

## تعیین تکلیف جرائم منوط در صورت وجود مانع شکلی در بررسی جرم مناط

مهرانگیز روستائی<sup>۱</sup>

### چکیده

گاه دادرس کیفری برای رسیدگی به جرم الف و در مقام بررسی تحقق عناصر و ارکان این جرم، ناگزیر است که ابتدا تحقق یا عدم تحقق جرم ب را بررسی کند؛ چرا که مقنن در تعریف جرم الف و احصاء اجزای عنصر مادی این جرم، تحقق تام و تمام جرم دیگری را لازم و ضروری دانسته است و لذا تا اثبات نشود که جرم ب با تمام عناصر و ارکان خویش محقق شده است، اساساً تحقق یکی از اجزای اساسی عنصر مادی جرم الف نیز اثبات نمی‌شود. حال ممکن است دادرس به واسطه وجود یک مانع شکلی مانند مرور زمان، گذشت شاکی خصوصی یا فقدان شرایط مذکور در ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری بر سر راه بررسی و اثبات جرم ب، امکان بررسی این جرم را نداشته باشد. این پژوهش با روش توصیفی تحلیلی و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای، ضمن بررسی راهکارها و تفاسیر مختلف از موضوع و با تبیین ایرادهای وارد بر راهکارهای احراز اجمالی جرم ب، اناطه کیفری به کیفری، توقف رسیدگی و صدور قرار موقوفی تعقیب، نهایتاً راهکار صدور قرار منع تعقیب یا رأی براءت نسبت به جرم الف را به عنوان مناسب‌ترین تفسیر منطبق بر اصول شکلی و ماهوی حقوق کیفری پیشنهاد می‌کند.

**واژگان کلیدی:** جرم منوط، جرم مناط، مانع شکلی، استفاده از سند مجعول،

مرور زمان، قوادی

۱. استادیار، گروه حقوق، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه ملایر، ملایر، ایران.  
m.roustaei@malayeru.ac.ir

## درآمد

اصل براءت از اصول مسلم و بدیهی حقوق کیفری است که در تمامی نظام‌های حقوقی از جمله نظام حقوقی ایران پذیرفته شده است. این اصل که در رأس اصول راهبردی آیین دادرسی کیفری جای می‌گیرد در تمامی مراحل فرایند کیفری و بر همه مقررات قانون آیین دادرسی کیفری حاکمیت دارد و از آنجایی که تأثیر آن بر نظام دادرسی و فرایند کیفری بنیادین خواهد بود (ساقیان و اسلامی، ۱۴۰۰: ۱۲۸-۱۲۹)، علاوه بر این که در مقررات فرائقنینی مورد شناسایی قرار گرفته است (آشوری، ۱۳۷۲: ۳۹) برای نخستین بار در بخش کلیات قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ ذیل عنوان اصول حاکم بر آیین دادرسی کیفری در ماده ۴ به عنوان اصلی کلی، دائمی و الزام‌آور، بنیان‌برگزاری یک دادرسی صحیح و قانونی را شکل داده است که در تصویب، تفسیر و اجراء مقررات آیین دادرسی کیفری باید رعایت گردد (خالقی، ۱۴۰۱: ۲۴-۲۵). این اصل که با حمایت از آزادی و حیثیت اشخاص ملازمه دارد در کلیت خود چنین خلاصه می‌شود که هر جا در وجود دین یا تکلیفی تردید شود، اصل براءت است خواه ضمانت اجرایی که شخص را تهدید می‌کند، مجازات کیفری باشد یا الزام حقوقی (کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۲۴۵). در این میان جایگاه براءت کیفری، اساسی است (اکبری رومنی، ۱۳۸۷: ۱۹۷) و آنچه فرض بی‌گناهی افراد و اباحه اعمال را از اعتبار می‌اندازد، وجود دلیل و حکم قطعی و تخلف ناپذیر مبنی بر مجرمیت فرد یا جرم بودن یک رفتار است. هنگامی که در یک نظام حقوقی، اصل براءت پذیرفته می‌شود لاجرم آن نظام باید به آثار این اصل نیز تن دهد (شمس ناتری، ۱۳۸۷: ۷۱-۷۲). از جمله آثار اصل براءت آن است که هرگاه قاضی کیفری (اعم از قاضی در مقام تعقیب و تحقیق یا قاضی در مقام رسیدگی و صدور حکم) با یک پرونده کیفری مواجه شود باید اصل را بر عدم تحقق عناصر سه‌گانه جرم بگذارد مگر آن‌که وجود و تحقق هر سه عنصر متشکله جرم احراز و اثبات شود (الهام و برهانی، ۱۴۰۰: ۹۳-۹۲).

گاه موضوع پرونده مطروح نزد قاضی کیفری، جرمی است که یکی از اجزای عنصر مادی آن، تحقق جرم دیگری است. در پرونده حاضر، هنگامی که دادرسی کیفری در مقام تحقیق یا اظهار نظر در خصوص تحقق یا عدم تحقق جرم الف عنصر

قانونی این جرم را می‌یابد و ماده قانونی ناظر بر تعریف و تبیین عناصر و ارکان متشکله و مجازات جرم الف را می‌کاود، درمی‌یابد که یکی از اجزای عنصر مادی لازم برای تحقق این جرم، آن است که ابتدا جرم ب به وقوع پیوسته باشد و تحقق جرم ب محرز و مسلم باشد تا آن‌گاه بتواند بگوید این بخش از عنصر مادی جرم الف محقق شده است. به عنوان مثال، قانون‌گذار در مقام جرم‌انگاری بزه استفاده از سند مجعول در مواد ۵۲۴ به بعد قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ همواره تأکید کرده است که شرط تحقق این جرم آن است که آن‌چه توسط مرتکب مورد استفاده قرار گرفته، «مجعول» یا «جعلی» باشد. این بدان معناست که زمانی می‌توان مرتکب را برای بزه استفاده از سند مجعول کیفر داد که ابتدا تحقق بزه «جعل» با تمام عناصر و ارکان مادی و روانی‌اش نسبت به سند مورد استفاده، محرز و مسلم باشد. مثال دیگر، بزه مداخله در اموال مسروقه موضوع ماده ۶۶۲ کتاب تعزیرات قانون مجازات اسلامی است که وفق آن، شرط تحقق این جرم آن است که مال مورد مداخله از سوی مرتکب، در نتیجه ارتکاب «سرقه» به دست آمده باشد. هم‌چنین در خصوص جرم پول‌شویی بر اساس بندهای مختلف ماده ۲ قانون مبارزه با پول‌شویی، ضروری است مرتکب رفتار مجرمانه خود را بر روی عواید ناشی از «جرم منشأ» انجام داده باشد. به عبارت دیگر، جرم‌انگاری این رفتار از باب جرم‌انگاری جرم مانع است که برای مبارزه با ارتکاب جرم منشأ جرم‌انگاری شده است. اما از باب جرم‌انگاری نتیجه جرم منشأ نه مقدم بر جرم منشأ؛ چرا که ابتدا جرم منشأ واقع شده است و پول‌شویی برای مخفی نمودن عواید حاصل از جرم منشأ صورت گرفته است (حسنی، ۱۴۰۱: ۹۱). مثال دیگری که می‌توان بدان اشاره کرد، جرم قوادی است که اگر چه در خصوص مطلق یا مقید بودن آن به تحقق زنا یا لواط در فقه اختلاف نظر وجود دارد (حسین‌نژاد، ۱۳۹۷: ۱۰۶)، اما به تصریح ماده ۲۴۲ و تبصره ۱ ذیل آن، شرط تحقق این جرم آن است که مرتکب دو یا چند نفر را برای زنا یا لواط به هم برساند و در عمل نیز زنا یا لواط میان آن افراد محقق شده باشد. در کلیه مثال‌های فوق، در تحقق عنصر مادی جرم الف (استفاده از سند مجعول، مداخله در مال مسروق، پول‌شویی و قوادی) شرط تحقق و احراز و اثبات جرم ب (جعل، سرقه، جرم منشأ، زنا یا لواط) لحاظ شده است که رخداد آن‌ها در سه مورد نخست به شکل پیشینی و در مورد آخر

به شکل پسینی خواهد بود و قاضی رسیدگی کننده به جرم الف در مقام بررسی و احراز عناصر متشکله این جرم، می‌بایست تحقق یا عدم تحقق جرم ب را نیز بررسی نماید. با توجه به درهم‌تنیدگی اینگونه جرائم به جرم دیگر و جدایی ناپذیری و وابستگی میان این دو، در فقدان سابقه پژوهشی در باب موضوع، در این پژوهش نام جرم الف را جرم «منوط» نهاده‌ایم و جرم ب که محل تعلیق و موضع آویختگی جرم الف است را جرم «مناط» می‌نامیم؛ به علاوه در این نام‌گذاری از شیوه تقنین تبصره ۱ ماده ۲۴۲ نیز استفاده شده است؛ هرچند می‌توان حسب مورد از معادل‌هایی هم‌چون جرم مشروط و وابسته نیز استفاده کرد.

بدیهی است قاضی رسیدگی کننده به جرم الف به اقتضای پای‌بندی به آثار اصل برائت که به موجب آن مجرمیت باید توسط مدعی اثبات گردد (قیاسی و درودی، ۱۳۹۲: ۱۴۸)، ناگزیر است در مقام بررسی و احراز عناصر متشکله این جرم، وضعیت جرم ب را نیز مطمح نظر قرار دهد. در این میان چنانچه تحقق جرم ب با صدور یک حکم قطعی کیفری، مسلم و اثبات شده باشد، مشکلی در این خصوص وجود ندارد و قاضی مذکور می‌تواند این جزء از عنصر مادی جرم الف را محقق شده بداند و سایر عناصر و ارکان متشکله این جرم را مورد بررسی قرار دهد. اما زمانی که چنین حکمی پیرامون جرم ب موجود نباشد چه باید کرد؟ ساده‌ترین پاسخ ممکن به این پرسش آن است که گفته شود قاضی رسیدگی کننده به جرم الف از آن‌جا که موظف است عناصر متشکله این جرم را بررسی کند و چون یکی از اجزای عناصر متشکله این جرم، تحقق جرم ب است پس وی می‌بایست به جرم ب نیز ورود کرده و ابتدا تحقق یا عدم تحقق عناصر متشکله جرم ب را در دستور کار خود قرار دهد و پس از احراز آن، مجدداً به بررسی سایر عناصر و اجزای جرم اصلی پرونده که جرم منوط است بازگردد، اما مذاقه در حالت‌های مختلفی که ممکن است بروز نماید نشان می‌دهد که این پاسخ ساده همیشه نمی‌تواند راهگشا باشد. مشکل زمانی بروز پیدا می‌کند که قاضی رسیدگی کننده به جرم منوط برای ورود به جرم مناط با یک مانع شکلی مواجه باشد. به عنوان مثال در مقام رسیدگی به بزه استفاده از سند مجعول و هنگام بررسی این‌که آیا نسبت به سند موضوع شکایت، بزه «جعل» محقق شده است یا خیر، درمی‌یابد که اساساً بزه جعل وفق ماده ۱۰۵ قانون مجازات اسلامی مشمول

مرور زمان است و با توجه به فلسفه پیش‌بینی این نهاد در حقوق کیفری (آخوندی، ۱۳۷۱: ۷۰) امکان ورود به این جرم و بررسی عناصر و ارکان مادی و روانی آن وجود ندارد. یا در مقام رسیدگی به بزه تحصیل یا خرید مال مسروق و هنگام بررسی این که آیا این مال در نتیجه ارتکاب «سرقت» با تمامی عناصر و ارکان آن به دست آمده است یا خیر، متوجه می‌شود که با توجه به ارزش مال و سایر شرایط مندرج در ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی، سرقت در زمره جرائم قابل گذشت است (روستائی و رحمانیان، ۱۴۰۰: ۱۶۶) که وفق ماده ۱۲ قانون آیین دادرسی کیفری، به واسطه عدم شکایت شاکی یا متعاقب اعلام گذشت وی، اساساً امکان ورود به جرم سرقت و بررسی عناصر و ارکان مادی و روانی این جرم وجود ندارد (جعفرزاده و همکاران، ۱۴۰۱: ۱۴). یا در مقام رسیدگی به بزه قوادی و هنگام بررسی این که آیا میان آن دو نفری که توسط متهم این پرونده برای زنا یا لواط به هم رسانیده شده‌اند، بزه «زنا یا لواط» واقع شده است یا خیر، متوجه می‌شود که به دلیل فقدان موارد چهارگانه موضوع ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری (شکایت شاکی، به عنف بودن، سازمان یافته بودن و علنی بودن) اساساً امکان ورود به مقوله زنا یا لواط توسط وی وجود ندارد (سلطانی فرد و مالمیر و عالی پور، ۱۳۹۸: ۱۵۶).

این پژوهش با روش توصیفی تحلیلی و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای و آراء و رویه قضایی در دسترس، به دنبال آن است که پاسخ مناسبی برای این پرسش بیابد که در مواجهه با جرائم منوط، هنگامی که ورود به جرم مناط با مانعی شکلی روبه‌روست چه باید کرد. برای این منظور، تفاسیر مختلف را بررسی و ارزیابی می‌نماییم تا نهایتاً به مناسب‌ترین تفسیر ممکن دست یابیم.

### ۱. تفسیر نخست: احراز اجمالی جرم مناط

نخستین پاسخی که به پرسش این تحقیق می‌توان داد آن است که گفته شود قاضی رسیدگی کننده به جرم منوط در هر صورت باید به جرم مناط ورود کرده و آن را بررسی و احراز نماید. در ادامه ابتدا این دیدگاه را تبیین کرده و سپس آن را مورد ارزیابی قرار خواهیم داد.

## ۱-۱. بیان تفسیر

منطبق بر این دیدگاه، هر چند قاضی رسیدگی کننده به جرم الف برای ورود به جرم ب با مانعی شکلی روبه‌روست اما بنا به دلایلی باید استثنائاً و به رغم وجود آن مانع شکلی، به وی مجوز ورود به جرم ب را داد. نخست این که در هر حال وی مأمور بررسی عناصر و ارکان متشکله جرم منوط است که به وی ارجاع شده و وی ناگزیر است به حکم بخش اخیر ماده ۹۳ قانون آیین دادرسی کیفری در کشف اوضاع و احوالی که به نفع یا ضرر متهم است فرق نگذارد.<sup>۱</sup> یکی از این شرایط و اوضاع و احوال، تحقق یا عدم تحقق جرم مناط است و قاضی همان‌گونه که سایر عناصر و ارکان جرم را بررسی می‌کند می‌بایست ضرورتاً این جزء را نیز مورد بررسی قرار دهد. به بیان دیگر می‌توان این‌گونه استدلال کرد که ضرورت کشف و تعقیب و تحقیق جرم ارجاعی الف بر مانع شکلی ورود به جرم ب اولویت یافته و در موضعی ضد فورمالیستی، دادرس برای این که مستنکف از احقاق حق شناخته نشود مجوز شکستن مانع شکلی و ورود و تحقیق پیرامون جرم ب را خواهد داشت (الشریف و آرای، ۱۳۹۶: ۱۱)؛ دوم این که، مجوزی که در این مجال به قاضی کیفری برای ورود به جرم ب به رغم وجود مانع شکلی داده می‌شود، استثنایی و مضیق و محدود به حدی است که ضرورت فوق را مرتفع سازد. به بیان دیگر بنا نیست قاضی هنگام ورود به جرم ب بررسی تفصیلی کرده و تعقیب و تحقیق و رسیدگی و صدور حکم به معنای تام را به انجام برساند تا آن مانع شکلی، اجازه اقدام به وی ندهد، بلکه بناست یک بررسی اجمالی نموده و همان می‌زان بررسی و تحقیق که بتواند اجمالاً تحقق یا عدم تحقق جرم ب را نشان دهد به انجام برساند. این می‌زان بررسی و ورود به جرم مناط با مانعی مواجه نیست. به عنوان مثال هنگامی که قاضی در مقام رسیدگی به بزه استفاده از سند مجعول، با این مانع مواجه می‌شود که خود بزه جعل مشمول مرور زمان است، لازم نیست به بزه جعل آن سند ورود تفصیلی و دقیق کرده و تمام عناصر و اجزا را احراز و حکم محکومیت جعل را صادر کند، بلکه صرفاً با تعیین کارشناس به بررسی این امر می‌پردازد که آیا خدشه و الحاق و الصاقی به این سند صورت گرفته

۱. در دادنامه شماره ۳۳۸۹۰۶۷ تاریخ ۱۴۰۲/۲/۷ شعبه پنجاه و هفتم دادگاه تجدیدنظر استان تهران با همین استدلال، دادگاه نخستین ملزم شده است به رغم مرور زمان جعل، با انجام کارشناسی بر روی سند، در خصوص بزه استفاده از سند مجعول اظهار نظر ماهوی کند.

است یا خیر. چنانچه کارشناس این امر را تأیید کرد، اجمالاً جرم جعل محقق است و بدون نیاز به صدور حکم پیرامون بزه جعل، قاضی از این نظر کارشناسی صرفاً این بهره را می‌برد که سند مجعول است و با استفاده از آن تکلیف خود در پرونده رسیدگی به بزه استفاده از سند مجعول را روشن می‌سازد. در نتیجه مرور زمان تعقیب بزه جعل، مانع انجام چنین بررسی اجمالی و محدود پیرامون این بزه نیست. به عنوان نمونه می‌توان به دادنامه شماره ۴۹۹۸۳۵۰ تاریخ ۱۴۰۱/۴/۲۰ صادره از شعبه بیست و سوم دادگاه تجدیدنظر استان تهران اشاره کرد که به رغم تأیید قرار موقوفی تعقیب بابت مرور زمان بزه جعل، دادگاه بدوی را ملزم به این دانسته که با تعیین کارشناس خط، مجعول بودن سند را بررسی کرده و متعاقباً از این طریق، پیرامون بزه استفاده از سند مجعول، اتخاذ تصمیم نماید. تنها استدلال به کار رفته در این رأی آن است که «چون بزه استفاده از سند مجعول، بزه مستقل و علی حده از جعل محسوب می‌شود» پس مرور زمان جعل، مانع رسیدگی به آن نیست؛<sup>۱</sup> این در حالی است که دادنامه در خصوص چگونگی فائق آمدن بر مانع شکلی مرور زمان در رسیدگی به جرم جعل ساکت است.

از منظر حقوق تطبیقی، در حقوق کیفری فرانسه پیرامون بزه اختفای مال ناشی از جرم،<sup>۲</sup> هرچند وفق برخی آراء دیوان عالی کشور، اثبات یک جرم پیشینی برای شروع به تعقیب متهم این جرم ضروری است (Cass. Crim., 17 mai 1989)، با این وجود این امر به معنای آن نیست که دادستان ملزم است آن جرم اصلی<sup>۳</sup> را به تفصیل و با تمام جزئیات توصیف کند (Cass. Crim., 19 juin 2001, n° 99-85.188) یا مرتکب آن جرم اصلی را شناسایی کند (Cass. Crim., 7 mai 1942) یا حتی حکم محکومیت وی را اخذ کند (Cass. Crim., 4 janv. 1963).<sup>۴</sup>

۱. مشابه این استدلال و تصمیم را می‌توان در دادنامه شماره ۳۰۳۲۷۰۶ تاریخ ۱۴۰۰/۳/۱۰ شعبه بیستم دادگاه تجدیدنظر استان تهران نیز مشاهده کرد.

2. recel

3. délit originel

4. www.legifrance.gouv.fr

## ۱-۲. ارزیابی تفسیر

دیدگاه مذکور مزایایی دارد از جمله این که حقوق بزده‌دیده جرم منوط را به خوبی تأمین کرده و تضمین می‌کند که به شکایتش بابت این جرم، رسیدگی جامع و کامل صورت می‌پذیرد و به بهانه وجود موانع شکلی در رسیدگی به جرم مناط شکایت وی مردود نمی‌شود. هم‌چنین اتخاذ این رویکرد، با تضمین بی‌مجازات نماندن مرتکب جرم منوط به بهانه شکلی ناظر بر جرم مناط، می‌تواند حقوق جامعه را نیز بهتر تأمین نماید. به رغم مزایای فوق، ایرادهایی نیز متوجه این تفسیر است که موجب می‌شود در پذیرش آن تأمل جدی صورت گیرد.

نخستین ایراد آن است که بررسی اجمالی تحقق یا عدم تحقق جرم مناط آن هم از طریق بررسی تنها یک یا چند جزء از اجزای متشکله این جرم، کافی به مقصود نیست. به بیان دیگر قائلان به این دیدگاه باید به این پرسش پاسخ دهند که آیا صرف بررسی کلی و اجمالی موضوع و کشف تحقق تنها یک جزء از اجزای عنصر مادی جرم مناط برای این که بگوییم این جرم محقق شده و در نتیجه جزء مورد نظر از جرم منوط نیز محقق شده فرض گردد کفایت می‌کند؟ به نظر می‌رسد پاسخ این پرسش، منفی باشد؛ زیرا مادام که تحقق تک تک اجزا و عناصر متشکله جرم، مسلم و قطعی نشود، باید آن جزء و به تبع آن، تحقق جرم منوط را هم منتفی بدانند. بدیهی است زمانی می‌توان ادعا کرد که جرم مناط به‌عنوان یکی از اجزای متشکله عنصر مادی جرم منوط، قطعاً محقق شده است که آن جرم با تمام اجزا و عناصر مادی و روانی‌اش محقق شده باشد و این امر نیز محرز نمی‌شود مگر زمانی که کلیه اجزای این جرم به صورت تفصیلی و جزء به جزء بررسی و محرز شود؛ نه صرفاً با یک بررسی اجمالی و کشف و احراز تنها یک جزء آن.<sup>۱</sup> به عنوان مثال شاکی علیه متهم شکایتی با موضوع استفاده از سند عادی مبیعه‌نامه مجعول مطرح نموده با این توضیح که هفته گذشته در جریان دعوای حقوقی ملکی فیما بین، متهم یک فقره مبیعه‌نامه عادی تنظیمی در بیست سال قبل به دادگاه حقوقی ارائه داده و مدعی شده که من آن زمان این ملک را به وی فروخته‌ام و کل ثمن معامله را نیز دریافت کرده‌ام؛ حال آن‌که این مبیعه‌نامه

۱. به عنوان نمونه در دادنامه‌های شماره ۲۳۵۵۷۸۹۰ تاریخ ۱۳۹۹/۱۱/۲۳، شماره ۱۴۹۸۷۷۶۵ تاریخ ۱۴۰۰/۴/۵، شماره ۳۵۸۸۶۶۷۲ تاریخ ۱۴۰۰/۱۰/۱۳ همگی صادره از شعبه ۱۰۲ دادگاه کیفری دو رودهن همین استدلال به کار رفته است.

دستکاری شده است و نسبت به قراردادی که من آن زمان امضا کرده‌ام یک سری الحاقات و اضافات مجعول دارد. متهم در مقام دفاع اظهار می‌دارد کلیه اضافات و الحاقاتی که در متن مباحثه نامه بعد از امضائات صورت گرفته، با توافق طرفین بوده و من جعلی صورت نداده‌ام. در این مثال، هر چند بزه استفاده از سند مجعول که در حال حاضر نزد قاضی کیفری مطرح شده، هیچ مانع شکلی از جمله مرور زمان ندارد، اما بزه جعل با توجه این‌که مربوط به بیست سال گذشته است وفق مواد ۵۳۶ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات)، مصوب ۱۳۷۵ و مواد ۱۹ و ۱۰۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مشمول مرور زمان است و امکان تعقیب و بررسی ندارد. آیا قاضی رسیدگی کننده به بزه استفاده از سند مجعول می‌تواند با تکیه بر استدلال گروه نخست با ارجاع امر به کارشناس رسمی دادگستری و تعیین این‌که آیا الحاقاتی به سند صورت گرفته یا خیر، بزه جعل را محقق دانسته و در نتیجه بزه استفاده از سند مجعول را نیز تحقق یافته قلمداد کند؟ به نظر پاسخ منفی است؛ چرا که آن‌چه مورد حکم قانون‌گذار قرار گرفته، استفاده از سند «مجعول» است؛ و نه صرفاً سند «مخدوش». در این مثال اساساً نیازی به کارشناسی نیست؛ متهم خود اقرار و اذعان دارد به این‌که پس از امضای قرارداد، مطالبی به سند الحاق شده است. کارشناس نیز نهایتاً همین امر را به اثبات می‌رساند، اما این تنها بخشی از عنصر مادی بزه جعل (جرم مناط) است، اما تمام جرم جعل نیست. حسب تعریف جرم جعل در ماده ۵۲۳ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات)، جعل عبارت است از الحاق نوشته به سند «به قصد تقلب» و این قصد تقلب، اشاره به عنصر روانی بزه جعل دارد (میرمحمدصادقی، ۱۴۰۰: ۲۸۱؛ شاکری و رضایی سراجی، ۱۳۹۳: ۱۶۲). بررسی اجمالی تک جزئی جرم جعل از طریق ارجاع امر به کارشناس رسمی، تنها بخشی از عنصر مادی را روشن می‌سازد، اما از تعیین تکلیف عنصر روانی این جرم عاجز است؛ حال آن‌که در این مثال، دفاعیه متهم ناظر بر عنصر روانی است و زمانی که ادعا می‌کند الحاقات سند با توافق طرفین بوده، در واقع در حال انکار سوء نیت و قصد تقلب است (پوربافرانی، ۱۳۹۷: ۲۱۷-۲۱۸). مادام که قاضی رسیدگی کننده، به این جنبه ماجرا ورود نکرده و آن را بررسی و احراز ننماید، نمی‌تواند به صرف اثبات بخشی از عنصر مادی جرم جعل از طریق جلب نظر کارشناس، جرم جعل و به تبع آن، جرم استفاده از سند مجعول را محقق بداند؛ چرا

که تا بدین جا صرفاً مخدوش بودن سند اثبات شده نه مجعول بودن آن. به عکس، به اقتضای اصل برائت و تأکید ماده ۱۴۴ قانون مجازات اسلامی بر این که اصل بر فقدان عنصر روانی است و خلاف آن باید اثبات شود، قاضی باید ضرورتاً عنصر روانی را نیز بررسی و احراز نماید (میرمحمد صادقی و محمدخانی، ۱۳۹۲: ۸۵)؛ حال آن که برای ورود به این جزئیات و بررسی تفصیلی موضوع، با مانع شکلی مرور زمان بر سر بررسی جرم جعل مواجه است؛ بنابراین استدلال نخست که بر کفایت بررسی اجمالی جرم ب بنا شده است و مانع شکلی مرور زمان را قادر به ایجاد اشکال در این زمینه نمی بیند مخدوش است. ممکن است قائلان به دیدگاه نخست در پاسخ بگویند که قاضی رسیدگی کننده به جرم الف می تواند به عنصر روانی جرم ب نیز ورود کند، اما این پاسخ پذیرفتنی نیست؛ چرا که اساس استدلال شان این بود که چون قرار است تنها یک بررسی اجمالی و کلی بر روی جرم ب صورت گیرد، مانع شکلی را کنار می گذاریم. حال اگر قرار بر این باشد که به عنصر روانی این جرم هم ورود شود دیگر نامش بررسی اجمالی نیست و اساساً این استدلال کنار می رود. به بیان دیگر اگر به قاضی رسیدگی کننده به جرم الف اجازه بدهیم که به رغم مانع شکلی، تا این اندازه جزئی و تفصیلی وارد جرم ب شود مصادره به مطلوب کرده ایم.

مثال دیگری که در این زمینه می توان مطرح کرد این است که آقای ج به عنوان متهم پرونده قوادی نزد قاضی کیفری حاضر می شود؛ با این توضیح که وی واسطه آشنایی اشخاص د و ح بوده و این دو نفر را به منظور برقراری رابطه زنا به هم رسانیده است. قاضی رسیدگی کننده به این پرونده در مقام بررسی اجزای عنصر مادی بزه قوادی می بایست بررسی و احراز نماید که آیا میان این دو نفر جرم زنا واقع شده است یا خیر. بر اساس دیدگاه گروه نخست، این قاضی صرفاً بررسی اجمالی در حدی انجام می دهد که مشخص شود آیا این دو نفر با یکدیگر رابطه ای داشته اند یا خیر. اگر اصل رابطه میان دو نفر احراز شود، برای تحقق این بخش از عنصر مادی جرم قوادی کفایت می کند. بدیهی است که این پاسخ غیر قابل پذیرش است؛ چرا که به تصریح تبصره ۱ ماده ۲۴۲ قانون مجازات اسلامی، عنوان مجرمانه و نیز مجازات ج در حالتی که میان دو شخص د و ح، زنا با تمام شرایط و ارکانش واقع شده باشد، تفاوت اساسی دارد با حالتی که میان این دو رابطه نامشروع مادون زنا واقع گردیده

باشد؛ بنابراین قاضی رسیدگی کننده به قوادی زمانی می‌تواند در خصوص این جرم به صورت صحیح تعیین تکلیف نماید که ابتدا تکلیف نوع و کیفیت رابطه میان این دو نفر را مشخص نماید و به صورت دقیق و تفصیلی بررسی و احراز نماید که آیا زنا با تمام عناصر و ارکانش واقع شده است یا خیر. این در حالی است که رابطه میان د و ح به واسطه آن‌که واجد هیچ‌یک از شرایط چهارگانه مندرج در ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری نیست، اساساً امکان ورود و بررسی توسط قاضی رسیدگی کننده را ندارد. ممکن است جهت رفع این ایراد گفته شود که لازم نیست قاضی رسیدگی کننده به بزه قوادی، با جزئیات به جرم زنا ورود کند بلکه همین که با احضار د و ح، سوالات کلی پرسیده و در حد رفع نیاز پرونده قوادی، اطلاعات گردآوری کند کافی است. این پاسخ نیز مردود است؛ چرا که به تصریح ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری حتی پرسش در این زمینه هم ممنوع است (شیدائیان و شیدائیان، ۱۳۹۷: ۱۲۵-۱۲۶).

دومین ایراد وارد بر تفسیر نخست آن است که اگر قاضی رسیدگی کننده به جرم الف به رغم مانع شکلی، نه برای اظهار نظر ماهوی قطعی و صدور حکم محکومیت، بلکه صرفاً به منظور بررسی اجمالی تحقق جرم ب ورود نماید و نهایتاً با همین بررسی اجمالی، جرم ب را محقق شده بداند و بر آن اساس حکم محکومیت پیرامون جرم الف را صادر کند، به صورت ضمنی در قالب یک حکم قطعی کیفری، بر تحقق جرم ب نیز صحه گذاشته است و در نتیجه از یک‌سو با یک جرم اثبات شده بدون کیفر مواجه خواهیم بود که در تعارض با مزیت پذیرش این تفسیر یعنی تأمین حقوق جامعه از طریق بی مجازات نماندن جرم منوط قرار می‌گیرد و از سوی دیگر چنان‌چه شاکی با استناد به همین حکم قطعی ناظر بر محکومیت جرم منوط که به طور ضمنی متضمن احراز تحقق جرم مناط نیز هست، مبادرت به طرح شکایت کیفری جداگانه بابت جرم مناط بنماید، از آن‌جا که قطعاً به لحاظ مانع شکلی، پرونده جرم اخیر منتهی به موقوفی تعقیب خواهد شد، شاهد دو رأی متعارض خواهیم بود.

## ۲. تفسیر دوم: اناطه

دومین پاسخی که به پرسش این تحقیق می‌توان داد آن است که گفته شود قاضی رسیدگی کننده به جرم الف باید تا تعیین تکلیف جرم ب رسیدگی به جرم الف را با صدور قرار اناطه متوقف نماید. در ادامه ابتدا این دیدگاه را تبیین کرده و سپس آن را مورد ارزیابی قرار خواهیم داد.

### ۱-۲. بیان تفسیر

در این دیدگاه گفته می‌شود که چون تعیین تکلیف پرونده جرم الف منوط به تعیین تکلیف جرم دیگری است که قاضی رسیدگی کننده به جرم الف امکان ورود به آن را ندارد، بنابراین باید تا تعیین تکلیف جرم ب در قالب پرونده جداگانه نزد مرجع صالح، با صدور قرار اناطه، پرونده جرم الف را موقتاً بایگانی کرد. بر این اساس با اخذ وحدت ملاک از ماده ۱۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی و نیز ماده ۲۱ قانون آیین دادرسی کیفری استدلال می‌شود که چون تعیین تکلیف پرونده منوط به تعیین تکلیف پرونده دیگری است، باید از راهکار اناطه استفاده گردد و به نوعی اناطه کیفری به کیفری را تجویز نمود؛<sup>۱</sup> بنابراین به عنوان نمونه پرونده رسیدگی به بزه قوادی باید با صدور قرار اناطه موقتاً بایگانی شود تا در دادگاه صالح نسبت به بزه زنا رسیدگی لازم صورت گیرد و پس از تعیین تکلیف نهایی آن جرم، مجدداً پرونده قوادی به جریان افتد.

### ۲-۲. ارزیابی تفسیر

مهم‌ترین مزیت این تفسیر آن است که ایرادهای وارد بر تفسیر نخست را مرتفع می‌کند، اما در عین حال هم‌چنان با ایرادهای مهمی مواجه است. نخستین ایراد آن است که قیاس موضوع این پژوهش با موضوع قرار اناطه منعکس در قوانین جاری کشور، به نوعی قیاس مع‌الفارق است؛ چرا که موضوع قرار اناطه که در مواد قانونی مذکور مورد حکم قانون‌گذار قرار گرفته است ناظر بر موارد عدم صلاحیت است (خالقی، ۱۴۰۰: ۱۰۹)؛ توضیح این‌که وفق قوانین جاری کشور، تنها در صورتی مجوز صدور قرار اناطه داده شده است که تعیین تکلیف پرونده حاضر و جاری، منوط به

۱. به عنوان نمونه می‌توان به دادنامه شماره ۰۲۰۴۷ تاریخ ۱۳۹۹/۱۰/۲۰ شعبه ۱۰۱ دادگاه کیفری دو ملارد اشاره نمود.

روشن شدن موضوع دیگری باشد که رسیدگی به آن خارج از صلاحیت ذاتی مرجع حاضر باشد (طهماسبی، ۱۳۹۶: ۱۲۰)؛ مانند آن که در اثنای رسیدگی کیفری، تعیین تکلیف پرونده کیفری منوط به تعیین تکلیف امری باشد که رسیدگی به آن خارج از صلاحیت مرجع کیفری و در صلاحیت دادگاه حقوقی باشد؛ حال آن که موضوع مورد بررسی در این پژوهش، اساساً ناظر بر عدم صلاحیت قاضی و مرجع رسیدگی کننده به جرم الف نیست. به عنوان مثال مرجعی که در حال رسیدگی به بزه استفاده از سند مجعول است، صلاحیت ذاتی رسیدگی به بزه جعل را نیز در غالب موارد دارد. هم چنین مرجع رسیدگی کننده به بزه قوادی صلاحیت رسیدگی به بزه زنا را دارد مگر در موارد خاصی که جعل سند یا زنا و لواط به لحاظ می‌زان مجازاتشان در صلاحیت دادگاه کیفری یک باشند (خالقی، ۱۳۹۴: ۵۳-۵۴) یا اساساً جرم ب به لحاظ منافی عفت بودن، خارج از صلاحیت دادسرا باشد (عابدی، ۱۳۹۷: ۳۰)، اما به جز این موارد خاص، اصولاً قاضی رسیدگی کننده به جرم الف با مانع عدم صلاحیت رسیدگی به جرم ب مواجه نیست تا بتوان به اناطه استناد کرد، بلکه با موانع شکلی دیگری به جز عدم صلاحیت روبه‌رو است.

دومین ایراد وارد بر این دیدگاه آن است که اناطه امری خلاف اصل است که باید از تعمیم آن به موارد مشکوک اجتناب شود. وفق اصل الزامی بودن تعقیب، تعقیب دعوای عمومی که به موجب قانون آغاز می‌شود می‌بایست تا انتها ادامه یابد و توقف آن امری استثنایی و خلاف قاعده است که نیاز به تصریح قانونی دارد (خزانی، ۱۳۷۷: ۱۷). اناطه در زمره موانع موقت تعقیب دعوای عمومی و یکی از این استثنائات قانونی است که با توجه به خلاف اصل بودن آن، باید به قدر متیقن مدلول الفاظ قانونی آن اکتفا شده و آن را به موارد دیگر تعمیم و تسری نداد؛ بنابراین قرار اناطه موضوع ماده ۲۱ قانون آیین دادرسی کیفری را باید محدود به اناطه کیفری به حقوقی آن هم صرفاً در موارد فقدان صلاحیت، معتبر و مجری دانست و از این رو نمی‌توان آن را به اناطه کیفری به کیفری آن هم در مواردی که مشکلی از حیث صلاحیت ذاتی وجود ندارد تسری بخشید.<sup>۱</sup> با توجه به خلاف اصل بودن و فقدان مجوز صریح

۱. شعبه نوزدهم دادگاه تجدیدنظر استان تهران در دادنامه شماره ۳۲۴۴۱۶۷۰ تاریخ ۱۳۹۹/۱۲/۵ با همین استدلال، دادنامه شماره ۲۰۴۷ تاریخ ۱۳۹۹/۱۰/۲۰ شعبه ۱۰۱ دادگاه کیفری دو ملارد را نقض نموده است.

قانونی، این امر مردود است.

ایراد سوم آن است که حتی بر فرض پذیرش اناطه کیفری به کیفری در موضوع ما، مشکل پرونده رسیدگی به جرم منوط حل نخواهد شد؛ چرا که اتفاقی که در قرار اناطه رخ می‌دهد آن است که پرونده رسیدگی به جرم منوط متوقف شده و به ذی‌نفع مهلتی داده می‌شود تا با طرح دعوی مناسب مجزا، تکلیف جرم مناط را روشن سازد؛ حال آن‌که بسیاری از موانع شکلی ورود به جرم مناط اساساً رفع شدنی نیستند و اعطای مهلت به ذی‌نفع برای طرح شکایت مجزا راجع به این جرم بی‌فایده است. موانعی مثل مرور زمان جرم جعل، گذشت شاکی در جرم سرقت قابل گذشت یا فقدان شرایط چهارگانه ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری پیرامون جرائم منافی عفت، هیچ‌یک رفع نمی‌شود و انتظار برای تعیین تکلیف جرم مناط در قالب پرونده جداگانه، امری عبث خواهد بود.

### ۳. تفسیر سوم: توقف رسیدگی

سومین پاسخی که به پرسش این پژوهش می‌توان داد آن است که گفته شود قاضی رسیدگی کننده به جرم الف باید تا تعیین تکلیف جرم ب رسیدگی به جرم الف را بدون صدور قرار اناطه متوقف نماید. در ادامه ابتدا این دیدگاه را تبیین کرده و سپس آن را مورد ارزیابی قرار خواهیم داد.

#### ۱-۳. بیان تفسیر

در این دیدگاه این‌گونه بیان می‌شود که چون از یک‌سو تعیین تکلیف جرم الف تا روشن نشدن تکلیف جرم ب امکان پذیر نیست و از سوی دیگر نه امکان ورود قاضی به جرم ب وجود دارد و نه امکان صدور قرار اناطه پس لاجرم قاضی رسیدگی کننده به جرم الف می‌بایست تا روشن شدن تکلیف جرم «ب»، تحقیق یا رسیدگی پیرامون جرم الف را بدون نیاز به صدور قرار اناطه، صرفاً با دستور متوقف نماید<sup>۱</sup> و با تجدید اوقات نظارت تا تعیین تکلیف جرم ب یا شمول مرور زمان جرم الف منتظر بماند.

۱. در پرونده کلاسه ۰۲۰۰۱۳۸ شعبه سوم دادیاری دادرسی عمومی و انقلاب شهرستان دماوند با موضوع قوادی، به این شیوه عمل شده است.

### ۲-۳. ارزیابی تفسیر

هرچند این دیدگاه تلاش دارد معایب دو دیدگاه قبلی را مرتفع نماید، اما باز هم ایرادهای مهمی بر آن وارد است. نخستین ایراد آن است که این تفسیر مغایر با اصل الزامی بودن تعقیب است. وفق مفاد صدر ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی کیفری، تعقیب امر کیفری که طبق قانون شروع شده است متوقف نمی‌شود مگر در موارد مصرح قانونی. بدیهی است عدم امکان احراز یکی از عناصر متشکله جرم منوط مجوز قانونی برای توقف تعقیب و تحقیق و رسیدگی به این جرم نیست. دومین ایراد آن‌گونه که در نقد تفسیر دوم بیان شد این است که به لحاظ این‌که بسیاری از موانع شکلی موجود بر سر جرم مناط رفع شدنی نیستند، انتظار برای روشن شدن تکلیف این جرم انتظاری بیهوده است و مفتوح نگه داشتن پرونده جرم منوط برای تعیین تکلیف امری، در شرایطی که به نوعی واضح و مبرهن است که تکلیف آن امر نهایتاً چیست و به کجا خواهد انجامید، در واقع به نوعی بلا اقدام رها کردن پرونده تا زمان حصول مرور زمان است که می‌تواند قاضی را در مظان اتهام استتکاف از احقاق حق و عدم صدور رأی پیرامون پرونده قرار دهد.

### ۴. تفسیر چهارم: موقوفی تعقیب

چهارمین پاسخی که به پرسش این پژوهش می‌توان داد آن است که گفته شود قاضی رسیدگی کننده به جرم منوط باید پرونده را با صدور قرار موقوفی تعقیب، مختومه نماید. در ادامه ابتدا این دیدگاه را تبیین کرده و سپس آن را مورد ارزیابی قرار خواهیم داد.

### ۱-۴. بیان تفسیر

به منظور یافتن پاسخ برای پرسش این پژوهش ممکن است پیشنهاد شود که قاضی رسیدگی کننده به جرم منوط با اخذ وحدت ملاک از بند پ ماده ۳۸۹ قانون آیین دادرسی کیفری، پرونده این جرم را با صدور قرار موقوفی تعقیب مختومه نماید. این بند در مقام بیان تکلیف دادگاه کیفری یک مقرر می‌دارد «در صورتی که به دلیل شمول مرور زمان، گذشت شاکی یا مدعی خصوصی و یا جهات قانونی دیگر، متهم قابل تعقیب نباشد، قرار موقوفی تعقیب صادر می‌کند». در مانحن فیه نیز این‌گونه است و قاضی رسیدگی کننده به جرم منوط بنا به یک جهت قانونی امکان تعقیب

متهم این جرم را ندارد. این جهت قانونی عبارت است از: مرور زمان جرم جعل که امکان تعقیب متهم استفاده از سند مجعول را نمی‌دهد، عدم شکایت یا گذشت شاکی نسبت به جرم سرقت قابل گذشت که امکان تعقیب متهم تحصیل مال مسروق را نمی‌دهد و فقدان شرایط چهارگانه ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری که امکان بررسی تحقق زنا یا لواط و متعاقباً تعقیب متهم بزه قوادی را نمی‌دهد. در کلیه این موارد، به دلیل جهت قانونی موصوف، امکان تعقیب متهم جرم منوط وجود ندارد و لذا می‌توان با اخذ وحدت ملاک از بند پ ماده ۳۸۹ قانون آیین دادرسی کیفری قرار موقوفی تعقیب صادر کرد.

## ۲-۴. ارزیابی تفسیر

مهم‌ترین مزیت این تفسیر آن است که هیچ‌یک از ایرادهای وارد بر سه تفسیر قبلی را با خود به همراه ندارد، اما ایرادهای اساسی وارد بر آن این است که صدور قرار موقوفی تعقیب، امری خلاف اصل است که برای تمسک به آن باید به موارد مصرح قانونی اکتفا نمود. هم‌چنین بند پ ماده ۳۸۹ قانون آیین دادرسی کیفری ناظر بر مواردی است که بنا به یک «جهت قانونی»، متهم جرم منوط اساساً «قابل تعقیب» نباشد. این معنا دلالت بر آن دارد که جهت قانونی موجود، مانعی «شکلی» بر سر راه «تعقیب» جرم منوط باشد (خالقی، ۱۳۹۵: ۳۶)؛ حال آن‌که موضوع مورد بررسی در این پژوهش، این‌گونه نیست بلکه در کلیه مثال‌هایی که پیرامون آن‌ها بحث می‌کنیم از یک‌سو مانع «شکلی» موجود (از قبیل مرور زمان، عدم شکایت یا رضایت شاکی، فقدان شرایط ماده ۱۰۲) مانع بر سر راه جرم منوط است نه بر سر راه جرم منوط؛ لذا نمی‌تواند مجوز صدور قرار موقوفی تعقیب پیرامون جرم منوط قلمداد شود. از سوی دیگر مشکل قاضی رسیدگی کننده به جرم منوط مواجهه با مانع شکلی نیست، بلکه مشکل این جرم آن است که یکی از اجزای عنصر مادی‌اش که همانا مسلم بودن تحقق جرم منوط است قابل اثبات نیست و بدیهی است نام این مشکل را نمی‌توان مشکل شکلی یا جهت قانونی موقوفی تعقیب نهاد، بلکه این یک مشکل بر سر راه اثبات تحقق خود جرم منوط است که اصولاً نمی‌تواند منتهی به صدور قرار موقوفی تعقیب شود.

### ۵. تفسیر پنجم: منع تعقیب

در پنجمین پاسخی که به پرسشش این پژوهش داده می‌شود، قاضی رسیدگی کننده به جرم منوط باید پیرامون این جرم حسب مورد قرار منع تعقیب یا رأی برائت صادر کند. در ادامه ابتدا این دیدگاه را تبیین کرده و سپس آن را مورد ارزیابی قرار خواهیم داد.

#### ۵-۱. بیان تفسیر

در این دیدگاه این‌گونه استدلال می‌شود که قاضی رسیدگی کننده به جرم منوط مانند رسیدگی به هر جرم دیگری به اقتضای اصل برائت می‌بایست به بررسی و احراز تمامی اجزای متشکله عناصر سه‌گانه این جرم مبادرت ورزد. حال که یکی از این اجزا و عناصر، تحقق جرم مناط است که از یکسو تحقق آن محرز و مسلم نیست و از سوی دیگر به لحاظ موانع شکلی، اساساً امکان بررسی و احراز آن نه توسط خود قاضی رسیدگی کننده به جرم منوط و نه توسط قاضی و مرجع دیگری وجود ندارد؛ بنابراین با موردی مواجهیم که دلیل کافی برای اثبات وقوع یکی از عناصر و ارکان متشکله جرم منوط و به تبع آن، اثبات تحقق این جرم موجود نیست و قابل کشف و احراز نیز نمی‌باشد. در چنین حالتی به تصریح ماده ۲۶۵ قانون آیین دادرسی کیفری می‌بایست قرار منع تعقیب صادر شود.<sup>۱</sup> بر این اساس هنگامی که شکایت بابت استفاده از سند مجعولی مطرح می‌شود که خود جعل، مشمول مرور زمان است چنانچه شکایت جعل و استفاده، توأمان نزد یک مرجع مطرح شده باشد، این مرجع می‌بایست نسبت به جعل، قرار موقوفی تعقیب و نسبت به بزه استفاده از سند مجعول، قرار منع تعقیب صادر کند و چنانچه تنها موضوع استفاده از سند مجعول نزد وی مطرح شده است تنها نسبت به این بزه قرار منع تعقیب صادر می‌شود. هم‌چنین هرگاه موضوع اتهام قوادی به متهمی وارد شده و پرونده نزد مرجع کیفری مطرح است به لحاظ عدم امکان تعیین تکلیف زنا یا لواط، نسبت به بزه قوادی باید قرار منع تعقیب صادر گردد و قس علی هذا.

از منظر حقوق تطبیقی در حقوق کیفری فرانسه، می‌توان متهم را به تحمل

۱. برای نمونه می‌توان به دادنامه شماره ۰۲۰۴۸ تاریخ ۱۳۹۹/۱۱/۲، صادره از سوی شعبه ۱۰۲ دادگاه کیفری دو رودهن اشاره کرد.

کیفر محکوم کرد به رغم آن که مرتکب جرم اصلی، تبرئه شده باشد یا این که به واسطه وجود یکی از عوامل رافع مسؤولیت کیفری یا وجود یکی از موانع تعقیب، قابل تعقیب نباشد (Cass. Crim., 9 fév. 1956)، اما در هر حال به موجب آراء دیوان عالی کشور، دادستان ملزم است به شکلی قطعی و اطمینان آور، منشأ مجرمانه مال اخفا یا تحصیل شده توسط متهم را به اثبات برساند (Cass. Crim., 6 nov. 1936)<sup>۱</sup> و مادام که این امر به اثبات نرسیده باشد، با امعان نظر به این که در حقوق فرانسه، تفکیک میان قرار منع و موقوفی تعقیب، به شکلی که در حقوق ایران مرسوم است وجود ندارد و وفق مفاد ماده ۱۷۷ قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه در کلیه مواردی که امکان تعقیب متهم به لحاظ مسائل شکلی وجود نداشته باشد یا این که ادله کافی برای اثبات تحقق جرم و منتسب بودن بزه به متهم وجود نداشته باشد در کلیه این موارد، قرار منع تعقیب<sup>۲</sup> یا رأی برائت<sup>۳</sup> صادر می شود و لذا در این موارد نیز به واسطه عدم اثبات عناصر متشکله جرم اخیر، همین قرار یا رأی صادر می گردد (Lopez et Tzitzis, 2004: 605). موضع مشابه را می توان در حقوق کیفری لبنان (جعفر، ۲۰۰۶: ۲۸۷) و انگلستان (Herring, 2011: 49) نیز مشاهده کرد.

## ۲-۵. ارزیابی تفسیر

در میان کلیه تفاسیر ممکن و محتمل پیرامون موضوع این پژوهش به نظر می رسد تفسیر پنجم بیش از سایر تفاسیر مطروحه قابل دفاع و پذیرش باشد و با اصول حقوقی نیز سازگارتر به نظر می رسد؛ چرا که:

یکم، با اعطای مجوز بررسی اجمالی و تک بُعدی جرم مناط به قاضی رسیدگی کننده به جرم منوط، راه را برای محکومیت احتمالی متهم بابت ارتکاب رفتاری که در عالم واقع، فاقد شرایط و ارکان لازم است هموار نمی کند و نهایتاً در قالب رأی کیفری جرم منوط در خصوص تحقق جرم مناط به رغم مانع شکلی، حکمی صادر نمی شود تا متعاقباً مشکل آراء متعارض بروز پیدا کند. به صرف اثبات این که الحاقاتی به سند عادی صورت گرفته، بدون احراز عنصر روانی و سوء نیت، شخص بابت استفاده از سند مجعول محکوم نمی شود. بدون احراز این که مال ناشی از سرقت است یا

1. [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr)

2. ordonnance de non-lieu

3. relaxe

خیانت در امانت، شخص بابت تحصیل یا معامله مال مسروق مجازات نخواهیم شد. به صرف اثبات این که دو نفر با هم رابطه‌ای داشته‌اند بدون مشخص بودن جزئیات رابطه، به هم رساننده آن‌ها بابت قوادی محکوم و مجازات نخواهند شد. بدیهی است در کلیه این موارد، محکومیت متهم جرم منوط نه مبتنی بر علم و قطع بلکه بر مبنای ظن است که باید از آن اجتناب شود که صدور قرار منع تعقیب به خوبی این مهم را محقق می‌سازد.

دوم، موارد صدور قرار اناطه کیفری به حقوقی را بر خلاف قانون، به اناطه کیفری به کیفری آن هم اناطه اصولاً بی‌ثمر و فاقد نتیجه تسری نمی‌دهیم. سوم، بر خلاف اصل الزامی بودن تعقیب، فرایند تعقیب و تحقیق و رسیدگی به جرم منوط را متوقف و بلااقدام رها نمی‌کنیم. چهارم، بر خلاف اصل، مبادرت به صدور قرار موقوفی تعقیب فاقد مبنا نمی‌نماییم.

پنجم، این تفسیر بیشترین سازگاری با اصل برائت منعکس در اصل سی و هفتم قانون اساسی را دارد؛ چرا که بر اساس آن، مادام که تمامی عناصر و اجزاء متشکله جرم منوط به نحو اتم و اکمل احراز و اثبات نشده‌اند به اقتضای این اصل، متهم را بی‌گناه فرض کرده و با صدور قرار منع تعقیب، جرم را اثبات شده تلقی نمی‌نماید.

ششم، این تفسیر با قاعده درأ منعکس در مواد ۱۲۰ و ۱۲۱ قانون مجازات اسلامی نیز سازگاری نشان می‌دهد (فرحبخش، ۱۳۸۵: ۱۲۲)؛ چرا که بر اساس این مواد «هرگاه وقوع برخی از شرایط تحقق جرم، مورد شبهه یا تردید باشد و دلیلی بر نفی آن یافت نشود، شرط مذکور ثابت نمی‌شود». در مانحن فیه نیز وقوع یکی از شرایط تحقق جرم منوط که همانا وقوع جرم مناط است چون قطعی و مسلم نیست بنابراین مورد شبهه و تردید است و از آن‌جا که به دلیل مانع شکلی نمی‌توان سراغ اثبات آن و رفع شبهه و تردید مذکور رفت، از این رو باید تحقق این جزء جرم منوط را منتفی دانست و قرار منع تعقیب صادر نمود.

هفتم، با این تفسیر، قاضی رسیدگی کننده به جرم منوط به هر حال با صدور قرار منع تعقیب یا رأی برائت، در خصوص این جرم، اظهار نظر و اتخاذ تصمیم نموده

است و لذا دیگر نمی‌توان وی را متهم به استتکاف از احقاق حق نمود. در پایان، ذکر این نکته خالی از فایده نیست که از منظر حقوق کیفری بین‌المللی در اساس‌نامه دیوان کیفری بین‌المللی<sup>۱</sup> به موضوع جرم منوط با توصیف مورد نظر مقاله حاضر پرداخته نشده است، اما در خصوص وضعیتی قابل مقایسه، در ماده ۷۲ اساس‌نامه و پیرامون این وضعیت که اثبات جرم داخل در صلاحیت دیوان، منوط به ارائه اسناد و افشای اطلاعاتی باشد که کشور مربوطه، افشا یا ارائه آن را مغایر با منافع و امنیت ملی خود اعلام کند به دیوان این اختیار داده شده است که یا فرصت بیشتری برای رایزنی با کشور مربوطه و متقاعد کردن وی بدهد، یا موضوع را به مرجع دیگری ارجاع دهد، یا این‌که در محاکمه متهم بر حسب وجود یا فقدان یک واقعیت، بنا به تناسب شرایط، استتاج نماید.

---

1. Rome Statute of the International Criminal Court 1998

## برآمد

۱- در میان راهکارها و تفاسیر مختلف و احتمالی که از موضوع می‌توان ارائه داد؛ و به رغم تمایل رویه قضایی به اتخاذ تفسیر نخست، مناسب‌ترین راهکار آن است که قاضی رسیدگی کننده به جرم منوط به اقتضای اصل براءت و قاعده درأ به لحاظ آن که تحقق یکی از عناصر و ارکان این جرم که همانا محرز و مسلم بودن تحقق جرم مناط با تمامی عناصر و ارکانش است، محرز نیست، حسب مورد مبادرت به صدور قرار منع تعقیب یا رأی براءت نماید. تکلیفی که بر دوش قاضی کیفری نهاده شده مبنی بر این که مکلف است حکم قضیه را صادر نماید، لزوماً ناظر بر صدور حکم محکومیت به بهانه حمایت از حقوق بزه‌دیده نیست، بلکه صدور قرار منع تعقیب و رأی براءت نیز که منطبق بر اصل است، صدور رأی به حساب آمده و تکلیف را از دوش قاضی بر می‌دارد.

۲- ممکن است ایراد شود که به عنوان نمونه در بزه استفاده از سند مجعولی که شاکی به تازگی و با ارائه سند توسط متهم نزد محکمه حقوقی، از وقوع جرم مطلع شده و به نظام عدالت کیفری پناه آورده است، با این تفسیر و به بهانه این که خود جعل مشمول مرور زمان است، از احقاق حق خویش باز می‌ماند و قاضی کیفری باید به کمک او بشتابد. اما این بیان، قابل دفاع نیست؛ چرا که اولاً، قاضی کیفری بنا نیست بر خلاف اصل براءت، به هر قیمتی ولو با ظن و گمان و عدم قطعیت، به بهانه حمایت از بزه‌دیده، از ابزار کیفری استفاده کند؛ ثانیاً، راه احقاق حق شاکی، منحصر به این شکایت کیفری نیست که با مسدود شدن آن، وی از احقاق حق بازماند، بلکه به عنوان مثال در همین مورد استفاده از سند مجعول، وی می‌تواند در همان دادرسی حقوقی که سند ادعایی وی در آن‌جا ارائه شده است با ادعای جعل یا انکار نسبت به سند از همان محکمه حقوقی، ارجاع امر به کارشناس و سایر اقدامات لازم را بخواهد تا در نهایت به حق قانونی خود دست پیدا کند. بدیهی است به صرف این که در دادرسی کیفری متهم کیفر نمی‌شود به معنای بن بست مطلق برای بزه‌دیده نیست.

۳- پیشنهاد می‌شود قانون‌گذار در قانون آیین دادرسی کیفری با وضع ماده قانونی، به صراحت تکلیف موضوع مورد بحث در این تحقیق را روشن نموده و نتیجه نهایی به‌دست آمده در این تحقیق که اصولی‌ترین نتیجه است را در قالب ماده

قانونی وضع نماید تا به اختلاف تفاسیر و رویه‌ها در این خصوص پایان بخشد. الحاق یک تبصره به شرح ذیل به ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی کیفری می‌تواند در این زمینه گره‌گشا باشد: «چنانچه طبق قانون، تحقق جرمی منوط به اثبات جرم دیگری باشد و تعقیب جرم اخیر وفق مقررات این ماده یا سایر مواد قانونی دیگر، امکان‌پذیر نباشد، راجع به آن جرم حسب مورد قرار منع تعقیب یا رأی برائت صادر می‌شود».

## فهرست منابع

## الف. فارسی

- \* اکبری رومنی، فرناز (۱۳۸۷)، «اصل برائت در گذار تاریخ»، مجله حقوقی دادگستری، دوره جدید، شماره ۶۲-۶۳.
- \* الشریف، محمدمهدی و آرابی، حمید (۱۳۹۶)، «پلورالیسم استدلال حقوقی در پرتو تفسیرهای متعارض»، حقوق تطبیقی، شماره ۱۰۷.
- \* الهام، غلامحسین و برهانی، محسن (۱۴۰۰)، درآمدی بر حقوق جزای عمومی، جرم و مجرم، جلد نخست، چاپ ششم، تهران: بنیاد حقوقی میزان.
- \* آخوندی، محمود (۱۳۷۱)، «مرور زمان کیفری، چگونگی مشروعیت و فلسفه آن»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۶.
- \* آشوری، محمد (۱۳۷۲)، «اصل برائت و آثار آن در امور کیفری (مطالعه‌ای تطبیقی)»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۲۹.
- \* پوربافرانی، حسن (۱۳۹۷)، جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، چاپ سوم، تهران: جنگل.
- \* جعفرزاده، سیامک و علیزاده، حمید و جان نثار کهنه شهری، علی (۱۴۰۱)، «جرائم قابل گذشت و غیرقابل گذشت در نظام کیفری ایران»، پژوهش‌نامه حقوق کیفری، شماره ۱.
- \* حسنی، محمد (۱۴۰۱)، «تأملاتی در قانون مبارزه با پول‌شویی (جرم منشأ، ارکان و معاونت)»، حقوق اسلامی، شماره ۷۳.
- \* حسین‌نژاد، سید مجتبی (۱۳۹۷)، «تأثیر حصول نتیجه در مطلق یا مشروط بودن قوادی»، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، شماره ۱۸.
- \* خالقی، علی (۱۳۹۵)، نکته‌ها در قانون آیین دادرسی کیفری، چاپ هشتم، تهران: شهر دانش.
- \* خالقی، علی (۱۴۰۱)، آیین دادرسی کیفری، جلد نخست، چاپ چهل و چهارم، تهران: شهر دانش.
- \* خالقی، علی (۱۴۰۱)، آیین دادرسی کیفری، جلد دوم، چاپ سی‌ام، تهران: شهر دانش.

- \* خزانی، منوچهر (۱۳۷۷)، *فرایند کیفری*، چاپ نخست، تهران: گنج دانش.
- \* روستائی، مهرانگیز و رحمانیان، حامد (۱۴۰۰)، «مدنی‌سازی حقوق کیفری در پرتو قانون کاهش مجازات حبس تعزیری»، *مجله حقوقی دادگستری*، شماره ۱۱۳.
- \* ساقیان، محمدمهدی و اسلامی، زهرا (۱۴۰۰)، «کارکردهای اصول راهبردی آیین دادرسی کیفری»، *آموزه‌های حقوق کیفری*، شماره ۲۲.
- \* سلطانی‌فرد، حسین و مالمیر، محمود و عالی‌پور، حسن (۱۳۹۸)، «دادرسی افتراقی جرائم منافی عفت؛ از مقتضی تعقیب تا صلاحیت سازمانی»، *آموزه‌های حقوق کیفری*، شماره ۱۸.
- \* شاکری، ابوالحسن و رضایی سراجی، زهرا (۱۳۹۶)، «تقلب در جعل اسناد»، *تحقیقات حقوقی*، شماره ۶۵.
- \* شمس‌ناتری، محمدابراهیم (۱۳۸۷)، «اصل برائت و موارد عدول از آن در حقوق کیفری»، *مجله مجتمع آموزش عالی قم*، شماره ۱۴.
- \* شیدائیان، مهدی و شیدائیان، زینب (۱۳۹۷)، «رویکرد قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ به جرایم منافی عفت»، *مجله حقوقی دادگستری*، شماره ۱۰۱.
- \* طهماسبی، جواد (۱۳۹۶)، «بایسته‌های آیین دادرسی کیفری»، چاپ نخست، تهران: میزان.
- \* عابدی، احمدرضا (۱۳۹۷)، *آیین دادرسی کیفری*، جلد نخست، چاپ نخست، تهران: مرکز آموزش قوه قضاییه.
- \* فرح‌بخش، مجتبی (۱۳۸۵)، «مفهوم و مبانی حقوق دفاعی متهم»، *مجله حقوقی دادگستری*، شماره ۵۶ و ۵۷.
- \* قیاسی، جلال‌الدین و درودی، علی (۱۳۹۱)، «نقش امارات قانونی در حقوق کیفری»، *حقوق اسلامی*، شماره ۳۵.
- \* کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۳)، «یأس از اثبات و اصل برائت»، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، شماره ۶۶.
- \* میرمحمد صادقی، حسین (۱۴۰۰)، *جرایم علیه مصالح عمومی کشور*، چاپ چهل و دوم، تهران: میزان.

\* میرمحمد صادقی، حسین و محمدخانی، عباس (۱۳۹۲)، «بررسی نیت مجرمانه در حقوق کیفری ایران با تأکید بر ماده ۱۴۴ قانون مجازات اسلامی»، تحقیقات حقوقی، شماره ۱۳.

ب. عربی

\* جعفر، علی محمد (۲۰۰۶)، قانون العقوبات القسم الخاص، الطبعة الأولى، بیروت: المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع.

پ. انگلیسی

\* Herring, Jonathan (2011), **Criminal Law Statutes**, 1st pub, Oxon: Routledge

ت. فرانسه

\* Lopez, Gerard et Tzitzis, Stamatios (2004), **Dictionnaire des Sciences Criminelles**, 1st pub, Paris: Dalloz.

[www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr)