

۸۱ با اصلاح دادنامه موصوف و بر طبق بند (الف) ماده ۲۵۷ آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۷۸ آن را تأیید می‌نماید، لیکن درباره جرم تهدید با این استدلال که «جرم تهدید از ملازمات مزاحمت تلفنی است و جرم مستقل نمی‌باشد» بر طبق بند یک از قسمت ب ماده ۲۵۷ آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۷۸ حکم بدوی را نقض و بر طبق بند (الف) ماده ۱۷۷ قانون مذکور، رأی به برائت تجدیدنظرخواه صادر می‌نماید.

از آنچه در رأی دادگاه تجدیدنظر استان آمده است می‌توان چنین استنباط کرد که دادگاه، رفتارهای متعدد متهم را فقط به یک اعتبار قابل تعقیب و مجازات دانسته و او را از اتهام جرم تهدید که «ملازم» جرم مزاحمت تلفنی است بری داشته است. به عبارت دیگر، به نظر دادگاه، هرگاه کسی به اتهام جرایم متعدد که ملازم هم باشند تحت تعقیب قرار گرفته باشد فقط به یک مجازات محکوم می‌شود.

۲. تحلیل و بررسی

الف) تحلیل اختلاف مبانی آراء بدوی و تجدیدنظر

در این شکایت که مانند بسیاری دیگر از پرونده‌های مشابه، تلفن یا دستگاه‌های مخابراتی دیگر نظیر نامبر، پیام‌گیر، رایانه متصل به خطوط اینترنت وسیله‌ای است در دست سوجدویان برای ایجاد مزاحمت، تهدید، توهین و به‌طور کلی هتک حرمت اشخاص، دادگاه بدوی با توجه به تعدد تماس‌های تلفنی و تکرار رفتارهای مجرمانه مختلف، مرتکب را به اتهام مزاحمت تلفنی (ماده ۶۴۱ ق.م.ا) و تهدید (ماده ۶۶۹ ق.م.ا)، به استناد ماده ۴۷ قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۷۰/۰۵/۰۸) و با رعایت بند ۲ از ماده ۳ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین (مصوب ۱۳۷۳/۱۲/۲۸) به پرداخت دو فقره جزای نقدی محکوم کرده است. بی‌گمان در احراز مجرمیت، مرجع قضایی به یکایک عناصر تشکیل دهنده جرایم مذکور پرداخته و برای دادگاه حسب اوضاع و احوال ثابت شده است که متهم قصد ایجاد مزاحمت شاکی را داشته و از طریق تلفن، شاکی را «به قتل یا ضررهای نفسی یا شرفی یا مالی و یا به افشاء سری نسبت به خود یا بستگان او» تهدید نموده است. تشخیص این موضوع از حیث رفتار مادی و تکرار این رفتار، که

نقد و بررسی تعدد معنوی جرم تهدید از طریق مزاحمت تلفنی

محمدعلی اردبیلی*

مشخصات رأی

شماره دادنامه: ۱۹۲۰۹۹۷۰۲۲۴۱۰۰۴۵۰

مرجع رسیدگی کننده بدوی: شعبه ۱۱۶۲ دادگاه عمومی جزایی تهران

مرجع رسیدگی کننده تجدیدنظر: شعبه ۴۱ دادگاه تجدیدنظر استان تهران

۱. خلاصه شکایت و رأی

در شکایت مطرح‌شده نزد شعبه ۱۱۶۲ دادگاه عمومی جزایی تهران دایر بر تهدید و مزاحمت تلفنی، شعبه مذکور با توجه به ادله موجود در پرونده، بزه‌کاری متهمه را محرز دانسته و به استناد مواد ۶۶۹ و ۶۴۱ قانون مجازات اسلامی و با رعایت بند ۴ و ۵ ماده ۲۲ همان قانون، به لحاظ فقدان سابقه کیفری متهمه، نامبرده را به پرداخت دو فقره جزای نقدی ده میلیون ریال در حق دولت محکوم نموده است. در پی تجدیدنظرخواهی (وکیل) محکوم‌علیه از رأی صادره، شعبه ۴۱ دادگاه تجدیدنظر استان تهران نسبت به حکم بدوی از حیث احراز جرم مزاحمت تلفنی تسوأم با تهدید و تعیین مجازات به میزان ده میلیون ریال با استناد به ماده ۶۴۱ قانون مجازات اسلامی و با رعایت بند ۲ از ماده ۳ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت (مصوب ۱۳۷۳)، ایرادی که به اساس حکم لطمه‌ای وارد سازد نمی‌بیند و با اختیار حاصل از تبصره ۴ ماده ۲۲ قانون تشکیل دادگاه عمومی و انقلاب مصوب

* استاد دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.

m-ardebili@sbu.ac.ir

۱. دفتر فصلنامه رأی (مطالعات آرای قضایی)، مجموعه آرای منتخب کیفری، پژوهشگاه قوه قضاییه،

بهار ۱۳۹۴، ص ۶۷. قابل دسترسی در: دفتر فصلنامه رأی (مطالعات آرای قضایی).

گاه اماره‌ای است بر سوءنیت مرتکب، به لحاظ اختلاف مبانی آراء دو دادگاه بدوی و تجدیدنظر حائز اهمیت است. دادگاه بدوی حسب قرائن و شواهد موجود در پرونده از جمله پاسخ استعلام از شرکت مخابرات، وقوع هر یک از جرایم «ایجاد مزاحمت» و «تهدید» را ولو به دفعات (دفعات وقوع جرم برخلاف اصول و قواعد دادرسی در رأی دادگاه ذکر نشده است) مستقلاً محرز دیده و متهم را قطع نظر از میزان مجازات به اتهام ارتکاب جرایم متعدد به هر دو مجازات محکوم کرده است.

در پی تجدیدنظرخواهی شاکی از رأی صادره، شعبه ۴۱ دادگاه تجدیدنظر استان تهران ضمن تأیید دادنامه بدوی، با این استدلال که جرم تهدید، جرم مستقلی نیست، پس از نقض حکم و اصلاح این قسمت از رأی، محکوم‌علیه را از اتهام مذکور تبرئه کرده، سپس رأی مقتضی صادر نموده است.

آن‌چنان که از رأی دادگاه تجدیدنظر استان استنباط می‌شود دادگاه، رفتار محکوم‌علیه را فعلی واحد (ایجاد مزاحمت) پنداشته که بر طبق ماده‌ی ۴۶ (ماده ۱۳۱ ق. م. ا، مصوب ۹۲)، بدون آنکه به مستند قانونی آن اشاره کند، دارای عناوین مجرمانه متعدد است. در نتیجه متهم باید به مجازات جرمی که اشد است محکوم شود.

آراء موافق و مشابه دیگری در قالب ایجاد مزاحمت ولی با اتهام‌هایی نظیر توهین، تهدید از دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران صادر شده است که دادگاه در رأی خود به تعیین یک مجازات بسنده کرده است. از جمله در یکی از این آراء (شعبه ۴۱ دادگاه تجدیدنظر استان تهران) آمده است:

«... جرم مزاحمت تلفنی با تماس‌های مکرر همراه با توهین محرز می‌باشد و اما جرم توهین توأم با مزاحمت تلفنی بوده و جرم مستقلی تلقی نمی‌گردد...».

در رأی دیگری (دادنامه ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۳۳۰۱۰۲۶ مورخ ۱۳۹۱/۰۸/۱۰) دادگاه تجدیدنظر ضمن قبول دلایل دادگاه بدوی با این عبارت: «نظر به اینکه فعل ارتكابی متهمان واجد وصف تعدد معنوی بوده و نظر به اینکه نسبت به فعل تهدید برای متهمان کیفر در نظر گرفته شده و در افعال مجرمانه‌ای که واجد تعدد معنوی بوده کیفر اشد بزه اعمال می‌شود...» برائت متهم را از اتهام مزاحمت تلفنی به لحاظ تعدد معنوی جرم، تأیید نموده است. نمونه دیگر رأی (دادنامه ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۳۳۰۱۲۹۱) تأیید شده است.

مورخ ۱۳۹۱/۰۹/۲۹) دادگاه تجدیدنظر و نقض حکم بدوی است با این استدلال که: «... جرم ارتكابی تجدیدنظرخواه، ایجاد مزاحمت تلفنی است از طریق ارسال پیامک‌های توهین و تهدیدآمیز است و یک جرم خاص یعنی ایجاد مزاحمت تلفنی واقع گردیده است و جرایم توهین و تهدید نیز متضمن مزاحمت می‌باشند و جرایم جداگانه‌ای در موضوع و عمل ارتكابی تجدیدنظرخواه که مستلزم مجازات مستقلی باشد، محسوب نمی‌گردند...» همین شعبه در رأی دیگری (دادنامه ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۳۳۰۱۲۲۱ مورخ ۱۳۹۱/۰۹/۲۲) پیش از آن، صریحاً اعلام کرده بود: «... ایجاد مزاحمت تلفنی جرم خاصی است و توهین و تهدید که از طریق تلفن به عمل می‌آید متضمن مزاحمت است و در واقع فعل واحدی است که دارای عناوین متعدده‌ای از حیث محتوای مزاحمت می‌باشد.» شعبه دیگری با نقض حکم بدوی چنین استدلال نموده است (دادنامه ۹۱۰۹۹۷۰۲۷۰۱۰۱۰۹۷ مورخ ۱۳۹۱/۰۹/۱۹): «... نظر به اینکه جرم ایجاد مزاحمت تلفنی موضوع ماده ۶۴۱ قانون مجازات اسلامی از جرایم عمدی مطلق است و برای محکومیت مرتکب احراز عمد عام ناظر به ارتکاب عمل ممنوع و خلاف قانونی که به انجام می‌رساند کفایت می‌کند، لذا اثبات مسئولیت کیفری مرتکب منوط به احراز عمد خاص نمی‌باشد و وسیله ارتکاب جرم با توجه به تصریح قانون گذار در ماده مزبور علاوه بر دستگاه تلفن شامل کلیه دستگاه‌های مخابراتی که برای اعلام خبر و پیام مورد استفاده قرار می‌گیرد خواهد شد و اگر کسی دیگری را از این طریق تهدید کرد و یا به وی توهین نموده به لحاظ اینکه فعل واحد دارای عناوین متعدد جرم می‌باشد تعدد معنوی بوده و عنوانی را که از نظر میزان مجازات شدیدتر است به عنوان مجازات اصلی در نظر گرفته می‌شود...» در مقابل، آرای از بعضی از شعب دادگاه تجدیدنظر استان صادر شده است که نظری به ظاهر مخالف آراء پیشین در این قضایا داشته‌اند. یکی از این شعب در تأیید رأی بدوی مبنی بر تعدد مجازات‌ها به اتهام مزاحمت تلفنی، تهدید و توهین اظهار می‌دارد (دادنامه ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۳۳۰۰۹۷۶ مورخ ۱۳۹۱/۰۷/۲۹): «... جرایم فوق در یک نوبت واقع نشده تا مشمول تعدد معنوی باشد.» این قول در آراء بعضی دیگر از شعب دادگاه تجدیدنظر (دادنامه‌های ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۳۳۰۱۱۴۶، ۱۳۹۱/۰۷/۰۸، مورخ ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۳۳۰۱۱۸۰ مورخ ۱۳۹۱/۰۸/۳۰) تأیید شده است.

در مجموع، اگر اصل را بر صحت دادرسی کیفری در یکایک پرونده‌های یادشده قرار دهیم و بپذیریم که احکام مذکور همگی مستدل و مستند به مواد قانون و اصولی است که براساس آن حکم صادر شده است (اصل ۱۶۶ قانون اساسی)، اختلاف نظر دادگاه‌ها را می‌توان براساس قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۷۰) در فرض تعدد جرایم در سه حالت بررسی کرد:

۱- فعل واحد دارای عناوین متعدد (ماده‌ی ۴۶ ق. م. ا.)

۲- تعدد جرایم ارتكابی مختلف (ماده‌ی ۴۷ ق. م. ا.)

۳- تعدد جرایم ارتكابی مشابه (ماده‌ی ۴۷ ق. م. ا.)

تعیین مجازات در این حالات سه‌گانه نیز به استناد مواد مذکور در سه صورت متغیر است:

۱- مجازات جرم اشد (تعدد معنوی جرایم)

۲- جمع مادی مجازات‌ها (تعدد واقعی جرایم مختلف)

۳- تعیین یک مجازات (تعدد واقعی جرایم مشابه که ممکن است از علل مشدد کیفر باشد).

بنابراین، اگر برای دادگاه ثابت شود که متهم به دفعات با برقراری تماس تلفنی یا گذاشتن پیام و یا فرستادن پیامک قصد ارتكاب یکی از جرایم توهین، تهدید، افترا و یا فحاشی را داشته است، مشروط بر اینکه هر بار یکی از جرایم مذکور تحقق یافته باشد، دادگاه در این حالت با تعدد واقعی جرایم مختلف مواجه است. ولی اگر هر بار فقط مرتکب یکی از جرایم مذکور شود، برای مثال، بزه دیده را به دفعات تهدید کند و به‌جز این جرم به ارتكاب جرم دیگری متهم نباشد، دادگاه در این حالت نمی‌تواند بیش از یک مجازات تعیین کند. این تفاوت و ناهمسانی احکام میان جرایم متعدد مختلف و جرایم متعدد مشابه که هیچ مبنای منطقی نداشت با تصویب ماده‌ی ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی ۹۲ از میان برخاست. با اصلاح قانون مجازات اسلامی، معیار تشدید مجازات به دلیل دفعات ارتكاب جرم تغییر یافت و تشابه و اختلاف جرایم تعزیری در تشدید مجازات کنار نهاده شد. بنابراین، بحث در این باره زین پس، خالی از فایده‌ی عملی است و در واقع مراد ما از بررسی قواعد تعدد جرم از بین حالات سه‌گانه که پیشتر به آن اشاره شد تحلیل حالت نخست یا به عبارتی تعدد معنوی جرم است.

مقصود از تعدد معنوی یا اعتباری جرم، شمول چند وصف مجرمانه بر رفتار واحد است، به این معنی که گاه رفتار واحد، نقض چند ماده از قوانین کیفری به‌شمار آمده و چنین می‌نماید که جرایم متعددی ارتكاب یافته‌اند. اهمیت بررسی این موضوع هنگامی بیشتر آشکار می‌شود که بدانیم از آغاز قانون‌گذاری کیفری در کشورمان تا زمان تصویب ماده‌ی ۱۳۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، شالوده‌ی مقررات ناظر به تعدد اعتباری (معنوی) جرم همچنان حفظ شده است.^۱

به‌طور کلی، اختلاف نظر دادگاه‌ها بر سر معنی و مفهوم این ماده (ماده ۴۶) و احتمالاً رفع ابهام از آن نیست، بلکه این اختلاف ریشه در چگونگی توصیف (وصاف متعدد جزایی) رفتار واحد و یا بهتر است گفته شود شمول ماده قانون بر مصادیق آن دارد. این موضوع تنها به جرم مزاحمت تلفنی و وقوع جرایم دیگر ضمن برقراری ارتباط تلفنی در رأی مورد بحث ما خلاصه نمی‌شود، بلکه در آراء مختلف دادگاه‌ها در رسیدگی به جرایم دیگر نیز به چشم می‌خورد.

ب) نقد و بررسی رأی دادگاه تجدیدنظر استان

در آغاز، نقل ماده‌ی ۴۶ (۱۳۱ فعلی) قانون مجازات اسلامی که در اصلاحات سال ۹۲ ویراسته و از بعضی حشو و زوائد پیراسته شده، به نظر ضروری می‌رسد. تغییرات سال ۹۲ در قلاب [] نمایش داده شده است:

«ماده‌ی ۴۶ - در جرایم قابل تعزیر [به‌موجب تعزیر] هرگاه فعل [رفتار] واحد دارای عناوین متعدده جرم [متعدد] باشد مجازات جرمی داده می‌شود که مجازات آن اشد است [مرتکب به مجازات اشد محکوم می‌شود].»

همچنان‌که دیده می‌شود، در تعدد اعتباری، برخلاف تعدد واقعی، وقوع جرایم متعدد شرط نیست. کافی است که متهم، مرتکب رفتار واحدی شده باشد و این رفتار (خواه فعل، خواه ترک فعل) هم زمان عنصر مادی جرایم متعدد قلمداد گردد. رفتار در قانون مجازات اسلامی اعم از گفتار و کردار است. بنابراین، برای تحقق تعدد اعتباری،

۱. نک: ماده ۳۱ ق. م. ع (۱۳۰۴)، ماده ۳۱ ق. م. ع (۱۳۵۲)، ماده ۲۴ ق. ر. م. ا (۱۳۶۱)، ماده ۴۶ ق. م. ا (۱۳۷۰).

از میان عناصر سه‌گانه جرم، تنها کنش مادی است که مشمول چند وصف (عنوان) جزایی قرار می‌گیرد. به عبارت دیگر، تعدد در این حالت تعدد عنصر قانونی است.

نکته دیگری که باید در اینجا یادآوری کنیم این است که در روزگار ما، با توسعه فناوری ارتباطات، تجهیزات و ابزارهای جدید بسیاری برای انتقال داده‌ها (صوت، تصویر، پیام و سایر علائم و نشانه‌ها) در اختیار بشر قرار گرفته است. در مقایسه با رسانه‌های همگانی نظیر رادیو، تلویزیون و مطبوعات، پیشرفت فناوری امروز فرصت‌های به مراتب بیشتری برای ارتباط انسان‌ها فراهم نموده است. در نتیجه به موازات این پیشرفت و در فضایی که تا حریم خصوصی اشخاص گسترش یافته است، جرایمی که پیش از آن رو در رو و اغلب در فضای واقعی به وقوع می‌پیوست مانند تهدید، توهین، فحاشی و به‌طور کلی سلب آسایش دیگران، محمل جدیدی برای ظهور و بروز یافته‌اند.

ایجاد مزاحمت از طریق تلفن یکی از این جرایمی است که وسیله به‌طور خاص همچون آلت جرم در جهت تضییع حقوق دیگران و اغلب برهم زدن آرامش خاطر آنان به کار گرفته می‌شود. مزاحمت در معنی رنج و آزار رسانیدن به دیگران به‌موجب ماده ۶۴۱ قانون مجازات اسلامی رفتار کسی است که به وسیله تلفن یا دستگاه‌های مخابراتی دیگر (تلگراف، تلکس و مانند آن‌ها) عمداً راحتی خیال و آسودگی خاطر را از دیگری سلب می‌نماید. مانند کسی که با چاقو یا هر نوع اسلحه دیگر، آن را وسیله مزاحمت اشخاص قرار می‌دهد (ماده‌ی ۶۱۷ ق.م.ا) و به هر انگیزه‌ای موجبات تشویش و نگرانی دیگران را فراهم می‌کند. تلفن و دستگاه‌های مشابه دیگر در این حالت همانند ابزاری در دست مرتکب، کاربرد دیگری جز ایجاد مزاحمت ندارد؛ مانند شماره‌گیری و برقراری تماس‌های متعدد در ساعات مختلف شبانه‌روز، گذاشتن پیام‌های دروغین به قصد ایجاد نگرانی و نظایر آن. ولی گاه تلفن وسیله‌ای است برای انتقال داده‌های مجرمانه بدون آنکه مرتکب قصد ایجاد مزاحمت داشته باشد. به عبارت دیگر، طیفی از جرایم که ارتکاب یک‌یک آن‌ها به صورت حضوری و بدون استفاده از وسایلی مانند تلفن نیز ممکن است. جرایمی مانند تهدید (ماده‌ی ۶۶۹ ق.م.ا)، توهین (ماده‌ی ۶۰۸ ق.م.ا)، افترا (ماده‌ی ۶۹۷ ق.م.ا)، هجو (ماده‌ی ۷۰۰ ق.م.ا) و کلاهبرداری (ماده‌ی ۱ قانون تشدید مجازات

مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری) هر یک جرایم مستقلی به شمار می‌روند که در تحقق آن‌ها اساساً نوع وسیله به هیچ وجه شرط نیست. تفاوت موجود در ساختار مادی هر یک از جرایم مذکور، مؤید این موضوع است که این جرایم: اولاً، مختلف اند؛ ثانیاً، ارتکاب دو یا چند جرم از این نوع جرایم با برقراری یک بار تماس تلفنی نیز دور از ذهن نیست. بنابراین، تفاوتی نمی‌کند که فاعل با برقراری تماس‌های متعدد هر بار مرتکب یکی از جرایم مذکور شده باشد و یا با یک بار تماس یا پیام‌گذاری مرتکب جرایم متعدد شده باشد، همچنان‌که ممکن است برای مثال، حضوراً یا در یک جمع به دیگری هم توهین و هم او را تهدید کرده باشد. این موضوع از این حیث حائز اهمیت است که اصولاً دفعات تماس تلفنی نه شرط وقوع تعدد مادی است و نه یک‌بار تماس تلفنی شرط وقوع تعدد معنوی. در این‌باره در ادامه بیشتر توضیح خواهیم داد.

حال، بار دیگر با نگاهی به رأی دادگاه تجدیدنظر استان سعی خواهیم کرد به نکات مهمی بپردازیم که تصور می‌شود در رأی دادگاه مغفول مانده و در نتیجه در صدور حکم محکومیت کیفری تأثیر بخشیده است. بعضی از این نکات محدود به آنچه که درباره رأی مذکور خواهیم گفت نیست. در بسیاری از آرائی که در این خصوص از دادگاه‌های دیگر صادر شده، مواضع و نظریات مشابهی دیده می‌شود که مشمول همین انتقادات است:

۱) با احراز مسئولیت متهم به ارتکاب دو فقره جرم، تهدید و مزاحمت تلفنی، در فرض مسئله دو حالت متصور است:

نخست، حالتی که مرتکب با برقراری یک‌بار تماس تلفنی هم برای شاکی مزاحمت فراهم کرده و هم او را تهدید نموده است.

حالت دوم، زمانی است که مرتکب طی تماس‌های مکرر تلفنی یک یا چندبار مزاحم شاکی شده و یک یا چند بار او را تهدید کرده است. تعداد دفعات تماس‌های تلفنی از این حیث، که جرایم مذکور چند نوبت به وقوع پیوسته اند، واجد اهمیت است، زیرا بر طبق ماده‌ی ۴۷ (قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰) احتمال دارد که جرایم ارتكابی در دفعات متعدد، هم مشابه باشند (که در این صورت فقط یک مجازات تعیین می‌گردد) و هم مختلف (که باید برای هر یک از جرایم، مجازات

جداگانه تعیین شود). این حالت که جرایم تعزیری مختلف به دفعات ارتکاب یابند و هم مشمول حکم صدر ماده ی ۴۷ و هم قسمت دوم ماده ی مذکور قرار گیرند، با وضع قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ اهمیت خود را از این لحاظ از دست داده است، ولی تعیین مجازات به اعتبار دفعات ارتکاب جرم (چه مختلف، چه مشابه) در قانون جدید (ماده ی ۱۳۴) نیز، همچون گذشته توأم با شدت و سخت گیری است.

دادگاه تجدیدنظر استان، در رأی خود اصولاً تعدد دفعات ارتکاب جرم را نادیده گرفته است و فرض را بر این گذاشته است که محکوم علیه با یکبار برقراری تماس تلفنی، هم مرتکب جرم مزاحمت تلفنی شده و هم شاکی را تهدید کرده است، حال آنکه حسب ادله انتساب جرم که دادگاه بدوی بر مبنای آن رأی خود را صادر کرده محرز بوده است که محکوم علیه حداقل دو بار با شماره تلفن شاکی تماس برقرار کرده است؛ صدور حکم محکومیت به استناد مواد ۶۶۹ (تهدید) و ۶۴۱ (مزاحمت تلفنی) به پرداخت دو فقره جزای نقدی، دلالت بر وقوع تعدد مادی جرم می کند که دادگاه به استناد قسمت نخست ماده ی ۴۷ (بدون آنکه مستند حکم در رأی دادگاه ذکر شود) مکلف بوده است که برای هر یک از جرایم مذکور، مجازات جداگانه تعیین کند، اما دادگاه تجدیدنظر با این استدلال که «جرم تهدید، از ملازمات مزاحمت تلفنی است و جرم مستقل نمی باشد» تجدیدنظر خواه را از اتهام جرم تهدید تبرئه کرده و فقط ارتکاب جرم مزاحمت تلفنی را تأیید نموده است.

۲) لفظ «ملازمات» که در رأی دادگاه تجدیدنظر برای نشان دادن میزان همبستگی جرایم متعدد به کار رفته، مؤید آن است که دادگاه مذکور، اتهامات متعدد محکوم علیه را فعل واحد دارای عناوین متعدد جرم تشخیص داده و آن را از مصادیق تعدد اعتباری (معنوی) جرم به شمار آورده است، بدون آنکه مستند قانونی (ماده ی ۴۶ ق. م. ا، ماده ی ۱۳۱ کنونی) را که براساس آن رأی صادر شده است در دادنامه ذکر کند.

یکی از فرض های تعدد اعتباری جرم این است که جرمی از لوازم جرم دیگر محسوب شود، به این معنی که رابطه مفهومی جرایم متعدد به گونه ای است که تصور یکی بدون دیگری ناممکن است. برای مثال، جرم وارد کردن یا صادر کردن انواع مواد مخدر به کشور، مستلزم حمل و نگهداری مواد مذکور است که هر یک

جرم مستقلی شناخته شده اند و یا جرم اعتیاد که همبستگی آن با جرم مصرف (مواد مخدر) آنچنان است که تحقق آن بدون مصرف امکان پذیر نیست. در این حالت از ملازمه دو یا چند جرم، اصولاً سخن از تعدد اعتباری جرم گزافه است و عموماً در این حالت احکام جرم واحد، جاری می گردد.

اما صورت دیگری از تعدد اعتباری جرم که بیشتر شایع است، موقعیت جرایمی است که نسبت به یکدیگر استقلال مفهومی دارند و از این حیث ملازمه ای بین آن ها وجود ندارد، لیکن رابطه وضعی میان رفتار مادی جرایم متعدد سبب می شود که این رفتارها در قالب پیکره واحدی متجلی شوند و در نتیجه عنوان های جزایی متعددی بر این رفتار صدق نماید. برای مثال، تخریب عمدی مال امانی در همان حال خیانت در امانت به شمار آید و یا استفاده از سند مجعول برای بردن مال غیر کلاهبرداری قلمداد گردد.

حال در فرض مسئله، سؤال این است که چه نسبتی میان جرم مزاحمت تلفنی و جرم تهدید وجود دارد و ارتباط این دو جرم چگونه است؟ قدر مسلم، هیچ ملازمه ای بین این دو جرم وجود ندارد؛ به این معنی که تحقق ملزوم بدون وجود لازم ممکن نباشد. اگر کسی با برقراری تماس تلفنی، مخاطب یا بستگان او را تهدید کند نمی توان ضمناً پذیرفت که برای دیگری مزاحمت تلفنی فراهم کرده است، زیرا جرم مزاحمت تلفنی: اولاً، جرم مادی صرف نیست، از این رو، اثبات سوءنیت مرتکب شرط وقوع آن است؛ ثانیاً و مهم تر از آن رفتار مادی مزاحمت تلفنی با رفتار مادی جرایمی مانند تهدید، توهین و... متفاوت است. همچنان که می توان تصور کرد که کسی بدون آنکه جرم دیگری مرتکب شده یا قصد ارتکاب آن را داشته باشد، با استفاده از دستگاه تلفن یا دستگاه های مخابراتی دیگر فقط مزاحم دیگری یا دیگران شده باشد. سر مطالب این است که جرم تهدید، جرمی است مطلق و برخلاف جرم مزاحمت تلفنی حصول نتیجه مجرمانه، شرط تحقق جرم نیست و برای احراز مجرمیت، اثبات سببیت مادی کفایت می کند در حالی که جرم مزاحمت تلفنی جرمی مقید است که وقوع آن، منوط به این است که نتیجه مقصود مرتکب محقق گردد. بنابراین، مطلق تماس تلفنی هر چند مکرر برای «ایجاد مزاحمت» موضوعیت ندارد.

فرض کنیم کسی به قصد ایجاد مزاحمت با گذاشتن پیام‌های تلفنی با محل کار یا منزل دیگری تماس برقرار کند. و مخاطب به دلیل غیبت طولانی از وجود این پیام‌ها بی‌خبر مانده باشد. اگر روزی مخاطب برحسب اتفاق با شنیدن پیام‌های ضبط‌شده به‌وسیله پیام‌گیر از موضوع اطلاع حاصل کند آیا می‌تواند با استناد به گزارش شرکت مخابرات از مرتکب به اتهام مزاحمت تلفنی شکایت کند؟ پاسخ منفی است. چون در تحقق نتیجه، اوضاع و احوال وقوع جرم تأثیرگذار است. در واقع می‌توان گفت تلاش مرتکب در این مثال عقیم مانده است. حال اگر این پیام‌ها حاوی سخنان تهدیدآمیز باشد بدون تردید مخاطب می‌تواند ضمن شناسایی مرتکب، از او در مراجع قضایی شکایت کند.

نکته دیگر این است که اگر بپذیریم که ملاک مزاحمت را عرف تعیین می‌کند، دادگاه مکلف است حسب اوضاع و احوال وقوع جرم، شخصیت طرفین، زمان و مکان، احراز کند که مزاحمت تلفنی تحقق یافته است، لیکن در رأی دادگاه تجدیدنظر اثری از بررسی صحت ادله مثبت وقوع جرم به چشم نمی‌خورد. چنین می‌نماید که دادگاه خود را بی‌نیاز از تحقیق درباره ادعای شاکی دیده است و یا حسب اوراق پرونده یقین حاصل نموده که جرم مزاحمت تلفنی به وقوع پیوسته است. استدلال دادگاه نه تنها در این موارد، بسیار راهگشاست، بلکه بازتاب آن در رأی، ضروری است. اهمیت موضوع هم در این است که صرف ادعای شاکی در این قضایا مبنی بر اینکه از تماس تلفنی آشنا یا بیگانه رنجیده‌خاطر شده و یا به زحمت افتاده است کافی نیست. دادگاه در این موارد باید با مراجعه به عرف، دقیقاً اوضاع و احوالی را که به وقوع جرم منجر شده تعیین کند.

۳) با فرض اینکه جرم تهدید، بنا به گفته دادگاه تجدیدنظر، از ملازمات مزاحمت تلفنی محسوب شود و جرم مستقل نباشد، همچنان که پیشتر گفته شد علی‌الاصول فقط در یک حالت می‌توان از یک عنوان کیفری چشم‌پوشی کرد و رفتار مرتکب را با عنوان دیگر کیفری سنجید آن هم در فرض تعدد اعتباری (معنوی) جرم است. در این حالت طبق ماده ۴۶، دادگاه مکلف است در صدور حکم محکومیت، مجازات جرم اشد را تعیین کند. در این قضیه، از دو اتهام مزاحمت تلفنی و تهدید، مجازات جرم تهدید (ماده ی ۶۶۹) اشد از مجازات جرم مزاحمت

تلفنی (ماده ی ۶۴۱) است، درحالی که دادگاه در رأی تجدیدنظرخواسته با استناد به ماده ی ۶۴۱ قانون مجازات اسلامی و همچنین با اختیار حاصل از بند ۲ ماده ی ۳ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت مرتکب را به پرداخت یک فقره جزای نقدی به میزان ده میلیون ریال محکوم کرده است. فارغ از بحث شدت و ضعف مجازات‌ها و میزان بازدارندگی جزای نقدی و تناسب آن با هر یک از جرایم موصوف، یکی از مسائل مهم صدق عنوان‌های متعدد بر فعل واحد در این قبیل قضایا، وصف قابل گذشت بودن یا نبودن جرایم متعدد و هم چنین چگونگی رسیدگی به اتهامات مرتکب است. در این پرونده، با اینکه مجازات جرم تهدید اشد از مجازات جرم مزاحمت تلفنی است، بر طبق ماده ی ۷۲۷ (ماده ی ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی ۹۲) برخلاف جرم مزاحمت تلفنی، جرمی است قابل گذشت. و این حالت تنها وجهی است که در فرض تعدد معنوی جرم، با گذشت شاکی، دادگاه با وجود اینکه حکم ماده ی ۴۶، از کیفیات عام تشدید مجازات به‌شمار می‌رود، باید مرتکب را به جرمی که دارای مجازات اخف است محکوم نماید.

۴) صدور حکم برائت از اتهام تهدید به استناد ماده ی ۱۷۷ بند (الف) قانون سال ۷۹ به نظر تصمیم سنجیده‌ای نیست. به‌طور کلی، در تعدد اعتباری جرم، حکم به مجازات جرم اشد به معنی برائت از سایر اتهامات نیست؛ اتهاماتی که در مرحله تحقیقات مقدماتی به متهم تفهیم شده و ادله کافی در وقوع آن‌ها در دست است و چه‌بسا ممکن است در بعضی از دعاوی، مدعی خصوصی داشته باشد. برائت از اتهام در جایی است که یا رفتار منتسب به متهم، جرم نباشد یا دلیل کافی برای توجه اتهام در اختیار دادگاه نباشد و یا فی‌الجمله شبهه‌ای عارض قاضی شده باشد. در این قضیه، حسب شواهد موجود در پرونده که در رأی دادگاه نیز انعکاس دارد وقوع جرم تهدید محرز به نظر می‌رسد. بنابراین، استدلال دادگاه مبنی بر «جرم تهدید از ملازمات مزاحمت تلفنی است و جرم مستقل نمی‌باشد» برای تبرئه محکوم‌علیه از جرم تهدید قوت لازم را ندارد. افزون بر آن، در مواردی که به عللی از علل قانونی، مجازات اشد ساقط گردید، همچنان که پیشتر درباره گذشت شاکی گفته شد، دادگاه باید بتواند مجازات اخف را مورد حکم قرار دهد و این تصمیم دادگاه، مغایرتی با اصل برائت ندارد.