

تبلور اثرگذاری مقررات شکلی در توجه اتهام و تعیین ضمانت‌اجراهای کیفری

(پرونده‌خوانی و تحلیل حقوقی با موضوع کلاهبرداری)

ابراهیم رضاقلی‌زاده^۱

چکیده

علی‌القاعده، احراز مسئولیت کیفری و انتساب بزه به متهم و هم‌چنین تعیین مجازات و ضوابط ناظر بر کم و کیف آن، بر اساس قوانین جزای ماهوی تعیین می‌شود. در این میان، ممکن است این تصور در بدو امر به وجود آید که قوانین و مقررات شکلی، اثرگذاری خاصی در موارد فوق‌الذکر نداشته و صرفاً ناظر بر تشریفات و آیین تعقیب و رسیدگی هستند. مع‌الوصف، این مطالعه که در قالب پرونده‌خوانی و تحلیل رویه قضایی در یک پرونده خاص صورت پذیرفته است، حکایت از آن دارد که تسلط و بکارگیری ضوابط دادرسی کیفری و هم‌چنین، آثار اعمال یا عدم اعمال مقررات شکلی مربوطه، می‌تواند تأثیر به‌سزایی در سرنوشت افراد از حیث توجه اتهام و میزان مجازات داشته باشد. بر این اساس، در مقاله حاضر به روش توصیفی - تحلیلی سعی شده است، تبیین گردد، این امکان وجود دارد که حتی در فرض محرز بودن ارتکاب رفتار مجرمانه، با استفاده از موازین آیین دادرسی کیفری، اساساً تعقیب و مجازات منتفی گردد. هم‌چنین، این که پرونده در کدام دادگاه مورد رسیدگی قرار گیرد و رأی صادره دارای چه قابلیت اعتراضی باشد، به طور مشخص، نشان‌دهنده وجود تأثیرات محسوس در انتساب یا عدم انتساب بزه و تعیین میزان ضمانت‌اجراهای جزایی است.

۱- وکیل پایه یک دادگستری، دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، مدرس دانشگاه آزاد اسلامی واحد مشهد:



کلمات کلیدی؛ قوانین ماهوی جزایی، مقررات شکلی کیفری، سقوط دعوای عمومی، صلاحیت، کلاهبرداری

مقدمه

بررسی فرایند رسیدگی و اتخاذ تصمیمات توسط مراجع قضایی از رهگذر پرونده-خوانی و تطبیق مسایل قضایی با آموزه‌های حقوقی، دارای اثرات مطلوبی برای وکلا و قضات است. در این راستا، مطالعات ناظر بر تحلیل حقوقی پرونده‌ها، علاوه بر ایجاد دیدگاهی شفاف‌تر نسبت به چگونگی اعمال موازین قانونی در موضوعات مختلف، باعث شناسایی بهتر رویه قضایی می‌گردد. بر این اساس، در نوشتار حاضر با عنایت به مراتب فوق‌الذکر، تلاش شده است در قالب پرونده‌خوانی، به واکاوی نقش مقررات شکلی در چگونگی و تعیین ضمانت‌اجراهای کیفری پرداخته شود. با لحاظ مراتب فوق‌الذکر، یکی از پرونده‌های پر فراز و نشیب که موضوع آن دارای کثرت و نمونه‌های مشابهی در مراجع قضایی بوده، انتخاب گردیده است.

در پرونده مورد نظر، تعداد ۲۲ نفر از افراد با طرح شکایتی علیه دو نفر به عنوان پیش-فروشنده و سازنده دو پروژه ساختمانی مجزا، به اتهام کلاهبرداری و بعضاً علاوه بر عنوان مذکور، به اتهام بزه عدم تنظیم سند رسمی پیش‌فروش ساختمان، تقاضای تعقیب نموده‌اند. در این بین، چند تن از شکات، علاوه بر دو متهم مذکور، علیه مالک بنگاهی که اولین قراردادها در آن جا تنظیم شده و خود نیز ۶ واحد را پیش‌خرید کرده و هم‌چنین متصدی املاک (شخص دارای جواز کسب) اعلام شکایت می‌کنند. مطابق اعلام شکات، پیش-فروشنندگان قبل از اخذ پروانه و بلافاصله هم‌زمان با خرید دو قطعه زمین، با همکاری متصدیان بنگاه املاک (دو متهم اخیرالذکر)، کل واحدها را پیش‌فروش و با وجوه حاصل از پیش‌فروش، بهای زمین‌ها را پرداخته‌اند. هم‌چنین، اساساً میزان واحدهای پیش‌فروش شده، بیش از میزانی است که برای آن پروانه ساخت اخذ گردیده است. از حیث پیش‌رفت فیزیکی، یکی از پروژه‌ها، بعد از گذشت نزدیک به سه سال از زمان انعقاد قراردادهای

پیش فروش، هم‌چنان در مرحله خاک و گودبرداری بوده و پروژه دیگر در حدود مرحله سفت کاری رها شده است. گفتنی است که سازندگان با مالکیت رسمی عرصه دو زمین موضوع پرونده، بعد از اولین قراردادهای پیش فروش، جهت اخذ تسهیلات، املاک را در رهن شهرداری و بانک (مؤسسه مالی و اعتباری) قرار داده‌اند.

حال، با توجه به عنوان مقاله، این سؤال قابل طرح است که آیا مقررات شکلی می‌توانند در انتساب مسئولیت کیفری، نوع و میزان مجازات تعیینی مؤثر واقع شوند یا خیر؟ در این راستا، در صورت مثبت بودن پاسخ، چگونگی این تأثیرگذاری، به چه نحو یا انحصاری تبلور می‌شود؟ با لحاظ پرسش‌های مطروحه در فرایند پرونده‌خوانی صورت گرفته، مطالب و مباحث مد نظر در سه قسمت مربوط به مراحل پیش‌دادرسی، دادرسی و بازنگری نسبت به رأی تبیین گردیده است.

۱- اعمال مقررات شکلی مؤثر بر عدم توجه اتهام در مرحله پیش‌دادرسی

با بررسی محتوا و جوانب پرونده مورد بحث، مشخص می‌گردد که اعمال مقررات شکلی در مرحله پیش‌دادرسی یا همان تحقیقات مقدماتی، در چارچوب موارد سقوط دعوی عمومی و موانع تعقیب آن، توانسته است حتی به رغم ارتکاب عنصر مادی رفتار مجرمانه، منتفی‌کننده تعقیب کیفری باشد.

۱-۱- سقوط دعوی عمومی (مصادق؛ مرور زمان طرح شکایت کیفری در جرم قابل گذشت)

برگرفته از مواد ۸ و ۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، تشکیل پرونده و رسیدگی در مرجع جزایی، فقط در فرض احتمال یا ادعای ارتکاب جرم و در صورت بقای قابلیت تعقیب دعوی عمومی ناشی از آن، قابل انجام است. در این میان، مطابق آموزه‌های دادرسی کیفری، برخی از فروض پیش‌بینی شده توسط قانون‌گذار که به عنوان موارد سقوط دعوی عمومی^۱ شناخته می‌شوند، چنانچه در ابتدای طرح موضوع، موجود بوده یا

۱- این موارد موجب می‌شود، حق یا تکلیف تعقیب و هم‌چنین ادامه آن که برای مقام تعقیب به وجود آمده، به طور کلی زایل شده و از بین برود. برای مطالعه بیشتر: آشوری، محمد، آیین دادرسی کیفری، جلد نخست، تهران: انتشارات



متعاقب تشکیل پرونده محقق گردند، موجب زوال امکان تعقیب و ادامه رسیدگی کیفری می‌شوند و حتی در فرض قطعی ارتکاب رفتار مجرمانه، قابلیت تعقیب را قانوناً از بین خواهند برد. علی‌هذا، این موارد در ماده ۱۳ قانون فوق‌الذکر تبیین شده است که شامل فوت متهم، گذشت شاکی در جرایم قابل گذشت، شمول عفو، نسخ مجازات قانونی، شمول مرور زمان و اعتبار امر مختوم می‌باشد.^۱

با لحاظ مطالب فوق، در پرونده مورد مطالعه نیز یکی از مصادیق سقوط دعوای عمومی به رغم آن که به ظاهر، رفتار مادی بزه عدم تنظیم سند رسمی پیش فروش (موضوع ماده ۲۳ قانون پیش فروش ساختمان مصوب ۱۳۸۹) توسط متهمین واقع شده، باعث عدم ادامه تعقیب جزایی نسبت به این اتهام گردیده است. در این راستا، مطابق شکواییه‌های واصله، تعدادی از شکات در خصوص بزه فوق‌الذکر نیز اعلام جرم نموده و تقاضای تعقیب داشته‌اند. در این بین، با توجه به مفاد تبصره ماده ۲۳ قانون پیش فروش ساختمان، اتهام مزبور قابل گذشت دانسته شده و با لحاظ ماده ۱۰۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، مرور زمان طرح شکایت در جرایم قابل گذشت یکسال از زمان اطلاع است.^۲ بر این اساس، تاریخ انعقاد قراردادهای استنادی شکات عموماً مربوط به انتهای سال ۱۳۹۱ و

→

سمت، ۱۳۹۸، ص ۳۳۲ به بعد و ناجی زواره، مرتضی، دیباچه آیین دادرسی کیفری، تهران: انتشارات خرسندی، ۱۳۹۶، ص ۱۰۱ به بعد.

۱- در بند چ ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ به توبه نیز اشاره شده است لکن می‌توان اعمال این نهاد را از موجبات سقوط مجازات دانست، هم‌چنان که تأثیر آن بر خلاف سایر موارد مذکور در ماده، به جای صدور قرار موقوفی تعقیب، وفق مواد ۱۱۴ و ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، حسب مورد، سقوط یا تخفیف مجازات است.

۲- وفق تبصره ماده ۱۲ قانون آیین دادرسی کیفری، تعیین جرایم قابل گذشت به موجب قانون است، مع‌الوصف در صورت سکوت قانون، اصل بر غیر قابل گذشت بودن جرایم می‌باشد چرا که علی‌القاعده، جرم، رفتاری بر خلاف نظم عمومی بوده و هدف اولیه از مجازات مرتکب آن، جبران صدمه و لطمه وارد شده به نظم عمومی است نه تأمین و کسب رضایت بزه‌دیده. برای آگاهی بیشتر: خالقی، علی، نکته‌ها در قانون آیین دادرسی کیفری، تهران: انتشارات شهر دانش، ۱۳۹۹، ص ۴۲.

ابتدای سال ۱۳۹۲ بوده و طرح شکایت از جانب ایشان در سال ۱۳۹۴ انجام شده و بیش از یکسال از زمان آگاهی آنها در خصوص تحقق پیش‌فروش ساختمان بدون تنظیم سند رسمی سپری گردیده است. لذا، وفق ماده ۱۰۶ قانون فوق‌الذکر و بند ۳ ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی کیفری و مفاد تبصره ۲۳ قانون پیش‌فروش ساختمان، به واسطه تحقق مرور زمان^۱ طرح شکایت کیفری در خصوص اتهام مورد بحث، قرار موقوفی تعقیب صادر شده است. لازم به اشاره است که مرور زمان کیفری با لحاظ موازین مواد ۱۰۵ تا ۱۰۷ قانون مجازات اسلامی به سه شکل مرور زمان طرح شکایت،^۲ مرور زمان تعقیب و مرور زمان اجرای مجازات تقسیم می‌گردد.

۲-۱- مانع تعقیب دعوای عمومی (مصادق؛ عدم طرح شکایت از سوی شاکی خصوصی در جرم قابل گذشت)

منصرف از موارد سقوط دعوای عمومی، باز هم عوامل و شرایطی طبق آموزه‌های دادرسی کیفری متصور است که به رغم تحقق جرم و فرض اولیه امکان تعقیب کیفری، قابلیت طرح و ادامه دعوای عمومی وجود ندارد. این عوامل که موانع تعقیب دعوای عمومی شناخته می‌شوند؛ یا مانع به جریان افتادن تعقیب کیفری هستند و یا در فرض شروع

۱- وفق قواعد حقوقی و موازین قوانین جزایی، مرور زمان کیفری به معنای مدتی قانونی است که پس از سپری شدن آن، اعلام شکایت، تعقیب، تحقیق و رسیدگی به دعوای عمومی و اجرای مجازات حسب مورد نسبت به متهم یا محکوم علیه امکان‌پذیر نمی‌باشد. فلسفه شناسایی نهاد مزبور در این است که با گذر زمان، اضطراب ناشی از ارتکاب جرم که دامن‌گیر جامعه شده است، تسکین یافته و تعقیب متهم و مجازات وی موجب می‌گردد که رنج و ناراحتی ناشی از آن در افکار عمومی، بار دیگر زنده و احیا گردد. هم‌چنین، تحصیل ادله و به تبع آن، امکان انتساب و احراز مسئولیت کیفری با گذشت زمان با دشواری رو به رو می‌شود. برای مطالعه بیشتر: آشوری، محمد، همان، ص ۲۱۹ و خالقی، علی، آیین دادرسی کیفری، جلد نخست، تهران: انتشارات شهر دانش، ۱۳۹۶، ص ۱۲۹.

۲ مفهوم مرور زمان شکایت برای نخستین بار با تصویب قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۵۲ و به موجب ماده ۴۸ این قانون، وارد قوانین موضوعه ایران گردید. پس از پیروزی انقلاب اسلامی و قبل از تصویب قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۹۲، مرور زمان شکایت به صورت پراکنده و از جمله در ماده ۱۱ قانون صدور چک با اصلاحات سال ۱۳۸۲ پذیرفته شده بود. در نهایت، در ماده ۱۰۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، مرور زمان شکایت در جرایم تعزیری مشروط بر این که جرم از جرایم قابل گذشت باشد، پذیرفته شده است. برای اطلاع بیشتر: شمس ناطری، محمد ابراهیم، قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی، تهران: نشر میزان، ۱۳۹۴، ص ۲۴۶ به بعد.



آن با احراز توسط مقام قضایی، مانع ادامه تعقیب خواهند بود. در این راستا، موانع مورد بحث ممکن است دایمی بوده یا موقتی و قابل برطرف شدن باشند. به هر کیفیت، در آموزه‌های دادرسی کیفری، عدم شکایت شاکی خصوصی در جرم قابل گذشت، مصونیت‌ها،^۱ اناطه،^۲ و جنون متهم^۳ از مصادیق موانع تعقیب دعوای عمومی در نظر گرفته می‌شوند.

با لحاظ مراتب فوق، در پرونده مورد مطالعه، وجود مانع تعقیب در خصوص بزه عدم تنظیم سند رسمی پیش‌فروش ساختمان، قابل شناسایی است. در مقام تبیین موضوع، باید به این مطلب اشاره نمود که مطابق با ماده ۱۱ قانون آیین دادرسی کیفری، تعقیب و اقامه دعوا از جهت حیثیت عمومی بر عهده دادستان و اقامه دعوا و درخواست تعقیب از جهت حیثیت خصوصی، با شاکی یا مدعی خصوصی است. هم‌چنین، وفق ماده ۱۲ همین قانون، تعقیب متهم در جرایم قابل گذشت، فقط با شکایت شاکی شروع می‌گردد. در این بین، با لحاظ موازین تبصره ماده ۲۳ قانون پیش‌فروش و قابل گذشت بودن بزه موضوع ماده مورد بحث، منصرف از آن که در عمل، رفتار پیش‌فروش بدون تنظیم سند رسمی توسط متهمین صورت گرفته است، شعبه بازپرسی صرفاً در خصوص ادعای افرادی که این اتهام را مورد شکایت خود قرار داده‌اند، مبادرت به تفهیم اتهام و متعاقباً اظهار نظر قضایی نموده است،

۱- مصونیت افراد از تعقیب قضایی به عنوان مانعی جهت طرح و ادامه دعوای عمومی در آموزه‌های حقوق جزا، به دو قسم مصونیت سیاسی و مصونیت شغلی- پارلمانی تقسیم می‌گردد که هر یک، موازین و شرایط ویژه به خود را در جهت اعمال دارد. برای اطلاع بیشتر: گلدوست جویباری، رجب، آیین دادرسی کیفری، تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۹۴، ص ۵۱ به بعد و آشوری، محمد، همان، ص ۲۹۸ به بعد.

۲- به موجب ماده ۲۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، «هرگاه احراز مجرمیت متهم منوط به اثبات مسایلی باشد که رسیدگی به آن‌ها در صلاحیت مرجع کیفری نیست و در صلاحیت دادگاه حقوقی است، با تعیین ذینفع و با صدور قرار اناطه، تا هنگام صدور رأی قطعی از مرجع صالح، تعقیب متهم، معلق و پرونده به صورت موقت بایگانی می‌شود...».

۳- وفق تبصره ۲ ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، «هرگاه مرتکب جرم پیش از صدور حکم قطعی مبتلا به جنون شود، تا زمان افاقه، تعقیب و دادرسی متوقف می‌شود...».

چرا که با لحاظ موازین دادرسی کیفری، عدم شکایت شاکی خصوصی در جرایم قابل گذشت از موانع تعقیب محسوب می‌شود.

در اینجا این سؤال قابل طرح می‌باشد که اگر جرم قابل گذشتی بدون طرح شکایت شاکی خصوصی مورد تعقیب قرار گرفته و موجبات تشکیل پرونده‌ای را فراهم آورد، چه تصمیم قضایی و به چه استنادی قابل اتخاذ خواهد بود؟ در مقام پاسخ باید گفت که مشخصاً موضوع سؤال از شمول بند ب ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی کیفری که ناظر بر گذشت شاکی بعد از طرح شکایت است، خارج است. مع الوصف، می‌توان با وحدت ملاک از بند پ ماده ۳۸۹ قانون مذکور،^۱ این فرض را در زمره جهات قانونی دیگر عدم تعقیب متهم دانست و باز هم تصمیم شایسته و منطبق بر قانون را قرار موقوفی تعقیب در نظر گرفت.

نکته دیگری که در همین قسمت قابل توجه است، تعقیب بزه کلاهبرداری به عنوان جرمی غیر قابل گذشت حتی در فرض عدم طرح شکایت بزه‌دیده‌گان آن است. در این راستا و با توجه به محتوای پرونده مورد مطالعه، قابل مشاهده است که اساساً تعداد زیادی از شکات، علیه متصدیان املاک شکایتی را مطرح نموده و صرفاً طرح شکایت خود دایر بر کلاهبرداری را نسبت به پیش‌فروشنندگان صورت داده‌اند. علی‌هذا، با توجه به مفاد تبصره ماده ۱۲ قانون فوق‌الذکر، از آنجا که تعیین جرایم قابل گذشت به موجب قانون بوده و سابق بر تصویب قانون کاهش مجازات حبس تعزیری،^۲ هیچ مستند قانونی در خصوص قابل گذشت بودن بزه کلاهبرداری وجود نداشته، اتهام مزبور، غیر قابل گذشت تلقی گردیده و بر همین مبنا، بعد از تشکیل پرونده و انجام تحقیقات مقدماتی، بازپرس با

۱- بر اساس بند مذکور، «دادگاه... 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...».

۲- به موجب ماده ۱۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹، «...علاوه بر جرایم تعزیری مندرج در کتاب دیات و فصل حد قذف این قانون و جرایمی که به موجب قوانین خاص قابل گذشت می‌باشند... جرایمی که مجازات کلاهبرداری درباره آن‌ها مقرر شده یا طبق قانون کلاهبرداری محسوب می‌شود، در صورت داشتن بزه‌دیده... مشمول تبصره ۱ ماده ۱۰۰ این قانون و ماده ۱۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ بوده و قابل گذشت است...».



احراز نقش برای متصدیان املاک در فرایند کلاهبرداری ادعایی، ضمن تفهیم اتهام به دو متهم مزبور به عنوان شرکای جرم، نهایتاً در خصوص این افراد نیز به رغم آن که بسیاری از شکات علیه آن‌ها اعلام جرم نموده‌اند، قرار جلب به دادرسی صادر کرده است. لذا مشخص می‌گردد که بر خلاف جرایم قابل گذشت، عدم شکایت شاکی خصوصی در جرم غیر قابل گذشت، مانعی برای تعقیب کیفری نیستند.

به هر تقدیر، بعد از ختم تحقیقات مقدماتی، بازپرس پرونده منصرف از قرار موقوفی تعقیب صادره بابت اتهام پیش فروش ساختمان بدون تنظیم سند رسمی، بر اساس موازین فوق‌الذکر با لحاظ ادعای شاکیان و دلایل و محتویات پرونده راجع به اتهام کلاهبرداری با این استدلال که سازندگان (پیش‌فروشنندگان اولیه) و متصدیان املاک (دو متهم دیگر)، اقدام به امیدوار کردن شکات به امور موهوم و غیر واقع نموده و با فروش واحدهای اجرا نشده و با تشکیل باند معاملات موهوم و کاغذی مرتکب کلاهبرداری شده‌اند، مبادرت به صدور قرار جلب به دادرسی می‌نماید. بر این اساس، همسو با مفاد ماده ۲۶۸ قانون آیین دادرسی کیفری^۱ با صدور کیفرخواست، با استناد به ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۸ و با توجه به مجازات حبس تعزیری مندرج در این ماده^۲ که مطابق با درجه‌بندی‌های ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی، درجه ۴ تلقی شده، وفق ماده ۳۰۱ قانون آیین دادرسی کیفری،^۳ پرونده به دادگاه کیفری دو مشهد ارسال می‌شود.

۱- «در صورتی که عقیده دادستان و بازپرس بر جلب متهم به دادرسی باشد، دادستان ظرف دو روز با صدور کیفرخواست، از طریق شعبه بازپرسی بلافاصله پرونده را به دادگاه صالح ارسال می‌کند».

۲- «...علاوه بر رد اصل مال به صاحبش، به حبس از یک تا ۷ سال و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است محکوم می‌شود...».

۳- «دادگاه کیفری دو صلاحیت رسیدگی به تمام جرایم را دارد، مگر آن‌چه به موجب قانون در صلاحیت مرجع دیگری باشد».

۲- تاثیر مقررات شکلی بر توجه اتهام یا میزان مجازات در مرحله دادرسی

یکی از مهم‌ترین مقررات شکلی کیفری، قواعد ناظر بر صلاحیت محاکم جزایی است. با توجه به انواع مختلف دادگاه‌های کیفری،^۱ آرای صادره از ناحیه هر یک از این محاکم، به واسطه نوع اتهاماتی که رسیدگی می‌نمایند یا افرادی که در آن محاکم به لحاظ ویژگی‌های شخصی مورد محاکمه قرار می‌گیرند و هم‌چنین، با لحاظ میزان مجازات جرایم موضوع صلاحیت آنها، جلوه‌گر رویکردهای متفاوت و مختلفی در احراز اتهام و تعیین میزان مجازات هستند. در این راستا، به نظر می‌رسد که در دادگاه اطفال، رویکرد قضایی، سزاگرایی نیست بلکه اصلاح و جلوگیری از تکرار جرم، اولویت در اتخاذ تصمیم است لکن در دادگاه‌هایی همچون انقلاب و کیفری یک، برخورد قاطع و تعیین ضمانت-اجراهای سنگین از برآمدهای مورد انتظار تلقی می‌شود. مع الوصف، در پرونده مورد مطالعه، موضوع اتهام به شرحی که تبیین خواهد شد، ابتدا در محکمه کیفری دو و سپس در دادگاه کیفری یک مورد رسیدگی قرار گرفته و این امر، به صورت آشکار، مشخص-کننده تأثیر دادگاه صالح بر توجه اتهام یا میزان مجازات تعیینی در مرحله دادرسی است.

۱-۲- رسیدگی دادگاه کیفری دو و لحاظ موازین قانونی و عرفی در صدور

حکم

وفق ماده ۳۰۱ قانون آیین دادرسی کیفری، دادگاه کیفری دو، صلاحیت رسیدگی به تمام جرایم را دارد مگر آنچه به موجب قانون در صلاحیت مرجع دیگری باشد. مع الوصف، اصل بر رسیدگی به پرونده‌های کیفری در این دادگاه به عنوان مرجع عمومی جزایی است. در این میان، نمی‌توان این مرجع را همچون دادگاه اطفال، محکمه‌ای رسیدگی‌کننده با رویکرد ارفاقی دانست و نه آن را همچون دادگاه انقلاب و کیفری یک، با رویکردی سزاگرایانه و با رسیدگی مشدد در نظر گرفت. در پرونده حاضر نیز شاهد یک

۱- وفق ماده ۲۹۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، دادگاه‌های کیفری به دادگاه کیفری یک، دادگاه کیفری دو، دادگاه انقلاب، دادگاه اطفال و نوجوانان و دادگاه‌های نظامی تقسیم می‌شود که دادگاه ویژه روحانیت را نیز باید بر موارد مذکور اضافه نمود.



رسیدگی چندین جلسه‌ای با بررسی ابعاد مختلف موضوع از حیث قانونی و با لحاظ شرایط عرفی هستیم که نه می‌توان آن را مبتنی بر مسامحه دانست و نه بر پایه رویکردی سختگیرانه محسوب نمود.

در این پرونده، با توجه به کیفرخواست صادره، مطالب و دفاعیات شکلی و ماهوی مختلفی مطرح گردیده است که به اختصار موارد زیر قابل توجه است؛ بدو در پرتو موازین دادرسی کیفری و در جهت امکان تبیین بهتر موضوع و دفاع مقتضی، تقاضا گردیده، همسو با مواد ۱۹۵ و ۳۵۹ قانون آیین دادرسی کیفری، تفهیم اتهام به صورت مجزا، بر اساس ادعای هر یک از شکات و با لحاظ تفکیک پروژه‌های ساختمانی از یکدیگر با ذکر ادله هر اتهام صورت پذیرد. همچنین، ایراداتی پیرامون عدم شکایت و اعلام رضایت تعدادی از شکات مطرح شده است.

در ماهیت نیز مطالبی در خصوص عدم تحقق عناصر جرم کلاهبرداری و عدم موهوم بودن موضوع و معتبر بودن قراردادها ارایه گردیده است. در تبیین عدم صحت قرار جلب به دادرسی دایر بر کلاهبرداری نیز با توجه به این که عنوان شده آقایان سازنده با همکاری متصدیان املاک، اقدام به امیدوار کردن شکات به امور موهوم و غیر واقع نموده و با فروش کاذب واحدهای اجرا نشده و با تشکیل باندهای معاملات موهوم و کاغذی، مرتکب جرم گردیده‌اند، دفاعیاتی به اختصار زیر ارایه شده است؛

- ماهیت پیش فروش، تعهد به ساخت و تحویل آپارتمان در آینده است. لذا، مسلماً در زمان انعقاد قرارداد، واحدی وجود ندارد و پیش فروش آن، رفتار کلاهبردارانه محسوب نمی‌شود. همچنین، با اخذ پروانه شهرداری، عملیات فیزیکی تا مرحله سفت کاری پیش رفته اما متأسفانه به علت رکود اقتصادی و کمبود نقدینگی، عملیات ساخت ناتمام مانده

۱- منابع حقوق ایران، مشتمل بر قانون، عرف، رویه قضایی و نظریات علمای حقوق است. در این راستا، در حقوق کیفری صرفاً جرم‌انگاری بر اساس قانون قابل انجام بوده لکن در مقام دفاع، تحلیل موضوعات و تطبیق با موازین قانونی، سایر منابع قابلیت استناد را دارند. برای مطالعه بیشتر: اردبیلی، محمدعلی، حقوق جزای عمومی، جلد نخست، تهران: نشر میزان، ۱۳۹۵، صص ۲۰۱ تا ۲۰۳.

است. مع الوصف، در فرض نبود مشکلات اقتصادی، چنانچه عملیات ساختمانی تکمیل می‌گردید، به احتمال قریب به یقین هیچ صحبتی از وقوع جرم مطرح نمی‌شد.

- ادعای تشکیل باند معاملات موهوم و کاغذی مطروحه در ما نحن فیه نیز غیر وارد است چرا که قرارداد میان سازندگان با افراد، با وجود قصد و اراده واقعی صورت گرفته است. در این راستا، حتی یکی از متصدیان املاک، حدود ۶۰۰ میلیون تومان جهت پیش-خرید چند واحد، پول پرداخت نموده است که این مطلب، خود مؤید عدم موهوم بودن قراردادها است. علی‌هذا، اگر معامله کاغذی و غیر واقعی بود، مسلماً ایشان مال خود را در موضوع دخیل نمی‌نمود.

- برای تحقق جرم کلاهبرداری سه مرحله؛ الف) انجام رفتار یا مانور متقلبانه ب) اغفال و فریب قربانی و ج) تحصیل مال ضروری است لکن در پرونده حاضر اساساً متهمین با بسیاری از شکات، هیچ مرادده مستقیمی که محقق‌کننده عناصر جرم باشد، نداشته‌اند. در این راستا، به عنوان مثال؛ قرارداد شاکی آقای ... با سازندگان یا با حضور دو متهمین دیگر به عنوان متصدیان املاک قراردادهای اولیه، صورت نگرفته است بلکه ایشان، واحد ادعایی خود را از خانم ... در بنگاه املاک دیگری خریداری نموده است. مع الوصف، در فرض موجود، ادعای ارتکاب جرم کلاهبرداری به دلیل عدم انجام رفتار فیزیکی بزه انتسابی همراه با سوءنیت لازم، در خصوص شکاتی که با متهمین، قرارداد و مرادده مستقیم نداشته‌اند، وارد به نظر نمی‌رسد.

- با لحاظ مراتب بیان شده نسبت به واقعی بودن قراردادها، در ما نحن فیه، صرفاً عدم انجام تعهد از جانب سازندگان، موجب تشکیل پرونده شده است. در این راستا، اگر فرض کلاهبرداری و صدور حکم رد مال، ملاک صدور رأی باشد، دادگاه محترم باید در حکم خود اعلام نماید که معاملات موهوم، غیر واقعی و باطل بوده و بر مبنای آن، حکم به رد مال (وجه پرداختی) داده شود. علی‌هذا، اساساً نمی‌توان تصور نمود هم حکم به رد مال داده شود و هم قراردادها صحیح شناخته شده و مالکیت و حق شکات بر واحدها باقی باشد.



- بر فرض موهوم و باطل محسوب شدن قراردادها، باز هم بر اساس اصول و قواعد حقوقی، مسئولیت در استرداد مال، متوجه شخصی است که آن را از بزه دیده دریافت نموده باشد. لذا، با توجه به این که در خصوص بسیاری از شکات، طبق قراردادهای ارایه شده، متهمین از مدعیان حاضر، وجه و ثمنی را دریافت ننموده‌اند، مسئولیتی در رد مال برای ایشان، متصور نیست.

با لحاظ دفاعیات مطروحه، دادگاه کیفری دو، بعد از بیان مقدمات لازم در دادنامه خود، به شرح ذیل مبادرت به صدور رای می‌نماید؛

«...بدین توضیح که متهمین ردیف اول و دوم در بنگاه معاملاتی متهم ردیف سوم، دو قطعه زمین به متراژ ۵۸۰ متر و ۷۷۰ متر مربع به ترتیب در ... و ... خریداری نموده و برای تأمین پول خرید و ساخت پروژه‌های مد نظر، قبل از تنظیم سند ملک به نام خودشان و قبل از اخذ پروانه ساخت از شهرداری، با پیش‌بینی‌های خود، با کمک و تشویق مالک و متصدی بنگاه، آقایان ... و ... که از شرکا و فعالان بنگاه بوده، اقدام به پیش‌فروش واحدهای فرضی می‌نمایند. به نحوی که بعضی از شکات در دست سوم و چهارم، الان مالک واحد آپارتمان هستند و با شروع پروژه ... به میزان پیش‌فروش شده، موفق به اخذ پروانه از شهرداری نگردیده و فقط با ساخت نیمه‌کاره ۶ طبقه (۶ واحد در حالیکه ۱۵ واحد فروخته شده) بر اثر اختلاف طرفین و عدم سرمایه متهمین، پروژه معطل مانده و متهمین قادر به تکمیل آن نمی‌شوند. همچنین، در پروژه ...، پس از خاکبرداری، هیچ اقدامی صورت نگرفته و این در حالی است که واحدهای آن به ۲۲ نفر، به عنوان پیش‌فروش آپارتمان فروخته می‌شود. ضمن آن که برای اخذ پروانه و هزینه‌های پروژه مذکور، متهمین پس از پیش‌فروش، املاک مذکور را در رهن شهرداری و تعاونی اعتبار ... (بانک ...) قرار داده‌اند. دادگاه با بررسی محتویات پرونده از جمله استماع شکایت شکات و متهمین و کلای آنان در جلسات رسیدگی و لوائح تقدیمی و استعلامات بعمل آمده از بانک و شهرداری و ... همچنین، با توجه به موقعیت مکانی و زمانی و با تحقیق از محل بنگاه‌های مجاور، به این نتیجه رسیده است که این نوع عملکرد در منطقه ... و در آن زمان که قیمت



ملک روزانه رو به افزایش بوده، امری مرسوم محسوب گردیده و اکثر شکات نیز افراد مطلع و اهل معاملات در بنگاه بوده‌اند. هم‌چنین، نظر به این‌که به تناسب اموال شکات، املاک خریداری شده طبق نظر کارشناس که در پرونده موجود است، دارای ارزش و موجود هستند، به نظر دادگاه، معاملات انجام شده، بانندی و موهوم و به قصد کلاهبرداری انجام نشده است و از این حیث، اتهامی متوجه متهمین نیست. مع‌الوصف، با لحاظ این‌که متهمین ردیف اول و دوم، علی‌رغم پیش‌فروش آپارتمان‌ها و علم به عدم مالکیتشان، بدون اذن مالکین در پروژه ...، ملک را طی دو فقره سند به شماره ... و ... به رهن شهرداری سپرده‌اند و در پروژه ...، به موجب سند ... ملک به رهن تعاونی اعتبار ... (بانک ...) درآمده و با توجه به استعمال صورت‌گرفته از مؤسسه مالی و اعتباری ... و ملاحظه تصویر مبیعه‌نامه شماره ... و توافق‌نامه ... که تصویر آن در پرونده موجود است، متهمین ردیف اول و دوم، پلاک ثبتی شکات را به اشخاص غیر (...) در قبال دریافت سهام از آن مؤسسه واگذار نموده که مراتب اعلامی یعنی انتقال و به رهن سپردن، از مصادیق بارز انتقال مال غیر مصوب ۱۳۰۸ و قانون مجازات اشخاصی که مال غیر را به عوض مال خود معرفی می‌نمایند، است لذا دادگاه، بزهکاری متهمین ردیف اول و دوم را محرز دانسته و با استناد به قوانین مارالذکر و اعمال ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، به لحاظ تعدد، هر یک از متهمین مذکور را بابت ۲۲ فقره کلاهبرداری، علاوه بر رد مال، به تحمل ۲۲ فقره ده سال حبس تعزیری و پرداخت جزای نقدی معادل مال کلاهبرداری شده به نفع صندوق دولت محکوم می‌نماید و در خصوص متهمین ردیف دوم و سوم، آقایان ... و ... با توجه به انکار متهمین و دفاعیات مؤثر آنان و وکلای مدافعشان و نظر به این‌که مباشرتاً در انتقال مال غیر نقشی نداشته‌اند، هر چند سودهایی غیر متعارف در معاملات انجام شده در بنگاه کسب نموده‌اند ولی در ترهین و انتقال ملک به غیر نقشی نداشته، ارکان جرم کلاهبرداری، در خصوص متهمین ردیف سوم و چهارم، مصداق و عینیت ندارد لذا با تمسک به اصالة البرائة و مستند به اصل سی و هفتم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، رای بر برائت نامبردگان صادر می‌نماید...».



رای مذکور به همه اصحاب پرونده ابلاغ شده و علاوه بر آقایان سازنده که نسبت به محکومیت خود اعتراض می‌نمایند، از شکات پرونده، تنها ۹ نفر نسبت به آن تجدیدنظرخواهی می‌کنند. (تبیین اثرگذاری مقررات شکلی مربوط به مرحله بازنگری نسبت به رای، متعاقباً صورت می‌پذیرد) در این مرحله، دادگاه تجدیدنظر بدو، قرار رفع نقص صادر کرده و ضمن بیان ایراداتی در خصوص لزوم اعلام نظر صریح و شفاف پیرامون بزه کلاهبرداری جهت کلیه متهمین، مقرر می‌دارد؛ «...مقتضی است دادگاه بدوی دقیقاً مشخص کند چه مالی با ترهین دادن املاک از شکات برده شده و چه چیزی را محکومین به شکات باید رد نمایند...».

بر این اساس و با ارسال مجدد پرونده به شعبه دادگاه کیفری دو، مرجع مزبور در مقام صدور رای تکمیلی، ضمن صدور رای برائت در خصوص اتهام کلاهبرداری از طریق امیدوار کردن شکات به امور واهی و موهوم و فروش آپارتمان‌های بدون پروانه با تشکیل باند معاملاتی موهوم و کاغذی نسبت به هر چهار متهم پرونده، چنین بیان می‌دارد؛ «... نظر به این که طبق دادنامه ۹۶۰۹۹۷۷۵۹۳۸۰۰۲۸۸ مورخ ۱۳۹۶.۰۳.۰۷، دادگاه عمل متهمین ردیف اول و دوم را مطابق با قانون مجازات اشخاصی که مال غیر را به عوض مال خود معرفی می‌نمایند دانسته که در حکم کلاهبرداری می‌باشد، رد مال متنفی است و متهمین موظف به فک رهن جهت استیفای شکات برای حقوق خود هستند...».

متعاقباً، از رای اخیرالذکر، اشخاص سازنده پیرامون محکومیت تکمیلی خود به فک رهن تجدیدنظرخواهی نموده و از شکات علاوه بر معترضین قبلی، ۷ شاکی دیگر به رای جدید اعتراض می‌کنند که در این مرحله، بعد از دو تصمیم صادره از ناحیه دادگاه تجدیدنظر و دیوان عالی کشور که چرایی آن در ادامه مقاله حاضر تبیین خواهد شد، نهایتاً، دادگاه تجدیدنظر به لحاظ آن که در قرار جلب به دادرسی، کلاهبرداری مورد ادعا بانندی دانسته شده، موضوع را مشمول ماده ۴ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری در نظر گرفته و با لحاظ مجازات قانونی مربوط، وفق دادنامه مورخ ۱۳۹۷.۰۵.۱۷، رسیدگی به موضوع را در صلاحیت دادگاه کیفری یک می‌داند. در این

راستا، با نقض رای دادگاه کیفری دو، پرونده برای رسیدگی به شعبه دادگاه کیفری یک استان به عنوان دادگاه صالح ارسال می‌شود.

۲-۲- رسیدگی دادگاه کیفری یک با رویکردی سخت‌گیرانه و مبتنی بر

سزادهی

متعاقب ارجاع پرونده به شعبه دادگاه کیفری یک، به رغم بیان ایرادات و دفاعیاتی از جانب وکلای متهمین، متعاقب انجام فرایند دادرسی، بعد از بیان مقدمات و گردشکار مد نظر دادگاه در دادنامه الصداری، به شرح زیر مبادرت به صدور رای می‌شود که تفاوت رویکرد این دادگاه را با دادگاه کیفری دو از حیث احراز جرم و تعیین ضمانت اجرا به خوبی نشان می‌دهد؛

۱۶۳

«...دادگاه با عنایت به محتویات پرونده، شکایت شکات، گزارش و تحقیقات مرجع انتظامی، استعلام از مؤسسه مالی... (بانک ...) و شهرداری مبنی بر بازداشت و رهن ملک‌ها، عدم صدور پروانه نسبت به پروژه ... و کیفرخواست تنظیمی دادرسی و نحوه مدافعات غیر موجه متهمان و وکلای آنها در محضر دادگاه و این که اولاً؛ چهار نفر متهم به صورت بانندی اقدام به پیش فروش آپارتمان نموده، آن هم بدون اخذ پروانه و مجوز ساخت که با هدف کلاهبرداری بوده، ثانیاً؛ هر دو ملک، قبل از این که پیش فروش انجام گیرد، در رهن و بازداشت بوده و این مطلب را در هیچ یک از قولنامه‌ها قید نکرده‌اند و شکات را نیز در جریان امور قرار نداده‌اند، لذا بنا به مراتب فوق و حصول علم عادی و متعارف برای دادگاه، بزه‌های انتسابی محرز به نظر رسیده و مستنداً به ماده ۱ و ۴ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری با رعایت ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، هر یک از متهمان را بابت ۲۳ فقره کلاهبرداری به ۲۳ فقره حبس ابد و رد مال بشرح متن رای، نسبت به افرادی که اعلام گذشت ننموده‌اند، به صورت مشترک و همچنین، هر یک از متهمان را به پرداخت جزای نقدی معادل کل وجوه ناشی از کلاهبرداری به مبلغ چهار میلیارد و چهارصد و سی میلیون و سی هزار تومان در حق دولت محکوم می‌نماید...».



در این بین، رای دادگاه کیفری یک با لحاظ قوانین و مقررات حاکم بر زمان صدور، دارای ایراداتی بوده که در مقام دفاع و مختصراً به شرح ذیل در پرونده منعکس شده است؛
- موضوع کیفرخواست بر خلاف دیدگاه شعبه ... دادگاه تجدیدنظر به لحاظ استناد به ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری، اساساً در صلاحیت دادگاه کیفری یک نیست.

- وفق ماده ۳۲۵ قانون آیین دادرسی کیفری، کیفرخواست دادستان، اولین و اصلی ترین موجب شروع به رسیدگی دادگاه است. علی هذا در پرونده حاضر به شرح کیفرخواست صادره، اساساً ۲۲ فقره اتهام شرکت در کلاهبرداری مطرح و درخواست رسیدگی شده است. براین اساس نظر به آن که دادگاه محترم بدوی ۲۳ فقره حکم محکومیت صادر نموده، اقدام وی مصداق یک فقره محکومیت اضافی بوده که نه شاکی داشته و نه موضوع کیفرخواست است.

- با توجه به این که اتهامات متعدد به متهمین منتسب گردیده و دادگاه محترم با استناد به ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی، مبادرت به صدور رای کرده است، مقتضی بود محکمه بدوی موازین ماده مذکور را به درستی رعایت می نمود. در این میان، مطابق ماده فوق- الذکر، دادگاه باید با لحاظ فرض ارتکاب بیش از ۳ جرم، برای هر یک از جرایم تعزیری مشروط بر اینکه میزان مجازات از حداکثر به اضافه نصف آن تجاوز نکند کیفر مقتضی را مورد حکم قرار داده لکن فقط مجازات اشد را قابل اجرا می دانست. مع الوصف، با فرض انتساب ۲۲ فقره اتهام، دادگاه محترم باید با توجه به تعداد اتهامات و مواد قانونی استنادی، در صورت احراز بزهکاری به صورت مجزا برای هر اتهام، یک مجازات حبس و یک جزای نقدی معادل مالی که اخذ شده^۱ تعیین می نمود. علی هذا، قانونگذار در ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ پیرامون جرایم تعزیری، قاعده جمع مجازاتها را در

۱- در صورت وجود فرض مشدد منعکس در فراز دوم ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری، باید علاوه بر حبس و جزای نقدی، مجازات انفصال ابد از خدمات دولتی نیز برای مرتکب مورد حکم قرار گیرد.

فرض تعدد جرم مد نظر قرار نداده و قاعده حقوقی، صدور احکام مجزا و صرفاً اعمال یک مجازات اشد است. مع‌الوصف، دادگاه محترم بدوی در خصوص جزای نقدی اقدام به جمع مجازات‌ها نموده و بدین ترتیب هر یک از متهمان را به پرداخت جزای نقدی معادل جمیع وجوه ادعایی شکات (به تعبیر دادگاه معادل کل وجوه ناشی از کلاهبرداری) به مبلغ چهارمیلیارد و چهارصد و سی میلیون و سی هزار تومان محکوم نموده که خلاف صریح حکم مقنن در ماده مورد بحث است.^۱

- علاوه بر مطلب فوق در خصوص جزای نقدی، با مذاقه در قراردادهای و مستندات شکات، اساساً جمع وجوه پرداختی آنها که در اکثر قریب به اتفاق، به متهمین پرداخت نشده مبلغ سه میلیارد و چهارصد و چهل و چهار میلیون و دویست و شصت هزار تومان بوده که به اشتباه میزان چهار میلیارد و چهارصد و سی میلیون و سی هزار تومان توسط دادگاه کیفری یک برآورد و مورد حکم قرار گرفته است.

- در خصوص مجازات حبس ابد، با توجه به تحولات قانونی^۲ احراز می‌گردد که از دیدگاه مقنن، اساساً با لحاظ مبانی فقهی و قاعده «التعزیر دون الحد»، مجازات حبس ابد، در زمره مجازات‌های تعزیری قرار نمی‌گیرد، همچنان که در درجه‌بندی ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، نامی از آن برده نشده است. در این راستا، تفکیک مجازات سلب حیات و حبس ابد در بند الف ماده ۲۵ قانون اخیرالذکر از سایر مجازات‌های

۱- لازم به اشاره است که به موجب ماده ۱۲ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹، ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مورد اصلاح قرار گرفت. در این راستا، وفق بند الف ماده مذکور «هرگاه جرایم ارتكابی مختلف نباشد، فقط یک مجازات تعیین می‌شود و در این صورت، دادگاه می‌تواند مطابق ضوابط مقرر در این ماده که برای تعدد جرایم مختلف ذکر شده، مجازات را تشدید کند. در ادامه و در بند ب مقرر شده است «در مورد جرایم مختلف، هرگاه جرایم ارتكابی بیش از سه جرم نباشد، حداقل مجازات هر یک از آن جرایم بیشتر از میانگین حداقل و حداکثر مجازات مقرر قانونی است». متعاقباً در بند پ آمده «چنانچه جرایم ارتكابی مختلف، بیش از سه جرم باشد، مجازات هر یک، حداکثر مجازات قانونی آن جرم است. در این صورت دادگاه می‌تواند مجازات هر یک را بیشتر از حداکثر مجازات مقرر قانونی تا یک چهارم آن تعیین کند».

۲- تصویب قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری در سال ۱۳۶۸ و تغییرات قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۹۲ در رابطه با تقسیم‌بندی درجه مجازات‌ها



مذکور در بندهای بعدی نیز تأییدی بر این دیدگاه، مبنی بر تفاوت این مجازات با سایر حبس‌های تعزیری است. لذا به نظر می‌رسد باید قایل به نسخ مجازات حبس ابد در ماده ۴ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری باشیم. لازم به اشاره است، این مطلب در زمان صدور رای دادگاه کیفری یک، در مقام اعمال اصلاحاتی در قانون مجازات اسلامی مورد تأیید کمیسیون حقوقی مجلس شورای اسلامی نیز قرار گرفته است.^۱ لازم به اشاره است که وکلای متهمین در خصوص عدم تطبیق رای با مقررات ماهوی نیز دفاعیاتی را مشابه استدلالاتی که در قسمت دادرسی دادگاه کیفری دو بیان گردید، در مقام فرجام‌خواهی مطرح نمودند.^۲ علی‌هذا، با طرح پرونده در شعبه دیوان عالی کشور، مرجع مذکور منصرف از مطالبی که پیرامون کیفیت رسیدگی آن در ادامه بیان می‌گردد، به شرح ذیل مبادرت به صدور رای می‌نماید:

«...اولاً؛ در مورد فرجام‌خواهی و کلای محکومین نسبت به بانندی دانستن اقدامات متهمین، ایراد و اعتراض وارد است و نمی‌توان هر مشارکت و کلاهبرداری را مصداق ماده ۴ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری دانست و نحوه رفتار آن‌ها را شبکه‌ای تعریف کرد. در این راستا، اگر چه تشکیل شبکه مجرمانه در ماده مزبور مشخص نشده است ولی با استفاده از ملاک قانون‌گذار که در تبصره ۱ ماده ۱۳۰ قانون مجازات اسلامی از گروه مجرمانه بیان داشته، به نظر می‌رسد که برای شبکه‌ای دانستن اقدامات متهمین باید اقدامات آنها با انسجام و برنامه‌ریزی دقیق‌تر و مفصل‌تری انجام می‌شد که چنین اقدامی در این مورد احراز نمی‌گردد و اگر چه وجود کلاهبرداری محرز است ولی موضوع انطباقی با ماده ۴ قانون تشدید ندارد. ثانیاً؛ در مورد میزان جزای نقدی

۱- نهایتاً هم‌سو با استدلال فوق، به موجب ماده ۳ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹، یک تبصره به شرح زیر به عنوان تبصره ۶ به ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ الحاق شد که مقرر داشته «تمام حبس‌های ابد غیرحدی مقرر در قانون به حبس درجه یک تبدیل می‌شود».

۲- تبیین امکان نقض رای به دلیل عدم رعایت مقررات ماهوی توسط شعب دیوان عالی کشور در فرایند رسیدگی فرجامی، در قسمت «تأثیر مقررات شکلی در فرایند درخواست بازنگری و رسیدگی مجدد» مقاله حاضر ارایه شده است.

با توجه به ماده ۱ قانون مزبور، هر یک از متهمین باید به میزان مالی که اخذ کرده است، به رد مال محکوم گردد و موجبی برای محکومیت هر یک از متهمین به پرداخت جزای نقدی به میزان کل مبلغ کلاهبرداری وجود ندارد، ثالثاً، مجموع اقدامات متهمین تحت عنوان مشارکت در کلاهبرداری قابلیت تعقیب را داشته است...».

۳-۲- دادگاه صالح پس از نقض رای توسط دیوان عالی کشور؛ کیفیت

رسیدگی و اتخاذ تصمیم

دیوان عالی کشور با نقض رای به شرح مذکور در بند قبل، پرونده را به محاکم کیفری یک بازگردانده تا در شعبه دیگری از این دادگاه به عنوان شعبه هم‌عرض دادگاه صادرکننده رای قبلی، رسیدگی شود. در این مرحله دادگاه مرجوع‌الیه طی دادنامه شماره ۹۹۰۹۹۷۷۵۱۵۷۰۰۲۰۴ مورخ ۱۳۹۹.۰۵.۰۸، چنین مبادرت به صدور رای می‌نماید:

«...اولاً، در کیفرخواست تنظیمی از سوی دادسرا... جهت متهمین پرونده، ۴ نفر به مشخصات ...، همگی اتهامشان دایر بر مشارکت در کلاهبرداری به شرح قرار جلب به دادرسی ... مستند قانونی در کیفرخواست ماده ۱ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری ذکر شده است که مجازات قانونی درجه ۴ دارد و در صلاحیت رسیدگی محاکم کیفری دو قرار می‌گیرد که مفاد رای وحدت رویه شماره ۷۴۴ مورخ ۱۳۹۴.۰۸.۱۹ صادره از سوی هیئت عمومی دیوانعالی کشور،^۱ مؤید این مطلب است. ثانیاً،

۱- «مطابق ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی، قانون‌گذار هر یک از مجازات‌ها را در درجه‌ای خاص قرار داده که قرار گرفتن هر مجازات در مرتبه‌ای معین، در عین حال مبین شدت و ضعف آن کیفر نیز می‌باشد لکن در هر یک از این درجات نیز کیفرهای غیر متجانس وجود دارد که به لحاظ عدم امکان سنجش آن‌ها با یکدیگر، تشخیص کیفر اشد در بین آنها بعضاً با اشکال مواجه می‌گردد... علاوه بر این، در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و سایر قوانین جزایی، از جزای نقدی به عنوان «بدیل مناسب‌تر» مجازات حبس (در مقام تخفیف و تبدیل آن مجازات) و کیفر جایگزین مجازات حبس که علی‌القاعده ماهیت خفیف‌تر و ملایم‌تری از حبس دارد، استفاده شده است و عرف و سابقه قانون-گذاری در کشور ما نیز حکایت از صحت چنین استنباطی دارد. بنا به مراتب مذکور، به نظر اکثریت اعضای هیئت عمومی دیوان عالی کشور، در مواردی که مجازات بزه حبس توأم با جزای نقدی تعیین گردیده، کیفر حبس ملاک تشخیص درجه مجازات و بالنتیجه صلاحیت دادگاه است...». برای مطالعه بیشتر: معاونت قضایی دیوان عالی کشور در



همان طور که می‌دانیم، قانون‌گذار محترم در ماده ۳۸۲ قانون آیین دادرسی کیفری، به صراحت بیان داشته که دادگاه کیفری یک فقط در صورت صدور کیفرخواست و در حدود آن مبادرت به رسیدگی و صدور رای می‌کند و در پرونده امر، کیفرخواست صادره دادسرا راجع به شرکت در کلاهبرداری ساده ذکر شده که مستند قانونی در ذیل کیفرخواست هم ماده ۱ قانون تشدید... است فلذا، در ما نحن فیه، تا زمانی که کیفرخواستی از سوی دادسرا راجع به کلاهبرداری شبکه‌ای و سازمان‌یافته موضوع ماده ۴ قانون اخیرالذکر تنظیم نشود، موجبی برای صلاحیت رسیدگی در دادگاه کیفری یک وجود نخواهد داشت. ثالثاً، طبق مفاد ماده ۳۰۱ قانون آیین دادرسی کیفری، دادگاه کیفری دو، صلاحیت رسیدگی به تمام جرایم را دارد مگر آنچه به موجب قانون در صلاحیت مرجع دیگری باشد یعنی اصل بر صلاحیت عام محاکم کیفری دو در رسیدگی به جرایم مطروحه است و از طرفی، طبق مفاد ماده ۳۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری، دادگاه کیفری یک، صرفاً، صلاحیت رسیدگی به جرایم خاص و احصا شده مد نظر قانون‌گذار را بر عهده دارد و لا غیر. بنابراین، هیئت دادگاه کیفری یک با توجه به توضیحات فوق‌الذکر و استدلال مندرج در رای صادره از سوی قضات محترم دیوان عالی کشور که صراحتاً بیان داشته‌اند موضوع انطباق با ماده ۴ قانون تشدید... ندارد، در راستای اعمال مواد ۳۰۱، ۳۱۰ و ۳۱۱ همگی از قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ راجع به اتهام کلیه متهمان پرونده، به شرح اتهامات مندرج در کیفرخواست صادره از دادسرا، قرار عدم صلاحیت به صلاحیت و شایستگی محاکم کیفری دو صادر و اعلام می‌نماید...».

متعاقب رای فوق‌الذکر و ارجاع پرونده به همان شعبه دادگاه کیفری دو که خود در یک مرحله مبادرت به رسیدگی و صدور حکم به شرح مذکور نموده و قطعاً، رسیدگی او

→

امور هیئت عمومی، مذاکرات و آرای هیئت عمومی دیوان عالی کشور، بخش اول، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه، ۱۳۹۴، صص ۶۷۷ تا ۷۱۶.

می‌توانست مطلوب‌تر به حال متهمین پرونده باشد، با توجه به نظر سابق دادگاه تجدیدنظر، از خود رفع صلاحیت کرده و با تحقق اختلاف در صلاحیت، پرونده جهت حل اختلاف به دادگاه تجدیدنظر استان ارسال می‌شود.^۱ در این میان، دادگاه تجدیدنظر، ضمن اعلام اعتقاد بر صلاحیت دادگاه کیفری یک، از موضوع حل اختلاف می‌نماید.

در این میان، به نظر می‌رسد، تصمیم دادگاه تجدیدنظر منصرف از بانندی بودن یا نبودن اتهام کلاهبرداری موضوع پرونده و شمول ماده ۴ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری بر رفتار مرتکبین یا عدم آن، بر اعلام صلاحیت دادگاه کیفری یک در این مرحله از فرایند رسیدگی پرونده حاضر، صحیح است. در این راستا، با مذاقه در رای دیوان عالی کشور احراز می‌گردد که این مرجع، مبادرت به نقض رای به علت عدم صلاحیت ذاتی دادگاه کیفری یک ننموده است، همچنان که اگر چنین نظری داشت، وفق بند ۳ ماده ۴۶۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ عمل کرده و با اعلام تشخیص خود بر صلاحیت مرجعی دیگر، پرونده را به دادگاه صالح بر اساس نظر خود ارسال و مرجع مذکور مکلف به رسیدگی بود. لکن دیوان با توجه به موازین مقررات ماهوی مورد اشاره در رای خود، با بانندی ندانستن عمل متهمین، ضمن نقض رای دادگاه کیفری یک، بند ۴ قسمت ب ماده ۴۶۹ قانون مذکور را مد نظر قرار داده و رسیدگی مجدد را در صلاحیت شعبه هم‌عرض دانسته است. بر این اساس، شعبه هم‌عرض، به عنوان دادگاه صالح، یکی از شعب دادگاه کیفری یک است.

۱- به موجب رای وحدت رویه شماره ۷۵۲ مورخ ۱۳۹۵.۰۶.۰۲: «رسیدگی دیوان عالی کشور به امر اختلاف دادگاه‌ها در صلاحیت نسبی، طبق تبصره ماده ۲۷ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، منحصر به اختلاف بین دادگاه‌های دو حوزه قضایی از دو استان است و در سایر موارد از جمله اختلاف در صلاحیت بین دادگاه‌های کیفری یک و دو واقع در حوزه قضایی یک استان با توجه به مقررات ماده ۲۷ قانون مذکور که طبق ماده ۳۱۷ قانون آیین دادرسی کیفری، در امور کیفری نیز لازم‌الارعايه است، مرجع صالح برای حل اختلاف، دادگاه تجدیدنظر همان استان است...». برای اطلاع بیشتر: معاونت قضایی دیوان عالی کشور در امور هیئت عمومی، مذاکرات و آرای هیئت عمومی دیوان عالی کشور، بخش اول، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه، ۱۳۹۵، صص ۶۴۹ تا ۶۷۲.



به هر تقدیر، در فرایند رسیدگی دادگاه کیفری یک مرجوع‌الیه، کلیه شکات قبل از خاتمه رسیدگی اعلام گذشت می‌نمایند. در این بین و قبل از صدور رای، پرونده با تصویب و لازم‌الاجرا شدن قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹ مواجه می‌گردد. در این راستا، به رغم آن که اتهام کلاهبرداری و جرایم در حکم آن، قبل از این قانون به صورت مطلق غیر قابل گذشت تلقی می‌شدند، در پرتو اصلاح ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی و به موجب ماده ۱۱ قانون فوق‌الذکر، به شرطی که مبلغ آنها از نصاب مقرر در ماده ۳۶ این قانون^۱ بیشتر نباشد، مشمول تبصره ۱ ماده ۱۰۰ قانون مجازات اسلامی و ماده ۱۲ قانون آیین دادرسی کیفری گردیده و قابل گذشت شدند.

حال، در پرونده حاضر این سؤال مطرح می‌گردد که مقررره جدید منعکس در قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، عطف به ما سبق می‌شود یا خیر؟ بدو باید به این نکته اشاره نمود که با لحاظ موازین ماده ۱۰ قانون مجازات اسلامی پیرامون قلمرو اجرای قوانین جزایی در زمان، قوانین جرم‌زدا، تخفیفی و مساعدتر به حال مرتکب، به عنوان استثنایی بر قاعده عطف به ما سبق نشدن قوانین جزایی، عطف به ما سبق می‌شود. در این راستا، مقررره قانون کاهش مجازات حبس تعزیری که کلاهبرداری‌های تا مبلغ یک میلیارد ریال را قابل گذشت دانسته، برای متهمین پرونده، حایز اثر و مساعدتر به حال ایشان است. بر این اساس، زمینه اعمال یکی از موجبات سقوط دعوای عمومی (گذشت شاکی خصوصی در جرم قابل گذشت) در فرایند تصمیم‌گیری دادگاه کیفری یک مرجوع‌الیه، به رغم احراز ارتکاب جرم کلاهبرداری، به شرح منعکس در دادنامه صادره فراهم آمده است:

«...دادگاه با توجه به محتویات پرونده و ملاحظه شکایت شکات و اظهارات وکلای آنان، گزارش و تحقیقات مرجع انتظامی، استعلامات صورت گرفته از مؤسسه ...، بانک ... و شهرداری در خصوص بازداشت و رهن ملک‌ها که مورد تأیید قرار گرفته است و با توجه به اظهارات خود متهمان که در حالی که هنوز مجوز و پروانه‌ای نگرفته‌اند و تعداد

۱- منظور، قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ می‌باشد که به کلاهبرداری بیش از یک میلیارد ریال اشاره نموده است.

واحدهای مجاز مشخص نشده، اقدام به خرید و فروش واحدها کرده و می‌دانسته‌اند که سند زمین‌ها در رهن است، به نوعی خریداران را فریب داده اما دفاع آنان این است که نیت کلاهبرداری نداشته‌اند و قصد آنها، ساخت و تحویل بوده اما چطور کسی که ۱۱ واحد مجوز ساخت داشته و ۱۵ واحد به فروش می‌رساند، نیتش بردن اموال شکات نیست؟ ایضاً با عنایت به کیفرخواست صادره و ملاحظه رای شعبه ... دیوان محترم عالی کشور که با توجه به اقدامات متهمان، کلاهبرداری را محرز دانسته لذا انکار متهمان و دفاعیات و کلاهی آنان را مبنی بر این که قصدشان کلاهبرداری و خوردن مال مردم نبوده را موجه و منطقی ندانسته، اتهام همگی را محرز و مسلم دانسته و به استناد مواد ۱۲۵، ۱۳۴، ۱۶۰، ۲۱۱ و ۱۰۴ از قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و ماده ۱ از قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری با رعایت مواد ۱۱ و ۱۲ و بند الف آن از قانون کاهش مجازات حبس تعزیری با عنایت به این که میزان مبلغ کلاهبرداری شده از تعداد ۱۹ نفر از شکات، همگی به غیر از آقایان ... و ... و ... بالای یکصد میلیون تومان می‌باشد و به لحاظ این که متهمین فاقد سابقه کیفری هستند و رضایت تمامی شکات را اخذ نموده‌اند و همگی آنان گذشت کرده‌اند، در اجرای مواد ۳۷ و ۳۸ قانون مجازات اسلامی، هر یک را چون جرایم ارتكابی از نوع مشابه است، با یک درجه تخفیف به پنج سال حبس تعزیری و معادل بیشترین مبلغ کلاهبرداری شده که دویست و هشتاد و سه میلیون و پانصد و هفتاد و پنج هزار تومان جزای نقدی است، در حق دولت و برای متهمان ردیف اول و دوم که کارمند دولت بوده‌اند، انفصال موقت به میزان دو سال از خدمات دولتی با احتساب ایام بازداشت قبلی و رعایت قیود بند الف و ب ماده ۱۸ از قانون فوق‌الذکر محکوم می‌نماید و در خصوص شکایت سه نفر از شکات آقایان ... و ... و ... چون میزان مبلغ کلاهبرداری شده زیر یکصد میلیون تومان است، با توجه به ماده ۱۱ قانون کاهش اصلاحیه ماده ۱۰۴ ناظر به ماده ۳۶ قانون مجازات اسلامی، از جرایم قابل گذشت تلقی شده، به استناد بند ۲ ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی کیفری، قرار موقوفی تعقیب نسبت به نامبردگان صادر و اعلام می‌گردد موضوع رد مال چون تمامی شکات گذشت کرده‌اند، منتفی است و در خصوص



اتهام متهمان دایر بر کلاهبرداری شبکه‌ای با توجه به اقدامات متهمان و این که نامبردگان به صورت بانندی و شبکه‌ای اقدام خود را انجام نداده‌اند و برنامه‌ریزی شده نبوده و وفق نظر دیوان عالی کشور به صرف این که چند نفر مرتکب جرم شوند، نمی‌شود اقدام آنان را شبکه‌ای تلقی کرد، لذا این اتهام را محرز دانسته و به استناد ماده ۴ قانون آیین دادرسی کیفری رای بر براءة آنان صادر و اعلام می‌کند... رای صادره حضوری و ظرف بیست روز پس از ابلاغ، قابل اعتراض در دادگاه تجدیدنظر استان است.»

۳- تأثیر مقررات شکلی در فرایند بازنگری به رای و کیفیت اتخاذ تصمیم

پرونده حاضر، چندین بار در دادگاه تجدیدنظر و دیوان عالی کشور مطرح شده است. مع الوصف، در راستای تبیین اثرگذاری مقررات شکلی در فرایند بازنگری به رای و کیفیت اتخاذ تصمیم و همچنین تفاوت‌هایی که در فرایند رسیدگی دادگاه تجدیدنظر و دیوان عالی کشور وجود داشته و مؤثر در سرنوشت پرونده و تبعاً متهمین است، در این قسمت به تحلیل فرایندهای مربوط به بازنگری در آرا پرداخته می‌شود.

۱-۳- رسیدگی دادگاه تجدیدنظر نسبت به رأی دادگاه کیفری دو

دادگاه کیفری دو همسو با مفاد مواد ۴۲۶ تا ۴۲۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ از آنجا که بر اساس کیفرخواست، بزه موضوع پرونده را مشمول ماده ۱ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری و همچنین قانون مجازات اشخاصی که مال غیر را به عوض مال خود معرفی می‌نمایند محسوب نموده، با لحاظ مجازات قانونی مواد مذکور، رای خود را غیر قطعی و قابل تجدیدنظرخواهی در دادگاه تجدیدنظر استان دانسته است. علی‌هذا، این توصیف به نظر صحیح و منطبق بر موازین قانونی است.

بر این اساس، پرونده متعاقب اعتراض‌های مطروحه نسبت به اولین دادنامه صادره از ناحیه دادگاه کیفری دو، در شعبه‌ای از دادگاه تجدیدنظر استان مطرح می‌گردد. این مرجع، بر اساس مفاد ماده ۴۵۰ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ بدو، مبادرت به صدور قرار رفع نقص نموده است. بدین توضیح که مقرر داشته، دادگاه بدوی در خصوص بزه



کلاهبرداری به صورت امیدوار کردن به امور موهوم و بانندی به صورت صریح در خصوص همه متهمین انشای رای دایر بر محکومیت یا برائت کند. علاوه بر این، لازم دانسته دادگاه بدوی دقیقاً مشخص نماید چه مالی با ترهین دادن املاک از شکات برده شده و چه چیزی را محکومین به شکات باید رد کنند. علی‌هذا، این ایراد دادگاه تجدیدنظر خصوصاً در مورد لزوم تبیین رد مال، امری مهم برای متهمین همچین شکات بوده که به درستی اتخاذ شده است.

متعاقب رای تکمیلی دادگاه کیفری دو، بر اساس تجدیدنظرخواهی تعدادی از شکات و بدون اعتراض الباقی آنها نسبت به رای برائت صادره در خصوص متصدیان املاک، پرونده مجدداً در شعبه دادگاه تجدیدنظر مطرح می‌شود. دادگاه تجدیدنظر با اعتقاد به این - که در قرار جلب به دادرسی، کلاهبرداری، بانندی و شبکه‌ای دانسته شده و وفق ماده ۴ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری،^۱ مجازات حبس آن از پانزده سال تا ابد است، حکم بدوی صادره را مشمول ماده ۴۲۸ قانون آیین دادرسی کیفری و قابل فرجام‌خواهی در دیوان عالی کشور قلمداد نموده، با تلقی تجدیدنظرخواهی صورت پذیرفته به فرجام‌خواهی مقرر می‌دارد پرونده به دیوان عالی کشور، ارسال شود.

علی‌هذا، این تصمیم صحیح به نظر نمی‌رسد چرا که در فرض صحت دیدگاه دادگاه تجدیدنظر، تصمیم منطبق بر قانون نقض رای به علت عدم صلاحیت ذاتی دادگاه صادرکننده رای بود. در این راستا، متعاقب ارجاع پرونده به دیوان عالی کشور، شعبه دیوان طی دادنامه مورخ ۱۳۹۷.۰۴.۲۵ اعلام نموده است: «با توجه به مندرجات پرونده و کیفیت منعکس در آن، نظر به این که دادگاه تجدیدنظر استان ضمن رسیدگی مجدد، دادگاه کیفری دو را صالح به رسیدگی ندانسته است و این که طبق بند پ از ماده ۴۵۰ قانون آیین

۱- «کسانی که با تشکیل یا رهبری شبکه چند نفری به امر ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مبادرت ورزند، علاوه بر ضبط کلیه اموال منقول و غیر منقولی که از طریق رشوه کسب کرده‌اند به نفع دولت و استرداد اموال مذکور در مورد اختلاس و کلاهبرداری و رد آن حسب مورد به دولت یا افراد، به جزای نقدی معادل مجموع آن اموال و انفصال دایم از خدمات دولتی و حبس از پانزده سال تا ابد محکوم می‌شوند...».



دادرسی کیفری چنانچه دادگاه تجدیدنظر، دادگاه را صالح نداند، رای را نقض و پرونده را به مرجع صالح ارسال و مراتب را به دادگاه صادرکننده رای اعلام می‌کند و حال آن‌که چنین نکرده است، بنابراین در وضعیت فعلی، دیوان عالی کشور خود را صالح نمی‌داند و پرونده جهت اقدام مقتضی، به دادگاه تجدیدنظر استان اعاده می‌گردد...».

متعاقب این تصمیم، پرونده مجدداً به شعبه دادگاه تجدیدنظر ارجاع می‌گردد. در این میان، دادگاه مزبور در مقام اعلام اعتقاد خود بر باندی بودن کلاهبرداری بر اساس توصیف مذکور در قرار جلب به دادرسی، با لحاظ تطبیق عنوان با ماده ۴ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری، کل دادنامه صادره را نقض و نظر به صلاحیت دادگاه کیفری یک می‌دهد.

مع الوصف، این تصمیم نیز قابل نقد است؛ در این راستا، مطابق مواد ۴۳۱^۱ و ۴۳۵^۲ قانون آیین دادرسی کیفری، عدم اعتراض در مهلت مقرر قانونی، باعث قطعیت رأی نسبت به اشخاصی است که در خصوص آن تجدیدنظرخواهی ننموده‌اند، می‌گردد. حال به رغم عدم اعتراض بعضی از شکات نسبت به رای برائت صادره در خصوص اتهام متصدیان املاک و نتیجتاً قطعیت این قسمت از رای صادره، نقض کل دادنامه حتی در قسمت قطعیت یافته و نسبت به شکاتی که اساساً هیچ اعتراضی را مطرح نکرده‌اند، بر خلاف موازین ماده ۴۳۵ قانون آیین دادرسی کیفری و در تعارض با حقوق متهمین مربوطه است.

۲-۳- رسیدگی دیوان عالی کشور نسبت به رأی دادگاه کیفری یک

یکی از موازین شکلی که می‌تواند تأثیر محسوسی در چگونگی تصمیم‌گیری مرجع رسیدگی‌کننده و به تبع آن، امکان تغییر در ضمانت‌اجراهای کیفری را به همراه داشته باشد، مقررات ناظر بر قابل تجدیدنظرخواهی یا قابل فرجام‌خواهی بودن رای صادره است.

۱- «مهلت درخواست یا دادخواست تجدیدنظر و فرجام برای اشخاص مقیم ایران بیست روز و برای اشخاص مقیم

خارج از کشور دو ماه از تاریخ ابلاغ رای یا انقضای مهلت واخواهی است.»

۲- «دادگاه تجدیدنظر استان و دیوان عالی کشور فقط نسبت به آن‌چه مورد تجدیدنظرخواهی یا فرجام‌خواهی واقع و

نسبت به آن رای صادر شده است، رسیدگی می‌کند.»

در این میان، رسیدگی دادگاه تجدیدنظر که تحت عنوان رسیدگی پژوهشی در ادبیات دادرسی کیفری شناخته می‌شود، مشتمل بر بررسی موضوعی مجدد پرونده، با امکان صدور رای در ماهیت، همراه با اختیار اعمال تخفیف یا تعلیق مجازات، برای این محکمه است. این در حالی است که در رسیدگی فرجامی دیوان عالی کشور، امکان بهره‌مندی متهم از تخفیف مجازات و بازنگری در میزان کیفر یا درخواست اعمال تعلیق اجرای آن، به جهت عدم انشای رأی در ماهیت ممکن و متصور نیست.^۱ در این بین، اگر شعبه دیوان احراز نماید که اساس محکومیت، منطبق بر موازین قانونی بوده و مجازات خارج از حدود قانون تعیین نشده است، رأی صادره را ابرام و فرجام‌خواهی را حتی در فرض وجود جهات تخفیف رد خواهد نمود.

لازم به اشاره است که اساساً رسیدگی فرجامی دیوان عالی کشور، یک رسیدگی نظارتی از حیث رعایت مقررات اعم از قوانین شکلی و ماهوی بوده و می‌توان آن را «رسیدگی حکمی» معرفی نمود. در این بین، رسیدگی حکمی در مقابل رسیدگی موضوعی قرار می‌گیرد، همچنان که در موازین فقهی، عبارت اشتباه و جهل حکمی ناظر بر حکم قانون یا شرع بوده و شبهه موضوعی به معنای اشتباه و جهل به وقایع و امور عینی است.^۲ بر همین اساس، دادنامه صادره از شعبه دیوان عالی کشور مبنی بر نقض دادنامه فرجام-خواسته (اولین رای صادره از ناحیه دادگاه کیفری یک) مؤید توجه شعبه دیوان به عدم تطبیق رای صادره با مقررات ماهوی است. در راستای این دیدگاه، هم‌سو با بند الف ماده ۴۶۴ قانون آیین دادرسی کیفری، شعبه دیوان، با نقض رأی شعبه دادگاه کیفری یک استان در خصوص اتهام کلاهبرداری بانندی که مستند به ماده ۴ قانون تشدید مجازات مرتکبین

۱- رضاقلی‌زاده، ابراهیم، مبانی نظری و ساختار عملی رسیدگی فرجامی و نظارت دیوان عالی کشور در نظام دادرسی کیفری ایران و فرانسه (با نگرشی به حقوق انگلستان)، رساله دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد مشهد، ۱۴۰۰، ص ۹۳.

۲- رضاقلی‌زاده، ابراهیم، واکاوی مبنا و ماهیت رسیدگی فرجامی در نظام دادرسی کیفری ایران و فرانسه، مجله آموزه‌های حقوق کیفری، شماره ۲۱، تابستان ۱۴۰۰، صص ۱۵۴ و ۱۵۵.



ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری، اقدام به تعیین مجازات حبس ابد برای متهمین پرونده نموده، با بررسی ماهیت رفتار ارتكابی، فرجام‌خواهی و کلای محکومین را در مورد بانندی تلقی نشدن اقدامات متهمین، مورد پذیرش قرار داده و اعلام داشته است که نمی‌توان هر مشارکت در کلاهبرداری را مصداق ماده ۴ قانون فوق‌الذکر دانست و نحوه رفتار متهمین را شبکه‌ای تعریف کرد. علی‌هذا، شعبه دیوان در رأی خود بیان نموده است که هر چند اصل کلاهبرداری محرز است ولی موضوع انطباقی با ماده ۴ قانون مورد بحث نداشته و بدین واسطه رأی صادره نقض و پرونده جهت رسیدگی مجدد به شعبه هم‌عرض ارجاع می‌شود. بنا به مراتب فوق، کاملاً مشخص است که رسیدگی دیوان در این پرونده ناظر بر توجه این مرجع به قوانین ماهوی و مسایل مرتبط به ماهیت موضوع صورت گرفته است.

اما در همین قسمت از مقاله حاضر، ذکر نکته‌ای پیرامون رأی دادگاه کیفری یک مرجوع‌الیه (هم‌عرض) قابل توجه است. در این راستا، با مذاقه در رأی صادره احراز می‌گردد که مرجع مذکور، به رغم صدور رأی براءت در خصوص اتهام کلاهبرداری بانندی و محکومیت متهمین به کلاهبرداری ساده، رأی خود را نه قابل فرجام بلکه قابل اعتراض در دادگاه تجدیدنظر استان دانسته است. بر این اساس، مطابق مطالب منعکس در اعتراضات مطروحه به این رأی، و کلای متهمین با استفاده از توصیف دادگاه در خصوص مرجع رسیدگی به اعتراض، (به رغم اشتباه بودن توصیف) به نیت برخورداری از رسیدگی موضوعی و ماهیتی دادگاه تجدیدنظر و امکان تخفیف و تعلیق مجازات، مبادرت به طرح اعتراض در قالب تجدیدنظرخواهی از آخرین رأی صادره نموده‌اند.

علی‌هذا، قابل تجدیدنظرخواهی دانستن رأی، بر خلاف موازین قانونی و مفاد رأی وحدت رویه شماره ۷۸۷ مورخ ۱۳۹۸.۱۰.۲۴ هیئت عمومی دیوان عالی کشور^۱ است. در

۱- «آرای صادره درباره جرایم مذکور در ماده ۴۲۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات بعدی، قابل فرجام‌خواهی در دیوان عالی کشور است. چنانچه جرمی به اعتبار یکی از بندهای ماده ۳۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری، در دادگاه کیفری یک مطرح گردد و دادگاه پس از رسیدگی به آن، تشخیص دهد که عمل ارتكابی عنوان مجرمانه دیگری دارد و به این جرم رسیدگی و حکم مقتضی صادر نماید، این امر تغییری در صلاحیت دیوان عالی

این راستا، طریق صحیح اعتراض به رای صادره، فرجام‌خواهی در دیوان عالی کشور و منصرف از امکان درخواست تخفیف و تعلیق مجازات است بر همین اساس، دادگاه تجدیدنظر، متعاقب وصول پرونده طی دادنامه شماره ۱۴۰۱۲۵۳۹۰۰۳۷۴۰۳۱۳ مورخ ۱۴۰۱۰۴۰۴ به درستی و به شرح ذیل مبادرت به اتخاذ تصمیم نموده است:

«... با توجه به این که شعبه محترم ... دیوان عالی کشور در مقام فرجام‌خواهی از دادنامه شماره ۹۸۰۳۸۵ مورخ ۱۳۹۸۰۰۹۰۲۵ صادره از شعبه ... دادگاه کیفری یک پس از بررسی، اقدام به صدور دادنامه شماره ۹۹۰۳۹۵ مورخ ۱۳۹۹۰۰۴۰۰۴ مبنی بر نقض دادنامه فرجام-خواسته کرده و رسیدگی مجدد را به شعبه هم‌عرض (دادگاه کیفری یک) محول نموده که پرونده به شعبه ... دادگاه کیفری یک استان ارجاع و شعبه مذکور نیز طی دادنامه شماره ۱۴۰۰۲۵۳۹۰۰۱۴۵۳۹۰۰۶۲ مورخ ۱۴۰۰۱۲۰۲۴، ضمن رفع ایرادات مد نظر شعبه محترم ... دیوان عالی کشور، حکم به محکومیت متهمین صادر نموده است. بنابراین، با توجه به این-که اصل موضوع کلاهبرداری بانندی، قابل فرجام‌خواهی بوده و پس از نقض دادنامه در شعبه محترم دیوان و ارجاع آن به شعبه هم‌عرض دادگاه کیفری یک، حکایت از صالح بودن دیوان عالی کشور دارد، چنانچه غیر از آن بود، شعبه محترم مذکور پس از نقض، رسیدگی به پرونده را به دادگاه کیفری دو محول می‌کرد، نه دادگاه کیفری یک، لذا رای صادر شده از شعبه محترم ... دادگاه کیفری یک استان قابل فرجام‌خواهی در دیوان عالی کشور به نظر می‌رسد. مقرر است، دفتر پرونده آمار و به دادگاه محترم بدوی اعاده تا پرونده را جهت رسیدگی فرجام‌خواهی به دیوان محترم عالی کشور ارسال نماید...».

به رغم مراحل مختلفی که از پرونده مورد بحث به شرح مذکور بیان گردید، هنوز و بعد از گذشت بیش از ۷ سال از تشکیل پرونده، رای قطعی در خصوص آن صادر نشده

→

کشور در رسیدگی به فرجام‌خواهی از رای مذکور ایجاد نمی‌کند...». برای مطالعه بیشتر: معاونت قضایی دیوان عالی کشور در امور هیئت عمومی، مذاکرات و آرای هیئت عمومی دیوان عالی کشور، بخش دوم، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه، ۱۳۹۸.



است. در این بین، مشخص نیست که دیوان عالی کشور، دادنامه معترض عنه را به واسطه احراز اصل کلاهبرداری همسو با دادنامه سابق خود تأیید می‌نماید یا به جهتی از جهات قانونی، هم‌چنان مسیر دادرسی را مفتوح نگاه می‌دارد.

نتیجه

آنچه به طور مشخص از پرونده خوانی صورت گرفته در قالب مقاله حاضر به دست می‌آید، تبلور محسوس اثرگذاری مقررات شکلی در توجه اتهام و تعیین ضمانت‌اجراهای کیفری است. به رغم آن که مقررات ماهوی، عناصر ارتکاب جرم و موازین ناظر بر تعیین مجازات را معرفی می‌نمایند، اما در پرونده مطالعه شده، به خوبی مشاهده گردید که مقررات شکلی چه اثرات بارز و سرنوشت‌سازی را برای متهمین حتی در فرض قطعی ارتکاب جرم به همراه داشته است. در مرحله تحقیقات مقدماتی، موارد تعقیب و سقوط دعوی عمومی و موانع آن، به شرحی که گذشت، منتفی‌کننده احراز اتهام و ادامه تعقیب و رسیدگی می‌تواند باشد. در مرحله دادرسی، این که چه دادگاهی صالح به رسیدگی است، با لحاظ رویکردهای متفاوت محاکم کیفری، به طور مشخص می‌تواند باعث صدور احکام متفاوتی هم از حیث احراز مسئولیت و هم میزان مجازات باشد. همچنین، این که طبق مقررات دادرسی کیفری، طریق اعتراض و کیفیت رسیدگی آن چگونه است و کدام مرجع عهده دار امر خواهد بود، در دامنه امکان بازنگری در رای، تفاوت معناداری را به همراه دارد. بر این اساس، چنانچه وکلای دادگستری تسلط کاملی به مقررات شکلی داشته باشند، قادر خواهند بود منصرف از موازین جزای ماهوی، بر پایه حقوق و چاره‌های منعکس در قانون آیین دادرسی کیفری با دفاعیات مقتضی، در بسیاری از پرونده‌ها، موکلین خویش را از توجه اتهام یا تعیین ضمانت‌اجراهای سنگین و حداکثری مصون دارند.

فهرست منابع

۱. آشوری، محمد، آیین دادرسی کیفری، جلد نخست، تهران: انتشارات سمت، ۱۳۹۸.
۲. اردبیلی، محمدعلی، حقوق جزای عمومی، جلد نخست، تهران: نشر میزان، ۱۳۹۵.

۳. خالقی، علی، **آیین دادرسی کیفری**، جلد نخست، تهران: انتشارات شهر دانش، ۱۳۹۶.
۴. خالقی، علی، **نکته‌ها در قانون آیین دادرسی کیفری**، تهران: انتشارات شهر دانش، ۱۳۹۹.
۵. رضاقلی‌زاده، ابراهیم، **واکاوی مبنا و ماهیت رسیدگی فرجامی در نظام دادرسی کیفری ایران و فرانسه**، مجله آموزه‌های حقوق کیفری، شماره ۲۱، تابستان ۱۴۰۰.
۶. رضاقلی‌زاده، ابراهیم، **مبانی نظری و ساختار عملی رسیدگی فرجامی و نظارت دیوان عالی کشور در نظام دادرسی کیفری ایران و فرانسه (با نگرشی به حقوق انگلستان)**، رساله دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد مشهد، ۱۴۰۰.
۷. شمس ناتری، محمد ابراهیم، **قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی**، نشر میزان، ۱۳۹۴.
۸. طهماسبی، جواد، **آیین دادرسی کیفری**، جلد سوم، تهران: نشر میزان، ۱۳۹۹.
۹. گلدوست جویباری، رجب، **آیین دادرسی کیفری**، تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۹۴.
۱۰. **معاونت قضایی دیوان عالی کشور در امور هیئت عمومی، مذاکرات و آرای هیئت عمومی دیوان عالی کشور**، بخش اول، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه، ۱۳۹۸.
۱۱. **معاونت قضایی دیوان عالی کشور در امور هیئت عمومی، مذاکرات و آرای هیئت عمومی دیوان عالی کشور**، بخش اول، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه، ۱۳۹۵.
۱۲. **معاونت قضایی دیوان عالی کشور در امور هیئت عمومی، مذاکرات و آرای هیئت عمومی دیوان عالی کشور**، بخش اول، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه، ۱۳۹۴.
۱۳. ناجی زواره، مرتضی، **دیباچه آیین دادرسی کیفری**، تهران: انتشارات خرسندی، ۱۳۹۶.