

اماره قانونی در حقوق کیفری

بهنام اکبری^۱
حامد انصاری مقدم^۲

چکیده:

در فرایند دادرسی کیفری، اثبات عمل مجرمانه نقش محوری را ایفا می کند، روند صحیح و قانونی اثبات از خصوصیات دادرسی عادلانه ی کیفری است. یکی از راه های قانونی جهت اثبات استفاده از اماره ی قانونی در حقوق کیفری است و لسی باید به این نکته توجه داشت که نقش اماره ی قانونی در حقوق کیفری محدود به اثبات نمی باشد و در پاره ای از موارد استفاده از اماره ی قانونی ابزاری است جهت تضمین دادرسی عادلانه. در همین راستا تبیین نقش اماره ی قانونی در حقوق کیفری و مسائل مربوط به آن از اهمیت بالایی برخوردار است.

واژگان کلیدی: اماره قانونی، فرض قانونی، اصول عملیه، عدالت کیفری، مصلحت

^۱ - دانشجوی دکتری حقوق و مدرس دانشگاه آزاد اسلامی شیراز

^۲ - دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق کیفری دانشکده ی حقوق، دانشگاه قم

- مقدمه:

رسیدن به حقیقت امر چه در قلمرو حقوقی و چه در قلمرو کیفری همواره با دشواری‌هایی روبه‌رو بوده و هست. رویه قضایی و قانونگذار برای رسیدن به حقیقت بعضاً فرضی، روش‌های گوناگون را اعمال می‌کند، یکی از این روش‌ها استفاده از امارات، قانونی است. در مورد کاربرد و نقش امارات قانونی در مسائل حقوقی، بحث و بررسی‌هایی صورت گرفته و نقش امارات تقریباً بصورتی خاص تبیین شده است. در همین راستا نویسندگان کتب حقوقی از امارات به عنوان دلیل به مفهوم اعم نام می‌برند. (شمس، ۳۶۶/۳، ۱۳۸۵) در مسائل حقوقی نقش اولی اماره‌ی قانونی در بار اثبات دعوی متبلور می‌شود. به این صورت که هرگاه این اماره به حکم قانون به نفع یکی از طرفین دعوی مستقر شود وی از اقامه‌ی دلیل معاف می‌گردد. ولی برخی از نویسندگان با اطلاق این جمله موافق نیستند و معتقدند که استقرار این اماره به نفع یکی از طرفین به معنای برداشته شدن بار اثبات دعوی از دوش نافع نیست و فقط با جابه‌جا کردن موضوع دلیل بار اثبات را کسب می‌کند چرا که وی باید اوضاع و احوالی را که از وجود آن‌ها امر مجهول استنتاج می‌شود را اثبات کند. (شمس، همان، ۳۶۷) ولی در حقوق کیفری به دلیل ماهیت متفاوت از حقوق خصوصی نقش اماره قانونی محدود به بار اثبات دعوی نمی‌باشد علاوه بر مرحله‌ی ثبوتی در مراحل دیگر فرآیند کیفری نیز نقش بسزایی دارند. همین امر می‌تواند مطالعه‌ی جداگانه اماره قانونی در حقوق کیفری را توجیه کند. تبیین جایگاه اماره‌ی قانونی در حقوق کیفری نیازمند پاسخ به مسائلی چند است. از جمله مصادیق امارات قانونی در حقوق کیفری کدامند؟ مبنای جعل امارات در حقوق کیفری و جهت ارتباط و تفاوت اماره‌ی قانونی با ظاهر و اصول عملیه و فروض قانونی چیست؟ تعارضی را که وجود امارات قانونی در حقوق کیفری با اصول کلی حقوق جزا (مثل اصل برائت) ایجاد می‌کند

چگونه قابل توجیه است؟ مواردی که امارات قانونی با هم متعارض اند تکلیف چیست؟ و سؤالهای دیگری که هنوز در قلمرو حقوق کیفری به آن‌ها پاسخ روشنی داده نشده است. در همین راستا در این نوشته تلاش شده است که پاسخی شایسته به سؤالات فوق داده شود.

۲- اماره‌ی قانونی و مفاهیم مشابه

اماره در لغت به معنای «نشان، نشانه و علامت» آمده است. (معین، ۳۴۶/۱، ۱۳۷۵) مفهوم حقوقی آن نیز تقریباً نزدیک معنای لغوی اماره می باشد « هر چیزی که اولاً جنبه ی کاشفیت داشته باشد و ثانیاً کاشفیت مزبور قطعی نبوده بلکه ظنی باشد » (لنگرودی، ۷۰، ۱۳۷۷) تنها تعریف رسمی از اماره‌ی قانونی، در ماده‌ی ۱۳۲۲ ق.م آمده است. این ماده اشعار می‌دارد که «امارات قانونی اماراتی است که قانون آن را دلیل بر امری قرار داده...» نویسندگان حقوقی نیز به نوبه‌ی خود تعاریفی از اماره‌ی قانونی ارائه داده‌اند، از جمله اماره‌ی قانونی «... اوضاع و احوالی است که به حکم قانون دلیل بر مجهولی قرار داده شده است» (بهرامی، ۲۴۵، ۱۳۸۷)

مفهوم اماره‌ی قانونی در حقوق کیفری تقریباً همان تعریف ارائه شده از اماره در ماده‌ی ۱۳۲۲ ق.م است. با این وجود می‌توان اماره‌ی قانونی در حقوق کیفری را این‌گونه تعریف کرد که عبارتست از اماره‌ای که به زعم قانونگذار دلیل یا نشانه‌ی امر مجهولی است و قاضی کیفری را در فرآیند دادرسی کیفری و اجرای حکم جهت اتخاذ تصمیم مقتضی و مبتنی بر قانون یاری می‌رساند.

در حقوق کیفری ایران امارات قانونی را می‌توان به یک اعتبار به امارات قابل رد و امارات غیر قابل رد تقسیم کرد. این تقسیم‌بندی صورت دیگری است از تقسیم اماره قانونی به مطلق و نسبی در حقوق خصوصی چرا که اماره‌ی قانونی مطلق اماره‌ای است که دلیلی بر خلاف آن پذیرفته نیست

(اماره‌ی غیر قابل رد) و اماره‌ی نسبی آن است که اعتبار آن منوط به عدم اثبات خلاف آن است ((قابل رد)). در حقوق کیفری به عکس حقوق خصوصی مصادیقی از امارات مطلق (غیر قابل رد) وجود دارند. در ادامه به بررسی مفاهیم مشابه اماره‌ی قانونی در حقوق کیفری خواهیم پرداخت.

۱-۲- تفاوت اماره‌ی قانونی با اماره‌ی قضایی:

در این قسمت بر آنیم تا با مقایسه اماره‌ی قانونی و قضایی تفاوت‌های این دو را تبیین کنیم.

بارزترین تفاوت این دو اماره مبتنی بودن اماره‌ی قانونی به حکم قانون و مبتنی بودن اماره‌ی قضایی به استنباط و عقل دادرس است.

اماره‌ی قضایی دایره‌ی اجرای محدودی دارد و در مورد خاص قابل اعمال است و یا به تعبیر ماده‌ی ۱۳۲۴ ق.م «درخصوص مورد است و قابل قیاس و تسری در سایر موارد نیست» (بهرامی، ۲۴۶، ۱۳۸۷)

با توجه به اینکه اماره‌ی قانونی مبتنی بر حکم قانون است قاعداً محصور و معدود است ولی اماره‌ی قضایی چون مبتنی بر استنتاج قضایی است، حد و مرز ندارد.

یکی دیگر از تفاوت‌های ما بین این دو اماره الزام‌آور بودن اماره‌ی قانونی و مبتنی بر اختیار بودن اماره‌ی قضایی است. بالاخره یکی دیگر از تفاوت‌های این دو این است که «در هر اماره‌ی قانونی یک ظهور وجود دارد که ناشی از غلبه است لکن در امارات قضایی ظهور ناشی از غلبه نیست بلکه ناشی از قرائن و اوضاع و احوال است» (صابریان، ۱۶، ۱۳۸۳).

۲-۲: مقایسه‌ی فرض قانون با اماره‌ی قانونی

با وجود شباهت ظاهری فروض قانونی با امارات از جمله اماره‌ی قانونی، این دو با هم تفاوت عمیقی دارند. حقوقدانان و نویسندگان این تفاوت را با تعبیر زیبایی بیان نموده‌اند. یکی از حقوقدانان در این زمینه می‌نویسند که: «... نباید اماره را با

معنی خاص «فرض قانونی» اشتباه کرد. همان گونه که بارها گفته شد، اماره راهی غیرمستقیم برای کشف واقع است و به همین جهت هم دلیل خلاف آن پذیرفته می‌شود در حالی که فرض قانونی نوعی مجاز حقوقی (Fiction) است، ...» (کاتوزیان، ۱۳۷، ۱۳۸۳).

توضیح اینکه به عقیده برخی اماره فرض مبتنی بر واقعیت است ولی فرض قانونی فرض مجازی حقوق است، در همین راستا برخی از حقوقدانان فرض قانونی را به معنی دروغ قانون یا تصویر چیزی برخلاف واقعیت می‌نامند. (شمس، ۱۳۷/۳، ۱۳۸۵)

برخی دیگر از حقوقان نیز معتقدند که فروض قانونی همان اصول عملیه هستند به عبارت دیگر این دسته از نویسندگان معتقدند که فروض قانونی نوع اصل عملی هستند که بیان کننده حکم ظاهری است و به هیچ وجه کاشف از واقع نمی‌باشند. (قیاسی، ۲۰۲، ۱۳۷۹).

همین نکته می‌تواند مبین یکی از بارزترین تفاوت میان اماره قانونی و فرض قانونی باشد چرا که «امارات در علم اصول در زمره ادله ی اجتهادی است که کاشف از حکم واقعی می‌باشند.» (قیاسی، همان) در عین حال برخی از نویسندگان فرض قانونی را کاملاً از مصادیق اصل عملی نمی‌دانند و برای آنها تفاوت‌های قایل شده‌اند. (کاتوزیان، ۱۴۷/۲، ۱۳۸۰b).

علاوه بر تفاوت فوق، تفاوت‌های دیگری نیز بین اماره فرض وجود دارد که ذیلاً عرض می‌گردند.

۱- همانطور که گفتیم اثبات خلاف اماره‌ی قانونی همیشه امکان‌پذیر است ولی فرض قانونی چنین انعطافی را ندارد، در واقع فرض قانونی یک فرض مجازی برای خاتمه‌ی مسئله است و چون واقعیتی ندارد نمی‌توان خلاف آن را نیز اثبات نمود.

۲- اماره‌ی قانونی حکم غالبی است که منصرف به واقعیت است ولی فرض قانونی مبتنی بر خلاف قانونی است. (بهرامی، ۲۵۱، ۱۳۸۷)

۲-۳: اصول عملیه

در علم اصول، اصل در چهار معنا به کار رفته است، قاعده، دلیل، ظاهر و استصحاب (محمدی، ۱۲۷، ۱۳۸۳) همچنین اصل به معنای راجح و ظاهر است مانند اینکه اصل حقیقت است، به این معنا که هنگامی امر مردد باشد میان این که کلامی را بر مبنای حقیقی آن حمل کند یا خیر، حمل بر حقیقت اصل است و رحجان دارد و این حقیقت معنای روشن و ظاهر کلام است. (صابریان، ۱۴۳، ۱۳۸۳)

در اصطلاح اصول عملیه به قواعدی اطلاق می‌گردد که مجتهد به هنگام شک در حکم واقعی برای رفع تردید به آنها رجوع می‌کند. (قبله ای خویی، ۲۴۹، ۱۳۸۷)

از آن جهت به این اصول عملی اطلاق می‌شود که در مقام شک و تردید و در ورای حکم واقعی وظیفه‌ی عملی مستنبط و مجتهد را آشکار می‌سازد، نتیجه‌ای که از اعمال این اصول به دست می‌آید مبین حکم ظاهری قضیه است و به هیچ‌وجه بیان کننده‌ی حکم واقعی نیست. ولی برخی از نویسندگان معتقدند که اصل عملی می‌تواند بعضی از اوقات راهی به کشف واقع داشته باشد. (کاتوزیان، ۱۳۸، ۱۳۸۳a)

و همین نکته می‌تواند یکی از تفاوت‌های اصل عملی با فرض باشد.

۲-۴: مقایسه‌ی اماره با اصل عملی

با توجه به مطالب ذکر شده می‌توان کما بیش به تمایزات اماره با اصول عملیه پی برد. در این قسمت ضمن مقایسه‌ی این دو به بیان تفاوت آنها خواهیم پرداخت.

اولین تمایزی که اماره با اصول عملیه دارد در مرتبه‌ی رجوع به آنها متبلور می‌شود به این صورت که در صورت وجود دلیل و اماره سراغ اصل نخواهیم رفت (الاصل دلیل حیث لا دلیل)

به همین دلیل است که اصل عملی از حیث درجه و ارزش اثباتی در مرتبه‌ای پایین‌تر از اماره قرار دارد. (بهرامی، ۲۵۱، ۱۳۸۷)

همانطور که در تعریف اصل عملی گفتیم، این اصول راهی عملی برای زدودن شک و فصل خصومت و دعوی است و در واقع حکم ظاهری را بیان می‌کنند این در حالیست که اماره طریق غیرمستقیم برای کشف و وصول به واقع است.

۲-۵: اصل و ظاهر

معنا و مفهوم اصل را بیان کردیم، حال می‌خواهیم بدانیم که منظور از ظاهر چیست؟ چه تمایزی با اصل دارد و از همه مهمتر اینکه چه ارتباطی بین اماره و ظاهر وجود دارد؟ پاسخ این سئوالات را در ادامه خواهیم آورد.

ظاهر در لغت به معنای پیدا در مقابل نهان به کار می‌رود. (الطریحی، ۱۷۹، ۱۴۰۸ هـ.ق) اما در اصطلاح حقوقی واژه‌ی ظاهر به معنای دلیل ظن آور است و ظن به معنای خروج از مرحله تردید می‌باشد (زراعت، ۱۰۳، ۱۳۸۵)

محقق قمی در تعریف ظاهر اشعار می‌دارد که «الظاهر ما یوجب الظن بخلاف ما اقتضاه الاصل و الاصل هو الحکم المنسحب عن دلیل سابق من قول او نقل قطعی او ظنی و عدوانه الاستصحاب» (صابریان، ۱۵۶، ۱۳۸۳)

یعنی ظاهر به چیزی گفته می‌شود که پدیدآور گمان باشد گمانی که برخلاف اصل است و اصل در اینجا عبارتست از یک وضع حقوقی که قبلاً دلیلی بر آن اقامه شده باشد (قبلاً بر اثبات رسیده باشد) خواه از نقل قطعی باشد و یا ظنی و استصحاب را از این قبیل شمرده‌اند.

نویسنده‌ی دیگری در رابطه با ظاهر اشعار می‌دارد که به «مقصود از ظاهر که در اصطلاح فقهی «ظاهر حال» گفته می‌شود آن شواهد و قرائن و اوضاع و احوالی

است که برای شخص ایجاد گمان می‌کند، گمان که در حد اطمینان نیست...» (محقق داماد، ۱۸۱، ۱۳۷۵) این تعبیر ممکن است باعث شود که ما بپنداریم که ظاهر همان امارات قضایی است ولی خود نویسنده در این رابطه اینگونه مقرر می‌دارد که «... ظاهر هر چند گاهی از امارات قضایی به حساب می‌آید ولی از اماراتی نیست که در فقه، حجیت آن از ناحیه‌ی شرع ثابت شده باشد اگرچنین بود در تعارض با اصل، همواره مقدم بر اصل بود...» (محقق داماد، همان) علاوه بر این باید گفت که بعضی از انواع ظاهر ممکن است عنوان اماره‌ی قانونی به خود گیرند. ولی گاهی ظاهرهایی هست که هیچ یک از این دو عنوان را ندارد، مثل اینکه زن و مرد غیرمسلمانی هر دو مسلمان شوند بدون اینکه دخولی واقع شود و زوجه بگوید من قبلاً مسلمان شده‌ام، اگر حرف‌زن را که موافق ظاهر است را بپذیریم، نکاح منفسخ است ولی اگر حرف مرد را که خلاف ظاهر است بپذیریم نکاح به حال خود است. «وحدت زمان مسلمان شدن، خلاف ظاهرهایی است، این ظهور چون ناشی از غلبه نیست، اماره‌ی قانونی نیست و چون مرکب از قرائن و اوضاع و احوال نیست پس اماره‌ی قضایی هم نیست. ولی یک ظاهر است» (لنگرودی، ۱۶۰) از همین جا می‌توان فهمید که نسبت بین اماره و ظاهر عموم و خصوص مطلق است به این صورت که هر اماره یک ظاهر است ولی هر ظاهر، اماره نیست. توضیح اینکه گاهی مواقع قانونگذار ظاهر امری را به صورت اماره‌ای حکمی مدون می‌کند که خلاف آن قابل اثبات است و گاهی هم قرائن و شواهد که برای قاضی ایجاد گمان می‌کند، مبین ظاهر می‌باشند که این همان اماره‌ی قضایی است و در هر صورت اماره چه قانونی و چه قضایی خود نوعی ظاهر است (زراعت، ۱۳۸۵.۹۹) ولی برعکس این قضیه صادق نیست برخی ظواهر وجود دارند که نمی‌توان آنها را در قالب اماره چه قانونی و چه قضایی گنجانند.

نکته‌ی دیگری که باید به آن پرداخت تمایز بین اصل و ظاهر است؛ آیا اصل با ظاهر تفاوت دارد؟

مسئلاً بلی، از تعاریف انجام گرفته از اصل و ظاهر این تمایز به خوبی نمایان می‌گردد چرا که مجرای اصل شکی است که اماره و دلیلی برای آن

وجود ندارد ولی مجرای ظاهر، گمانی است که ممکن است به اماره نزدیک باشد. حال سوال اساسی این است که آیا ممکن است بین اصل و ظاهر تعارض ایجاد شود؟ و اگر پاسخ مثبت است در این صورت کدام مقدم است؟

در پاسخ به سؤال اول باید گفت که آری، این امکان وجود دارد که بین اصل و ظاهر تعارض ایجاد شود، برای نمونه: فرض کنید یک زوج در یک خانه زندگی می‌کند و زوجه مدعی می‌شود که شوهرش نفقه‌ی وی را پرداخت نمی‌کند ولی زوج این ادعا او را انکار می‌کند اصل در اینجا به نفع زوجه است زیرا اصل عدم پرداخت نفقه است اما این اصل با ظاهر در تعارض است چرا که ظاهر این است که وقتی زن و مردی زیر یک سقف زندگی کنند وقتی شوهر غذا می‌خورد به زوجه هم می‌دهد و... (صابریان ۱۳۸۳: ۱۶۳)

البته در همین مثال اگر دعوی کیفری مطرح گردد و دلیل به مفهوم احض وجود نداشته باشد ظاهر و اصل که در اینجا براءت است با هم همسو می‌شوند و طبیعتاً کفه‌ی ترازو به نفع ظاهر که در اینجا نوعی اماره‌ی قضایی است و اصل براءت نسبت به اصل عدم سنگینی کند و در نهایت منجر به براءت متهم می‌گردد.

در پاسخ به سؤال دوم که در صورت تعارض کدام مقدم است؟ باید گفت؛ که در این زمینه قاعده‌ی کلی وجود ندارد چرا که اصول محدودند ولی ظواهر نامحدود و بدون ضابطه به همین دلیل نمی‌توان گفت که در مقام تعارض کدام برتری دارند. در هر حال در بعضی موارد کفه‌ی ترازو به نفع اصل سنگینی می‌کند و در برخی از موارد به نفع ظاهر (صابریان، همان) در عین حال برخی از حقوقدانان معتقدند که چون ظاهر در زمره‌ی دلایل است در تعارض اصل و ظاهر، ظاهر مقدم است با این استدلال که «الاصل دلیل حیث لادلیل» (کاتوزیان، ۱۵۹/۱، ۱۳۸۰b)

۳- مبانی جعل امارات قانونی در حقوق کیفری:

اگر بخواهیم پاسخ شایسته‌ای به این سؤال بدهیم که چرا امارات و اصول به وجود آمدند باید بحث و بررسی مفصلی فراتر از این مقال صورت دهیم، ولی به فراخور بحث در این گفتار قصد آن داریم که به این سؤال پاسخ مناسبی دهیم. از این رو بحث را تحت دو عنوان عدالت حقوقی و منفعت اجتماع ادامه خواهیم داد.

۱-۳: عدالت حقوقی

عدالت یکی از مفاهیمی است که پیچیدگی خاص در شناخت آن بوده و هست به تبع آن عدالت حقوقی نیز مفهومی است نسبی که رسیدن به آن امری است دشوار، بحث تفصیلی در رابطه با عدالت حقوقی نیازمند بررسی جداگانه است. اما آنچه که در این مقال اهمیت دارد این است که چه ارتباطی بین عدالت حقوقی یا به عبارت بهتر عدالت کیفری با جعل امارات در حقوق وجود دارد؟ قبل از هر چیز ارائه‌ی تعریفی از عدالت مفید به نظر می‌رسد.

عدالت چیست؟ اندیشمندان تعاریف گوناگونی از عدالت ارائه کرده‌اند تا آنجا که به عقیده‌ی برخی از نویسندگان می‌توان کتابی با حجم بیش از ۵۰۰ صفحه درباره‌ی تعریف عدالت نگاشت. (داماتو، ۳۳۵، ۱۳۸۲)

ارسطو عدالت را فضیلتی می‌داند که به موجب آن باید به هرکس آنچه را که حق اوست داد به نظر ایشان عدالت دارای دو معنای عام و خاص است، عدالت به معنای عام، شامل تمام فضائل است؛ زیرا هر کس به کار ناشایسته‌ای دست زند، ستم کرده است. عدالت به معنای خاص کلمه برابرداشتن اشخاص و اشیا است. هدف عدالت همواره تأمین تساوی ریاضی نیست. مهم آن است که بین سود و زیان و تکالیف و حقوق اشخاص، تناسب و اعتدال رعایت شود. (قربان نیا، ۲۴، ۸۱)

سقراط عدالت را یک نوع فضیلت می‌داند و پیروی از قانون و سودمندی را از مهم‌ترین فضیلت‌ها تلقی می‌کند. (قربان نیا، همان) همانطور که گفتیم تعاریف زیادی از عدالت به دست داده شده است، این گونه گونی تعاریف به اختلاف شرایط حاکم بر جوامع و همچنین زاویه‌ی دید اندیشمندان بستگی دارد.

عدالت کیفری به چه معناست؟ تعاریفی که از عدالت کیفری شده حول محور اجرای کیفر می‌باشد به این معنا که در توجیه کیفر دادن در حقوق جزا آن را جزئی از عدالت می‌دانند و برای برقراری نظم و عدالت آن را ضروری می‌پندارند، مثلاً بنا به یک تعریف «... هرگاه توازن میان منافع، حقوق و تکالیف استقرار یافته در جامعه مورد تجاوز قرار گیرد، چهره‌ای از عدالت برای رفع تجاوز نمایان می‌شود که می‌توان آن را عدالت کیفری نامید» (عظیم زاده اردبیلی، ۹، ۸۴) تعاریف دیگری که حقوق‌دانان در این زمینه ارائه کرده‌اند نیز حول همین مفهوم است. ولی آنچه که از عدالت کیفری در این مقاله مدنظر ماست مرحله‌ای قبل از مجازات است. ممکن است در گام آخر یک رسیدگی کیفری منجر به مجازات بشود ولی همه‌ی معنای عدالت کیفری در مجازات کردن خلاصه نمی‌شود.

جعل امارات علی‌الخصوص امارات قانونی در حقوق کیفری به منظور نیل به عدالت است. امارات قانونی را، قانونگذار به هدف اجرای عدالت جعل می‌کند چون که بنا به یک نظر عدالت تنها قضاوتی راجع به قانون نیست، بلکه عدالت جزئی جدا ناشدنی از قانون بوده و هست. (داماتو، ۳۴۰، ۱۳۸۲) در همین راستا برخی از نویسندگان معتقدند که «... همانگونه که عدالت کیفری اقتضا می‌کند که در صورت عدم وجود دلیل، براءت و بیگناهی متهم مورد حکم قرار گیرد در موارد خاص نیز که وجود قرائنی ظن ارتکاب جرم توسط متهم را تقویت می‌کند اقتضای عدالت حقوقی و مصالح اجتماعی، تقدیم اماره‌ی مجرمیت بر اصل براءت است» (تدین، ۸۰، ۱۳۸۸)

در رابطه با امارات عدم مسئولیت نیز باید گفت که اقتضای عدالت کیفری ایجاب می‌کند که قانونگذار در پاره‌ای از موارد، اماراتی را بصورت حکمی یا موضوعی پیش‌بینی کنند که به موجب آن ظلمی و مجازاتی برکسی روا نرود.

نتیجه اینکه یکی از مبانی جعل امارات در حقوق، اجرای عدالت کیفری است. هرچند تبیین عدالت کیفری کاری بس دشوار است ولی باید ببینیم که با وجود امارات در قانون قضاوت راجع به عادلانه بودن آن چگونه است؟ قضاوت مثبت در این زمینه می‌تواند وجود امارات در حقوق کیفری را به خوبی توجیه کند البته بنا به آن نظر که عدالت می‌توانند تنها قضاوتی راجع به قانون باشد. (داماتو، ۳۳۹، ۱۳۸۲) ممکن است گفته شود که در پاره‌ای از مواقع وجود امارات ممکن است با عدالت به معنای واقعی آن تزامن پیدا کند و مثلاً قاضی کیفری با توسل به یک اماره‌ی مجرمیت قانونی متهمی را که در واقع عمل خلاف قانونی را انجام نداده است را محکوم به مجازات می‌کند، اینجاست که وجود یک اماره‌ی قانونی باعث بی‌عدالتی شده است، هرچند نمی‌توان این موارد را منکر شد ولی آنچه که از اهمیت برخوردار است نگاه کلی به قضیه است، بدین معنا که در دیدگاه کلی گرایانه وجود این امارات می‌تواند به تحقق عدالت کمک شایانی کند هرچند که در پاره‌ای از موارد جزئی هم ممکن است به بی‌عدالتی دامن بزند.

در هر صورت تزامن امارات قانونی با عدالت به رابطه‌ی قانونی با عدالت و زاویه‌ی دید نسبت به قانون بستگی دارد. اگر ما عدالت را تنها قضاوتی راجع به قانون بدانیم، ممکن است وجود امارات را منافی عدالت بدانیم ولی اگر عدالت را جزئی جدا نشدنی از قانون بدانیم و قانون را عین عدالت بنگریم وضعیت کاملاً متفاوت است و قضیه مساله به انتظار موضوع می‌شود چرا که وقتی قانون خود عدالت است، دیگر تزامن با عدالت معنا پیدا نمی‌کند.

۲-۳: مصالح و منافع اجتماعی

مصلحت اجتماعی مفهومی است نسبی و پیچیده که شرایط زمان و مکان تأثیر مستقیمی در این مصلحت دارد، گاهی از مواقع وجود یا عدم وجود یک امر ممکن است به نفع اجتماع باشد و در بعضی شرایط دیگر ممکن است به مصلحت نباشد در هر حال آنچه اهمیت دارد این است که گاهی مواقع مصلحت و منافع اجتماعی اقتضای آن را دارد که قانونگذار امری را که ممکن است موافق اصول و قواعد مسلم حقوق باشد یا نباشد را مورد حکم قرار دهد. پیش‌بینی امارات قانونی در حقوق کیفری نیز بر اساس رعایت مصلحت و منفعت اجتماعی است. چرا که اگر مثلاً امارات مجرمیت در قانون پیش‌بینی نشوند ممکن است تجری مرتکبین را در پی داشته باشد که منافع اجتماعی را به خطر خواهد انداخت این در حالیست که اگر بالفرض متهم برای اثبات بی‌گناهی خویش کمی به زحمت بیافتد ممکن است از این تجری جلوگیری شود.

علاوه بر این در برخی موارد قانونگذار می‌بایست اسباب و شرایط یک حکم را بیان کند و برای این کار امارات قانونی به کمک قانونگذار خواهند آمد و تعیین حدود و مرزهای آن حکم مصلحت عموم را به تأمین خواهد کرد.

مبانی مربوط به مصلحت اجتماعی و منافع عموم در بطن رعایت عدالت کیفری نهفته است، یعنی همانگونه که استفاده از امارات قانونی به جهت رعایت عدالت کیفری است، رعایت مصلحت اجتماعی نیز به عدالت کلی کمک شایانی خواهد کرد. در این رابطه برخی از حقوقدانان معتقدند که: «در موارد خاصی که وجود قرائنی ظن ارتکاب جرم توسط متهم را تقویت می‌کند، اقتضای عدالت حقوقی و مصالح عمومی، تقدم اماره‌ی مجرمیت بر اصل براءت است» (شمس ناترآبادی، ۷۸، ۱۳۸۱)

توضیح گسترده‌تر مفهوم مصلحت و ارتباط آن با کاربرد امارات در حقوق کیفری جای بررسی گسترده‌ی دارد که در نوشته حاضر مجال بررسی آن وجود ندارد.

۴- امارات قانونی مهم در حقوق کیفری

در حقوق کیفری موارد متعددی از امارات قانونی مشاهده می‌گردد که ما در این گفتار به بررسی اجمالی مهم‌ترین و کاربردی‌ترین آنها خواهیم پرداخت.

۴-۱: اماره‌ی مجرمیت صادر کننده‌ی چک

در حقوق کیفری ایران مسئله‌ی صدور چک بلامحل یا به تعبیر برخی حقوقدانان چک پرداخت نشدنی (میرمحمدصادقی، ۱۳۳، ۱۳۸۵) جالب توجه است. مواد ۷ و ۱۳ قانون صدور چک تشکیل دهنده‌ی عنصر قانونی بزه چک بلامحل می‌باشند. در رابطه با بحث ما ماده‌ی ۱۳ قانون صدور چک از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است. صدر این ماده با قید این جمله که در موارد زیر صادر کننده چک قابل تعقیب کیفری نیست...» مفهوم این معنی است که صرف صدور چک پرداخت نشدنی جرم است (اماره‌ی مجرمیت) و صادر کننده برای رهایی از مجازات باید یکی از موارد مندرج در ماده‌ی ۱۳ را به اثبات برساند. در این میان بند هـ این ماده که بیشتر مبتلا به جامعه‌ی امروزی ماست از اهمیت بیشتری برخوردار است. طبق این بند «در صورتی که ثابت گردد چک بدون تاریخ صادر شده یا تاریخ واقعی صدور چک مقدم بر تاریخ مندرج در متن چک باشد» تعقیب کیفری صادر کننده امکان‌پذیر نیست. همانطور که گفتیم مفهوم مخالف این بند بیان کننده‌ی این است که همه‌ی چک‌های صادره به روز هستند (اماره‌ی قانونی) و خلاف این امر باید توسط متهم به اثبات برسد. به عبارت بهتر

صرف صدور چک دلیل بر به روز بودن آن است. به روز بودن چک یک اماره‌ی قانونی قابل رد است.

سؤالی که اینجا پیش می‌آید این است که آیا در جامعه‌ی امروزی و عرف جاری کشور ما چک کیفری به صورت واقعی داریم یا خیر؟ یا به عبارت بهتر آیا پیش‌بینی اماره‌ی قانونی مجرمیت صادر کننده‌ی چک مبتنی بر واقعیات جامعه‌ی امروزی است؟ پاسخ به این سؤال نیازمند توضیح مختصری راجع به عرف صدور چک است. آنچه که در جامعه‌ی امروزی ما عرف متداول است، استفاده از ورقه‌ی چک برای معاملات مدت‌دار است و بطور استثناء پیش می‌آید که چک بدون وعده صادر کند. با توجه به این واقعیت، که در زبان علمی می‌توان به آن ظاهر گفت یعنی ظاهر بر این استوار است که اکثر چک‌های صادره در بازار ایران وعده‌دار است. ولی قانونگذار خلاف این ظاهر را پیش‌بینی کرده است اینجاست که بین اماره‌ی قانونی و ظاهر تعارض ایجاد می‌شود. عمل به اماره‌ی قانونی صادر کننده را در معرض خطر محکومیت کیفری قرار می‌دهد در حالی که عمل به ظاهر و توجه به عرف جامعه صادر کننده را از این خطر رهایی می‌دهد.

همانطور که در مبحث فلسفه‌ی جعل امارات عرض کردیم، یکی از مبانی جعل امارات در حقوق کیفری مصالح و منافع اجتماعی است، قانونگذار با اینکه به خوبی از عرف اطلاع دارد ولی با توجه به مصالح خاص از جمله رونق اقتصادی و حمایت از دارنده‌ی چک اماره‌ی قانونی مجرمیت صادر کننده را پیش‌بینی کرده تا صادر کننده‌ی چک به راحتی نتواند دارنده‌ی چک را آزار دهد و در نهایت از اعتبار چک و رونق بازار بکاهد.

۴-۲: نوعاً کشنده بودن عمل

بند ب ماده‌ی ۲۰۶ ق.م.ا در بردارنده‌ی یکی از احکام حساس و در عین حال قابل توجه راجع به تشخیص قتل است. ماده‌ی مزبور که درصدد به دست دادن ضابطه‌ای قتل عمدی است در بند ب خود یکی از ضابطه‌ها برای قتل عمد را اینگونه بیان می‌کند که: «مواردی که قاتل عمداً کاری را انجام می‌دهد که نوعاً کشنده باشد هرچند قصد کشتن شخص را نداشته باشد». پیش از ورود به بحث لازم است که توضیح مختصری راجع به نوعاً کشنده بودن ارائه گردد مفهوم نوعاً کشنده بودن این است که اگر فرد ضارب همان عمل را نسبت به دیگری انجام می‌داد به احتمال قوی منجر به مرگ وی هم می‌شد. (صالحی، ۲۰، ۱۳۸۸) به عبارت بهتر در این رابطه قاعده‌ی اغلیبیت حاکم است به این معنا که نوعاً نمی‌تواند به معنای صدرصد باشد. با توجه به مفهوم ارائه شده تعبیر نوعاً کشنده بودن یک ماهیت عینی و بیرونی دارد. بر این اساس بسیاری از حقوقدانان کیفری معتقدند که صرف قصد فعل و نوعاً کشنده بودن عمل بدون در نظر گرفتن هیچ شرط دیگری قتل عمد را بوجود می‌آورد. (سپهوند ۴۸، بی تا) این تلقی از مفهوم نوعاً کشنده بودن مبین یک پارادوکس آشکار است چرا که یک امرذهنی و روانی (عمد بودن) را بوسیله‌ی یک امر عینی ایجاد کرده- ایم. بسیاری از قضات و حقوقدانان براساس همین ارتباط بین قصد فعل و نوعاً کشنده بودن قائل به مسئولیت مطلق ضارب هستند. به این معنا که با وجود نوعاً کشنده بودن عمل عمد بودن قتل و قصد قتل مفروض است و حتی خلاف این فرض قانونی نیز قابل اثبات نیست و با احراز نوعاً کشنده بودن عمل قتل عمد محقق است. و علم با عدم علم جانی تأثیری در مقام ندارد.

گروه دیگری از حقوقدانان با این استدلال موافق نیستند و معتقدند که نباید به اطلاق عبارت نگاه کرد و نوعاً کشنده بودن دلالت بر علم به نوعاً

کشنده بودن دارد و بر این اساس با تئوری مسئولیت مطلق موافق نیستند و معتقدند هرچند کسی که عملش نوعاً کشنده است قصد صریح قتل را ندارد اما نوعاً کشنده بودن اماره‌ای است بر وجود سوءنیت احتمالی و قصد تبعی جانی که خلاف آن از سوی متهم قابل اثبات است. (صالحی، ۵، ۱۳۸۸)

اما آنچه که بیشتر مربوط به بحث ما است نظریات مربوط به شکل اثبات است و بر این اساس از جهت اثباتی در نظر داریم. نظراول این است که برای عمد بودن قتل می‌بایست قصد فعل با نوعاً کشنده بودن و علم به نوعاً کشنده بودن وجود داشته باشد و این مقام تعقیب است که وظیفه دارد هم نوعاً کشنده بودن را به اثبات برساند و هم علم به نوعاً کشنده بودن را (صالحی، همان) به جرأت می‌توان گفت که با توجه به مبانی و اصول فعلی حاکم بر حقوق جزای ایران چنین نظری از کم‌ترین طرفدار برخوردار است. چرا که نوعاً کشنده بودن ایزاری است برای اثبات علم به نوعاً کشنده بودن و پذیرش چنین نظری بدین معناست که نوعاً کشنده بودن هیچ خاصیتی ندارد.

نظر دوم که به نظر معقول و منطقی می‌رسد این است که نوعاً کشنده بودن اماره‌ای است برای علم به نوعاً کشنده بودن به عبارت ساده‌تر در صورتی که عملی نوعاً کشنده باشد اماره بر این است که ضارب به نوعاً کشنده بودن علم داشته است و خلاف این اماره را می‌بایست خودش به اثبات برساند. بر این اساس این اماره یک اماره‌ی قابل رد است و رد آن نیز بر متهم تحمیل می‌شود.

۳-۴. اماره‌ی قانونی مجرمیت در قانون پولشویی

یکی از جدیدترین موارد تقدم اماره‌ی قانونی مجرمیت برپیش فرض براءت به دست آوردن ثروت‌های مشکوک است. (شمس ناتری، ۷۷،

۱۳۸۱) که پولشویی یا به عبارت دیگر تطهیر پول‌هایی که از طریق نامشروع به دست می‌آید یکی از راه‌های قانونی جلوه دادن این درآمدهاست، قانونگذار ایران در سال ۱۳۸۶ با تصویب قانون مبارزه با پولشویی و متعاقب آن تصویب آئین‌نامه‌ی اجرایی این قانون در آذرماه ۱۳۸۸ برخلاف رویکرد قانون نحوه‌ی اجرای اصل ۴۹ قانون اساسی با پیش‌بینی اماره‌ی قانونی به نوعی دارندگان ثروت‌های مشکوک را مجبور می‌کند تا مشروع بودن آنها را به اثبات برسانند. صرف‌نظر از مرجع تصویب آئین‌نامه و بحث‌های راجع به آن، آئین‌نامه‌ی اجرایی قانون مبارزه با پولشویی در تبصره‌ی ماده‌ی ۱ خود، امارات قانونی را پیش‌بینی کرده است که این امارات می‌توانند نشان دهنده‌ی مشکوک بودن ثروت باشند این تبصره اشعار می‌دارد که «قرائن و شواهد منطقی عبارت است از شرایط و مقتضیاتی که یک انسان متعارف را وادار به تحقیق درخصوص منشأ مال و سپرده‌گذاری یا سایر عملیات مربوط می‌نماید، برخی از این عملیات و معاملات مشکوک عبارتند از:

- ۱- معاملات و عملیات مالی مربوط به ارباب رجوع که بیش از سطح فعالیت مورد انتظار وی می‌باشد.
- ۲- کشف جعل، اظهار کذب و یا گزارش خلاف واقع از سوی ارباب رجوع قبل یا بعد از آنکه معامله‌ای صورت گیرد.
- ۳- معاملاتی که به هر ترتیب مشخص شود ذینفع واقعی حداقل یکی از متعاملین ظاهری آن شخص یا اشخاص دیگری بوده‌اند.
- ۴- معاملات تجاری بیش از سقف مقرر که با موضوع فعالیت ارباب رجوع و اهداف تجاری شناخته شده از روی مغایر باشد.
- ۵- معاملاتی که اقامتگاه قانونی طرف معامله در مناطق پرخطر (از نظر پولشویی) واقع شده باشد.

۶- معاملات بیش از سقف مقرر که ارباب رجوع قبل از حین معامله از انجام آن انصراف داده و یا بعد از انجام معامله بدون دلیل منطقی نسبت به فسخ قرارداد اقدام نماید.

۷- معاملاتی که طبق عرف کاری اشخاص مشمول، پیچیده، غیرمعمول و بدون اهداف اقتصادی واضح می‌باشد.

هر ۷ بند ماده‌ی ۱ آئین‌نامه‌ی مزبور یک اماره‌ی قانونی قابل رد است. مثلاً قانونگذار معاملات بیش از ۱۵/۰۰۰/۰۰۰ میلیون تومان که متعاقب آن فسخ غیرمنطقی صورت می‌گیرد را اماره‌ای بر غیر مشروع بودن پول یا درآمد رد و بدل شده می‌داند که خلاف این اماره می‌بایست از طرف مظنون به اثبات برسد.

۴-۴: اماره‌ی قانونی سلامت

در حقوق کیفری اکثر کشورهای دنیا متهم در حین ارتکاب جرم سالم تصور می‌شوند و خلاف آن باید از طریق متهم به اثبات برسد. در حقوق ایران نیز قانونگذار این اماره را پیش‌بینی نموده است. ماده‌ی ۵۱ قانون مجازات اسلامی مقرر می‌دارد که: «جنون در حال ارتکاب جرم به هر درجه که باشد رافع مسئولیت کیفری است» قانونگذار در این ماده فقط حکم را که همانا مبری بودن مجنون از مسئولیت کیفری است را مشخص نموده است، ممکن است این تردید پیش آید که از این ماده‌ی قانونی نمی‌توان اماره‌ای را استنباط کرد ولی باید گفت که قانونگذار به طور غیرمستقیم در ماده‌ی ۵۲ ق.م.ا با بیان اینکه باید جنون ثابت شود، اماره‌ی سلامت را مورد حکم قرار داده است. ماده‌ی مزبور اشعار می‌دارد که «هرگاه مرتکب در حین ارتکاب جرم مجنون بوده و یا پس از حدوث جرم مبتلا به جنون شود چنانچه جنون و حالت خطرناک مجنون با جلب نظر متخصص ثابت باشد به دستور دادستان تا رفع حالت مذکور در محل

مناسبتی نگاهداری خواهد شد...» با توجه به نص ماده‌ی فوق و حکم ماده-۵۱ می‌توان فهمید که قانونگذار مرتکب را در حین ارتکاب جرم سالم فرض کرده است (اماره‌ی سلامت) و کسی که مدعی جنون است باید خلاف این اماره را به اثبات برساند. در حقوق انگلیس به این نوع اماره که برای استناد به آنها نیازی به اثبات وقایع مقدماتی ندارد امارات بدون مبنا گویند. (قرجه لو، ۱۲۵، ۱۳۸۶) حکم قانونگذار در ماده‌ی ۹۵ ق.آ.د.ک نیز در همین راستاست.

۴-۵: اعتبار امر مختوم کیفری

اعتبار امر مختوم دارای تعاریف متعددی است و مبانی مختلفی نیز برای آن ذکر کرده‌اند ولی مهم‌ترین این مبانی عبارتند از ۱- منع پذیرش مجدد دعوی به منظور جلوگیری از سوءاستفاده از حق اقامه‌ی دعوی ۲- چون هیچ اطمینانی از پذیرش راه حل سابق در محاکم وجود ندارد باید نهادی مثل اعتبار امر مختوم پیش‌بینی شود تا از صدور آرای معارض جلوگیری شود. با وجود شباهت‌های بسیاری که بین اعتبار امر مختوم در حقوق کیفری و مدنی وجود دارد این دو تفاوت‌هایی اساسی و ظریفی با هم دارند که آثار قابل توجهی را به دنبال دارد. یکی از این تفاوت‌ها به موضوع مهم متهم در دعاوی کیفری باز می‌گردد. به این معنا که در قواعد مربوط به امر مختوم در حقوق مدنی اعاده‌ی دادرسی که در واقع از طرفی نقض اعتبار امر مختوم است را از طرف خواهان و خوانده پذیر است ولی در قواعد آ.د.ک، اصولاً اعاده‌ی دادرسی به زیان متهم براثت حاصل کرده، قابل پذیرش نیست. روی این جهت می‌توان یکی از مبانی اصلی اعتبار امر مختوم در حقوق کیفری را تقویت اصل براثت دانست. برای جلوگیری از اطاله‌ی کلام به بررسی مفهوم اعتبار امر مختوم به عنوان یک اماره قانونی در حقوق کیفری خواهیم پرداخت.

اولین سؤالی که پیش می‌آید این است که آیا اعتبار امرمختوم فرض قانونی است یا اماره‌ی قانونی؟

پاسخ به این سؤال را باید با توجه به مقررات بعضاً ناقص امرمختوم در حقوق کیفری داد. اما قبل از آن باید تفاوت اصلی و اساسی فرض و اماره را یادآور شویم و آن این است که اثبات خلاف فرض قانونی مطلقاً امکان‌پذیر نیست ولی اثبات خلاف اماره قانونی امکان‌پذیر است، بر این اساس چون در مقررات حقوق کیفری ما قواعدی وجود دارند که تحت شرایط خاصی عدول از اماره امرمختوم را امکان‌پذیر می‌سازد. یکی از این قواعد که در واقع کلی‌ترین و مهم‌ترین آنهاست مقررات مربوط به اعاده‌ی دادرسی است. در این راستا ماده‌ی ۲۷۲ ق. آ. د. ک مقرر می‌دارد که «موارد اعاده‌ی دادرسی از احکام قطعی دادگاه‌ها اعم از اینکه صادره به مرحله‌ی اجرا گذاشته شده یا نشده باشد به قرار زیر است.

۱- در صورتی که کسی به اتهام قتل شخصی محکوم شده، لیکن زنده بودن شخص در آن زمان محرز شود و یا ثابت شود که در حال حیات است.

۲- در صورتی که چند نفر به اتهام ارتکاب جرم محکوم شوند و ارتکاب جرم به گونه‌ای باشد که نمی‌تواند بیش از یک مرتکب داشته باشد.

۳- در صورتی که شخص به علت انتساب جرمی محکومیت یافته و فرد دیگری نیز به موجب کلی از مرجع قضایی دیگر به انتساب همان جرم محکوم شده باشد به طوری که از تعارض و تضاد مفاد در حکم صادره بی‌گناهی یکی از آن دو نفر محکوم احراز شود.

۴- در صورتی که پس از صدور حکم قطعی، واقعه‌ی جدیدی حادث یا ظاهر شود یا دلایل جدیدی ارائه شود که موجب اثبات بی‌گناهی محکوم‌علیه باشد.

۵- جعلی بودن اسنائه یا خلاف واقع بودن شهادت گواهان که مبنای حکم صادر شده بوده است ثابت گردد.

۶- در صورتی که به علت اشتباه قاضی کیفر مورد حکم متناسب با جرم نباشد.

۷- در صورتی که قانون لاحق مبتنی بر تخفیف مجازات نسبت به قانون سابق باشد که در این صورت پس از اعاده‌ی دادرسی مجازات نباید از مجازات قبلی شدیدتر باشد.

تبصره: گذشت شاکی یا مدعی خصوصی در جرایم غیرقابل گذشت بعد از صدور حکم قطعی موجب اعاده‌ی دادرسی نخواهد بود.

همانطور که ملاحظه می‌کنیم منطوق این ماده و بندهای مختلف آن همگی فروضی هستند که در صورت اثبات آنها می‌توان اقتدار اماره‌ی قانونی امرمختوم را زیر سؤال برد و دادرسی کیفری را مجدداً آغاز نمود. متنها با کمی مذاقه در حکم ماده‌ی فوق بر این نتیجه می‌رسیم که قانونگذار با پیش‌بینی مقررات اعاده‌ی دادرسی فقط قسمتی از احکام کیفری را مدنظر داشته است به عبارت بهتر اماره امرمختوم در کلیه‌ی احکام کیفری پا برجاست به جزء احکامی که در راستای نقض اصل برائت باشند. چرا که قانونگذار فقط زمانی اجازه‌ی اعاده‌ی دادرسی در احکام کیفری را داده است که منجر به برائت یا تخفیف مجازات مجرم گردد. برخلاف این حکم کلی و منطقی قانونگذار در سال ۱۳۸۳ حکمی را مقرر نمود که تا اندازه‌ی مقررات مربوط به ماده‌ی ۲۷۲ ق.آ.د.ک را تحت‌الشعاع قرار داده است. و آن این است که می‌توان قطع نظر از قرار منع تعقیب صادره برای متهم تحت شرایط خاص وی را دوباره تعقیب کرد.

قانونگذار در بند ن ماده‌ی ۳ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مقرر می‌دارد که «... هرگاه به علت عدم کفایت دلیل قرار منع تعقیب متهم صادر و قطعی شده باشد دیگر نمی‌توان به همین اتهام او را تعقیب کرد (اماره قانونی) مگر بعد از کشف دلایل جدید که در اینصورت فقط برای

یک مرتبه می‌توان به درخواست دادستان وی را تعقیب نمود...» حکم ماده- فوق نیز یکی از مواردی است که می‌توان بوسیله‌ی آن خلاف اماره‌ی امرمختوم را به اثبات رساند، ولی تفاوت این مورد با مورد قبل در این امر مهم است که در ماده‌ی فوق قانونگذار به نوعی به شاکی یا مدعی خصوصی اجازه‌ی اعاده‌ی دادرسی داده است.

در هر صورت امرمختوم که اماره‌ای بر این قضیه که رسیدگی صحیح بوده و حکم صادره براساس موازین صادر شده و احکام می‌بایست قدرت و قطعیت داشته باشند، دارای قدرت مطلق نیست همانطور که دیگر اماره- های قانونی قابل رد نیز همین وضعیت را دارند.

۴-۶- اماره‌ی قانونی مربوط به ماده‌ی ۶۳۰ ق.م.ا

ماده‌ی ۶۳۰ ق.م.ا از جمله مواردی است که بحث‌های زیادی را به همراه خود داشته است. قصدمان در این مقال بررسی گسترده و دقیق حکم این ماده نیست. و فقط می‌خواهیم با توجه به موضوع مورد بحث این ماده را بررسی کنیم. نخستین متن قانونی و مستندی که در این زمینه وجود دارد ماده‌ی ۱۷۹ ق.م.ع مصوب دی ماه ۱۳۰۴ است. به موجب این ماده «هرگاه شوهری زن خود را با مرد اجنبی در یک فراش یا در حالی که به منزله‌ی وجود در یک فراش است، مشاهده کند و مرتکب قتل یا جرح یا ضرب یکی از آنها یا هر دو شود از مجازات معاف است، هرگاه به طریق مزبور دختر یا خواهر خود را با مرد اجنبی ببیند و در حقیقت هم علاقه‌ی زوجیت بین آنها نباشد و مرتکب قتل شود به یک ماه تاشش ماه حبس جنحه‌ای محکوم خواهد شد و اگر در مورد قسمت اخیر این ماده مرتکب جرح یا ضرب شود به حبس جنحه‌ای از یازده روز تا ۲ ماه محکوم خواهد شد».

ماده‌ی ۶۳۰ ق.م.ا اشعار می‌دارد که «هرگاه مردی همسر خود را در حال زنا با مرد اجنبی مشاهده کند و علم به تمکین زن داشته باشد می‌تواند در همان حال آنان را به قتل برساند و در صورتی که زن مکره باشد فقط مرد را می‌تواند به قتل برساند، حکم ضرب و جرح نیز در این مورد مانند قتل است». قطع نظر از تفاوت‌های اساسی که متن این دو ماده با هم دارند، و بررسی آنها از حوصله‌ای این بحث خارج است، نکته‌ای در ماده‌ی ۶۳۰ قانون مجازات اسلامی وجود دارد که در ماده‌ی ۱۷۹ ق.م.ع وجود نداشت و آن اشاره به رضایت و اکراه زن است. بحث ما در این مقال حول محور همین نکته است. توضیح اینکه قانونگذار خواسته با ناخواسته ۲ اماره را در ماده‌ی فوق (۶۳۰) پیش‌بینی کرده است: ۱- مفروض بودن رضایت مرد (رضایت مرد مفروض است) ۲- مفروض نبودن رضایت زن (عدم رضایت زن مفروض است) قانونگذار با قید جمله‌ی «و اعلم به تمکین داشته باشد...» در حقیقت یک اماره‌ی قانونی را مورد حکم قرار می‌دهد و آن عدم رضایت زن است. چرا که در مرحله‌ی اثباتی این مرد است که باید تمکین زن را به اثبات برساند. به عبارت بهتر «برای مجاز بودن مرد در قتل همسر خود او باید عالم به تمکین و رضایت زن به عمل زنا توسط مرد اجنبی باشد» (حبیب زاده، بابایی، ۸۶، ۱۳۸۷)

همچنین عدم اشاره‌ی قانونگذار به رضایت یا عدم رضایت مرد این معنی را می‌رساند که قانونگذار رضایت مرد را مفروض می‌داند (اماره‌ی قانونی)، این حکم قانونگذار به آن دلیل است که فقها نیز در مباحث فقهی مربوط به زنا وجود اراده و قصد را در مرد مفروض می‌دانند. (حبیب زاده، بابایی، همان) این در حالیست که خلاف این اماره قابل اثبات است و اولیا مرد و یا دادستان می‌توانند با اثبات عدم رضایت مرد به عمل زنا و اکراه وی، اجازه ندهند که شوهر زن از حکم این ماده استفاده کند البته ممکن است که متهم برای اثبات بی‌گناهی خویش از حکم مندرج در تبصره ۲ ماده‌ی ۲۹۵ ق.م.ا این قتل به اعتقاد مهدورالدم بودن استفاده کند که

بررسی این موضوع نیز بحث جداگانه‌ای را می‌طلبد. ولی در هر صورت قانونگذار می‌بایست با توجه به قاعده‌ی فقهی احتیاط دردماء اولاً تجویز قتل را تبدیل به حکم دیگری کند ثانیاً اگر اصرار بر این قضیه وجود دارد حداقل رضایت مرد را مفروض ندانسته و قتل ارتكابی را تحت شرایطی از جمله علم به تمکین مقتول اعم از زن و مرد، نه فقط زن، از مجازات معاف بداند.

۴-۷- امارات تشخیص متهم

این امارات را می‌توان در بندهای ماده‌ی ۲۱ ق. آ. د. ک راجع به جرم مشهود به وضوح مشاهده کرد. بندهای ۲ و ۳ و ۴ و این ماده اماره‌هایی هستند که می‌توان از آنها تحت عنوان امارات قانونی تشخیص متهم یاد کرد. در ادامه به ترتیب به امارات فوق اشاره خواهیم کرد.

- در صورتی که دو نفر یا بیشتر ناظر وقوع جرم بوده‌اند یا مجنی علیه بلافاصله پس از وقوع جرم شخص معینی را مرتکب جرم معرفی کند.
- بلافاصله پس از وقوع جرم علائم و آثار واضحه یا الباب و دلایل جرم در تصرف متهم یافت شود یا تعلق اسباب و دلایل یاد شده به متهم محرز گردد.

- در صورتی که متهم بلافاصله پس از وقوع جرم قصد فرار داشته باشد یا در حال فرار یا فوری پس از آن دستگیر شود.

بدیهی است در فرآیند دادرسی اگر متهم بتواند با دلیل به مفهوم اخص خلاف این امارات را به اثبات برساند از مجازات رها خواهد شد.

۴-۸- اصل برائت (اماره بی تقصیری)

اصل برائت از اصول اساسی و مبنایی جریان دادرسی کیفری است، نشانه‌های مستقیم و غیرمستقیم در حقوق اسلام و جود دارد که اعمال این اصل را از همان ابتدای ظهور دین مبین اسلام نشان می‌دهد.

از جمله سفارش پیامبر (ص) که می‌فرمایند «ان الامام ان یخطی فی العفو خیر من ان یخطی فی العقوبه» به این معنا که اشتباه قاضی در عفو متهم بهتر از اشتباه وی در کیفر دادن است. (شمس ناترآبادی، ۶۷، ۱۳۸۱)

در حقوق موضوعه ایران نیز در موارد متعددی به طور صریح و ضمنی به این اصل اشاره شده است. از جمله مهم‌ترین آنها اصل ۳۷ قانون اساسی است که اشعار می‌دارد: «اصل برائت است و هیچ‌کس از نظر قانونی مجرم شناخته نمی‌شود مگر اینکه جرم او در دادگاه صالح ثابت گردد». اراده قانونگذار بر این امر استوار گردیده است که با پیش‌بینی یک حکم منطقی، اماره‌ای را مدنظر قرار دهد که طبق آن هیچ‌کس مجرم شناخته نمی‌شود مگر اینکه خلاف این اماره در دادگاه صالح ثابت گردد. بدیهی است که اثبات خلاف این اماره می‌بایست با استناد قانونی قوی‌تر از اماره صورت گیرد. دلیل به مفهوم اخص یکی از راه‌های اثبات خلاف جریان اماره بی-تقصیری است. اطلاق عنوان اصل به اماره بی تقصیری نباید موجب این توهم شود که اماره بی تقصیری اصل است و اماره نیست. چرا که صفت اصل برحسب تعریف بر برائت بار گردیده است و آن چه که اهمیت دارد این است که پیش‌فرض برائت به حکم اصل ۳۶ ق. ا. ج. ا. یک اماره‌ی قانونی قابل رداست. (قرجه لو، ۴۷، ۱۳۸۸).

۴-۹- امارات تشدید مجازات

در بعضی موارد قانونگذار کیفری با توجه به امارات خاص قاضی را مخیر یا مجبور می‌سازد که حکم منجر به مجازات را تشدید کند. در ادامه

برخی از امارات مربوط به تشدید مجازات را ذکر و توضیح مختصری خواهیم داد.

۴-۹-۱- تکرار و تعدد جرم

ماده‌ی ۴۸ ق.م.ا مقرر می‌دارد که «هرکس به موجب حکم دادگاه به مجازات تعزیری یا بازدارنده محکوم شود، چنانچه بعد از اجرای حکم مجدداً مرتکب جرم قابل تعزیر گردد دادگاه می‌تواند در صورت لزوم مجازات تعزیری یا بازدارنده را تشدید نماید». قانونگذار در این ماده به صورت عام و در مواد مختلف دیگر به طریق خاص تکرار جرم را اماره‌ای قانونی برای تشخیص ناسازگار بوده مجرم و در نتیجه تحمیل مجازات بیشتر به وی دانسته است. این در حالیست که با اختیاری کردن این تشدید مجازات می‌توان گفت که نظر قانونگذار بر این بوده است که تکرار جرم اماره‌ای قابل رد باشد و در شرایطی قاضی با توسل به امارات قضایی خاص بودن آن را احراز می‌کند می‌تواند برخلاف این اماره‌ی قانونی مجازات را تشدید نکند.

مواد ۴۶ و ۴۷ قانون مجازات اسلامی نیز احکام مربوط به تعدد جرم را بیان می‌کند. صرف‌نظر از انواع تعدد و احکام خاص مربوط به آنها باید گفت که قانونگذار در مواردی تعدد جرم را اماره‌ی قانونی قابل رد (تشدید اختیاری) و در مواردی تعدد جرم را اماره‌ی قانونی غیرقابل رد (تشدید اجباری) می‌داند.

۴-۹-۲- ارتکاب قتل در ماه‌های حرام و یا در مکان‌های خاص

قانونگذار کیفری ایران به تبع شرع اقدس اسلام ارتکاب قتل در بعضی از زمان‌ها و بعضی از مکان‌ها را اماره‌ای دانسته است که براساس آنها مجازات قانونی مرتکبین را تشدید کند، بر این اساس ماده‌ی ۲۹۹ ق.م.ا.

مقرر می‌دارد که «دیه‌ی قتل در صورتی که صدمه و فوت هر دو در یکی از چهارماه حرام (رجب- ذیقعد- ذیحجه- محرم) و یا در حرم مکه‌ی معظمه واقع شود. علاوه بر یکبار موارد ششگانه مذکور در ماده‌ی ۲۹۷ به عنوان تشدید مجازات باید $\frac{1}{3}$ هر نوعی که انتخاب کرده است اضافه شود و سایر امکان و ازمه هر چند متبرک باشند دارای این حکم نیستند».

۴-۹-۳- رانندگی بدون گواهینامه:

قانونگذار در ماده‌ی ۷۱۸ ق.م.ا ناظر به ماده‌ی ۷۲۳ ق.م.ا رانندگی بدون پروانه اماره‌ی تشدید مجازات قرار داده است. دلیل این کار هم این بوده است که قانونگذار داشتن پروانه رانندگی را اماره‌ی قانونی غیرقابل رد مهارت می‌داند و شخصی که در زمینه‌ی رانندگی گواهینامه ندارد به این معنی است که مهارت لازم را ندارد و با علم به اینکه مهارت لازم را ندارد اقدام به رانندگی کرده به همین دلیل مجازات وی تشدید شود. ماده‌ی ۷۲۳ ق.م.ا مقرر این نظرات، این ماده مقرر می‌دارد که «هرکس بدون گواهینامه‌ی رسمی اقدام به رانندگی و یا تصدی وسایل موتوری که مستلزم داشتن گواهینامه‌ی مخصوص است بنماید... برای بار اول به حبس تعزیری تا ۲ ماه یا جزای نقدی تا ۱ میلیون ریال و یا به هر دو مجازات و در صورت ارتکاب مجدد به ۲ تا ۶ ماه حبس محکوم خواهد شد». سؤال این است که آیا قانونگذار گواهی‌نامه‌ی رانندگی را اماره‌ی مهارت می‌داند یا خیر؟ می‌خواهد که از بی‌نظمی و هرج و مرج در جامعه جلوگیری کند؟ به نظر می‌رسد که قانونگذار با پیش‌بینی این حکم در نظر گرفتن گواهینامه بعنوان یک اماره‌ی قانونی غیرقابل رد می‌خواسته است که از بی‌نظمی و خودسری در جامعه جلوگیری کند. چرا که همان‌طور که گفتیم یکی از مبانی جعل امارات، مصالح و منافع اجتماعی و پی‌بینی این اماره می‌تواند منفعتهایی برای سلامت جامعه در پی داشته باشد.

۴-۱۰- اماره‌ی منجر به قسامه

امارات منجر به لوٹ و ایجاد ظن که در نهایت نهاد قسامه را در پی دارد می‌توانند قانونی با قضایی باشند دلیل این امر هم حکم ماده‌ی ۲۳۹ ق.م.ا است که مقرر می‌دارد: «هرگاه بر اثر قرائن و اماراتی و یا از هر طریق دیگری از قبیل شهادت یک شاهد یا حضور شخصی همراه با آثار جرم در محل قتل یا وجود مقتول در محل تردد یا اقامت اشخاص معین و یا شهادت طفل ممیز مورد اعتماد و یا امثال ان حاکم به ارتکاب قتل از جانب متهم ظن پیدا کند مورد از موارد لوٹ محسوب می‌شود» در این ماده با ذکر مصادیق (اماره‌ی قانونی) و بعد از آن ذکر جمله‌ی امثال آن، و خروج حکمی از حصر موضوعی بر اختیار قاضی برای استناد به اماره‌ی قضایی تأکید داشته است. به عبارت بهتر قانونگذار با ذکر مصادیقی از جمله حضور شخص همراه با آثار جرم در محل قتل و... امارات قانونی را پیش-بینی نموده که براساس آنها می‌توان به محاکمه ادامه داد و از طرف دیگر دست قاضی را بازگذاشته که امارات قضایی از این دست را که موجب ظن به مجرمیت می‌شوند را لحاظ کند. ممکن است این سؤال پیش آید که آیا تحقق لوٹ شرط اجرای قسامه است یا خیر در نقش یک مکمل عمل می‌کند؟ (نقوی، ۱۶، ۱۳۷۷)

بعضی از نویسندگان حقوقی معتقدند که لوٹ شرط اجرای قسامه است و برای تأیید نظر خود نظر فقیهان بزرگی همچون صاحب جواهر را ذکر می‌کنند. (لنگرودی، ۹۲۷، بی تا b) اگر لوٹ را شرط اجرای قسامه فرض کنیم، رسیدن به مرحله‌ی قسامه نیازمند وجود اماراتی است که لوٹ را سبب شود. این امارات همان اماراتی هستند که با اماره‌ی بی‌تقصیری می‌توانند تعارض ایجاد کنند. مثلاً قانونگذار کیفری مادر ماده‌ی ۲۳۹ ق.م.ا حضور شخص همراه با آثار جرم در محل قتل را اماره‌ای می‌داند که می‌تواند برای قاضی ایجاد ظن کند و در نتیجه فرد را در معرض خطر

محکومیت قرار دهد. این در حالیست که این اماره توانسته است اماره‌ی برائت را متزلزل کند. ممکن است این سؤال پیش آید که آیا با وجود اماره-ی برائت آیا احتیاجی به توسل به لوث و قسامه هست یا خیر؟ در پاسخ باید گفت که وجود امارات منتهی به لوث به معنای مجرمیت مطلق متهم نمی‌باشد بلکه این امارات باعث می‌شوند که قاضی کیفری به رسیدگی ادامه داده و با استناد به ادله‌ی دیگر که همانا سوگند است رأی خود را صادر کند. و صرف وجود این امارات نمی‌تواند منجر به مجازات متهم شوند به عبارت بهتر این امارات، امارات شروع به تحقیق و رسیدگی است که قابل رد می‌باشند این معنی به خوبی در ماده‌ی ۲۴۶ ق.م.ا نهفته است. این ماده مقرر می‌دارد که «هرگاه مدعی علیه برای تبرئه خود بینه اقام کند لوث محقق نمی‌شود و تبرئه می‌گردد». در هر حال بحث و بررسی راجع به تعارض امارات مختلف فرصت دیگری را می‌طلبد که از حوصله‌ی این نوشته خارج است.

۴-۱۱- امارات مربوط به رد دادرس و قضات تحقیق

قضاوت صحیح و منصفانه و برقراری عدالت به نحو مطلوب همواره از آرمان‌های هر جامعه‌ی است برای نیل به این هدف قانونگذار تلاش می‌کند سازوکارهای رسیدن به این هدف را فراهم کند. و در این راستا از همه‌ی ابزارهای حقوقی و اخلاقی و اجتماعی مدد می‌گیرد. قانونگذار کیفری نیز جهت مصون نگه داشتن قضات و جلوگیری از خروج آنها از خط مستقیم عدالت و انصاف احکام خاصی را پیش‌بینی نموده است. یکی از این احکام، احکام مربوط به رد دادستان و قضات تحقیق است. ماده‌ی ۴۶ ق.آ.د. ک در این زمینه اشعار می‌دارد که: «دادرسال و قضات تحقیق در موارد زیر باید از رسیدگی و تحقیق امتناع نمایند و طرفین دعوی نیز می‌توانند آنها را رد نمایند.

الف) وجود قرابت نسبی یا سببی تادرجه سوم از هر طبقه بین دادرس یا قاضی تحقیق با یکپاز طرفین دعوی یا اشخاصی که در امر جزایی دخالت دارند.

ب) دادرس یا قاضی تحقیق قیم یا مخدوم یکی از طرفین باشد یا یکی از طرفین مباشر یا متکفل امور قاضی یا همسر او باشد.

ج) دادرس یا قاضی تحقیق یا همسر یا فرزند آنان وارث یکی از اشخاصی باشد که در امر جزای دخالت دارند.

د) دادرس یا قاضی تحقیق در همان امر جزائی قبلا اظهارنظر ماهوی کرده و یا شاهد یکی از طرفی باشد.

ه) بین دادرس یا قاضی تحقیق و یکی از طرفین یا همسر و یا فرزندان او دعوی حقوقی یا جزایی مطرح باشد و یا در سابق مطرح بوده و ا تاریخ صدور حکم قطعی دو سال نگذشته باشد.

و) دادرس یا قاضی تحقیق یا همسر یا فرزندان آنان نفع شخصی در موضوع مطروحه داشته باشند بندهای آمده در این ماده در حقیقت همگی نشان دهنده اماره قانونی هستند که وجود یکی از آنها اماره‌ای قانونی است بر خروج قاضی از مسیر عدالت اماره‌ای که به ظاهر غیرقابل رد است.

۴-۱۲- امارات شروع به رسیدگی و تحقیق

برای شروع به تحقیقات جزایی قرائن و شواهد لازم برای وقوع جرم لازم است، قانونگذار در برخی موارد اماره‌هایی را پیش‌بینی کرده که برحسب آنها قضات دادرس می‌توانند تحقیقات خود را شروع کنند. مواد ۶۶ و ۶۷ ق.آ.د. ک از جمله‌ی این مواردند. که می‌توان از آنها تحت عناوین اماره‌ی اعلام ناظر و اماره امر مهم نام برد. ماده‌ی ۶۶ مقرر می‌دارد که «هرگاه کسی اعلام نماید که خودناظر وقوع جرمی بوده است و جرم مذکور دارای جنبه‌ی عمومی باشد این اظهار برای شروع به رسیدگی کافی

است هرچند دلایل دیگری برای انجام تحقیقات نباشد و اگر اعلام کننده شاهد قضیه نبوده به صرف اعلام نمی‌توان شروع به تحقیق نمود مگر اینکه دلایل صحت ادعا موجود باشد» با توجه به متن ماده‌ی فوق می‌توان گفت که قانونگذار ناظر بودن را اماره‌ی برصحت اظهار می‌داند و براساس آن مجوز تحقیق صادر می‌نماید.

ماده‌ی ۶۷ نیز اشعار می‌دارد که «گزارش‌ها و نامه‌هایی که هویت گزارش دهندگان و نویسندگان آنها مشخص نباشد نمی‌توان مبنای شروع به رسیدگی قرار داد مگر آنکه دلالت بر وقوع امر مهمی نماید.

که موجب اخلال در نظم و امنیت عمومی است یا دارای قرائنی است که به نظر قاضی برای شروع تحقیقات کفایت نماید.» در این ماده نیز امر مهم را که به امنیت مربوط است را اماره‌ی صحت دانسته و بنابر احتیاط شروع به رسیدگی را تجویز نموده است.

۴-۱۳- امارات صحت شهادت

شهادت به عنوان دلیل شرعی از آن چنان اهمیتی برخوردار است که قانونگذاران سعی می‌کنند شاهد را مقید به شروطی کند که این شروط می‌تواند اماره‌هایی باشند که صحت اظهارات آنان را تأیید می‌کند. قانونگذار کیفری ایران نیز در ماده‌ی ۱۵۵ ق.آ.د. ک شرایط شهادت را که در واقع امارات صحت شهادت هستند را ذکر می‌کند این ماده مقرر می‌دارد که «در مواردی که قاضی به شهادت شهود به عنوان دلیل شرعی استناد می‌نماید لازم است شاهد دارای شرایط زیر باشد ۱- بلوغ ۲- عقل ۳- ایمان ۴- طهارت مولد ۵- عدالت ۶- عدم وجود نفع شخصی برای شاهد یا رفع ضرر از وی ۷- عدم وجود دشمنی دنیوی بین شاهد و طرفین دعوی ۸- عدم اشتغال به تکدی و ولگردی.

هرکس بخواهد به عنوان شاهد در امر جزایی دخالت کند می‌بایست تمامی شرایط مذکور راداشته باشد اگر یکی از آنها را فاقد باشد اماره‌ای است بر عدم پذیرش شهادت وی.

۴-۱۴- امارات مربوط به تشخیص حالت خطرناک

اقدامات تأیینی و تربیتی از جمله مواردی است که از رهگذر مطالعات جرم‌شناختی به حیطة حقوق کیفری رسیده است. یکی از مواردی که براساس آنها می‌توان این اقدام‌ها را پیاده کرده تشخیص حالت خطرناک مجرم است. در اینگونه موارد امارات به کمک قانونگذار خواهند آمد و قانونگذار بدین وسیله فاکتورهایی را به قاضی در جهت تشخیص حالت خطرناک و متعاقب آن اعمال اقدامات تأیینی و تربیتی معرفی می‌نماید. ماده ۱ قانون اقدامات تأیینی مصوب ۱۳۳۹/۲/۱۲ که به زعم برخی از حقوقدانان کیفری هنوز قدرت اجرایی دارد. (نوربها، ۲۷۲، ۱۳۸۴) در این زمینه مقرر می‌دارد که: «اقدامات تأیینی عبارتند از تدابیری که دادگاه برای جلوگیری از تکرار جرم (جنحه یا جنایت) درباره‌ی مجرمین خطرناک اتخاذ می‌کند.» ارتکاب جرم فرض قانونگذار برای اعمال اقدام تأیینی درباره‌ی مجرمین خطرناک است قسمت اخیر ماده‌ی فوق مقرر می‌دارد که: «... صدور حکم اقدام تأیینی از طرف دادگاه وقتی جایز است که کسی مرتکب جرم گردیده باشد». در ادامه قانونگذار بصورت غیرمستقیم اماراتی را پیش‌بینی می‌کند که براساس آنها می‌توان مجرمین خطرناک را تشخیص داد. هر چند قاضی می‌بایست با استفاده از امارات قضایی تشخیص خود را محکم‌تر نماید. این امارات عبارتند از:

۱- سوابق مجرم

۲- خصوصیات روحی مجرم

۳- خصوصیات اخلاقی مجرم

۴- کیفیت ارتکاب جرم

۵- نوع جرم ارتكابی به وسیله مجرم

اینها اماراتی هستند که می‌توان از آنها تحت عنوان امارات قانونی کلی نام برد و موضوع یا مصداق آنها را قاضی می‌بایست با توجه به امارات قضایی به دست آورد. در اینجا می‌توان به ارتباط امارات قانونی و قضایی پی برد.

۴-۱۵- اماره‌ی قانونی عضویت در گروه‌های ضد امنیت کشور

(موضوع مواد ۴۹۸ و ۴۹۹ ق.م.ا)

ماده‌ی ۴۹۸ ق.م.ا مقرر می‌دارد که «هرکس با هر مرامی، دسته یا جمعیت یا شعبه‌ی جمعیتی بیش از ۲ نفر در داخل یا خارج از کشور تحت هر اسم و عنوانی تشکیل دهد یا اداره نماید که هدف آن بر هم زدن امنیت کشور باشد و محارب شناخته نشود به حبس از دو تاده سال محکوم خواهد شد». ماده‌ی ۴۹۹ در راستای ماده‌ی ۴۹۸ مقرر می‌دارد که «هر کس در یکی از دسته‌ها یا جمعیت‌ها یا شعب جمعیت مذکور در ماده ۴۹۸ عضویت یابد به سه ماه تا پنج سال حبس محکوم می‌گردد مگر اینکه ثابت شود از اهداف آن بی‌اطلاع بوده است». قسمت اخیر ماده‌ی ۴۹۹ جمله‌ای را بیان می‌کند که نشان می‌دهد که قانونگذار صرف عضویت در دسته یا جمعیت را اماره بر اطلاع از اهداف آن گروه می‌داند و بر همین اساس آنها را قابل مجازات می‌داند مگر اینکه به هر طریقی خلاف این اماره‌ی قانونی ثابت شود که در اینصورت فردی که عضو شده است به صرف عضویت قابل مجازات نیست. ماده‌ی ۱۹ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح برخلاف ماده‌ی ۴۹۹ که اماره‌ی مجرمیت را پیش‌بینی نموده است به نظر می‌رسد اصل برائت را جاری کرده است و بار اثبات را از دوش متهم برداشته و به دوش مقام تعقیب قرار داده است چرا که قسمت اخیر این ماده مقرر می‌-

دارد که «... اعضای جمعیت که نسبت به اهداف آن آگاهی دارند در صورتی که محارب شناخته نشوند به دو تا ۵ سال محکوم خواهند شد» سیاق جمله‌ی فوق نشان دهنده‌ی این است که قانونگذار اصل را بر این گذاشته است که اعضای جمعیت نسبت به اهداف آن اطلاع ندارند و خلاف آن را باید مقام تعقیب به اثبات برساند. امری که غیر منطقی و برخلاف مصلحت است و در این مورد قانون مجازات اسلامی شفاف‌تر و منطقی‌تر است.

۵- تعارض امارات

همانگونه که در برخی موارد دلیل به مفهوم اخص با هم معارض می‌شوند در حقوق کیفری نیز ممکن است امارات معارض هم جلوه دهند. این تعارض گاهی میان امارات قانونی و قضایی است و گاهی میان امارات قانونی با اماره‌ی قانونی دیگر و ...، علی‌الاصول قاضی کیفری می‌بایست در این موارد به کمک قرینه و یا نشانه‌ی خاص یک اماره را بر اماره‌ی دیگر ترجیح داده و حکم صادر نماید. ولی در برخی شرایط این ترجیح میسر نیست و تصمیم‌گیری را برای قاضی دشوار خواهد نمود. اگر امارات از یک درجه باشند مثل تعارض دو اماره قانونی اصل بر این است که تساقط حادث می‌شود و هر دو اماره ساقط می‌شوند (دیانی، ۱۳۸۱، ۱۴۶). در اینگونه موارد قاضی کیفری می‌تواند با اعمال اصل برائت که به زعم ما خود یک اماره‌ی قانونی است، خود را از بلا تکلیفی رهانیده و بر اساس آن حکم صادر نماید. مثبت این مدعا حکم قانونگذار در ماده‌ی ۲۴۲ ق.م.ا می‌باشد که اشعار می‌دارد که «در صورتی که قرائن و نشانه‌های ظنی معارض یکدیگر باشند، مورد از موارد لوث محسوب نمی‌گردد از این رو در صورت تعارض دو اماره قانونی اگر نتوان به حکم قانونی و یا قرینه‌ی خاص یک اماره را بر دیگری ترجیح داد، جای اعمال دلیل دیگر نیست و

اصل برائت جاری خواهد شد. به نظر می رسد که با وجود اماره ی بی تقصیری در حقوق کیفری مشکل خاصی در زمینه تعارض امارات گریبانگیر قاضی کیفری نشود. چرا که در صورت تعارض در اماره ، اصل برائت با معدوم شدن دو اماره ی معارض حکم قضیه را محکوم خواهد کرد.

۶- نتیجه گیری

با مطالعه در حقوق کیفری به این نتیجه می رسیم که امارات قانونی در حقوق کیفری نقش گسترده ای دارند و نقش آنها محدود به ادله ی اثبات یا بار اثبات دعوی نیست بلکه گاهی قانونگذار کیفری از امارات جهت تأمین عدالت و تضمین دادرسی منصفانه استفاده می کند از جمله ی این امارات، امارات مربوط به رد قضات و صحت شهادت می باشد که ارتباط مستقیمی با ادله ی اثبات ندارد.

البته این نکته را نباید فراموش کرد که بخشی از نقش امارات در حقوق کیفری ارتباط تنگاتنگی با ادله ی اثبات و با اثبات دعوی دارند از این جمله اند امارات مجرمیت و عدم مجرمیت.

ممکن است در بعضی موارد استفاده از امارات در حقوق کیفری چالش هایی را ایجاد کند، یکی از این چالش ها نقض عدالت یا انصاف است. با توجه به این چالش ها می بایست در استفاده از امارات در حقوق کیفری تدبیر بیشتری را به خرج داد. در برخی موارد امارات با یکدیگر و با فروض و ظواهر تعارض پیدا می کنند که در هر مورد خاص باید به گونه - ای منطقی تعارض را حل کرد. البته می توان گفت که در حقوق کیفری در اکثر موارد با وجود اصل برائت تعارض امارات قانونی نمی تواند مشکل خاصی را بوجود بیاورد.

پیشنهاد می شود که برای احتراز از ایرادات احتمالی اماره قانونی قانونگذار کیفری نقش اماره (قانونی - قضایی) را در قانون کیفری (اعم از شکلی و ماهوی) به روشنی تبیین نماید. تا قضات محترم در محاکم کیفری با استفاده از پتانسیل موجود در قوانین کیفری در زمینه ی امارات قانونی از این ابزار حقوقی، جهت هر چه علمی تر کردن آراء خویش استفاده نمایند.

یادداشت ها:

- ۱- بند ز این ماده سقف مقرر را پانزده میلیون تومان وجه نقد یا معادل آن از سایر ارزها و کالای بر اینها قرارداد است.
- ۲- منظور از قانون، قانون به معنای اعم می باشد.
- ۳- توضیح اینکه در حقوق انگلیس به یک اعتبار امارات به امارات مبنادار و بدون مبنا تقسیم می شوند، امارات مبنا دار اماراتی هستند که برای استناد به آنها باید یکسری اعمال اولیه و مقدماتی را ثابت کرد.
- ۴- البته مقررات قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب کمی این اطلاق را تحت الشعاع قرار داده است.

منابع:

- بهرامی بهرام ، (۱۳۸۷) بایسته های ادله ی اثبات دعاوی حقوقی و کیفری، چاپ اول، تهران، انتشارات نگاه بینه
- قیاسی، جلال الدین ، (۱۳۷۹) روش تفسیر قوانین کیفری، چاپ اول، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه ی علمیه ی قم
- میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۸۵) ، جرایم علیه اموال و مالکیت، چاپ دوازدهم، تهران، نشر میزان.

- داماتو، آنتونی، (۱۳۸۲) پیرامون پیوند قانون و عدالت نشریه مرکز تحقیقات استراتژیک ترجمه ی علیرضا کاهه و حمید لاهوتی نشریه ی مرکز تحقیقات استراتژیک (راهبرد) زمستان ۱۳۸۲، شماره ی ۳۰ ص ۳۳۵.
- نوربها، رضا، (۱۳۸۴) زمینه ی حقوق جزای عمومی، چاپ دوازدهم، تهران، انتشارات گنج دانش.
- محقق داماد، سید مصطفی، (۱۳۷۵) مباحثی از اصول فقه، دفتر سوم، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی
- تدین، عباس، (۱۳۸۸) گستره ی دلیل در دادرسی کیفری ایران و فرانسه، مجله ی حقوقی دادگستری، شماره ی ۶۷۸.
- شمس، عبدالله، (۱۳۸۵) آیین دادرسی مدنی، جلد سوم، چاپ ششم، تهران، انتشارات دراک.
- خدابخشی، عبدالله، (۱۳۸۷)، نگرشی تازه به اعتبار امر مختوم در حقوق کیفری، مجله ی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، (فصلنامه ی حقوق) دوره ی ۳۸، شماره ۳.
- صابریان، علیرضا، (۱۳۸۳) تعارض اصل و ظاهر در متون حقوقی و فقه، فصلنامه ی تخصصی فقه و تاریخ تمدن دانشکده ی الهیات دانشگاه آزاد اسلامی مشهد.
- قرجه لو، علیرضا، (۱۳۸۶) اماره ی قانونی در حقوق کیفری انگلیس، ماهنامه ی کانون سردفتران و دفتریاران، شماره ۷۴۰
- عظیم زاده ی اردبیلی، فائزه، (۱۳۸۴) عدالت حقوقی، فصلنامه ی ندای صادق، سال دهم شماره ۴۰.
- شمس ناتری، محمد ابراهیم، (۱۳۸۱) اصل براءت و موارد عدول از آن در حقوق کیفری. مجله مجتمع آموزش عالی قم. سال چهارم. شماره ۱۴
- رحمدل. منصور (۱۳۸۳). حقوق کیفری مواد مخدر. چاپ اول. تهران انتشارات سما دانش

- حبیب‌زاده محمدجعفر (۱۳۸۷)، بابایی حسین. قتل در فراش، نشریه‌ی مدرس علوم انسانی، شماره ۴،
- جعفری لنگرودی محمدجعفر (۱۳۷۷)، ترمینولوژی حقوق، چاپ نهم، تهران، انتشارات گنج‌دانش
-(بی دایره المعارف حقوق اسلامی. تهران. انتشارات گنج دانش.
- کاتوزیان ناصر. (۱۳۸۳) ماهیت و اثر اماره‌ی حقوقی. مجله‌ی دانشکده‌ی حقوق و علوم سیاسی تهران، شماره‌ی ۶۴.
- اثبات و دلیل اثبات، جلد اول، چاپ اول، تهران. نشر میزان، ۱۳۸۰.
- قربان‌نیا. ناصر (۱۳۸۱)، عدالت حقوقی چاپ اول، قم. پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه‌ی اسلامی
- نقوی مهدی (۱۳۷۷). اماره‌ی کیفری. نشریه‌ی علمی- پژوهشی دانشکده‌ی ادبیات و علوم انسانی دانشگاه اصفهان
- الطریحی شیخ فخرالدین (۱۴۰۸.ه.ق)، مجمع البحرين،، تهران انتشارات دفتر نشر فرهنگ اسلامی
- دیانی. عبدالرسول. (۱۳۸۱) ترتیب دلایل. مجله کانون وکلای دادگستری. شماره ۱۷
- صالحی. محمد خلیل. (۱۳۸۸). تقریرات درس حقوق جزای اختصاصی ۱. قم. دانشکده حقوق. دانشگاه قم
- محمدی. ابوالحسن. (۱۳۸۳). مبانی استنباط حقوق اسلامی. تهران. انتشارات دانشگاه تهران
- زراعت. عباس (۱۳۸۵). تعارض ظاهر و اصل. مجله دانشکده علوم انسانی دانشگاه سمنان. شماره ۱۴
- قبله ای خویی. خلیل. (۱۳۸۶). آیات الاحکام حقوق مدنی و جزایی. چاپ سوم. تهران انتشارات سمت