

## بررسی کیفری و جزایی توصیف جرم

(تاریخ دریافت ۱۳۹۵/۱۰/۱۰ - تاریخ تصویب ۱۳۹۶/۱/۲۵)

### مختار فتاحی

(دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم شناسی)

#### چکیده:

از لحاظ لغوی دو واژه جرم و مجازات در اصل دو روی یک سکه محسوب می‌شوند و همانند دو ریل یک قطار به طور موازی در طول تاریخ بشریت در کنار هم قرار گرفته‌اند. جرم و جرمه از جرم، به معنی قطع کردن است یا به قول راغب اصفهانی اصل معنی جرم، بریدن میوه از درخت، و برای هر کسب و کار زشت و مکروه، استفاده شده، که در نتیجه به معنای گناه و بزه تعبیر شده است.

به عبارت دیگر، پاداش نیک و بد، مکافات و جزاء، که بدین طریق مشاهده می‌گردد معنای لغوی این دو کلمه از معنا و اصطلاح حقوقی آنها به دور نمی‌باشد و در اصل، جرم همواره یک کنش بوده و مجازات یک واکنش برای دفع متجاوز. در بررسی این دو اصطلاح معلوم می‌شود که در میان تمام موجودات زنده و غیرزنده صرفاً کاربرد آن در خصوص موجود زنده ناشناخته به نام انسان مصداق دارد. اگر موجودات این عالم خاکی را به زنده و غیر زنده تقسیم کنیم و موجودات زنده را به انسان‌ها و حیوانات تقسیم نمایم صرفاً انسان است که سه ویژگی غریزه، فطرت و عقل را توأمان دارد و نقطه مشترک انسان با حیوان نیز در غریزه می‌باشد و ریشه تمام جرائم از غریزه ناشی می‌شود، وقتی که بر عقل و فطرت غالب آید. پس غریزه همواره زمینه ارتکاب جرم را فراهم و ممکن می‌نماید و فطرت و عقل هم عوامل بازدارنده تلقی می‌شوند. توصیف جرم و تبیین قواعد مربوط به آن یکی از مولفه‌های آیین دادرسی کیفری توسعه یافته است که حکایت از عمق توجه واضعان قانون به حدود حقوق و آزادی اشخاص و متهمین دارد. متأسفانه قوانین ما در این رابطه صریح و روشن نیست و جای دارد مجاهدت‌های علمی لازم برای تشریح و تحلیل موضوع صورت پذیرفته تا به این ترتیب طریق تکامل آیین دادرسی کیفری هموارتر گردد. در مقاله حاضر تلاش شده است با بهره‌گیری از عقاید علمای حقوق و رویه قضایی و تعمق در اصول و مبانی و قوانین مرتبط، ابعاد مختلف موضوع مورد بحث و بررسی قرار گیرد.

واژگان کلیدی: جرم-مجازات-دادرسی کیفری-رویه قضایی-مجرمان



## مقدمه

دادگرانی که عهده‌دار تنبیه تبهکاران و مجازات مجرمین هستند، قانون را معیار سنجش اعمال خوب و بد قرار می‌دهند و برآند تا از میان انبوهی از اوامر و نواهی قانونگذار، مصدر حکمی گردند که عدالت برپا گردد و انصاف حاکم شود.

وصول به این مقصود دشوار است و رهرویی می‌طلبد که مسلح به دو سلاح علم و عدل باشد. می‌توان با تکیه بر این سلاح، از حیرت و تردید، رهایی یافت و فرشته عدالت را خشنود ساخت. تلاش برای کشف واقعیت و وصول به حقیقت، بدون آگاهی از مبانی احکام و اصول حاکم بر تفسیر قوانین بی‌ثمر خواهد بود خاصه آنکه روابط پیچیده اشخاص و فنون جدیدی که برای ارتکاب جرم مورد استفاده قرار می‌گیرد، بینش مضاعفی را می‌طلبد و نیاز به غور و تأمل را دوچندان می‌سازد. آن کس که پای بر عرصه نقض قانون می‌نهد، گاهی مرتکب عمل واحدی می‌شود که واجد عنوان واحد کیفری است و گاهی دیگر عمل واحدی است که می‌توان نام‌های متفاوتی بر آن نهاد و مرتکب آن را مجرم چند وجهی نامید و البته در برخی موارد نیز مجموعه‌ای از اعمال مجرمانه عنوان واحدی به خود گرفته و جرم واحدی را تشکیل می‌دهند.

در عمل، دادرسان کیفری، هنرمندانه واقعه را بر قاعده تطبیق داده و می‌کوشند لباس مجازات بر قامت برهنه فعل واقع شده بپوشانند و یا بر آزادی متهم مهر تایید بزنند لیکن این سخن باقی می‌ماند که متعاقب این انطباق، موضوع مشمول امر مختومه می‌گردد. آیا نمی‌توان تحت عنوان دیگری، مرتکب همان عمل را تحت تعقیب و مجازات قرار داد؟ آیا دادرسان در توصیف جرم، چون حاکمان مختارند؟ آیا برای شکات و قضات تحقیق، نقشی در نظر گرفته شده است؟ و دیگر اینکه، طبع جرایم عمومی و خصوصی تا چه حد بر این موضوع اثر نهاده است؟

بی‌تردید زوایای تاریکی وجود دارد که باید با چراغ عقل و عدل آن را روشن ساخت. با تبیین عقاید متفاوت می‌توان طریقی را برگزید که ضامن حفظ عدالت و تامین حقوق فردی و اجتماعی باشد. نباید آزادی انسان‌ها در انبوهی از قوانین متراکم گم شود.



## بخش اول: تعاریف و مبانی موضوع توصیف جرم

جرم‌شناسی یک عمل، وسیله‌ای برای حفظ ارزش‌های انحصاری جامعه است. آنگاه که سایر ضمانت اجراها، همچون ضمانت اجرای اخلاقی و مدنی، از حفظ یک ارزش ناتوان ماندند از قوی‌ترین ضمانت اجرای موجود یعنی ضمانت اجرای کیفری استمداد می‌شود. به این ترتیب، جرم عملی است که سبب نقض ارزش‌های اجتماعی گردیده است و وقوع آن موجب بی‌نظمی در جامعه می‌گردد. بنابراین باید بین مطلوب‌ها و خواست‌های مردم از یک سو و جرم شناختن اعمال از سوی دیگر، ارتباط وجود داشته باشد. حفظ حقوق فردی ایجاب می‌کند که جرایم و مجازات به صراحت نوشته و به اطلاع مردم برسد. ماده ۲ قانون مجازات اسلامی در این زمینه بیان می‌دارد:

«هر فعل یا ترک فعلی که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد، جرم محسوب می‌شود.»

این تعریف، گرچه به ظاهر گویا و رساست لیکن در گستره جرایم و انبوه قوانین کیفری و رفتار متفاوت مجرمین، تطبیق عمل با حکم دشوار می‌شود.

شاید تصور شود با شناخت ارکان متشکله هر جرم، می‌توان آن را از سایر جرایم بازشناسی کرد، این اندیشه صواب سیره علمای حقوق و دادرسان محاکم در شناخت جرایم و مالاً مجازات‌هاست لیکن در برخی موارد قرابت عناوین مجرمانه به حدی است که مرزهای وحدت‌نظر را درهم می‌ریزد و باب مناقشه را می‌گشاید. در اینجا مساله تشخیص عمل و مرجع آن مطرح می‌گردد.

«توصیف جرم» فرآیندی است که در نتیجه آن عنوان واقعی عمل مجرمانه چند وجهی شناسایی می‌شود. مرجع شناخت آثار چنین شناسایی از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است همان گونه که طیب حاذق «تشخیص» را مقدمه درمان دانسته و اهمیتی برابر برای آن قایل است دادرس نیز به عنوان حافظ قانون و آزادی، باید چنین احتیاطی را در تشخیص صورت داده و با تعمق در قواعد و اصولی همچون «اعتبار امر مختومه» و «توصیف جرایم» میزان دخالت دادستان و شاکی را در تعیین عنوان مجرمانه و نوع عمل ارتكابی، تشخیص دهد و بر این پایه تصمیم‌گیری کند.

## بند اول: افعال مرتکب و توصیف جرم

رفتار مجرمانه، همواره از عمل واحد ممنوعه تشکیل نمی‌شود، برخی از جرایم، مجموعه‌ای از چند جرم مرتبط با یکدیگرند که اجتماع آنها جرم معینی را تشکیل می‌دهد. تحقق بزه «زنا» مستلزم برقراری «رابطه نامشروع» است که طبعاً بدون چنین تماس غیرقانونی، وقوع این جرم امکان‌پذیر نیست. بزه «قتل



عمدی» غالباً با ورود صدمه جسمی ملازمه دارد، صدماتی که بدون حدوث قتل موجب تعلق «دیه یا ارش» است. بزه «سرقت تعزیری» از منازل مستلزم «ورود به عنف» به منزل دیگری است.

در این گونه موارد، تعیین مجازات‌های متفاوت نادرست است زیرا انجام برخی از این جرایم، مقدمه ضروری جرم دیگر است به نحوی که بدون گذر از جرم اول، نمی‌توان به جرم ثانوی دست یافت.

البته چنین پیوستگی در برخی از جرایم کم‌رنگ‌تر است؛ بزهکاری که برای قاچاق آثار تاریخی مبادرت به تخریب و سرقت اثر تاریخی می‌کند، کلاهبرداری که برای بردن مال مردم اقدام به جعل سند می‌کند، مرتکب جرایم متعددی می‌شوند که برای هر یک مجازات مستقلی تعیین شده است.

شاید گفته شود در این جرایم، قصد نهایی «قاچاق اشیای عتیقه» و «کلاهبرداری» بوده است و بر این مبنا، تعیین چند مجازات متفاوت موجه نیست. نباید فریفته چنین استدلالی شد، انگیزه و غایت انجام فعل، سبب اباحه اعمال ممنوعه نمی‌گردد، ضمن اینکه جرم اولی، مقدمه ضروری جرایم ثانویه نمی‌باشد. ۱ بدی اعمال فردی که به منظور قاچاق اشیای عتیقه اقدام به تخریب و سرقت آثار تاریخی می‌کند، بدتر از عمل فردی است که صرفاً عملیات قاچاق را انجام می‌دهد.

علاوه بر این، استصحاب جرم سابق و ابقای حکم مجازات، مانع چشم‌پوشی از سزای اعمال مرتکب است. ارتکاب فعل واحد که مشمول دو یا چند عنوان مجرمانه است، شکل دیگری از موضوع توصیف جرم است که در این حالت مرتکب تحت سیطره چند عنوان مجرمانه قرار می‌گیرد. آن کس که در تپه‌های باستانی به کند و کاو می‌پردازد و در اندیشه یافتن شیء عتیقه است از منظر قانون مشمول عناوین تجاوز به اراضی و تپه‌ها و اماکن تاریخی (موضوع ماده ۵۶۳ قانون مجازات اسلامی) ۲ و حفاری غیرمجاز (موضوع ماده ۵۶۲ قانون مجازات اسلامی) ۳ است.

نمی‌توان گفت چون مرتکب جرم، دو فرمان متفاوت قانونی را نقض کرده است سزاوار دو مجازات است:

شاید گفته شود سیاست سرکوبگر جزایی و نفع اجتماع، اقتضای دو مجازات را دارد. چنین بنایی قابل پذیرش نیست، مرتکب بیش از یک فعل انجام نداده است و طبعاً در قبال فعل واحد، به مجازات واحد محکوم می‌شود ۴ ماده ۴۶ قانون مجازات اسلامی در همین راستا بیان می‌دارد: «در جرایم قابل تعزیر، هرگاه فعل واحد دارای عناوین متعدد، جرم باشد مجازات جرمی داده می‌شود که مجازات آن اشد است.»

این ماده، نوع خاصی از جرایم را موضوع حکم قرار داده است چنان که در خصوص سایر جرایم، تبصره ماده ۴۷ قانون مجازات اسلامی بیان می‌دارد: « حکم تعدد جرم، در حدود و قصاص و دیات همان است که در ابواب مربوطه ذکر شده است » اگرچه بنا بر اصل عدم تداخل، در این گونه موارد قاعده جمع مجازات‌های متبوع و موجه است، لیکن در برخی موارد، تعیین مجازات واحد قابل دفاع است.

زناکار محصنی که با محارم خود زنا می‌کند، مشمول دو عنوان متفاوت زنا با محارم و زنا محصنه است اما در این حالت، تعیین مجازات زنا با محارم (قتل) کفایت می‌کند. ۵

### بند دوم: نقش مدعی خصوصی در توصیف جرم

در دعای حقوقی، خواهان خواسته خود را معین می‌کند و دادرس نیز دادرسی را در محدوده معین شده ادامه می‌دهد. عدول از خواسته جایز نیست ۶ و این به آن معناست که خواهان، در توصیف خواسته مقتدر است اما چنین اقتداری در دادرسی‌های جزایی راه ندارد.

آن کس که از وقوع جرمی مطلع می‌شود و به حکم وظیفه قانونی ۷ یا اجتماعی، دادستان را مطلع می‌کند (اعلام کننده جرم) در توصیف جرم نقشی ندارد، اما شاکی یا مدعی خصوصی، در توصیف جرم، از موقعیت برتری برخوردار است؛ او، کسی است که از وقوع جرم متحمل ضرر و زیان شده و یا حقی از قبیل قصاص پیدا کرده است و آن را مطالبه می‌کند. ۸

در این صورت، شاکی یا مدعی خصوصی، می‌تواند با ارایه دلایل و مدارک، دادستان را در تعقیب متهم یآوری کند و حق حضور در جلسات تحقیق و محاکمات را داشته باشد. همچنین می‌تواند وکیل اختیار کرده، خواستار توقیف اموال متهم شده و به آرا و تصمیمات صادره اعتراض کند. گاهی نقش شاکی خصوصی آنقدر پررنگ می‌شود که عنوان «اتهام» از « نوع حق و موقعیت حقوقی » تبعیت می‌کند.

به عنوان مثال، اگر مال امانی بدون اجازه مالک به فروش رود عنوان مجرمانه فروشنده و مجازات آن با توجه به اینکه شاکی چه کسی باشد متفاوت می‌شود. اگر شاکی خصوصی مالک مال امانی باشد در این صورت عمل ارتكابی واجد دو عنوان خیانت در امانت و انتقال مال غیر است که با عنایت به ماده ۴۶ قانون مجازات اسلامی مجازات جرم اشد (انتقال مال غیر) تعیین می‌گردد. اما اگر شاکی خصوصی خریدار مال غیر باشد، از آنجا که از نظر ارتكاب خیانت در امانت، خریدار مالک یا ذینفع نیست فلذا عنوان شکایت شاکی صرفاً بزه انتقال مال غیر خواهد بود. ۹





حال، سخن در اینجاست که در غیر از چنین موارد نادری، آیا عنوان شکایت شاکی این الزام را ایجاد می‌کند که قاضی تحقیق صرفاً در محدوده جرم اعلام رسیدگی و اتخاذ تصمیم کند یا می‌تواند با توصیف جرم، عنوان دیگری برگزیده و متهم را به آن عنوان تحت تعقیب و محاکمه قرار دهد؟ اولیای دم مقتولی که به عنوان قتل عمد شکایت کرده و تقاضای قصاص متهم را می‌کنند و یا فریب‌خورده‌ای که به استناد ده‌ها فقره چک بلامحل به عنوان کلاهبرداری شکایت و تقاضای مجازات متهم را می‌کند ۱۰، مرجع قضایی را با این سوال مواجه می‌سازد که آیا رسیدگی در محدوده اعلامی ادامه یابد و یا عدول از این عنوان جایز است؟

پاسخ به این سوالات و سوالات مشابه دیگر فرع بر شناخت دقیق از تقسیم‌بندی جرایم به عمومی و خصوصی است ۱۱، در جرایم عمومی، دادستان رأساً امر تعقیب را آغاز می‌کند و شکایت یا انصراف شاکی خصوصی در چگونگی رسیدگی، بی‌تاثیر است.

در جرایم دسته‌انگیز (خصوصی)، شاکی صریحاً خواستار رسیدگی به جرمی می‌شود که آن جرم باعث ضرر وی شده است ۱۲. بدیهی است اگر شاکی خواستار تعقیب متهم به عنوان دیگری شود، در حکم اعلام‌کننده‌ای است که هنوز متصف به وصف شاکی خصوصی نشده است.

به این ترتیب، در مثال‌های پیش گفته، مرجع رسیدگی، صرفاً در محدوده جرایم کلاهبرداری و قتل عمدی حق تصمیم‌گیری دارد و چون هوز شکایت شاکی خصوصی در جرایم چک بلامحل و قتل غیرعمدی مطرح نشده است، اتخاذ تصمیم در مورد دو جرم اخیر نادرست است. به عبارت دیگر، آنگاه که قانونگذار برخی از جرایم را، جرم خصوصی می‌نامد، به دلیل برتری حق فردی نسبت به جنبه عمومی آن است که بر این مبنا بدون خواست صریح صاحب حق، تعقیب آغاز نمی‌شود همان گونه که در شناخت صاحب حق، حساسیت به کار می‌رود. برای بیان موضوع حق نیز چنین حساسیتی ضروری است.

اما در مقابل این نظریه، عقیده دیگری قابل طرح است. آغاز تعقیب، در جرایم خصوصی منوط به طرح شکایت شاکی است اما مقصود از شکایت، عرضحال شاکی است که به وسیله آن، واقعه را بیان کرده و خواستار مجازات و احیاناً جبران خسارت می‌شود.

در اینجا، بیان عنوان اتهام یا عدم آن، موجد تکلیف نیست و محدودیت ایجاد نمی‌کند. به نظر می‌رسد مقایسه دادرسی‌های جزایی، با حقوقی نادرست است زیرا که در جرایم، عموماً جنبه « حق اللّهی » موضوع نیز موردنظر است بنابراین، نباید سرنوشت دعوی جزایی را، یکسره، به دست

شاکي سپرد. در اينجا مقصود بيان واقعه است نه تعيين قاعده و بايد توجه شود که تشخيص قاعده، اساس کار قضايی است که بر عهده دادگاه می‌باشد. بنابراین صرف بيان موضوع، شکايت محسوب می‌شود و دادگاه، در توصيف جرم، مختار است.

### **بند سوم: نقش بازپرس و دادستان در توصيف جرم**

امر جزايی از ابتدا تا انتها، پنج مرحله کشف، تعقيب، تحقيق، دادرسی و اجرای حکم را طی می‌کند و در مراحل گوناگون، مقامات متعددی عهده‌دار رسيدگی به موضوع هستند. متعاقب کشف جرم، دادستان متهم را تحت تعقيب قرار می‌دهد، بازپرس در کمال بی‌طرفی برای جمع‌آوری دلائل له و علیه متهم اقدام می‌کند و متولی امر تحقيق است و در ادامه، دادگاه دادرسی کرده انشاء رای و نهایتاً دادرسی حکم را اجرا می‌کند.

این ترتیب، با اجرای قانون تشکيل دادگاه‌های عمومی و انقلاب سال ۱۳۷۳ درهم ریخت و برای مدت زمان تقریبی هشت ساله، دادرسی از نظام قضايی ایران حذف و مجدداً در سال ۱۳۸۱ اعاده شد و در حال حاضر، با قانونی بسیار ناقص، افتان و خیزان، ادامه حیات می‌دهد.

در دادرسی، قضات مختلفی عهده‌دار رسيدگی به موضوع هستند. تعدد قضات در مراحل مختلف حقوق فردی را تضمین می‌کند و اشتباه را به حداقل کاهش می‌دهد.

وجود اختلاف بین مقامات دادرسی در توصيف جرم، چهره‌های گوناگونی دارد:

گاهی دادیار عنوان را برمی‌گزیند که دادستان با آن مخالف است در این حالت تبعیت از عقیده دادستان ۱۳ الزامی است و اساساً فرض بروز اختلاف بین این دو مقام قضايی، منتفی است. از سال ۱۳۵۲ این امکان فراهم شد که دادستان ۱۴ نیز متولی تحقيق برخی از جرایم شود و به این ترتیب از دایره صلاحیت‌های بازپرس کاسته شد.

این امر، که در اصلاحات اخیر نیز به چشم می‌خورد ۱۵ قابل انتقاد است زیرا بین دو مرحله تحقيق و تعقيب، اجتماع حاصل شده و عملاً تعدد عقیده در جرایم مهم و غیرمهم متفاوت می‌شود چه اینکه دادیاران تابع نظر دادستان هستند و حق مخالفت ندارند و حال آنکه در جرایم مهمتر، بازپرس حق مخالفت دارد و در نتیجه و جدال عقاید و قضاوت دادگاه، عقیده صائب مشخص خواهد شد.

به هر حال براساس بند ج قسمت ۳ ماده ۳ قانون اصلاحی قانون تشکيل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۸۱ « در صورت حدوث اختلاف بین بازپرس و دادستان، در خصوص نوع جرم، حل اختلاف با دادگاه عمومی یا انقلاب محل خواهد بود ».



بر این مبنا رفع اختلاف جرایمی که ذاتاً در صلاحیت دادگاه انقلاب است، برعهده این مرجع و سایر جرایم در صلاحیت دادگاه عمومی جزایی ۱۶ است.

درخصوص رفع اختلاف بین بازپرس و دادسرای نظامی، حکم موضوع متفاوت است. قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب سال ۱۳۷۸ ناظر به دادسرای نظامی نیست و این مرجع از شمول قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب سال ۱۳۷۳ و اصلاحیه سال ۱۳۸۱ خارج است ۱۷. بنابراین، برای یافتن حکم موضوع باید به قانون آیین دادرسی کیفری سال ۱۲۹۰ مراجعه کرد.

ماده ۳۸ این قانون، درخصوص اختلاف نظر بین بازپرس و دادستان در مورد نوع جرم اعلام می‌دارد: «... در هر مورد بین مدعی‌العموم و مستنطق، راجع به نوع جرم اختلاف باشد دوسیه برای انجام محاکمه به محکمه‌ای که مدعی‌العموم آن را صالح می‌داند رجوع خواهد شد». از لحن عبارات و توجه به صدر ماده مذکور می‌توان به این عقیده دست یافت که نظر دادستان متبع بوده و براساس تشخیص دادستان، پرونده به دادگاه صالح ارجاع می‌گردد. اداره حقوقی قوه قضاییه، در قسمت اخیر نظریه شماره ۶۲۳۲/۷ مورخه ۱۳۶۸/۲/۱۸ در این خصوص بیان داشته است: «تعیین عنوان جرم، با مراجع حل اختلاف نیست».

### بند چهارم: نقش دادگاه در توصیف جرم

پس از آنکه تحقیقات مقدماتی خاتمه یافت و عقیده بر مجرمیت بود، قرار مجرمیت صادر و کیفرخواست تنظیم می‌گردد کیفرخواست ادعای نام دادستان است که بر آن مبنا، خواستار صدور حکم محکومیت می‌گردد.

اگرچه در متن کیفرخواست، نوع اتهام و دلایل آن ذکر می‌شود اما این امکان وجود دارد که دادگاه اعتقادی به عنوان اعلامی دادسرا نداشته و عمل متهم را با عنوان جزایی دیگر منطبق بداند به عنوان مثال کیفرخواست بر مبنای بزه جعل و استفاده از سند معجول صادر می‌شود اما دادگاه عمل مرتکب را کلاهبرداری می‌داند.

این نحو تشخیص، که متضمن «رد» کیفرخواست است، نوعی از توصیف جرم تلقی می‌شود که پیرامون آن وحدت نظر وجود ندارد زیرا:

از یکسو، ذکر نوع اتهام و دلایل آن و مواد قانونی مورد استناد در متن کیفرخواست این موضوع را القا می‌کند که دادگاه مکلف است صرفاً در چهارچوب کیفرخواست به موضوع رسیدگی کند و



اساساً حق رد آن را ندارد چه اینکه احتمال دارد دلایل اتهام بزه موردنظر دادگاه با بزه مذکور در کیفرخواست متفاوت بوده و عملاً جمع‌آوری دلایلی که به نفع متهم بوده است، مغفول مانده باشد. علاوه بر این، در مورد جرایمی که براساس شکایت خصوصی رسیدگی آغاز شده است، ممکن است توصیف دادگاه موجب تبدیل عنوان عمومی به خصوصی گردیده و عملاً بدون شکایت شاکی به جرم خصوصی رسیدگی شود. ماده ۱ اصلاحی مواد الحاقی به قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۲/۷/۱۳۱۲ در این رابطه بیان می‌داشت: « اقامه دعوی جزایی از طرف دادستان دادگاه را در حدود صلاحیت خود مکلف به رسیدگی و صدور حکم به همان جرم‌هایی می‌کند که در کیفرخواست قید شده و خارج از آن حق رسیدگی ندارد ».

اداره حقوقی قوه قضاییه نیز با تکیه بر این ماده طی نظریه مشورتی شماره ۱۴۸۱/۷ مورخه ۱۷/۴/۱۳۶۴ بیان داشته است: « برابر ماده یک مواد الحاقیه به قانون آیین دادرسی کیفری، دادگاه مکلف است به جرم‌هایی رسیدگی کند که در کیفرخواست دادرسی قید شده است و این ماده نه تاکنون لغو شده و نه از طرف شورای نگهبان مغایرت آن با شرع اعلام شده است. بنابراین اگر دادگاه برابر شق ۴ از ماده ۲۱۹ قانون آیین دادرسی کیفری شروع به رسیدگی به جرم جزایی کند، باید مقررات ماده یک الحاقی را رعایت کند و خارج از کیفرخواست وارد رسیدگی نشود ».

دادسرا صرفاً دلایل اتهام را جمع‌آوری و طریق دادرسی را هموار می‌کند اما برای دادگاه محدودیت ایجاد نمی‌کند. مهمترین مرحله رسیدگی به دعوای جزایی که تطبیق واقعه با قانون است، توسط دادگاه صورت می‌پذیرد و اساساً دلیلی که دادگاه را به تبعیت از کیفرخواست ملزم کند وجود ندارد و ماده ۱ اصلاحی مواد الحاقیه به قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۲/۷/۱۳۱۲ نیز به موجب ماده ۳۰۸ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب سال ۱۳۷۸ نسخ شده است و قابلیت اجرا ندارد.

مضافاً اینکه براساس بند ح ماده ۳ قانون اصلاحی قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب سال ۱۳۸۱ مرجع رسیدگی به اختلاف دادستان و بازپرس در مورد نوع جرم دادگاه است و طبعاً موردی ندارد که اختیار دادگاه به حدوث اختلاف منحصر شود و می‌توان با تفسیر موسع این ماده، دادگاه را مجاز به توصیف جرم دانست.

به عقیده ما نظریه اول با سوابق تاریخی و مبانی آیین دادرسی کیفری سازگارتر است ضمن اینکه درخصوص دادگاه‌های نظامی نیز قانون آیین دادرسی کیفری با اصلاحات بعدی قابلیت اجرایی داشته و می‌تواند ملاک عمل قرار گیرد.

### **بند پنجم: توصیف جرم و اعتبار امر مختوم کیفری**

غایت مطلوب این است که شیوه‌ای برگزیده شود که نتیجه دادرسی همیشه با حقیقت موافق باشد و لازمه منطقی حفظ حقوق فردی این است که همواره راه تجدیدنظر از آرای نادرست باز باشد ولی چون عقل سلیم حکم می‌کند که منافع عموم بر حقوق خصوصی افراد رجحان داده شود، علاوه بر این، چون امکان اشتباه دادرسی دوم نیز وجود دارد، برای رسیدگی به هر دعوایی پایانی معین شده و پس از قطعیت حکم، طرح مجدد آن ممنوع گردیده است. ۲۰

چنین قاعده‌ای که از آن به اعتبار مختومه یاد می‌شود، در نظام دادرسی ایران به شدت متزلزل گردیده است ۲۱ و با کمال تعجب قانونگذار عهده‌دار ویرانی این نهاد دیرینه شده است. شاید برای توجیه این اقدام به برتری عدالت «برنظم» استناد شود. این توجیه ناصواب است چه اینکه نهاد اعاده دادرسی ۲۲ طریقی برای پیوند نظم و عدالت است و نمی‌توان در مقام تعارض حقوق فردی و اجتماعی، حق اخیر را فدای حق اول کرد.

به هر حال، قانونگذار اعتبار امر مختومه را به عنوان یکی از جهات صدور قرار موقوفی تعقیب پذیرفته است ۲۳ اما ارکان و شرایط آن را تبیین نکرده است.

رویه قضایی و دکتین، در طول سال‌ها بر وحدت سه عنصر اصحاب دعوا، سبب و موضوع برای تحقق امر مختوم تاکید کرده است.

حال باید دیه اعتبار امر مختوم، در توصیف جرم چه موقعیتی خواهد داشت.

سخن اینجاست که اگر دادرس، عمل متهم را با عنوان جزایی خاصی منطبق دانست و براساس آن تصمیم گرفت، آیا می‌توان مجدداً متهم را به ارتکاب همان عمل اما با عنوان دیگری، تحت تعقیب و مجازات قرار داد؟

به عنوان مثال، فردی به اتهام فروش مال غیر تحت تعقیب قرار گرفته و علی‌رغم صدور کیفرخواست، در دادگاه تبرئه می‌شود، این بار شاکی به عنوان کلاهبرداری شکایت جدیدی را طرح می‌کند، و قاضی تحقیق را در طریق تردید قرار می‌دهد.



عمده‌ترین دلیل در خصوص منع رسیدگی به دعوای ثانی، شمول قاعده امر مختومه است، پرواضح است که عمل مرتکب، یک بار مورد ارزیابی قرار گرفته و پیرامون آن اظهارنظر شده است، نظری که واجد اثر کشفی است به این معنا که در عالم اعتبار متهم فقط همان عمل را مرتکب شده است که دادگاه عنوان جزایی آن را یافته است. عادلانه نیست که مرتکب برای عمل واحد ۲۴ چندین بار مورد تعقیب و مجازت قرار گیرد. اینکه ماده ۴۶ قانون مجازات اسلامی در فرض تعدد اعتباری جرم، تعیین مجازات اشد را پیش‌بینی کرده است، به همین دلیل است. سابقه قانونگزاری نیز این عقیده را تقویت می‌کند.

ماده ۴۰۶ قانون اصول محاکمات جزایی، در این رابطه بیان می‌داشت: «هرگاه کسی برائت خود را از تقصیر در محکمه حاصل کرد دیگر هیچ کس، درخصوص این تقصیر، حق تعرض به او را ندارد.» اندک ابهامی که در ماده وجود دارد، مربوط به مفهوم تقصیر است اما آیین دادرسی فرانسه در ماده ۳۶۸ (قبل از اصلاحات ۱۹۹۸) به صراحت در این خصوص اعلام داشته است: «فردی که قانوناً تبرئه شده، به همان واقعه، حتی اگر وصف دیگری هم داشته باشد، قابل تعقیب نمی‌باشد.» می‌توان با وضع چنین قوانین صریح و واضح از تعرض به حقوق افراد جلوگیری کرد. به هر حال به عقیده نگارنده، موضوع قابلیت تفصیل بیشتری دارد. به این نحو که، باید بین تصمیمات دادسرا و دادگاه قائل به تفاوت شد.

تصمیمات نهایی دادسرا گاهی به صورت قرار منع تعقیب، به دلیل عدم کفایت دلایل است (که این تصمیم ماهیتاً موضوعی است) در این حالت در صورت کشف دلایل جدید و موافقت دادستان، یک بار دیگر می‌توان متهم را به همان اتهام سابق تحت تعقیب قرار داد. ۲۵

پرواضح است که در این حالت، می‌توان وصف کیفری را تغییر داد و به عنوان دیگری، خواستار تعقیب متهم شد. به عنوان مثال، در مورد متهمی که درخصوص تقصیر وی دایر بر اختلاس، به دلیل عدم کفایت دلایل قرار منع تعقیب صادر شده است می‌توان به اتکای دلایل جدید، به عنوان تصرف غیرمجاز در اموال دولتی، خواستار تعقیب و مجازات وی شد.

به همین ترتیب اگر توسط دادگاه قرار «ترک تعقیب» صادر شود، شاکی مجدداً می‌تواند به همان عنوان یا عنوان دیگری طرح شکایت کند. ۲۶ گاهی صدور قرار منع تعقیب به دلیل جرم نبودن عمل است در این حالت موضوع مشمول قاعده امر مختوم کیفری است و امکان طرح مجدد موضوع وجود ندارد.



اما در خصوص موارد صدور قرار موقوفی تعقیب در موارد (فوت متهم، گذشت شاکي، عفو، نسخ مجازات و مرور زمان) می‌توان گفت در مورد مرور زمان، اگر دلایلی ارایه شود که عنوان جرم را از بازدارنده به حدود الهی تغییر دهد، امکان تعقیب مجدد تحت عنوان جدید وجود دارد. ۲۷

سایر موارد، به نظر می‌رسد که امکان تعقیب و مجازات مجدد وجود ندارد چه اینکه اگر مقصود قانونگذار خلاف این بود، همچون قرار منع تعقیب، به دلیل عدم کفایت، به آن اشاره می‌کرد.

در مورد تصمیمات دادگاه نیز می‌توان به اعتبار امر مختومه پایبند بود و طرح مجدد موضوع را بی‌وجه دانست. شاید گفته شود وحدت سبب، که یکی از شرایط تحقق قاعده موصوف است، به معنای اشتراک عناصر قانونی و مادی در اتهام جدید و جرم سابق است و چون چنین اشراکی در توصیف جرم وجود ندارد فلذا مانعی برای تعقیب مجدد نیست. نمونه‌هایی که بر این مبنا ذکر می‌شود، تردید را دوچندان می‌کند. به عنوان مثال فردی به اتهام ایراد صدمه شدید بدنی تحت تعقیب و مجازات قرار می‌گیرد اما پس از مدتی مجنی علیه فوت می‌کند، در این حالت تمسک به قاعده اعتبار امر مختوم نادرست است زیرا نتایج حاصل از عمل مرتکب در عنوان عنصر مادی جرم موثر است و تجاوز آثار عمل به نتیجه‌ای که مورد رسیدگی و امعان نظر دادگاه قرار نگرفته است، نمی‌تواند اثر اعتبار امر مختومه داشته باشد.

اداره حقوقی قوه قضاییه در همین رابطه چنین اظهار نظر کرده است: «در جرایمی که نتایج و آثار عمل مرتکب از ارکان محقق جرم است حکم قطعی فقط در حدود نتایجی که ضمن رسیدگی دادگاه ملحوظ و قابل پیش‌بینی بوده، اعتبار قضیه محکوم بها را دارد».

### نتیجه

در طی سه دهه گذشته نظام دادرسی ایران دچار تحولات و اصلاحات زیادی شده است. متأسفانه در برخی موارد اصلاحات با شکست مواجه گردیده و رجعتی به گذشته صورت گرفته است. چنین روندی که افتان و خیزان ادامه دارد، سبب بی‌توجهی نسبت به برخی از مسایل مهم آیین دادرسی مانند مساله توصیف جرم شده است، موضوعی که مستقیماً به حقوق فردی اشخاص ارتباط داشته و آزادی ایشان را در بند تعبیرها و تفسیرهای متفاوت گرفتار می‌کند.

شاید در آتی، در قانون جامع آیین دادرسی کیفری که با استمداد از بیش از هفتاد سال تجربه اجرای قانون آیین دادرسی کیفری تهیه می‌شود، موضوع توصیف جرم مورد توجه قرار گیرد.



در حال حاضر در این زمینه تحقیقات اندک و پراکنده است، رویه قضایی شکل مشخصی به خود نگرفته است و تشتت آرا موجب حیرت و سرگردانی شده است.

نگارنده این سطور، تلاش کرده است ضمن تبیین موضوع نظرات متفاوتی را که در ارتباط با موضوع توصیف جرم وجود دارد مطرح کند و امیدوار باشد که اولاً خلا قانونی مربوط به این موضوع برطرف گردد. ثانیاً باب مباحثه و مناظره پیرامون موضوع گشوده شود. ثالثاً قضات منصف، با تکیه بر اصول عادلانه کیفری، به نحوی قانون را تفسیر کنند که حقوق متقابل فردی و اجتماعی محافظت گردد.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی

## منابع و مأخذ:

### منابع

۱. آزمایش، علی، حقوق جزای عمومی، دانشکده ی حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، نیمسال دوم تحصیلی
۲. حقوق جزای اختصاصی ۲، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، نیمسال دوم تحصیلی، ۱۳۷۳ - ۱۳۷۴ ش .
۳. ابوزهره، محمد، الجرمه و العقوبه فی الفقه الاسلامی، دارالفکر
۴. ابویعلی، محمد، الاحکام السلطانیة، به کوشش محمد حامد فقی، قاهره، ۱۳۸۶ق .
۵. الطافی، رمضان، جرم شناسی ( جبر روانی )، تهران، انتشارات مولف موسسه ی انتشارات بعثت
۶. پیکا، ژرژ، جرم شناسی، ترجمه ی علی حسین نجفی ابرند آبادی، تهران، نشر دانشگاه بهشتی
۷. حجازی، قدسیه، بررسی جرایم زن در ایران، تهران، انتشارات سهامی انتشار
۸. فیض، علیرضا، مقارنه و تطبیق در حقوق جزای عمومی اسلام، تهران، ۱۳۶۹ ش .
۹. طباطبایی، محمدحسین، المیزان، قم، ۱۳۹۳ق .
۱۰. عالی پور، حسن، " مفهوم نسبی بودن جرم " دانشگاه تربیت مدرس، دانشکده علوم انسانی، ۱۳۸۱ .
۱۱. عوده، عبدالقادر، حقوق جزای اسلامی، دو مجلد، ترجمه ی عباس شیری، تهران، انتشارات دانشگاه بهشتی، ۱۳۷۲ ش .
۱۲. گیتی، خسرو، «نظم عمومی»، مجله ی حقوقی وزارت دادگستری، تهران، شماره ی سوم، ۱۳۴۳ ش .
۱۳. محمدزاده، رضا، « نظم عمومی در حقوق کیفری»، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۷۸ - ۱۳۷۹ ش .
۱۴. مشیرالدوله و مدرس، اصول تشکیلات عدلیه، اصفهان، انتشارات جهاد دانشگاهی اصفهان، ۱۳۶۵ ش .
۱۵. مظلومان، رضا، جرم شناسی، تهران، نشر جرم، ۱۳۵۳ ش، جلد ۲.