**موضوع : شمول حکم ماده۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری**

**رأی وحدت رویه شماره۷۵۶ هیأت عمومی دیوان عالی کشور با موضوع: شمول حکم ماده۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری**

شماره۱۱۰/۱۵۲/۹۶۷۷ ۱۳۹۵/۱۱/۶

تاریخ ابلاغ : 06/11/1395

مدیرعامل محترم روزنامه رسمی کشور

گزارش پروندة وحدت رویه ردیف ۴۶/۹۵ هیأت عمومی دیوان عالی کشور با مقدمة مربوط و رأی آن به شرح ذیل تنظیم و جهت چاپ و نشر ایفاد می گردد .

معاون قضائی دیوان عالی کشور ـ ابراهیم ابراهیمی

مقدمه

جلسة هیأت عمومی دیوان عالی کشور در مورد پروندة وحدت رویة ردیف ۴۶/۹۵ رأس ساعت۸:۳۰ روز سه شنبه مورخ ۱۳۹۵/۱۰/۱۴ به ریاست حضرت حجت الاسلام والمسلمین جناب آقای حسین کریمی رئیس دیوان عالی کشور و با حضور حجت الاسلام والمسلمین جناب آقای سید احمد مرتضوی مقدم نمایندة دادستان کل کشور و شرکت آقایان رؤسا، مستشاران و اعضای معاون کلیة شعب دیوان عالی کشور، در سالن هیأت عمومی تشکیل شد و پس از تلاوت آیاتی از کلام الله مجید و قرائت گزارش پرونده و طرح و بررسی نظریات مختلف اعضای شرکت کننده در خصوص مورد و استماع نظریة نمایندة دادستان محترم کل کشور که به ترتیب ذیل منعکس می گردد، به صدور رأی وحدت رویة قضایی شمارة ۷۵۶ ـ ۱۳۹۵/۱۰/۱۴ منتهی گردید.

الف: گزارش پرونده

احتراماً معروض می دارد: بر اساس گزارش ۹۰۱۶/۱۲۶/۷۲۱ ـ ۱۳۹۵/۳/۳۱ معاون محترم قضایی ریاست کل محاکم عمومی و انقلاب اصفهان، از شعب اول و دوم دادگاه های انقلاب اسلامی این شهرستان با اختلاف استنباط از مادة ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری آراء متفاوت صادر گردیده است که خلاصة جریان امر به شرح ذیل منعکس می شود:

الف) به دلالت محتویات پروندة ۹۳۱۸۲۲ شعبة اول دادگاه انقلاب اسلامی اصفهان، آقایان ۱.رسول... ۲.محسن... به اتهام مشارکت در نگهداری و حمل مقدار دویست و سی و هفت کیلو و هشتصد و پنجاه گرم تریاک و مباشرت در نگهداری نُه گرم و پنجاه سانتی گرم شیرة آن محاکمه و به موجب دادنامة۹۲۱ـ۱۳۹۴/۷/۳۰ هر کدام از بابت شرکت در حمل تریاک به میزان مرقوم به استناد مواد یک و بند ۶ از مادة ۵ ناظر بر بندهای ۴ و ۵ مادة ۳۰ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر و نیز بند یک مادة ۵ این قانون و مواد ۱۲۵، ۱۳۴و ۲۱۵ قانون مجازات اسلامی به تحمل حبس ابد و ۷۴ ضربه شلاق و پرداخت شصت و سه میلیون و پانصد و هفتاد هزار تومان جزای نقدی و متهم ردیف دوم علاوه بر مجازات های ذکر شده به پرداخت یک میلیون ریال جریمة نقدی و تحمل ۵ ضربه شلاق از بابت نگهداری شیرة تریاک محکوم شده اند که به اجرای مجازات های اشدّ و قابلیت فرجام آنها مطابق مادة ۴۲۸ قانون آیین دادرسی کیفری نیز تصریح شده است ولی وکلای آنان در مهلت مقرر از فرجام خواهی منصرف و در اجرای مادة ۴۴۲ این قانون تقاضای تخفیف کرده اند و دادگاه صادرکنندة رأی، در وقت فوق العاده طی دادنامة ۱۱۹۷ـ ۱۳۹۴/۱۰/۲ به شرح زیر اتخاذ تصمیم نموده است:

«در خصوص تقاضای تخفیف مجازات از سوی محکومٌ علیهما آقایان: ۱.رسول... ۲.محسن... که طی دادنامةشمارة ۹۴۰۹۷۱ ـ ۱۳۹۴/۲/۳۰ ... صادره از شعبة اول دادگاه انقلاب اسلامی اصفهان به تحمل حبس ابد محکوم شده اند(به علاوه جریمة نقدی و شلاق) و پیش از پایان مهلت تجدیدنظرخواهی، حق فرجام خواهی خویش را ساقط نموده و تقاضای تخفیف مجازات کرده اند، با عنایت به اخذ وحدت ملاک از مفاد مادة ۳۸ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر و توجهاً به مؤدا و صراحت مادة ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری که اعمال تخفیف در کلیة جرائم تعزیری را جایز و تکلیف کرده است و نظر به اینکه جرائم مواد مخدر نیز از جمله جرائم تعزیری و مصوّب مجمع تشخیص مصلحت نظام است و نظر به بند یک مادة ۱۹ قانون مجازات اسلامی و مفاد مادة ۱۴ همین قانون که اقسام مجازات را بر شمرده است، لهذا با لحاظ اصل تفسیر قوانین جزایی به نفع متهم و نظر به مراتب مذکور، هر یک از متهمین فوق الوصف را تخفیفاً به تحمل بیست و پنج سال و یک روز حبس محکوم می نماید. بدیهی است جزای نقدی و شلاق به قوت خود باقیست. با توجه به تمکین متهمین به رأی سابق الصدور و اسقاط حق تجدیدنظرخواهی، رأی صادره قطعی می باشد.»

ب) حسب مندرجات پروندة کلاسة ۹۴۱۰۲۵ شعبة دوم دادگاه انقلاب اسلامی، آقایان: ۱.ساسان... ۲.محمدرضا.... ۳.مجتبی... به اتهام شرکت در ساخت۵۱گرم و پنجاه صدم گرم شیشه و نگهداری ۱/۹۰۰ کیلوگرم شربت متادون محاکمه و با انطباق مورد با بند ۱ و ۳ مادة ۵، بند ۵ مادة ۸ و مادة ۴۰ قانون مبارزه با مواد مخدر، و رعایت مادة ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی طی دادنامة۱۲۰ ـ ۱۳۹۵/۲/۱۴، متهم ردیف اول به تحمل چهارده سال و ده ماه حبس تعزیری و پرداخت پنجاه و نُه میلیون و چهارصد هزار ریال جزای نقدی و تحمل ۷۳ ضربه شلاق و از حیث نگهداری سه گرم تریاک به پرداخت دویست هزار ریال جزای نقدی و تحمل سه ضربه شلاق تعزیری و متهم ردیف دوم از حیث نگهداری شربت متادون به تحمل دو سال و شش ماه حبس و پرداخت بیست میلیون ریال جزای نقدی و تحمل پنجاه ضربه شلاق و از حیث مشارکت در ساخت شیشه با توجه به میزان آن، هر یک از متهمان ردیف های دوم و سوم به تحمل یازده سال حبس با احتساب ایام بازداشت قبلی و پرداخت چهل و چهار میلیون ریال جزای نقدی و تحمل چهل ضربه شلاق محکوم شده اند، که متعاقباً آقای ساسان...، محکومٌ علیه ردیف اول و وکیل وی با اسقاط حق تجدیدنظرخواهی، اعمال تخفیف نسبت به محکومیت مقرر را مطابق مادة ۴۴۲ خواستار شده اند که شعبة دوم دادگاه انقلاب طی دادنامة۲۵۰ ـ ۱۳۹۵/۳/۱۸ چنین رأی داده است:

«در خصوص تقاضای تخفیف مجازات از سوی محکومٌ علیه آقای ساسان... و وکیل مدافع وی آقای محمود... که طی دادنامةشمارة ۹۵۰۹۹۷۰۳۶۷۳۰۰۱۲ مورخ ۱۳۹۵/۲/۱۴ صادره از شعبة دوم دادگاه انقلاب اسلامی اصفهان محکوم گردیده و پیش از پایان مهلت تجدیدنظر، حق تجدیدنظرخواهی خود را ساقط و تقاضای تخفیف مجازات را نموده است، لهذا دادگاه با عنایت به محتویات پرونده و نظر به اینکه اعمال مادة ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری صرفاً در مورد احکامی است که قابل تجدیدنظر می باشد نه قابل فرجام و در هر موردی که حکم قابل تجدیدنظر یا قابل فرجام باشد در قانون آئین دادرسی کیفری به صراحت از جمله مواد ۴۲۷ الی ۴۳۳ و ۴۳۵ الی ۴۴۱ قانون مذکور بیان گردیده و در مادة ۴۴۲ قانون فوق الذکر صرفاً اسقاط حق تجدیدنظرخواهی یا استرداد درخواست تجدیدنظر را مشمول تخفیف مجازات دانسته نه اسقاط حق فرجام خواهی یا استرداد درخواست فرجام خواهی را؛ فلذا بنا به مراتب فوق ضمن رد درخواست محکومٌ علیه و وکیل مدافع وی موجبی جهت تخفیف مجازات با مادة قانونی مذکور نمی باشد. رأی صادره قطعی است.»

با توجه به مراتب مذکور، نظر به اینکه شعبة اول دادگاه انقلاب اسلامی «فرجام خواهی» را «تجدیدنظرخواهی» تلقی کرده و با اسقاط آن در مهلت مقرر، محکومیت قابل فرجام آقای ساسان... مطابق مقررات مادة ۴۴۲ قانون فوق الاشعار را تخفیف داده ولی شعبة دوم این دادگاه به صورتی که منعکس شده است، تخفیف موضوع مادة مرقوم را صرفاً در محکومیت های قابل تجدیدنظر قابل اعمال می داند و با این ترتیب از شعب مختلف دادگاه های انقلاب اسلامی اصفهان در موارد مشابه با اختلاف استنباط از مادة ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری آراء متهافت صادر گردیده است، لذا طرح موضوع را برای صدور رأی وحدت رویة قضایی تقاضا می نماید.

معاون قضایی دیوان عالی کشور ـ حسین مختاری

ب: نظریة نمایندة دادستان کل کشور

«اختلاف بین دو شعبة دادگاه انقلاب اسلامی اصفهان این است که آیا تخفیف موضوع مادة ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری خاص تعزیرات با قابلیت تجدیدنظر در دادگاه های تجدیدنظر است و یا تعزیرات قابل فرجام را نیز شامل می شود. با توجه به اینکه تجدیدنظر اعم از فرجام است و قانونگذار امتناناً حقی برای محکو م ٌعلیه در نظر گرفته است، سلب آن از کسی که به مجازات قابل فرجام محکوم شده محتاج دلیل است، لذا رأی شعبة اول دادگاه انقلاب اسلامی اصفهان که مشعر بر این امر است مورد تأیید می باشد.»

ج: رأی وحدت رویة شمارة ۷۵۶ـ۱۳۹۵/۱۰/۱۴ هیأت عمومی دیوان عالی کشور

با توجه به تأکید مقنن بر تمام محکومیت های تعزیری در صدر مادة ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری از یک سو، و ارفاقی بودن این ماده و اینکه در صورت تردید در شمول حکم، طبق اصل تفسیر قانون به نفع محکومٌ علیه شمول حکم مادة ۴۴۲ قانون مذکور نسبت به محکومیت های تعزیری قابل فرجام ، با موازین قانونی و اصول کلی دادرسی سازگارتر است؛ علی هذا به نظر اکثریت اعضای هیأت عمومی دیوان عالی کشور، رأی شعبة اول دادگاه انقلاب اسلامی اصفهان، در حدی که با این نظر مطابقت دارد، صحیح تشخیص داده می شود. این رأی طبق مادة ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور، دادگاه ها و سایر مراجع اعم از قضایی و غیر آن، لازم الاتباع است.

هیأت عمومی دیوان عالی کشور

منبع : مرکز پژوهش های مجلس شورای اسلامی