

## ویژگی‌های اعتبار امر قضاوت شده در امور کیفری نقدی بر قرار دادیار

ناصر کاتوزیان\*

استاد گروه حقوق خصوصی و اسلامی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران  
(تاریخ دریافت: ۱۳۸۶/۷/۱۷ - تاریخ تصویب: ۱۳۸۶/۱۱/۲۱)

### چکیده:

می‌دانیم که اعتبار امر قضاوت شده مفهومی نسبی است و به امری تعلق می‌گیرد که موضوع حکم قرار گرفته است: بدین معنی که دعوا بایستی بین همان اشخاص و در همان موضوع پیشین دوباره طرح شده باشد. ولی این شرایط در امور کیفری ویژگی‌هایی دارد که نباید از نظر دور داشت: دادگاه کیفری، دعوای عمومی را در برابر جامعه رسیدگی می‌کند و به همین جهت اعتبار احکام آن محدود به رابطه متهم و شاکی نیست. وانگهی، احکام کیفری محدودکننده آزادی و گاه حیات اشخاص است. بنابراین، عدالت نمی‌تواند انسانی را برای یک گناه و خطا دوبار مجازات کند، هر چند به بهانه عناوین متعدد جرم باشد. به بیان دیگر، در دعوای کیفری، سبب و مبنای تعقیب عمل ناشایست است نه عنوانی که در قوانین کیفری برای آن قائل می‌شوند. در این تحقیق قرار موقوفی تعقیب متهمی که برای عمل منسوب به او یک بار محکوم شده است، تحلیل و بررسی می‌شود.

### واژگان کلیدی:

موقوفی تعقیب - اعتبار امر قضاوت شده - تعارض احکام - مستند - مجازات - سبب - موضوع دعوا - امر مختوم.

\* فاکس: ۶۶۴۰۹۵۹۵

برای اطلاع از دیگر مقالات منتشر از این نویسنده در همین مجله، به صفحه پایانی این مقاله نگاه کنید.

## مقدمه

هر چند در مجموعه‌های رویه قضایی بنابر نقد آراء و محاکم است، نه قرار صادر از دادسرا، قرار طرح شده ویژگی‌هایی دارد که با هدف از «توجیه و نقد رویه قضایی» سازگار به نظر می‌رسد: نخست این که، برخلاف معهود بیشتر دادرسان این دوران، صادرکننده قرار به اختصار و تحکم نپرداخته و کوشیده است خواننده و دادگاه را به درستی نظر خود قانع سازد و قرار را به واقع مستند به قانون و اصول حقوقی کند؛ کاری که شایسته تقدیر است. دوم این که، در قرار ویژگی‌های اعتبار امر قضاوت شده کیفری در برابر احکام مدنی یادآوری شده و به تبع آن، به ارکان امر قضاوت شده مدنی و طبیعت دوگانه دیه و خسارت ناشی از جرم پرداخته شده است؛ مبانی مهمی که در دعاوی مدنی نیز کاربرد فراوان دارد و نقد و بررسی آن در این زمینه نیز مفید است. اگر ما این نکته را که قرار نقد شده محصول اندیشه یکی از بهترین دانش‌آموختگان دوره دکترای حقوق دانشگاه تهران است بر دو خصلت ممتاز پیشین بیفزاییم، به نظر می‌رسد دلایل این خرق عادت را بازگو کرده باشیم.

در قرار دادیار رسیدگی‌کننده چند نکته مهم به چشم می‌خورد که در این مقدمه شایان یادآوری است:

۱. اعتبار امر قضاوت شده ویژه دادرسی‌های مدنی نیست. پرهیز از دوباره کاری و صدور احکام متعارض که مهم‌ترین مبنای این اعتبار است در دادرسی‌های کیفری به دلایل انسانی و اخلاقی گوناگون تقویت می‌شود و مانع از این است که مرتکب جرم برای یک عمل چند بار کیفر ببیند.

۲. اعتبار امر قضاوت شده در امور کیفری نسبی نیست و همه ناگزیر از احترام به آن هستند. در دادرسی‌های مدنی، هدایت جریان دعوا به دست خواهان و خوانده است و دادگاه بر آن نظارت دارد. این نظارت در حقوق کنونی افزایشی چشم‌گیر داشته است، ولی هنوز هم باید پذیرفت که دخالت دادگاه در حد نظارت است تا بی‌طرفی دادرسی محفوظ بماند و عدالت صدمه نبیند. پس، طبیعی است که اعتبار رأی که صادر می‌شود محدود به اصحاب دعوا باشد. ولی، در دادرسی کیفری این جامعه است که از حقوق خود دفاع می‌کند. دادرسی نیز به نام و نمایندگی عموم حکم می‌کند. در نتیجه، فلسفه نسبی بودن اعتبار از بین می‌رود و نمی‌توان ادعا کرد که شرط «وحدت اصحاب دعوا» در آن ضرورت دارد و با تغییر شاکی و قربانی جرم نباید رسیدگی را تکرار دعوای پیشین نامید.

۳. یکی از عناصر بنیادی موضوع دعوا سبب یا مبنای آن است. در تعریف سبب دعوا گفته شده است: «عمل یا واقعه حقوقی است که مبنا و اساس حق مورد مطالبه را تشکیل می‌دهد» (الوز، فرهنگ حقوقی مدنی، امر قضاوت شده، ش ۱۵۶). دیوان کشور نیز در حکم شماره ۱۳۳۶/۲/۳-۱۸۹

هیأت عمومی به اجمال سبب را به مستند دعوا تعبیر کرده است. در این رأی می‌خوانیم: «امتناع از رسیدگی در موردی است که دعوا از حیث موضوع و طرفین و مستند متحد باشد». این تعبیر، نه تنها گرهی را نمی‌گشاید، سبب اختلاط دو مفهوم «سبب» و «دلیل اثبات دعوا» می‌شود، چرا که دلیل نیز، همانند سبب مستند ادعا و صدور حکم قرار می‌گیرد. پس، بهتر است همان تعریف مشهور که بارها در اندیشه‌های حقوقی تکرار شده است، پایه بررسی مفهوم سبب قرار گیرد (کاتوزیان، اعتبار امر قضاوت شده، ش ۲۰۷ به بعد). در نقد تعریف دیوان کشور کافی است یادآوری شود که با تغییر هر مستندی طبیعت دعوا دگرگون نمی‌شود و تکرار دوباره آن را مباح نمی‌کند، مگر این‌که آن مستند سبب و مبنای حق مورد نزاع باشد.

با وجود این، تمیز سبب در دعاوی مدنی کاری آسان نیست (ر.ک. اعتبار امر قضاوت شده، ش ۲۱۲ به بعد) و در دعاوی کیفری نیز کمتر مطرح شده است و این نکته را باید بر ویژگی‌های ممتاز قرار موضوع بحث افزود. یکی از فارق‌های اصلی دعاوی کیفری و مدنی در این است که در دعاوی مدنی احتمال دارد یک سبب در چند موضوع مشترک باشد؛ چنان که در دو دعاوی فسخ به سبب عیب موجود به هنگام معامله، و مطالبه ارش، سبب مشترک و موضوع متفاوت است و هیچ‌کس در امکان طرح دو دعوا تردید ندارد، جز این که باید به سبب رسیدگی شده دوباره نپرداخت و برای جلوگیری از صدور احکام متعارض از حکم نخستین درباره سبب پیروی کرد (همان، ش ۲۳۸). ولی، در دعاوی کیفری، همچنان که در قرار صادر شده آمده است، امکان طرح دوباره دعوا نسبت به همان بزه به شدت مورد تردید است. منع دوباره رسیدگی به این دلیل است که ملازمه با تعدد کیفرها بر فعل واحد دارد؛ معنی که اندیشه‌های حقوقی از اصل برائت و احترام به آزادی و شخصیت و کرامت انسان استنباط کرده است.

۴. در صورتی‌که عملی دارای چند وصف گوناگون باشد و بر هر وصف کیفری مرتب شود (مانند این که، فروش مال غیر، به اعتبار تجاوز امین از حدود اختیار خود خیانت در امانت باشد و به اعتبار فروش مال غیر جرم ویژه این معامله محسوب شود) تعیین وصف متناسب با چگونگی ارتکاب عمل و در نتیجه انتخاب کیفر متناسب با آن در اختیار دادگاه است. دادگاه کیفری، برخلاف دادرس مدنی، پایبند به عنوانی که مدعی برای دادخواست خود معین کرده نیست و توصیفی که از عمل ارتکابی می‌کند، انتخاب خود او به عنوان مظهر قوه قضایی است. پس، اگر دادگاه دیگری عنوان مغایر با آن را برگزیند و بر مبنای آن حکم دهد، به راهی رفته است که با راه پیشین متعارف متعارض است؛ نتیجه‌ای که باید از آن پرهیز کرد. در حالی‌که، در دادرسی مدنی، عنوان و سبب دعوا را مدعی انتخاب می‌کند و دادگاه نیز از همان عنوان پیروی می‌کند و در نتیجه، حکمی که صادر می‌شود نسبی و تابع همان عنوان است و هیچ مانعی ندارد که با عنوان و جهت دیگری همان حق دوباره طرح شود و موضوع

حکم قرار گیرد، چرا که رسیدگی به عنوان تازه به تعارض دو حکم نمی‌انجامد: به عنوان مثال، اگر بدل منافع ملکی با عنوان اجاره‌بها مطالبه شود و مدعی به دلیل محقق نشدن تراضی بر عقد اجاره محکوم شود، مطالبه همان حق (بدل منافع) با عنوان اجرت‌المثل که به استیفاء منافع تکیه دارد، با هیچ مانعی روبه رو نمی‌شود. تنها شرط محدود کننده آزادی دادرسی این است که برخلاف مفاد حکم پیشین رأی ندهد: برای مثال، اگر دادگاه به این عنوان که مدعی مالک منافع نیست درخواست اجاره‌بها را رد کرده باشد، در دعوی اجرت‌المثل دادگاه نمی‌تواند او را مالک بشناسد و به اجرت‌المثل رأی دهد، مگر این که عدم احراز مالکیت به سبب فقد دلیل یا خروج دلیلی از عداد دلایل مدعی باشد و در دعوی اجرت‌المثل دلیل کافی به دادگاه تقدیم شود. با این مقدمه، به مطالعه قرار دادیار می‌پردازیم:

#### قرار موقوفی تعقیب

تاریخ ۱۳۸۶/۲/۸

شماره پرونده ۱۱/۲۰۳۹/۸۵

#### «قرار موقوفی تعقیب»

آقای سعید سورگی فرزند محمد علی شکایتی را علیه آقای جواد حقیقی فرزند مصطفی دایر بر فروش مال غیر به ایشان مطرح نموده و توضیح داده‌اند که اتومبیل پی کی به شماره ایران ۱۲-۵۷۷ ب ۲۶ را از متهم خریداری نموده و مشخص شده است که متهم اجازه انتقال آن را نداشته و اتومبیل متعلق به شخص دیگری بوده است و چون به دلیل همین عمل در دادگاه عمومی جزایی مشهد به تحمل حبس محکوم شده و در دادرسی مذکور شاکی حضور نداشته لذا با طرح دعوی کیفری حاضر تحت عنوان فروش مال غیر در صدد احقاق حق خود و مجازات متهم برآمده است. برای بررسی ادعای شاکی پرنده شماره ۵۰۹۱۴۴/الف از قسمت بایگانی راکد مطالبه و گزارشی از آن در پرونده فعلی منعکس گردید که اجمالاً عبارت است از محکومیت آقای جواد حقیقی به اتهام خیانت در امانت پیرو شکایت شخصی به نام داود ممنوعیتی فرزند حسین و قطعی و اجرا شدن رأی حبس که در ابتدا یک سال تعیین شده و پس از واخواهی متهم به شش ماه حبس تقلیل و با تحمل متهم، به مرحله اجراء درآمده است. با توجه به مراتب فوق دادرسی برای حبس تقلیل و با تحمل متهم، به مرحله اجراء درآمده است. با توجه به مراتب فوق دادرسی برای اعلام منظوق تصمیم خود و مدلل نمودن آن مقدمات زیر را در نظر خواهد داشت.

۱. دعوی کیفری پس از تصمیم دادسرا به اقامه جنبه عمومی جرم و یا درخواست زیان‌دیده خصوصی و تأیید آن توسط دادسرا، در بخش جنبه خصوصی جرم، شروع می‌شود و تحقق و استمرار آن تنها برای یک نوبت ممکن است. شروع دعوی کیفری آثار متعددی دارد که از جمله آن، ممنوعیت طرح دعوی هم‌عرض دیگر در مراجع کیفری می‌باشد. این نتیجه یکی از مبانی قاعده اعتبار امر مختوم است و در دعاوی مدنی نیز به چشم می‌خورد. استمرار دعوی کیفری نیز سبب جمع کردن دعاوی مشابه در یک دادرسی شده و اجازه تبعیض در مراجع رسیدگی‌کننده را نمی‌دهد؛ مگر اینکه قانون به دلیل صلاحیت ذاتی آن را تجویز نماید. ختم رسیدگی و صدور رای نیز سبب به وجود آمدن اعتبار قاطعی می‌شود که به اعتبار امر مختوم موسوم می‌باشد و به موجب آن تصمیم قطعی کیفری با حصول شرایط مقرر مانع از طرح هر نوع ادعایی می‌شود که یا به طور مستقیم موضوع رأی سابق است یا به طور ضمنی و یا مدلول التزامی و تضمینی، متضمن آن است به نحوی که ورود مجدد در آن نوعی انتساب اشتباه یا تعارض نسبت به رأی قطعی سابق تلقی می‌گردد. در این مورد تفاوتی نمی‌کند که راه‌حل سابق صحیح است یا مبتنی بر تحلیل نادرستی می‌باشد بلکه آن چه مهم است اعتبار قاطع رأی است که مانند قاعده‌ای مستق و ماهوی جلوه نموده و امکان اثبات خلاف آن نیز وجود ندارد به عبارت دیگر امر مختوم، قاعده‌ای است که با مقدمات صدور خود ارتباطی ندارد و مانند امارات مبتنی بر ظاهر و غلبه امور نیست تا امکان تعیین راه‌حل مخالف ظاهر در آن وجود داشته باشد. این نتیجه هر چند در دعوی مدنی نیز متصور است ولی تأکید بر آن در حقوق کیفری بیشتر و مبتنی بر بنیادهای این رشته می‌باشد که از آن جمله تقویت جنبه برائت متهم در هنگام ارزیابی و تعیین شرایط قواعد حقوق کیفری است. بنابراین اگر در حقوق مدنی قائل به عدم اعتبار اسباب التزامی رأی قطعی و امکان رسیدگی مجدد به آنها باشیم چنین امری در حقوق کیفری پذیرفتنی نیست و طرح هر نوع دعوایی که به طور مستقیم یا غیر مستقیم تأثیری در رأی سابق دارد ممنوع خواهد بود.

۲. دعوی کیفری نیز مانند مسائل مدنی با تحقق شرط اصولی، مشمول قاعده امر مختوم می‌شود. بدین نحو که باید عمل مجرمانه‌ای مطابق قانون علیه شخص یا اشخاص معین مورد رسیدگی و لحقوق رأی قطعی قرار گیرد. از این عبارت به وحدت موضوع، سبب و شرط یاد می‌شود و تحقق آن را لازمه تحقق امر مختوم می‌دانند. اما اشتراک دعوی مدنی و کیفری در این شرایط تنها اشتراک لفظی است و تحلیل این امور نشان می‌دهد که مفهوم و مبنای متفاوتی میان نظریه حقوق مدنی و تئوری حقوق کیفری وجود دارد در حقوق مدنی، منظور از «سبب» آن علت یا پایه اعتباری یا مادی است که محور قانون برای حقوق و تعهد محسوب شده و در زمره منابع تعهد قرار می‌گیرد. بدین‌سان، تمام اعمال حقوقی مشتمل بر عقود و ایقاعات

می‌تواند سبب طرح دعوی مدنی باشد و تغییر یا ادعای تغییر آنها روح دعوی را دگرگون و استماع آن را تجویز می‌کند. شخص در دعوی مدنی با مفهوم و نظریه دارایی معرفی می‌گردد و کسی است که ذینفع مستقل محسوب شده که خود و قائم مقام او در هنگام رسیدگی به دعوی حضور نداشته است. بدین‌سان براساس تغییر دارایی و استقلال حقوقی شخص دعوی مدنی جدیدی قابل طرح است که مدلول آن دقیقاً می‌تواند اعلام تعارض و مخالفت با رأی قطعی سابق باشد و تنها اثری که رأی قطعی مذکور به وجود می‌آورد لزوم اعتراض ثالث اصلی یا طاری است تا به موجب آن در ابتدا وضعیت اعتبار نسبی رأی مدنی معلوم و حدود آثار آن در مقابل شخص جدید که ثالث نامیده می‌شود مشخص گردد، آن‌گاه در مورد سبب جدید یا همان سبب سابق رسیدگی مجدد به عمل آید. این نتیجه مبتنی بر اصل نسبیّت روابط مدنی است و چون رأی دادگاه نیز در هر درجه از اهمیتی که باشد تنها برگردان چنین رابطه‌ای است لذا اثر اصلی آن رابطه حقوقی (نسبیّت) را با خود همراه دارد و باعث ممنوعین ادعای شخص ثالث که مضمون از حقوق و تکالیف مذکور است نخواهد شد. تغییر شخص در دعوی مدنی را می‌توان با این قاعده معرفی کرد که هیچ دعوی نمی‌تواند مانع از ادعای شخص ثالث شود و هر بار که در مسائل مدنی شخص تغییر یافت دعوی نیز قابل طرح می‌باشد (مفهوم بند ۶ ماده ۸۴، بند ۴ ماده ۳۷۱ و بند ۴ ماده ۴۲۶ قانون آئین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی).

۳. برخلاف حقوق مدنی، چنین قواعدی رأی نمی‌توان در دعاوی کیفری تصور نمود، منظور از امر مختوم کیفری در دعوی کیفری آن است که در نظام حقوقی یک بار به عمل مجرمانه‌ای رسیدگی و با صدور رأی و اجرای آن و تحت هیچ شرطی نمی‌توان به همان عمل مجدداً رسیدگی کرد هر چند که این ممنوعیت متضمن تغییر شخص یا ذینفع دعوی کیفری باشد. سبب در دعوی کیفر آن ضمان اجرایی است که حقوق کیفری به دنبال تحمیل آن بر شخص مجرم می‌باشد و خود را با عناوین مجازات، اقدام تأمینی و تربیتی یا جایگزین مجازات حبس و مجازات اجتماعی و یا تبدیل مجازات اصلی به نوع دیگر از ضمانت اجرا نشان می‌دهد بدیهی است چنین مفهومی تنها یک بار قابلیت تحقق و خاتمه را دارد زیرا دعوی کیفری را مدعی‌العموم به نمایندگی از جامعه و نظام حقوقی اقامه می‌کند و سبب آن که تحمیل ضمانت اجرا است در اختیار اشخاص خصوصی نخواهد بود تا تغییر آنها، سبب جدیدی برای اقامه دعوی کیفری باشد. در این مورد اگر بخشی از سبب دعوی اعمال نشده باشد نیز می‌توان به طرح همان عمل مجرمانه اقدام کرد مگر آن که در هنگام رسیدگی به دعوی اول سبب دعوی فراهم نشده و امکان بالقوه رسیدگی نیز میسر نباشد که مصداقی از آن را می‌توان در جرم کلاهبرداری ملاحظه نمود زیرا اگر عمل مجرمانه واحدی را به عنوان رکن مادی کلاهبرداری

مورد بررسی و صدور رأی قرار دهیم و مجازات حبس و جزای نقدی مقرر را برای آن تعیین نماییم باز هم امکان تحقق سبب جدیدی وجود دارد که طرح دعوی مجدد آن را توجیه می‌کند و آن در فرضی است که مال باخته جدیدی حضور یافته و چون بخشی از سبب جرم تعیین جزای نقدی معادل مال مورد کلاهبرداری است و در شکایت جدید زیان‌دیده بررسی خواهد شد لذا تعیین حبس و اجرای آن در دعوی سابق مانع از طرح شکایت شخص جدید و تأیید دعوی توسط دادسرا نیست و بخش ماقی مانده از سبب قانونی مورد لحوق رأی دادگاه قرار می‌گیرد هر چند مجازات حبس آن امری مختوم است و کم یا زیاد بودن میزان حبس تأثیری در مخدوش نمودن این اعتبار ندارد و نمی‌توان به بهانه سبب جدید، مجازات حبس را بیشتر کرد این امکان تنها در مورد جزای نقدی آن‌هم معادل خسارت زیان‌دیده جدید است که در دعوی سابق حضور نداشته و برای مقام عمومی نیز امکان بالقوه بررسی و اتخاذ تصمیم نبوده است. اداره حقوقی قوه قضائیه نیز در نظر شماره ۷/۹۷۹۱- مورخه ۸۳/۱۲/۲۶ در این خصوص اعلام می‌دارد که «چنان‌چه پس از طرح شکایت تعدادی از مال باختگان ناشی از بزه کلاهبرداری و یا انتقال مال غیر حکم قطعی صادر و تعداد دیگر نیز متعاقب حکم قطعی صادره در خصوص همان پرونده اعلام شکایت نمایند شکایت آنان قابل رسیدگی است و از شمول قاعده اعتبار امر مختوم خارج است» و دقیقاً به دلیل تغییر سبب دعوی کیفری است که اگر در نتیجه عمل واحد مجرمانه صدمه‌ای وارد آید و دیه مقرر و مجازات عمل تعیین شود و به دنبال آن صدمه‌بندی نوع جرم را تغییر دهد (برای مثال صدمه به قتل منتهی شود) هر چند عمل مورد رسیدگی قرار گرفته است ولی سبب جدیدی حادث شده و بخش از ضمانت اجرای کیفری باید اجرا گردد که ملازمه با فقدان امر مختومه خواهد داشت. به همین جهت همان مرجع در نظریه مورخ ۱۳۵۳/۱۰/۸ بیان می‌دارد «در جرایمی که نتایج و آثار عمل مرتکب از ارکان محقق جرم است حکم قطعی فقط در حدود نتایجی که ضمن رسیدگی دادگاه ملحوظ و قابل پیش‌بینی بوده اعتبار قضیه محکوم بها را دارد.»

۴- هر چند موضعیت شخص در دعوی کیفری نیز اصولاً به نحوی است که رابطه‌ای با تغییر دعوی ندارد ولی برخلاف سبب دعوی کیفری نمی‌توان تأثیرات آن را در بخشی از جرایم انکار نمود. تغییر شخص در دعوی کیفری اصولاً تأثیری در دعوی جدید ندارد و نمی‌تواند مانع امر مختوم شود مگر این‌که عمل مجرمانه از جمله جرایمی باشد که مبنای اصلی و پایگاه عمده در جرم‌انگاری آن‌ها حیثیت روانی و شخصیت معنوی شخص باشد که تنها در این موارد اگر شخص خصوصی دیگری اقامه دعوی کند دادسرا و دادگاه می‌تواند رسیدگی به همان عمل واحد را یک بار دیگر تکرار نماید اما این محدودیت را هم دارد که تحت هیچ شرطی نمی‌توان از حداکثر مجازات قانونی تجاوز نمود و تنها می‌توان به باقی مانده ضمانت اجرا یا کمتر از آن

رأی داد. بدین سان در جرایمی مانند صدمات بدنی، سرقت و خیانت در امانت همین که عمل مجرمانه یک بار رسیدگی شد تغییر شخص نمی تواند مانع از اعتبار امر مختوم شود و تنها در مورد دیه مقرر است که می توان رسیدگی کرد اما در جرایم توهین و کذب و افتراء که علت اساسی جرم انگاری آنها حفظ حیثیت روانی و سرمایه معنوی شخص است رسیدگی به عمل مجرمانه متهم در دعوی سابق مانعی برای استماع دعوی شخصی که در اثر همان مورد خطاب توهین قرار گرفته و در سابق حضور نداشته باشد نخواهد بود هر چند که دادگاه نمی تواند مجازات مستقل و بدون در نظر گرفتن مجازات سابق برای متهم تعیین کند و برای مثال اگر در دعوی سابق مجازات ده ضربه شلاق تعیین شده باشد دعوی جدید نمی تواند متضمن مجازات مستقل تا ۷۴ ضربه شلاق باشد بلکه تعیین مجازات به نحوی است که در مجموع از مجازات قانونی تجاوز نکند و اگر در دعوی دیگری مواجه با رأی قطعی شویم که متضمن حداکثر مجازات است تنها می توان به اعلام محکومیت شخص بدون تعیین مجازات دیگر اقدام نمود. این نتیجه هر چند در ظاهر با ماده ۱۵۲ قانون مجازات اسلامی در باب کذب مغایرت دارد لکن به دلیل این که قیاس توهین با کذب پذیرفتنی نیست و اضافه بر بطلان قیاس در تئوری حقوق اسلام و ایران، مغایر اصول حقوق کیفری نیز می باشد و به همین دلیل مرحوم صاحب جواهر در مورد تسری حکم کذب به سایر جرایم تردید جدی نموده و اعلام می کند: وهل الحكم فی التعزیر کذا لک؟ قال جماعه منهم المفید و سلار، علی ما حکى نعم، بل فی المسالک نسبتبه الی المشهور لا ولویه خلافاً للمحکی عن ابن ادریس من العدم. لکونه من القیاس الممنوع و نفی المنصف الخلاف فقال: و لا معنی لاختلاف خنا و دالک لان التعزیر منوط بنظر الحاکم و لیس له بالسنبه الی کل واحد حد محدود. فهو یودب باسباب اجماعه بغير القذف بما یراه فانه مع الحكم بتعدد التعزیر یحب ضربه ازید من الحد لیخص کل واحد منهم سوطاً فصاعداً و علی القول باتحاده لایجوز له بلوغ الحدبا التعزیر مطلقاً. والله العالم. (جلد ۱، ص ۴۲۲ و ۴۲۳) لذا برای جمع بین اصول دادرسی عادلانه و منصفانه، حفظ حیثیت آن که اگر جرم در وضعیت دیگری باشد که مبنای ممنوعیت آن توجه مستقیم به شخصیت روانی و حیثیت او نداشته باشد، به محض اتخاذ تصمیم و حصول امر مختوم هر شخص در هر وضعیتی نمی تواند رسیدگی مجدد به همان عمل مجرمانه را درخواست کند.

۵- موضوع دعوی کیفری عمل ارتكابی است که در اصطلاح، رکن مادی جرم معرفی می شود. بدیهی است در دعوی کیفری باید چهارچوب اعمال مجرمانه ای که به متهم نسبت داده می شود دقیقاً تعیین شود و به همین دلیل در تفهیم اتهام باید اعمال مادی (ترک فعل یا فعل) را برای متهم تصریح کرد نه عناوین یا توصیفات حقوقی عمل را که امری قانونی و حکمی و در اختیار مقام قضایی است. موضوع دعوی کیفری وقتی بدین معنی ترسیم شد هیچ ارتباطی با



توصیفات متعدد اشخاص ندارد و همیشه یک فعل را با یک توصیف مجازات می‌کنند اعم از اینکه در مرحله تحقق نیز یک توصیف داشته باشد یا چند وصف متعدد را دارا باشد که در این صورت باید با اصل تداخل توصیفات و رعایت تعدد معنوی مجازات را براساس شدیدترین توصیف اعمال نمود. در هر دو حالت، تعیین و اجرای مجازات تابع یک توصیف است و هیچ شخصی نمی‌تواند از منظر خود تغییر راه حل سابق را درخواست و تقاضای رسیدگی با توصیف جدید نماید. آن چه مشمول امر مختوم می‌باشد عمل مرتکب است که یک بار رسیدگی و با هر وصفی مورد حکم قرار گرفته است و لذا حضور یا عدم حضور شخص در دعوی سابق، نمی‌توان امر مختوم را نقض و طرح مجدد دعوی را تجویز کند حتی اثبات اشتباه در توصیف نیز خللی به اعتبار مورد نظر دارد نمی‌آورد و به این بهانه نمی‌توان دعوی مختومه را به جریان انداخت. بنابراین اگر مجموع عناصر عمل متهم مورد ارزیابی دادگاه قرا گرفت و حکم معینی براساس توصیف و عنوان قانونی ویژه‌ای صادر شد هیچ دعوی را نمی‌توان براساس همان عناصر عمل و تنها با تغییر توصیف و مشخص مطرح نمود هر چند شخص زیان‌دیده‌ای در دعوی سابق حضور نداشته باشد. این نتیجه خود ملهم از چند مقدمه دیگر است که به دلیل استقرار مقررات و قواعد فرع و یا مبتنی بودن بر اصل حقوقی مشخص مورد پذیرش قرار می‌گیرد که از جمله عبارتند از:

۱-۵- رعایت اصل دقیق‌ترین توصیفات حقوقی به نحوی که تعیین جایگاه حقوقی عمل مجرمانه در معرض تغییر وصف قرار نگرفته و تغییر شخص نیز در آن بی‌تأثیر باشد. اصل دقیق‌ترین و کامل‌ترین توصیف به معنای آن است که دادگاه هر عنوان قانونی قابل انطباق بر عمل مجرمانه را بررسی و در رأی ذکر نموده براساس قواعد تهدد توصیف معینی را که مبنای تعیین مجازات خواهد بود به صراحت اعلام کند: برای مثال در موردی که مال مورد امانت توسط امین به فروش می‌رسد از یک سو امکان توصیف حقوقی فروش مال غیر و از سوی دیگر امکان وصف خیانت است اعلام نماید و با مشخص شدن توصیف مذکور، دعاوی مرتبط با آن از هیچ شخصی قابل پذیرش نخواهد بود حتی اگر در دعوی سابق حضور نداشته باشد در عین حال اگر تمام اعمال متهم مورد نظر دادگاه قرار گرفت ولی توصیفی نادرست به عمل آورد هر چند اصل دقیق‌ترین و کامل‌ترین توصیف را رعایت نکرده است اما یا به دلیل نظر قضایی مستقل دادگاه یا به دلیل این که اصل اعتبار امر مختوم بسیار مهم‌تر است و جایگاه مؤثرتری نسبت به آن اصل دارد نمی‌توان متعرض رأی قطعی دادگاه شد و امر مختوم را نادیده گرفت. بدیهی است که تمام نظام‌های حقوقی در امکان اشتباه رأی اتفاق نظر دارند و دقیقاً برای پرهیز از اعلام رسمی چنین اشتباهی که موجب بی‌اعتمادی و تزلزل امنیت حقوقی می‌شود،

همچنان بر قاعده امر مختوم تکیه می‌نمایند و تنها در موارد استثنایی اعاده دادرسی را به نفع متهم مورد پذیرش قرار می‌دهند.

۲-۵- علاوه بر مبنائی اعتبار امر مختوم در دعوی مدنی (جلوگیری از تعارض احکام و ممنوعیت طرح مجدد دعوی) حقوق کیفری مبنای دیگری نیز دارد که اعتبار امر مختوم را تقویت و تأکید می‌کند. این مبنا را که ما با عنوان «تأکید تقویت جنبه برائت متهم» معرفی می‌کنیم باعث نگرش متفاوتی به قاعده امر مختوم می‌شود که مهم‌ترین اثر را در نفی دعوی جدید هر چند در تعارض با مدلول التزامی و تضمینی رأی سابق باشد، نشان می‌دهد. هر بار که در تحقیق امر مختوم و قابلیت پذیرش دعوی جدید تردید شود با توجه به این نکته مانع از پذیرش دعوی مذکور می‌شویم تا برائت متهم تقویت گردد و خطر توصیفات متعدد و اشخاص مختلف، دعوی کهنه را زنده نکند و موقعیت متهم را متزلزل ننماید این امر باعث می‌شود که در بررسی وجدت عمل و وحدت توصیف تأکید بیشتری می‌نماییم و با تحقق یک وصف مجرمانه از عمل، برای همیشه امکان طرح مجدد دعوی را ممنوع بدانیم.

۳-۵- استقراء در مقررات و قواعد فرعی که متضمن برخی جرایم دارای چندین زیان‌دیده می‌باشد نشان می‌دهد که آن چه برای رعایت قاعده امر مختوم کیفری مهم و اساسی است وحدت فعل متهم و رسیدگی به آن در یک برهه زمانی و در جریان یک دادرسی است و اگر عمل مذکور به هر نحو و توسط هر شخص مورد درخواست رسیدگی و تعقیب قرار گرفت شخص دیگری نمی‌تواند همان عمل را مجدداً درخواست کند. به همین جهت علی‌رغم این‌که انتقال مال دیگری مشمول جرم کلاهبرداری و مجازات آن می‌باشد و این جرم می‌تواند با درخواست خریدار جاهل یا مالک مال تعقیب شود لکن اگر همین عمل از طریق سند رسمی تحقق یابد توصیف آن تغییر یافته و مشمول قواعد جعل در سند رسمی می‌باشد. در ماده ۸ قانون مجازات راجع به انتقال مال غیر به کرات از چنین وضعیتی یاد شده و نشان می‌دهد که با شروع تعقیب متهم به وسیله دادستان یا درخواست خریدار یا مالک، عمل مورد لحوق حکم دادگاه و توصیف جرم جعل و مجازات آن قرار می‌گیرد و با صدور رأی، شخص دیگری که در دعوی سابق حضور نداشته است نمی‌تواند به ادعای زیان و غایت بودن در دعوی سابق رسیدگی به همان عمل را درخواست کند. در این فرض قضیه مشمول امر مختوم است و تجدید مطلع آن خلاف اصول می‌باشد. ماده ۶۶۲ قانون مجازات اسلامی نیز معامله نسبت به مال مسروقه را جرم اعلام نموده است. در این مورد اگر بنا بر نظری که خود سارق را نیز مشمول این حکم می‌دانند، تصور انتقال مال مسروق را به شخص با حسن نیت و کسی که از سرقت مال اطلاعی ندارد داشته باشیم آیا با صدور حکم و قطعیت آن و توصیف عمل سارق به «معامله نسبت به مال مسروقه» آیا خریدار جاهل از سرقت می‌تواند علیه سارق به جرم

انتقال مال غیر طرح دعوی کیفری نماید بدیهی است که امر مختوم کیفری اجازه چنین امری را نمی‌دهد و تغییر شخص، تغییر توصیف را به دنبال نخواهد داشت.

۶- آنچه بیان شد بازتاب نظام‌های حقوقی دیگر نیز می‌باشد و رویه قضایی امریکا و دادگاه عالی این کشور، رویه قضایی فرانسه و دیوان کشور آن و دیگر نظام‌های پیرو آن‌ها بر این اصول وحدت نظر دارند. در نظام حقوقی کامن‌لا را نیز (استاپل) اجازه طرح ادعای مجدد را به هیچ شخصی نمی‌دهد و در این نظام حتی قواعدی سخت‌گیرانه‌تر برای پذیرش دعوی مجدد وجود دارد. کنوانسیون‌های منطقه‌ای و جهانی و مقررات اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی و آئین رسیدگی آن نیز با این رویکرد به بحث امر مختوم می‌پردازند و در حقوق ایران نیز می‌توان به نظریه شماره ۷/۱۰۷۹ مورخه ۸۵/۲/۲۳ اداره حقوقی اشاره نمود که در پاسخ به سؤالی راجع به امکان شکایت خریدار مال غیر (در صورت عدم آگاهی از انتقال مال غیر) در صورتی که دعوی سابق توسط مالک مطرح و منتهی به صدور حکم قطعی شده است اعلام می‌دارد که «جرم ارتكابی شخص الف فروش مال غیر (فروش ملک ب) بوده که با شکایت شخص ب مورد تعقیب قرار گرفته و محکومیت یافته است و چون شکایت شخص ج نیز فروش همین ملک است و از ناحیه همین شخص است و هر شخصی را فقط یک بار می‌توان به اتهام تحت ارتكاب یک جرم محکوم نمود لذا نمی‌توان شخص الف را مجدداً به همین اتهام تحت تعقیب قرار داد. خریدار می‌تواند برای جبران ضرر و زیان وارده به خود از طریق حقوقی اقدام نماید» در کنار این اصول و قواعد باید به این نکته نیز توجه داشت که اصرار بر حقوق کیفری و اهمال مجازات، منطبق با رویکرد واقعی و هدف این رشته نیست و در اعمال دعوی کیفری نباید زیاده‌روی کرد و حتی اگر توصیفات اشتباه سبب مصون ماندن متهم از مجازات شوند نباید با نقض اصول برتر و بنیادین نظیر امر مختوم بر این اشتباه صحه نهاد و راه مدنی و قواعد آن جایگزین حقیقی چنین مواردی است.

نظر به این‌که دادگاه عمومی جزایی مشهد عمل متهم را در فروش مال امانی، خیانت در امانت توصیف نموده و به نظر می‌رسد علت صدور چنین رایسی را در این امر تحلیل نموده است که امین، یا فروش مال، در واقع آن را تصاحب نموده و تصاحب به معنی تغییر رویکرد ذهن شخص و تصور مالکیت از سوی اوست که مبرز خارجی یا همان عمل متهم در فروش مال حکایت از چنین تغییر ذهنی دارد و این تفسیر را نمی‌توان خلاف قانون دانست و با فرض آن نیز، اعتبار رأی قطعی اجرا شده مانع از طرح مجدد همان عمل و همان تعقیب است و اقدام شاکی فعلی، در طرح دعوی کیفری، به دلیل همان فعل متهم است که سابقاً مورد حکم قرار گرفته و رأی به تحمل ۶ ماه حبس صادر و اجرا نیز گردیده است لذا موضوع شکایت مشمول امر مختوم کیفری است و دادیاری با استناد به اصول کلی حقوقی و قواعد پیش گفته و رعایت

ماده ۶ قانون آئین دادرسی کیفری (امر مختوم) قرار موقوفی تعقیب متهم را صادر می‌دارد. قرار صادره ظرف ده روز پس از ابلاغ شاکی قابل اعتراض در دادگاه عمومی جزایی مشهد می‌باشد. ع (۳/۱۲)

### دادیار شعبه ۱۱ مجتمع ثامن دادرسی عمومی و انقلاب عبدالله خدابخشی

#### با قرار صادره موافقم سید علی صالح دادیار اظهار نظر

این قرار، با همه مزایایی که دارد مصون از انتقاد نیست، هر چند انتقادهای در برابر آن مزایا ناچیز باشد:

۱. در قرار می‌خوانیم: «سبب در دعوی کیفری آن ضمانت اجرایی است که حقوق کیفری به دنبال تحمیل آن بر شخص مجرم می‌باشد و خود را با عناوین مجازات، اقدام تأمینی و تربیتی یا جایگزین مجازات حبس و مجازات اجتماعی و تبدیل مجازات اصلی به نوع دیگر از ضمانت اجرا نشان می‌دهد بدین ترتیب، سبب دعوی کیفری حکم قانون است که عمل مرتکب را کیفر می‌دهد» و جرم می‌شناسد. به همین جهت، از آن نتیجه گرفته شده است که عمل مرتکب را کیفر می‌دهد» و جرم می‌شناسد. به همین جهت، از آن نتیجه گرفته شده است که «چنین مفهومی تنها یک بار قابلیت تحقق و خاتمه را دارد، زیرا دعوی کیفری را مدعی العموم به نمایندگی از جامعه و نظام حقوقی اقامه می‌کند و سبب آن که تحمیل ضمانت اجرا است در اختیار خصوصی نخواهد بود تا تغییر آن‌ها سبب جدیدی برای اقامه دعوی کیفری باشد».

بخشی از این استنتاج، که ناظر به پایان دعوی کیفری در نتیجه اعمال مجازات است، درست و منطقی به نظر می‌رسد، چنان که در مقدمه این گفتار آمد. همچنین، در این باره که قانون پایه و رکن هر جرم است و تنها این مرجع می‌تواند عملی را مستحق مجازات بداند سخنی نیست. با وجود این، قرار دادن قانون در ردیف سایر وقایع حقوقی و پذیرش آن به عنوان سبب کیفری خطایی است که از آن نمی‌توان گذشت. مقصود از سبب واقعه‌ای که قانون به آن سببیت اعطا کرده است تا کیفر پیش‌بینی شده در قانون را جلب کند. بنابراین، در مقام تعیین سبب دعوا باید از خالق اسباب گذشت و به وقایعی پرداخت که سبب تعقیب کیفری قرار می‌گیرند و از این دیدگاه، سبب دعوی کیفری ارتکاب عمل ممنوعی است که در قانون جرم شناخته شده است. در نتیجه هر دعوا که مستند به آن عمل طرح شود، خواه با همان

وصف پیشین باشد (مانند کلاهبراری) یا با وصف و عنوان دیگر (مانند انتقال مال غیر)، دارای سبب و موضوع مشترک است، بر همین مبنا با صدور نخستین حکم رسیدگی پایان می‌پذیرد و اعتبار امر قضاوت شده را پیدا می‌کند. این است که گفته شد، نتیجه‌ای که در قرار گرفته شده درست است، ولی مقدمات آن باید اصلاح شود.

۲. توضیح دیگری را که بر این نقد علمی باید افزود تفاوت ظریف موضوع و سبب دعوای کیفری است: موضوع دعوا، همان‌گونه که در قرار مستدل دادسرا آمده است، عمل ارتکاب شده یا عنصر مادی جرم، قطع نظر از مقام و وصف آن در قوانین کیفری است، مانند ربودن در سرقت یا تجاوز از حدود اختیار در خیانت در امانت یا وارد کردن ضربه در جرح یا نسبت ناروا دادن در افتراء. ولی، این وقایع که شرایط آنها به طور معمول به عرف واگذار می‌شود، به خودی خود سبب تعقیب کیفری نیست؛ زمانی این وصف را پیدا می‌کند که در پرتونظر قانون‌گذار و ضمانت اجرای آن قرار گیرد و به آن اعطاء سببیت شود. بدین ترتیب، عمل نهی شده به لحاظ وصف کیفری آن، سبب تعقیب و دعوای کیفری است. به بیان دیگر، هر چند که حکم قانون است که سبب می‌آفریند، ولی این موجود مجرد پیش از تحقق موضوع و مصداق خارجی خود سبب نیست، یا دست کم در زمره اسباب خارجی به حساب نمی‌آید.

۳. هر چند چگونگی طرح و استنباط احکام در قرار موضوع بحث شایان تقدیر است، باید پذیرفت که شیوه انشاء قرار بیشتر دانشگاهی و علمی است تا قضایی و باید انصاف داد که آقای دادیار در توجیه و تبیین خود راه افراط پیموده و به شیوه معلمان به تفصیلی دست زده که گاه ضرورت نداشته است: به عنوان مثال، پس از استنباط حکم از قوانین موضوعه، ضرورتی ندارد که به تردید صاحب جواهر در سرایت حکم قذف به سایر جرائم پرداخته شود. این شیوه نگارش در تعلیم پسندیده و مفید است، ولی در مقام قضاء و حکومت نامعهود و غیر ضروری است. در رأی باید به مسائلی قناعت کرد که لازمه صدور حکم و توجیه حقوقی آن است. اشاره به رویه قضایی فرانسه و آمریکا و مبانی کامن‌لا، رأی مقامی را که در مقام اعمال حاکمیت ملی و قضایی است توجیه نمی‌کند و لازمه صدور رأی نیست.

با وجود این، آنچه پس از این نقد و تحلیل در ذهن می‌ماند تقدیر و خوشنودی است نه افسوس و انکار. این آرزو نیز در ضمیر عاشقان عدالت جوانه می‌زند که باشد که همه آراء دادگاه‌ها از این دست شود و تعقل و پژوهش جانشین گریز از بحث یا انجام دادن وظیفه بی‌روح گردد.

از این نویسنده تاکنون مقالات زیر در همین مجله منتشر شده است:

«مسئولیت دارندگان وسایل نقلیه موتوری زمینی»، شماره ۱۸، سال ۵۴؛ «نقش قراردادهای خصوصی در نکاح»، شماره ۲۰، سال ۵۶؛ «سوءاستفاده از حق یا تقصیر در اجرای حق»، شماره ۲۱، سال ۵۸؛ «استصحاب حکومت یقین بر شک»، شماره ۲۲، سال ۶۰؛ «مبنای حقوقی انفساخ عقد جایز در اثر مرگ و حجر یکی از دو طرف»، شماره ۲۵، سال ۶۹؛ «وضع حقوقی بنا و درخت احداث شده به وسیله خریدار»، شماره ۲۸، سال ۷۱؛ «جایگاه حقوق اسلامی در نظم حقوقی»، سال ۷۶، شماره ۳۶ - «معمای تجدیدنظر در احکام و تعارض نیروهای اجتماعی»، سال ۷۶ - شماره ۳۷ - «ارزش سنت و جذبۀ عدالت در توارث همسران»، سال ۷۷، شماره ۳۹ - «حاصل جبران خسارت در نظام حقوقی آمریکا»، سال ۷۷، شماره ۴۱ - «خطای ورزشی و مسئولیت ورزشی»، سال ۷۸، شماره ۴۳ - «نقدی تحلیلی بر قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۲۶ مرداد ۱۳۷۶»، سال ۷۸، شماره ۴۵ - «تحول نهاد وقف و دورنمای آینده آن»، سال ۷۹، شماره ۴۸ - «نقد قانون‌گرایی افراطی»، سال ۷۹، شماره ۴۹ - «ستایش قرارداد، یا اداره قرارداد»، سال ۸۰، شماره ۵۲ - «کارشناسی؛ علم و تجربه در خدمت عدالت»، سال ۸۲، شماره ۶۲، «ماهیت و اثر اماره حقوقی»، سال ۸۳، شماره ۶۴، «یأس از اثبات و اصل برائت»، سال ۸۳، شماره ۶۶ - «حمایت از زیان‌دیده و مسئولیت تولیدکننده در حقوق فرانسه»، سال ۸۴، شماره ۶۸. «مسئولیت ناشی از تولید و عرضه سیگار» سال ۸۶، شماره ۳. «عدالت و حقوق بشر» سال ۸۶، شماره ۳.