

بررسی جرم تبانی در حقوق کیفری ایران و آمریکا

سعید حکیمی‌ها* بهزاد جودکی** کیوان غنی***

چکیده

تبانی برای ارتکاب جرم به دلیل تشابه ارکان مادی و معنوی آن همواره توانسته است ذهن حقوقدانان را به خود مشغول سازد؛ چرا که به زعم برخی تنها جرمی که در آن اندیشه مجرمانه، مجازات می‌گردد تبانی کیفری است. در حقوق ایران و آمریکا جرم تبانی به معنای توافق دو یا چند نفر برای ارتکاب جرم، در دو حوزه جرائم علیه امنیت و سایر جرائم، جرم انگاری شده است. در این مقاله ضمن بررسی مواد قانونی و با رویکرد تطبیقی بین دو نظام حقوقی ایران و ایالات متحده آمریکا، شباهت‌ها و تفاوت‌ها در حوزه عناصر تشکیل دهنده جرم، وجوه تمایز تبانی با سایر عناوین مشابه، مشخصات دادرسی، نقاط ضعف و قوت این دو نظام در رابطه با جرم موصوف بررسی می‌شود. هرچند به نظر می‌رسد به رغم شباهت‌هایی در حوزه تقنین، در بعضی موارد همچون انجام فعل مشهود، مرور زمان، نوع مجازات و... این دو نظام با هم تفاوت دارند.

واژه‌های کلیدی: تبانی، جرم، امنیت، جرائم ناقص.

* استادیار حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه جامع امام حسین(ع)، تهران hakimiha@yahoo.com

** دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه شیراز، (نویسنده مسئول)

Behzad.jodaki@yahoo.com

keyvan.ghani@gmail.com

*** دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه شیراز

تاریخ دریافت: ۱۳۹۴/۱۲/۲۴ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۵/۰۳/۲۶

۱. مقدمه

تبانی برای ارتکاب جرم به دلیل تشابه ارکان مادی و معنوی آن همواره توانسته است ذهن حقوقدانان را به خود مشغول سازد. چرا که اصل کلی در حقوق کیفری، بر این مبناست که فکر و اندیشه مجرمانه قابل مجازات نیست. با این وجود بعضی معتقدند تنها جرمی که قصد مجرمانه در آن مجازات می‌شود تبانی کیفری است. عده‌ای دیگر بر این باورند که تحقق همه جرائم علاوه بر نیاز به رکن معنوی، موکول به بروز اعمال مادی بیرونی است و تبانی از این امر مستثنی نیست و پی بردن به نیت افراد امری غیرممکن بوده و هرگونه کنکاش در نیت افراد ممکن است با توسل به شکنجه و اجبار انجام گیرد که انجام این امر خودش ممنوع و جرم است.

تبانی به معنای توافق دو یا چند نفر برای ارتکاب جرم، در حقوق ایران و آمریکا جرم انگاری شده است. مبنای مشترک جرم انگاری تبانی هم بر این فرض استوار است که تشریک مساعی چند نفر برای عملی کردن یک قصد و هدف زیان‌بار آنچنان نیروی جدید و مضاعفی را برای تحقق جرم به وجود می‌آورد که منجر به ارتکاب جرم یا جرائم دیگری خواهد شد.

در حقوق کیفری ایران ماده ۶۱۰ قانون تعزیرات به تبانی علیه امنیت و ماده ۶۱۱ این قانون به تبانی برای سایر جرائم اختصاص یافته است. در حقوق آمریکا در مورد جرم تبانی، یکی ماده ۱۸ U.S.C. 286 است که تبانی برای کلاهبرداری از آمریکا از طریق تسلیم ادعاهای نادرست و دیگری ماده ۱۸ U.S.C. 371 است که در خصوص تبانی برای تخطی از قوانین ایالات متحده جرم انگاری شده است. با این حال سؤالاتی در مورد هر دو قانون پیش می‌آید، از جمله اینکه آیا در تبانی قصد مجرمانه مجازات می‌شود؟ جایگاه توافق در حوزه عنصر روانی است یا مادی؟ توافق مورد نیاز برای تبانی شامل چه مواردی است؟ آیا فرض شرکت در جرم تبانی وجود دارد؟ امکان شروع به تبانی یا تبانی برای جرم محال نیز وجود دارد؟ در صورت ارتکاب جرم اصلی، مجازات تبانی در مورد افراد نیز اعمال می‌شود؟ مرور زمان تبانی از چه زمانی شروع می‌شود؟ با ذکر این مقدمه، به بررسی این جرم در حقوق ایران و آمریکا می‌پردازیم تا شباهت‌ها و تفاوت‌های جرم

تبانی در این دو نظام حقوقی را بهتر بشناسیم؛ امری که می‌تواند ما را از نقاط قوت و ضعف هر دو نظام حقوقی آگاه ساخته و زمینه تغییرات مثبت را در قوانین کیفری فراهم سازد.

۲. تعریف تبانی

تبانی در لغت از ماده «ب، ن، ی» به معنای با یکدیگر قرار دادن و بیشتر به معنای تبانی علیه ثالث، مواضع نهانی، پیمان بستن (معین، ۱۳۶۲: ۱۰۵۹)، مقدمه‌چینی و زمینه‌سازی است (عمید، ۱۳۶۹: ۳۵۲). در اصطلاح حقوقی منظور از تبانی، «توافق دو یا چند نفر برای ارتکاب جرم» است (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲: ۲۴۶). به بیان دیگر، تبانی عبارت است از «توافق میان دو یا چند نفر برای ارتکاب جرم علیه امنیت، اموال، أعراض و نفوس مردم» (سمیعی زنوزی، ۱۳۹۱: ۲۶). در حقوق کامن‌لا، تبانی مشتمل بر توافق دو یا چند نفر برای انجام عمل مجرمانه یا استفاده از وسیله غیرقانونی برای انجام هدف غیرمجرمانه است. مفهوم اصلی این جرم، توافق غیرقانونی بین طرفین بوده و نیازی به عمل مشهود در بعضی موارد ندارد. اغلب قوانین ایالتی آمریکا، عناصر جرم را بر طبق حقوق کامن‌لا تعریف کرده‌اند. برای مثال قانون ایالتی فلوریدا بیان می‌کند که هرکس با شخص یا اشخاص دیگری در خصوص ارتکاب جرم، تبانی، همکاری یا توافق نماید، مرتکب جرم کیفری تبانی شده است؛ بنابراین به موجب قانون فلوریدا هم توافق و هم قصد ارتکاب جرم، به عنوان عناصر لازم، جهت احراز جرم تبانی‌اند. برخی ایالات نیز اثبات عمل مشهود را برای محکومیت کسی به تبانی لازم دانسته‌اند؛ مثلاً قانون تگزاس مقرر می‌دارد شخصی مرتکب جرم تبانی می‌شود که با قصد ارتکاب جنایت: ۱- وی با یک یا چند شخص که آن‌ها نیز در انجام دادن رفتاری که موجب تحقق جرم خواهد شد، شرکت می‌نمایند، توافق نماید؛ ۲- یک یا بیش از یکی از آن‌ها عملی مشهود را در جهت دنبال کردن توافق انجام دهند. نکته قابل توجه این است که قانون تگزاس، داشتن قصد ارتکاب جنایت را لازم دانسته، در حالی که در بسیاری از ایالات، تنها لازم است که قصد ارتکاب یک جرم کیفری اثبات شود. (Scheb, 1999: 86-87)

۳. مبانی جرم انگاری تبانی

توجیه اولیه برای جرم تبانی این است که تبانی جرمی مانع است که هدف از آن جلوگیری از انجام و بازداشتن مرتکب از ارتکاب جرم اصلی است (Goode, 1975: 68). مبانی دکترین در این زمینه به طور کلی دو مورد است: ۱- مداخله زودرس؛ و ۲- خطر اجتماعی مرتبط با رفتار مجرمانه گروهی (Dennis, 1977: 23).

۳.۱. مداخله زودرس

تبانی را می‌توان از مصادیق جرائم مانع دانست (نجفی ابرندآبادی، حبیب‌زاده، بابایی، ۱۳۸۴: ۲۳). «جرائم مانع، مشتمل بر رفتارهایی هستند که اگرچه متضمن ضرر فوری و مستقیم نیستند، لیکن به منظور پیشگیری از وقوع جرائم سهمگین‌تر توسط قانون‌گذار جرم‌انگاری شده‌اند. در واقع قانون‌گذار از طریق توسل به سازوکار فهرآمیز و کیفری درصدد جلوگیری از ارتکاب جرایم شدید برآمده است» (سمیعی زنوزی، ۱۳۹۱: ۸). در حقوق کامن‌لا دادگاه‌ها مرتباً بر اساس مداخله زودرس به عنوان مبنای تبانی، به اعمال صلاحیت می‌پردازند. اگرچه در دادگاه عالی آمریکا دلیل انجام چنین کاری مشخص نبوده است (David, 1993: 956). البته حقوق مبتنی بر رویه قضایی (کامن‌لا) از مداخله زودرس حمایت نمی‌کند، زیرا این نظریه به تنهایی برای توجیه تبانی کافی نیست حتی اگر آن تبانی برای شروع به یک جرم خاص کفایت نماید (Ibid).

۳.۲. رفتار مجرمانه گروهی

مواضعه و تبانی میان بزهکاران، احتمال ارتکاب جرم را افزایش داده و موجب تشدید احساس هراس و ناامنی در جامعه می‌گردد (سمیعی زنوزی، ۱۳۹۱: ۳۷). در این زمینه در حقوق آمریکا، قاضی جکسون اظهار داشت که فعالیت مجرمانه یک گروه، از گروهی که منابع و امکانات مؤثر صرفاً یک جرم خطایی را فراهم می‌آورند، بسیار خطرناک‌تر است (Krulwitch v. United States, 336 U.S. 440 (1949)). رویه دادگاه‌ها در ایالات متحده بر این است که «خطر بالقوه آتی» ناشی از توافق را، برای صدور

قرار بازداشت در خصوص جرم تبانی کافی می‌دانند (Iannelli v. United States, 420 (U.S. 770, 778 (1975)).

سؤال مهمی که مطرح می‌شود اینکه چرا تبانی به عنوان جرمی متمایز از سایر جرایم که تبانی‌کنندگان بر ارتکاب آن توافق نموده‌اند، محسوب می‌گردد؟ شاید دادستان فلیکس فرانک فورتر یکی از متقاعدکننده‌ترین پاسخ‌ها را به این سؤال داده است. از نظر ایشان اعمال مربوطه، هم از نظر افزایش احتمال این امر که هدف مجرمانه به صورت موفقیت‌آمیزتری به دست می‌آید و هم از نظر کاهش احتمال اینکه افراد درگیر در آن، از مسیر مجرمانه خود منصرف گردند دارای اهمیت هستند. تبانی جهت ارتکاب جرم، احتمال ارتکاب جرائم دیگر را، بدون آنکه مرتبط با هدف اولیه‌ای گروه باشد، افزایش می‌دهد. در نهایت، خطری که تبانی ایجاد می‌کند به جرم ماهوی‌ای که مبادرت به آن، هدف فوری مرتکبین بوده است، محدود نمی‌شود (سماواتی پیروز، ۱۳۸۵: ۱۴-۱۵؛ و Williams, 1961: 321-325).

۴. عناصر تشکیل‌دهنده جرم تبانی

تبانی مانند سایر جرائم، نیازمند عنصر مادی یعنی فعل و عنصر معنوی یعنی ذهن خطاکار دارد؛ عنصر مادی در تبانی، توافق است که خودش ساختار اساسی تبانی را تشکیل می‌دهد (Smith, 1988: 258). به لحاظ عنصر معنوی، سوء نیت عام در جرم تبانی، «قصد توافق» است و سوء نیت خاص تبانی را باید «قصد عملی کردن توافق» دانست (Lafave, 2000: 578).

۴.۱. عنصر مادی

در ذیل، عناصر مادی لازم برای تشکیل جرم تبانی را جداگانه بررسی می‌نماییم. از آنجایی که بسیاری از عناصر در تعریف تبانی بین این دو نظام حقوقی مشترک هستند، در مواردی که نیاز باشد توضیحات لازم در مورد وجوه متمایز تبانی کیفری مربوط به حقوق هر دو کشور توضیح داده خواهد شد. عناصر تبانی عبارت‌اند از: ۱- توافق؛ ۲- وجود دو نفر یا بیشتر؛ و ۳- فعل مشهود. البته ذکر این نکته لازم است که فعل مشهود

در حقوق ایران برای تشکیل جرم تبانی لازم نیست. همچنین در حقوق ایران برای تحقق تبانی علیه نفوس، أعراض و اموال مردم (ماده ۶۱۱ قانون تعزیرات) لازم است که تبانی‌کنندگان وسایل و مقدمات ارتکاب جرم را نیز فراهم سازند.

۴.۱.۱. توافق: عنصر مادی تبانی «توافق» است که خود در واقع یک عملکرد ذهنی است که این عملکرد ذهنی باید با اعمالی در خارج نشان داده شود، لیکن آن اعمال تنها در جهت «احراز» توافق به عمل آمده از اهمیت برخوردارند بدون آنکه خود اصلیتی داشته باشند و رکنی از ارکان جرم تلقی شوند (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲: ۲۴۸). تبانی یکی از جرایمی است که تفکیک بین عنصر مادی و عنصر معنوی آن، آسان نیست؛ به همین خاطر بعضی از حقوقدانان معتقدند که تبانی، استثنایی بر اصل جرم نبودن قصد مجرمانه است و به علت اهمیت خاص جرم تبانی و برای پیشگیری از ایجاد تزلزل در امنیت اجتماعی قانون‌گذار آن را ولو در مرحله قصد مجرمانه مجازات می‌کند. (گلدوزیان، ۱۳۸۲: ۷۶) این نظر را نمی‌توان پذیرفت چرا که اولاً اصل کلی در حقوق کیفری، بر آن است که فکر و اندیشه مجرمانه قابل مجازات نیست. ثانیاً به دلالت ماده ۱۲۳ ق.م.ا که بیان می‌دارد: «مجرد قصد ارتکاب جرم ... شروع به جرم نیست و از این حیث قابل مجازات نیست»، هیچ‌گاه قصد مجرمانه در حقوق کیفری مجازات نمی‌شود. ثالثاً «توافق» فعل است که با اعمالی در عالم خارج انجام می‌گیرد، به گونه‌ای که «توافق» از شرایط و اوضاع و احوال جرم بوده که رکن مادی جرم را تشکیل می‌دهد و با انجام هر عملی که این جنبه ذهنی از توافق را آشکار سازد، امکان‌پذیر است.

با توجه به لزوم تحقق توافق از سوی تبانی‌کنندگان، در صورتی که چند نفر یکدیگر را تشویق به ارتکاب جرم نمایند، مادامی که تفاهم و توافقی به وجود نیامده باشد، نمی‌توان قائل به پذیرش تحقق جرم تبانی گردید. البته برای توافق مجرمانه نیازی به آن نیست که تمامی تبانی‌کنندگان همدیگر را بشناسند و یا با هم در ارتباط باشند (مجیدی، ۱۳۸۶: ۹۱). اینکه همه طرف‌های توافق در یک زمان موافقت خود را ابراز کرده و یا حتی همه آن‌ها با هم در ارتباط باشند ضرورتی ندارد، البته به شرط آنکه همه از هدف مشترکی برخوردار باشند که حداقل به یک نفر دیگر اعلام و موافقت وی به‌طور مستقیم یا

غیرمستقیم جلب شده باشد (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲: ۲۵۰). مرتکبین باید برای موضوع معین و به خصوصی، تبانی نمایند و چنانچه دو یا چند شخص تبانی نمایند که جرمی مرتکب شوند ولی نوع آن را مشخص نکنند، تبانی حاصل نمی‌شود و بایستی قصد تبانی‌کنندگان انجام یک نوع عمل باشد (الهی‌منش و مرادی اوجقاز، ۱۳۹۲: ۳۳۷).

در حقوق آمریکا عنصر مادی جرم تبانی عبارت است از توافق غیرقانونی. در جایی هم که انجام عمل مشهود مورد نیاز است، لازم نیست عمل مشهود یک گام اساسی به سمت جرم مورد هدف باشد. برای مثال در کالیفرنیا که قانون، عمل مشهود را لازم دانسته، دادگاه‌ها بیان داشته‌اند که عمل مشهود در تبانی صرفاً می‌تواند قسمتی از اقدامات مقدماتی برای ارتکاب جرم نهایی باشد. در واقع اعمالی مانند مکالمه تلفنی و ترتیب دادن ملاقات، به عنوان یک عمل مشهود، در نظر گرفته می‌شود (Graham, 2006: 482-484). با این وجود تعریف مفهوم توافق، در خصوص جرم تبانی کار مشکلی است. اگرچه نیازی نیست تبانی به شکل رسمی باشد و می‌تواند به صورت صریح و ضمنی صورت گیرد؛ دادگاه‌ها تأکید دارند که در جرم تبانی لازم هست، موافقت و علم به نقشه مجرمانه باشد (Stuart, 2001: 683).

ماهیت تبانی توافق است، توافق برای ارتکاب یک جرم که به وسیله قانون ممنوع اعلام شده است. تبانی می‌تواند به وسیله گفتار یا اعمال ثابت گردد. بدین معنا که دادستان می‌تواند وجود توافق را هم با ادله مستقیم و هم به وسیله امارات که از توافق می‌توان تفسیر نمود، اثبات نماید. امارات می‌تواند شامل این موارد گردد: الحاق آشکار متهم در مورد معاملات و مذاکرات برای پیشبرد تبانی؛ ارتباط با نفر دیگر تبانی؛ نمایندگی دوجانبه متهم با دیگر افراد و سایر ادله‌ای که نشان‌دهنده وحدت قصد و یا نقشه مشترک میان تبانی‌کنندگان برای رسیدن به اهداف تبانی است (Cousens, 1937: 989). قضات نیز بین توافق و مفاهیم مشابه همچون مذاکره تمایز قائل می‌شوند، هرچند برای وجود تبانی، شخصی که مرتکب جرم می‌شود بایستی مذاکره مجرمانه انجام داده باشد. (Goode, 1975: 14-15). برای مثال دادگاه تجدیدنظر فدرال تالی در نظری بیان داشت که ارتباط مابین خریدار و فروشنده مواد مخدر منجر به تحقق جرم تبانی نمی‌شود. استدلالی که در این زمینه شده، این است که قصد مشترک و لزوماً توافقی وجود ندارد، چرا که در چنین

مواردی هدف خریدار، خریدن و هدف فروشنده، فروش جنس خود است. از آنجایی که در بیشتر موارد، ماهیت تبانی توافق است، به همین جهت ارتباط و همکاری صرف و مذاکره، به تنهایی کافی نیست؛ به همین خاطر شخص نمی‌تواند جزء اعضای جرم تبانی باشد صرفاً بدین خاطر که با تبانی‌کننده‌ای که وی را می‌شناسد و درگیر در جرم است، همکاری نموده است (United States v. Tran, 568 F.3d 1156, 1165 (9th Cir.2009)). این امکان وجود دارد که بخشی از جرم مستقیماً توسط یک نفر بدون هرگونه دخالت یا ارتباط بین دو نفر ارتکاب یابد؛ چرا که جرم تبانی از اهداف تبانی جدا است. همچنین در تبانی اینکه متهم تمام جزئیات تبانی را نمی‌دانسته یا همه شرکت‌کنندگان را نمی‌شناخته یا اینکه نقش ارتباطی وی جزئی باشد، اهمیت ندارد (Lafave, 2000: 558).

۴.۱.۲. دو نفر یا بیشتر: در جرم تبانی نیاز به توافق دو نفر یا بیشتر است. این امر به صراحت در مواد ۶۱۰ و ۶۱۱ قانون تعزیرات با عبارت: «هرگاه دو نفر یا بیشتر...» اشاره شده که رکن قانونی تبانی به شمار می‌رود. همین طور عدم امکان جرم غایی^۱ از سوی یکی از طرفین، بنا به دلایل قانونی، به معنی عدم تحقق جرم تبانی نخواهد بود. برای مثال هرگاه زن و مردی برای ارتکاب هتک ناموس توسط مرد علیه زن دیگری تبانی نمایند، یا یک کارمند دولت و یک نفر غیر کارمند برای ارتکاب اختلاس از سوی نفر اول تبانی کنند، طرفین به تبانی جزایی محکوم خواهند شد، هرچند که ارتکاب هتک ناموس از جانب زن یا اختلاس از جانب شخص غیر کارمند ممکن نیست (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲، ۲۲۴)؛ اما در حقوق آمریکا جرایمی که حداقل یک نفر به نفع خودش یا به دستور آمر و یا نماینده خویش انجام می‌دهد تبانی کیفری نیست. (Kathy, 2005: 472).

در حقوق ایران اگر یک طرف، علی‌رغم توافق ظاهری با طرف دیگر، قصد به اجرا گذاشتن توافق را نداشته باشد، شخص دیگر را نمی‌توان به تبانی جزایی محکوم کرد (میرمحمدصادقی، ۱۳۷۶: ۶۲). این در حالی است که در حقوق آمریکا علی‌رغم نیاز به وجود دو نفر برای ارتکاب جرم تبانی، نیازی نیست که هیچ‌یک از تبانی‌کنندگان تلاش برای ارتکاب جرم بنمایند یا حتی شناخته شوند. حتی برائت یکی از تبانی‌کنندگان دفاع

برای نفر دیگر محسوب نمی‌شود؛ در واقع، یک شخص می‌تواند برای ارتکاب جرم با دیگری تبانی نماید، هرچند خودش به لحاظ قانونی مسئولیت برای ارتکاب آن جرم را نداشته باشد. (Orchard, 1974: 335-343). در کامن‌لا، زن و شوهر یک شخص تلقی می‌گردند، بدان معنا خواهد بود که دو نفر آن‌ها بدون دخالت شخص سومی نمی‌توانند مرتکب جرم تبانی شوند (Dawson v. United States, 10 F.2d 106, 107 (9th Cir.) (1926).

با توجه به اینکه از لوازم تحقق جرم تبانی وجود دو نفر برای توافق است و از طرف دیگر برای شرکت در هر جرمی حداقل دو نفر بایستی وجود داشته باشد، این سؤال مهم پیش می‌آید که آیا فرض شرکت در جرم تبانی وجود دارد؟ بایستی گفت شرکت در جرم، خود جرم مستقلی نبوده و اشخاص به صورت مشارکت با یکدیگر مرتکب جرم می‌شوند؛ به عبارت دیگر، شرکت در جرم یک شیوه ارتکاب جرم است نه جرم مستقل با عنوان خاص خود؛ اما تبانی خود یک جرم مستقل است، بنابراین امکان تصور شرکت در جرم تبانی وجود دارد چرا که لازمه تحقق جرم تبانی شرکت افراد مختلف در این جرم است؛ به عبارت دیگر جرم تبانی در زمره جرایمی است که ذاتاً مشارکتی است و امکان تحقق این جرم به صورت انفرادی وجود ندارد؛ اما از آنجایی که برابر ماده ۱۲۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ شرکت در جرائم غیرعمدی نیز ممکن است و تبانی یک جرم عمدی است، تنها شرکت در تبانی برای جرائم عمدی که افراد برای آن توافق می‌کنند امکان‌پذیر بوده و برای جرائم غیرعمدی امکان تصور شرکت در تبانی منتفی است. همچنین بعضی از جرائم الزاماً نیازمند مشارکت دو نفر است مانند جرم زنا؛ در این صورت توافق آن‌ها برای انجام زنا، جرم تبانی را تشکیل نمی‌دهد؛ اما اگر همین دو نفر برای ارتکاب زنا علیه شخص ثالثی تبانی نمایند، به تبانی کیفری محکوم خواهند شد. مؤید این مطلب هم ماده ۶۱۱ قانون تعزیرات است که از توافق دو نفر بر ارتکاب جرم علیه دیگری که در ماده با عنوان «مردم» ذکر شده است.

با وجود این در مورد مشارکت در جرم تبانی، عده‌ای معتقدند که این موضوع فایده عملی چندانی ندارد؛ چرا که این افراد چه فاعل مستقل باشند چه شریک، به یک مجازات محکوم خواهند شد. (غلام جمشیدی، جمشیدی، جربانی، یزدی خواه، ۱۳۹۲: ۷۶) اما به

نظر می‌رسد در مواردی که تبانی کنندگان سه نفر باشند و یک گروه مجرمانه منسجم را تشکیل بدهند، با توجه به مواد ۱۳۰ و ۶۱۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و قانون تعزیرات، ممکن است بر سر دسته گروه عنوان محارب صدق کند و مجازات محارب در مورد وی اعمال گردد.

۴.۱.۳. فعل مشهود: یکی از شرایط تحقق جرم تبانی در حقوق آمریکا مطابق ماده ۱۸ U.S.C. 371 این است که یکی از تبانی‌کنندگان فعل مشهودی را برای پیشبرد تبانی و برای اثربخشی به هدف مجرمانه انجام دهد. در بعضی از قوانین ایالت‌ها، تعقیب تبانی‌کننده نیاز به این شرط ندارد و انجام فعل مشهود تنها برای ارائه مدارک و ادله اهمیت دارد. فعل مشهود نیازمند اجرای جرم اصلی موضوع تبانی به عنوان یکی از عناصر جرم تبانی نیست. علاوه بر این، حتی انجام یک فعل مشهود توسط هر یک از تبانی‌کنندگان در پیشبرد نقشه مجرمانه، در این جرم کفایت خواهد کرد (United States v. LaSpina, 299 F.3d 165, 176 (2d Cir. 2002)).

در حقوق ایران نیازی به فعل مشهود به عنوان یکی از اجزای عنصر مادی برای تحقق جرم تبانی نیست. اگرچه از نظر اثباتی، جرم تبانی ممکن است زمانی قابل احراز باشد که تبانی‌کنندگان اقداماتی را در عالم خارج انجام داده باشند که حاکی از توافق پیشین آن‌ها باشد؛ موضوعی که بدون این اقدامات، احراز آن بسیار دشوار است، اما به عنوان یکی از عناصر جرم تبانی لازم نیست.

۴.۲. عنصر معنوی

از آنجا که اصل بر عمدی بودن جرائم است و غیرعمدی بودن آن نیاز به تصریح قانون دارد باید جرم تبانی را نیز از جرائم عمدی محسوب نمود. با این حال از آنجا که رکن مادی و معنوی جرم تبانی ملازم یکدیگر بوده و هر دو رکن یاد شده نسبت به تبانی برای ارتکاب جرم، در یک لحظه اتفاق می‌افتد تفکیک ارکان ذکر شده، چندان آسان به نظر نمی‌رسد (مجیدی، ۱۳۸۶: ۹۸). برای تحقق تبانی لازم است که تبانی‌کنندگان با اراده خود وارد مذاکره و در نهایت، توافق شده باشند. در حقوق آمریکا قضات در تفسیرهای

مختلفی که از قوانین داشته‌اند در مورد عنصر معنوی مورد نیاز تبانی، همیشه دچار مشکل بوده‌اند. این اختلاف در تصویب و اجرای قوانین در رویه‌های مختلف دیده می‌شود. برای مثال، «فعل غیرقانونی» که موضوع توافق است، معنای آن در متون قانونی مبهم است و می‌تواند تنها به عنوان رفتار جزایی یا هدفی که مشروع ولی با استفاده از وسیله غیرقانونی صورت می‌پذیرد، تفسیر گردد. هرچند زمانی که قصد تبانی کردن را بررسی می‌کنیم، با این تعریف در حقوق کامن‌لا برخورد می‌کنیم که تبانی ترکیبی از هم انجام فعل غیرقانونی و یا فعل قانونی با استفاده از وسیله غیرقانونی است. (Goode, 1975: 47). اگرچه هر هدف غیرقانونی، مجرمانه نیست و بنابراین افعالی که قانونی هستند زمانی که توسط یک نفر اجرا می‌شود، ممکن است در نتیجه رفتار گروهی، مجرمانه تلقی گردند (Commonwealth v. Hunt, 45 Mass. 111 (1992)).

در حقوق ایران عنصر معنوی جرم تبانی مشخص، به گونه‌ای که «سوء نیت عام» در جرم تبانی، «قصد توافق» و «سوء نیت خاص» تبانی را باید «قصد عملی کردن توافق» دانست که در مواد ۶۱۰ و ۶۱۱ ق.م.ا با عبارات «اجتماع و تبانی نمایند که جرایمی ... مرتکب شوند» و «اجتماع و تبانی نمایند ... که اقدام نمایند»، بیان شده است. بدین ترتیب تبانی حتی برای ارتکاب جرائم مادی صرف که عنصر روانی آن‌ها مفروض قلمداد می‌شود، نیازمند عنصر معنوی و قصد، در هر دو طرف تبانی است؛ اما قوانین آمریکا در بیان قصد لازم جهت جرم تبانی، قصور ورزیده‌اند. این مشکل با قصور دادگاه‌ها در ارائه تعریف واضحی از قصد لازم برای احراز محکومیت به تبانی همراه گردیده است. به طور کلی مقام تعقیب باید اثبات کند که متهم گرایش به سمت هدف غیرقانونی تبانی داشته و چنین قصدی حداقل باید در ذهن دو نفر از طرفین تبانی مورد ادعا وجود داشته باشد. (Doyle, 2010: 3). هرچند در بسیاری از تصمیمات دادگاه فدرال اثبات سوءنیت خاص را لازم ندانسته، اما دادگاه عالی ایالات متحده بیان داشته است که باید حداقل قصد مجرمانه لازم برای جرم اصلی که نیاز هست، در جرم تبانی هم وجود داشته باشد. (People v. Marsh, 420 U.S. 770, 778 (1975)).

در تبانی بایستی بین قصد تبانی کنندگان برای توافق و قصد آن‌ها برای رسیدن به موضوع جرم، تمایز ابتدایی قائل شد. این مسئله بدین خاطر است که تبانی دو بخش

دارد، یکی قصد تبانی و دیگری خود تبانی که با بخش قبلی در ارتباط است. در حقوق آمریکا تنها قصد مشترک برای نقض موضوعاتی که به وسیله قانون تحت حمایت قرار گرفته‌اند، تبانی محسوب و موجب مسؤلیت کیفری اشخاص می‌شود. اگرچه اختلافاتی بین قصد توافق مورد نیاز بین رویه‌های قضایی وجود دارد، اما به‌طور کلی این نظر پذیرفته شده که قصد حصول هدف مورد نظر تبانی، عنصر معنوی مورد نیاز برای جرم تبانی است. (Sayre, 1992: 393) این نظر معتقد است که قصد مورد نیاز برای تبانی حداقل میزانی از قصد مجرمانه است که برای جرم اصلی مورد قصد لازم است؛ بنابراین آنچه مورد نیاز تبانی است قصد حصول به هدف مورد نظر است. (Lafave, 2000: 579)

در حقوق ایران چنانچه جرم مورد نظر تبانی‌کنندگان نیازمند «سوءنیت خاص» (مثلاً قصد برهم زدن امنیت کشور) باشد، این سوءنیت باید در تبانی‌کنندگان احراز شود تا بتوان آن‌ها را به تبانی برای ارتکاب آن جرم محکوم کرد، ولی عالم بودن آن‌ها به جرم بودن عمل ضرورتی ندارد (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲: ۲۲۱). انگیزه تبانی‌کنندگان نیز تأثیری در تحقق جرم نداشته و تنها می‌تواند در تعیین میزان مجازات بر اساس ماده ۳۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ اثرگذار باشد.

۵. یک یا چند نقشه مرتبط با تبانی

مشارکت در جرم تبانی ممکن است مشتمل بر چند نقشه مجرمانه باشد. در پرونده‌ای یکی از دادگاه‌های آمریکا چنین بیان شد که چه بسا طرح‌های تبانی مختلف مرتبط با یکدیگر هم‌پوشانی پیدا کنند یا چند طرح تبانی مشترک که مبتنی بر یک هدف واحد یا درک مشترکی هستند، مجموعاً یک توافق مشترک را شکل دهند. بر اساس قیاسی که دادگاه به کار گرفته است، زمانی که چندین پره مشترک با هم به کار آفتد، تنها به عنوان یک چرخ واحد عمل می‌کنند و آن پره‌ها با هم عنوانی مشترک خواهند داشت (Kotteakos v. United States, 328 U.S. 750, 755 (1946)). تفاوتی هم ندارد که نوع عمل مجرمانه چه باشد خواه مواد مخدر باشد و خواه پول‌شویی، وقتی که به نظر یک گروه مستقل مجرمانه بر سر امر خاصی با هم اشتراک دارند، مسئله اصلی این است

که آنها در یک طرح تبانی با هم اشتراک داشته باشند. حال این سؤال مطرح می‌شود برای مثال دلال مواد مخدر، مرتکب پول‌شویی، زمانی که باعث ارتباط چندین گروه مستقل می‌شوند، تنها یک تبانی کلی را انجام داده‌اند یا چندین تبانی مجرمانه با هم‌پوشانی تصادفی؟

دادگاه‌ها در این زمینه این‌گونه نظر داده‌اند که وقتی چندین اقدام مجرمانه دارای اشتراک هستند اینکه یک تبانی کلی محسوب می‌شوند یا چندین تبانی دارای تداخل، بستگی به وحدت قصد و توافق مشترک آنها دارد. در نتیجه در تعیین اینکه در این‌گونه موارد با یک تبانی مجزا یا مجموعه‌ای از نقشه‌های اجرایی روبرو هستیم دادگاه‌ها به: ۱- هدف مشترک؛ ۲- وابستگی متقابل تمام عناصری که در این بین، نقش بازی می‌کنند؛ و ۳- هم‌پوشانی میان شرکت‌کنندگان توجه می‌کنند. وابستگی متقابل زمانی وجود دارد اقدامات دیگر تبانی‌کنندگان را تسهیل یا جهت تسهیل تبانی برای آنها سرمایه‌گذاری‌های مادی انجام دهد؛ بنابراین هرگاه این توافق مشترک وجود داشته باشد، نتیجه‌اش این نخواهد بود که تبانی‌کننده به نقشه مجرمانه ملحق شده است بلکه زمانی وی به جرم تبانی محکوم خواهد شد که آگاهانه و با اختیار به آنها ملحق شود (United States v. Johnson, 592 F.3d 749, 754 (7th Cir. 2010)).

این مطلب را در حقوق ایران بایستی در قسمت تعدد جرم دنبال کرد. در واقع اگر تبانی برای جرائم مختلف بوده باشد از آنجایی که یک فعل بیشتر انجام نگرفته، با یک تبانی بیشتر رو به رو نیستیم؛ اما اگر چند تبانی صورت گرفته به نحوی که توافقات متعدد نه از حیث اشخاص، بلکه از حیث افعال مختلف برای ارتکاب جرائم متعددی صورت پذیرفته باشد، با تعدد جرم مواجه خواهیم بود؛ زیرا معیار تعدد جرم، فعل مادی مجرمانه است که در جرم تبانی، توافق است و به هر تعداد این فعل مادی انجام گیرد، جرائم مختلف صورت گرفته است.

۶. قاعده پینکرتون

این قاعده تنها در حقوق آمریکا جاری است؛ در پرونده پینکرتون علیه ایالات متحده، پینکرتون به تبانی با برادرش برای فرار کردن از دادن مالیات، متهم شد. این اتهام، به

همراه برخی جرایمی که ادعا می‌شد در خلال زمانی که پینکرتون در زندان بود، از سوی برادرش ارتکاب یافته بود، مطرح شد. دادگاه تالی هیئت منصفه را راهنمایی کرد که می‌توان پینکرتون را مجرم دانست اگر دریابیم که وی یک طرف تبانی بوده است و آن جرائم در جهت پیشبرد تبانی بوده‌اند. دادگاه نشان داد که نتیجه متفاوتی می‌تواند حاصل گردد چنانچه آن جرائم، به‌طور معقولی به عنوان نتایج طبیعی توافق غیرقانونی در بین تبانی‌کنندگان، قابل پیش‌بینی نبوده است. این امر به عنوان قاعده پینکرتون شناخته شد. این قاعده مبتنی بر این نظریه است که تبانی‌کنندگان، عاملین یکدیگر هستند و فقط در اثر اعمال آن‌ها که در قلمرو رابطه علیت انجام گرفته، به عنوان مباشر ملزم خواهند بود (سماواتی پیروز، ۱۳۸۵: ۱۶؛ و ۹۲-۹۴: ۲۰۰۵-۲۰۰۶: Noferi).

۷. انواع تبانی کیفری در حقوق ایران و آمریکا

اصولاً تبانی برای هر جرمی امکان‌پذیر است و اختصاص به جرم یا جرائم خاصی ندارد (آقابابایی، ۱۳۸۳: ۱۴۷). با این وجود در حقوق ایران تبانی برای ارتکاب هر جرمی جرم‌انگاری نشده بلکه محدود به موارد مصرح در قانون است. به جزء موارد خاص قانونی، در حقوق ایران دو ماده به تبانی مربوط می‌شوند؛ یکی ماده ۶۱۰ قانون تعزیرات که در خصوص تبانی برای جرائم علیه امنیت و دیگری ماده ۶۱۱ قانون تعزیرات که تبانی برای سایر جرائم است؛ در ماده ۶۱۰ صرف توافق کفایت می‌نماید اما در ماده ۶۱۱ تحقق جرم علاوه بر توافق، منوط به تهیه وسایل و عدم عدول ارادی از جرم است. همچنین در ماده ۶۱۱ برخلاف ماده ۶۱۰ صدق عنوان محاربه را بر عمل مرتکب، امکان‌پذیر ندانسته است؛ از طرف دیگر برای تحقق محاربه موضوع ماده ۶۱۰ قطع نظر از امکان یا عدم امکان تحقق محاربه بدون دست بردن به سلاح، قصد ایجاد هراس و سلب امنیت و آسایش از مردم برای تحقق آن نیاز است. در حالی که اصولاً مرتکبین موضوع ماده ۶۱۱ فاقد چنین نیتی هستند و بیشتر منفعت‌طلبی و انگیزه‌های شخصی، محرک آن‌ها در توافق و تبانی با یکدیگر بوده است. این تفاوت‌ها در خصوص شرایط تحقق این دو جرم و همچنین تفاوت در مجازات تعیین شده از یک طرف ناشی از تفاوت دیدگاه مقنن نسبت به حوزه

جرائم علیه امنیت است که ارتکاب این جرائم تهدید علیه ساختار و اساس حکومت بوده و با سخت‌گیری بیشتری همراه است اما ماده ۶۱۱ تهدید علیه اعضای جامعه است (الهام، سمیعی زنوز، ۱۳۹۲: ۴۰).

دو مقررہ رایج در مورد جرم تبانی در حقوق آمریکا، یکی ماده ۱۸ U.S.C. 286 است که تبانی برای کلاهبرداری از آمریکا از طریق تسلیم ادعاهای نادرست و دیگری ماده ۱۸ U.S.C. 371 که در خصوص تبانی برای تخطی از قوانین ایالات متحده است. تبانی موضوع ماده ۳۷۱ نیازمند فعل مشهود است، اما برای ماده ۲۸۶ نیاز به ارتکاب فعل مشهود نیست. (United States v. Calderon, 578 F.3d 78, 89 (1st Cir. 2009)).

ماده ۶۱۰ قانون تعزیرات که در باب تبانی برای جرائم علیه امنیت مقرر می‌دارد: «هرگاه دو نفر یا بیشتر اجتماع و تبانی نمایند که جرایمی بر ضد امنیت داخلی یا خارجی کشور مرتکب شوند یا وسایل ارتکاب آن را فراهم آورند، در صورتی که عنوان محارب بر آنان صادق نباشد به دو تا پنج سال حبس محکوم خواهند شد». این ماده که تبانی علیه امنیت داخلی و خارجی کشور را بیان نموده، واجد ویژگی‌هایی است که به آن‌ها اشاره می‌کنیم.

طبق این ماده، صرف وجود تبانی برای ارتکاب جرم علیه امنیت داخلی یا خارجی مطابق ماده ۶۱۰ جرم و قابل مجازات است. به نظر می‌رسد منظور از جرائم «ضد امنیت داخلی یا خارجی کشور»، هرگونه تبانی برای جرائم مندرج در فصل اول کتاب قانون تعزیرات باشد. نکته‌ای که لازم به ذکر است اینکه مقنن در ماده ۶۱۰ پس از جرم‌انگاری توافق یا قصد مشترک برای ارتکاب جرم، این عبارت را هم آورده است که «یا وسایل ارتکاب آن را فراهم نمایند»؛ در حالی که وقتی قصد مشترک برای ارتکاب جرم، جرم است، تهیه وسایل جرم در راستای قصد مشترک به طریق اولی جرم است. لذا هیچ نیازی به این عبارت مقنن نبوده است (پوربافرانی، ۱۳۹۰: ۱۱۷). اما به نظر برخی رفتار مجرمانه جرم مذکور در شق اول ماده ۶۱۰ تبانی و توافق بین دو یا چند نفر برای ارتکاب جرم علیه امنیت است؛ اما رفتار مجرمانه جرم مذکور در شق دوم این ماده عبارت است از تبانی و فراهم ساختن وسایل ارتکاب جرم علیه امنیت ایران. بدیهی است تبانی در شق دوم، توافق برای ارتکاب جرم علیه امنیت ایران نیست، بلکه توافق در فراهم کردن وسایل

ارتکاب جرم علیه امنیت ایران توسط دیگری است (حبیب‌زاده و مؤمنی، ۱۳۸۹: ۱۴۳). در حقوق آمریکا، مطابق ماده ۲۸۶ تبانی برای خدعه نسبت به پول و اموال ایالات متحده از طریق تسلیم ادعاهای نادرست، جرم اعلام شده است. عناصر تشکیل‌دهنده این ماده شامل این موارد است: ۱- متهم برای اینکه پرداخت‌ها و هزینه‌های ادعاهایی که علیه یک بخش یا سازمان ایالات متحده نموده را به دست آورد، ورود به تبانی نماید؛ ۲- ادعا غلط، جعلی یا خدعه‌آمیز باشد؛ ۳- متهم عالماً یا عامداً ادعاهای غلط، جعلی و خدعه‌آمیز را نادیده گرفته است؛ ۴- متهم عالماً تبانی و قصد ملحق شدن به آن را دارد؛ و ۵- متهم با اراده خویش در تبانی شرکت می‌کند. برای محکومیت تبانی‌کننده نیاز به اثبات ارتکاب فعل مشهود در این مورد نیست (United States v. Saybolt, 577 F.3d 195, 202 (3d Cir. 2009)). حداقل شرایط مهمی از جمله بیانات دروغین، جعلی، گمراه‌کننده‌ای بایستی وجود داشته باشد که به طور طبیعی اثرات مهمی بر تصمیم‌گیری دولت برای پرداخت یا انکار مبالغی بگذارد. (United States v. Dedman, 527 F.3d (577, 593-94 (6th Cir. 2008))

ماده دیگری که به تبانی کیفری مربوط می‌شود ماده ۶۱۱ قانون تعزیرات است. این ماده مقرر می‌دارد: «هرگاه دو نفر یا بیشتر اجتماع و تبانی نمایند که علیه أعراض یا نفوس یا اموال مردم اقدام نمایند و مقدمات اجرایی را هم تدارک دیده باشند ولی بدون اراده خود موفق به اقدام نشوند، حسب مراتب به حبس از شش ماه تا سه سال محکوم خواهند شد». این ماده به تبانی برای ارتکاب سایر جرائم که موضوع آن «أعراض، نفوس و اموال» مردم است، اشاره دارد. عنصر مادی این جرم، مرکب بوده و از دو جزء متفاوت تشکیل می‌شود و صرف توافق برای ارتکاب جرم کافی برای تحقق جرم نبوده و مرتکبین بایستی مقدمات اجرایی را هم تدارک دیده باشند. نکته دیگر اینکه به موجب این ماده، مرتکبین بایستی بدون اراده خود موفق به اقدام نشده و مثلاً قبل از اقدام دستگیر شوند (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲: ۲۵۹).

در حقوق آمریکا عناصر تبانی برای تخطی از قوانین ایالات متحده آمریکا مطابق ماده ۳۷۱ عبارت است از: ۱- توافق دو یا چند نفر؛ ۲- با هدف تخطی از به قوانین ایالات متحده آمریکا؛ و ۳- انجام یک فعل مشهود برای پیشبرد تبانی توسط یکی از اعضاء تبانی

(United States v. Root, 585 F.3d 145, 157 (3d Cir. 2009)). این تخطی شامل هرگونه تبانی با هدف خدشه وارد کردن، ممانعت و شکست دادن عملکرد اجرایی هر یک از مجموعه‌های دولت به وسیله فریب دادن، نیرنگ، حقه یا حداقل با ابزار غیر صادقانه است. نقشه مجرمانه بایستی مستقیماً علیه دولت آمریکا یا ایالت‌های آن صورت پذیرد. صرف داشتن نقشه برای خدعه جهت به دست آوردن وجوهی از ایالت‌ها کافی نیست. نقشه مجرمانه می‌تواند برای محروم کردن ایالات متحده از پول یا مالکیت باشد؛ همچنین یک نقشه مجرمانه چنانچه برای خشی کردن عملکردهای ذاتی ایالات متحده باشد برای تحقق جرم کافی خواهد بود (United States v. Ballistrea, 101 F.3d 827, 832 (2d Cir. 2009)). برای محکومیت به جرم خدعه علیه ایالات متحده آمریکا هیئت منصفه و رای هرگونه شک نامعقول بایستی این موارد را احراز کند: ۱- متهم با دیگر افراد توافق نموده باشد؛ ۲- مانعی برای عملکرد قانونی دولت ایجاد نماید؛ ۳- با استفاده از ابزار فریب‌کارانه و غیرصادقانه باشد؛ ۴- فعل مشهودی برای پیشبرد تبانی انجام دهد. (United States v. Stewart, 590 F.3d 93, 109 (2d Cir. 2009))

در حقوق ایران با توجه به عنوان فصل شانزدهم قانون تعزیرات که «اجتماع و تبانی برای ارتکاب جرائم» است تبانی کنندگان بایستی بر ارتکاب یک رفتار مجرمانه توافق کنند؛ در صورتی که رفتار مورد نظر آن‌ها در قانون وصف جزایی نداشته باشد مشمول تبانی کیفری نخواهند شد. همچنین با توجه به قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و جرم انگاری جرم محال موضوعی در تبصره ماده ۱۲۲ این قانون در صورتی که تبانی کنندگان بر ارتکاب جرمی توافق نمایند اما امکان حصول آن به لحاظ مادی وجود نداشته باشد مانند سقط جنین از زنی که اساساً حامله نباشد، مشمول تبانی کیفری خواهد بود. با توجه به عبارت «مردم» در ماده ۶۱۱ قانون تعزیرات، بعضی بر این باورند که قانون‌گذار با بیان این عبارت درصدد این بوده که دامنه شمول ماده را محدود به حالتی نماید که اجتماع و تبانی علیه عده قابل توجهی از افراد صورت می‌گیرد، تعداد این افراد باید به گونه‌ای باشد که اطلاق لفظ مردم بر آن‌ها امکان‌پذیر باشد. بدین ترتیب تبانی برای ارتکاب جرم علیه فردی خاص، از شمول ماده خارج است. (زراعت، ۱۳۹۰: ۳۷۲) یا اینکه واژه «مردم» در این ماده مبین آن است که تبانی برای ارتکاب جرائم علیه اموال

عمومی، همچون اختلاس، از شمول این ماده خارج است. (الهام، سمیعی زنوز، ۱۳۲: ۴۳) این نظرات را نمی‌توان پذیرفت؛ چرا که با توجه به آنچه از ظاهر لفظ «مردم» و معنای عرفی آن برداشت می‌شود و اینکه قانون‌گذار در مواد دیگری از جمله ماده ۱ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری از لفظ «مردم» استفاده کرده است اما کلاهبرداری از یک نفر هم اعم از یک فرد و یا شرکت دولتی قابل تحقق است، دلیلی بر انصراف لفظ «مردم» به موارد گفته شده وجود ندارد. در نتیجه امکان تحقق تبانی علیه یک نفر و حتی شرکت دولتی نیز امکان‌پذیر خواهد بود.

سؤال مهمی که در اینجا پیش می‌آید تعارض بین مواد ۱۲۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و ۶۱۱ قانون تعزیرات است. ماده ۱۲۳ مقرر می‌دارد: «مجرد قصد ارتکاب جرم و یا عملیات و اقداماتی که فقط مقدمه جرم است و ارتباط مستقیم با وقوع جرم ندارد، شروع به جرم نیست و از این حیث قابل مجازات نیست». این ماده صرف تهیه وسایل و مقدمات جرم را جرم نمی‌داند اما در تبانی موضوع ماده ۶۱۱ عمل آن‌ها جرم است. چرا که با توجه به مسیر هر فعل مجرمانه که از چهار قسمت تشکیل می‌شود: ۱- مرحله قصد ارتکاب جرم ۲- مرحله تهیه مقدمات و وسایل ۳- مرحله شروع به اجرای جرم ۴- مرحله اجرای جرم و انجام کامل جرم؛ در تبانی موضوع ماده ۶۱۱ قانون تعزیرات، رفتار تبانی‌کنندگان در مورد اقدام به تهیه وسایل و مقدمات، با توجه به مرحله دوم جرم انگاری شده است. بعضی در توجیه این تعارض بیان کرده‌اند از آنجا که ماده ۶۱۱ قانون تعزیرات در ذیل فصل شانزدهم با عنوان «اجتماع و تبانی برای ارتکاب جرائم» قرار گرفته است و اینکه واژه «اقدام» مذکور در ماده ۶۱۱ را باید به معنای ارتکاب جرم بدانیم، می‌توان گفت که میان تهیه مقدمات اجرایی توسط تبانی‌کنندگان و ارتکاب جرم اصلی رابطه مستقیمی وجود دارد و تهیه مقدمات اجرایی در این ماده را باید در راستای ارتکاب جرم دانست. (الهام، سمیعی زنوز، ۱۳۹۲: ۳۹) اما بایستی گفت که تهیه وسایلی که ارتباط مستقیم با جرم دارند، با توجه به مفهوم مخالف ماده ۱۲۳ موجب تحقق عنوان شروع به جرم خواهد شد این در حالی است که مطابق ماده ۶۱۱ قانون تعزیرات عمل تبانی‌کنندگان جرم تام است؛ اما به نظر می‌رسد همان‌طور که بعضی بیان داشته‌اند (حبیب زاده، فرهودی‌نیا، ۱۳۸۴: ۷) گاهی عمل مقدماتی صرف‌نظر از ارتباط آن با عمل

مجرمانه‌ای که مورد نظر مرتکب بوده است، به عنوان جرم مستقل، درخور کیفر اعلام می‌شود. علت این امر آن است که برخی اعمال مقدماتی ذاتاً و یا به اعتبار وضعیت افرادی که آن‌ها را تدارک می‌بینند موجب اخلال در امنیت یا نظم اجتماعی می‌شوند و به لحاظ خطری که جامعه را تهدید می‌کند به عنوان جرم خاص مشمول کیفر قرار می‌گیرند؛ بنابراین جزء در موارد خاص مانند ماده ۶۱۰ یا ۶۱۱ قانون تعزیرات تهیه وسایل و مقدماتی که ارتباط مستقیم با جرم دارند شروع به جرم و در صورت عدم ارتباط مستقیم مصداق ماده ۱۲۳ خواهد بود که مجازاتی برای تهیه این وسایل در نظر نگرفته است.

سؤال دیگر اینکه منظور از اینکه «بدون اراده خود موفق به اقدام نشوند» در چه مرحله‌ای است، بعد از توافق یا بعد از تهیه مقدمات اجرایی؟ آنچه از ظاهر ماده برمی‌آید مرحله دوم و اینکه طرفین بعد از توافق و تهیه مقدمات اجرایی، قبل از اجرای جرم اصلی برای مثال توسط پلیس دستگیر شوند.

مطابق ماده ۱۸ U.S.C.371 تبانی کنندگان به کیفر حبس که نباید بیش از ۵ سال باشد و جزای نقدی که نایستی بیش از ۲۵۰ هزار دلار برای اشخاص حقیقی و ۵۰۰ هزار دلار برای اشخاص حقوقی باشد، محکوم خواهند شد. مطابق ماده ۱۸ U.S.C. 286 تبانی کنندگان به حبس که نباید بیش از ۱۰ سال باشد یا جزای نقدی که نایستی بیش از ۲۵۰ هزار دلار برای اشخاص حقیقی و ۵۰۰ هزار دلار برای اشخاص حقوقی باشد یا هردوی این‌ها محکوم خواهد شد. از آنجایی که جرم ماده ۱۸ U.S.C. 286 که در مورد تبانی برای کلاهبرداری از آمریکا از طریق تسلیم ادعاهای نادرست بوده، از ماده ۱۸ U.S.C.371 که در مورد تخطی از قوانین ایالتی است، شدیدتر بوده و این نوع تبانی‌ها به اساس حکومت ضربه وارد می‌کند، به همین خاطر مجازات شدیدتری برای آن در نظر گرفته شده است.

نکته دیگر در خصوص مجازات ماده ۶۱۰ قانون تعزیرات و «محارب» محسوب شدن تبانی‌کنندگان است و اینکه چه زمانی آن‌ها مطابق این ماده محارب محسوب می‌شوند، با توجه به تعریف محاربه مطابق ماده ۲۷۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ که: «عبارت از کشیدن سلاح به قصد جان، مال یا ناموس مردم یا ارباب آن‌ها است، به نحوی که موجب ناامنی در محیط گردد»، شاید امکان تحقق محاربه در مورد

این جرم وجود نداشته باشد. چرا که دو ملاک عمده «کشیدن سلاح» و «قصد جان، مال یا ناموس مردم یا ارباب آن‌ها» باید وجود داشته باشد و الزاماً «ناامنی در محیط» حاصل شود. حال با توجه به اینکه در این ماده صرفاً تبانی برای ارتکاب جرم صورت گرفته و حداکثر وسایلی برای ارتکاب آن تهیه شده است، لذا نمی‌توان در مورد آن بحثی از تحقق محاربه کرد (پوربافرانی، ۱۳۹۰: ۱۱۷). شاید قانون‌گذار نگاه موسعی به مفهوم محاربه داشته است و بر اساس ضابطه ذهنی که مبتنی بر داشتن قصد مقابله با نظام جمهوری اسلامی ایران یا براندازی آن است، درصدد بوده است دست دادرسان را باز گذارد تا چنین مواردی را نیز محاربه بداند.

۸. ارتباط تبانی با دیگر جرائم

در حقوق آمریکا برای محکوم کردن فرد به جرم تبانی، نیازی به ارتکاب جرمی اصلی که موضوع تبانی بوده است، نیست و در صورت ارتکاب جرم اصلی تنها مجازات جرم ارتكابی و نه تبانی برای وی در نظر گرفته می‌شود. (United States v. Mincoff, 574 F.3d 1186, 1198 (9th Cir. 2009)). این موضوع در حقوق ایران اختلافی است به گونه‌ای که عده‌ای از حقوقدانان بر این باورند تعدد مادی در این حالت مصداق پیدا کرده و تبانی کنندگان مشمول مقررات تعدد مادی جرم می‌گردند. (سپهوند، ۱۳۷۵: ۴۵) اما بعضی دیگر معتقدند در صورت ارتکاب جرم اصلی توسط آن‌ها باید آن‌ها را فقط به ارتکاب جرم تام محکوم کرد و محکوم کردن آن‌ها به تبانی محملی نخواهد داشت. (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲: ۲۵۱) در توجیه این نظر بیان شده که هدف از جرم انگاری تبانی، پیشگیری از ارتکاب جرم اصلی باشد. حال که جرم اصلی ارتکاب یافته، هیچ دلیل موجهی برای شمول مقررات تعدد جرم وجود ندارد. (الهام، سمیعی زنون، ۱۳۹۲: ۴۹) اما به نظر تنها همان مجازات جرم اصلی ارتكابی برای فرد در نظر گرفته می‌شود و دلیل آن هم نه به خاطر عدم شمول مقررات تعدد جرم، بلکه بدین علت که یک رفتار ممکن است به عنوان مقدمه منطقی یک عمل مجرمانه دیگر در نظر گرفته شود مانند ساختن کلید برای سرقت. این در حالی است که این مقدمه خود ممکن است عنوان مجرمانه داشته باشد که در مثال مذکور ساختن مطابق ماده ۶۶۴ قانون تعزیرات جرم انگاری شده است.

در صورتی که پس از ساختن کلید شخص دستگیر شود، به مجازات ماده ۶۶۴ قانون تعزیرات محکوم خواهد شد و در صورت ارتکاب سرقت چون ساختن کلید مقدمه منطقی جرم سرقت بوده است تنها مجازات سرقت برای وی در نظر گرفته می‌شود؛ اما اگر رفتار اولیه، مقدمه منطقی جرم اصلی نباشد، مانند اینکه طرفین بر کلاهبرداری توافق کنند و مقدمات آن را نیز فراهم آورند اما مرتکب جرم جعل شوند در اینجا کلاهبرداری مقدمه منطقی جرم جعل نیست؛ بنابراین قواعد تعدد مادی موضوع ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ لازم الاجراء خواهد بود.

در ادامه به بررسی عناوین مشابه با جرم تبانی در حقوق ایران و آمریکا پرداخته و توضیحات لازم در این زمینه را بیان خواهیم داشت.

۸.۱. کمک و همکاری

به‌طور معمول ادله مشترکی برای حکم به مجازات تبانی و کمک و همکاری به کار می‌رود ((United States v. Rodriguez, 553 F.3d 380, 391 (5th Cir. 2008)). با وجود این دو وجه ممیزه مشخص میان آنها وجود دارد که یکی از قضات آنها را این‌گونه بیان می‌دارد: تفاوت بین عناصر کمک و همکاری و تبانی کیفری در وهله اول ساده به نظر می‌رسد. در کمک و همکاری برای ارتکاب جرم خاص با چهار عنصر روبرو هستیم: ۱- متهمی که قصد خاص برای تسهیل ارتکاب جرم توسط دیگری داشته باشد؛ ۲- متهم عالماً ارتکاب جرم اصلی را تقاضا نماید؛ ۳- متهمی که همکاری یا مشارکت در جرم اصلی نماید؛ ۴- مباشر، جرم اصلی را انجام دهد. در مقابل، تبانی کیفری کلاسیک مطابق ماده ۱۸ U.S.C. 371 گسترده‌تر است. دادستان تنها نیاز دارد تا: ۱- توافق برای ورود به فعالیت مجرمانه؛ ۲- انجام فعل مشهود مورد نیاز توافق از سوی یک نفر یا بیشتر؛ و ۳- وجود قصد ارتکاب جرم اصلی را اثبات کند. برای مثال، در تبانی برای جرائم مربوط به مواد مخدر، حتی ارتکاب یک فعل مشهود برای پیشبرد تبانی نیاز نیست.

تفاوت این دو بُعد از چند مطلب آشکار می‌شود؛ اول اینکه، جرم اصلی که می‌تواند موضوع تبانی ماده ۳۷۱ قرار گیرد نیازی نیست که اجرا شود. دوم، تأکید تبانی موضوع

ماده ۳۷۱ بر این است آیا یک نفر یا بیشتر فعل مشهودی را انجام می‌دهند یا خیر. این مطلب بدین خاطر است که تبانی‌کننده ای که یک فعل مشهود را انجام می‌دهد و شخصی که اکنون متهم به ارتکاب جرم است، یکی باشند. اما در مورد کمک و همکاری نه تنها بایستی جرم اصلی توسط یک نفر انجام گیرد، بلکه متهم بایستی گام اساسی برای انجام فعل مجرمانه را خودش بردارد یعنی فعل مجرمانه را خودش انجام دهد (United States v. Hernandez-Orellana, 539 F.3d994, 1006-1007 (9th Cir. 2008)).

اگر بخواهیم این موضوع را از منظر حقوق ایران بررسی نماییم بایستی از باب معاونت در جرم و اینکه معاون در وقوع جرم را کمک و همکاری می‌نماید بررسی شود؛ بین تبانی و معاونت در جرم تفاوت‌هایی وجود دارد: ۱- معاونت برخلاف تبانی ممکن است نتیجه تفاهم آنی میان دو یا چند نفر برای ارتکاب جرم معینی باشد. ولی برای تحقق تبانی، پیش از ارتکاب جرم، نوعی سازماندهی گروهی، موضعه و توافق لازم است. ۲- با توجه به پذیرش نظام مجرمیت عاریه‌ای در بحث معاونت، لازم است که جرم اصلی توسط مباشر ارتکاب یابد، در غیر این صورت معاون قابل مجازات نخواهد بود. این در حالی است که در تبانی، نیازی به ارتکاب جرم اصلی نیست. (الهام، سمیعی زنوز، ۱۳۹۲: ۳۹)

۸.۲. شروع به جرم

تبانی و شروع به جرم هر دو جزء جرائم ناقص محسوب می‌شوند و در واقع جرائم تمام‌شده هستند. قوانین فدرال، قانون کلی در مورد شروع به جرم ندارند (United States v. Douglas, 525 F.3d 225, 251 (2d Cir. 2008)). اگرچه کنگره آمریکا شروع به بعضی از جرائم خاص را با مجازات روبرو ساخته است.^۲ همانند تبانی، برای مجازات شروع به جرم نیاز به ارتکاب جرم اصلی نیست اما در هر دو قصد ارتکاب جرم اصلی مقصود افراد است. همانند تبانی، شروع به جرم محال، دفاع برای عدم محکومیت برای شروع به ارتکاب آن محسوب نمی‌شود. با این وجود، تبانی از شروع به جرم متفاوت است. بدین صورت که تبانی بر قصد تمرکز می‌کند، در حالی که شروع به جرم تأکیدش بر اعمال متهم است. همچنین برخلاف تبانی، شروع به جرم می‌تواند توسط یک نفر انجام

گیرد. شروع به جرم زمانی محقق می‌شود که به جرم اصلی بسیار نزدیک شده باشد. در حالی که تبانی خیلی سریع اتفاق می‌افتد، به گونه‌ای که افعالی که حاکی از رضایت نسبت به تقاضا باشد، موجب تحقق تبانی خواهد شد. علاوه بر این در حقوق آمریکا شروع به جرم برخلاف تبانی، نیاز به فعل مشهودی برای پیشبرد آن ندارد بلکه به برداشتن گام اساسی برای اتمام جرم نیاز دارد (United States v. Iribe, 564 F.3d at 1160). همچنین هیچ‌گاه شخص به شروع به جرم و جرم اصلی اجرا شده هم‌زمان محکوم نخواهد شد. البته در بعضی موارد ممکن است فرد به شروع به جرم تبانی محکوم گردد. کنگره آمریکا حداقل در یک مورد شروع به تبانی در مواردی که دعوت به تبانی شده، مطابق ماده ۱۸ U.S.C. 373 جرم شناخته است (Ibid).

لازم به ذکر است در حقوق ایران با توجه به ماده ۱۲۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ که شروع به جرم برای جرائم دارای تا حبس تعزیری درجه ۵ در نظر گرفته و با توجه به ماده ۱۹ این قانون و همچنین مواد ۶۱۰ و ۶۱۱ قانون تعزیرات نیز امکان تحقق شروع به جرم در خصوص تبانی امکان‌پذیر است؛ با این وجود برخی از حقوقدانان بر این باورند رفتار مجرمانه در تبانی، توافق است و شروع به توافق متصور نیست؛ زیرا توافق حاصل می‌شود یا خیر و حد وسطی برای آن وجود ندارد. (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲: ۲۵۷) اما شروع به تبانی نیز امکان‌پذیر است. برای مثال اشخاص در یک محل تجمع کرده و در مورد ارتکاب جرم اصلی به بحث و تبادل نظر پردازند اما به خاطر اختلاف در چگونگی انجام جرم مربوطه به توافق نرسند. به طور قطع این مقدار از اعمال انجام گرفته داخل در عملیات اجرایی جرم تبانی قرار خواهد گرفت.

۹. بازگشت تبانی‌کننده (انصراف از جرم)

تبانی جرمی است که با نقشه مجرمانه شروع می‌شود و ممکن است تا زمان رسیدن به هدف مورد نظر یا ترک آن هدف ادامه یابد. مسئولیت کیفری اشخاص تبانی‌کننده از زمانی که به نقشه مجرمانه ملحق می‌شوند تا زمانی که پایان یابد، ادامه دارد. در حقوق آمریکا حتی اگر دو نفر از تبانی‌کنندگان خواستار ادامه تبانی و توافق فی‌مابین طرفین باشد

و برخی از این توافق صرف نظر کرده باشند، برای اشخاص اخیر، این انصراف دفاع محسوب نمی‌شود و در صورت انصراف از تبانی با تحقق شرایط، تبانی کنندگان مسئول هستند. شخصی که ادعا می‌کند از تبانی صرف نظر کرده است، نه تنها بار اثبات اینکه اقدامات سایر تبانی کنندگان بعد از خروج وی بوده، بر عهده خودش است، بلکه بایستی نقشه مجرمانه تبانی را به اطلاع مقامات برساند.^۳ (United States v. Upton, 559 F.3d 3, 10 (1st Cir. 2009)

در حقوق ایران بایستی بین ماده ۶۱۰ و ۶۱۱ قانون تعزیرات در قبال انصراف از تبانی و مسئولیت تبانی کنندگان در این صورت تفکیک قائل شد. در حالی که مطابق ماده ۶۱۱ عدول ارادی هر یک از تبانی کنندگان باعث سلب مسئولیت وی بر اساس این ماده خواهد شد اما مطابق ماده ۶۱۰ این شرط لازم نیست و صرف تبانی برای ارتکاب جرائم ضد امنیت داخلی یا خارجی جرم و قابل مجازات است. هرچند که ممکن است بر اساس ماده ۳۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در مجازات آن‌ها تخفیف داده شود؛ اما در خصوص الزام به اطلاع دادن جرم به مقامات، چنین الزامی وجود ندارد و در صورت اطلاع تنها بر اساس ماده ۳۸ این قانون این امر می‌تواند از موجبات تخفیف مجازات آن‌ها باشد.

۱۰. مرور زمان

«مرور زمان عبارت از گذشتن مدتی است که به موجب قانون پس از انقضای آن مدت، [شکایت]، تعقیب جرم و یا اجرای حکم قطعی کیفری موقوف می‌شود؛ به عبارت دیگر هرگاه رسیدگی به جرم و یا اجرای حکم قطعی کیفری مدت معینی به عهده تعویق افتد، دیگر به آن جرم رسیدگی نشده و حکم قطعی در آن خصوص به موقع اجرا گذاشته نمی‌شود. در این صورت می‌گویند جرم مشمول مرور زمان شده است» (آخوندی، ۱۳۸۹: ۲۷۵). قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، مواد ۱۰۵ تا ۱۱۳ را به این موضوع اختصاص داده است. بر اساس این مواد، چهار نوع مرور زمان در حقوق کیفری فعلی ایران پیش‌بینی شده است:

۱ - مرور زمان شکایت؛ ۲ - مرور زمان تعقیب؛ ۳ - مرور زمان صدور حکم؛ و ۴ - مرور زمان اجرای مجازات.

در رابطه با جرم تبانی، مرور زمان شکایت اصولاً قابل طرح نیست؛ زیرا این نوع مرور زمان مختص جرائم قابل گذشت است (ماده ۱۰۶) و مواد ۶۱۰ و ۶۱۱ در ماده ۱۰۴ جزو جرائم قابل گذشت قرار نگرفته است.

مرور زمان تعقیب و مرور زمان صدور حکم هر دو مشمول ماده ۱۰۵ هستند. مطابق این ماده: «مرور زمان، در صورتی تعقیب جرائم موجب تعزیر را موقوف می‌کند که از تاریخ وقوع جرم تا انقضای مواعد زیر تعقیب نشده یا از تاریخ آخرین اقدام تعقیبی یا تحقیقی تا انقضای این مواعد به صدور حکم قطعی منتهی نگردیده باشد: الف) ... پ) جرائم تعزیری درجه پنج با انقضای هفت سال ...». این ماده تنها شامل جرائم تعزیری می‌گردد و در نتیجه در صورت پذیرش محارب بودن تبانی کنندگان مشمول مقررات مرور زمان نخواهند شد. اما در سایر موارد با توجه به اینکه مجازات جرم تبانی مطابق ماده ۱۹ و تبصره ۲ آن درجه پنج محسوب می‌شود، با انقضای مدت هفت سال از تاریخ وقوع جرم یا آخرین اقدام تعقیبی و تحقیقی تبانی‌های مذکور مشمول مرور زمان خواهند شد. مبدأ مرور زمان با توجه به مستمر بودن جرم تبانی،^۴ از روزی آغاز می‌شود که فعالیت مجرمانه پایان یافته و یا تبانی کنندگان از اقدام خود منصرف شده باشند (آشوری، ۱۳۸۶: ۲۱۲). همچنین از آنجا که جرم موضوع ماده ۶۱۱ قانون تعزیرات جرم مرکب محسوب می‌شود، مرور زمان آن نیز از تاریخ تحقق جزء دوم عنصر مادی آن (تهیه مقدمات) آغاز خواهد شد.

در رابطه با مرور زمان اجرای مجازات در ماده ۱۰۷ مقرر شده است: «مرور زمان اجرای احکام قطعی تعزیری را موقوف می‌کند و مدت آن از تاریخ قطعیت حکم به قرار زیر است: الف) ... پ) جرائم تعزیری درجه پنج با انقضای ده سال ...». بر اساس این ماده، مدت مرور زمان اجرای مجازات جرم تبانی، ده سال خواهد بود که از زمان قطعیت حکم آغاز می‌شود.

نکته حائز اهمیت این است که بر اساس ماده ۱۰۹ قانون مجازات اسلامی: «جرائم ذیل مشمول مرور زمان تعقیب، صدور حکم و اجرای مجازات نمی‌شوند: الف- جرائم

علیه امنیت داخلی و خارجی کشور...». حال این سؤال مطرح می‌گردد که تبانی علیه امنیت داخلی و خارجی شامل ماده ۶۱۰ نیز می‌شود یا خیر؟ به نظر می‌رسد آنچه مدنظر قانون‌گذار بوده خود جرائم علیه امنیت داخلی و خارجی هستند که در مواد ۴۹۸ تا ۵۱۵ قانون تعزیرات پیش‌بینی شده‌اند. عنوان این مواد که «جرائم ضد امنیت داخلی و خارجی کشور» بوده و همچنین اصل تفسیر به نفع متهم ایجاب می‌نماید که تبانی در این جرائم را مشمول ماده ۱۰۹ ندانیم.

در حقوق آمریکا مطابق ماده ۱۸ U.S.C. 3282، مرور زمان برای اکثر جرائم ایالتی ۵ سال است.^۵ همچنین مطابق ماده ۱۸ U.S.C. 371 مرور زمان پنج‌ساله در خصوص تبانی عام نیز اعمال می‌شود و برای تبانی نسبت به ادعاهای نادرست مطابق ماده ۱۸ U.S.C. 286 نیز به همین میزان است. شرط لازم ماده ۳۷۱ انجام یک فعل مشهود است، اما این شرط برای ماده ۲۸۶ لازم نیست (United States v. Saybolt, 577 F.3d 195, 202 (3d Cir. 2009)). در مورد جرائم تبانی که نیازمند یک فعل مشهود هستند همانند ماده ۳۷۱، مرور زمان با اتمام آخرین فعل مشهود برای پیشبرد تبانی شروع می‌شود.^۶ در خصوص جرم تبانی که این شرط (فعل مشهود) لازم نیست همانند ماده ۲۸۶، مرور زمان با صرف نظر کردن از تبانی یا اجرای اهداف آن شروع می‌شود.^۷

۱۱. نتیجه‌گیری

تبانی در حقوق ایران در دو ماده ۶۱۰ و ۶۱۱ قانون تعزیرات بیان شده که اولی شامل تبانی برای ارتکاب جرائم علیه امنیت داخلی و خارجی بوده و دومی شامل جرائم علیه أعراض، اموال و نفوس مردم می‌شود که با توجه به نوع جرم، ساختار تشکیل دهنده آن‌ها نیز متفاوت است. چرا که در ماده ۶۱۰ به صرف توافق برای ارتکاب جرم علیه امنیت داخلی و خارجی، افراد مشمول این ماده خواهند شد؛ این در حالی است که در ماده ۶۱۱ قانون مذکور علاوه بر توافق، افراد بایستی وسایل ارتکاب را فراهم آورده و به صورت ارادی هم از تبانی عدول ننمایند. همچنین تفاوت در نوع برخورد مجازات هر یک از مواد، ناشی از تفاوت دیدگاه مقنن در حوزه جرائم علیه امنیت است، به نحوی که تبانی‌کنندگان

برای جرائم علیه امنیت ممکن است با مجازات محاربه روبه‌رو شوند؛ این در حالی است که با توجه به تعریف محاربه و کشیدن سلاح و اینکه تبانی کنندگان صرفاً توافق بر ارتکاب یک جرم دارند، صدق این عنوان در مورد تبانی کنندگان با تردید مواجه خواهد شد. همچنین با تصویب قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ شروع به جرم تبانی و همچنین تبانی برای ارتکاب جرم محال موضوعی قابل تصور است.

در حقوق آمریکا ماده ۱۸ U.S.C. 286 به تبانی برای کلاهبرداری از آمریکا از طریق تسلیم ادعاهای نادرست و دیگری ماده ۱۸ U.S.C. 371 است که در خصوص تبانی برای تخطی از قوانین ایالات متحده، به جرم انگاری تبانی پرداخته‌اند. تبانی موضوع ماده ۳۷۱ نیازمند فعل مشهود است، اما برای ماده ۲۸۶ نیاز به ارتکاب فعل مشهود نیست.

با مقایسه حقوق ایران و آمریکا در خصوص جرم تبانی، عناصر مادی این جرم شامل: ۱- توافق، ۲- دو نفر یا بیشتر و ۳- فعل مشهود و عنصر معنوی این جرم علاوه بر قصد توافق، قصد عملی کردن آن است. البته ذکر این نکته لازم است که فعل مشهود در حقوق ایران برای تحقق جرم تبانی لازم نیست. همچنین قاعده «پینکرتون» که در حقوق آمریکا جاری است در حقوق ایران مجری نیست. در خصوص ارتکاب جرم اصلی که مورد نظر تبانی کنندگان بوده، در حقوق آمریکا تنها مجازات جرم اصلی برای تبانی کنندگان در نظر گرفته می‌شود اما در حقوق ایران بایستی قائل به تفکیک شده و اینکه اگر همان جرم مورد نظر تبانی ارتکاب یابد، چون این تبانی به نحوی مقدمه جرم اصلی بوده تنها مجازات جرم اصلی در نظر گرفته می‌شود و در حالتی که جرم مورد نظر با جرم اصلی متفاوت باشند قواعد تعدد جرم مطابق ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ اعمال خواهد شد. همچنین در صورت انصراف تبانی کنندگان از ادامه جرم تبانی در حقوق آمریکا مسئولیت کیفری آنها به قوت خود باقی است اما در حقوق ایران با توجه به ماده ۶۱۱ قانون تعزیرات، مسئولیت کیفری آنها منتفی خواهد بود. البته با توجه به مستمر بودن جرم تبانی، مرور زمان در قانون هردو کشور با انصراف یا ترک هدف مجرمانه شروع می‌شود.

پی‌نوشت‌ها

۱. منظور از جرم غایی، جرمی است که تبانی‌کنندگان برای ارتکاب آن توافق نموده‌اند.
۲. از جمله ماده ۱۸ (b) U.S.C.32 (۴) که شروع به جرم تخریب هواپیماهای تجاری یا شروع به جرم تخریب وسایل نقلیه موتوری را بیان نموده است.
۳. مطابق دعوای United States v. Spotted Elk, 548 F.3d 641, 673 (8th Cir. 2008) برای صرف‌نظر کردن از تبانی در حقوق کامن‌لا، متهم نه تنها باید توقف اقداماتی را که برای پیشبرد تبانی انجام داده، ثابت کند بلکه وجدان پاک خودش را با ارتباط برقرار کردن با دادستان و دیگر مقامات دولتی به نحوی که منجر به دستیابی آنها به دیگر هم‌دستان وی شود، نشان دهد.
۴. بر اساس دیدگاه دیگر، جرم تبانی، آنی محسوب شده و به محض توافق طرفین پایان یافته است. لذا مرور زمان از زمان توافق طرفین آغاز می‌شود (سمیعی زنوزی، ۱۳۹۱: ۲۲۴).
۵. مطابق مواد ۳۲۸۳ و ۳۲۸۶ از هجدهمین مجموعه کدهای ایالات متحده، مرور زمان در جرائم تروریسم و سوءاستفاده از کودکان متفاوت است.
۶. مطابق دعوای United States v. Bornman, 559 F.3d 150, 153 (3d Cir. 2009)، تعقیب فرد بر اساس ماده ۳۷۱ دادستان لازم است ثابت کند که حداقل یک فعل مشهود برای پیشبرد تبانی از تاریخ پنج سالی که کیفرخواست صادر شده است، انجام گرفته باشد.
۷. مطابق دعوای United States v. Seher, 562 F.3d 1344, 1364 (11th Cir. 2009)، در تعقیب فرد آنچه برای دادستان در خصوص مرور زمانی که در جرائم تبانی که نیاز به فعل مشهود ندارد اهمیت دارد این است که آیا توافق، شکل گرفته و اینکه تبانی در این محدوده زمانی همچنان ادامه دارد. هرچند که فرض می‌شود تبانی تا زمانی که اهداف ترک نشده‌اند و نیز به اتمام نرسیده‌اند و هیچ فعل مثبتی که نشان‌دهنده خاتمه تبانی باشد، وجود نداشته باشد، ادامه دارد.

منابع

الف. فارسی

- الهام، غلام‌حسین، سمیعی زنوز، حسین (۱۳۹۲). «جرم تبانی علیه اعراض، اموال و نفوس مردم»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، ۶۴ / ۲۷-۶۲.
- آخوندی، محمود (۱۳۸۹)، آیین دادرسی کیفری، جلد اول، تهران: سازمان چاپ و انتشارات.
- آشوری، محمد (۱۳۸۶)، آیین دادرسی کیفری، جلد اول، تهران: انتشارات سمت.
- آقابابایی، حسین (۱۳۸۳)، «طرح براندازی در حقوق کیفری ایران، مصر و انگلستان»، فصلنامه رهنمون، ۹ / ۱۳۷-۱۵۶.
- پوربافرانی، حسن (۱۳۹۰)، جرائم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران: انتشارات جنگل.
- حبیب زاده، محمدجعفر، فرهودی نیا، حسن (۱۳۸۴). «ملاک‌ها و آثار تشخیص اعمال

- مقدماتی و اعمال اجرایی جرم»، ماهنامه دادرسی، ۵۳ / ۳-۹.
- حبیب زاده، محمدجعفر و مؤمنی، مهدی (۱۳۸۹)، «جرم تبانی علیه امنیت کشور در حقوق ایران»، فصلنامه پژوهش‌های حقوق تطبیقی، ۱۴ / ۱۳۱-۱۵۵.
- زراعت، عباس (۱۳۹۰)، جرائم علیه امنیت و آسایش عمومی، چاپ اول، تهران: انتشارات جنگل.
- سپهوند، امیر (۱۳۷۵)، حقوق جزای اختصاصی ۳، قم: دارالعلم.
- سماواتی پیروز، امیر (۱۳۸۵)، «نگرشی به جرم تبانی در حقوق جزای آمریکا»، اصلاح و تربیت، ۵۶ / ۱۴-۱۷.
- سمیعی زنوزی، حسین (۱۳۹۱)، تبانی در حقوق کیفری ایران و انگلستان، تهران: انتشارات دادگستر.
- عمید، حسن (۱۳۶۹)، فرهنگ عمید، تهران: انتشارات امیرکبیر.
- گلدوزیان، ایرج (۱۳۸۲)، بایسته‌های حقوق جزای عمومی، چاپ هفتم، تهران: میزان.
- غلام جمشیدی، محمدصادق، جمشیدی، مسلم، جربانی، حمید، یزدی خواه، مهدیه السادات (۱۳۹۲)، «بررسی حقوق جرم تبانی در نظام حقوق کیفری ایران»، فصلنامه دانش انتظامی، سال شانزدهم، ۳۷ / ۵۱-۸۱.
- مجیدی، محمود (۱۳۸۶)، جرائم علیه امنیت، تهران: نشر میزان.
- معین، محمد (۱۳۶۲)، فرهنگ معین، تهران: انتشارات امیرکبیر.
- میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۹۲)، حقوق جزای اختصاصی (۳): جرائم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران: نشر میزان.
- میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۷۶)، مروری بر حقوق جزای انگلستان، تهران: نشر حقوقدان.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین، حبیب‌زاده، محمدجعفر و بابایی، محمدعلی (۱۳۸۳)، «جرائم مانع (جرائم بازدارنده)»، فصلنامه مدرس، ۳۷ / ۲۳-۴۸.
- الهی‌منش، محمدرضا و مرادی اوجقاز، محسن (۱۳۹۲)، حقوق کیفری اختصاصی (۱): جرائم علیه اشخاص، تهران: انتشارات مجد.

ب. انگلیسی

- Ball, James (1971), **Criminal Conspiracy: A Balance Between the Protection of Society and the Rights of the Individual**, 16 ST. LOUIS U. L.J.
- Commonwealth v. Hunt.** (1992)
- Cousens, Theodore (1937), **Agreement as an Element of Conspiracy**, VA.L.REV, No 23.
- David, Kenneth (1993), **The Movement toward Statute-Based Conspiracy Law in the United Kingdom and the United States**, VAND. J. TRANSNAT'L L, No 25.
- Dawson v. United States.** (1926)
- Dennis, Ian (1977), **The Rational of Criminal Conspiracy**, L.Q.REV, No 40.
- Doyle, Charles (2010), **Federal Conspiracy Law: A Brief Overview**, Congressional Research Service.
- Glastonbury, Bryan and Thompson, Graham (1976), "Conspiracy, Criminal Law and Squirting", **British Journal of Law and Society**, Vol. 3, No 2.
- Goode, Mathew (1975), **Criminal Conspiracy Law in Canada**, Carswell.
- Iannelli v. United States.** (1975)
- Kathy, Diener (2005), "Federal Criminal Conspiracy", **American Criminal Law Review**, Vol 42.
- Kotteakos v. United States.** (1946)
- Krulewitch v. United States.** (1949)
- Lafave, Wayne (2000). **Criminal Law**, West Group.
- Noferi, Mark (2006), "Towards Attenuation: A "New" Due Process Limit on Pinkerton Conspiracy Liability", **American Journal Criminal of Law**, Vol. 92.
- Orchard, Gerald (1974), **Agreement' in Criminal Conspiracy**,

CRIM. L.R. No. 2.

People v. Marsh. (1975)

Scheb, John, (1999), **Criminal Law**, Wadsworth Publishing Company.

Smith, J.C. & Hogan, Brian (1988), **Criminal Law**, Butterworths.

Stuart, Don (2001), **Canadian Criminal Law**, Carswell.

United States v. Ballistrea. (1996)

United States v. Bornman. (2009)

United States v. Calderon. (2009)

United States v. Dedman. (2008)

United States v. Douglas. (2008)

United States v. Hernandez-Orellana. (2008)

United States v. Iribe. (1997)

United States v. Johnson. (2010)

United States v. LaSpina. (2002)

United States v. Mincoff. (2009)

United States v. Payne. (2010)

United States v. Rodriguez. (2008)

United States v. Root. (2009)

United States v. Saybolt. (2009)

United States v. Seher. (2009)

United States v. Spotted Elk. (2008)

United States v. Stewart. (2009)

United States v. Tran. (2009)

United States v. Upton. (2009)

Virgo, Graham (2006), "Laundering Conspiracy", **The Cambridge Law Journal**, Vol. 65, No 3.

Williams, Glanville (1961), **Criminal Law: The General Part**, 2nd Ed, Stevens & Sons.