته قابل ذکر است. اولاً، عدالت اقتضا می‌کند فردی که مرتکب چند جرم شده است مجازات آن‌ها را نیز تحمل کند. ثانیاً، موازین فقهی حاکم بر نظام حقوقی ایران، گاه شرایط را به گونه‌ای فراهم می‌کند که در تعدد جرم صرفاً مجازات خاصی در نظر گرفته شود. ثالثاً، مصلحت و فایده اجتماعی نیز گاه می‌تواند هدایتگر قانونگذار در تعیین آثار تعدد جرم از حیث تعیین میزان مجازات باشد؛ به این معنی که در مواردی تعدد جرم در تعیین‌کنندگی خود فقط متأثر از مصلحت و فایده اجتماعی است و اگر چنین مصلحت و فایده‌ای در کار نباشد ممکن است تعدد جرم آثار دیگری از حیث تعیین میزان مجازات داشته باشد. در این گفتار، هر کدام از این مبانی به تفکیک بررسی می‌شود تا معلوم شود چگونه می‌توانند مبنایی برای تعیین میزان مجازات در موارد تعدد جرم باشند.

۱. در مورد مقایسه میزان خطرناکی مرتکب جرم واحد و مرتکب جرایم متعدد و مجرمین مکرر، ن. ک: - صانعی، پرویز. حقوق جزای عمومی. تهران: انتشارات طرح نو، ۱۳۸۲، صص ۷۶۸ و بعد.

۱-۱. عدالت به عنوان مبنایی برای تعیین میزان مجازات در تعدد جرم

رویکرد کانت به مسئله جرم و مجازات مبتنی بر یک توجیه کاملاً اخلاقی بود. از نظر کانت، مجازات فردی که مرتکب جرم شده است فقط از این جهت ضروری و البته قابل توجیه است که وی هنجاری را نقض نموده است و عدالت اقتضا می‌کند که به خاطر آن عمل، سزای درخور و شایسته‌ای دریافت کند. بر این اساس، چنانچه مرتکب جرم به هر علتی مجازات نشود عدالت زیر سؤال خواهد رفت. مثال مشهور جزیره متروک او کاملاً بر اساس همین عقیده تبیین شده است.^۱ بنابراین، عدالت و اجرای آن، عاملی مهم در مجازات مرتکب جرم است. از این رو، کسی که مرتکب جرمی شده است باید مجازات شود و چنانچه مرتکب چند جرم شود باز هم باید سزای عمل خویش را دریافت کند. در این صورت، جمع بین مجازات‌ها دور از انتظار نیست. در واقع، چون جرایم متعددی ارتکاب یافته است که هر یک دارای مجازات خاصی است، عدالت به این صورت اجرا خواهد شد که مجازات هر عمل جداگانه در نظر گرفته و با هم جمع شود^۲ زیرا به عقیده کانت، کسانی که قوانین کیفری را نقض می‌کنند باید متناسب با تقصیرشان مجازات شوند.^۳

بدین سان، رویکرد اخلاق‌مدار کانتی، اجرای عدالت را در سایه اعمال یک فرمول ریاضی در خصوص مجازات ممکن می‌داند و چون مبنای آن رعایت الزامات اخلاقی است هرگز نمی‌تواند بپذیرد که فردی که مرتکب جرایم (الف) و (ب) شده است به مجازاتی غیر از جمع مجازات (الف) و (ب) محکوم شود. بنابراین، آنچه طرفداران دیدگاه کانتی به دنبال آن هستند تشدید مجازات مرتکب جرایم متعدد نیست بلکه اجرای عدالت اخلاقی در مورد اوست. به عبارت دیگر، مرتکب جرایم متعدد باید به مجازات اعمال ارتكابی خویش نائل شود همان‌گونه که در حالت ارتكاب جرم واحد نیز باید به مجازات عمل ارتكابی محکوم شود.

با این همه، پایبندی به مقوله عدالت در خصوص تعیین مجازات مرتکبین جرایم متعدد با طرح چنین ادعایی از سوی طرفداران دیدگاه کانتی به جهاتی چند قابل انتقاد و گمراه کننده به نظر می‌رسد. اولاً، در نگاه کانت و مکتب عدالت مطلق آنچه مورد توجه و تأکید

۱. کانت با تمثیل جزیره متروک می‌خواهد بر این نکته تأکید نماید که عدالت اقتضا می‌کند مرتکب جرم به سزای عمل خویش برسد حتی اگر پس از اجرای مجازات، جامعه‌ای در کار نباشد. برای مطالعه بیشتر، ن. ک:

- محسنی، مرتضی. دوره حقوق جزای عمومی، کلیات حقوق جزا. جلد اول، تهران: گنج دانش، ۱۳۸۲، ص ۱۹۹.
۲. اردبیلی. همان. ص ۲۲۶.

۳. بیکس، برابان. (۱۳۸۹). فرهنگ نظریه حقوقی. ترجمه: محمد راسخ، تهران: نشر نی، ص ۲۹۱.

قرار داشته است از یک سو، لزوم کیفر دادن مرتکب جرم و از سوی دیگر، لزوم رعایت تناسب بین جرم و مجازات با هدف اجرای عدالت بوده است.^۱ بدیهی است تناسب مجازات‌ها هرگز به معنای تجمیع مجازات‌ها نیست. فردی که مرتکب چند جرم شده است گویا رفتار خاصی انجام داده است که قانونگذار باید برای آن «رفتار خاص» مجازات مشخصی را از قبل تعیین نموده و آن را در محدوده حداقل و حداکثر قرار دهد تا دادرس بتواند در آن محدوده مجازات مناسب را در نظر بگیرد.

این در حالی است که اگر به تجمیع مجازات‌ها روی بیاوریم گاه ممکن است از اهداف عدالت نیز فاصله بگیریم. به عنوان مثال، ممکن است قانونگذار تشخیص داده باشد که جرم آدم‌ربایی بین ۲۰ تا ۳۰ سال حبس داشته باشد. در واقع، این تصمیم قانونگذار بدین معنی است که فردی که مرتکب آدم‌ربایی می‌شود حداکثر باید ۳۰ سال حبس را تحمل کند. حال اگر فردی در سن ۵۰ سالگی و به فاصله یک روز مرتکب دو فقره آدم‌ربایی شود با او چگونه باید برخورد شود؟ اگر اعتقاد به جمع مجازات‌ها باشد در واقع این امکان را برای قاضی فراهم می‌کند که وی را به ۶۰ سال حبس محکوم نماید. مسلماً اگر آدم‌ربایی واقعاً این اندازه خطرناک و نیازمند برخورد شدید بود قانونگذار می‌توانست جرم ربودن انسان را با حبس ابد مجازات کند. وانگهی در چنین مواردی مرتکب عملاً روانه حبس ابد شده است در حالی که نه قانونگذار و نه حتی دادرس چنین مکافاتی را برای آدم‌ربا در نظر نگرفته‌اند. بنابراین نباید عدالت و تناسب را در تجمیع مجازات‌ها خلاصه کرده و دچار اشتباه شد.

ثانیاً، بر فرض که تناسب و اجرای عدالت مطلق در موارد تعدد جرم، تنها از طریق تجمیع مجازات‌ها حاصل شود، گاه جمع بین مجازات‌ها غیرممکن است. در این صورت، یا باید از اجرای عدالت شانه خالی کرده و تنها یکی از مجازات‌ها را به اجرا درآورد یا کاری عبث و بیهوده را تنها به بهانه حفظ ظاهری عدالت در پیش گرفت. به عنوان مثال، در مواردی که فردی مرتکب سه جرم شده است که مجازات یکی حبس ابد، مجازات دیگری اعدام و مجازات سومی تبعید به مدت ۲۰ سال است چگونه باید این مجازات‌ها را در مورد او به اجرا درآورد؟ فردی که قرار است اعدام شود حبس ابد را چه موقعی باید تحمل کند؟ اگر گفته شود قبل از اعدام باید حبس ابد شود اصولاً نوبت به اجرای مجازات اعدام نمی‌رسد و اگر

1. Leo Zaibert , Punishment and retribution , Ashgate , 2006 , p.10

عقیده به خلاف آن باشد مجازات حبس ابد بلا اجرا گذاشته خواهد شد و در هر دو حالت مجال اجرای مجازات تبعید نیز وجود نخواهد داشت. همچنین اگر ابتدا مجازات تبعید اجرا شود بعد از اتمام دوران تبعید فقط یکی از دو مجازات باقی مانده را می توان در مورد مرتکب اعمال کرد. بنابراین، مشاهده می شود که نوع برداشت و تفسیر از مسئله عدالت مطلق کانتی در برخی از موارد، نتایج قابل قبولی ندارد. بنابراین، به نظر می رسد توسل به مقوله عدالت مطلق کانتی برای تعیین مجازات در موارد تعدد جرم نمی تواند همواره نتایج درست و قابل قبول داشته باشد. این رویکرد از یک سو با عدالت مطلق مورد نظر کانت فاصله قابل توجهی دارد و از سوی دیگر ممکن است در عمل با مشکلاتی مواجه شود که نتیجه ای جز قربانی شدن عدالت واقعی به سود عدالت ظاهری نخواهد داشت. از این رو، در موارد تعدد جرم نمی توان به بهانه اجرای عدالت، به طور مطلق از قاعده تجمیع مجازات ها دفاع نمود. با این همه، گاه قانونگذار بدون توجه به این نتایج عدالت را مبنای تعیین مجازات در موارد تعدد جرم در نظر گرفته است که در قسمت دوم این مقاله مورد توجه قرار خواهیم داد.

۱-۲. نقش موازین فقهی در تعیین مجازات در موارد تعدد جرم

در تدوین قانون مجازات اسلامی به کرات از فقه و منابع فقهی به عنوان یک منبع استفاده شده است. در این موارد، قانونگذار، تحت تأثیر موازین فقهی، در مواجهه با تعدد جرم پایبند به راه حلی است که مذهب و احکام آن در اختیار او قرار داده اند. به عبارت دیگر، در موارد تعدد جرم، قانونگذار به گونه ای تعیین مجازات خواهد کرد که چنانچه یکی از جرایم مربوط به جرایم مذهبی و شرعی باشد مرتکب حتماً به سزای عمل خویش برسد. در این موارد، بیش از آنکه عدالت مبنای تعیین مجازات در موارد تعدد جرم باشد، عبادت و تسلیم شدن در پیشگاه خدا چگونگی و میزان مجازات خاطی را مشخص خواهد کرد. با این همه، دستور الهی بر هر چیز دیگر مقدم است. بنابراین، چنانچه دستور الهی و شرعی راه حل دیگری را در موارد تعدد جرم پیشنهاد کرده باشد قانونگذار خود را ملزم به اطاعت می داند و حکم مذهب را بی هیچ کاستی و نقضی برای دادرس تعیین خواهد کرد.

به عنوان مثال، در فقه امامیه هر چند یک شخص به کرات مرتکب شرب خمر شود، حکم شرعی عمل او فقط یک مجازات حد خواهد بود.^۱ بنابراین، چنانچه فردی پس از ده

۱. برای مطالعه دیدگاه های فقهای مشهور در این زمینه ن.ک: - نجفی، محمدحسن. (۱۳۸۰). جواهرالکلام. چاپ

بار شرب خمر در زمان‌ها و مکان‌های مختلف دستگیر شده و مورد محاکمه قرار گیرد فقط یک مجازات حد یعنی ۸۰ ضربه شلاق در انتظار او خواهد بود. بدیهی است، با وجود اینکه عمل مرتکب مصداق بارز تعدد مادی جرم است، در عمل قانونگذاری که تحت تأثیر موازین فقهی باشد هیچ‌گاه اجازه نخواهد داد که چنین فردی به مجازاتی بیش از مجازات مقرر برای یک بار ارتکاب جرم محکوم شود.

با این همه، گاه موازین فقهی خود را موافق تجمیع مجازات‌ها نشان داده است. در این صورت، تجمیع مجازات‌ها نه بر مبنای عدالت که بر اساس استحقاق قابل توجیه خواهد بود. در مکتب استحقاقی^۱ می‌توان انتظار داشت که یک یا برخی از مجازات‌ها به سود مجازات مهم‌تر کنار گذاشته شوند و حال آنکه در مکتب عدالت^۲ چنین ترجیحی بلامرحج بوده و با عدالت، فاصله خواهد داشت. به عنوان مثال، فقه امامیه در مواردی که تعدد جرم از نوع ارتکاب جرم حدی به همراه جرم تعزیری و جرم قصاصی باشد موافق تجمیع مجازات‌ها است اما به شرط اینکه جمع مجازات‌ها ممکن باشد.^۳ چنانچه جمع مجازات‌ها ممکن نباشد ترجیح با مجازات حق الناس است و بعد از آن اگر مجالی باشد مجازات حد، قابل اجرا خواهد بود.^۴

بنابراین، گاه دستور و راه حل فقهی چراغ راه قانونگذار در تعیین میزان مجازات در موارد تعدد جرم خواهد بود. این دستور بسته به اینکه تعدد به چه صورتی رخ داده باشد متفاوت خواهد بود اما نقطه مشترک در همه مصادیق تعدد در آن است که قانونگذار، زمانی که تحت تأثیر موازین فقهی قرار دارد اصولاً نه به نوع تعدد، کاری دارد و نه از قواعد تعیین کننده در خصوص هر کدام از انواع تعدد جرم پیروی می‌کند.

بیروت، صص ۳۶۷ و بعد.

– الجبعی العاملی (الشهید الثاني)، زین العابدین (۱۳۷۹). الروضه البهیة فی شرح للمعهه الدمشقیة، جلد دوم، قم: انتشارات دفتر تبلیغات حوزه علمیه قم، ص ۳۷۳.

1. Desert school

2. Justice school

۳. در واقع، قاعده اصولی که در اینجا مورد استناد فقها قرار می‌گیرد آن است که تعدد اسباب موجب تعدد مسببات است مگر اینکه تداخل اسباب باعث تداخل مسببات باشد که در این صورت این قاعده جای خود را به قاعده فقهی اولویت داشتن حق الناس بر حق الله خواهد داد. برای مطالعه بیشتر در این خصوص، ن.ک:

– محمدی خراسانی، علی (۱۳۷۴). شرح کفایه الاصول. قم: نشر امام حسن بن علی (ع).

– قبله‌ای خوبی، خلیل (۱۳۸۶). علم اصول در فقه و قوانین موضوعه. تهران: سمت.

۴. الجبعی العاملی (الشهید الثاني)، زین العابدین (۱۴۱۳). مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام. ج ۱، قم: ص ۳۳۰.

نقش مصلحت و فایده اجتماعی در تعیین مجازات برای موارد تعدد جرم

گاهی برای تعیین میزان مجازات مرتکبین جرایم متعدد، قانونگذار نه تحت تأثیر اندیشه‌های عدالت مطلق قرار دارد و نه متأثر از باورهای مبتنی بر موازین فقهی است. در واقع، او بیش از عدالت و فقه، متأثر از مصلحت و فایده اجتماعی است؛ بدین معنی که در مواردی می‌توان مشاهده کرد که قانونگذار، مجازات مرتکبین جرایم متعدد را صرفاً بر اساس مصلحت و فایده اجتماعی تعیین می‌کند بدون اینکه در این خصوص تحت تأثیر موازین فقهی یا اخلاقی قرار گرفته باشد.

در چارچوب مصلحت‌سنجی یا فایده‌گرایی نیز هم می‌توان به تجمیع مجازات‌ها توجه کرد و هم مجازات خاصی را که مصلحت جامعه در آن است ملاک قرار داد. البته قانونگذار اگر مصلحت بداند حتی به تشدید مجازات مرتکب جرایم متعدد نیز روی می‌آورد بدون اینکه بخواهد کیفرها را با یکدیگر جمع کند. می‌توان گفت قانونگذار در این قسمت به دنبال راهی است که هم عدالت را اجرا کرده باشد و هم بیش از حد ضرورت، مجازاتی به اجرا گذاشته نشود.^۱ بنابراین به نظر می‌رسد قانونگذار در این چارچوب از آزادی عمل بیشتری برخوردار است و الزامات اخلاقی و فقهی، او را در مرزهای خود محدود نکرده‌اند.

با این همه، توسل به مقوله مصلحت و فایده برای تعیین مجازات در حالت تعدد جرم از دو جهت قابل ایراد به نظر می‌رسد. اولاً، مصلحت و فایده اجتماعی در طول زمان تغییر پیدا می‌کند و قانونگذار نمی‌تواند با وضع یک قانون، مصالح اجتماعی را تا مدت‌ها پیش‌بینی نماید.^۲ در این چارچوب، آنچه قانونگذار باید انجام دهد صرفاً تعیین دامنه مجازات مرتکبین جرایم متعدد است تا در هر زمان دادرس بتواند با توجه به مصالح اجتماعی و حتی شخص مرتکب، مجازات ضروری را مورد حکم قرار دهد. ثانیاً، عدالت هیچ‌گاه نباید قربانی مصلحت شود.^۳ ذهن قانونگذار هر چند ممکن است تحت تأثیر عوامل گوناگون به

۱. تأمین هم‌زمان آرمان عدالت و مصلحت اجتماعی یکی از آموزه‌های مکتب نئوکلاسیک حقوق کیفری است که از سوی اورتولان، گیزو و روسی مطرح شد. برای مطالعه بیشتر در این زمینه، ن. ک:

- اردیبیلی، محمدعلی. (۱۳۸۰). حقوق جزای عمومی. جلد نخست، تهران: میزان، صص ۸۹ و بعد.

2. Andrew J. Morris, Some challenges for legal pragmatism: A closer look at pragmatic legal reasoning, *Northern Illinois University Law Review*, Vol.28, 2007, p. 5

3. Leo Zaibert, *Op.cit.*, p. 56

سمتی که عادلانه نیست گرایش پیدا کند اما هرگز نمی‌توان پذیرفت که مصلحت و فایده‌سنجی نیز بتواند قانونگذار را به سمت اتخاذ تصمیم‌های غیرعادلانه رهنمون کند.^۱ بی‌تردید جامعه و اجتماعی که قانونگذار در پی تأمین مصالح آن است چه در ارتکاب جرم و چه در بی‌کیفرماندن مرتکب پس از وقوع جرم نخست، سهمی داشته است که به هیچ عنوان قابل چشم‌پوشی نیست.^۲ بنابراین، مسئولیت بین جامعه و فرد مشترک است و همان گونه که جامعه مصالحی دارد که باید تأمین شود، فرد نیز مصالحی دارد که نمی‌توان از آن‌ها چشم‌پوشید.

به‌هرحال، شاید بتوان ادعا کرد که تعیین تکلیف راجع به تعدد اعتباری^۳ در جرایم تعزیری بر اساس مصلحت‌سنجی صورت می‌گیرد در حالی که مرتکب صرفاً یک رفتار را انجام داده است که قابل انطباق با دو ماده قانونی یا دو جرم مختلف است. قانونگذار در مقام تعیین مجازات، فرض را بر این مبنا قرار می‌دهد که مرتکب قصد ارتکاب جرم اشد را داشته است. بدیهی است در این حالت قصد ارتکاب جرم اشد در واقع به مرتکب تحمیل می‌شود تا عنصر روانی در کنار عنصر مادی قرار گرفته و مجموعاً متهم را به مجازات اشد برسانند. در توجیه این راه‌حل می‌توان گفت قانونگذار به دنبال آن است که نظم عمومی را به حالت نخست بازگردانده و مصالح نظم سیاسی را با قدرت بیشتری مورد حمایت قرار دهد چرا که اگر جز این بود می‌توانست بر طبق اصول اساسی حقوق کیفری از جمله تفسیر به نفع متهم، فرض را بر این بگذارد که متهم خواسته است جرم خفیف‌تر را مرتکب شود. در این خصوص می‌توان با قید مثالی مسئله را با وضوح بیشتری تبیین کرد. به فرض که فردی با ارائه سکه تقلبی به صراف آن را در ازای پول به صراف بفروشد. او با رفتاری که انجام داده است هم باعث ترویج سکه تقلبی شده است و هم مشمول عنوان کلاهبرداری

۱. در واقع، هیچ مصلحتی بالاتر از عدالت نیست. حتی حقوق و قانون را می‌توان به بهانه رسیدن به عدالت زیر پا گذاشت اما هرگز نباید عدالت را به بهانه مصلحت و فایده اجتماعی به فراموشی سپرد.

۲. رویکرد جنبش مطالعات انتقادی حقوق در این زمینه قابل توجه است. این جنبش به دنبال آن است که عوامل و شرایط اجتماعی مؤثر در تقصیر مرتکب را در قلمرو مسئولیت کیفری مورد توجه قرار داده و بر اساس آن، نوعی رویکرد دیالکتیکی به مسئولیت کیفری فرد را پیشنهاد می‌کند. برای مطالعه دقیق‌تر در این زمینه، ن. ک:

- جعفری، مجتبی. (۱۳۹۲). جامعه‌شناسی حقوق کیفری؛ رویکرد انتقادی به حقوق کیفری. تهران: میزان، صص ۲۰۰ و بعد.

3. Ideal concurrence of offences

می‌شود. از نظر قانونگذار،^۱ چنین فردی فقط به مجازات جرم کلاهبرداری محکوم خواهد شد زیرا این جرم شدیدتر از جرم ترویج سکه تقلبی است. اما سؤال این است که واقعاً بر چه اساسی قصد ارتکاب جرم شدیدتر در مورد او احراز شده دانسته می‌شود؟ بی‌تردید قانونگذار فقط بر اساس مصالح مربوط به نظم عمومی چنین فرضی را در پیش می‌گیرد و آلا او می‌توانست به همان کیفر ترویج سکه تقلبی رضایت داده و حکم کلاهبرداری را فقط برای مواردی که مرتکب مستقلاً خواسته است با توسل به مانورهای متقلبانه مال دیگری را ببرد حفظ نماید. به عبارت دیگر، در جایی که می‌توان عمل فرد را به صورتی که به نفع وی باشد تفسیر نمود دلیلی برای تفسیر به ضرر او وجود ندارد مگر آنکه پای مصالح عمومی و سیاسی در میان باشد. باین همه، نباید فراموش کرد که موازین فقهی نیز در موارد تعدد اعتباری، جانب جرم شدیدتر را گرفته و به دنبال اعمال مجازات سنگین‌تر است.^۲

بدین ترتیب، طی مباحث فوق، مبانی احتمالی تعیین مجازات در حالت تعدد جرم، مورد بررسی قرار گرفت و ملاحظه شد که برخلاف آنچه بسیاری از حقوق‌دانان معتقدند، قانونگذار در موارد تعدد جرم در پی تشدید مجازات نیست. به عبارت دیگر، انگیزه تشدید مجازات به خاطر ارتکاب بیش از یک جرم را نمی‌توان مبنایی برای تعیین مجازات در حالت تعدد جرم دانست. بنابراین، تشدید مجازات را نمی‌توان اثر قطعی تعدد جرم دانست. بلکه صرفاً ممکن است اثر غیرمستقیم تعدد جرم در برخی از موارد تشدید مجازات باشد. از این رو، برای مطالعه آثار تعدد جرم در قانون جدید مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۹۲) لازم است که همه آثار احتمالی و قطعی که قانونگذار برای این حالت پیش‌بینی کرده است مورد مطالعه قرار گیرد.

۲. آثار تعدد جرم در قانون جدید مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۹۲)

با نگاهی به قانون جدید مجازات اسلامی و به خصوص مبحث مربوط به تعدد جرم می‌توان به این نتیجه رسید که قانونگذار جدید برخلاف قانون سال ۱۳۷۰ رویکرد نظام-مندتری نسبت به مقوله تعدد جرم داشته است. قانونگذار در این قانون اولاً، تعدد جرم را در همه جرایم پیش‌بینی نموده و نحوه تعیین مجازات در هر مورد را نیز جداگانه مورد توجه

۱. ن.ک: ماده ۱۳۱ قانون جدید و ماده ۴۶ قانون سابق مجازات اسلامی

۲. نمونه آن در مورد تعدد اعتباری، جرم تفخیز و جرم لواط است که در گفتار دوم مقاله مورد بررسی انتقادی قرار می‌گیرد.

قرار داده است؛ ثانیاً، برای نخستین بار پس از انقلاب، محدوده تشدید مجازات را برای مواردی که تشدید جزء آثار تعدد جرم است نیز به خوبی مشخص کرده است.^۱ نکته اخیر بدین معنی است که تشدید مجازات، یکی از آثار تعدد جرم در قانون جدید مجازات اسلامی است. آثار دیگر تعدد جرم شامل: تعیین مجازات جرم واحد، تعیین مجازات جرم اشد، تجمیع مجازات و انتخاب مجازات جرم حدی است که در این گفتار همه این آثار مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۲-۱. تعیین مجازات جرم واحد

گاهی علی‌رغم اینکه فردی مرتکب جرایم متعدد شده است قانونگذار فقط یک مجازات را برای او پیش‌بینی می‌کند. این حالت صرفاً مخصوص مواردی است که اولاً جرایم ارتكابی از جمله جرایم حدی باشد و ثانیاً جرم حدی ارتكابی نیز یکسان باشد. به عنوان مثال، فردی که به کرات مرتکب شرب خمر یا زنا شده است پس از دستگیری و محاکمه فقط به یک مجازات شرب خمر (۸۰ ضربه شلاق) یا فقط به یک مجازات زنا (۱۰۰ ضربه شلاق) محکوم خواهد شد و نه بیشتر. باین همه، اگر نوع جرم ارتكابی، یکسان لیکن مجازات آن‌ها متفاوت باشد چنین قاعده‌ای اعمال نخواهد شد. به عنوان مثال، اگر مرتکب، یک بار زنا غیر محصن و بار دیگر، زنا محصن را مرتکب شده باشد هر چند جرم ارتكابی در هر دو مورد زناست، چون مجازات هر کدام متفاوت است مثل این است که دو جرم حدی مختلف مرتکب شده است که تعیین مجازات آن‌ها بر اساس قاعده مورد بحث انجام نمی‌شود. ماده ۱۳۲ قانون جدید مجازات اسلامی چنین مقرر می‌دارد: «در جرائم موجب حد، تعدد جرم موجب تعدد مجازات است مگر در مواردی که جرائم ارتكابی و نیز مجازات آن‌ها یکسان باشد».

بی‌تردید قانونگذار در پیش‌بینی چنین حکمی تحت تأثیر موازین فقهی قرار داشته است زیرا آنچه مسلم است اینکه مرتکب، رفتارهای مادی خود را در زمان‌های گوناگون

۱. مقررات ماده ۱۳۴ قانون جدید مجازات اسلامی در قوانین قبل از انقلاب سابقه دارد. در واقع، بند (الف) ماده ۳۲ قانون مجازات عمومی (اصلاحی ۱۳۵۲) تقریباً همان حکمی را پیش‌بینی کرده بود که امروز در ماده ۱۳۴ قانون جدید وجود دارد. بدین سان، با وجود سابقه تقنینی این حکم که راه‌حل خوبی برای موارد تعدد جرم در نظر گرفته بود معلوم نیست که چرا تا ۳۵ سال پس از انقلاب، اثری از آن در قوانین جزایی دیده نشد.

۲. از دیدگاه فقهی، ارتکاب هر جرم، سببی است که مسبب آن مجازات است. هر سبب نیز در ایجاد مسبب خود به نحو استقلال عمل می‌کند مگر آنکه دلیل یا قرینه‌ای خلاف آن وجود داشته باشد. بنابراین، در فرضی که اسباب

تکرار کرده است و عمل او ظاهراً تعدد مادی^۱ است اما قانونگذار با چشم‌پوشی از این تعدد مادی به گونه‌ای در مورد مرتکب تصمیم گرفته است که گویا او فقط یک بار مرتکب جرم شده است. مبنای چنین حکمی نیز پیش‌بینی آن در متون فقهی است. شهید ثانی در بحث سرقت ضمن تأکید بر اینکه چنانچه فردی دو بار مرتکب سرقت شده و بین آن‌ها دستگیر و محاکمه نشده باشد فقط به یک مجازات حد سرقت محکوم می‌شود. دلیل چنین حکمی را این‌گونه توجیه کرده است که در موارد حد با تکرار سبب واحد (جرم) مسبب (مجازات) تکرار نمی‌شود زیرا در غیر این صورت تداخل اسباب ایجاد خواهد شد که معلوم نمی‌شود هر مسبب (مجازات) در ازای کدام سبب (جرم) اعمال شده است.^۲

با این همه، کلیت چنین حکمی قابل انتقاد به نظر می‌رسد. قانونگذار در ماده ۱۳۲ قانون جدید مجازات اسلامی تأکید کرده است که چنانچه جرم و مجازات یکسان باشد، حتی اگر فردی ۱۰ بار مرتکب آن عمل شود فقط به یک مجازات محکوم خواهد شد. مسلماً در مواردی که مجازات حدی دارای مراتب و تنوع نیست می‌توان چنین حکمی را از قانونگذار پذیرفت. به عنوان مثال، جرم شرب خمر یا زنا غیر محصن چنین است. اگر فردی به کرات مرتکب شرب خمر یا زنا غیر محصن شده و آن‌گاه دستگیر شود می‌توان پذیرفت که فقط به یک مجازات حد شرب خمر یا حد زنا محکوم شود. اما چنانچه وی چند بار مرتکب سرقت حدی یا محاربه شده و پس از آن در چنگ عدالت گرفتار شود آیا باز می‌توان پذیرفت که وی فقط به یک مجازات محکوم خواهد شد. در حالی که خود شرع و متون فقهی تأکید کرده‌اند که مجازات ارتکاب این جرایم در صورت تکرار متفاوت خواهد بود آیا نباید در مورد مرتکبی که پس از دو بار مبادرت به سرقت حدی یا محاربه دستگیر شده است دو مجازات اعمال شود؟

مختلفی وجود دارند هر یک مستقلاً در ایجاد مسبب خود تأثیر خواهد داشت در عین اینکه هیچ‌یک نافی تأثیر دیگری نخواهد بود. بدین سان، در فرض تعدد جرایم، هر جرم مقتضی اعمال مجازات قانونی خود است. لذا نه جرایم و نه مجازات‌ها هیچ کدام در یکدیگر تداخل نمی‌کنند و اصل بر تجميع مجازات‌ها است. برای مطالعه بیشتر در این زمینه، ن.ک: ذاکر حسین، محمد هادی، (۱۳۸۸). «چشم‌انداز تعدد جرم از افق مبانی فقهی»، مجله دادرسی، فروردین و اردیبهشت، شماره ۷۳، صص ۲۵-۳۱.

1. Real concurrence of offences

۲. الشهيد الثاني؛ الروضه البهيّه ...، ص ۳۸۴.

به نظر می‌رسد در موارد تعدد جرم حدی مشابه، چنانچه مجازات آن جرم در صورت تکرار دارای مراتب مختلف باشد می‌توان و باید هر دو مجازات را که هر یک دارای مرتبه‌ای خاص و مربوط به جرم نخستین یا دومین است مورد حکم قرار داد؛ به این معنی که به‌عنوان مثال، سرقت اول مستوجب قطع دست راست و سرقت دوم مستوجب قطع پای چپ است و هیچ مانعی در جمع و اعمال هر دو مجازات وجود نخواهد داشت. در واقع، در چنین مواردی سبب و مسبب برای هر رفتار کاملاً مشخص و قابل تفکیک است. فردی که پس از ارتکاب دو سرقت حدی دستگیر می‌شود قطع دست راست او به‌خاطر سرقت اول و پای چپ او به‌خاطر سرقت دوم می‌تواند مورد حکم قرار گیرد. چنانکه شهید ثانی نیز این حکم را از نظر برخی از فقها موّجه و بحث تداخل اسباب را در این زمینه منتفی دانسته است.^۱

۲-۲. تجمیع مجازات‌ها

قانونگذار در قانون جدید مجازات اسلامی برخی از موارد تعدد جرم را باعث تجمیع مجازات‌ها دانسته و این فرصت را به دادرس داده است که بتواند همه مجازات‌ها را اجرا کند. جمع مجازات‌ها در سه حالت مورد توجه قانونگذار قرار گرفته است: تعدد مادی در جرایم حدی مختلف، تعدد مادی در جرم قذف ولی با موضوع مختلف و تعدد مادی جرایم حدی و غیر حدی. با این همه، در مرحله اجرای حکم، گاه قانونگذار ترتیب خاصی برای اجرای مجازات پیش‌بینی نموده است و مثلاً جایی که یکی از مجازات‌های جرایم حدی اعدام است فقط اعدام را قابل اجرا می‌داند یا جایی که مجازات حدی با مجازات حق الناس قابل جمع نیست اولویت را برای مجازات حق الناس قرار می‌دهد.

در مورد فردی که مرتکب چند جرم حدی مختلف شده باشد حکم قانونگذار، جمع مجازات‌هاست. به‌عنوان مثال، ارتکاب شرب خمر و زنای غیرمحصن و سرقت حدی مستوجب حکم شلاق به‌خاطر زنا و شرب خمر از یک سو و حکم قطع دست راست به‌خاطر

۱. ایشان قول این دسته از فقها را مبتنی بر روایت بکیر بن‌اعین از حضرت امام محمد باقر(ع) دانسته ولی به ضعف این روایت نیز اشاره کرده‌اند. به عقیده شهید ثانی، اگر شهود در یک زمان به آن دو سرقت شهادت دهند فقط یک قطع کافی است اما اگر شهادت برای سرقت دوم بعد از شهادت برای سرقت نخست و قطع دست سارق باشد بهتر آن است که پای چپ سارق نیز به‌خاطر شهادت دوم قطع شود. ک: شهید ثانی. همان.

سرقت حدی از سوی دیگر است. با توجه به اینکه جمع همه این مجازات‌ها ممکن است، به حکم صدر ماده ۱۳۲ قانون جدید مجازات اسلامی، دادگاه باید همه مجازات‌ها را به اجرا درآورد. طبیعتاً نتیجه اجرای چنین مجازات‌هایی رنج و سختی بیشتر مرتکب است و آنچه در سرنوشت مرتکب قرار دارد به‌طور طبیعی تشدید مجازات نسبت به حالتی است که وی فقط یک جرم را انجام داده باشد. باین‌همه، در مواردی که یکی از جرایم او سنگین‌تر باشد به گونه‌ای که با مجازات اعدام مواجه شود و جرم یا جرایم دیگر مستوجب حبس یا تبعید باشند به حکم تبصره یک ماده ۱۳۲ فقط اعدام به اجرا گذاشته می‌شود. به‌عنوان مثال، چنانچه فردی به اتهام زنای به‌عنف دستگیر شود که علاوه بر آن، هم برای بار سوم مرتکب سرقت حدی شده و هم در محاربه شرکت داشته است با وجود اینکه هر سه جرم او شدید و خطرناک است قانونگذار فقط مجازات اعدام را قابل اجرا می‌داند و عملاً چنین فردی علی‌رغم شدت جرایم ارتكابی خود، هیچ‌گاه با تشدید مجازات روبه‌رو نخواهد شد. به‌عبارت‌دیگر، چنین فردی با وجود ارتكاب محاربه و سرقت حدی (برای بار سوم) هیچ‌گاه مجازات تبعید یا حبس ابدی را که احتمالاً بدان محکوم شده است تحمل نخواهد کرد.

آنچه در مورد جرایم حدی مختلف مورد توجه قانونگذار قرار گرفته است در ارتكاب جرم قذف نیز چنانچه موضوع آن افراد مختلف باشد صادق است. به تصریح تبصره ۴ ماده ۱۳۲ قانون جدید مجازات اسلامی در صورتی که قذف نسبت به دو یا چند نفر باشد به تعداد مقذوفین، حد قذف ثابت می‌شود. طبیعتاً در این موارد ممکن است تعدد مادی مختلف صورت گرفته باشد. به این معنی که مرتکب در زمان‌ها یا مکان‌های مختلف نسبت به افراد گوناگون مرتکب قذف شود. چنانچه همه مقذوفین شکایت کنند مرتکب به مجموع چند مجازات حد قذف محکوم خواهد شد، چنانکه ماده ۲۵۶ قانون جدید مجازات اسلامی نیز بر این مسئله تأکید نموده است.^۱

باین‌همه، در مواردی که جرایم ارتكابی شامل حد و قصاص و تعزیر یا دو مورد از این جرایم باشد مسئله به این آسانی نیست. در واقع، هر چند قانونگذار در همه این موارد حکم

۱. باین‌همه، در مواردی که فردی با یک لفظ چند نفر را یک جا مورد قذف قرار دهد ظاهراً فقط یک جرم و رفتار مادی صورت گرفته است اما از آنجا که مقذوفین متعدد هستند چنانچه هریک جداگانه شکایت و مطالبه مجازات کنند به تعداد همه آن‌ها حد قذف بر او ثابت خواهد شد. ماده ۲۵۷ قانون جدید مؤید این مطلب است که مطالبه جداگانه باعث مجازات‌های متعدد است.

کلیّی تجمیع مجازات‌ها را در نظر گرفته است، تحت تأثیر موازین فقهی، گاه اجرای یکی از این مجازات‌ها را بر دیگری ترجیح داده است و آن در صورتی است که اجرای مجازات دیگر، باعث از بین رفتن زمینه اجرای مجازات مهم‌تر یا تأخیر در اجرای آن شود. قاعده مورد توجه قانونگذار در این خصوص، که مبتنی بر همان موازین فقهی است، آن است که در همه موارد تجمیع مجازات‌ها، اجرای مجازات حق‌الله باید قبل از مجازات حق‌الناس و آن هم قبل از مجازات حقّ حکومت صورت بگیرد و در صورت تداخل مجازات‌ها اجرای مجازات حق‌الناس بر همه مجازات‌های دیگر اولویت داشته و آن‌گاه مجازات حق‌الله و در نهایت حق حکومت قابل اجراست.^۱ ماده ۱۳۳ قانون جدید، قصاص (حق‌الناس) را بر حدّ (حق‌الله) ترجیح داده است به شرط اینکه اجرای حدّ باعث از بین رفتن زمینه اجرای قصاص یا تأخیر در اجرای آن شود. ماده ۱۳۵ این قانون نیز به نوعی دیگر قاعده فوق را مورد توجه قرار داده است. نکته قابل ذکر در همه این موارد آن است که دادرس موظف است حکم همه جرایم را در دادنامه خود صادر کند منتهی در مرحله اجرا چنانچه بین مجازات‌ها تداخل ایجاد شود ترجیحات لازم به صورتی که گفته شد اعمال می‌شود.

۲-۳. تشدید مجازات

یکی از آثار تعدد جرم در قانون جدید مجازات اسلامی، تشدید مجازات است که قانونگذار آن را فقط در مورد تعدد جرایم تعزیری پذیرفته است. این تشدید مبتنی بر یک فایده عملی است زیرا قانونگذار، تشدید را هرگز از طریق جمع مجازات‌ها دنبال نکرده است. به موجب ماده ۱۳۴ قانون جدید، قانونگذار دو وضعیت را از هم تفکیک کرده است: حالتی که فردی مرتکب حداکثر سه جرم می‌شود و حالتی که وی مرتکب بیش از سه جرم شده است. قانونگذار با این تفکیک خواسته است رویکرد معقولانه‌ای را به خصوص در مورد حالت اخیر در پیش بگیرد. بدیهی است فردی که مثلاً مرتکب ۱۰ جرم شده باشد جمع مجازات‌های این جرایم حتی اگر به صورت جمع حداقل‌ها باشد باز هم ممکن است حبس به اندازه بیش از عمر یک انسان را به دنبال داشته باشد که عملاً

۱. از نظر برخی از فقها در فقه اسلامی قاعده تداخل بین مجازات‌ها در حق‌الله گاهی پذیرفته شده است ولی در حق‌الناس بنا بر جمع مجازات‌ها است. در این زمینه، ن. ک:

- عوده، عبدالقادر. التشریح الجنائی الاسلامی مقارناً بالقانون الوضعی. بیروت: مؤسسه الرساله، جلد ۲، ص ۶۲۸.

غیرمنطقی است. از این رو قانونگذار چنین پیش‌بینی کرده است که در حالت اخیر، مجازات مرتکب در فاصله بین حداکثر و حداکثر به اضافه نصف شدیدترین مجازات تعیین می‌شود. در مورد رویکرد جدید قانونگذار چند نکته قابل ذکر است. اولاً، تعیین میزان تشدید مجازات یکی از محاسن قانون جدید است که در قانون سابق وجود نداشت. بدیهی است تشدید، زمانی معنی دارد که مجازات مرتکب بیش از حداکثر تعیین شود و تعیین خود حداکثر را نمی‌توان تشدید دانست.^۱ از این رو شاید بتوان این ایراد را به قانونگذار جدید وارد دانست که در خصوص حالتی که تعداد جرایم ارتكابی کمتر از چهار جرم است حداکثر شدیدترین جرم قابل اجرا اعلام شده است. البته طبق ماده ۱۳۴ حداکثر همه جرایم مورد حکم قرار می‌گیرد اما فقط شدیدترین مجازات به موقع اجرا گذاشته خواهد شد. ثانیاً، قانونگذار در مورد حالتی که تعداد جرایم ارتكابی کمتر از چهار جرم باشد سیاست واحدی اتخاذ نکرده است، به این معنی که چنانچه شدیدترین جرم دارای حداقل و حداکثر باشد فقط حداکثر همان جرم به اجرا گذاشته خواهد شد ولی اگر چنین نباشد یعنی شدیدترین جرم دارای مجازات ثابت باشد، مجازات قابل اجرا به اندازه یک چهارم بیشتر از آن مجازات ثابت خواهد بود. بنابراین، در حالی که در وضعیت نخست، تشدید به معنای واقعی کلمه صورت نمی‌گیرد در وضعیت دوم، تشدید واقعاً اعمال خواهد شد و این تفاوت سیاست در دو وضعیت مختلف از یک حالت غیر قابل قبول به نظر می‌رسد.

۲-۴. انتخاب مجازات حدی

در برخی از موارد علی‌رغم وقوع جرایم متعدد، قانونگذار قاضی را ملزم کرده است که مرتکب را فقط به مجازات حدی محکوم کرده و همان را نیز به موقع اجرا بگذارد. این وضعیت، مربوط به حالتی است که چندین جرم از جمله یک جرم حدی واقع شده است لیکن ماهیت جرم حدی و جرم تعزیری یکسان است. به عنوان مثال، شخصی که هم مرتکب جرم سرقت تعزیری و هم مرتکب سرقت حدی شده باشد به حکم تبصره ماده ۱۳۵ فقط به مجازات جرم سرقت حدی محکوم خواهد شد. همچنین است در مورد فردی که هم مرتکب زنا و هم مرتکب روابط نامشروع کمتر از زنا با همان شخص شده است. در واقع، قانونگذار در این گونه موارد نه تنها تعدد جرم را موجب تشدید مجازات ندانسته بلکه

۱. اردبیلی، همان. جلد ۲، ص ۲۲۸.

اتفاقاً با صرف نظر کردن از مجازات جرم تعزیری خواسته است در حق مرتکب، تخفیف نیز اعمال کند.

علت سقوط مجازات جرم تعزیری در این موارد مشخص نیست. نکته قابل توجه در این وضعیت آن است که قانونگذار حتی نخواسته است مجازات جرم تعزیری در رأی محکومیت مرتکب قید شود. لذا به نظر می‌رسد در این تبصره قانونگذار در بیان حکم مورد نظر دقت لازم را نداشته است. به عبارت دیگر، با توجه به تبصره ماده ۱۳۵ دو برداشت متفاوت در مورد منظور قانونگذار از اجتماع جرم حدی و تعزیری می‌توان به عمل آورد که یکی از آن‌ها اصولاً با منطق و استدلال حقوقی سازگار نیست.

برداشت نخست اینکه قانونگذار در این تبصره صرفاً خواسته است آن دسته از رفتارهایی را که در آن واحد هم تشکیل دهنده جرم حدی و هم تشکیل دهنده جرم تعزیری است فقط به عنوان جرم حدی در نظر گرفته و مرتکب را نیز فقط به مجازات حدی محکوم نماید. لیکن برداشت دوم آن است که منظور قانونگذار، ارتکاب جداگانه جرایم حدی و تعزیری بوده است بدون اینکه این جرایم با یک رفتار حاصل شده باشند. به صراحت تبصره ماده ۱۳۵ در این موارد فقط مجازات جرم حدی مورد حکم قرار گرفته و از مجازات جرم تعزیری صرف نظر خواهد شد.

در مقام داوری بین دو برداشت متفاوت فوق و اظهار نظر در مورد اینکه قانونگذار به راستی دنبال چه منظوری بوده است باید گفت برداشت دوم، دور از ذهن است. به خصوص وقتی که موضوع جرم، اموال و اشخاص گوناگون باشد. به دیگر سخن، چنانچه فردی یک بار مرتکب جرم سرقت تعزیری شده و چند روز بعد مرتکب جرم سرقت حدی از یک مکان دیگر شده باشد دلیلی برای چشم‌پوشی از مجازات جرم نخست او وجود ندارد. ضمن اینکه صدر ماده ۱۳۵ در مورد جمع بین مجازات این جرایم تصریح کافی دارد.

بنابراین، هر چند ابتدای تبصره ماده ۱۳۵ به نحو مبهمی نگارش یافته که چنین برداشت نادرستی را نیز متبادر به ذهن می‌کند، تردیدی نباید داشت که منظور قانونگذار صرفاً رفتار هم‌زمانی بوده است که در عین حال تشکیل دهنده جرم حدی و جرم تعزیری است. به عنوان مثال، کسی که مرتکب زنا شده است در مورد همان فردی که با او عمل زنا را انجام داده است حتماً اعمال نامشروع دون زنا را نیز انجام داده است اما قانونگذار مایل نیست که

مرتکب در خصوص رفتار دوم نیز مورد مؤاخذه قرار بگیرد^۱. یا کسی که با شکستن حرز، سرقتی را انجام داده است چه بسا در همان محل، شیء دیگری را نیز که در حرز قرار نداشته است با خود برده باشد. او در یک زمان و در مورد یک موضوع واحد، هم مرتکب سرقت حدی شده است و هم مرتکب سرقت تعزیری. لیکن از نظر قانونگذار فقط محکومیت به مجازات سرقت حدی در مورد او کافی است.

این برداشت به خصوص از آن جهت تقویت می شود که در انتهای تبصره ماده ۱۳۵ قانونگذار به هنگام استثنا کردن جرم قذف تصریح کرده است که در صورتی که قذف نسبت به شخصی دشنام نسبت به دیگری باشد هم مجازات حدی و هم مجازات تعزیری هر دو قابل اجراست. بدیهی است قانونگذار صراحتاً می خواهد بگوید که چنانچه فردی با مخاطب قرار دادن دیگری پدر او را قذف کند هم مرتکب دشنام به مخاطب شده و هم مرتکب قذف نسبت به پدر وی که هر چند در یک زمان و مکان این عمل را انجام داده است اما بابت هر دو جرم قابل مجازات است^۲. علاوه بر این، چنین رویکردی در تبصره ۲ ماده ۱۳۲ قانون جدید نیز دارای سابقه است. در تبصره اخیر، قانونگذار حالتی را که دو جرم حدی طی یک رفتار واقع می شوند به عنوان ارتکاب جرم اشد مورد توجه قرار داده است. به عنوان مثال، فردی که به ارتکاب جرم لواط مبادرت کرده است قطعاً مرتکب تفخیز هم شده است. از نظر قانونگذار چنین فردی فقط به مجازات جرم لواط که شدیدتر است محکوم خواهد شد.

انتخاب مجازات جرم اشد

یکی از آثار تعدد جرم در قانون جدید مجازات اسلامی، انتخاب مجازات جرم اشد است که در قوانین گذشته نیز چنین رویکردی دارای سابقه است. این حالت ظاهراً در صورت اجتماع دو شرط قابل تحقق است: تعزیری بودن جرایم ارتكابی و اعتباری بودن تعدد. شرط اخیر بدین معنی است که لازم است یک رفتار مادی مرتکب هم زمان دارای

۱. قانونگذار در این خصوص متأثر از منابع و متون معتبر فقهی بوده است. به عنوان مثال شهید ثانی در شرح لمعه ظاهراً چشم پوشی از مجازات جرم خفیف تر را مورد اتفاق فقها دانسته است. ن.ک: - شهید ثانی، همان، ص ۳۶۰.

۲. در این رویکرد نیز می توان رد پای موازین فقهی و مذهبی و شرعی را مشاهده کرد. به عنوان نمونه، ن.ک: - شهید ثانی، همان، ص ۳۶۵.

دو یا چند عنوان مجرمانه باشد. در این صورت، همان گونه که قانونگذار در ماده ۱۳۱ قانون جدید تأکید کرده است، صرفاً مجازات جرم اشد مورد حکم قرار خواهد گرفت. اما سؤالی که در اینجا قابل طرح است اینکه آیا تعزیری بودن جرایم ارتكابی ضرورت دارد؟ و آیا به راستی منظور از اعتباری بودن تعدد جرم چیست؟ در این قسمت به بررسی هر دو سؤال پرداخته می شود.

برای پاسخ به سؤال نخست لازم است تکلیف سؤال دوم مشخص شود و باید دید منظور از اعتباری بودن تعدد جرم چیست؟ به تصریح ماده ۱۳۱ تعدد اعتباری جرم شامل رفتار واحدی است که دارای عناوین متعدده جرم باشد.^۱ حال سؤال این است که چه تفاوتی بین «رفتار واحدی که دارای عناوین متعدده جرم باشد» و «رفتار واحدی که دارای نتایج مجرمانه متعدده باشد» وجود داشته است که قانونگذار در تبیین تعدد اعتباری جرم از عبارت نخست استفاده کرده است؟ این تردید از آن روست که چند ماده بعد قانونگذار در تبصره ۱ ماده ۱۳۴ حالتی را که رفتار واحد دارای نتایج مجرمانه متعدد باشد به عنوان تعدد واقعی در نظر گرفته و مشمول تشدید مجازات دانسته است نه مشمول انتخاب مجازات جرم اشد.

به نظر می رسد قانونگذار در استفاده از دو عبارت فوق، عامد بوده است. در واقع، در تعدد اعتباری که از رفتار واحد چندین جرم قابل برداشت باشد این جرایم در عرض هم و هم زمان واقع می شوند اما در تعدد واقعی که رفتار واحد دارای نتایج مجرمانه متعدد باشد این جرایم در طول هم قرار داشته و هم زمان به وجود نمی آیند. به دیگر سخن، منظور قانونگذار در تبصره ۱ ماده ۱۳۴ حالتی است که جرم یا جرایمی پس از یک رفتار مجرمانه به وجود آیند. به همین دلیل است که قانونگذار در این تبصره برخلاف ماده ۱۳۱ از وصف «مجرمانه» برای واژه «رفتار» استفاده کرده است در حالی که در ماده ۱۳۱ که بحث راجع به تعدد اعتباری است کلمه «رفتار» را تنها به کار برده است. بنابراین، چنانچه از یک رفتار مجرمانه چندین نتیجه مجرمانه دیگر به وجود آید مورد از مصادیق تعدد واقعی است نه اعتباری.^۲ برعکس، در صورتی که یک رفتار عادی هم زمان دارای دو یا چند عنوان مجرمانه متعدد باشد مورد از مصادیق تعدد اعتباری است نه واقعی.

۱. این رویکرد توسط قانون سابق نیز مورد توجه قرار گرفته بود و حقوق دانان نیز غالباً به همین صورت تعدد اعتباری جرم را تعریف کرده اند. برای نمونه، ن. ک: - اردبیلی، همان، ص ۲۲۲.

۲. در همین جا اشاره به این نکته ضروری است که برخلاف نظر برخی از حقوق دانان به نظر می رسد سرقت کتبی

به عنوان مثال، کسی که در ملاً عام متجاوزانه اقدام به بوسیدن زن نامحرم می کند عمل او هم زمان مصداق عمل منافی عفت در منظر عمومی و هتک ناموس به عنف و از موارد تعدد اعتباری است که به حکم قانون باید مجازات جرم اشد یعنی هتک ناموس به عنف در مورد او صادر شود. همچنین فردی که با ارائه سکه تقلبی به صرافی پولی را دریافت می کند عمل او هم زمان شامل ترویج سکه قلب و کلاهبرداری و از مصادیق تعدد اعتباری است که به موجب ماده ۱۳۱ قانون جدید مجازات اسلامی فقط به عنوان کلاهبرداری محکوم خواهد شد. لیکن ترک منزل توسط همسر برای مدت طولانی چنانچه جرم مستقلی باشد و منجر به ترک انفاق شود از مصادیق تعدد واقعی است که بر اساس ماده ۱۳۴ در مورد آن تصمیم گرفته می شود. بنابراین، تعدد اعتباری صرفاً شامل حالتی است که فردی مرتکب رفتار واحدی می شود که این رفتار دارای عناوین مجرمانه متعدد است.

با توجه به مفهوم و قلمرو تعدد اعتباری که فوقاً مورد بررسی قرار گرفت در پاسخ به سؤال نخست باید گفت حتی حالتی هم که قانونگذار در تبصره ۲ ماده ۱۳۲ قانون جدید جداگانه مورد توجه قرار داده است از مصادیق تعدد اعتباری است و لذا به نظر می رسد ضرورتی به تعزیری بودن جرایم ارتكابی برای شمول عنوان تعدد اعتباری نیست. به عبارت دیگر، عمل فردی که در حال لواط مرتکب تخیذ هم شده است مصداق رفتار واحدی است که دارای عناوین مجرمانه متعدد است و لذا تردیدی در تعدد اعتباری بودن رفتار او نیست. از همین رو قانونگذار در مقام تعیین مجازات چنین فردی نیز نظر به اجرای مجازات جرم اشد داشته است مگر اینکه گفته شود قانونگذار در مورد تعدد اعتباری اصولاً نیازی به صدور حکم محکومیت به خاطر جرم کم اهمیت تر ندیده است اما ظاهر تبصره ۲ ماده ۱۳۲ در خصوص تعدد لواط و تخیذ و امثال آن نشان می دهد که صدور حکم محکومیت در مورد هر دو جرم لازم است هر چند فقط مجازات اشد قابلیت اجرا دارد.

منقوش از جمله مصادیق تعدد واقعی است نه تعدد اعتباری زیرا سرقت کتیبه بعد از تخریب آن صورت می گیرد. یعنی جرمی به دنبال جرم دیگر. برای مطالعه دیدگاه موافق اعتباری بودن این تعدد، ن. ک: اردبیلی، همان، ص ۲۲۲.

نتیجه

تعدد جرم یکی از وضعیت‌های محتمل است که فردی با نقض هنجارهای کیفری ممکن است به وجود آورد. در این وضعیت جدید بحث تعیین مجازات مرتکب مطرح می‌شود که مسلماً باید متفاوت از وضعیت مرتکب جرم واحد یا مجرم مکرر باشد. قانونگذار سابق با تفکیک تعدد واقعی از تعدد اعتباری، در مورد تعدد اخیر اجرای مجازات جرم اشد را مورد توجه قرار داده بود و در خصوص تعدد واقعی نیز نظر روشنی راجع به نحوه تعیین مجازات مرتکب نداشت جز اینکه در موارد تعدد واقعی غیرمختلف به تشدید مجازات مرتکب تمایل نشان داده بود.

اما قانونگذار جدید سعی کرده است وضعیت مجازات فردی را که مشمول عنوان تعدد جرم است به صورت واضح‌تر مشخص نماید. در این چارچوب، البته سیاست کیفری قانونگذار در قلمرو تعدد اعتباری تغییری نکرده است اما وضعیت تعدد واقعی تا حدودی دگرگون شده است. در این قلمرو، قانونگذار بر اساس مبانی مختلف عدالت، فقه و فایده‌گرایی آثار متفاوتی را برای تعدد جرم در نظر گرفته است که تنها یکی از این آثار، تشدید مجازات است. به عبارت دیگر، با توجه به قانون جدید مجازات اسلامی، تعدد جرم آثار مختلفی را در پی خواهد داشت که تخفیف مجازات و تشدید آن در شرایط گوناگون از جمله این آثار است. بدین سان هرگز نمی‌توان گفت که تعدد جرم از کیفیات عینی تشدید مجازات است.

منابع

- فارسی

- اردبیلی، محمدعلی. (۱۳۸۰). حقوق جزای عمومی. جلد ۱ و ۲، تهران: میزان.
- بیکس، برایان. (۱۳۸۹). فرهنگ نظریه حقوقی. ترجمه: محمد راسخ، تهران: نشر نی.
- جعفری، مجتبی. (۱۳۹۲). جامعه‌شناسی حقوق کیفری؛ رویکرد انتقادی به حقوق کیفری. تهران: میزان.
- ذاکر حسین، محمدهادی. (۱۳۸۸). چشم‌انداز تعدد جرم از افق مبانی فقهی. دادرسی، فروردین و اردیبهشت، شماره ۷۳.
- شهید ثانی. (۱۳۷۹). الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیة. جلد ۲، قم: انتشارات دفتر تبلیغات حوزه علمیه قم.
- شهید ثانی. (۱۴۱۳). مسالک الأفهام الی تنقیح شرایع الاسلام. جلد ۱، قم.
- صانعی، پرویز. (۱۳۸۲). حقوق جزای عمومی. تهران: انتشارات طرح نو.
- عوده، عبدالقادر. التشریح الجنائی الاسلامی مقارناً بالقانون الوضعی، جلد ۲، بیروت: مؤسسه الرساله.
- قبله‌ای خویی، خلیل. (۱۳۸۶). علم اصول در فقه و قوانین موضوعه. چاپ سوم، تهران: سمت.
- محسنی، مرتضی. (۱۳۸۲). دوره حقوق جزای عمومی؛ کلیات حقوق جزا. جلد ۱، تهران: گنج دانش.
- محمدی خراسانی، علی. (۱۳۷۴). شرح کفایه الاصول. قم: نشر امام حسن بن علی (ع).
- نجفی، محمدحسین. (۱۳۸۰). جواهر الکلام. بیروت.

- لاتین

- Andrew J. Morris , *Some challenges for legal pragmatism: A closer look at pragmatic legal reasoning*, *Nortern Illinois University Law Review* , Vol.28 , 2007.
- Leo Zaibert , *Punishment and retribution* , Ashgate , 2006