



قدم به قدم، همراه دانشجو...

WWW.GhadamYar.Com

جامع ترین و به روزترین پرتال دانشجویی کشور (پرتال دانش)
با ارائه خدمات رایگان، تحصیلی، آموزشی، رفاهی، شغلی و...
برای دانشجویان

- (۱) راهنمای ارتقاء تحصیلی. (کاردانی به کارشناسی، کارشناسی به ارشد و ارشد به دکتری)
- (۲) ارائه سوالات کنکور مقاطع مختلف سالهای گذشته، همراه پاسخ، به صورت رایگان
- (۳) معرفی روش های مقاله و پایان نامه نویسی و ارائه پکیج های آموزشی مربوطه
- (۴) معرفی منابع و کتب مرتبط با کنکورهای تحصیلی (کاردانی تا دکتری)
- (۵) معرفی آموزشگاه ها و مراکز مشاوره تحصیلی معتبر
- (۶) ارائه جزوات و منابع رایگان مرتبط با رشته های تحصیلی
- (۷) راهنمای آزمون های حقوقی به همراه دفترچه سوالات سالهای گذشته (رایگان)
- (۸) راهنمای آزمون های نظام مهندسی به همراه دفترچه سوالات سالهای گذشته (رایگان)
- (۹) راهنمای آزمون های کارشناسان رسمی دادگستری به همراه سوالات سالهای گذشته (رایگان)
- (۱۰) آخرین اخبار دانشجویی، در همه مقاطع، از خبرگزاری های پربازدید
- (۱۱) معرفی مراکز ورزشی، تفریحی و فروشگاه های دارای تخفیف دانشجویی
- (۱۲) معرفی همایش ها، کنفرانس ها و نمایشگاه های ویژه دانشجویی
- (۱۳) ارائه اطلاعات مربوط به بورسیه و تحصیل در خارج و معرفی شرکت های معتبر مربوطه
- (۱۴) معرفی مسائل و قوانین مربوط به سربازی، معافیت تحصیلی و امریه
- (۱۵) ارائه خدمات خاص ویژه دانشجویان خارجی
- (۱۶) معرفی انواع بیمه های دانشجویی دارای تخفیف
- (۱۷) صفحه ویژه نقل و انتقالات دانشجویی
- (۱۸) صفحه ویژه ارائه شغل های پاره وقت، اخبار استخدامی
- (۱۹) معرفی خوابگاه های دانشجویی معتبر
- (۲۰) دانلود رایگان نرم افزار و اپلیکیشن های تخصصی و...
- (۲۱) ارائه راهکارهای کارآفرینی، استارت آپ و...
- (۲۲) معرفی مراکز تایپ، ترجمه، پرینت، صحافی و ... به صورت آنلاین
- (۲۳) راهنمای خرید آنلاین ارزی و معرفی شرکت های مطرح
- (۲۴)



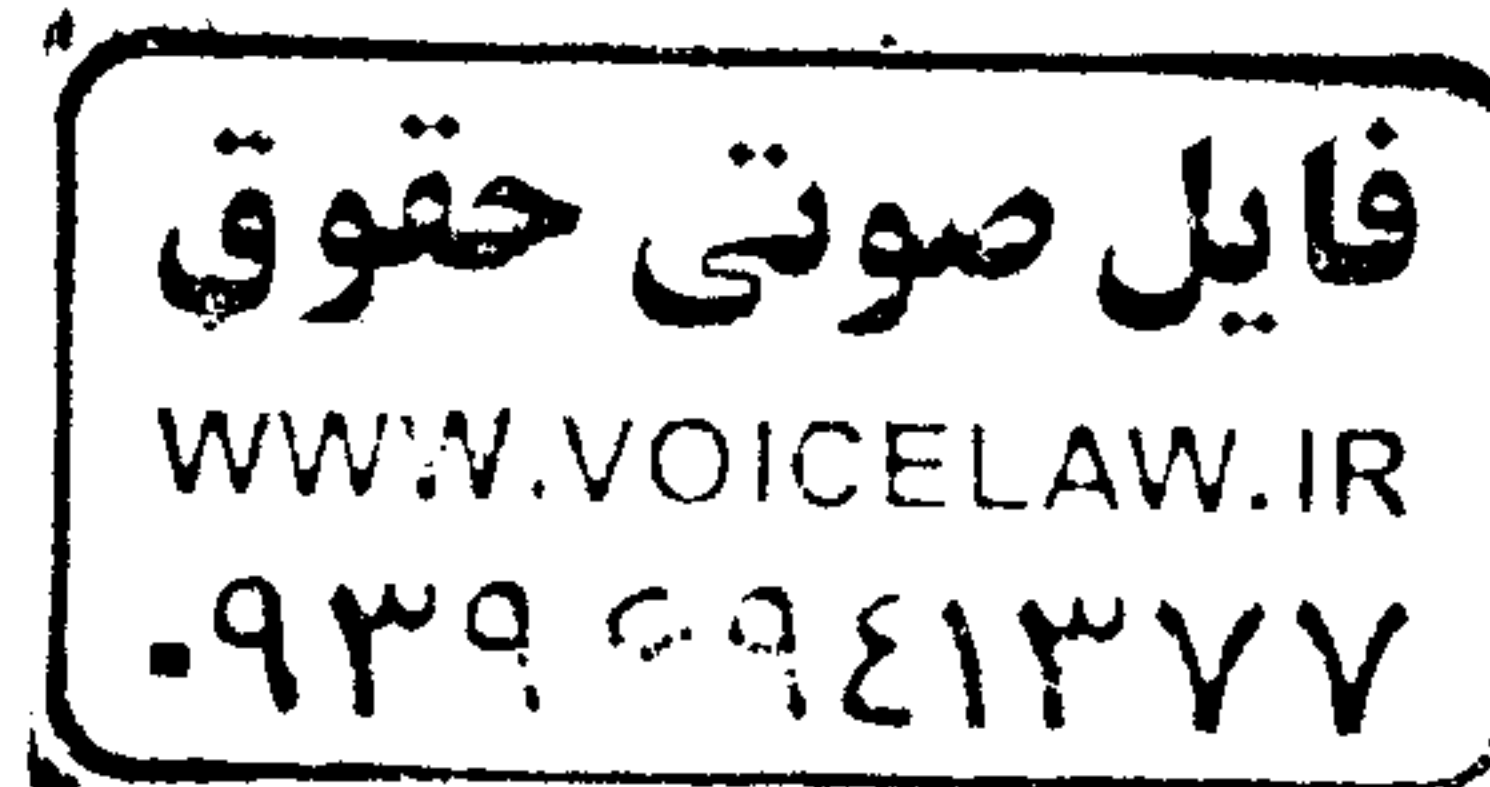
به نام خدا

«جزوه حقوق جزای اختصاصی ۲»

استاد:

سارا آقائی

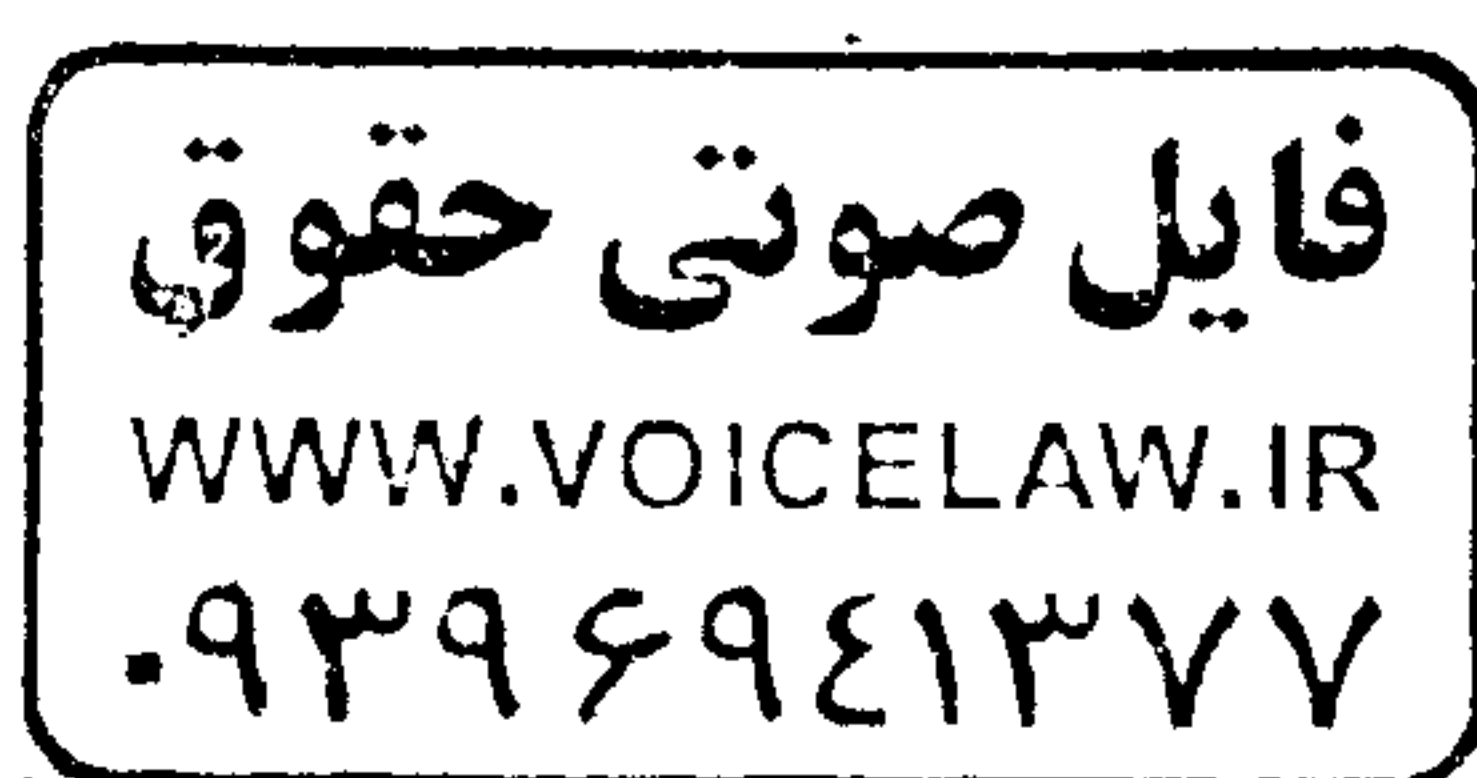
دانشکده حقوق دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تهران مرکز



آذر ۱۳۹۲

لازم به ذکر است که در تهیه ی اثر مزبور علاوه بر انعکاس دیدگاه های اینجانب از اثر ارزشمند جناب آقای دکتر میرمحمد صادقی (به عنوان منبع اصلی) و نیز محشای قانون مجازات اسلامی تألیف آقای رضا شکری و نیز برخی دیگر از آثار و تقریرات مرتبط بهره گرفته شده است .

باشد که این منبع مکتوب در زمینه ی حقوق جزای اختصاصی ۲ که منطبق با تحولات قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ تهیه شده است ، بتواند در ارتقای سطح دانش دانشجویان عزیز در این رابطه مؤثر افتد.



سارا آقائی

خرداد ۱۳۹۱

عنوان درس حقوق جزای اختصاصی ۲ ، جرایم علیه اموال و مالکیت است . در خصوص دروس جزای اختصاصی که به سه دسته تقسیم می شوند ، باید اشاره نمود که همان گونه که حتماً به دنبال گذراندن درس جزای اختصاصی ۱ می دانید ، موضوع این درس ، جرایم علیه اشخاص است که به دو دسته ی جرایم علیه تمامیت جسمانی (جنایات) و نیز جرایم علیه شخصیت معنوی اشخاص تقسیم می شود. موضوع درس جزای اختصاصی ۲ نیز که در آینده خواهید خواند ، بررسی جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی نظیر جعل ، محاربه و افساد فی الارض ... است.

اما جزای اختصاصی ۲ ، به بررسی ارکان و نیز عناصر اختصاصی جرایمی می پردازد که موضوع آنها ، اموال و حق مالکیت است .

پس وجه اشتراک تمامی جرایم علیه اموال (offences against property) آن است که مشتمل بر نقض حقوق مالکانه ی اشخاص می باشند. در این بین نباید از یاد ببریم که مفهوم مال و مالکیت از تأسیسات اصلی جامعه می باشد که همانند آزادی های فیزیکی باید مورد حمایت قانونگذاران قرار بگیرند و از تعرض مصون باشند. در بیان علت اهمیت مبارزه با جرایم مالی نیز باید گفت که این دسته جرایم ، علاوه بر متزلزل کردن پایه های اقتصادی نظام اجتماعی ، سبب می شوند تا منابع عظیمی از سرمایه های جامعه صرف پیشگیری از جرم و یا دستگیری و مجازات مرتکبان جرایم علیه اموال می شوند.

سویی اصل ۴۷ از قانون اساسی ما در این خصوص بیان می دارد که : «مالکیت شخصی که از راه مشروع باشد ، محترم است . ضوابط آن را قانون تعیین می کند.»

از طرفی ماده ی ۱۷ از اعلامیه ی جهانی حقوق بشر نیز اشعار می دارد که : « ۱- هرکس به تنهایی و نیز به اتفاق دیگران ، حق مالکیت دارد . ۲- هیچ کس را نباید خود سرانه از حق مالکیتش محروم کرد.»



- از منظری دیگر با یک نگاه موشکافانه باید گفت که مرتکبان جرایم مالی در تمامی جوامع ، هزینه های هنگفتی را بر دوش افراد جامعه ، ایجاد می کنند که از نمونه های آن حق بیمه های بعضاً سنگینی است که افراد جهت بیمه کردن اموال خودشان به شرکت های بیمه پرداخت می کنند یا هزینه های گزافی که مردم جهت حفاظت از اموال خود متحمل می شوند، مثل تهیه ی انواع قفل ها ، دربهای ضد سرقت، دوربین های مدار بسته ...

- یک مطلب دیگر پیوستگی ما بین جرایم مالی است که در واقع نقض «حقوق مالی» هستند و نیز برخی از مفاهیم حقوق مدنی نظیر حقوق قراردادهای ، بدین معنا که برای محکوم کردن کسی به علت ارتکاب یکی از جرایم علیه اموال ، در ابتدا باید در دادگاه ثابت شود که فرد دیگری در خصوص مالی از «حق مالی یا مالکیت» برخوردار است و این حق ، توسط مجرم ، نقض شده است . بدین ترتیب با توجه به این ارتباط تنگاتنگ، جرایم علیه اموال و مالکیت ، نیازمند ظرافت و دقت نظر خاصی هستند.

- مطلب مهم دیگر در مورد نرخ ارتکاب جرایم مالی است، که در این مورد سهولت ارتکاب بسیاری از جرایم مالی در قیاس با سایر جرایم و نیز منفعت حاصله از این نوع جرایم برای مرتکبان که معمولاً به حسابگری می پردازند و سود و زیان عمل مجرمانه ی خویش را ارزیابی می کنند، سبب می شود که افراد بیشتری به ارتکاب این نوع جرایم ترغیب شوند.

- پس ما به عنوان حقوقدانان که بیشتر در معرض این نوع جرایم از نظر حرفه ی خود هستیم و هم به عنوان یک انسان که در جامعه زندگی می کنیم و باز هم در خطر بزه‌دیدی این نوع جرایم هستیم ، بایستی به طور کامل با عناصر و ارکان اختصاصی جرایم علیه اموال و مالکیت آشنایی پیدا کنیم.

- بنابراین ما در چهارچوب محتوای این درس با جرایمی نظیر کلاهبرداری ، خیانت در امانت، سرقت و صدور چک پرداخت نشدنی و نیز جرم تخریب سروکار داریم، هرچند ما در عمل در رویکردی

فایل صوتی حقوق

WWW.VOICELAW.IR

۰۹۳۹۶۹۴۱۳۷۷

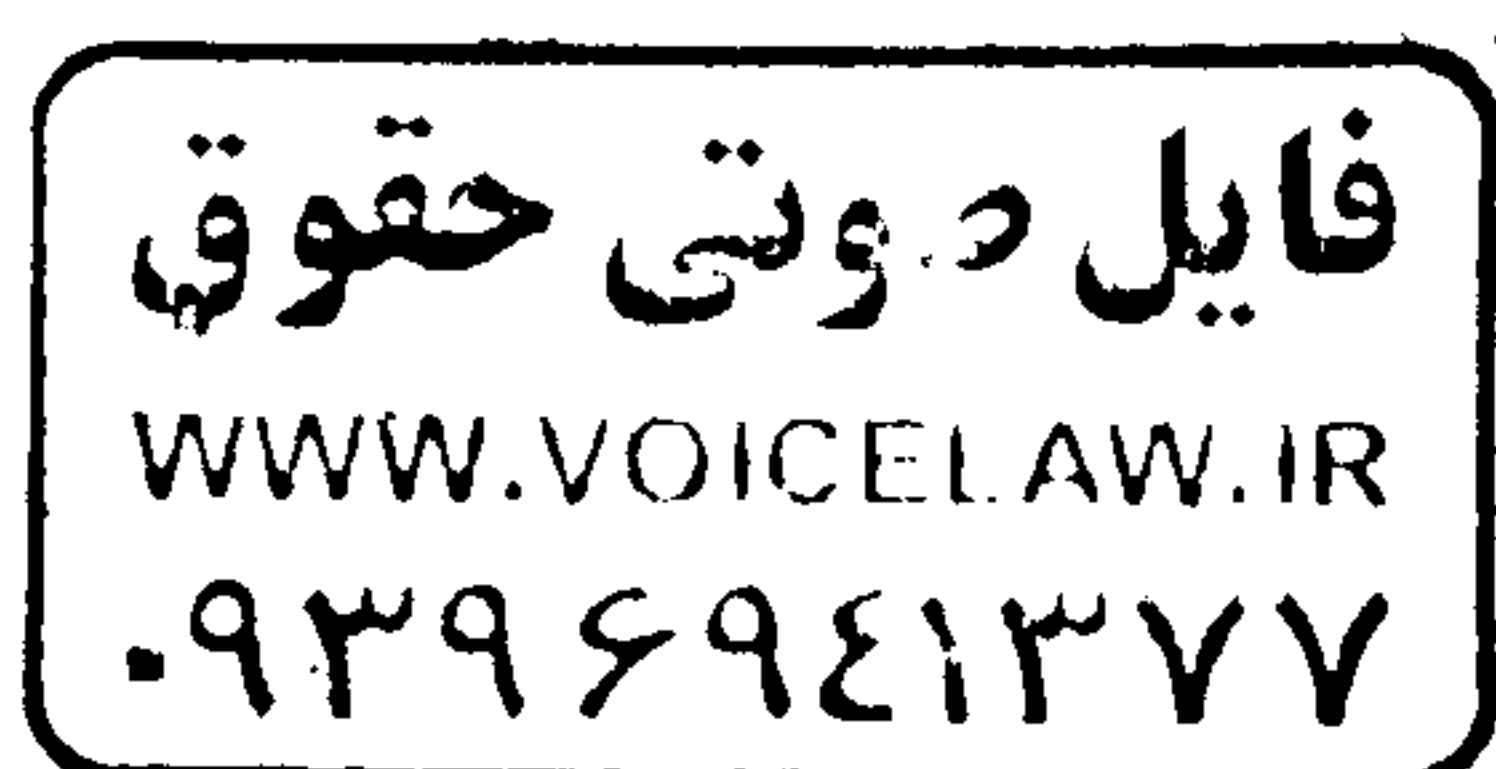
مشابه برخی از حقوقدانان جرم اخیر یعنی تخریب را به عنوان یکی از جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی در درس حقوق جزای اختصاصی ۲، مورد بحث و بررسی قرار می دهیم.

کلاهبرداری: Fraud , swinding

آن چه جرم کلاهبرداری را از سایر جرایم مربوط به حوزه ی جرایم علیه اموال و مالکیت متمایز می کند، این است که در اکثر این جرایم ، مال بدون رضایت و یا آگاهی مالک و یا حتی گاه به دنبال توسل به زور و خشونت از قربانی گرفته می شود، اما در کلاهبرداری که در این خصوص موقعیت ویژه ای دارد، کلاهبردار به گونه ای با توسل به وسایل متقلبانه عمل نموده و قربانی را می فریبد که وی با میل و رضایت و یا حتی خواهش و به امید کسب منافع سرشار ، مال خود را در اختیار مجرم می گذارد.

از سویی، جلب نظر قربانی در جهت واگذاری آگاهانه و حتی مشتاقانه ی مال خود به دست مجرم در این مورد، نیازمند متوسل شدن مجرم به وسایل و مانورهای متقلبانه ، صحنه سازی و اهرم های فریبنده است، از این رو کلاهبرداران که در زمره ی مجرمان یقه سفید هستند ، نسبت به سایر مجرمان از هوش و نکاوت و نیز منزلت و جایگاه اجتماعی ، اقتصادی و نیز فرهنگی و تحصیلی بالاتری برخوردار هستند. به همین دلیل جرم کلاهبرداری در طبقه ی «جرایم یقه سفیدها» (white collar crime) جای می گیرد. پس این جرم بیشتر (جرم ثروتمندان) است.

از سویی همین ویژگی منحصر جرم کلاهبرداری و هوش و نکاوت و برنامه ریزی در نزد مجرم آن ، خود دشواری های فراوانی را پیش روی نهادهای پلیسی و قضایی قرار می دهد ، از طرفی دیگر بسیاری از قربانیان این نوع جرم نیز به لحاظ آن که قربانی واقع شدن خود را پس از آن ، نوعی ساده لوحی تصور کرده و همواره از تمسخر و سرزنش دیگران می هراسند، رغبتی به گزارش نمودن برخی از کلاهبرداری ها ندارند . هم چنین ، آن هنگام که کلاهبرداری از مؤسسات و شرکت

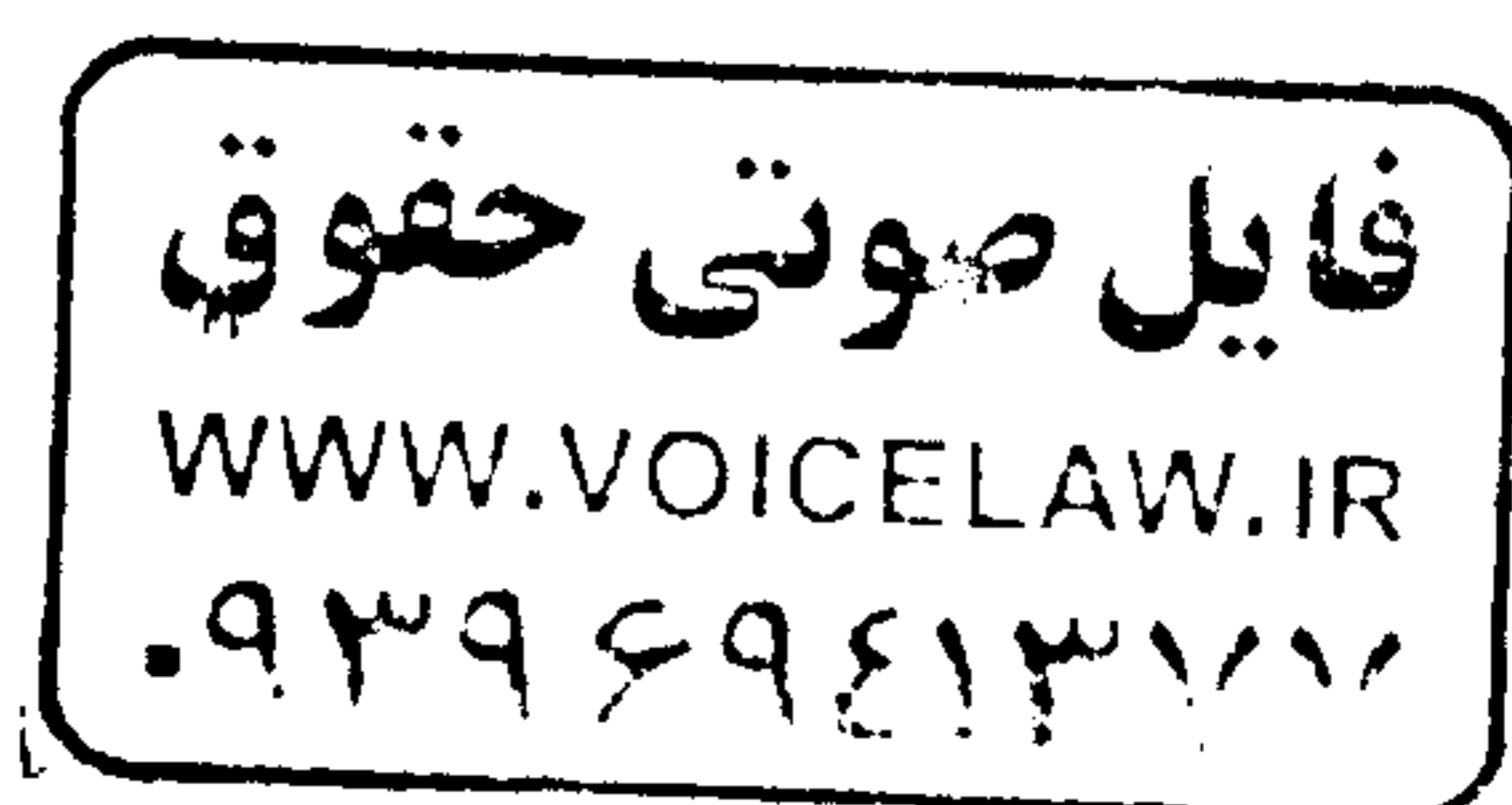


های بزرگ همانند بانک ها رخ می دهد ، مدیران این مؤسسات به خاطر هراس از همه گیر شدن اخبار و از دست رفتن اعتماد مشتریان خود ، تمایل چندانی به گزارش کردن این موارد ندارند و شاید به خاطر همین ملاحظه کاری ها و مبارزه با این عدم تمایل است که مقنن ما ، ماده ی ۶۰۶ ق.م.ا (تعزیرات، ۱۳۷۵) - یا همان ماده ی ۸۲۷- را تصویب کرده است.

حال درصدد هستیم که با جرم کلاهبرداری که «جرم جدید» (new crime) نیز خوانده می شود آشنا شویم ، که وجه تسمیه ی این عنوان آن است که در جوامع قدیم ، کلاهبرداری رواج چندانی نداشته و تقریباً از قرن بیستم ، مبدل به یک بحران شده است .

در مورد ریشه ی فقهی این جرم نیز باید اذعان داشت که کلاهبرداری در زمره جرایمی است که به نوعی «اکل مال به باطل» بوده و با توجه به عموم آیه ی ۱۸۸ از سوره ی بقره که می فرماید «لاتأکلوا اموالکم بینکم بالباطل» . به عنوان یک جرم تعزیری قابل مجازات است .

در متون فقهی از کلاهبرداری تحت عنوان (احتیال) و از کلاهبردار با عنوان (محتال) یاد می شود . در خصوص پیشینه ی تقنینی جرم کلاهبرداری در کشورمان باید گفت که در سال ۱۳۰۴ و در قالب قانون مجازات عمومی ، ماده ۲۳۸ وجود داشت که با الهام از قانون جزای فرانسه ، تنظیم شده بود . این ماده ، مجازات مرتکبان را ۶ ماه تا دو سال حبس و یا پرداخت غرامت ۵۰ الی ۵۰۰ تومان یا هر دو تعیین کرده بود، که بعدها با گسترش روز افزون مصادیق کلاهبرداری به ویژه به دنبال گسترش وسایل ارتباط جمعی ، در سال ۱۳۵۵ ، این ماده اصلاح شد و میزان مجازات را به ۶ ماده تا ۲ سال حبس و پرداخت جزای نقدی ۱۰ هزار تا ۱۰۰ هزار ریال افزایش داد و نیز نوعی از کلاهبرداری مشدد را پیش بینی نمود.



پس از پیروزی انقلاب ، مفاد ماده ی ۲۲۸ قانون مجازات عمومی با اندکی تغییر در ماهیت و میزان مجازات ، به عنوان ماده ۱۱۶ از (قانون مجازات اسلامی «بخش تعزیرات») در سال ۱۳۶۲ به تصویب کمیسیون قضایی مجلس رسید.

بعد از آن به دلیل رشد روز افزون ارتکاب کلاهبرداری های بعضاً بزرگ ، قانونگذار به تکاپوی تشدید مجازات مرتکبان افتاد و در همین راستا (قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا، اختلاس و کلاهبرداری) را تصویب کرد که به دنبال طرح ایراداتی از سوی شورای نگهبان و با اصلاحاتی از تصویب (مجمع تشخیص مصلحت نظام در سال ۱۳۶۷) گذشت که این مصوبه ی قانونی ، اکنون عنصر قانونی جرم کلاهبرداری را در نظام حقوق کیفری ما تشکیل می دهد.

حیثیت عمومی جرم کلاهبرداری :

همان طور که می دانیم ، جرایم از دو نوع حیثیت برخوردار هستند ، یک حیثیت یا جنبه ی خصوصی و دوم حیثیت یا جنبه ی عمومی . حال در برخی از جرایم این حیثیت خصوصی است که بر حیثیت عمومی برتری دارد . یعنی ضرر و زیانی که به متضرر از جرم به طور مستقیم وارد می شود ، بسیار بیشتر از زیان غیر مستقیم وارده به جامعه است . مثل جرم صدور چک بلامحل که در این نوع جرایم که قابل گذشت نیز خوانده می شوند، از یکسو پی گیری جرم منوط به شکایت زیان دیده است و از سوی دیگر ، با اعلام گذشت شاکی ، تعقیب و مجازات منتفی می شود.

اما برعکس در جرایمی که جنبه ی عمومی آنها بر جنبه ی خصوصی آنها برتری دارد و در واقع جرایم غیر قابل گذشت ، خوانده می شوند، تعقیب و مجازات مرتکب هرگز منوط به اعلام شکایت شاکی نبوده و نیز اعلام گذشت شاکی نیز مانع از ادامه ی رسیدگی نمی باشد و این گذشت حداکثر می تواند یکی از کیفیات مخفّفه ی قضایی مذکور در ماده ی ۲۸ ق.م.ا جدید قلمداد شود.

البته همین تفکیک در فقه نیز در قالب مباحث حق الله و حق الناس وجود دارد.

فایل صوتی حقوقی

WWW.VOICELAW.IR

۰۹۳۹۶۹۴۱۳۷۷

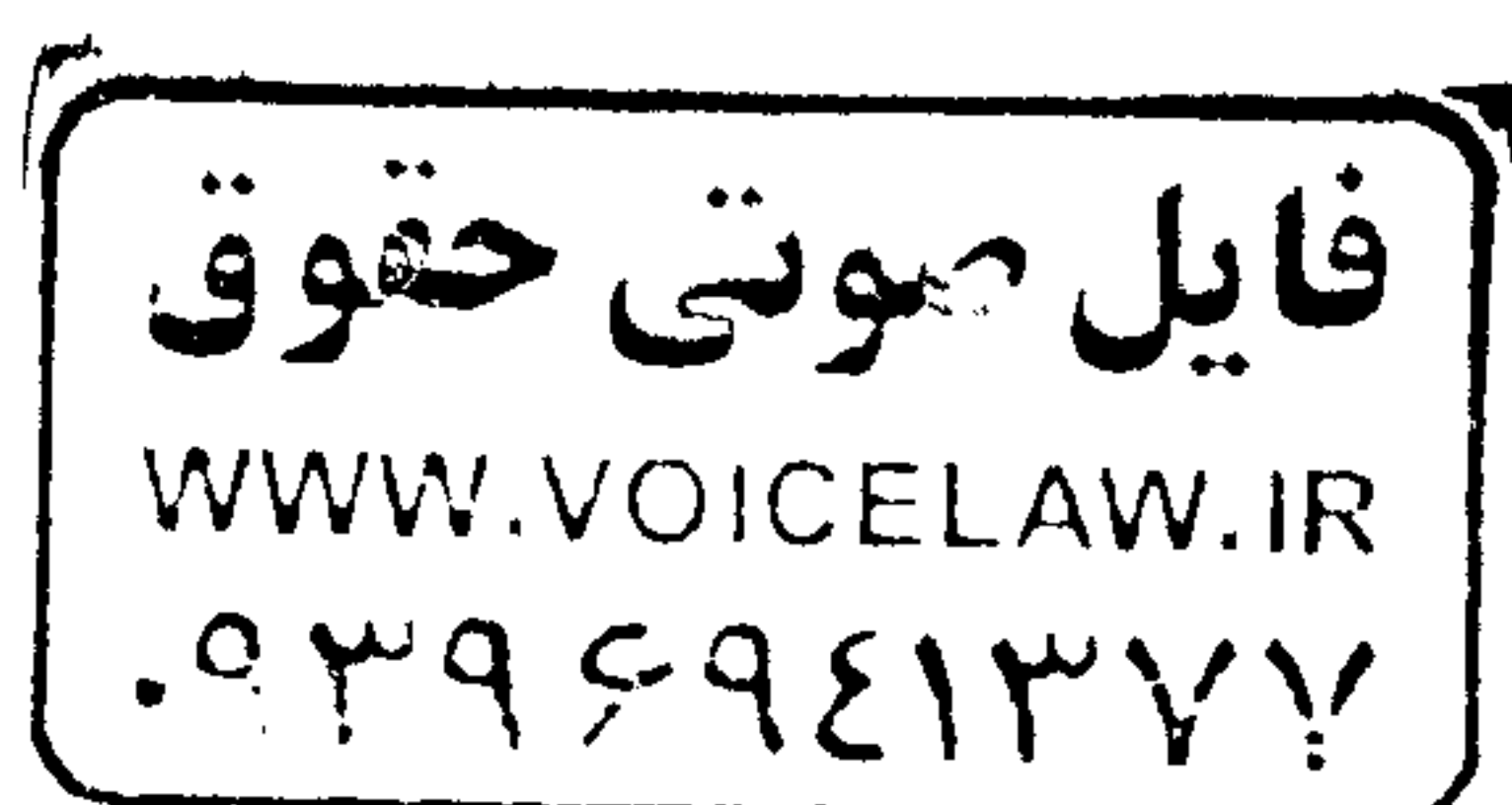
حال در مورد جرم کلاهبرداری نیز پس از انقلاب همانند قبل از آن ، همواره از طریق اظهار نظرهای کمیسیون استفتائات و نیز آرای وحدت رویه ی هیأت عمومی دیوانعالی کشور، بر غیر قابل گذشت بودن جرم کلاهبرداری تأکید شده است . همانند رأی وحدت رویه ی شماره ۵۲ مورخ ۶۳/۱۱/۱ .

در این راستا باید افزود که نظر اداره ی حقوقی قوه ی قضائیه آن است که حکم به غیر قابل گذشت بودن در رأی وحدت رویه ی مزبور فقط منحصر به کلاهبرداری بوده و جرایم در حکم کلاهبرداری را -که با آنها آشنا خواهیم شد- در بر نمی گیرد، چون این رأی وحدت رویه ، متعرض مطلبی در خصوص جرایم در حکم کلاهبرداری نشده است، پس باید تفسیر به نفع متهم نمود. هرچند که نظر مخالفی نیز هست که معتقد است که در خصوص (جرایم در حکم کلاهبرداری) به واسطه عدم تصریح باید با اصل کلی مراجعه نمود که بر مبنای آن ماهیت عمومی جرایم بر جنبه ی خصوصی شان برتری دارد.

تعریف جرم کلاهبرداری:

همان طور که مطرح گردید، در حال حاضر (ماده ی ۱ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا، اختلاس و کلاهبرداری) ، عنصر قانونی جرم کلاهبرداری را در نظام حقوقی ما تشکیل دهد، که توجه و مطالعه ی نص این ماده بسیار حائز اهمیت است.

به طور کلی مقنن جهت تعریف جرایم در قانون از سه شیوه تبعیت می کند، یکی آن است که گاه به طور مستقیم ، جرم را تعریف می کند، مثل ماده ۲۶۷ از ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ ، دوم آن که فقط گاه ، مجازات جرم را بیان می کند ، مثل ماده ی ۱۷۰ قانون مجازات عمومی که اشعار می داشت: «مجازات مرتکب قتل عمدی ، اعدام است» . در تعریف برخی جرایم دیگر نیز قانون گذار مانند جرم کلاهبرداری به ذکر برخی مصادیق جرم مبادرت می ورزد.



پس با توجه به این مصادیق می توان گفت ، کلاهبرداری، یعنی بردن مال دیگری از طریق توسل مرتکب به مانورهای متقلبانه همراه با سوء نیت . پس در کلاهبرداری ، اول ضروری است که مرتکب به مانورها و ابزارهای متقلبانه متمسک شده و سپس طرف مقابل را بفریبد و پس از فریفتن او اقدام به گرفتن مال و بردن مال قربانی نماید.

-بحث شروع به کلاهبرداری نیز در تبصره ۲ ماده ی ۱ قانون مذکور در فوق آمده است.

عناصر جرم کلاهبرداری:

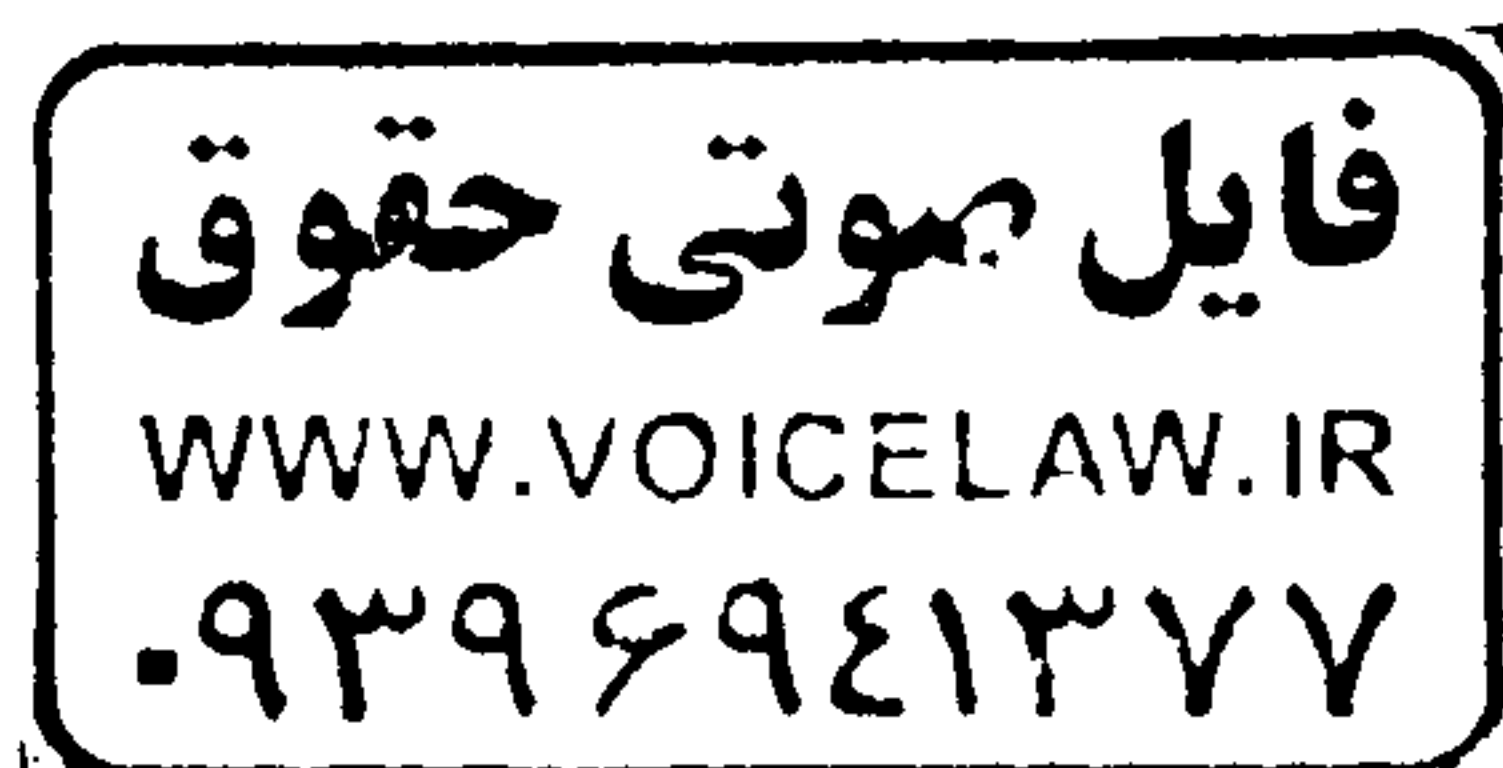
همان گونه که می دانیم ، هر جرمی دارای سه عنصر قانونی ، مادی و معنوی است که جهت تحقق جرم و نیز محکوم نمودن متهم، هر سه عنصر مذکور بایستی محقق گردد.

در مورد عناصر قانونی جرم کلاهبرداری آن گونه که پیشتر بیان شد، اکنون ماده ی ۱ قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس ، ارتشا و کلاهبرداری ، عنصر قانونی این جرم می باشد ، عنصر قانونی در راستای اصل قانونی بودن جرم و مجازات ، بسیار مهم بوده و هیچ جرم و مجازاتی خارج از آن حیطه معنا ندارد.

در مورد عنصر مادی جرم کلاهبرداری نیز قبل از بیان بحث باید اندکی در خصوص اجزای عنصر مادی به طور کل مطالبی را بیان داشت.

عنصر مادی که هر آن چیزی است که در یک جرم قابل درک و لمس و احساس یا یکی از حواس پنجگانه است ، خود دارای اجزایی به شرح ذیل است:

۱-رفتار ۲-موضوع ۳-نتیجه ۴-وسیله ۵-زمان ۶-مکان ۷-اوضاع و احوال ۸-شخصیت طرفین.



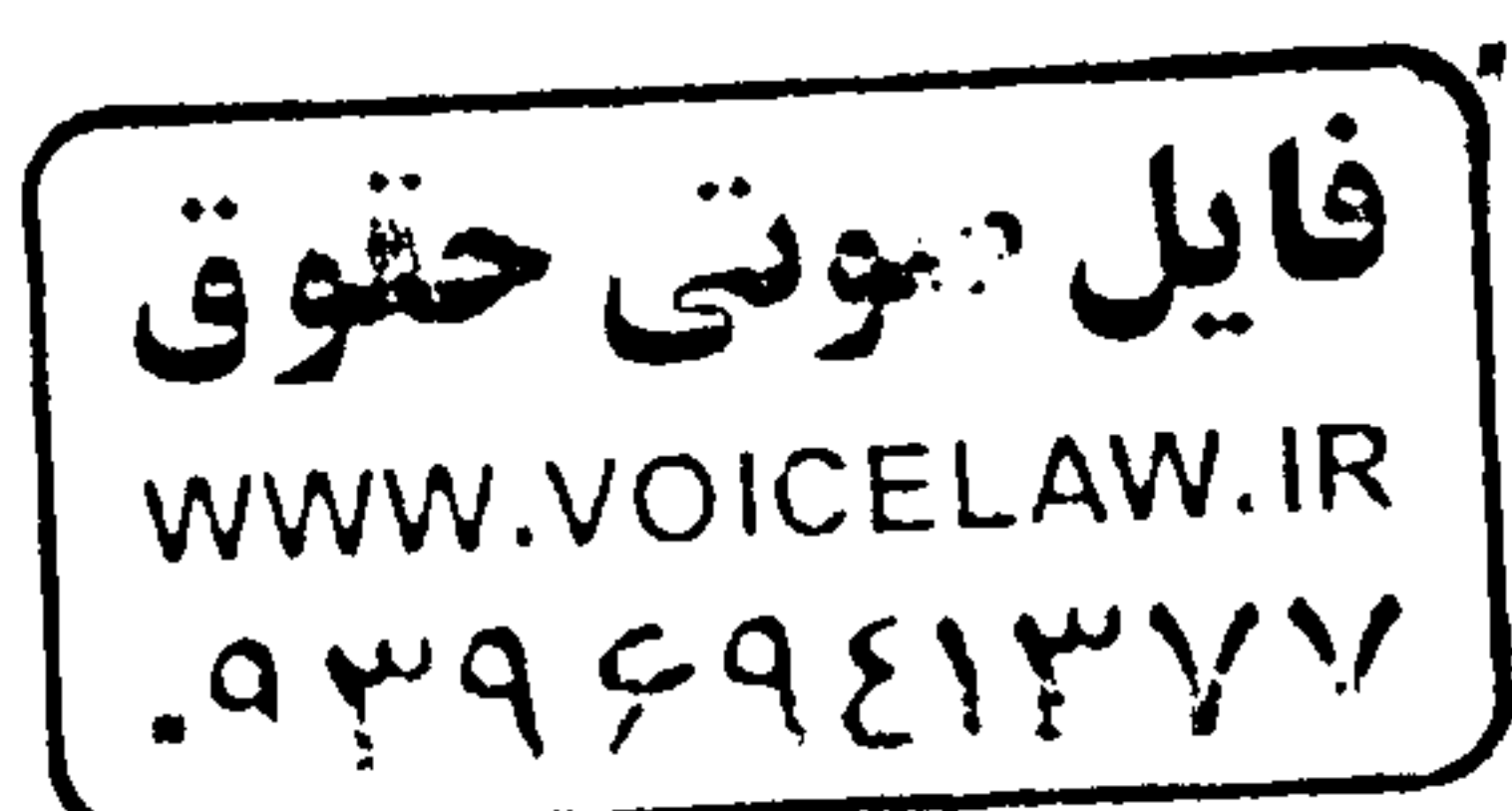
که در این خصوص ، دو جزء رفتار و موضوع ، اجزای لاینفک تمامی ارکان مادی هر جرمی هستند ، یعنی عنصر مادی در هیچ جرمی بدون رفتار و موضوع محقق نمی شود ، ولی سایر اجزاء وجود و یا عدم وجودشان بسته به ماهیت جرایم دارد .

در مورد رفتار نیز باید گفت که با توجه به ماهیت هر جرمی یا در قالب فعل ، یا ترک فعل ، فعل ناشی از ترک فعل یا حالت و نگهداری و داشتن محقق می شود ، خود فعل نیز می تواند مادی باشد و یا معنوی .

موضوع جرم نیز آن چیزی است که جرم نسبت به آن و بر روی آن صورت می پذیرد . نتیجه نیز که در جرم کلاهبرداری هم وجود دارد ، یکی از اجزای عنصر مادی است که صرفاً در جرایم مقید به نتیجه مطرح بوده و جرایم مطلق فاقد آن هستند . یعنی کلاهبرداری از جمله جرایمی است که صرف تحقق رفتار از سوی فاعل نسبت به موضوع کافی نبوده و حتماً لازم است تا نتیجه و اثری نیز در عالم خارج محقق گردد ، که نتیجه می تواند مادی یا معنوی باشد که این امر وابسته به ماهیت هر جرم است در جرایم مقید به نتیجه تا زمانی که نتیجه حاصل نشود ، جرم تام صورت نپذیرفته است و از طرفی احراز رابطه سببیت میان رفتار مرتکب و نتیجه ی حاصله شرط ضروری محسوب می شود . از سویی نتیجه بر موضوع صورت می گیرد .

حال در خصوص این اجزای عنصر مادی در جرم کلاهبرداری باید به بحث نشست .

رفتار در جرم کلاهبرداری به مانند بسیاری از جرایم باید در قالب فعل (مثبت) (و نه ترک فعل) باشد . پس ترک فعل هیچ گاه نمی تواند سبب تحقق عنصر مادی کلاهبرداری شود . لذا اگر کسی به اشتباه دیگری را دارای سمتی جهت دریافت وجوهی بداند و لذا وجوهی به وی پرداخت نماید و دریافت کننده نیز با علم به عدم استحقاق خود ، پرداخت کننده را آگاه ننماید و مال را بگیرد و ببرد ، تحت عنوان جرم کلاهبرداری قابل پیگرد نیست .



موضوع جرم کلاهبرداری نیز همان گونه که به تمثیل در ماده ی ۱ قانون مذکور آمده است ، موضوعاتی از قبیل وجوه ، اموال ، اسناد ، حوالجات ، قبوض ، مفاصا حساب و امثال آنهاست.

اما کلاهبرداری یکی از جرایمی است که اوضاع و احوالی نیز در آن شرط می باشد، که یکی از این اوضاع و احوالات ، متقلبانه بودن وسایلی است که کلاهبردار از آنها استفاده می کند و دیگر نیز اغفال نمودن و فریفتن قربانی جرم است که این امر منوط به جهل و عدم آگاهی قربانی نسبت به متقلبانه بودن وسایلی است که مرتکب از آنها استفاده می کند و سوم نیز ، تعلق مال برده شده به دیگری است، که آن را در بخش وصف موضوع بررسی می کنیم.

شایان ذکر است که جهت تحقق جرم کلاهبرداری به صورت تام ، هر سه شرط توأمان بایستی موجود باشند، از طرفی در تشخیص شرط نخست یعنی متقلبانه بودن وسایل از معیار یا ضابطه ی نوعی (objective test) استفاده می شود. یعنی وسایل مورد استفاده ی فاعل به قضاوت یک انسان متعارف و معقول بایستی متقلبانه باشد ، اما در تشخیص شرط دوم یعنی اغفال و فریب خوردن قربانی از معیار شخصی (subjective test) بهره گرفته می شود، یعنی قربانی شخصاً و عملاً بایستی فریفته شود. از طرفی لزوم متقلبانه بودن وسایل که یک وصف قانونی است ، در جرم کلاهبرداری از صدر ماده ی ۱ قانون تشدید ... استنباط می شود ، چرا که این ماده قبل از ذکر برخی مصادیق جرم کلاهبرداری از عبارت «هر کس از راه حيله و تقلب» استفاده کرده است که نشان می دهد که تمامی اقدامات کلاهبردار باید متضمن مانورهای متقلبانه و یکسری صحنه سازی های دروغین باشد.

پس از همین جا مشخص می شود که جرم کلاهبرداری درکنار مقید به نتیجه بودن، یک جرم مقید به وسیله نیز هست ، یعنی در این جرم ، وسیله ای که جرم با آن صورت می گیرد حتماً باید از وصف متقلبانه بودن برخوردار باشد و در غیر این صورت ، کلاهبرداری ، محقق نمی شود.

فایل صوتی حقوق

WWW.VOICELAW.IR

۰۹۳۹۶۹۴۱۳۷۷

نکته ی مفیدی که ذکر آن خالی از لطف نیست ، آن است که اثبات توسل متهم به کلاهبرداری به استفاده از وسایل متقلبانه بر عهده ی شاکی و دادستان است.

در خصوص مفهوم «حیله و تقلب» نیز باید گفت که منظور از این عناوین اقدامی بیش از دروغ محض است و حتماً باید با صحنه سازی ها و مانورهای متقلبانه ای همراه باشد. هر چند که شاید بتوان چنین فردی را که با صرف دروغگویی اموالی را به دست می آورد، طبق ذیل ماده ی ۲ قانون تشدید...؛ یعنی از باب تحصیل مال نامشروع محکوم نمود ، اما برای محکومیت چنین فردی به عنوان کلاهبرداری ، توسل به مانورهای متقلبانه ضرورتاً باید اثبات شود. پس اگر فردی چه به صورت شفاهی و یا کتبی ، مطالب دروغ آمیزی را صرفاً مطرح نماید ، تا این اندازه ، عملش، عنوان کلاهبرداری را ندارد، بلکه لازم است که چیزی زائد بر دروغ صرف ، مثل جعل گواهی ، جعل عنوان ، جعل امضا و نظایر آن ها را نیز انجام دهد.

از سویی، نکته ی بسیار مهم که مجدداً بر آن تأکید می شود، این است که ضرورتاً باید بین توسل مرتکب به وسایل متقلبانه و نتیجه ی مجرمانه ی حاصله در جرم کلاهبرداری که همانا بردن مال قربانی است ، رابطه ی سببیت وجود داشته باشد.

از طرفی زمانی که مرتکب با استفاده از اسناد معجول اقدام به کلاهبرداری می کند ، هم به ارتکاب جرم کلاهبرداری و هم حسب مورد جعل و استفاده از سند معجول نیز محکوم می گردد. یعنی عمل مشمول عنوان تعدد معنوی مذکور در ماده ی ۱۳۱ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ و اعمال مجازات اشد می شود.

نکته ی دیگر در مورد متقلبانه بودن وسیله در کلاهبرداری آن است که باید گفت که گاه وسیله هم از لحاظ شکل و ظاهر و هم از لحاظ محتوا ، متقلبانه است ، مثل آن که مرتکب ، مدرکی دروغین را جعل نموده و ساخته و از آن استفاده نماید و گاه نیز هر چند وسیله یا سند و مدرک مورد استفاده ی

موضوع جرم کلاهبرداری نیز همان گونه که به تمثیل در ماده ی ۱ قانون مذکور آمده است ، موضوعاتی از قبیل وجوه ، اموال ، اسناد، حوالجات ، قبوض ، مفاصحا حساب و امثال آنهاست.

اما کلاهبرداری یکی از جرایمی است که اوضاع و احوالی نیز در آن شرط می باشد، که یکی از این اوضاع و احوالات ، متقلبانه بودن وسایلی است که کلاهبردار از آنها استفاده می کند و دیگر نیز اغفال نمودن و فریفتن قربانی جرم است که این امر منوط به جهل و عدم آگاهی قربانی نسبت به متقلبانه بودن وسایلی است که مرتکب از آنها استفاده می کند و سوم نیز ، تعلق مال برده شده به دیگری است، که آن را در بخش وصف موضوع بررسی می کنیم.

شایان ذکر است که جهت تحقق جرم کلاهبرداری به صورت تام ، هر سه شرط توأمان بایستی موجود باشند، از طرفی در تشخیص شرط نخست یعنی متقلبانه بودن وسایل از معیار یا ضابطه ی نوعی (objective test) استفاده می شود. یعنی وسایل مورد استفاده ی فاعل به قضاوت یک انسان متعارف و معقول بایستی متقلبانه باشد ، اما در تشخیص شرط دوم یعنی اغفال و فریب خوردن قربانی از معیار شخصی (subjective test) بهره گرفته می شود، یعنی قربانی شخصاً و عملاً بایستی فریفته شود. از طرفی لزوم متقلبانه بودن وسایل که یک وصف قانونی است ، در جرم کلاهبرداری از صدر ماده ی ۱ قانون تشدید ... استنباط می شود ، چرا که این ماده قبل از ذکر برخی مصادیق جرم کلاهبرداری از عبارت «هر کس از راه حيله و تقلب» استفاده کرده است که نشان می دهد که تمامی اقدامات کلاهبردار باید متضمن مانورهای متقلبانه و یکسری صحنه سازی های دروغین باشد.

پس از همین جا ، مشخص می شود که جرم کلاهبرداری درکنار مقید به نتیجه بودن، یک جرم مقید به وسیله نیز هست ، یعنی در این جرم ، وسیله ای که جرم با آن صورت می گیرد حتماً باید از وصف متقلبانه بودن برخوردار باشد و در غیر این صورت ، کلاهبرداری ، محقق نمی شود.

نکته ی مفیدی که ذکر آن خالی از لطف نیست ، آن است که اثبات توسل متهم به کلاهبرداری به استفاده از وسایل متقلبانه بر عهده ی شاکی و دادستان است.

در خصوص مفهوم «حیله و تقلب» نیز باید گفت که منظور از این عناوین اقدامی بیش از دروغ محض است و حتماً باید با صحنه سازی ها و مانورهای متقلبانه ای همراه باشد. هر چند که شاید بتوان چنین فردی را که با صرف دروغگویی اموالی را به دست می آورد، طبق ذیل ماده ی ۲ قانون تشدید...؛ یعنی از باب تحصیل مال نامشروع محکوم نمود ، اما برای محکومیت چنین فردی به عنوان کلاهبرداری ، توسل به مانورهای متقلبانه ضرورتاً باید اثبات شود. پس اگر فردی چه به صورت شفاهی و یا کتبی ، مطالب دروغ آمیزی را صرفاً مطرح نماید ، تا این اندازه ، عملش، عنوان کلاهبرداری را ندارد، بلکه لازم است که چیزی زائد بر دروغ صرف ، مثل جعل گواهی ، جعل عنوان جعل امضا و نظایر آن ها را نیز انجام دهد.

از سویی، نکته ی بسیار مهم که مجدداً بر آن تأکید می شود، این است که ضرورتاً باید بین توسل مرتکب به وسایل متقلبانه و نتیجه ی مجرمانه ی حاصله در جرم کلاهبرداری که همانا بردن مال قربانی است ، رابطه ی سببیت وجود داشته باشد.

از طرفی زمانی که مرتکب با استفاده از اسناد معجول اقدام به کلاهبرداری می کند ، هم به ارتکاب جرم کلاهبرداری و هم حسب مورد جعل و استفاده از سند معجول نیز محکوم می گردد. یعنی عمل مشمول عنوان تعدد معنوی مذکور در ماده ی ۱۳۱ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ و اعمال مجازات اشد می شود.

نکته ی دیگر در مورد متقلبانه بودن وسیله در کلاهبرداری آن است که باید گفت که گاه وسیله هم از لحاظ شکل و ظاهر و هم از لحاظ محتوا ، متقلبانه است ، مثل آن که مرتکب ، مدرکی دروغین را جعل نموده و ساخته و از آن استفاده نماید و گاه نیز هر چند وسیله یا سند و مدرک مورد استفاده ی

کلاهبردار، از لحاظ شکلی و ظاهری، صحیح و غیر متقلبانانه است، اما به اصطلاح محتوای به کارگیری آن سند یا نوشته، خالی از وجه است، مثل ارائه‌ی شناسنامه‌ی واقعی یک شخص مرده جهت دریافت یکسری مزایا و حقوق مالی. پس وسیله در کلاهبرداری حتماً باید به یکی از اشکال فوق، متقلبانانه باشد، در غیر این صورت، مرتکب، محکوم به کلاهبرداری نخواهد بود.

همان طور که در ماده‌ی قانونی مربوطه ذکر شده است، توسل به وسایل متقلبانانه باید مقدم بر تحصیل مال و بردن مال باشد، یعنی استفاده از وسایل متقلبانانه باید برای تحصیل مال باشد. پس مثلاً اگر امین یا عاریه گیرنده یا وکیل ... که ابتدائاً مال را از صاحب مال دریافت می‌کنند، پس از آن با استفاده از ابزارهای دروغین و ادعای مفقود شدن مال، از استرداد آن خودداری نمایند، عمل، مشمول عنوان کلاهبرداری نخواهد بود.

معمولاً در تحقق جرم کلاهبرداری، ما با اجتماع وسایل متقلبانانه و غیر متقلبانانه روبرو هستیم که این امر مشکلی از جهت تحقق کلاهبرداری به وجود نمی‌آورد، چرا که لازم نیست که تمامی وسایل، متقلبانانه باشند، بلکه متقلبانانه بودن برخی وسایل در کلاهبرداری کفایت می‌کند. منتهای مراتب به لحاظ ضرورت وجود رابطه‌ی سببیت بین توسل به وسایل متقلبانانه و تحصیل مال غیر، وسایل متقلبانانه باید «علت یا سبب مؤثر» تحصیل و بردن مال غیر باشد.

یکی دیگر از مباحث در خصوص جرم کلاهبرداری، مصادیق تمثیلی وسایل متقلبانانه مذکور در قانون است. به گونه‌ای که مشاهده می‌کنیم، قانونگذار در ماده‌ی ۱ از قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس، ارتشا و کلاهبرداری، پس از بیان نمونه‌هایی از وسایل متقلبانانه، به وضوح، این مطلب را شفاف ساخته که بر شمردن برخی از وسایل تقلبی در ماده از باب تمثیل بوده و حصری نمی‌باشد. نمونه‌های تمثیلی مذکور در قانون عبارتند از:



۱- فریب دادن مردم به وجود شرکت ها یا تجارتخانه ها یا کارخانجات یا مؤسسات موهوم :

البته در خصوص این عنوان ، بایستی این توضیح را بیان نمود که الزاماً تحقق عنوان مذکور مستلزم فقدان شرکت یا تجارتخانه یا مؤسسه ی مورد ادعا نیست ، زیرا تفاوتی نمی کند که شرکت یا مؤسسه ی مورد ادعا، اصلاً به ثبت نرسیده و وجود خارجی نداشته باشد یا این که با کیفیت و ویژگی ها و به منظوری که متهم وانمود کرده است ، وجود نداشته باشد.

۲- فریب دادن مردم به داشتن اموال و اختیارات واهی :

یعنی آن که مرتکب خود را با صحنه سازی های دروغین ، مالک اموال زیادی معرفی نماید یا خود را صاحب نفوذ و اقتدار در مقامات و مسوولین مربوطه قلمداد نماید و از این طریق با دریافت وجوهی از اشخاص ، قول اخذ گواهینامه ، گذر نامه ، کارت پایان خدمت ، ویزای یک کشور خارجی و ... را بدهد.

۳- امیدوار کردن مردم به امور غیر واقع :

هر گاه کسی دیگران را با توسل به وسایل متقلبانه به انجام کارهای غیر ممکن و غیر واقع امیدوار نماید، کلاهبردار محسوب می شود، نظیر آن که کسی دیگری را امیدوار سازد که طلب سوخته ی وی را وصول می کند یا این که اجناس متعلق به وی را به قیمتی بس بالاتر به فروش می رساند یا بیماری صعب العلاج وی را درمان می کند یا از طریق رمل اندازی، سارق اموال وی را پیدا کرده یا هرگونه مشکلات شخصی زندگی وی را حل خواهد نمود و از این رهگذر وجوهی را از قربانیان دریافت کند.

۴- ترساندن مردم از حوادث و پیش آمدهای غیر واقع:

فایل صوتی حقوق

WWW.VOICELAW.IR

۰۹۳۹۶۹۴۱۳۷۷

این عنوان شامل انجام اقداماتی نظیر این است که مرتکب از طریق جعل نقشه ی شهرداری ، دیگری را از این که ملکش در طرح تعریض خیابان یا افتتاح ایستگاه مترو یا اتوبان است ، بترساند و از این طریق ملک وی را با پرداخت قیمتی بس ارزانتر و به ثمن بخش خریداری نماید و یا فرد قربانی را از گرانی قیمت ها و کمیاب شدن برخی اجناس در آینده ترسانیده و کالاهای خود را به قیمتی گزاف به وی بفروشد.

البته نباید از یاد برد که جهت صدور حکم کلاهبرداری برای چنین فاعلی در این حالت ، احراز غیر واقعی بودن حوادث و پیش آمدهای مورد ادعا، ضروری است.

پس اگر حوادث مورد ادعای مرتکب، واقعی باشند، هر چند مرتکب، مدرک مثبت ادعای خود را من غیر حق، به دست آورده باشد، عمل وی کلاهبرداری نیست.

۵- اختیار اسم یا عنوان مجعول :

منظور از اختیار اسم مجعول، یعنی آن که مرتکب با صحنه سازی های متقلبانه، مثلاً مخدوش کردن و دست بردن در شناسنامه یا جعل کارت ملی خود ، برای خویش اسمی غیر از اسم واقعی اش را اختیار نماید. هرچند که در این مورد، تعلق یا عدم تعلق اسم اختیار شده به شخص دیگر، فاقد اهمیت است. مثل کسی که به علت آن که فرد بدنام و دارای سوء پیشینه ای است ، اسمی مجعول اختیار می کند که اصلاً وجود خارجی ندارد یا این که از اسم فرد معتبر دیگری سوء استفاده می نماید.

نکته ی مهم آن است که در صورت تعلق اسم مجعول به یک شخص دیگر، رضایت و اطلاع و یا عدم رضایت این شخص ثالث هیچ تأثیری برمسئولیت مرتکب ندارد ، چون به هر حال نظم عمومی جامعه و حقوق قربانیان تضییع گردیده است

باید توجه کرد که عنوان اتخاذ اسم مجعول، زمانی محقق است که شخص از اسمی استفاده کند که متعلق به خود وی نیست و بدین سان، مثلاً اگر فردی دو شناسنامه با دو نام متفاوت از دو کشور



مختلف داشته باشد، استفاده از هر یک از این نام‌ها برای وی امری قانونی بوده و مصداق کلاهبرداری نیست.

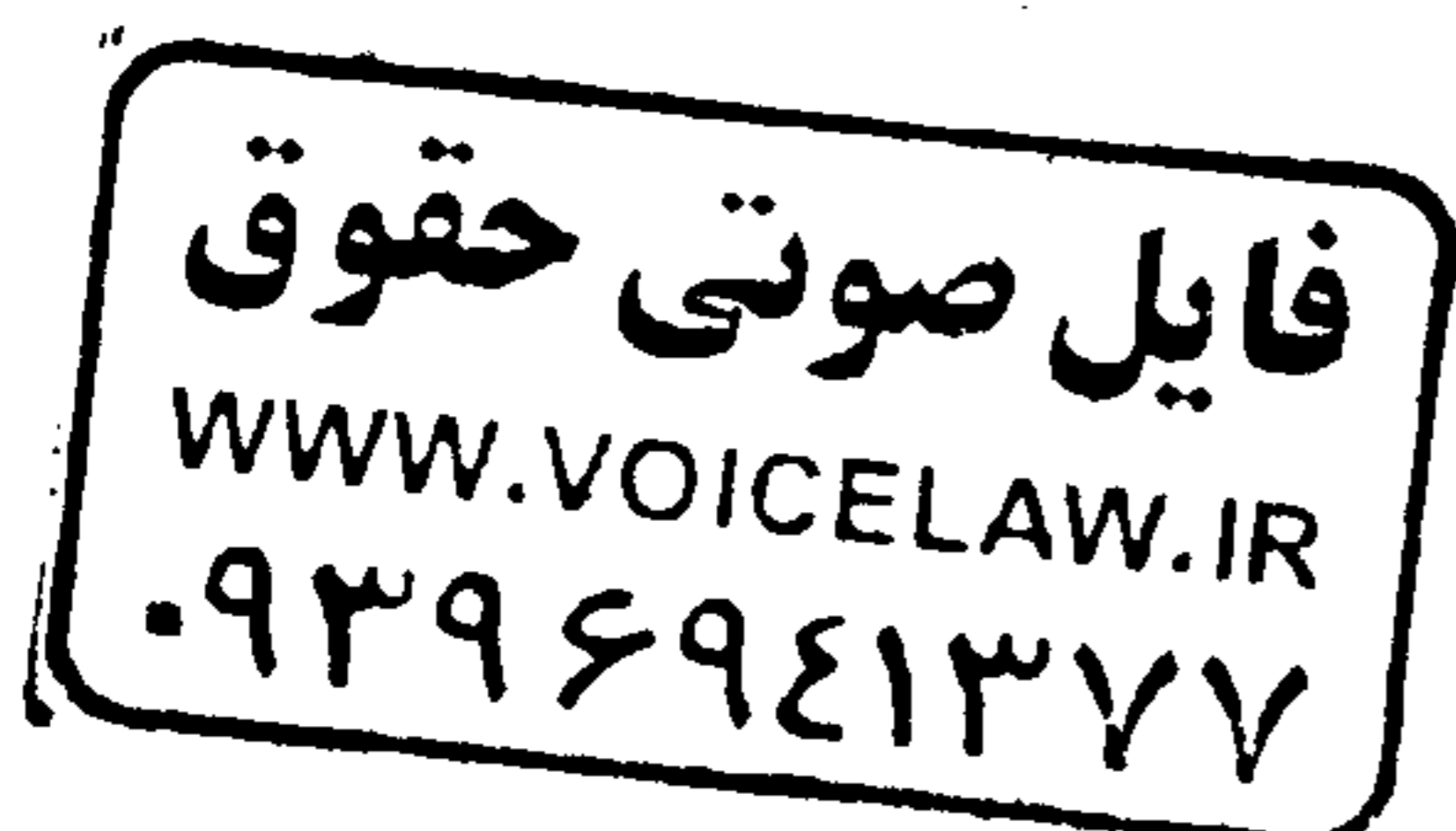
منظور از اختیار نمودن عنوان مجعول نیز اتخاذ تیتراژ دانشگاهی و یا هر نوع مقام و سمت دولتی و غیر دولتی دروغین است.

به عنوان نمونه کسی که خود را برخلاف واقع، دکتر، پزشک، مهندس، وکیل، بازرگان، استاد دانشگاه، قاضی، رئیس اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ... معرفی می‌نماید، مصداق اتخاذ عنوان مجعول است. البته اتخاذ عناوین دوستی و خویشاوندی با این گونه مقامات و سمت‌ها نیز مشمول حکم اخیر است، مثل معرفی خود به عنوان فرزند یکی از وزرا و تحصیل و بردن مال دیگران از این طریق.

۶- وسایل تقلبی دیگر:

در ماده ۱ از قانون مذکور، مقنن پس از ذکر برخی از انواع متقلبانانه از عبارت «وسایل تقلبی دیگر» استفاده کرده است و لذا هیچ تردیدی باقی نمی‌ماند که استفاده از هر گونه وسیله‌ای که عرفاً وسیله‌ی متقلبانانه محسوب می‌گردد، می‌تواند سبب تحقق عنصرمادی جرم کلاهبرداری شود. مثل ایجاد آتش سوزی دروغین و گرفتن پول از شرکت بیمه یا تظاهر به داشتن نوعی معلولیت یا نقض عضو یا بیماری صعب‌العلاج جهت دریافت وجوه و مزایا از سازمانهای مربوطه یا از عامه‌ی مردم، فروش جواهرات بدلی به جای اصل، نشان دادن زمین مرغوب به جای زمین نامرغوب مورد معامله یا پوشاندن عیوب مبیع توسط بایع...

موارد تشدید جرم و مجازات کلاهبرداری:



در جرم کلاهبرداری به تصریح مقنن در قانون مربوطه، گاه برخی وضعیت‌ها هم چون استفاده‌ی مرتکب از برخی شیوه‌ها و وسایل، سبب تحقق جرم کلاهبرداری مشدد و در نتیجه تشدید مجازات مرتکب قلمداد شده است.

موارد تشدید جرم و مجازات کلاهبرداری به موجب ماده‌ی ۱ از قانون مورد نظر بیان شده است که عبارت است از:

۱- اتخاذ عنوان یا سمت مأموریت از طرف سازمانها و مؤسسات دولتی یا وابسته به دولت یا شرکت‌های دولتی یا شوراها یا شهرداری‌ها یا نهادهای انقلابی (و به طور کلی قوای سه‌گانه و هم‌چنین نیروهای و نهادها و مؤسسات مأمور به خدمت عمومی) برخلاف واقع.

۲- استفاده از تبلیغ عامه از طریق وسایل ارتباط جمعی از قبیل رادیو، تلویزیون، روزنامه، مجله یا نطق در مجامع و یا انتشار آگهی چاپی یا خطی.

در این قسمت، قانونگذار، معرفی کلاهبرداری مشدد و تشدید مجازات کلاهبرداری را به اعتبار نوع وسیله‌ی مورد استفاده‌ی شخص مرتکب، انجام داده است و علت این امر نیز مشخص است که یکی، بدین دلیل است که مردم طبیعتاً به آنچه از طریق وسایل ارتباط جمعی و رسانه‌ها می‌شنوند یا می‌بینند، اعتماد بیشتری می‌کنند و دیگر آن که، این گونه، دامنه جرم و محدوده‌ی قربانیان، وسیع‌تر هستند.

اما چند نکته در خصوص مطالب گفته شده، شایان توجه است:

الف- مقنن در خصوص وسایل ارتباط جمعی از واژه‌ی «از قبیل» استفاده نموده است، پس به درستی از نظر مقنن، وسایل ارتباط جمعی محدود در رادیو و تلویزیون و مطبوعات نیست.



ب- برای شمول تشدید جرم کلاهبرداری به اعتبار نطق در مجامع ، تکرار نطق در چند مجمع، ضروری نیست ، بلکه انجام یک سخنرانی نیز که عنوان نطق را داشته باشد در یک مجمع کفایت می کند.

هر چند که از یک طرف، سخنرانی فرد و از طرف دیگر جمع حاضر باید واجد خصوصیات باشد که بتوان آنها را به ترتیب نطق و مجمع نامید. پس مثلاً صحبت کردن در یک جمع دوستانه یا ضیافت خانوادگی ، مصداق نطق در مجامع نیست. چرا که لزوم انجام تفسیر مضیق از نصوص جزایی چنین می طلبد.

از طرفی جهت اطلاق عنوان نطق ، حضور فیزیکی ناطق در میان جمع ضروری است.

ج- طبق قانون مذکور ، «انتشار» آگهی چاپی یا خطی موجب تشدید است. بنابراین حتماً لازم نیست که آگهی به دستخط یا امضای کلاهبردار باشد، بلکه صرف انتشار مطلب، جهت سوء استفاده به دستور وی کافی است. از طرفی عنوان «انتشار آگهی» باید به گونه ای باشد که از طریق آن افراد بسیاری به طور عمومی جریان امر قرار گیرند و لذا «ارسال آگهی» به طور خصوصی برای تعداد معدودی از اشخاص، مشمول عنوان فوق نیست.

۳- مرتکب از کارکنان دولت یا مؤسسات و سازمانهای دولتی یا وابسته به دولت یا شهرداری یا نهادهای انقلابی و یا به طور کلی از قوای سه گانه و هم چنین نیروهای مسلح و مأمورین به خدمت عمومی باشد.

این قسم از تشدید که از ابداعات قانون مذکور نسبت به گذشته است ، تشدید به اعتبار سمت دولتی مجرم است. نکته ی بسیار حایز اهمیت در خصوص این مطلب آن است که تشدید مذکور از سوی قانونگذار فقط به صرف این واقعیت است که کلاهبردار یکی از کارکنان دولت یا مؤسسات وابسته به دولت باشد و در هر حال چنین تشدید به حکم قانون بر کارمند دولت مرتکب کلاهبرداری تحمیل

می شود ، اعم از این که از این سمت خود سوء استفاده کرده یا نکرده باشد، یا اصلاً قربانی جرم از سمت مرتکب مطلع باشد یا خیر ، که البته این امر و مطلق گویی مقنن در این خصوص موجه و منصفانه به نظر نمی رسد ، به ویژه آن که در مسیر چنین تشدید مجازاتی ، مجازات های سنگینی چون انفصال ابد از خدمات دولتی ، ۲ تا ۱۰ سال حبس در انتظار مرتکب خواهد بود.

بدین ترتیب ملاحظه می شود که قسم سوم تشدید جرم و مجازات کلاهبرداری ، در حالی مقرر می شود که شخص مرتکب صرفاً کارمند دولت است و ممکن است لزوماً کاری بدتر و قابل سرزنش تر از افراد معمولی انجام نداده باشد و اصلاً از سمت خود هیچ سوء استفاده ای نکرده باشد و این چنین ، این امر به دور از انصاف است.

از سویی در بحث تشدید جرم و مجازات کلاهبرداری نیز به مانند حالت کلی ، توسل به وسایل متقلبانه و شیوه های سبب تشدید نیز باید مقدم بر تحصیل مال از غیر باشد . بنابراین اگر به عنوان مثال ، فرد کلاهبردار پس از اخذ مال از قربانی جهت ترساندن وی برای عدم پیگیری موضوع ، خود را به طور مجعول مأمور دولت معرفی نماید ، یا پس از ارتکاب جرم کلاهبرداری به استخدام دولت درآید ، کلاهبرداری مشدد محقق نیست.

اما شرط ضروری جهت تحقق جرم کلاهبرداری ، اغفال و فریب قربانی است یعنی متعاقب تمسک کلاهبردار به مانورها و وسایل متقلبانه ، قربانی جرم باید فریفته و اغفال شود و بدین سال مال خود را با رضایت در اختیار مرتکب قرار دهد. از طرفی گفتیم که در خصوص تشخیص «متقلبانه بودن» وسایل از معیار نوعی و متقلبانه بودن نوعی و عرفی استفاده می شود، اما در خصوص تحقق شرط اغفال ، قربانی جرم با پیروی از معیار شخصی یا ذهنی، عملاً باید فریب خورده باشد.



پس اگر مرتکب به عنوان نمونه پس از بیهوش کردن قربانی ، اموال وی را ببرد، عملش مشمول عنوان کلاهبرداری نیست.

از طرفی لزوم فریب خوردن قربانی جرم کلاهبرداری، نشان می دهد که ارتکاب این جرم تنها علیه یک (انسان) متصور است. پس اگر به عنوان نمونه کسی با انداختن یک سکه ی تقلبی درون یک دستگاه ، نوشیدنی یا شکلات یا سایر مواد غذایی را من غیر حق تحصیل کند ، مرتکب جرم کلاهبرداری نشده است .

لذا طبق قانون مذکور آن چه عرفاً «کلاهبرداری رایانه ای» از طریق دست بردن در رایانه و انتقال وجوهی من غیر حق به حساب خود است ، طبق قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس، ارتشا و کلاهبرداری ، بسیار دشوار است که تحت پیگرد قرار گیرد ، بلکه باید در این موارد به قانون جرایم رایانه ای رجوع نمود.

(شایان ذکر است که در کشور ما ، قانونی تحت عنوان قانون جرایم رایانه ای مصوب ۸۸/۲/۵ وجود دارد، که دارای ۵۶ ماده و ۲۵ تبصره می باشد).

حال در خصوص لزوم ارتکاب جرم کلاهبرداری علیه افراد بشر ، ممکن است این ابهام به ذهن خطور کند که آیا ارتکاب جرم کلاهبرداری، علیه دولت یا شرکت (اشخاص حقوقی) نیز ممکن است یا خیر؟ اداره ی حقوقی قوه ی قضائیه به این پرسش پاسخ داده است و چنین بیان داشته است: (نظریه ی شماره ۷/۲۳۵۰ مورخ ۷۳/۴/۴):

«با توجه به تعریفی که ماده ی یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری از بزه کلاهبرداری نموده است ، قید «دیگری» مذکور در آن اعم خواهد بود از دولت یا سایر اشخاص و به این ترتیب می توان گفت که کلاهبرداری از افرادی عادی نسبت به دولت هم می تواند مصداق

داشته باشد و ذکر کلمه ی «مردم» در قانون از باب غالب است ، زیرا غالباً کلاهبرداری از مردم صورت می گیرد».

پس طبق نتیجه ی اعلامی از سوی اداره ی حقوقی قوه ی قضائیه ، نه تنها اشخاص حقیقی (مردم) ، بلکه دولت و یا شرکت ها نیز می توانند موضوع کلاهبرداری واقع شوند، هر چند که جهت استدلال بهتر نسبت به استدلال به کار گرفته توسط اداره ی حقوقی آن است که بگوئیم، این که واژه «مردم» در نصّ ماده استفاده شده است نه از باب غلبه ، بلکه به این دلیل است که فقط مردم یعنی انبای بشر می توانند فریب بخورند یا به امور غیر واقع امیدوار شوند ، لیکن لزوماً اموال مردم یعنی اشخاص حقیقی برده نمی شود، بلکه چه بسا فریفتن یک شخص به عنوان مدیر عامل شرکت یا کارمند دولت سبب برده شدن مال دولت یا آن شرکت شود.

از طرفی به لحاظ اهمیت مطلب، مجدداً تأکید می شود که بایستی بین اغفال و فریب قربانی و توسل مرتکب به وسایل متقلبانه، رابطه ی سببیت وجود داشته باشد و از طرفی بین تحصیل مال از قربانی و بردن مال وی و اغفال و فریب وی نیز بایستی رابطه ی سببیت یا علیت موجود باشد ، یعنی علت مؤثر برده شدن مال قربانی ، فریفته شدن وی باشد. پس هر جا که رابطه ی سببیت بین اغفال قربانی و برده شدن مال وجود نداشته باشد ، عنوان کلاهبرداری صادق نخواهد بود. پس مثلاً فردی که با توسل به وسایل متقلبانه نظر دختری را برای ازدواج جلب می کند و متعاقب آن، اقدام به تصاحب جهیزیه ی دختر می نماید ، نمی تواند به عنوان کلاهبردار قلمداد شود، هم چنین است کسی که با جعل مدرک تحصیلی در شرکتی استخدام می شود و سپس حقوق دریافت می کند. در این حالت نیز به علت فقدان رابطه ی سببیت مورد نیاز ، عمل ، کلاهبرداری نیست.

از طرفی ، لازمه ی اغفال و فریب قربانی ، عدم آگاهی وی نسبت به متقلبانه بودن وسایل مورد استفاده توسط کلاهبردار است. بنابراین شرکت بیمه ای که با آگاهی از عمدی بودن آتش سوزی و

صرفاً جهت رعایت حال شخص بیمه شده ، خسارت وارده بر وی را می پردازد ، بعدها نمی تواند مدعی وقوع کلاهبرداری علیه خود شود. یا حالتی که مأمورین نیروی انتظامی جهت کشف جرم و در لباس مبدل جهت خرید کالا تقلبی از متهم به وی مراجعه می نمایند و متهم نیز کالاهای تقلبی را به خریداران که در واقع مأمور هستند ، ارائه می دهد، این مقدار از عمل ، شروع به کلاهبرداری نیست، چون در واقع مأموران از ماهیت متقلبانانه بودن کالا و وسایل متهم آگاهی دارند. پس در این گونه حالات ، جرم کلاهبرداری به علت فقدان شرط اساسی اغفال و فریب محقق نمی گردد.

یکی دیگر از شروط ضروری جهت تحقق جرم کلاهبرداری ، تعلق مال برده شده به غیر است .

در کلاهبرداری نیز مانند سایر جرایم علیه اموال و مالکیت ، تعلق مال برده شده اعم از منقول یا غیر منقول به دیگری شرط تحقق جرم است . بنابراین کسی که با توسل به مانورهای متقلبانانه مال خود را از تصرف دیگری خارج می کند (حتی در صورت مشروع تصرف آن متصرف) محکوم به ارتکاب جرم کلاهبرداری نمی شود .

بنابراین راهن یا موجری که با توسل به وسایل متقلبانانه، عین مرهونه یا عین مستأجره را از ید مرتهن یا مستأجر خارج می کنند یا کسی که جهت فرار از دادن حق انبار ، با توسل به اقدامات متقلبانانه ، مال خود را از انبار خارج می کند ، مرتکب کلاهبرداری نشده است.

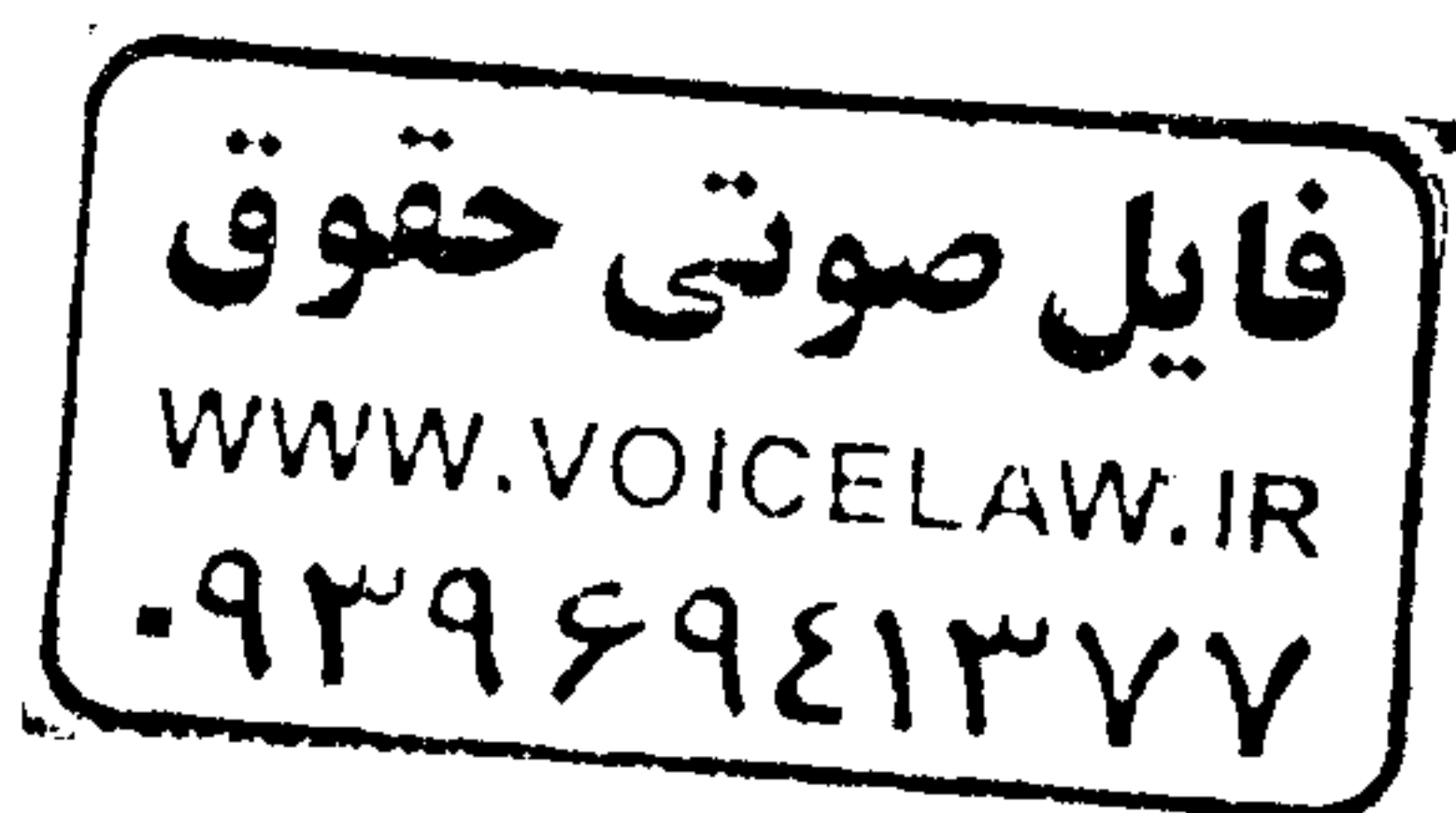
اما نکته ی دیگر آن است که همان گونه پیشتر مفصلاً بیان داشتیم ، کلاهبرداری از جمله جرایم مقید به نتیجه است ، یعنی تا زمانی که علاوه بر فعل مرتکب بر موضوع جرم ، نتیجه ی خارجی حاصل نگردد، کلاهبرداری محقق نخواهد شد.

از سویی نتیجه در جرم کلاهبرداری ، «بردن مال دیگری» است، امری که نص ماده ی ۱ از قانون مذکور به صراحت بر آن تأکید کرده است. پس کسی که با تمسک به وسایل و ابزارهای متقلبانانه ، نظر دیگری را صرفاً برای ازدواج جلب می کند یا وارد دانشگاه می شود یا مدرک تحصیلی می گیرد

یا به شهرت می رسد یا موفق به اخذ من غیر حق معافیت از خدمت نظام وظیفه می شود یا وارد مجلس می شود ... کلاهبردار محسوب نمی شود ، چرا که در کلاهبرداری به عنوان یکی از مهم ترین جرایم علیه اموال و مالکیت ، حتماً لازم است که نتیجه ی مجرمانه «برده شدن مال غیر» محقق شود و این مثال ها ، مصادیق اعمال مجرمانه ی دیگری نظیر جعل و استفاده از سند مجعول هستند .

یک مطلب مهم در خصوص کلاهبرداری آن است که مقنن در نصّ ماده ی مربوطه ، پس از اشاره به «تحصیل» وجوه ، اموال ، اسناد ، حوالجات ، قبوض و مفاصا حساب و امثال آن ها بر لزوم «بردن» مال دیگری اشاره و تأکید کرده است ، در مورد حوالجات و مفاصا حساب و نظایر آن ها که در واقع «وسیله ی تحصیل مال» به صورت بالقوه هستند ، علت عملکرد و چگونگی بیان موضوع از سوی مقنن روشن است ، زیرا این اسناد مالی ویژگی دارند که صرف تحصیل آنها ، موجب تحقق کلاهبرداری نمی گردد. بلکه پس از «تحصیل» ، «برده شدن» مال دیگری نیز عملاً باید محقق شود ، مثلاً چک دریافت شده به بانک ارائه شده و نقد گردد . بنابراین مرتکب تا قبل از برداشتن گام نهایی ، هنوز در مرحله ی شروع به جرم است .

توضیح دیگری که در مورد شرط «بردن مال دیگری» ضروری به نظر می رسد ، این است که لازمه ی تحقق این امر ، ضرورتاً آن نیست که مال بدون هیچ محمل قانونی و بدون پرداخت هیچ گونه ما به ازای صورت گیرد. لذا کسی که با توسل به وسایل متقلبانه خود را پزشک جلوه داده و بدون انجام هیچ کاری ، وجوهی را از دیگران به عنوان حق الزحمه انجام عملیات جراحی ادعایی در آینده دریافت می دارد ، همان قدر کلاهبردار محسوب می شود که کسی با نشان دادن زمین مرغوبی به جای زمین نا مرغوب مورد معامله ، خریدار را نسبت به انجام «عقد بیع» اغوا نموده و ثمن معامله را که متناسب با ارزش زمین مرغوب است ، دریافت می دارد .



پس در مثال اخیر هم هر چند که ما به ازایی از جانب کلاهبردار پرداخت می‌شود که همان زمین نامرغوب است و نیز با این که معامله ای منعقد می‌شود، ولی در اینجا نیز عمل مشمول عنوان کلاهبرداری است.

از طرفی ممکن است ، کسی بتواند با توسل به مانورهای متقلبانه «یک مزیت مالی» تحصیل کند، مثلاً با کم کردن سن خود در شناسنامه اش ، حق بیمه ی کمتری (بیمه عمر) را بپردازد یا این که با توسل به وسایل متقلبانه ، خدماتی را تحصیل نماید ، مثل آن خود را شخص معتبری جا زده و باعث شود که دیگران کارها و یا خدماتی را برای وی با این امید که بعدها حق الزحمه خود را دریافت خواهند کرد، انجام دهند و یا خود را معلول جلوه دهد تا صاحب اتومبیل ، وی را در اتومبیل خود سوار نماید، که در این موارد ، این ابهام ، مطرح می‌شود که آیا این مثال ها ، مصداقی از کلاهبرداری هستند؟

در پاسخ باید گفت که با توجه به عدم تصریح قانون ایران به این موارد از یک سو و از سویی دیگر با توجه به لزوم تفسیر مضیق نصوص جزایی ، بعید است که بتوان این موارد را از نظر قانون ایران ، «بردن مال دیگری» محسوب نمود و در حکم کلاهبرداری دانست ، که البته شایسته است تا قانونگذار در جهت رفع این کمبود قانونی در این خصوص ، اقدام نماید.

از طرفی «بردن مال دیگری» که شرط ضروری تحقق کلاهبرداری است ، مستلزم تحقق دو امر است:



۱- ورود ضرر مالی به قربانی (اعم از شخص حقیقی یا حقوقی) .

۲- انتفاع مالی کلاهبردار یا شخص مورد نظر وی .

تکیه ی مهم بر وصف (مالی) در هر دو بند فوق جهت مستثنی نمودن ضررها و نیز منافع غیر مالی است که در حیطه ی کلاهبرداری مطرح نیستند . پس بنابر این کسی که با توسل به مانورهای

متقلبانه سبب سلب آبرو و حیثیت از دیگری و جلب شهرت و اعتبار برای خود شود، کلاهبرداری قلمداد نمی شود.

در خصوص لزوم ورود ضرر مالی به قربانی علاوه بر توجه به نص ماده ی قانونی و تفسیر آن می توان به رویه ی قضائی در قالب رأی وحدت رویه صادره از دیوان عالی کشور نیز توجه نمود که بر لزوم تحقق این امر تأکید فراوان دارد، چرا که « بردن مال قربانی » یک شرط ضروری است. البته همان طور که اشاره شد، برای تحقق جرم کلاهبرداری، علاوه بر ورود ضرر به قربانی جرم، انتفاع کلاهبردار یا شخص مورد نظر او نیز ضروری است.

بنا بر این اگر به عنوان نمونه کسی بر مبنای انگیزه خاصی، مثلاً انتقام جویی، برنج فروشی را فریب دهد که دولت قصد وارد کردن مقادیر بسیاری برنج را از خارج دارد و بدین ترتیب، صاحب برنج ها، اغفال شده و برای جلوگیری از ورود ضرر به خود، برنج ها یش را به ثمن بخش در بازار به فروش رساند، جرم کلاهبرداری به دلیل عدم انتفاع مالی کلاهبردار یا شخص مورد نظر او، محقق نخواهد شد، اما اگر در چنین مثالی، شخص حيله گر خود، برنج ها را با قیمت نازل خریداری نماید و این گونه انتفاع مالی ببرد، کلاهبردار محسوب می شود.

البته برای تحقق کلاهبرداری صرفاً انتفاع خود فرد کلاهبردار شرط نیست، بلکه ممکن است انتفاع مالی مورد نظر برای شخص دیگری که مد نظر کلاهبردار است، محقق گردد و همین امر نیز جهت صدق عنوان کلاهبرداری کافی است. مثلاً اگر شخص مذکور بداند که در یک شهر، تنها خریدار برنج، برادر خود وی است و جهت منتفع کردن برادرش چنین حيله ای را به کار ببندد و سبب انتفاع برادرش شود، حتی در صورتی که برادرش در جریان قضایا نباشد، کلاهبرداری محقق خواهد بود.



شایان ذکر است که مطلب فوق از نصّ ماده ی ۵۹۹ قانون تعزیرات سال ۱۳۷۵ - یا همان ماده ی ۸۲۰ - که جرم مذکور در آن از خانواده کلاهبرداری است ، قابل برداشت است . چرا که در این ماده سخن از « تحصیل نفع برای خود یا دیگری » است .

نکته ی مهم دیگر در این قسمت آن است که دایمی بودن یا غیر قابل برگشت بودن ضرر وارده به قربانی و یا فایده حاصل شده توسط کلاهبردار ، ضروری نیست . پس با این اصل ، در مواردی هم که عقد بیع منعقد شده بین کلاهبردار و شخص فریب خورده با استفاده از خیار غبن از سوی قربانی جرم ، فسخ می شود ، در اینجا نیز کلاهبرداری صورت پذیرفته است و نیز اگر در پرونده ای ، شرکت بیمه ، زیان قربانی را جبران نماید ، هم مجدداً جرم کلاهبرداری صورت گرفته است ، یا اگر مرتکب نیز بلافاصله بعد از تحصیل مال ، مال مورد نظر را از دست بدهد ، باز هم کلاهبرداری محقق است .

از سویی باید دانست که منظور از انتفاع مالی ، ضرورتاً استفاده ی عملی کردن از اموال نیست ، بلکه شخص به محض بردن مال دیگری مثل پول یا اتومبیل ، کلاهبردار محسوب می شود ، هر چند که هنوز عملاً پول را خرج نکرده باشد و یا سوار اتومبیل نشده باشد .

مطلب دیگر آن که صرف غیر قانونی بودن آنچه که قربانی برای دست یابی به آن ، اموالی را به مجرم داده است ، موجب عدم تحقق عنوان کلاهبرداری نخواهد بود ، پس اگر قربانی با هدف دست یابی به معافیت غیر قانونی از خدمت نظام وظیفه یا اخذ گذرنامه ی جعلی ، به شخص حيله گری که ادعای اخذ چنین موارد غیرقانونی را دارد ، مبالغی پول بدهد ، جرم کلاهبرداری محقق شده است ، هر چند که خود قربانی نیز درصدد تحصیل غیر قانونی بوده است .

شروع به جرم کلاهبرداری :



همان طور که می دانیم ، شروع به جرم ، یک جرم ناتمام است که در مقابل جرم تام مطرح می شود. پس شروع به جرم درحالتی محقق می شود که مرتکب ، قصد ارتکاب جرمی را نموده باشد و جهت تحقق آن نیز تلاش کند ، ولی بنا به دلایلی خارج از اراده ی وی، جرم تام انجام نشود.

شایان ذکر است که بحث شروع به جرم در قانون سال ۱۳۷۰ در ماده ی ۴۱ و در تبصره ی این ماده ، مطرح شده بود . شایان ذکر است که در این قانون ، اصل کلی در این مورد ، جرم نبودن شروع به جرم بود ، مگر آن که مقنن با تصریح روشن خود و از طریق نصّ خاصی و به طور استثنائی ، شروع برخی از جرایم را جرم اعلام می نمود .

اما اکنون در قانون مجازات اسلامی جدید (مصوب ۱۳۹۲) بحث شروع به جرم در فصل اول از بخش سوم این قانون و در قالب مواد ۱۲۱ تا ۱۲۳ ، بیان شده است^۱. با مطالعه ی دقیق این مواد متوجه می شویم که در حال حاضر ، رویکرد قانون نسبت به این موضوع ، تغییر یافته و بر خلاف گذشته ، اکنون اصل بر جرم بودن شروع به جرم در تمامی جرایم است ؛ بدین معنا که اینک با تجویز قانون ، شروع به جرم ، یک اصل عام و فراگیر است که تمامی جرایم را بدون نیاز به نصّ خاص در برمی گیرد . از سویی دیگر با نگاه به ماده ی ۱۲۳ این قانون و استفاده از مفهوم مخالف آن ، متوجه می شویم که مجدداً قانون گذار همانند قانون ۱۳۷۰ از نظریه ی ذهنی تبعیت کرده است ، یعنی آن که جهت صدق عنوان شروع به جرم ، الزاماً نیازی نیست که مرتکب وارد در عملیات اجرایی جرم شده و بخشی از عنصر مادی جرم را انجام دهد ، بلکه صرف انجام عملیات و اقدامات مقدماتی که رابطه ی مستقیم با وقوع جرم دارد ؛ یعنی بین این عملیات مقدماتی قریبه و (نه بعیده) با وقوع جرم ، فاصله ی زمانی و مکانی نباشد ، برای اطلاق عنوان شروع به جرم کفایت می کند .

با استفاده از این ضابطه در تشخیص شروع به جرم ، از باب نمونه ، خرید نردبان صرفاً به قصد ارتکاب جرم سرقت ، یا خرید سلاح به قصد قتل ، شروع به جرم محسوب نمی شوند ، چرا که این

موارد ، مقدمات بعیده ای هستند که با وقوع جرم فاصله ی زمانی و مکانی دارند . اما از باب مثال ، نشانه روی با سلاح و در حالی که انگشت مرتکب ، روی ماشه باشد را باید عملیات قتل عمدی دانست که با فشار دادن ماشه و شلیک که عملیات اجرایی محسوب می شود ، رابطه ی مستقیم دارد و لذا این نوع عملیات ، شروع به قتل عمدی است .

نکته ی دیگر در باب شروع به جرم که در قانون جدید به چشم می آید ، این است که قانون مزبور برخلاف قانون ۱۳۷۰ به درستی نسبت به این مسأله تعیین تکلیف صریح نموده است که در شروع به جرم ، انجام جرم بایستی به واسطه دخالت یک عامل خارج از اراده ی مرتکب ، معلق بماند .

شایان ذکر است که تبصره ی ۲ از ماده ی ۱ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا ، اختلاس و کلاهبرداری ، مجازات شروع به جرم کلاهبرداری را بیان داشته است .

در مورد شروع به کلاهبرداری (که می توان آن را توسل توأم با سوء نیت به وسایل یا مانورهای متقلبانه برای بردن مال دیگری تعریف کرد) ، تبصره ی ۲ ماده ی ۱ قانون تشدید حاکم خواهد بود .

نکته ای که در اینجا اشاره گذرا به آن خواهیم داشت ، این است که طبق نظری در حقوق کیفری ما به مانند بسیاری از نظام های حقوقی ، حتی اگر ثابت شود که مرتکب حتی در صورت اتمام جرم نیز به

نتیجه ی مورد نظر خود نمی رسید ، باز هم این حالت ، داخل در بحث شروع به جرم است . مثل حالتی

که مرتکب با استفاده از مانورهای متقلبانه در صدد تحصیل قطعه جواهر گران قیمتی از قربانی باشد

که هر چند عملیات وی ناتمام مانده است ، ولی این قطعه نیز در ید قربانی نبوده و قبلاً از وی سرقت

شده است ، یعنی حالتی که حتی اگر عنصر مادی را مرتکب تمام می نمود ، نیز جرمی امکان تحقق

نداشت ، پس تا حدودی می توان گفت که شروع به ارتکاب جرم محال نیز می تواند در حکم شروع به

جرم تام باشد ، هر چند که باز هم این مطلب محل اشکال و ابهام است ، چراکه فقها نیز در بابی تحت

عنوان (تجرّی) که شباهت بسیار به مقوله ی جرم محال و عقیم دارد ، مرتکب را مبراً از مجازات

معرفی نموده اند . به ویژه آن که طبق قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰، خود جرم محال تام، قابل مجازات نبود ، به طریق اولی شروع به جرم محال نیز علی القاعده فاقد وصف کیفری و مجازات می بود . اما در قانون مجازات اسلامی جدید، قانونگذار، تبصره‌ای را به ماده‌ی ۱۲۲ در بحث شروع به جرم افزوده است که طی آن، بدون ذکر نام جرم محال، آن را در حکم شروع به جرم دانسته است.

عنصر معنوی جرم کلاهبرداری :

همان طور که پیشتر خوانده اید ، عنصر معنوی جرایم به شرح ذیل می باشد :

اولین جزء عنصر معنوی که در واقع پایه ی عنصر معنوی است و بدون آن ، عمل اصلاً وارد در فضای حقوق کیفری نمی شود ، بحث (اراده) است و سپس بحث (علم به حکم) یا قانون مطرح می باشد که البته می دانیم که در این رابطه یک فرض قانونی برقرار است و آن این است که زمانی که قانون تصویب شده و سپس مراحل و تشریفات لازم اعلام را همانند نشر در روزنامه ی رسمی سپری کرد ، تمامی افراد نسبت به آن عالم محسوب می شوند ، پس بحث علم به حکم ، مفروض است و جهل نسبت به قانون علی القاعده ممنوع نمی باشد، مگر در حیطة جهل قصوری (و نه تقصیری) که بحث مفصلی را می طلبد . بعد از این جز ، بحث (علم به موضوع) مطرح می شود یعنی مرتکب باید نسبت به موضوع خود در دو حیطة ی موجودیت و وصف ، علم داشته باشد، هر چند که علم به موضوع در حیطة ی هویت ، نیازی نیست. تا اینجا ما با بحث (سوء نیت عام) مواجه داریم که در تمامی جرایم اعم از مطلق یا مقید به نتیجه ، ساده ، مرکب ... وجود آن لازم است که به عبارتی به این معناست که شخص با علم به این که عمل وی جر ممنوعات قانونی است ، و در حالی که اراده و علم به موضوع دارد ، عمل مجرمانه ی خود را انجام دهد.

اما در جرایمی که در عنصر مادی خود، مقید به نتیجه هستند، ما در عنصر معنوی به یک جزء دیگر نیازمندیم که عبارت است از (سوء نیت خاص) که به معنای خواستن نتیجه است، یعنی در جرایم مقید به نتیجه که حصول جرم در گروهی تحقق نتیجه است، زمانی مسوولیت آن جرم را بر مرتکب تحصیل می کنیم که نتیجه ی حاصله را بخواهد.

یک جزء دیگر در عنصر معنوی هم که علی القاعده فاقد نقش و اهمیت است مگر در موارد و جرایم خاصی که قانونگذار متعرض آن شده است، (انگیزه) است.

پس جرم کلاهبرداری نیز در عنصر معنوی خود متشکل از دو جزء (سوء نیت عام) و (سوء نیت خاص) است. پس یعنی کلاهبردار ابتدائاً باید با اراده خود و با علم به قانون (که مفروض است) و در حالی که نسبت به موضوع خود که مال قربانی است، علم دارد که متعلق به غیر (قربانی) است. وسایل متقلبانه ای را که نسبت به متقلبانه بودن این وسایل نیز علم دارد، به کار ببرد. پس سوء نیت عام که همانا (عمد در عمل) نیز خوانده می شود، همانا متشکل از دو عنصر (قصد و علم) است.

پس هر گاه شخص نسبت به متقلبانه بودن وسایل آگاهی نداشته باشد و معتقد به غیر متقلبانه بودن وسایل خود باشد، کلاهبردار محسوب نمی شود، مثل آن که کسی از مردم، جهت خانه سازی مقادیری پول دریافت کند، در حالی که واقعاً قصد خانه سازی داشته و تصور می کند که از عهده ی این کار بر می آید.

در حالتی نیز ممکن است مرتکب، احتمال تقلبی بودن وسایل را می دهد و بدون تحقیق در این مورد، از وسایل مزبور استفاده می کند، در این حالت این سؤال پیش می آید که آیا چنین فردی مرتکب جرم کلاهبرداری شده است یا خیر؟ همانند فردی که احتمال تقلبی بودن اسکناس های خود را می دهد، ولی بدون تحقیق بیشتر، آنها را خرج می کند. آیا همین «احتمال» می تواند عنصر معنوی کلاهبرداری را شکل دهد. پاسخ به این سؤال از نظر حقوقی انگلستان، مثبت است و همین «بی

فایل صوتی حقوق

WWW.VOICELAW.IR

۰۹۳۹۶۹۴۱۳۷۷

تفاوتی» می تواند عنصر معنوی کلاهبرداری باشد . اما در حقوق ما چون نمی توان گفت که چنین فردی از عنصر معنوی لازم و علم مورد نیاز جهت تحقق کلاهبرداری ، برخوردار بوده است ، حکم دادن به کلاهبرداری وی مشکل به نظر می رسد . چون در حقوق ما ، ظن ، علم محسوب نمی شود ، هر چند که متأخم به علم باشد .

از طرفی همان طور که پیشتر اشاره شد ، چون کلاهبرداری در زمره ی جرایم مقید به نتیجه است ، مرتکب از نظر عنصر معنوی باید (سوءنیت خاص) یعنی قصد نتیجه داشته باشد یعنی باید مرتکب ، قصد بردن مال قربانی را داشته باشد . هر چند که اگر مرتکب قصد بردن مثلاً اتومبیل دیگری را داشته باشد ، ولی موفق به بردن دو چرخه ی قربانی شود یا قصد بردن مال شخص «الف» را داشته باشد ولی موفق به بردن مال شخص «ب» شود . (مطالعه ی ماده ی ۱۴۴ ق.م.ا جدید مفید خواهد بود) . (انگیزه) نیز همان طور که می دانیم ، علی الاصول جزء اجزای رکن معنوی نیست ، مگر در جرایمی خاص . در مورد کلاهبرداری نیز ، انگیزه نقشی ندارد ، مگر آن که انگیزه ، طبق بند پ ماده ی ۲۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در صدور حکم ، مورد لحاظ قرار گیرد .

شرکت در کلاهبرداری :

تعریف شرکت در جرم (در حیطه ی جرایم تعزیری) در ماده ۱۲۵ ق.م.ا جدید مطرح گردیده است . در مقام تعریف شرکت در جرم باید گفت که هر یک از شرکا بایستی در عملیات اجرایی جرم نقش داشته باشد و جرم ، مستند به رفتار تمامی شرکا باشد که در این حالت تمامی شرکا نیز طبق تجویز قانون ، به مجازات فاعل مستقل جرم محکوم می شوند .

از لحاظ عنصر معنوی نیز حسب آن که جرم رخداده ، عمدی یا غیر عمدی باشد ، هر یک از شرکا بایستی به طور کامل اجزای عنصر معنوی مورد نیاز را داشته باشند .

پس زمانی می توان افرادی را به عنوان شریک جرم کلاهبرداری قلمداد نمود که آنها هر کدام (سوءنیت خاص) و (سوءنیت عام) لازم جهت تحقق کلاهبرداری را داشته باشند.

از طرفی نباید از یاد برد که کلاهبرداری از جمله جرایمی است که فقط در مصداق عمدی مطرح می باشد.

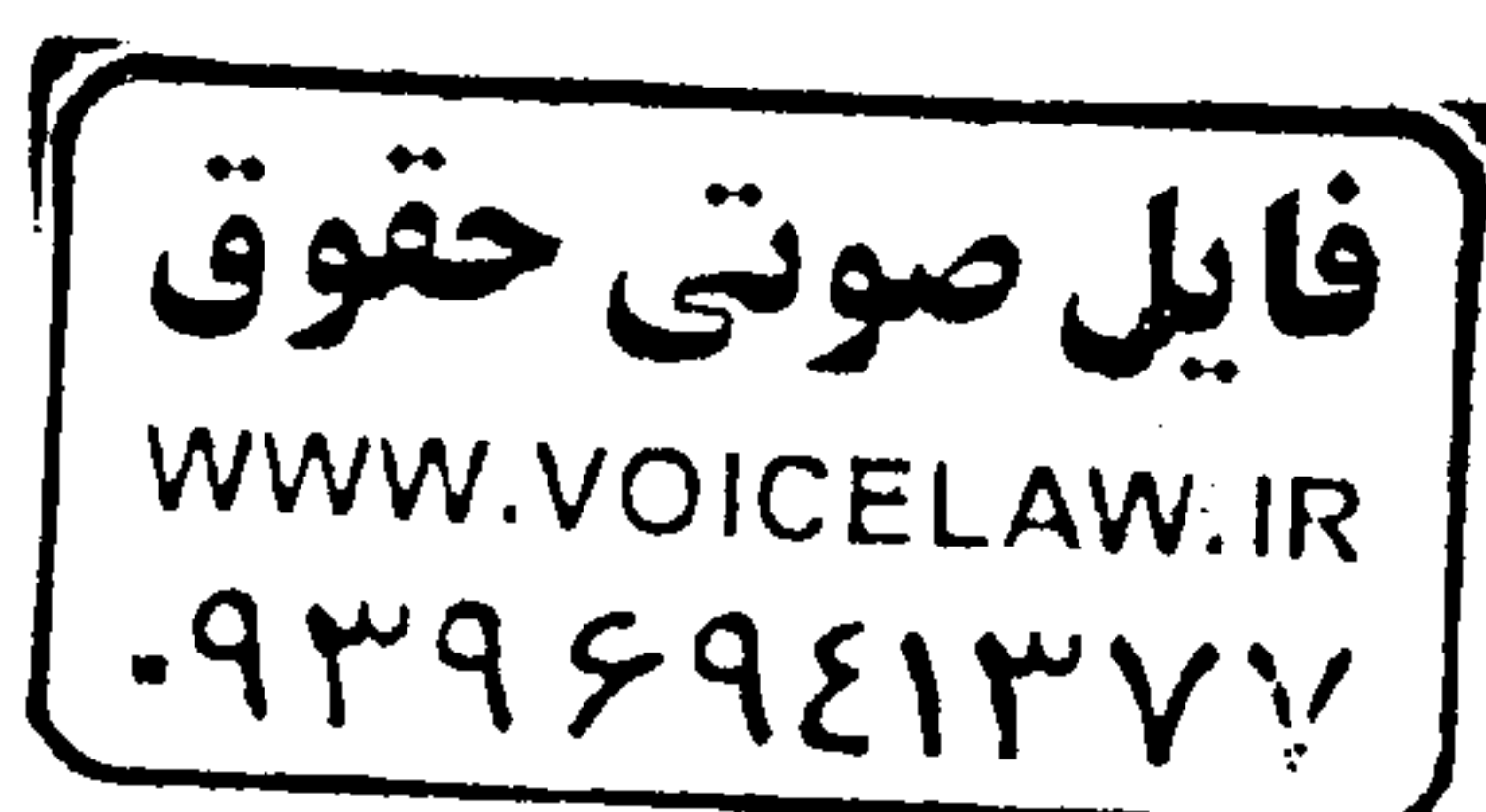
معاونت در کلاهبرداری :

معاون جرم ، فردی است که بدون شرکت در عملیات اجرایی جرم ، به وقوع جرم یاری رسانده و به نوعی سبب تسهیل وقوع جرم می شود. از طرفی می دانیم که معاونت در جرم ، یا قبل یا در حین ارتکاب جرم می تواند مطرح باشد. پس اعمالی که پس از اتمام جرم جهت یاری رسانی به فرار متهم یا اختفای آلات جرم انجام می شوند ، معاونت به حساب نمی آید.

بحث معاونت در جرم (از جمله جرایم تعزیری) در مواد ۱۲۶ و ۱۲۷ ق.م.ا جدید مطرح شده است . که در خصوص معاونت در کلاهبرداری با توجه به مجازات مرتکب اصلی، بندت از ماده ۱۲۷ قانون مذکور در خصوص تعیین مجازات معاون حاکم خواهد بود.

از طرفی نباید از یاد برد که معاونت علی القاعده فقط از طریق فعل مثبت محقق می شود ، و ترک فعل و سکوت نمی تواند سبب تحقق معاونت باشد.

برای تحقق معاونت در کلاهبرداری ، فرد معاون باید از ماهیت جرم ارتكابی علم واطلاع داشته باشد . پس اگر فردی تصور نماید که دیگری صرفاً به قصد کسب وجهه ی اجتماعی بالاتر خواهان جعل مدرکی است و دراین راه به وی یاری رساند ، در صورتی مباشر اصلی ، اقدام به کلاهبرداری می نماید ، فرد کمک کننده ، هرگز معاون کلاهبرداری به حساب نمی آید . چرا که طبق تجویز قانون برای تحقق معاونت در جرم ، وحدت قصد بین معاون و مباشر جرم ضروری است .



نکته ی دیگر آن که آگاهی کامل معاون از جزئیات عمل مباشر ضروری نیست ، بلکه آگاهی از نوع جرم مورد نظر مباشر لازم و کافی است . حتی نظر بر این است که اگر معاون در جهت انجام کلاهبرداری ساده به مباشر کمک کند، ولی مباشر از طریقی هم چون استفاده از روزنامه ، رادیو ، تلویزیون ... مرتکب کلاهبرداری مشدد گردد ، می توان چنین فردی را معاون مباشر اصلی در ارتکاب کلاهبرداری مشدد دانست . چرا که تفاوت بین این دو نوع کلاهبرداری فقط در شیوه ی ارتکاب جرم است و عنصر مادی و معنوی هر دو یکی است .

در خصوص تعدد و تکرار جرم کلاهبرداری نیز باید از همان اصول و قواعد کلی تکرار و تعدد جرم (جرایم تعزیری) مذکور در مواد ۱۳۱ تا ۱۳۹ ق.م.ا جدید پیروی نمود ، فقط تنها نکته ای که بدان اشاره می شود ، این است که تعدد وسایل متقلبانه ای که مورد استفاده ی کلاهبرداری قرار می گیرد ، لزوماً به معنای تعدد جرم کلاهبرداری نمی باشد . پس اگر کسی با جعل چند سند و اتخاذ چند عنوان مجعول ، اقدام به بردن مال دیگری نماید ، هر چند که مرتکب چند جعل شده باشد ، ولی فقط مرتکب یک فقره کلاهبرداری گردیده است ، در مقابل اگر با استفاده از یک سند مجعول ، مال چند نفر را ببرد ، مورد از موارد تعدد کلاهبرداری خواهد بود .

مجازات جرم کلاهبرداری :

ماده ی ۱ قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس ، ارتشا و کلاهبرداری ، مجازات کلاهبرداری ساده را حبس از یک تا هفت سال و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که کلاهبردار اخذ کرده است و مجازات کلاهبرداری مشدد را حبس دو تا ده سال و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که کلاهبردار بدست آورده است و نیز انفصال ابد از خدمات دولتی تعیین کرده است . به هر حال در هر دو حالت بر رد اصل مال به صاحبش تأکید شده است و البته اگر محکوم علیه از رد عین یا مثل یا قیمت مال امتناع بورزد ، دادگاه می تواند به تقاضای محکوم له و در راستای ماده ی ۶۹۶ ق.م.ا (تعزیرات



۱۲۷۵) با فروش اموال وی (به استثنای مستثنیات دین) حکم را اجرا نموده یا تا استیفای حقوق محکوم له ، محکوم علیه را در حبس نگهدارد .

نکته ی دیگر ، مربوط به نص تبصره ی ۱ ماده ی ۱ قانون تشدید است که مفاد آن بیان گر این امر است که قانونگذار ، تخفیف مجازات حبس را به کمتر از یکسال در کلاهبرداری ساده و دو سال در کلاهبرداری مشدد یا تبدیل آن به مجازات دیگر را جایز ندانسته است . از طرفی طبق این تبصره ، انفصال ابد نیز مشمول تخفیف قرار نمی گیرد . ولی انفصال موقت مذکور در تبصره ی ۲ ماده ی ۱ مذکور قابل تخفیف است ، چون این امر منع نشده است .

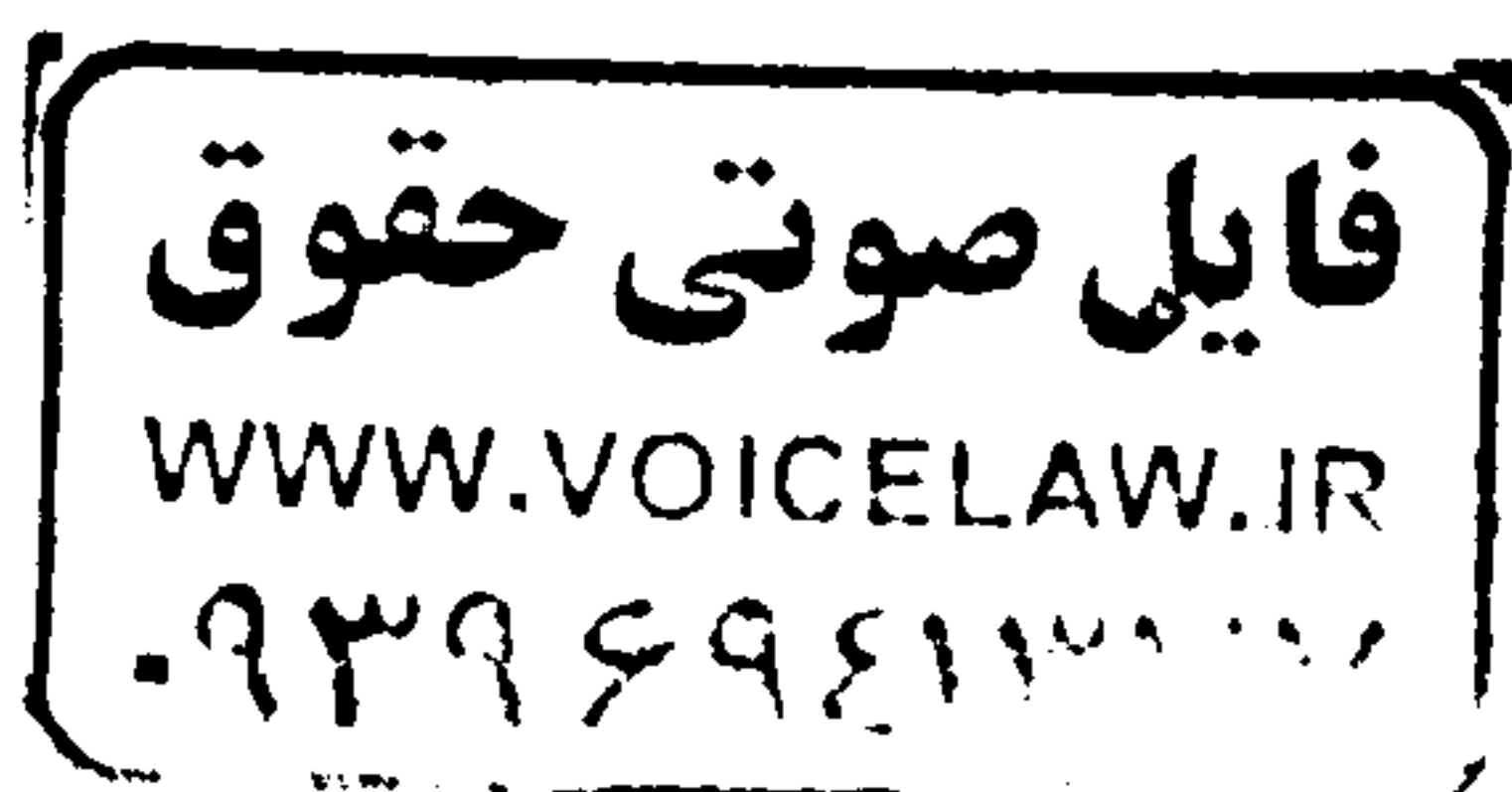
مجازات شروع به کلاهبرداری نیز در تبصره ی ۲ ماده ی ۱ قانون مذکور آمده است ، که نکته ی مبهمی که باید روشن گردد ، عبارت « حداقل مجازات مقرر در هر مورد » است که باید گفت که در کلاهبرداری ساده ، حداقل مجازات ، یک سال حبس و جزای نقدی معادل مالی که کلاهبردار اخذ کرده است می باشد و در کلاهبرداری مشدد نیز حداقل میزان ، دو سال حبس و انفصال ابد از خدمات دولتی و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است ، می باشد . اما چون در شروع به کلاهبرداری ، هنوز مرتکب مالی را اخذ نکرده است ، بحث جزای نقدی معادل مال مأخوذه ، منتفی و بی معنا خواهد بود .

- از طرفی چون کلاهبرداری در زمره ی مجازاتهای تعزیری است ، لذا قاضی می تواند وفق ماده ی ۲۲ از ق.م.ا جدید ، برای مرتکب مجازاتهای تکمیلی نیز مقرر دارد . و یا این که وی مشمول مجازاتهای تبعی مذکور در ماده ی ۲۵ ق.م.ا ۱۳۹۲ شود .

صور خاص جرم کلاهبرداری :

در این بخش ، جرایمی معرفی خواهند شد که در خانواده ی کلاهبرداری قرار می گیرند .

۱- ور شکستگی به تقصیر یا تقلب :



البته ورشکستگی به تقلب شباهت بیشتری به جرم کلاهبرداری دارد.

تعریف ورشکسته به تقلب در ماده ی ۵۴۹ ق.ت آمده است و همان گونه که مبرهن است ، این گونه اعمال متقلبانه که موجب ورود ضرر به اشخاص دیگر می شود، عمل تاجر در ورشکسته را ماهیتاً شبیه کلاهبرداری می نماید.

در مورد ورشکسته به تقصیر نیز هر چند شباهت کمتر است ، اما چنین فردی نیز مانند کلاهبردار، موجب ورود ضرر به سایرین شده و در عین حال ممکن است مرتکب اعمالی شود که اطلاق عنوان متقلبانه به آنها دور از ذهن نیست. همانند بند ۳ از ماده ی ۵۴۱ ق.ت .

از طرفی در این خصوص توجه به ماده های ۶۷۰ و ۶۷۲ از ق.م.ا (تعزیرات ۱۳۷۵) - یا همان مواد ۸۹۶ و ۸۹۷ - لازم خواهد بود.

۲- تعدی نسبت به دولت :

ماده ی ۵۹۹ قانون تعزیرات مصوب سال ۱۳۷۵ ، یا همان ماده ۸۲۰ برای اشخاصی که عهده دار انجام معامله یا ساختن چیزی یا نظارت در ساختن یا امر به ساختن آن برای هر یک از ادارات و سازمانها و مؤسسات و شرکت های دولتی یا وابسته به دولت و دیوان محاسبات عمومی و مؤسساتی که به کمک مستمر دولت اداره می شوند ، می باشند و به واسطه ی تدلیس در معامله یا تقلب در ساختن آن چیز ، نفعی را برای خود یا دیگری تحصیل می کنند، مجازات حبس ۶ ماه تا ۵ سال را تعیین کرده است که البته این افراد به پرداخت خسارات وارده نیز محکوم خواهند شد. جرم مذکور در این ماده نیز از خانواده کلاهبرداری است.

۳- دسیسه و تقلب در کسب و تجارت :

در قانون تعزیرات سابق (۱۳۶۲) ، درموارد ۱۲۰ تا ۱۲۲ ، مجموعه جرایمی پیش بینی بود که در قالب دسیسه و تقلب در کسب و تجارت صورت می پذیرفتند. یعنی این مواد ، در بردارنده ی جرایمی

بودند که از طریق کم فروختن ، فریب دادن مشتری ، جعل علامت تجاری ثبت شده ، قلمداد کردن اشیای نو به جای عتیقه انجام می شدند که ماهیتاً فرقی با کلاهبرداری نباشد، اما مجازات آنها کمتر از کلاهبرداری عام بود. اما اکنون این مواد در قانون مجازات اسلامی (بخش تعزیرات) ۱۳۷۵ حذف شده است . لذا در این گونه موارد باید به سایر مواد قانونی و از جمله ماده ی عام راجع به کلاهبرداری استناد نمود.

۴-تبانی و مواضعه برای بردن مال غیر:

قانونگذار در ماده ی ۱ «قانون مجازات اشخاصی که برای بردن مال غیر ، تبانی می نمایند» مصوب ۱۳۰۷/۵/۳، اقامه ی دعوی صوری اشخاص را علیه یکدیگر که بر اثر تبانی بین آنها و به قصد بردن مال متعلق به غیر صورت می گیرد، نوعی توسل به وسایل متقلبانه برای بردن مال غیر ، محسوب کرده و مجازات مندرج در ماده ی ۲۲۸ «قانون مجازات عمومی» که عنصر قانونی جرم کلاهبرداری قبل از انقلاب بوده است را برای مرتکبان این جرم مقرر کرده است .

آنچه که از این قانون استنباط می شود ، آن است که صرف اقامه ی دعوا بدون توجه به نتیجه ی حاصله از آن ، کلاهبرداری محسوب و مجرمان به مجازات مقرر محکوم می شوند.

۵-انتقال مال غیر بدون مجوز قانونی :

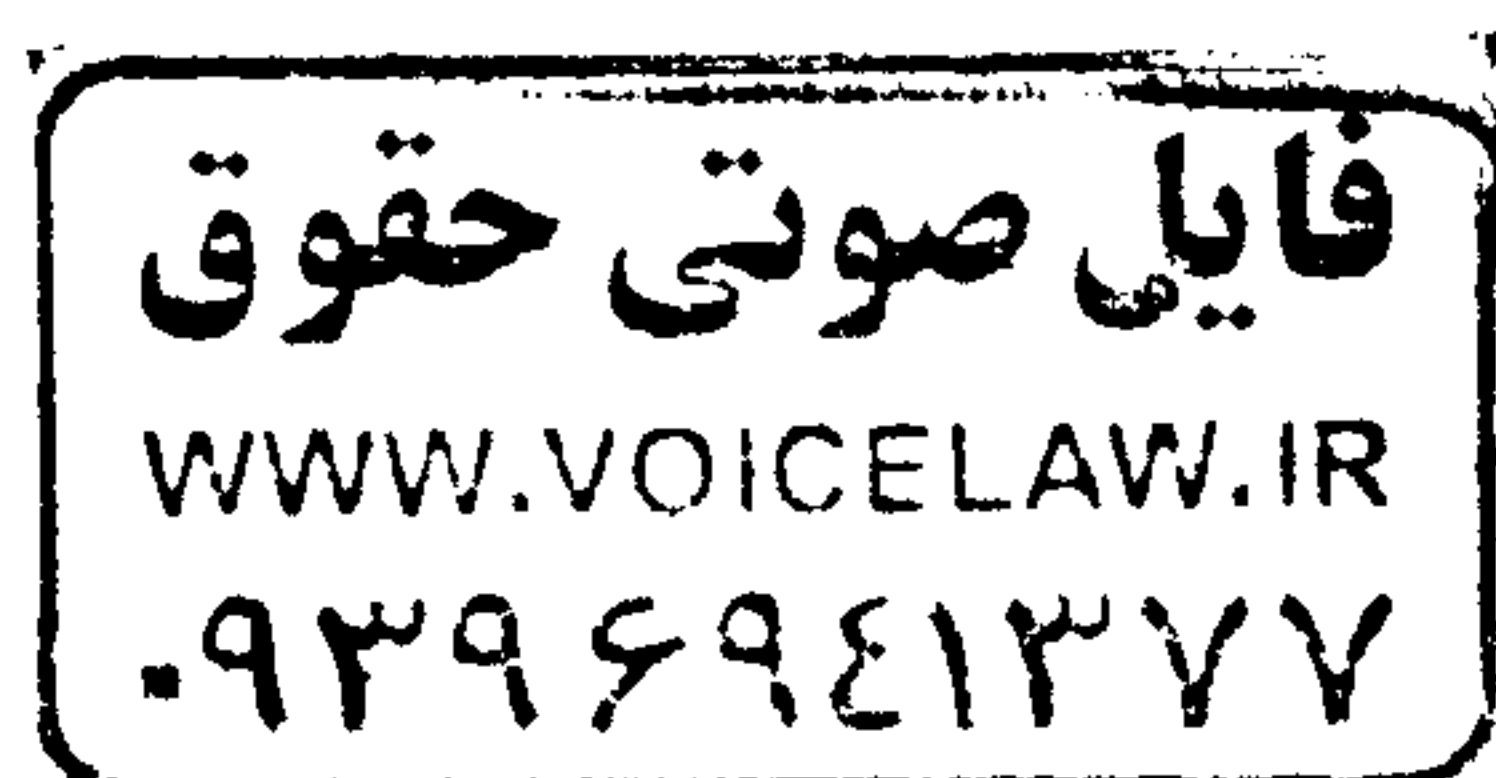
به موجب ماده ی ۱ «قانون راجع به انتقال مال غیر» مصوب فروردین ۱۳۰۸ ، «کسی که مال غیر را با علم به این که مال غیر است ، به نحوی از انحاء، عیناً یا منفعتاً بدون مجوز قانونی به دیگری منتقل کند، کلاهبردار محسوب و مطابق ماده ی ۲۲۸ قانون مجازات عمومی محکوم می شود و هم چنین است ، انتقال گیرنده ای که در حین معامله عالم به عدم مالکیت انتقال دهنده باشد...».

چند نکته در خصوص این قانون ، این که اولاً بحث انتقال مال غیر بدون مجوز قانونی اعم از مال منقول و غیر منقول خواهد بود و از سویی این قانون مواردی را دربرمیگیرد که عمل فرد در قالب

انتقال عین یا منفعت صورت پذیرد و از سویی در مواردی چون رهن که رهن، خود مالک مال محسوب می شود، اگر عین مرهونه را انتقال دهد، از موارد مشمول این ماده و انتقال مال غیر قلمداد نمی گردد و از سویی این عنوان مجرمانه امکان اطلاق بر هر یک از شرکای مشاعی را نیز دارد و هم چنین این یک جرم غیر قابل گذشت است.

۶- معرفی مال دیگری به عوض مال خود :

به موجب ماده ی ۲ «قانون مجازات اشخاصی که مال غیر را به عوض مال خود معرفی می نمایند» مصوب ۱۳۰۸/۲/۳۱، «محکوم علیه یا مدیون یا ضامن یا کفیلی که بدون مجوز قانونی و با علم به این که، مال متعلق به اونیست، مال غیر را مال خود معرفی کرده و عملیاتی نسبت به آن مال، شده باشد، مطابق قسمت اخیر ماده ی ۲۲۸ قانون مجازات عمومی (جرم کلاهبرداری)، مجازات خواهد شد».



۷- تبانی در معاملات دولتی :

در مواردی که تبانی در معاملات دولتی مشمول ماده ی ۱ «قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا و اختلاس و کلاهبرداری» و نیز ماده ی ۵۹۹ «قانون تعزیرات» (۱۳۷۵) نباشد، می توان بر اساس «قانون مجازات تبانی در معاملات دولتی» مصوب ۱۳۴۸/۲/۱۹، مرتکب را محاکمه و مجازات کرد.

ماده ی واحده ی مذکور در بخشی از خود اشعار می دارد :

«اشخاصی که در معاملات یا مناقصه ها و مزایده های دولتی یا شرکت ها و مؤسسات وابسته به دولت یا مأمور به خدمات عمومی و یا شهرداری ها با یکدیگر تبانی کنند و در نتیجه ی تبانی، ضرری متوجه دولت و یا شرکت ها و مؤسسات مذکور شود، به حبس جنحه ای از یک تا سه سال و جزای نقدی به میزان آنچه من غیر حق تحصیل کرده اند، محکوم می شوند...»

قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰/۱۲/۲۶ با اصلاحات بعدی ، اعمال مختلفی را در حکم کلاهبرداری محسوب داشته است که به اهم آنها به اختصار اشاره می شود:

الف - تقاضای ثبت ملک متعلق به دیگری ، در این خصوص ماده ی ۱۰۵ قانون ثبت اشعار می دارد: «هر کس تقاضای ثبت ملکی را بنماید که قبلاً به دیگری انتقال داده یا با علم به این که به نحوی از انحاء قانونی سلب مالکیت از او شده است ، تقاضای ثبت نماید ، کلاهبردار محسوب می شود و هم چنین اگر در موقع تقاضا ، مالک بوده ، ولی در موقع ثبت ملک در دفتر ثبت املاک نبوده و معیناً سند مالکیت بگیرد یا سند مالکیت نگرفته ، ولی پس از اخطار اداره ی ثبت ، حاضر برای تصدیق حق طرف نباشد».

مفاد ماده ی ۱۰۷ ق ثبت نیز در این خصوص قابل توجه خواهد بود.

نکته ی حایز اهمیت در خصوص ماده ی فوق این است که ، قانونگذار در این ماده ، صرف تقاضای ثبت ملک را کلاهبرداری محسوب کرده است ، در حالی که متقاضی در زمان تقاضای ثبت ، هنوز در مرحله ی شروع به جرم قرار دارد و این چنین است که در این حالت، حکم به ارتکاب جرم تام با اصول کلی حقوقی هماهنگ نیست و در هر حال باید بین کسی که تنها تقاضای ثبت را کرده است و کسی که موفق به ثبت ملک به نام خود در دفتر ثبت املاک شده است ، فرقی گذاشته شود.

ب- انجام معامله ی معارض:

عمل شخصی که به موجب سند رسمی یا عادی نسبت عین یا منفعت مالی (اعم از منقول یا غیر منقول) حقی به شخص یا اشخاص داده و بعد نسبت به همان عین یا منفعت به موجب سند رسمی ، معامله یا تعهدی معارض با حق مزبور نماید ، شبیه کلاهبرداری است و به موجب ماده ی ۱۱۷ قانون ثبت به مرتکب حبس ۲ تا ده سال تعلق خواهد گرفت.

این ماده و محتوای آن در خصوص انجام معامله ی معارض ، بسیار حایز اهمیت است . در این رابطه ابهامی که وجود دارد ، این است که از یک طرف می دانیم که به موجب بند اول از ماده ی ۴۷ قانون ثبت اسناد و املاک در اغلب نقاط ، ثبت رسمی اسناد مربوط به عقود و معاملات اموال غیر منقول ، اجباری است ، حال اگر کسی در این گونه نقاط و با وجود اجباری بودن ثبت رسمی اسناد ، قبلاً معامله ای نسبت به مال غیر منقول به وسیله ی سند عادی انجام دهد و سپس به موجب سند رسمی ، معامله ای معارض با معامله ی اول در مورد همان مال واقع سازد، این سؤال مطرح می شود که آیا عمل وی تحت شمول ماده ی ۱۱۷ ، قانون ثبت خواهد بود؟ دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه ی خود ، ضمن اشاره به این که «شرط تحقق بزه موضوع ماده ی ۱۱۷ قابلیت تعارض دو معامله یا تعهد نسبت به یک مال است و در نقاطی که ثبت رسمی اسناد مربوط به عقود معاملات اموال غیر منقول ، اجباری است . سند عادی راجع به معامله ی آن اموال ، طبق ماده ی ۴۸ قانون ثبت اسناد و املاک در هیچ یک از ادارات و محاکم پذیرفته نشده و قابلیت تعارض با سند رسمی را نخواهد داشت » به این سؤال پاسخ منفی داده است .

در خصوص این قوانین پراکنده که برخی از قوانینی بودند که در آنها به اعمال در حکم کلاهبرداری اشاره شده است ، اغلب ارجاع به ماده ۲۲۸ قانون مجازات عمومی است که اکنون نسخ شده است. حال جهت تعیین تکلیف مجازات این گونه افراد ، در صورتی که صراحتاً از لفظ کلاهبردار یا کلاهبرداری استفاده شده باشد ، می توان به ماده ی ۱ قانون تشدید مجازات مرتکبان اختلاس ، ارتشا و کلاهبرداری رجوع نمود ، اما در خصوص قوانین پراکنده ای که در آنها از واژه ی کلاهبردار ، استفاده نشده است و فقط سخن از اعمال مجازات مذکور در ماده ی ۲۲۸ قانون مجازات عمومی است (نظیر ماده ی ۹ قانون تصدیق انحصار وراثت) در شمول ماده ی ۱ قانون تشدید که در بردارنده ی مجازاتی به مراتب سنگین تر از ماده ی ۲۲۸ قانون مجازات عمومی است ، تردید جدی



وجود دارد و این حکم با اصل تفسیر مضیق نصوص جزایی به نفع متهم سازگار نیست. بنابراین شایسته است تا قانونگذار، خود، نسبت به رفع این مشکل اقدام مؤثر بنماید.

جرم خیانت در امانت: abuse of confidence

جرم خیانت در امانت، سابقه ای بس کهن در نظام قانونگذاری جزایی کشورمان دارد. به طوری که قانون مجازات عمومی مصوب سال ۱۳۰۴، به این جرم پرداخته بود و مجازات آن را از ۶ ماه تا ۲ سال حبس تعیین کرده بود. بدین ترتیب در آن زمان مقنن، مجازاتی سنگین تر از مجازات کلاهبرداری (۶ ماه تا ۲ سال)، برای جرم خیانت در امانت مقرر داشته بود. از سویی در قانون مجازات عمومی با تبعیت از نظام حقوق کیفری فرانسه، خیانت در امانت، صرفاً در اموال منقول تحقق می یافت و این عنوان مجرمانه، اساساً شامل اموال غیر منقول نمی شد.

اما در قانون تعزیرات مصوب سال ۱۳۶۲، مواد ۱۱۷، ۱۱۸، ۱۱۹ به دنبال نسخ قانون مجازات عمومی، به ترتیب به طرح جرایم سوء استفاده از ضعف نفس مجبورین، سوء استفاده از سفید مهر و ماده ی ۵۹۶ به جرم سوء استفاده از ضعف نفس اشخاص پرداخت.

شایان ذکر است که ماده ی ۱۱۹ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۶۲ برای مرتکب جرم خیانت در امانت، شلاق تا ۷۴ ضربه را مقرر کرده بود.

در حال حاضر ماده ی ۶۷۴ قانون تعزیرات مصوب سال ۱۳۷۵، یا همان ماده ۹۰۰، عنصر قانونی جرم خیانت در امانت را در نظام حقوقی کیفری ما شکل می دهد.

اولین نکته ی مهمی که در خصوص نص ماده ی مذکور باید مطرح نمود این است که نباید تصور نمائیم که تحقق عنوان مجرمانه ی خیانت در امانت، فرع بر این است که ابتدائاً باید عقد ودیعه (امانتی) بین طرفین وجود داشته باشد و دقیقاً به همین منظور است که قانونگذار در این ماده و جهت رفع هر ابهامی از چهار عقد امانت آور (اجاره - امانت - رهن - وکالت) نام برده است.

فایل صوتی حقوق

WWW.VOICELAW.IR

۰۹۳۹۶۹۴۱۳۷۷

بنابراین مستأجری که عین مستأجره را تصاحب کند یا مستودعی که مال مورد ودیعه را تلف کند و یا مرتھنی که از عین مرھونه ، سوء استفاده نماید ، همگی در صورت برخورداری از عنصر معنوی لازم ، مرتکب خیانت در امانت قلمداد می شوند . حتی قانونگذار در این ماده ، پا را از این هم فراتر گذاشته است و خود را محدود در حیطه ی عقود ندانسته و از محدوده ی عقود خارج شده است و سپرده شدن مال را برای « هرکار با اجرت یا بی اجرت » مبنای تحقق جرم خیانت در امانت دانسته است.

بنا بر این راننده ی ماشین مخصوص حمل بار و یا فردی که بعنوان پیک ، مال دیگری را برای حمل دریافت می کند در مقابل اجرت و یا حتی دوستی که بدون اجرت ، مالی برای نگهداری به وی سپرده می شود و این افراد و به تصاحب مال به نفع خود می پردازند ، می توانند حسب مورد با برخورداری از عنصر مادی و معنوی لازم ، مرتکب جرم کلاهبرداری قلمداد شوند .

پس کاربرد عبارت « هرکار با اجرت یا بی اجرت » در متن ماده ی مذکور ، حاکی از این است که به طریق اولی سایر عقود نیز غیر از عقود چهار گانه ی مذکور در نص ماده نظیر عاریه نیز می توانند مبنای تحقق جرم خیانت در امانت واقع شوند .

مطلب دیگر آن که اکنون طبق ماده ی ۶۷۴ مذکور ، جرم خیانت در امانت هم در اموال منقول و هم در اموال غیر منقول قابلیت تحقق دارد .

نکته ی دیگر آن که به ویژه در خصوص اموال غیر منقول ، آن گاه می توانیم قاطعانه حکم به وقوع جرم خیانت در امانت در مورد آنها دهیم که عنصر معنوی لازم را تحقق بدانیم و بنا بر این هرگونه تأخیر مستأجر در پایان مدت اجاره در زمینه ی تحویل عین مستأجره به موجر با فقدان سوء نیت لازم و تنها به دلیل عسر و جرح مستأجر ، از مصادیق بزه خیانت در امانت نیست .

- وجوه افتراق در جرم خیانت در امانت و کلاهبرداری:

قبل از بیان وجوه افتراق این دو جرم باید اذعان داشت که وجه اشتراک این دو آن است که در هر دو جرم ابتدائاً صاحب مال، با رضایت و تمایل مال خود را در اختیار مجرم قرار می دهد.

اما وجوه افتراق این دو جرم به شرح ذیل می باشد:

۱- اولین تفاوت بین این دو جرم این است که در کلاهبرداری مرتکب از مانورهای متقلبانه و دروغین استفاده می کند و قربانی را می فریبد و بدین وسیله رضایت وی را جهت در اختیار قرار دادن مال خود به ید مرتکب جلب می کند، اما در خیانت در امانت بدون انجام چنین صحنه سازی ها و اقدامات متقلبانه، خود صاحب مال بدو با رضایت مال خود را به ید مجرم می سپارد.

پس کلاهبرداری « به محض » اخذ مال از سوی کلاهبردار ارتکاب می یابد، اما خیانت در امانت از طریق اعمالی که مجرم « پس از » اخذ مال نسبت به آن انجام میدهد، محقق می شود.

لذا با توجه به تفاوتی که بین دو جرم کلاهبرداری و خیانت در امانت از نظر عنصر حیل و تقلب وجود دارد، عمل واحد نمی تواند همزمان واجد هر دو عنوان مجرمانه ی کلاهبرداری و خیانت در امانت باشد، دیوانعالی کشور نیز در یکی از آرای خود بر این مطلب مهر تأیید زده و تحقق تعدد معنوی بین این دو جرم در خصوص عملی واحد را منتفی دانسته است.

۲- تفاوت مهم دیگر بین این دو جرم به بحث نتیجه بر می گردد. همان طور که در خصوص کلاهبرداری دیدیم، انتفاع خود مرتکب یا شخص مورد نظر وی جهت تحقق این عنوان مجرمانه ضروری بود، اما در جرم خیانت در امانت چنین انتفاعی برای مرتکب شرط نیست. بنابراین امینی که مال مورد امانت را عمداً تلف می کند، مرتکب بزه خیانت در امانت شده است، هر چند که خود انتفاعی از آن نبرد.

حیثیت عمومی خیانت در امانت:



همان طور که می دانیم ، اصل بر غیر قابل گذشت بودن جرایم است ، یعنی اصل بر آن است که همواره جنبه عمومی جرم نسبت به خصوصی آن برتر است ، مگر آن که نص خاصی خلاف آن را نشان دهد که در خصوص جرم خیانت در امانت چنین نصی مشاهده نمی شود . از طرفی در حال حاضر ماده ی ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ که در مقام احصای جرایم قابل گذشت است ، از جرم خیانت در امانت ذکری به میان نیاورده است . پس اکنون تمامی مصادیق جرم خیانت در امانت بدون در نظر گرفتن ارزش مال (چه اندک و چه گزاف) ، غیر قابل گذشت می باشد .

تعریف جرم خیانت در امانت :

قانونگذار صراحتاً از این جرم تعریفی ارائه نکرده است ، اما با توجه به نص ماده ی ۶۷۴ قانون تعزیرات سال ۱۳۷۵ می توان تعریف زیر را از این جرم مطرح نمود :

«خیانت در امانت عبارت است از استعمال ، تصاحب ، تلف یا مفقود نمودن توأم با سوءنیت مالی که از طرف مالک یا متصرف قانونی به کسی سپرده شده و بنا بر استرداد یا به مصرف معینی رسانیدن آن بوده است » .

- عناصر و ارکان جرم خیانت در امانت :

۱- عنصر قانونی : همان گونه که پیشتر مطرح نمودیم ، عنصر قانونی این جرم در حال حاضر ماده ی ۶۷۴ قانون تعزیرات سال ۱۳۷۵ است .

۲- عنصر مادی : در این بخش به بررسی اجزای عنصر مادی جرم مذکور خواهیم پرداخت .

ابتداءً اولین جزء عنصر مادی یعنی رفتار مرتکب را در این جرم بررسی می نمایم .

طبق نص ماده ی ۶۴۷ ق.م.ا تعزیرات ، جرم خیانت در امانت از طریق یکی از چهار فعل مثبت استعمال ، تصاحب ، تلف یا مفقود نمودن مال مورد امانت محقق می پذیرد .



الف - استعمال نمودن : مقصود از استعمال نمودن ، مصرف کردن یا مورد استفاده قرار دادن مال مورد امانت می باشد . پس هرگونه استعمال ناروای مال مورد امانت در صورتی که با عنصر معنوی لازم باشد ، خیانت در امانت است . مثل مصرف دارو یا هر نوع خوراکی یا پوشیدن لباس ... البته استعمال مال توسط مرتکب با بقای عین نیز میسر است .

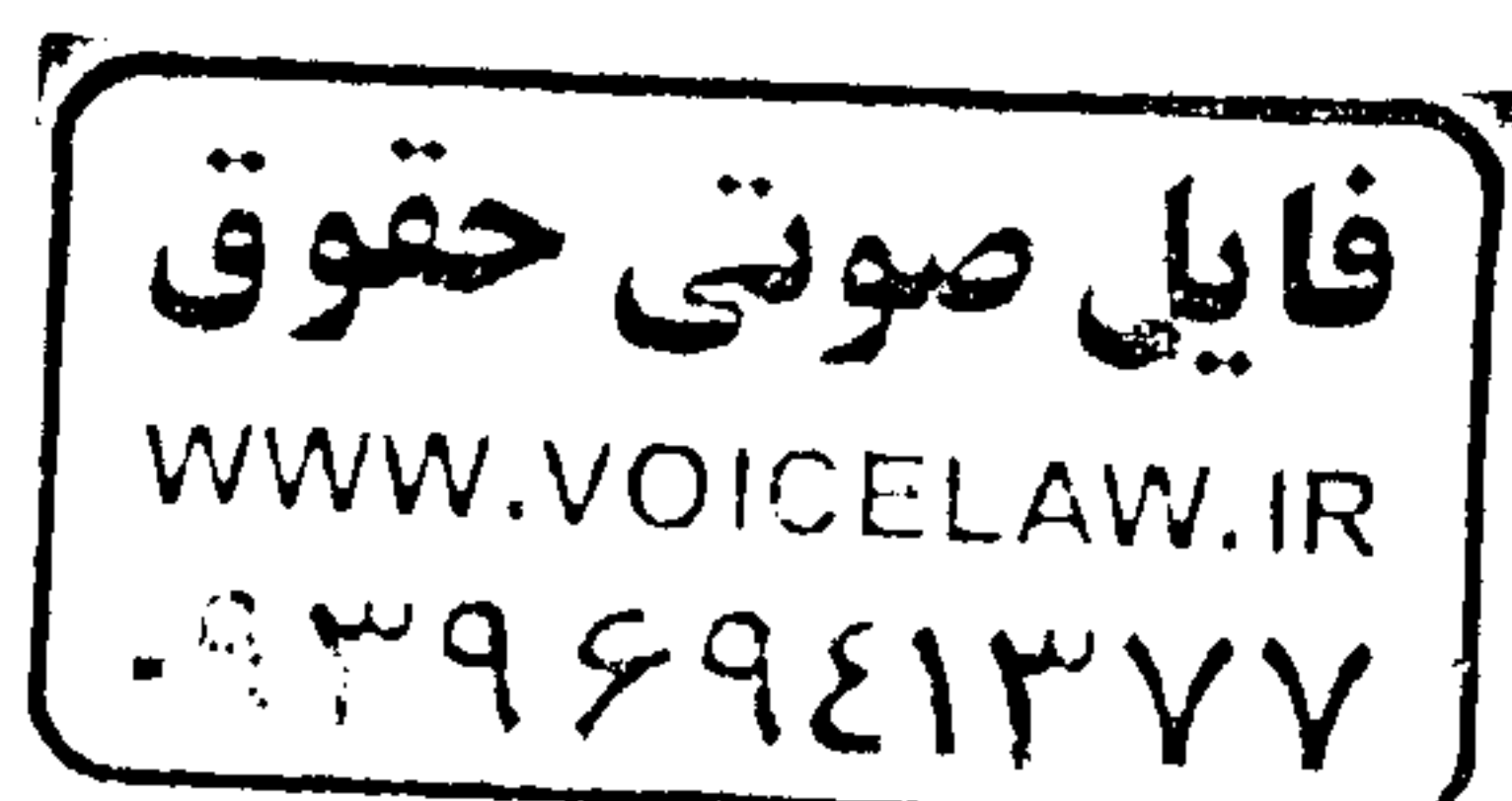
ب - تصاحب : منظور از تصاحب ، برخورد مالکانه با مال می باشد . یعنی کسی ، مال دیگری را از آن خود انگاشته و با آن برخوردی کند که معمولاً مالک حق چنان برخوردی را با مال دارد . همانند این که مال را به فروش رسانده ، اجاره دهد ، به رهن گذارد و یا از استرداد آن استنکاف ورزد . معادل واژه ی تصاحب در زبان انگلیسی ، (appropriation) می باشد .

اما نکته ی مهم این است که بحث «تصاحب» یک فرآیند ذهنی است . یعنی براساس یک تجزیه و تحلیل ذهنی کسی ، باید مال غیر را ، مال خود انگاشته و بدین سان به خود اجازه دهد که اعمالی نظیر فروش مال ، گرو گذاشتن مال را نسبت به آن انجام دهد . اما همان طور که روشن است ، تا زمانی که این فرآیند ذهنی ، نمود خارجی نیافته است و به صورت فروش مال ، اجاره ی آن یا رهن آن و یا اعمالی نظیر اینها تبلور نیافته است ، صدور حکم به خیانت در امانت ، امکان پذیر نخواهد بود . بنابراین تصاحب مال هم می تواند در قالب فعل و هم ترک فعل (خودداری از استرداد مال) محقق شود .

البته نباید از یاد برد که تصاحب مال غیر جهت صدق عنوان خیانت در امانت باید مقرون به سوء نیت و عنصر معنوی لازم باشد .

ج - اتلاف :

اتلاف مال مورد امانت یعنی از بین بردن یا نابود کردن آن مال به هر وسیله ی ممکن از قبیل شکستن ، پاره کردن ، آتش زدن ، تخریب کردن ...



از طرفی باید توجه داشت که اتلاف گاه می تواند با مباشرت (مستقیم) شخص امین صورت پذیرد ، مثل جایی که شخص امین ، شخصاً کتاب مورد امانت را پاره می کند یا اتومبیل امانی را به آتش می کشد و گاه نیز این اتلاف می تواند با سببیت شخص امین صورت گیرد ، مثل قرار دادن مال امانی در مسیر سیلاب یا واقع کردن حیوان امانی در دسترس حیوانات درنده . از طرفی اتلاف مال گاه بصورت اتلاف کامل مال و گاه بصورت اتلاف جزئی و گاهی از طریق اتلاف وصف انجام می شود .

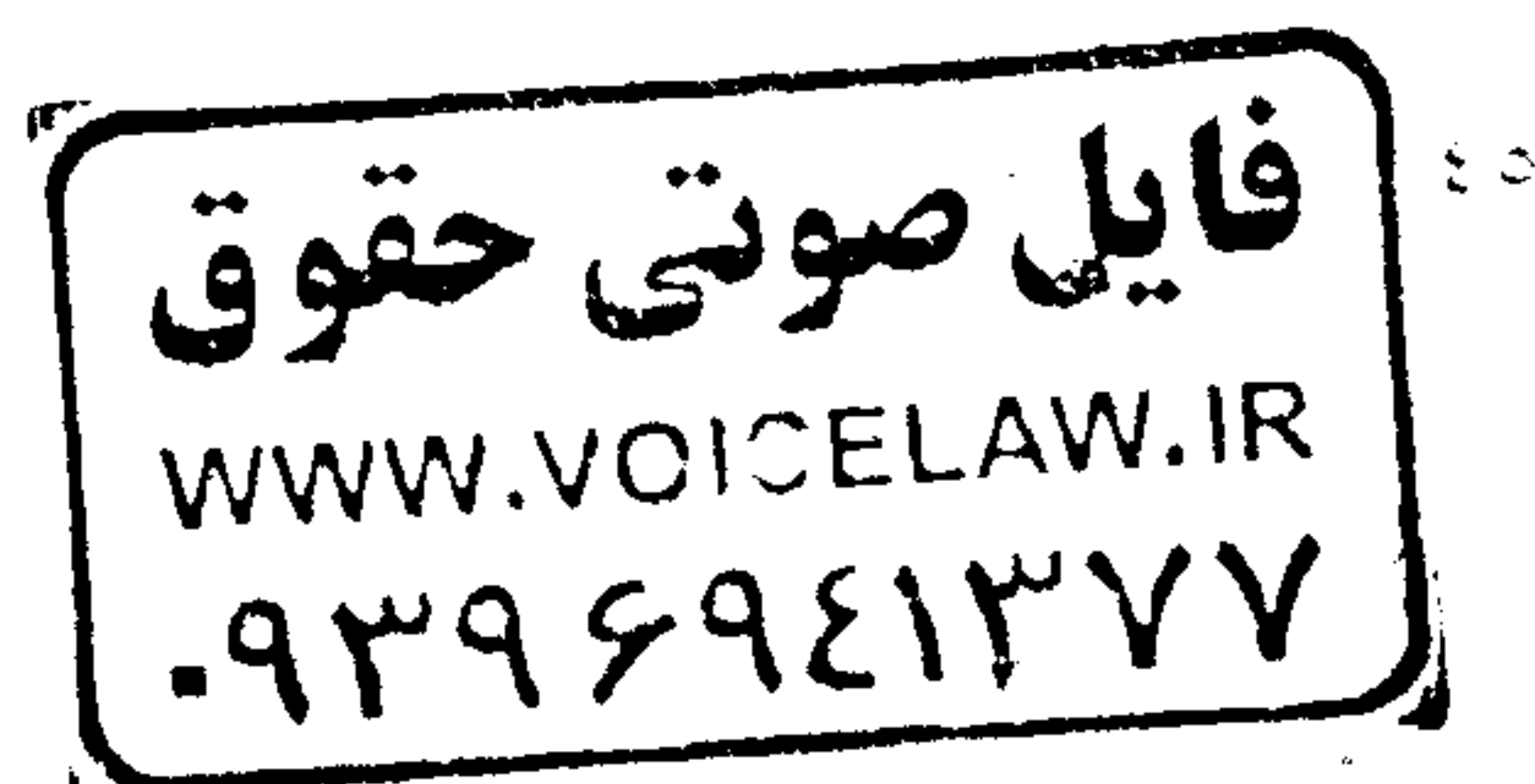
اتلاف کل مال همانند به آتش کشیدن لباس امانی .

اتلاف جزئی از مال همانند تخریب یک بخشی از آپارتمان یا تخریب بخشی از بدنه ی اتومبیل، اتلاف وصف نیز مانند این است که امین بر روی رنگ مرغوب اتومبیل ، رنگ نامرغوبی بزند یا لباس امانی را رنگ نامناسبی بزند . اما باید این نکته را هم لحاظ کرد که اتلاف از طریق ترک فعل (فعل سلبی یا منفی) نیز امکان تحقق دارد ، مثل این که امین عمداً از رسیدگی به آپارتمان و یا اتومبیل امانی خودداری کرده و بدین سان سبب اتلاف کلی یا جزئی آنها شود .

د - مفقود کردن :

گاه امین ممکن است نسبت به مال امانی عملیاتی صورت دهد که مانع از دست یابی صاحب مال به آن شود ، اما این کار بدون مفقود نمودن مال امانی انجام دهد . مثل آن که مال امانی را به داخل دریا یا چاهی عمیق بیندازد .

اما نباید دور از نظر داشت که این مفقود کردن زمانی یکی از مصادیق خیانت در امانت محسوب می شود که مقرون به قصد مرتکب در خارج کردن مال امانی از دسترس مالک باشد . پس اگر مفقود کردن مال بدون چنین قصدی و تنها به واسطه ی اهمال یا سهل انگاری امین انجام شود ، وی از لحاظ کیفری فاقد مسوولیت بوده و صرفاً از نظر حقوقی وفق ماده ی ۶۱۴ قانون مدنی ، ضامن خواهد بود .



پس اگر ، امین فوت نماید و بعد از آن ورثه ی وی اقدام به تلف نمودن یا تصاحب مال امانی مزبور نمایند ، عملشان عنوان جزایی خیانت در امانت راندارد ، چراکه مال به آنان سپرده نشده است.

لذا نظر اقوا بر این است که در مواردی که مقنن ، رأساً فردی را نسبت به مالی امین فرض می کند و نوعی امانت قانونی را ایجاد می نماید ، هم چون بحث اشیا یا حیوانات گمشده (مال لقطه) (رجوع کنید به مواد ۱۶۲-۱۷۲ قانون مدنی) که یابنده در حکم امین است، نمی توان چنین امین قانونی را به لحاظ تصاحب یا تلف مال ، مرتکب خیانت در امانت در معنای واقعی در نظر گرفت ، چرا که عنصر (سپرده شدن) در این فرآیند وجود ندارد .

البته مجدداً تأکید می شود که این مبحث ، موضوعی اختلافی در میان حقوقدانان و به طور کل نظام حقوقی و قضایی ماست و نظر مخالفی هم هست که امانت قانونی را نیز از اسباب تحقق جرم خیانت در امانت می داند .

اما نظر بهتر همان نظر اول است ، چرا که از یک طرف با توجه به استفاده ی قانونگذار در متن ماده ی ۶۷۴ ق.م.ا از عبارت (داده شدن مال) و از طرف دیگر با پیروی از اصل تفسیر مضیق قوانین جزایی، اقتضا دارد تا موارد امانت قانونی را از شمول ماده خارج بدانیم ، هر چند که برخی شمول موارد امانت قانونی را در جهت تأمین اصل تفسیر منطقی جهت احراز نظر مقنن مناسب تر می دانند. از طرفی برای تشکیل عناصر لازم جرم خیانت در امانت ، ورود ضرر به شخص سپارنده لازم نیست، بلکه ورود ضرر به مالک کافی است. (زمانی که سپارنده مال شخصی با سمت قانونی اما غیر از مالک است).

از سویی دیگر منافع و عواید مال مورد امانت نیز به تبع مال امانی ، نزد امین ، به امانت محسوب می شوند، مثل میوه ی درختان ، ثمرات حیوانات . پس در واقع طبق اظهار نظر دیوان عالی کشور، کسی که نسبت به ملکی ، امین باشد ، نسبت به عواید و منافع آن نیز محسوب می شود.



از سویی دیگر سپرده شدن اموال بنا به ماهیت هر مال ، گونه ای متفاوت صورت می گیرد. مثلاً سپرده شدن منزل معمولاً از طریق دادن کلید است که این گونه خود منزل و تمامی اثاثیه ی درون آن نزد دریافت کننده امانت قلمداد می شوند.

نکته ی بعدی ، لزوم سپرده شدن مال به یکی از طرق قانونی از طرف مالک یا تصرف قانونی مال است. پس اگر فردی فاقد سمت هم چون سارق یا غاصب ، مال را به نزد دیگری بسپارد، چه دریافت کننده به عنوان امین آگاه از نامشروع بودن ید سپارنده باشد و چه آگاه نباشد ، به هیچ روی فرد دریافت کننده نمی تواند مرتکب جرم خیانت در امانت محسوب شود. چون به واسطه ی سپرده شدن مال از سوی فردی فاقد سمت ، عنصر سپرده شدن مخدوش و فاقد وجاهت و اعتبار قانونی است. همواره در جریانی که مال به ید امین سپرده می شود ، حتماً باید شرط شده باشد که مال امانی بایستی از جانب امین مسترد شود یا به مصرف معینی برسد. پس در یک عقدی همانند قرض که نسبت به مال مورد قرض برای مقترض (قرض گیرنده) ، تملیک بوجود می آید. به جهت منتفی بودن بحث استرداد مال یا به تصرف معین رساندن آن مال ، ارتکاب جرم خیانت در امانت میسر نمی باشند.

۳-تعلق مال به غیر :

پس کسی نمی تواند در هیچ شرایطی در مال خود (همانند تمامی جرایم علیه اموال و مالکیت) مرتکب خیانت در امانت شود. پس اگر بین دو نفر عقد رهنی منعقد شود و مال مرهونه پس از مدتی که در ید مرتهن بوده است ، بنا به دلایلی به ید راهن داده شود ، و راهن از استرداد عین مرهونه خودداری ورزد، مرتکب خیانت در امانت لحاظ نمی شود، چرا که با وجود انعقاد عقد رهن، هم چنان که مالکیت راهن نسبت به عین مرهونه پا بر جاست.



در این جا ، ابهامی که مطرح می شود ، همانند تمامی جرایم علیه اموال و مالکیت ، بحث چگونگی امکان وقوع جرم خیانت در امانت از سوی یکی از شرکای مال مشاعی است که در این خصوص ۲ نظر وجود دارد :

۱- یک نظر ، بر مبنای امکان تحقق جرم خیانت در امانت از سوی یکی از شرکای مال مشاع است ، آنهم با این استدلال که همه ی شرکا در تمامی اجزای مال مشاع ، می باشند لذا نمی توان آن را مال هر یک از شرکا دانست و در واقع نمی توان جزئی از مال را در نظر گرفت که وصف تعلق به غیر نداشته باشد. در توضیح این نظر به رأی وحدت رویه ای که از جانب دیوان عالی کشور در خصوص امکان وقوع جرم تخریب از سوی هر یک از شرکای مشاعی دلالت دارد، استناد می کنند.

۲- اما نظر دیگر بر مبنای عدم امکان تحقق جرم خیانت از سوی هر یک از شرکای مال مشاع است و باز هم با همان استدلال که هر جزء از مال مشاع ، متعلق به کلیه ی شرکا می باشد، یعنی، نمی توان جزئی از مال را یافت که وصف تعلق به خود مرتکب را نداشته باشد.

اما در مقام انتخاب نظر اقوا، باید گفت که اول از همه ، بهتر آن است که این دغدغه از طریق نص صریح قانونی یا صدور رأی وحدت رویه (در حکم قانون) مرتفع شود. اما در حال حاضر که با فقدان چنین نص روشن کننده ای مواجهیم ، در مقام برگزیدن نظر قوی تر باید بگوئیم که از یک نظر رأی وحدت رویه ی صادره در خصوص تخریب که فوقاً بدان اشاره شده ، لزوماً به سایر جرایم ارتكابی شرکای مشاعی تسری نمی یابد و از طرفی دیگر، پیروی از اصل تفسیر مضیق قوانین جزایی جهت کاستن از حیطه ی اعمال مجرمانه از نظر دوم دفاع می نماید.

نتیجه ی جرم خیانت در امانت :

جرم مزبور یکی از جرایم مقید به نتیجه است ، یعنی جهت تحقق آن ، علاوه بر ارتكاب فعل از سوی مرتکب نسبت به موضوع جرم ، الزاماً یک نتیجه ای نیز باید در عالم خارج محقق شود.

ذیل ماده ی ۶۷۴ ق.م.ا با استفاده از عبارت «... آنها را به ضرر مالکین یا متصرفین آنها ، استعمال ، تصاحب یا تلف یا مفقود نماید ...» بر لزوم حصول نتیجه ی خارجی در این جرم صحه گذاشته است. پس ورود ضرر به مالک مال یا متصرف آن بر اثر فعل مرتکب ، شرط لازم برای تحقق این جرم است ، اما در این خصوص ، حصول منفعت برای مرتکب (خائن) هرگز شرط نیست. پس هر گونه عملی از سوی امین که مستلزم ایراد ضرر به مالک یا متصرف قانونی نباشد، خیانت در امانت نیست . همانند فروختن میوه های امانی که در شرف فساد هستند، با قصد کنار گذاشتن وجوه حاصله برای صاحب میوه ها.

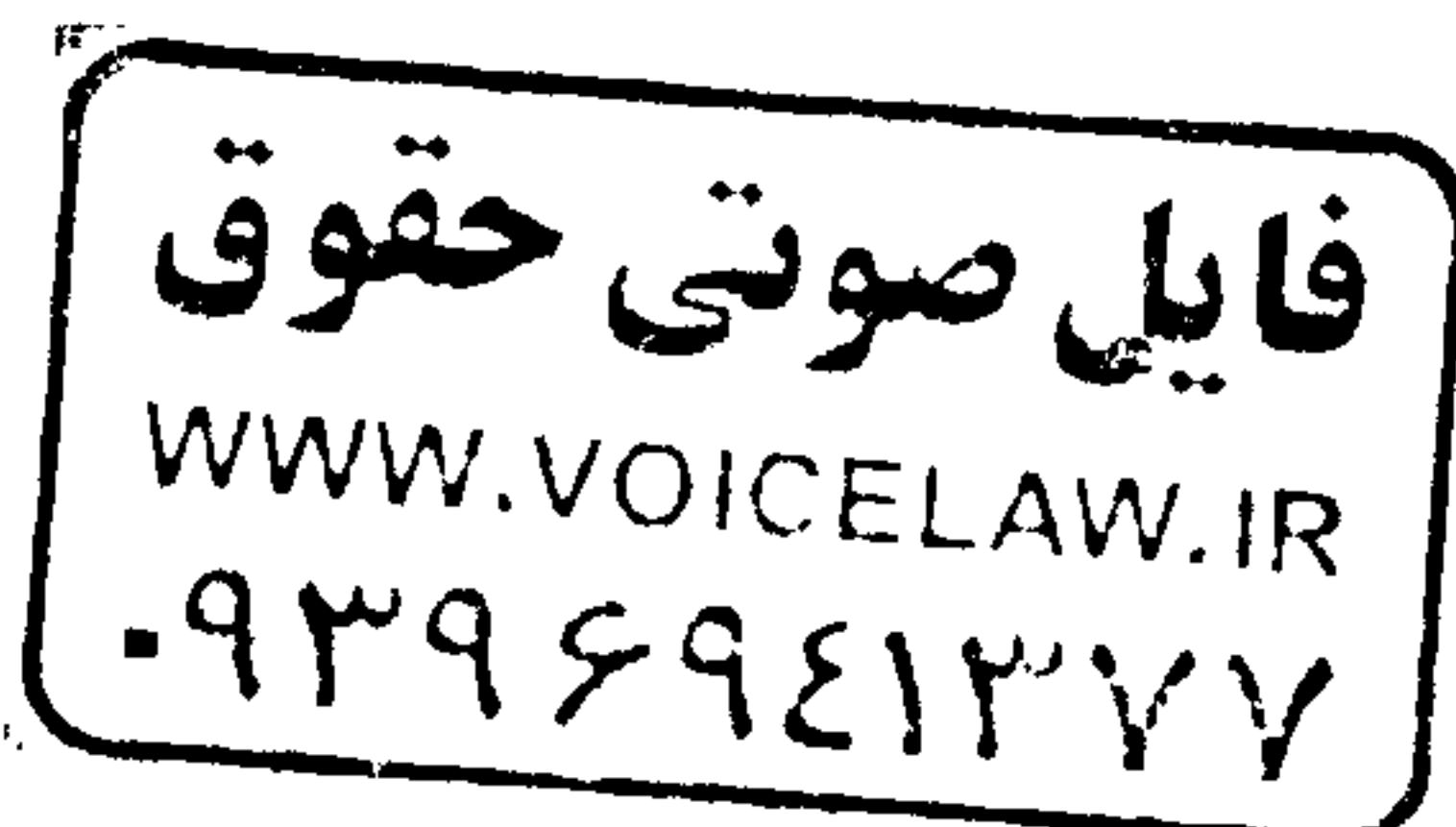
نکته ی بعدی آن که لزوم ورود ضرر به مالک یا متصرف قانونی از دیدگاه حقوق جزا با ضرر از دیدگاه بازار یا عرف متفاوت است . بدین معنا که اگر کسی مثلاً یک قطعه برلیان گران قیمت بیمه شده ی متعلق به دیگری را که نزد وی ، امانت است ، تلف کند، می تواند به لحاظ ارتکاب خیانت در امانت تحت پیگرد واقع شود، هر چند که صاحت مال امانی ممکن است حتی بیشتر از مبلغ ضرر وارده را از شرکت بیمه دریافت کند. پس جبران ضرر وارده به مالک یا متصرف قانونی در این مثال هرگز مانع از تحقق بزه خیانت در امانت نیست.

شروع جرم خیانت در امانت :

همان طور که در بحث شروع به کلاهبرداری ، اشاره شد اکنون با استناد به تغییر رویکرد مقنن در ماده ۱۲۲ ق.م.ا ۱۳۹۲ ، قاعده ی شروع به جرم ، یک قاعده ی عام و یک اصل فراگیر بوده که شامل تمامی جرایم ، بدون نیاز به نص خاص می شود. لذا اکنون شروع به خیانت در امانت جرم بوده و تعیین مجازات آن با استناد به این ماده و بندهای آن صورت خواهد گرفت.

مطالعه ی دقیق مواد ۱۲۲ و ۱۲۳ ق.م.ا جدید لازم است.

عنصر معنوی جرم خیانت در امانت :



از آن جایی که جرم خیانت در امانت، یکی از جرایم مقید به نتیجه است، لذا همانند جرم کلاهبرداری، مرتکب آن به هر دو جزء سوء نیت عام و سوء نیت خاص نیازمند است.

همان طور که می دانیم، سوء نیت عام که جزء ضروری در عنصر معنوی تمامی جرایم عمدی است، خود متشکل از دو رکن علم و قصد است. پس در قالب سوء نیت عالم (یا همان عمد در عمل)، خائن در امانت در حالی که از اراده برخوردار بوده و علم به حکم نیز دارد، باید نسبت به رفتار خود که یکی از چهار فعل (تصاحب - تلف - مفقود یا استعمال) است، قصد نماید، در حالی که نسبت به موضوع جرم که مال امانی است، علم دارد و بداند که مال مزبور، مالی است که به امانت به وی سپرده شده است.

پس حتماً مرتکب باید اعمالی نظیر تصاحب، تلف... را عمداً و از روی قصد و اراده صورت دهد و نه این که مثلاً تحت تأثیر مستی یا در حال خواب طبیعی یا هیپنوتیزم یا از روی سهل انگاری این گونه اعمال را انجام دهد.

در قالب سوء نیت خاص نیز باید حتماً خائن در امانت به مانند تمامی جرایم مقید به نتیجه، وقوع نتیجه ی مجرمانه را بخواهد. پس در این جرم، زمانی سوء نیت کامل جرم را به پای فرد می نویسم که مرتکب «وقوع ضرر علیه مالک یا متصرف قانونی» را خواسته باشد. پس همان طور که پیشتر اشاره شد، آنجا که قصد واقعی فرد از فروش اموال امانی به عنوان نمونه، جلوگیری از ورود ضرر به مالک مال از طریق فروش میوه های در شرف فساد باشد، عمل، شمول عنوان خیانت در امانت نیست.

حتی اگر شخص امین در مقام تقاص (که در حقوق امروزی self-help یا خود یاری خوانده می شود) و در مقابل دینی که امانت گذار به وی دارد، مال امانی را تصاحب کند، آنهم صرفاً برای احقاق حق خویش و نه به قصد ایراد ضرر به مالک، این عمل، خیانت در امانت، محسوب نمی شود. اما



زمانی که آرای صادره در این خصوص را در نظام قضایی کشور بررسی می کنیم ، مشاهده می کنیم که زمانی رویه ی قضایی در خصوص فردی که برای تقاص، مال امانی را به نوعی تصاحب می کند ، مبنی بر برائت فرد از اتهام خیانت در امانت است که همواره رابطه ی بین حق مورد مطالبه ی مرتکب و اموال سپرده شده به او وجود داشته باشد. مثل مسوول پارکینگ که برای دریافت حق خویش در راستای حق الزحمه نگهداری اتومبیل، مانع از خروج اتومبیل از پارکینگ مزبور می شود. اما در واقع باید گفت که از لحاظ عملی و قانونی تفاوت چندانی بین حالتی که حق مورد ادعای فرد ارتباط خاصی با مال مربوطه دارد و زمانی که چنین ارتباطی وجود ندارد، به چشم نمی آید و در هر حال در مقام نقد این رویکرد باید گفت که نباید با افزایش دامنه ی این گونه اعمال ، به افراد به طور شخصی ، اجازه ی احقاق حق و از مسیری غیر از دادگستری داده شود ، چون این امر می تواند در صورت مبدل شدن به رویه ای نادرست ، نظم اجتماعی را مخدوش سازد.

مجازات جرم خیانت در امانت:

طبق ماده ی ۶۷۴ ق.م.ا که عنصر قانونی جرم خیانت در امانت را شکل می دهد، مجازات مرتکب ۶ ماه تا ۲ سال حبس مقرر گشته است که این نوع مجازات با مبانی فقهی نیز سازگاری بیشتری دارد. از سویی امکان اعمال مجازاتهای تکمیلی (طبق ماده ی ۲۲ ق.م.ا جدید) و نیز مجازاتهای تبعی (طبق ماده ی ۲۵ ق.م.ا ۱۳۹۲) در خصوص مرتکب جرم خیانت در امانت وجود دارد.

صور خاص جرم خیانت در امانت :

در ذیل به اشکال جرم خیانت در امانت در ق.م.ا اشاره می شود:

۱- سوء استفاده از ضعف نفس اشخاص:

این جرم در ماده ی ۵۹۶ قانون تعزیرات - یا همان ماده ی ۸۲۷- مورد اشاره قرار گرفته است . البته بسیاری از حقوق دانان معتقدند که این ماده یک جرم کاملاً جداگانه است و لذا مطالعه ی آن ذیل

عنوان خیانت در امانت ، چندان صحیح به نظر نمی رسد. اما ما این جرم را برای آشنایی بیشتر شما دانشجویان در ذیل عنوان خیانت در امانت بررسی می کنیم.

نکته ی دیگر نیز آن است که مقنن ، این ماده در ذیل بحث کلاهبرداری آورده است، در صورتی ارتباطی با جرم کلاهبرداری از لحاظ ارکان ندارد.

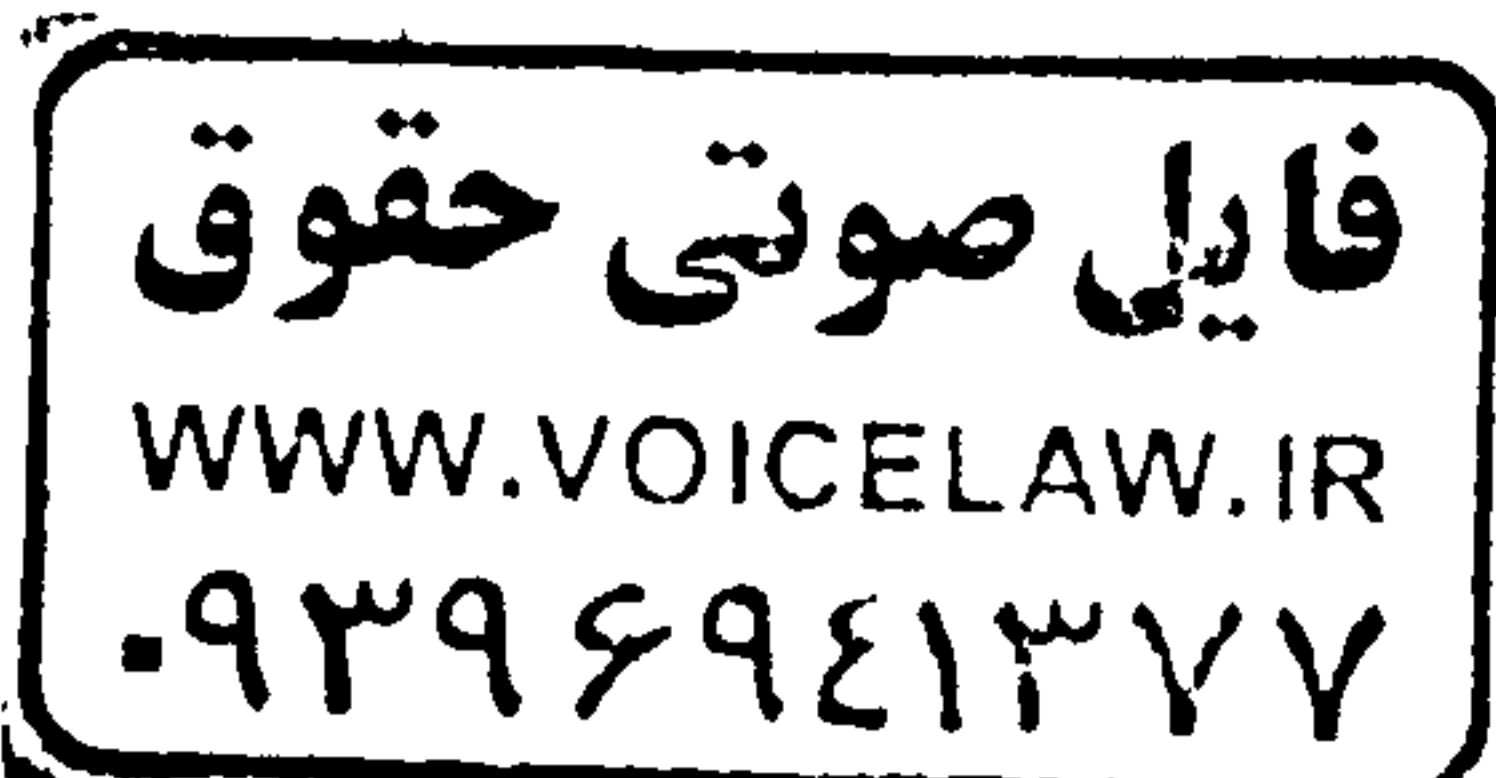
یک نکته ی جالب در خصوص این ماده یه چگونگی تلفظ یکی از واژگان مذکور در ماده مربوط می شود، در مورد واژه ی (شخصی) است . در این رابطه باید گفت که (ی) مذکور در واژه ی (شخصی) یک ، (ی) وحدت است . فلذا دامنه ی این ماده ، هر گونه استفاده از ضعف نفس اشخاص اعم از رشید و غیر رشید را در بر می گیرد. اما در خصوص اشخاص رشید ، عنصر ضعف نفس یا ضعف اراده ، الزامی است ، به عبارتی غرض ، اشخاص ساده لوح می باشند.

از طرفی آنچه نظر پیشین را جهت شمول دامنه ی ماده نسبت به اشخاص رشید نیز تقویت می کند ، همانا آوردن قید (چک) در متن ماده است که در قانون مجازات عمومی سابق چنین قیدی وجود نداشت ، این خود ، قرینه ای بر این مطلب است که نظر مقنن علاوه بر اشخاص غیر رشید به اشخاص ساده لوح یا به عبارتی افراد رشید ضعیف النفس نیز بوده است ، زیرا آنچه مسلم است ، دارنده ی دسته چک ، قطعاً غیر رشید نمی باشد .

ازسویی منظور از (غیر رشید) در این ماده ، اعم از صغیر، مجنون و سفیه می باشد .

از منظر دیگری با توجه به عبارت « ... به هر نحوی تحصیل نماید ...» صرف اخذ سند بدون ورود ضرر کافی است ، پس این جرم در زمره ی جرایم مطلق است که جهت تحقق آن نیاز به حصول هیچ نتیجه ی خاصی در عالم بیرون نیست ،

عنصر مادی این جرم در بخش رفتار ، همانا (تحصیل کردن) است که فقط از طریق فعل مثبت می تواند صورت گیرد.



چون این جرم از جمله جرایم عمدی است پس مرتکب آن حتماً باید سوءنیت عام یا همان عمد در عمل را داشته باشد.

-مطلب دیگری که در مورد این ماده به چشم می آید ، این است که از آنجایی که غیر رشید، توانایی اداره ی امور مالی خود را ندارد و اعمال ایشان یا به طور کلی باطل است یا غیر نافذ . لذا به این ماده ، اشکال وارد است که چگونه ممکن است کسی بتواند نوشته ای را از اشخاص غیر رشید اخذ نماید که موجب التزام ذمه یا برائت ذمه گردد و در پاسخ می توان گفت که ضرورتی ندارد که با سند اخذ شده ، وجه یا مالی اخذ شود و همین که سندی اخذ گردد که از نظر شکلی ، التزام آور است ، کفایت می کند، مضافاً اینکه ممکن است که از محجور ، سندی اخذ شود تا پس از رفع حجر ، از آن استفاده گردد.

-باری دیگر تأکید می شود که جهت تحقق این جرم ، وقوع ضرر ، ضرورتی ندارد و همین که نوشته یا سند زیان باری اخذ گردد، کفایت می کند . به عبارت اخری ، صرف قابلیت اضرار اعم از بالقوه یا بالفعل کفایت می کند. حتماً باید توجه شود که در این ماده ، موضوع جرم ، اخذ یا تحصیل نوشته یا سند با سوء استفاده از ضعف نفس اشخاص است و این ماده ، حکم اخذ مال با سوء استفاده از ضعف نفس اشخاص را بیان نمی دارد و چنین عملی مشمول ماده ی مزبور نیست و ممکن است مشمول عنوان کلاهبرداری گردد .

شاید یکی از علل خارج نمودن این ماده در قانون ۱۳۷۵ از ذیل عنوان خیانت در امانت توسط مقنن ، فقدان وجود عنصر (سپرده شدن) که لازمه ی تحقق خیانت در امانت است ، در جرم موضوع این ماده باشد.

-همان طور که می بینیم در ذیل ماده ، مقنن اقدام به تشدید مجازات نسبت به برخی افراد نموده است ، یعنی مقرر داشته است که اگر ولی یا وصی یا قیم شخص علیه فرد جرم موضوع ماده ی ۵۹۶

ق.م.ا (تعزیرات) را انجام دهد، به ۲ تا ۷ سال حبس محکوم می شود، در حالی که مجازات این جرم نسبت به سایر افراد تنها ۶ ماه تا ۲ سال حبس و از یک میلیون تا ۱۰ میلیون ریال جزای نقدی می باشد.

این ماده در زمره ی جرایم قابل گذشت می باشد.

۲- سوء استفاده از سفید مهر:

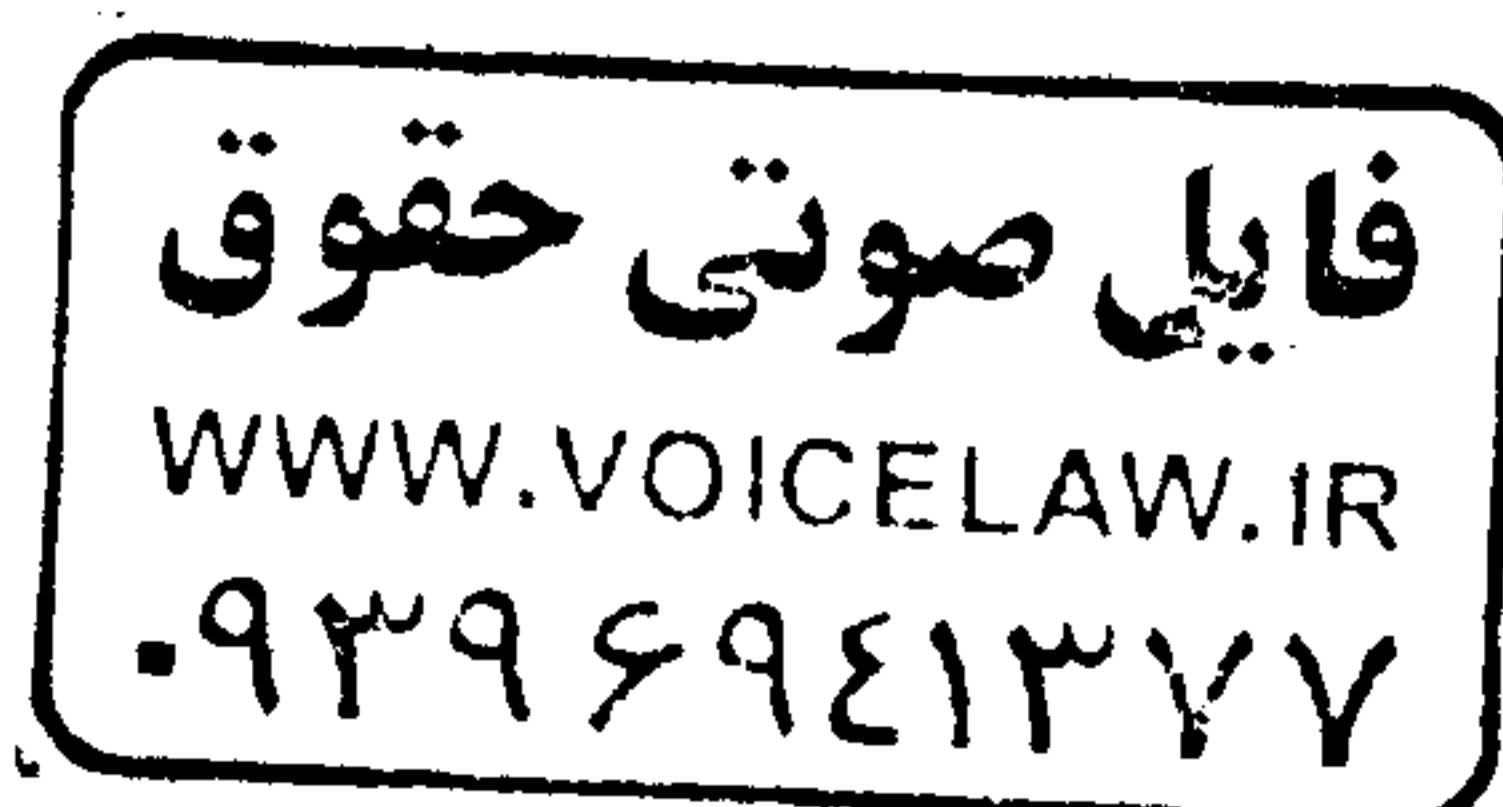
این جرم، موضوع ماده ی ۶۷۲ ق.م.ا (بخش تعزیرات)- یا همان ماده ی ۸۹۹- است.

این ماده با حالتی که سفید مهر یا سفید امضا به شخص سپرده شده باشد و یا اینکه خود شخصاً آن را به دست آورده باشد، برخورد یکسان دارد.

سفید مهر یا سفید امضا، سندی ناقص است که یا تنها دارای امضا و یا مهر باشد و یا اگر اینکه مطالبی هم علاوه بر مهر و امضا در برگه نوشته شده باشد، ولیکن برگه ی مورد نظر، ناقص باشد و هنوز تکمیل نشده باشد.

مقصود از عبارت «به هر طریق به دست آورده باشد» آن است که مرتکب برای به دست آوردن سفید مهر یا سفید امضا به هر نوع عملیات متقلبانه نظیر سرقت با قهر و غلبه و یا غیر متقلبانه (نظیر یافتن مال در خیابان) متوسل گردد، خواه از ابتدا این تحصیل با قصد سوء استفاده باشد و خواه نباشد.

از طرفی سوء استفاده از سند ممکن است بر علیه صاحب سند یا شخص ثالثی باشد و چون به طور اطلاق، به کار رفته است، ضرر غیر مادی را نیز در کنار ضرر مادی دربر می گیرد. نظیر آن که کاندیدایی به کسی، سفید امضا داده تا عملی را از طرف او انجام دهد، اما آن شخص، انصراف کاندیدا را به مرجع قانونی اعلام نماید.



جرم استفاده سفید مهر یا سفید امضا از جمله جرایم مقید به نتیجه است، یعنی در آن، ورود اضرار شرط است. پس بدین سان مرتکب علاوه بر سوء نیت عام به سوء نیت خاص نیز محتاج است یعنی باید ایراد ضرر را خواستار باشد.

پس برای تحقق جرم موضوع این ماده، حتماً مرتکب بعد از این که سفید مهر یا سفید امضا، به وی سپرده شد یا به هر طریقی تحصیل کرد، باید مطالب تعهد آور یا مطالبی را به ضرر غیر در آن بنویسد و سپس از این سند استفاده نماید. پس هر چند صرف نوشتن مطالب خلاف واقع و ضرر آمیز در سفید مهر و یا سفید امضا، می تواند جرم جعل باشد، اما تا زمانی که از آن عملاً سوء استفاده ننموده است و اضرار به غیر محقق نشده است، جرم ماده ۶۷۲ ق.م.ا (تعزیرات) صورت نپذیرفته است.

نگاه مقنن به این ماده این گونه است که آن را در خانواده ی خیانت در امانت می بیند، لذا این جرم، غیر قابل گذشت است.

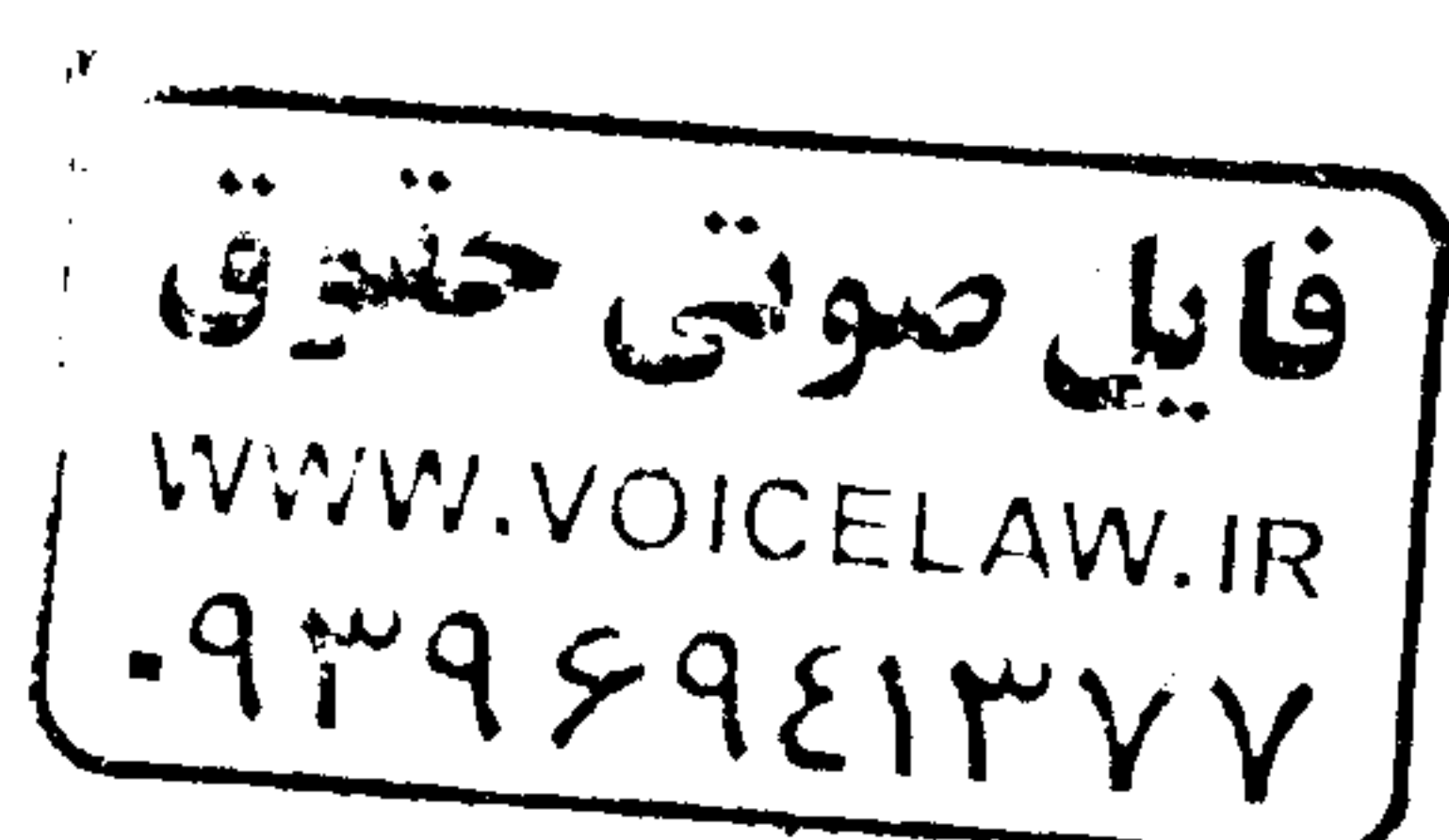
۳-خیانت مستخدم دولت در اموال و اسناد دولتی:

یکی از فروع خیانت در امانت، جرم اختلاس است، که در ماده ۵ از قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا و اختلاس و کلاهبرداری مصوب سال ۱۳۶۷ آمده است.

در خصوص این ماده، اشاره به نکات زیر ضروری است:

۱-مرتکب حتماً باید از کارمندان و کارکنان مؤسسات مذکور(اعم از رسمی، پیمانی یا قراردادی باشد). پس اگر مرتکب این جرم، کارمندان شرکت های خصوصی یا سایر افراد عادی باشند نام جرمشان اختلاس نبوده و مشمول این ماده نیستند.

۲-مرتکب باید در اموال دولت یا اموالی که متعلق به اشخاص خصوصی است، ولی نزد دولت می باشد، به شرح مذکور ماده، مرتکب خیانت شود.



۲- اموال مزبور باید بر حسب وظیفه در اختیار مأمور قرار گرفته باشد. بنابراین چنانچه وظیفه ی مستخدم یا کارمند، مقتضی تسلیم مال به وی نباشد، ولی مال بر خلاف مقررات قانونی یا اداری به وی سپرده شود تصاحب آن موجب تحقق جرم اختلاس نخواهد بود.

۴- طبق یک نظر با توجه به نمونه های مذکور در ماده ی قانونی، اختلاس شامل اموال غیر منقول، نمی شود و منصرف به اموال منقول است، اما در مقام رد این نظر می توان گفت که اعتقاد به انحصار جرم اختلاس به صرف اموال منقول مربوط به زمانی است که خود جرم خیانت در امانت فقط در اموال منقول در گذشته محقق می شد، اما اکنون که طبق تجویز صریح ماده ی ۶۷۴ ق.م.ا. (تعزیرات)، خیانت در امانت هم در اموال منقول و هم غیر منقول صورت می گیرد، دلیلی بر محدود کردن اختلاس به اموال منقول وجود ندارد، به ویژه آن که ماده ۵ از قانون تشدید ... از عبارت «سایر اموال متعلق به ...» استفاده کرده است و واژه اموال، واژه ای عام است که شامل هر دو دسته اموال منقول و غیر منقول می شود.

۵- مرتکب به جرم اختلاس باید اموال را به نفع خود یا دیگری تصاحب نماید. مثل اینکه مقداری از مصالح ساختمانی دولت را بر دارد و در ساختمان شخصی خود مصرف کند. پس باید مال متعلق به دولت را مال خود انگاشته یا وارد مالکیت دیگری نماید. پس صرف استفاده از اموال دولتی بدون قصد تملک آنها به نفع خود یا دیگری مشمول ماده ی ۵ مذکور و جرم اختلاس نیست.

پس در صورت صرف تصرف در اموال دولتی بدون قصد تملک، عمل مشمول ماده ی ۵۹۸ ق.م.ا. (تعزیرات) می باشد، لذا مرز بین اختلاس و تصرف غیر قانونی در اموال دولتی، بحث قصد یا عدم قصد تملک در مرتکب است.

۶- از سوی مرتکب باید در برداشتن یا تصاحب اموال، باید عامد باشد. یعنی عمد در عمل داشته باشد.



طبق ذیل ماده ۵ از قانون تشدید... مجازات جرم اختلاس بستگی به ارزش مال اختلاس شده دارد. که این ارزش نیز طبق رویه قضایی و اصول حقوقی، بنابر قیمت عرفی معین می شود.

از طرفی در صورت ارتکاب جرم اختلاس با تشکیل و رهبری شبکه ی چند نفری، مرتکبان مشمول ماده ی ۴ از قانون تشدید مزبور می گردند.

از طرفی با توجه به اشاره ماده به شبکه چند نفری، حداقل اعضای شبکه برای شمول این ماده باید سه نفر باشند.

اما یک مسأله بحث انگیز در خصوص جرم اختلاس، مربوط به زمانی است که از بخشی از اعضای شبکه ی مذکور در ماده ی ۴ فوق، دارای سمت کارمند دولت باشد و برخی خیر، که در اینجا این سؤال مطرح می شود که آیا همگی آنها را می توان تحت عنوان (تشکیل شبکه اختلاس) مورد تعقیب قرار داد؟ پاسخ به این سؤال هر چند مشکل است اما به نظر می رسد که پاسخ آن مثبت باشد.

یعنی این حالت همانند حالت معاونت در اختلاس است، یعنی همان طور که معاون در جرم اختلاس لزوماً نیازی نیست که کارمند دولت باشد، در این فرض نیز به لحاظ عدم تصریح ماده ۴ به اینکه همه ی اعضا یا تشکیل دهنده گان و رهبران شبکه ای اختلاس باید مستخدم دولت باشند به نظر می رسد که حتی در صورت عدم برخورداری بعضی از آنها از سمت های مذکور در ماده ی ۵، همگی را بتوان تحت عنوان «تشکیل یا رهبری شبکه ای اختلاس» بر طبق ماده ی ۴ از قانون مذکور محکوم نمود.

البته باید تأکید نمود که «تشکیل شبکه چند نفری» زمانی معنا پیدا می کند که تمامی اعضای شبکه یا حداقل سه نفر از آنها از اهداف شبکه، مطلع باشند.



از سویی چنان چه عمل اختلاس توأم با جعل سند و نظایر آن باشد ، طبق تجویز تبصره ی ۲ ماده ی ۵ از قانون مذکور ، مجازات مرتکب افزایش می یابد . البتّه باید در این جا خاطر نشان نمود که منظور قانونگذار از کاربرد واژه (نظایر آن) در ماده ، چندان روشن نیست.

از طرفی طبق تبصره ی ۱ ماده ی ۵ فوق نیز «در صورت اتلاف عمدی ، مرتکب علاوه بر ضمان به مجازات اختلاس محکوم می شود».

با توجه به تأثیر گذاری مبلغ مورد اختلاس در میزان مجازات (حبس، جزای نقدی ، انفصال) ، هر گاه پس از صدور حکم قطعی محکومیت برای مرتکب، معلوم شود که مبلغ مورد اختلاس کمتر یا بیشتر از مبلغی بوده که مورد رأی قرار گرفته ، این امر می تواند از مصادیق مجاز قانونی جهت نقض احکام قطعی صادره از دادگاه ها باشد .

تبصره ۲ ماده ی ۵ از قانون مذکور ، جهت تشویق مختلسین به استرداد وجه یا مال مورد اختلاس ، معافیت هایی برای این افراد در شرایطی خاص پیش بینی کرده است.

در این خصوص باید توجه نمود که برخورداری شخص مختلس از تعلیق و معافیت مذکور در این تبصره ۳ ، منوط به استرداد تمام وجه یا مال مورد اختلاس است و نه بخشی از آن . بنابراین تبصره ی ۳ مذکور الزاماً در مورد متهمی که تنها قسمتی از مال مورد اختلاس را مسترد نماید، اعمال نمی شود و این امر می تواند به عنوان یکی از اسباب مخففه ی قضایی مذکور در ماده ی ۲۸ ق.م.ا (۱۳۹۲) مورد نظر دادگاه قرار گیرد .

در مورد این مطلب که آیا اگر معاون جرم نسبت به استرداد اموال مورد اختلاس اقدام نماید ، این امر در حق مباشر نیز از حیث تعلیق مجازات حبس وی و معافیت وی از جزای نقدی ، تأثیر گذار است یا خیر ؟ نظر اقوا آن است که مقنن با وضع تبصره ۲ از ماده ۵ مذکور ، علاوه بر هدف تشویق به



بازگشت اموال عمومی به بیت المال، به تنبّه مرتکب نیز نظر داشته است و لذا بعید می‌رسد که در این حالت، خود مرتکب اصلی بتواند از چنین امتیازاتی برخوردار شود.

نکته ی بعدی در خصوص این ابهام است که منظور از «تمام مال مورد اختلاس» در تبصره ی ۲ ماده ی ۵ مذکور، تمامیت مادی است؟ یا تمامیت قیمی؟

یعنی اگر به عنوان نمونه مال مورد اختلاس، یک دستگاه اتومبیل است که حین استرداد موتور آن، سوخته و بدنه ی آن تا حدودی صدمه دیده است، آیا می‌توان استرداد مال مورد اختلاس در چنین وضعیتی را سبب برخورداری مرتکب از امتیازات مذکور در این تبصره دانست یا اینکه بایستی خساراتی را نیز جبران نماید، چرا که این مال مسترد شده، همان مال مورد اختلاس از لحاظ کیفیت و ویژگی‌ها نیست.

در مقام پاسخ آن چه که مرجح به نظر می‌آید، این است که با پیروی از اصل تفسیر به نفع متهم، براین اعتقاد باشد که استرداد مال در حالتی که تا حدود معیوب گشسته نیز می‌تواند مرتکب را از امتیازات (تعلیق و معافیت از مجازات) مذکور در این تبصره برخوردار سازد، مگر آن که، عیب و نقص وارده به مال در حدی باشد که عرف، بین مال اختلاس شده و مال مسترد شده، تفاوت عمده ای قائل باشد.

با اندکی دقت متوجه می‌شویم که طبق تبصره ی ۲ ماده ی ۵ از قانون تشدید...، با اجتماع شرایطی، امکان تعلیق اجرای مجازات فرد مختلس وجود دارد. اما در کنار این ماده باید نگاهی به ماده ی ۴۷ ق.م.ا داشت، جایی که این ماده در بند (ج)، جرایم اقتصادی را که اختلاس، جزئی از آن، می‌تواند محسوب شود، در صورت آن که موضوع جرم بیش از یک صد میلیون ریال باشد، غیر قابل تعلیق دانسته است که بدین سان ممکن است در برخی موارد، بین تبصره ی ۲ ماده ی ۵ مذکور و بند ج مزبور، اختلاف و تعارض پیش آید که در مقام حل این اختلاف، باید گفت که طبق نظر اداره ی



حقوقی قوه ی قضائیه ، مصوَبات مجلس شورای اسلامی ، نمی تواند ناسخ مصوَبات مجمع تشخیص مصلحت نظام باشد، لذا ماده ی ۴۷ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ ، (بند ج) ناسخ تبصره ی ۳ ماده ی ۵ قانون تشدید مجازات ... نمی باشد.

در ماده ۶ قانون تشدید ... ، شروع به جرم اختلاس نیز جرم معرفی شده و برای آن مجازات تعیین کرده است .

تبصره ی ۵ از ماده ی ۵ مذکور نیز حایز اهمیت است ، که در خصوص این تبصره آنچه به نظر می رسد این است که رقم (زائد بر صد هزار ریال) مذکور در این ماده ، چندان واقع بینانه و هماهنگ با شرایط اقتصادی جامعه به نظر نمی رسد و رقم مذکور در ماده ی ۱۲۳ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح در این رابطه که مبلغ یک میلیون ریال را جهت صدور قرار بازداشت یک ماهه اعلام کرده است ، منطقی تر به نظر می رسد.

یک تعارضی نیز بین مفاد تبصره ی ۵ از ماده ی ۵ ق.تشدید که صدور قرار بازداشت موقت را به مدت یک ماه به صرف اینکه میزان اختلاس زائد بر صد هزار ریال باشد را ضروری شده است و بند ج از ماده ی ۲۵ ق.ا.د.ک مصوَب ۱۳۷۸ وجود دارد که در این ماده ، صدور قرار بازداشت موقت در جرایمی چون اختلاس را منوط به برخورداری متهم از حداقل یک فقره سابقه ی محکومیت قطعی یا بیش از یک فقره سابقه ی محکومیت غیر قطعی به علت ارتکاب این جرم داشته است ، که در مقام حل تعارض مزبور باید گفت که چون تبصره ۵ مزبور ، قانون خاص مصوَب مجمع تشخیص مصلحت است ، مفاد آن نسبت به بند ج ماده ی ۲۵ ق.ا.د.ک مزبور ، حاکم است .

شایان ذکر است که در خصوص جرم اختلاس افراد نظامی ، ماده ی خاصی در این مورد تحت عنوان ماده ی ۱۱۹ در قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح پیش بینی شده است .
ماده ی ۶۰۶ ق.م.ا (بخش تعزیرات) یا همان ماده ی ۸۲۷ نیز در اینجا حایز اهمیت است .



البته قسم دیگری از خیانت مستخدمین دولت در ماده ی ۶۰۴ قانون تعزیرات (۱۳۷۵) یا همان ماده ی ۸۲۵ آمده است .

سرقت :

سرقت ، یکی از قدیمی ترین جرایم علیه اموال است . این جرم به لحاظ سهولت ارتکاب و نیز محسوس بودن منفعت حاصله از آن ، بخش اعظمی از جرایم علیه اموال را در بسیاری از کشورها به خود اختصاص می دهد. از لحاظ تاریخچه ی جرم سرقت در قوانین ایران باید گفت که در قانون مجازات عمومی (۱۳۰۴) در مواد ۲۲۳ تا ۲۳۲ ، جرم سرقت و برخی از جرایم مرتبط با آن مورد حکم قرار گرفته بود. علاوه بر آن نیز در برخی قوانین پراکنده ، انواع خاصی از سرقت همچون سرقت های مسلحانه ، سرقت از بانک ... مورد پیش بینی قرار گرفته بود.

اکنون نیز در نظام قانونگذاری ما سرقت ها به ۲ دسته تقسیم می شود:

۱- سرقت های مستوجب حد (موضوع مواد ۲۶۷ تا ۲۷۸ ق.م.ا. ۱۳۹۲)

۲- سرقت های خاص (موضوع مواد مختلف(قانون تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ و برخی از قوانین متفرقه).

۳- سرقت های ساده مستوجب تعزیر (موضوع ماده ۶۶۱ ق.م.ا. مصوب ۱۳۷۵)

شروع به ارتکاب سرقت و مداخله در اموال مسروقه نیز به ترتیب در مواد ۶۵۵ و ۶۶۲ ق.م.ا. (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ _ یا همان مواد ۸۸۱ و ۸۸۸ _ مورد حکم قرار گرفته اند .

تعریف جرم سرقت :

بر خلاف کلاهبرداری و خیانت در امانت ، قانونگذار جرم سرقت را به صراحت تعریف کرده است، در این مورد ماده ی ۲۶۷ ق.م.ا. ۱۳۹۲ مقرر می دارد : «سرقت ، عبارت از ربودن مال متعلق به غیر است.



در این تعریف سه عنصر به چشم می آید : ۱- ربودن ۲- مال ۳- دیگری.

شایان ذکر است که قانون ۱۳۷۰، در ماده ی ۱۹۷ و در مقام تعریف جرم سرقت، آن را ربودن مال دیگری به طور پنهانی دانسته بود که قید اخیر ؛ یعنی پنهانی بودن در قانون ۱۳۹۲ حذف شده است که این حرکت صحیحی است، زیرا این ماده در مقام تعریف جرم سرقت در حالت کلی است، در حالی که قید پنهانی بودن، منحصر به سرقت های حدی است. (رجوع به بند ث ماده ی ۲۶۸ ق.م.ا. ۱۳۹۲).

در ادامه به بررسی عناصر موجود در تعریف قانون گذار می پردازیم.

۱- ربودن :

ربودن ، عنصری است که در تعریف ماده ی در ماده ی ۲۶۷ ق.م.ا. ۱۳۹۲ دیده می شود .

رکن اصلی جرم سرقت ، ربودن است که بدون تحقق آن ، عنصر مادی جرم سرقت به تحقق نخواهد رسید . لازمه ی تحقق ربودن یا همان ربایش ، نقل مکان دادن مال ازمحلی به محل دیگر است .

بنابراین از دیدگاه حقوق ایران ، سرقت فقط در خصوص اموال منقول که قابلیت نقل و انتقال و جابجایی و در نتیجه ربوده شدن را دارند ، مصداق پیدا می کند .

بدین سان اموالی هم که در اموال غیر منقول به کار می روند ، همانند درو پنجره و بدین ترتیب در حکم مال غیر منقول می شوند ، زمانی می توانند مورد ربایش قرار گیرند ، که از مال غیر منقول جدا شوند و بصورت منقول در آیند .

به نظر می رسد که در حقوق ایران ، صرف رضایت ظاهری مالک مال در دادن مال خود به دیگری ، موجب عدم تحقق عنصر ربودن (ربایش) نمی شود . بنا بر این کسی که با تهدید کردن به وسیله ی چاقو یا اسلحه یا اسید ، مال دیگری را گرفته و می گریزد ، یا مالی را به بهانه ی دیدن از مغازه دار گرفته و فرار می کند ، از نظر قانون ایران ، مرتکب عمل ربایش و در نتیجه سارق محسوب می شود .

فایل صوتی حقوق

WWW.VOICELAW.IR

۰۹۳۹۶۹۴۱۳۷۷

البته در این بین باید توجه نمود که اگر در این فرآیند، عنصر سپرده شده وجود داشته باشد، مثل جایی که مغازه دار، مالی را به مشتری بدهد، تا وی آن را به منزل برده و در صورت پسندیدن خریداری نماید، به جای سرقت، جرم خیانت در امانت به وقوع خواهد پیوست.

از طرفی تردیدی نیست که ربایش توسط انسان صورت می گیرد. البته تردیدی نیست که انسان ممکن است از حیوان یا ابزاری برای ارتکاب جرم سرقت استفاده کند، که در اینجا چون حیوان یا ابزار در حکم وسیله ی ارتکاب جرم هستند، لذا در این موارد عمل سرقت به انسان نسبت داده می شود. مثل حالتی که سگی را به گونه ای تربیت کنند که اموال مردم را به دندان گرفته و بگریزد.

از سویی ممکن است، کسی از طفل غیر ممیز یا مجنون بعنوان ابزاری برای ربودن مال استفاده کند، که در این حالات نیز، عمل ربایش، مستند به همان فاعل انسانی بالغ و عاقل است.

۲- مال :

موضوع سرقت باید مال باشد. تعریف مال هم در حقوق مدنی و هم در حقوق جزا، حایز اهمیت است. در تعریف مال می توان گفت که مال آن چیزی است که پرداخت پول یا یک کالای با ارزش دیگر در مقابل آن، هم از نظر عرف و هم از نظر شرع، جایز شناخته می شود. پس می توان گفت، مال، هر آن چیزی است که مالیت داشته و یا بعبارتی قابل تقویم به پول (مال) باشد.

پس هر چیزی که طبق عرف، قابل مبادله به پول یا کالای با ارزش دیگری نباشد، مال محسوب نشده و در نتیجه، ربایش آن، سرقت نخواهد بود. مثل هوا، یا غذاهای فاسد نشده بلامصرف از طرفی، کالاهایی چون آلات لهو یا مشروبات الکلی نیز که از نظر فقه اسلامی و قانون ما ذاتاً فاقد ارزش محسوب می شوند، مال قلمداد نشده و بنابراین ربایش آنها جز در شرایط استثنایی، سرقت محسوب نمی گردد.



البته وقتی سخن از قابل تقویم یک چیز برای این که مال محسوب شود، به میان می آید، صرفاً منظور از آن مقوم بودن مطلق نیست، یعنی حتماً لازم نیست که آن کالا برای همه ی افراد جنبه ی مالیت داشته باشد. پس گاه نیز مقوم بودن نسبی مطرح است، که در این حالت نیز آن شی، مال محسوب شده و ربایش آن سرقت می باشد. همانند یک عکس منحصر به فرد خانوادگی که دارای ارزش مالی نسبی برای اعضای همان خانواده است.

پس ربایش در هر مالی، اعم از این که مقوم مطلق یا نسبی باشد، سرقت محسوب می شود. البته برای این که سرقت، یک سرقت حدی به حساب آید، همان طور که در ادامه خواهیم دید، باید ارزش مال به یک حد نصاب مشخص برسد.

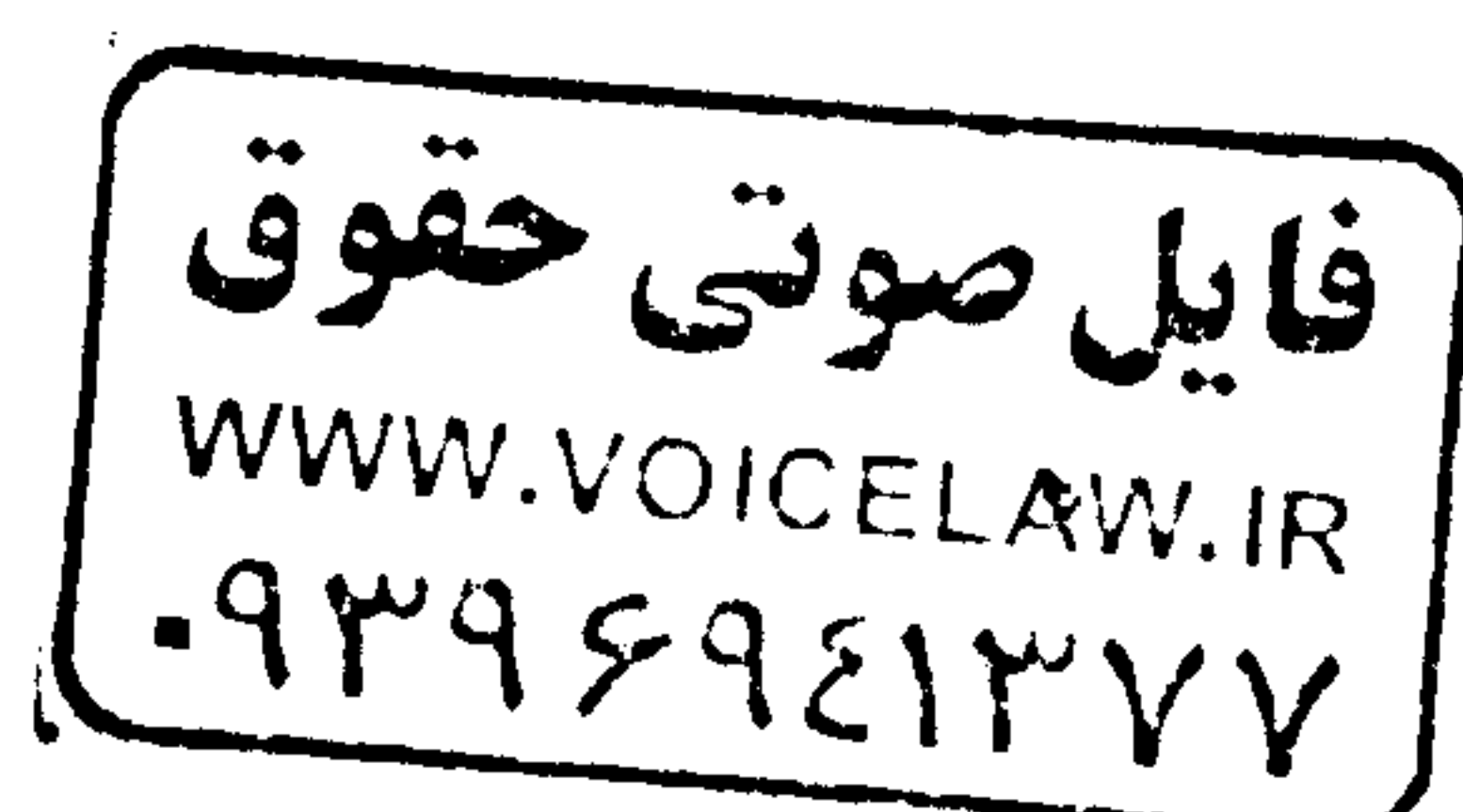
نکته ی مهم دیگر این است که در حقوق ایران برخلاف حقوق برخی از کشورها همانند انگلستان، سرقت تنها در خصوص عین مال معنا دارد و حقوق و منافع مال قابل دزدیدن نمی باشد. حال به لحاظ همین مسأله ما در ذیل برخی چیزها را که در مورد (مال بودن) آنها و در نتیجه قابل سرقت بودن آنها تردید داریم، بررسی می کنیم.

الف - ربایش برق :

در این مورد باید گفت که «قانون مجازات پیشه وران و فروشندگانی که کالای خود را مخفی کرده یا گران می فروشند» مصوب ۲۲/۶/۱۷ در این خصوص اشعار می دارد که :
«برق که به مصرف روشنایی و سایر مصارف عمومی می رسد و آب که به وسیله ی بنگاههای لوله کشی به مصرف عمومی می رسد، جز کالای محسوب بوده و... مشمول این قانون خواهد بود».

پس بدیهی است که در این صورت ربایش برق، سرقت است.

فقط مطلبی که در این جا مطرح می شود، این است که برای تحقق سرقت برق، استفاده از نیروی برق باید قبل از ورود آن به کنتور شخص صورت گیرد. تا بتوان عمل را ربایش و در نتیجه، سرقت



محسوب کرد. مثل اینکه کسی باگرفتن انشعاب غیر مجاز از سیم اصلی برق یا از سیم برق همسایه، بدون اطلاع اداره ی برق یا همسایه از برق استفاده کند. ولی اگر کسی اجازه ی استفاده از نیروی برق را دارد، بادیست کاری در کنتور خود باعث شود که مبلغ کمتری را به عنوان هزینه برق مصرفی به حساب وی منظور شود، عمل وی ربایش نبوده و سرقت قلمداد نمی شود.

ب - ربایش آب :

همان گونه که تبصره ی ۱ قانون مجازات پیشه وران و فروشندگانی که کالای خود را مخفی کرده یا گران می فروشند « آب نیز کالا محسوب می شود و ربایش غیر مجاز آن، سرقت محسوب می شود. البته بخشی از ماده ی ۶۸۴ ق.م.ا (تعزیرات) نیز مؤید این امر است.

ج - ربایش گاز :

در این مورد باید به ماده ی ۶۶۰ ق.م.ا (۱۳۷۵) - یا همان ماده ی ۸۸۶ - توجه نمود. ربایش گاز نیز در ایران امکان پذیر است.

د - ربایش انسان :

طبق نظر مشهور فقها، از آن جایی که انسان، مال محسوب نمی شود، لذا ربودن وی، سرقت نمی باشد. اما مناقشه ای که در این خصوص مطرح می شود، اینست که آیا ربایش انسان به اعتبار پولی که به همراه دارد تا لباس هایی که بر تن دارد یا جواهراتی که در دست و گردن دارد می تواند، سرقت تلقی شود؟ مسلماً، پاسخ به این سؤال منفی است، پس صرف تسلط رباینده بر خود شخص تا زمانی که اموال فرد را از وی جدا نکرده است، سرقت تحقق نمی یابد.

اما به نظرمی رسد که ربودن انسان حتی با قصد ربایش لباس ها و یا وسایل ارزشمند همراه وی، تا زمانی که ساطه ی وی بر آن اموال باقی است، سرقت نبوده، بلکه جرم آدم ربایی است که طبق ماده ی ۶۲۱ ق.م.ا تعزیرات، یا همان ماده ی ۸۵۲ می تواند به هر انگیزه ای رخ دهد.



اما در مورد اعضای بدنه انسان که از بدن وی جدا شده و در خارج نگهداری شده و یا مورد خرید و فروش واقع می شوند ، ربایش آنها می تواند مصداق بارز سرقت باشد . چون در این حال اعضای بدن جدا شده ، مال محسوب می شوند .

اما هر گاه کسی اعضای بدن انسان را در حالی که هنوز داخل بدن وی می باشد ، برباید ، مثل آن که با شکافتن شکم انسانی ، کلیه اش را بردارد ، چون در این حالت ، عضو مذکور هنوز بخشی از بدن انسان را تشکیل می دهد و مال محسوب نمی شود ، بنا بر این به تبع خود انسان ، قابل ربودن نمی باشد ، لذا حکم این عمل را باید در قوانین راجع به جرایم علیه اشخاص جستجو کرد نه جرایم علیه اموال .

اما در مورد جسد آدمی ، برخلاف خود انسان زنده ، این جسد مال محسوب شده و می تواند مورد سرقت قرار گیرد ، اما در حقوق ، به لحاظ محترم بودن جسد آدمی و عدم مشروعیت خرید و فروش آن ، بهتر است که حکم ربایش جسد را در ذیل احکام راجع به «اهانت به مردگان» بررسی نمائیم .

۳- تعلق مال به غیر :

برای تحقق جرم سرقت همانند تمامی جرایم علیه اموال و مالکیت ، حتماً مال ربوده شده باید متعلق به غیر باشد .

بنا بر این ربایش اموال بلا صاحب که در مالکیت کسی قرار ندارند ، سرقت محسوب نمی شود .

برای تحقق جرم سرقت ، فقط کافی است که مال متعلق به یک شخص حقیقی و یا حقوقی باشد ، ولی شناخته شدن صاحب مال ، ضرورتی ندارد ،

اما وقتی صحبت از متعلق مال به غیر است ، منظور تعلق عین مال به غیر است . پس این گونه است که راهن یا موجر نمی توانند مال خود را سرقت نمایند ، چون با وجود حقی در آن مال برای مرتهن

یا مستأجر ، اما عین مال متعلق به خود شخص راهن یا موجر می باشد .



بحث دیگر، سوالی است که در مورد سرقت از اموال مشاعی همانند بحث خیانت در امانت یا تخریب مطرح می شود.

در این مورد باید گفت که همواره در این خصوص دو (۲) نظر مطرح بوده است. یک نظر بر مبنای امکان و دیگری بر پایه ی عدم امکان تحقق جرم سرقت در اموال مشاعی، که هر دو نظر بر این مبنا استوار بودند که شرکا در جزء جزء مال مشاعی شریک هستند. در زمان حکومت قانون مجازات ۱۳۷۰، به جهت سکوت مقنن و عدم تعیین تکلیف این مورد، بحث مزبور اختلافی بوده و بدین سان برخی از حقوق دانان و اساتید با پیروی از اصل قیاس و با مقایسه جرم سرقت با جرم تخریب - که در خصوص آن رای وحدت رویه ای وجود دارد که ارتکاب تخریب از سوی شرکای مشاعی را پذیرفته است - نظر به امکان وقوع سرقت از سوی مالکان مشاعی داشتند و در مقابل دسته ای دیگر با پیروی از اصل تفسیر مضیق در عالم حقوق جزا، اعتقاد به عدم امکان وقوع جرم در این شرایط داشتند. اما اکنون قانون گذار سال ۱۳۹۲ از طریق وضع ماده ی ۲۷۷ به تعیین تکلیف مورد در خصوص سرقت حدی پرداخته و بدین سان، تحت شرایط مذکور در ماده - رسیدن مازاد بر سهم شریک به حد نصاب مقرر در قانون - امکان تحقق جرم سرقت حدی از سوی هر یک از شرکای مشاعی را پذیرفته است.



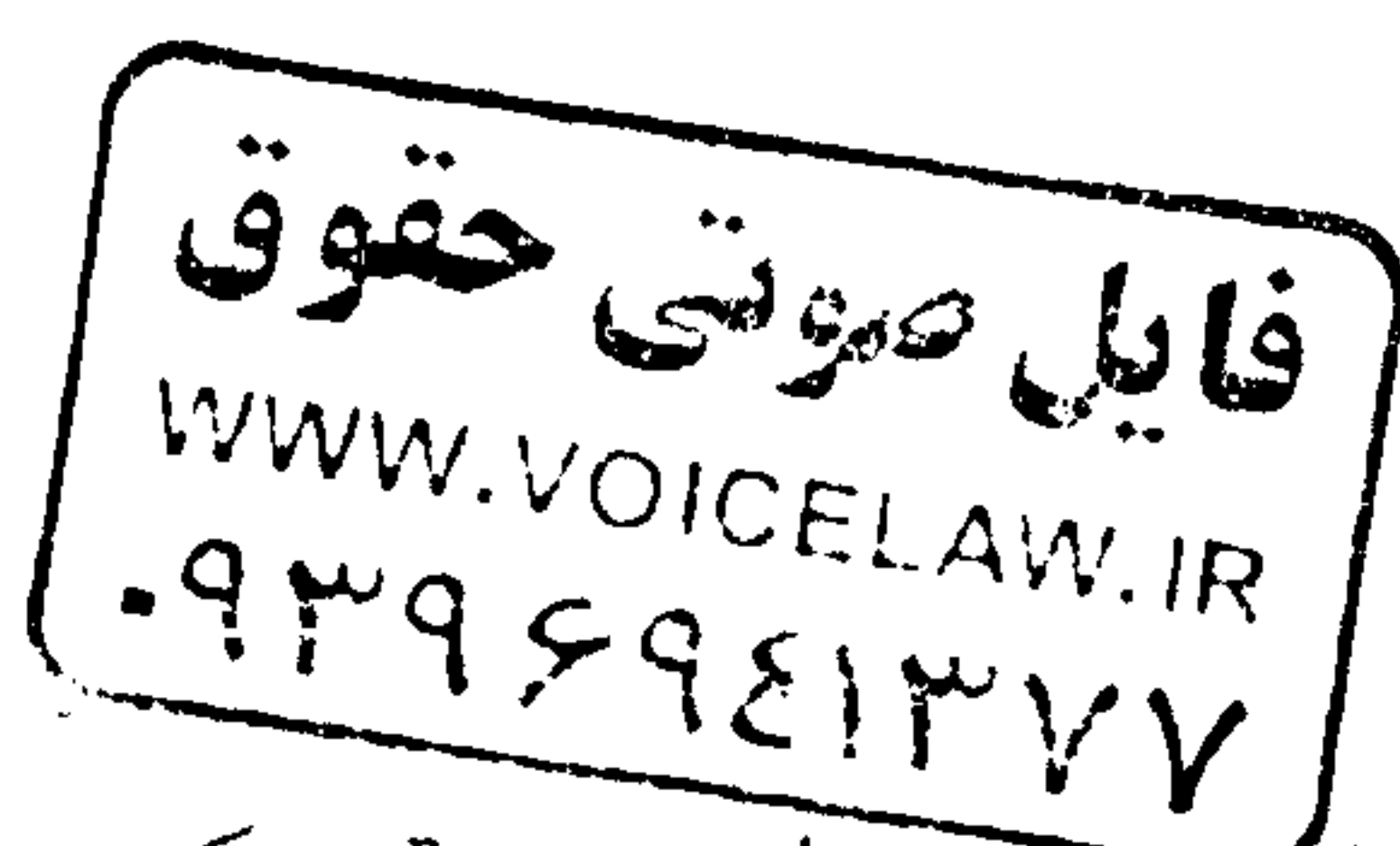
شرایط سرقت مستوجب حد:

قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰، تمامی شرایط سرقت مستوجب حد را به طور یکجا و طی ۱۶ بند و ۴ تبصره در ماده ی ۱۹۸ ذکر کرده بود، در حالی که بهتر می بود تا لااقل نسبت به تفکیک شرایطی که موجب زوال مسوولیت کیفری به طور کلی می شوند، نظیر اکراه و اضطرار و نظایر آن ها از شرایطی که تنها موجب سقوط حد می گردند، بدون این که تأثیری بر مسوولیت کیفری متهم بگذارند،^{حما} پدیر صاحب مال بودن سارق، اقدام می گشت و این ها هر یک در مواد مختلفی ذکر می شدند. خوشبختانه قانون گذار در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ با تصحیح این اشتباه، تنها شرایط خاص لازم برای حدی شدن سرقت را در ماده ی ۲۶۸ طی ۱۴ بند ذکر کرده است و شرایط کلی مسوولیت کیفری در کتاب اول قانون که به کلیات می پردازد، آورده است. در زیر ابتدائاً به بررسی اهم شرایط عام مسوولیت کیفری که وجود آن ها در تمامی انواع سرقت ضروری است و در قانون سابق در ماده ی ۱۹۸ مورد اشاره قرار گرفته بودند، پرداخته خواهد شد.

شرایط عام مسوولیت کیفری سارق:

۱- وجود عنصر معنوی لازم:

محکوم کردن کسی به ارتکاب جرم سرقت، منوط به آن است که در کنار عنصر مادی سرقت که شامل ربودن است، عنصر معنوی لازم نیز در مرتکب وجود داشته باشد. برای تحقق این عنصر معنوی علاوه بر لزوم عامد بودن مرتکب در عمل ربایش که بند ۴ ماده ی ۱۹۸ قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۰ بدان تأکید کرده بود، باید سارق «مال را به عنوان دزدی برداشته باشد» که این موضوع نیز در بند ۱۴ ماده ی مذکور بیان شده بود. حذف این دو بند از نص ماده ی ۲۶۸ قانون مصوب ۱۳۹۲، نه به معنی عدم ضرورت آن ها از نظر مقنن بوده، بلکه از این جهت صورت گرفته که



وجود این دو شرط در همه ی انواع سرقت ضروری می باشد و بنابراین ذکر آن ها در ماده ای فقط در مقام بیان شرایط سرقت حدی است، امری بی مورد می باشد. به همین دلیل است ماده ی ۲۶۸ فعلی، شرایط دیگری مانند بلوغ، عقل، فقدان اکراه و اضطرار و نظایر آن ها را نیز که در ماده ی ۱۹۸ سابق ذکر شده بود حذف نموده است.

بدین سان، فردی که در حال هیپنوتیزم، خواب، بی هوشی، مستی و مانند آن ها مال دیگری را می رباید، به دلیل قصد نبودن، مسوولیت کیفری نیز نداشته و به ارتکاب سرقت اعم از حدی و یا تعزیری محکوم نخواهد شد. همین حکم در خصوص کسی جاری است که مال دیگری را نه به عنوان دزدی بلکه به قصد شوخی یا به منظور اخذ اجازه ی بعدی بر می دارد، که در این شرایط نیز به دلیل فقدان سوء نیت سرقت محقق نخواهد بود.

علاوه بر مواردی که قصد شوخی یا استیذان بعدی وجود دارد، به نظر می رسد در مواردی که کسی مال غیر را، نه به قصد تملک، بلکه به منظور استفاده موقت و بازگرداندن آن به مالک پس از رفع حاجت، برمی دارد، نتوان گفت که وی مال را «به عنوان دزدی» برداشته است. همانند پرونده ای که چند سال پیش اتفاق افتاد و طی آن مرتکب اقدام به ربودن اتومبیل های گران قیمت و مدل بالا می نمود تا صرفاً چند ساعتی را با نامزد خود به تفریح در گوشه کنار شهر بپردازد و سپس خودروها را در کنار خیابان رها می نمود و یا نمونه ای دیگر همانند فریبی که کتاب دیگری را بدون اجازه ی او برمی دارد تا در شب امتحان آن را مورد مطالعه قرار داده و بعد از اتمام امتحان آن را به مالکش مسترد دارد، که در این شرایط اطلاق عنوان سارق بر این افراد به جهت آن که مال را به عنوان دزدی و به قصد تملک برداشته اند، امکان پذیر نیست.

سوالی که ممکن است در این جا پیش آید این است که، اگر کسی ابتدائاً مال غیر را به قصد استفاده موقت برداشته، ولی پس از مدتی نظر خود را تغییر داده و تصمیم به نگه داشتن مال به طور دائم



بگیرد، آیا وی را می توان به استناد این تصمیم جدیدش مرتکب جرم سرقت دانست؟ به نظر می رسد که پاسخ به این سؤال از نظر حقوق ایران منفی بوده و نمی توان چنین فردی را سارق محسوب کرد. نمونه این مورد وقتی است که کسی کتاب دیگری را برای مطالعه در شب امتحان و با این قصد قطعی که روز بعد آن را مسترد می کند، برمی دارد، ولی روز بعد از امتحان تصمیم خود را تغییر داده و کتاب را نزد خود نگاه می دارد. با دقت در این مثال در می یابیم که هر چند هم عنصر مادی (ربایش) و هم عنصر معنوی (عمد و نیز قصد محروم کردن دائمی مالک از مالش) در این جا وجود دارند، اما شرط سومی که برای تحقق جرم ضروری است، یعنی شرط تقارن زمانی عناصر مادی و معنوی وجود ندارد و بنابراین نمی توان هیچ لحظه ای از زمان را یافت که در آن لحظه، هر دو عنصر جرم با هم محقق باشند.

در مورد قصد محروم کردن مالک از مالش به این نکته نیز باید توجه داشت که اگر متهم، مالی را به قصد استفاده ی موقت بردارد، ولی آن مال در شرایطی باشد که ارزش آن فقط محدود به یک دوره ی زمانی معین باشد (مثل این که بلیط زمان دار متعلق به دیگری را به قصد استفاده کردن از آن در طول مدت اعتبار بردارد) جرم سرقت محقق خواهد بود. زیرا با توجه به بی ارزش بودن چنین اموالی پس از خاتمه ی اعتبارشان، چنین ربایشی ولو با قصد موقت، در حکم ربودن دائمی است.

در توضیح مفهوم «دائمی» باید گفت منظور شرایطی است که عرف آن را دائمی می انگارد. بنابراین جهت تحقق مفهوم دائمی، الزاماً نیازی نیست که سارق مال دیگری را به قصد محروم کردن مالک از مالش به نحو الی الابد و به طور ناه محدود بردارد. برای مثال کسی که کتاب متعلق به دیگری را با این قصد قطعی برمی دارد که پس از این که بعد از ۱۰ سال بازنشسته شد، آن را به مالکش بازپس دهد، سارق محسوب می شود زیرا عرف چنین برداشتن بلندمدتی را در حکم ربودن دائمی می داند.



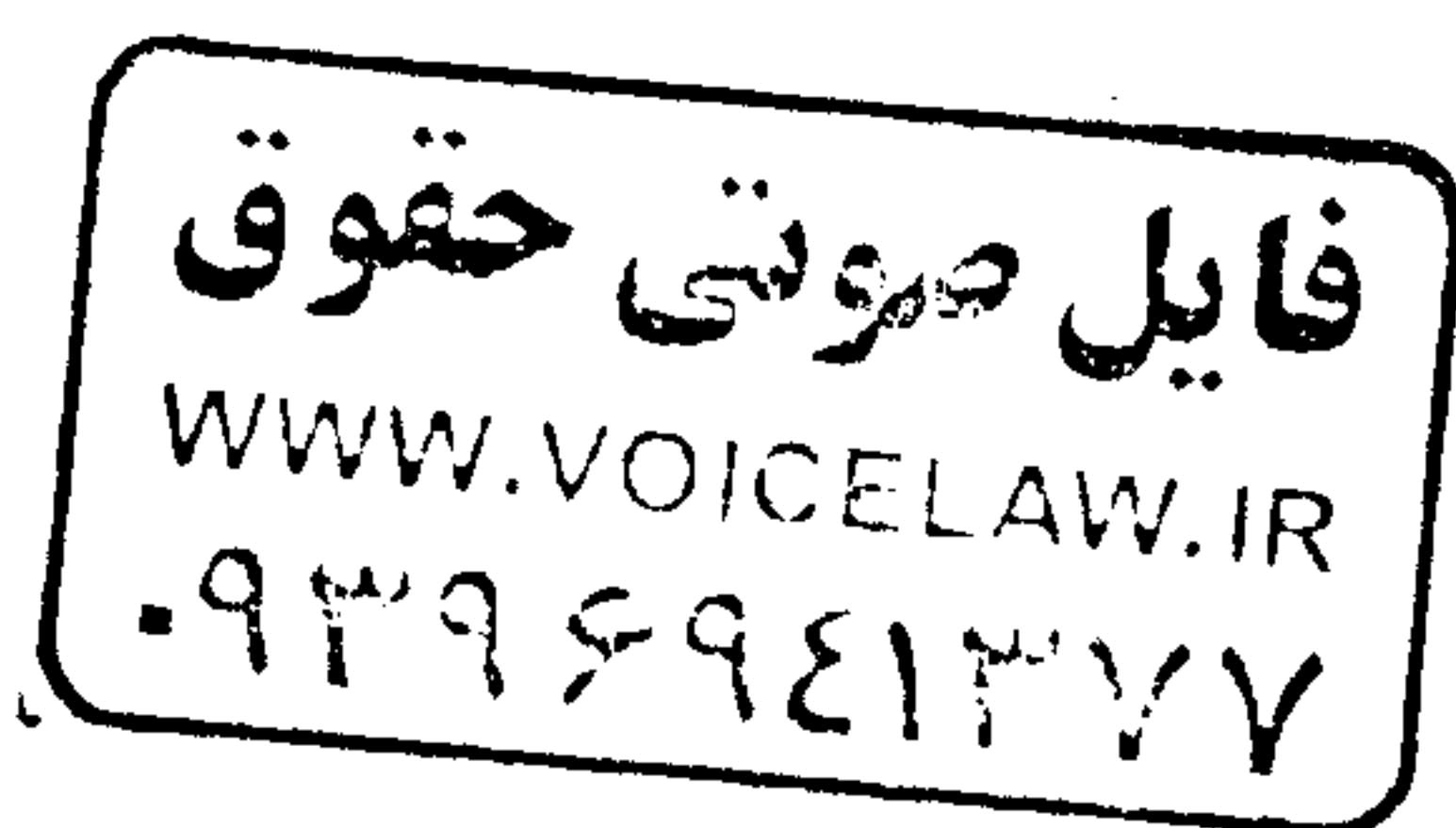
مطلب قابل توجه دیگر آن که جهت تحقق سرقت «محروم شدن دائمی مالک از مالش» شرط تحقق جرم سرقت نیست، بلکه آن چه مهم است، «قصد رباینده مبنی بر محروم کردن دائمی مالک از مالش» می باشد. بنابراین کسی که مال دیگری را به قصد محروم کردن دائمی وی از آن می رباید سارق محسوب می شود هر چند که پس از مدت کوتاهی آن را به میل خود یا بر اثر دستگیری به مالکش مسترد دارد

نکته ی پایانی این قسمت آن که چنین ربایش هایی که در طی آن ها مرتکب قصد محروم کردن مالک از مالش را به طور دائمی ندارد، مشمول ماده ی ۶۶۵ قانون تعزیرات، مصوب سال ۱۳۷۵ می باشد.

۲= بلوغ:

سن بلوغ شرعی، طبق تبصره ی ماده ی ۱۲۱۰ قانون مدنی و ماده ی ۱۴۷ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ برای پسران ۱۵ سال قمری و برای دختران ۹ سال تمام قمری تعیین شده است. در نظام حقوقی ما که مبتنی بر فقه اسلامی می باشد، عدم مسوولیت کیفری اطفال به ویژه با توجه به روایت «رفع قلم» یک اصل پذیرفته شده است.

ماده ۱۴۶ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲، افراد نابالغ را فاقد مسوولیت کیفری دانسته است. البته ماده ی ۱۴۸ این قانون اعمال اقدامات تأمینی و تربیتی را در مورد افراد نابالغ جایز دانسته است. از طرفی دیگر تبصره ی ۲ ماده ی ۸۸ قانون مجازات اسلامی جدید، در مورد فرد نابالغی که مرتکب یکی از جرایم موجب حد یا قصاص گردد مقرر داشته است که هر گاه وی «از ۱۲ تا ۱۵ سال قمری داشته باشد، به یکی از اقدامات مقرر در بندهای ت و یا ث محکوم می شود و در غیر این صورت یکی از اقدامات مقرر در بندهای الف تا پ این ماده در مورد آن ها اتخاذ می گردد».



نوآوری دیگر قانون ۱۳۹۲، وضع ماده ی ۹۱ این قانون می باشد که اشعار می دارد: «در جرایم موجب حد یا قصاص هر گاه افراد بالغ کمتر از ۱۸ سال ماهیت جرم انجام شده و یا حرمت آن را درک نکنند و یا در رشد و کمال عقلی آنان شبهه وجود داشته باشد، حسب مورد با توجه به سن آنها به مجازات های پیش بینی شده در این فصل محکوم می شوند».

مورد دیگر در این خصوص مربوط است به محتوای ماده ی ۱۲۸ قانون مجازات اسلامی جدید، که مجازات کسی را که از فردی نابالغ به عنوان وسیله ارتکاب جرم مستند به خود استفاده کند (همانند استفاده از فردی نابالغ جهت سرقت) حداکثر مجازات قانونی همان جرم دانسته است.

۳- عقل:

شرط عقل در مسوولیت کیفری به معنای مجنون نبودن مرتکب حین وقوع جرم است. قانون مجازات اسلامی جدید در ماده ی ۱۴۹ خود مرتکبی را که «در زمان ارتکاب جرم، دچار اختلال روانی بوده به نحوی که فاقد اراده یا قوه تمیز باشد»، مجنون و میرا از مسوولیت کیفری دانسته است. ماده ی ۱۵۰ این قانون نیز به دادستان اجازه داده است که دستور نگهداری مجرم مجنون را تا رفع حالت خطرناک در محل مناسبی بدهد. تبصره ۱ ماده ی ۱۵۰ مذکور نیز در مورد جنونی که پس از ارتکاب جرم و محکوم شدن قطعی سارق در وی حادث می شود، حکم داده است. در این خصوص می توان به ماده ی ۲۸۹ از قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸ نیز نگاهی انداخت که اشعار می دارد: «جنون بعد از صدور حکم و فرار محکوم علیه در حین اجرای حکم، موجب سقوط مجازات تعزیری نمی باشد». بدین سان باید گفت که وصف جنون آن هنگام از جمله ی عوامل رافع مسوولیت کیفری محسوب شده و مرتکب را از مجازات می رهاوند که حین ارتکاب جرم در مجرم وجود داشته باشد



چرا که در غیر این صورت دیدگاه غالب در فقه شیعه و به تبع آن حقوق ایران، عدم تأثیر جنون حادث شده پس از ارتکاب جرم و محکوم شدن مجرم به مجازات های کیفری است.

۴= اختیار:

شرط اختیار جهت ترتب مسوولیت کیفری به معنای فقدان اکراه در مرتکب حین ارتکاب جرم می باشد. به طور کل می توان گفت که اکراه عبارت است از آن که کسی من غیر حق، مجبور به انجام کاری بدون رضایت و از روی ترس گردد. عدم اجرای مجازات علیه شخصی که تحت اکراه واقع شده است، در ماده ی ۱۵۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مورد تأکید قرار گرفته است. ماده ی ۱۴۰ این قانون نیز تحقق مسوولیت کیفری در حدود، قصاص و تعزیرات منوط به آن دانسته است که فرد حین ارتکاب جرم عاقل، بالغ و مختار باشد. بنابراین اکراه به عنوان یکی از عوامل رافع مسوولیت کیفری با ابتناء بر حدیث «رفع قلم» شخص مکره از مجازات معاف می دارد.

البته برای به رسمیت شناخته شدن اکراه باید تهدید صورت گرفته دارای شرایطی باشد از جمله آن که تهدید باید عادتاً غیر قابل تحمل، غیر قانونی، غیر قابل اجتناب و غیر قابل دفع به وسیله ی دیگری غیر از ارتکاب جرم باشد. به علاوه باید بین جرم ارتکابی و خطری که در صورت عدم ارتکاب جرم فعلیت خواهد یافت، تناسب وجود داشته باشد.



۵- فقدان اشتباه:

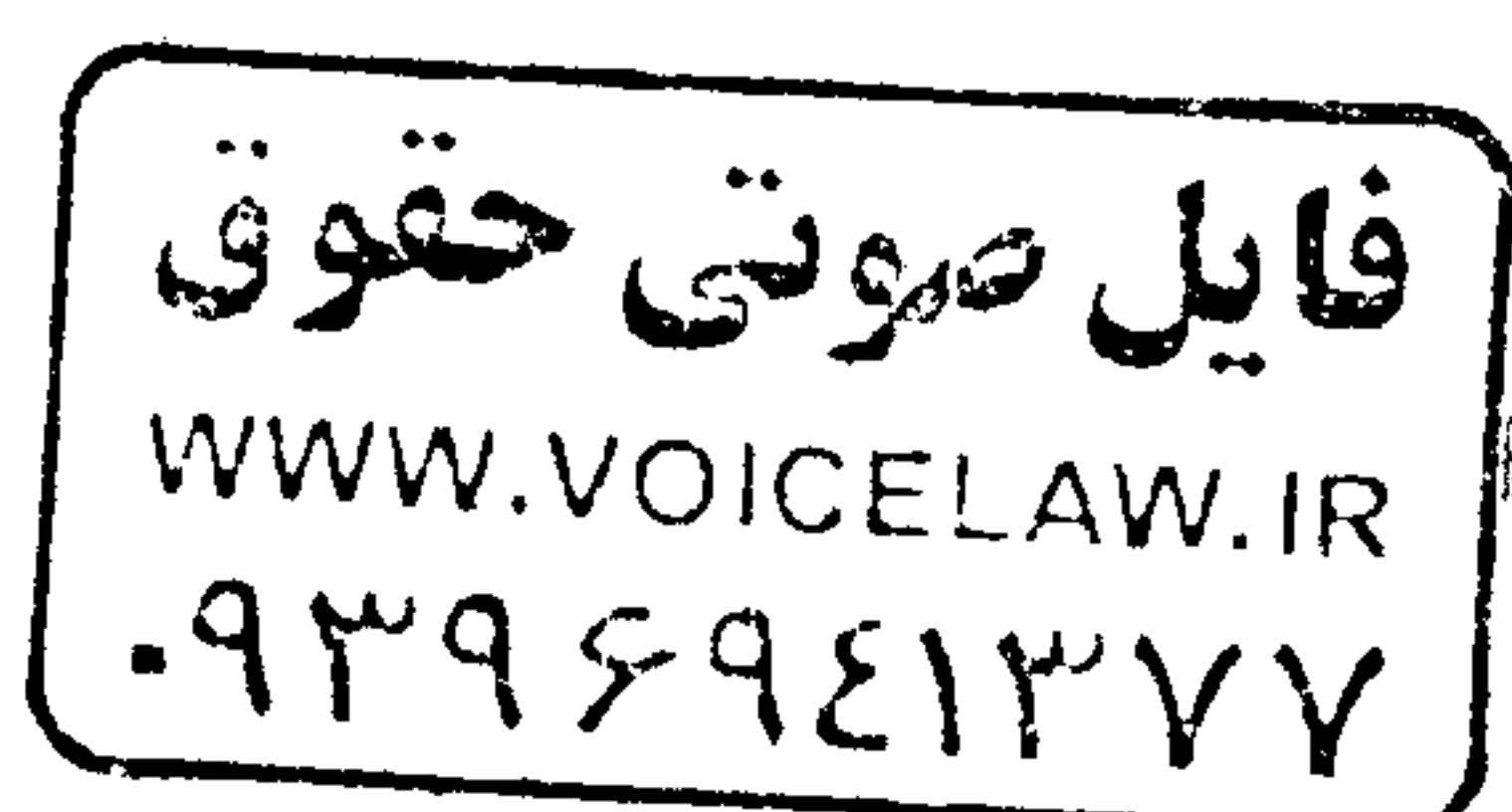
اشتباه را در عالم حقوق می توان به دو دسته ی اشتباه موضوعی و اشتباه حکمی تقسیم نمود:

الف- اشتباه موضوعی:

قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به طور خاص به بحث اشتباه موضوعی در ماده ی ۲۶۸ خود و در مقام بیان شرایط سرقت مستوجب حد نپرداخته است، بلکه به طور عام و با وضع ماده ی ۱۴۴ خود، علم مرتکب به موضوع جرم را در تمامی جرایم عمدی ضروری دانسته است. شایان ذکر است که منظور از اشتباه موضوعی در خصوص سرقت، جهل مرتکب به وصف موضوع؛ یعنی جاهل بودن مرتکب به این مطلب است که مالی که عمل برداشتن را نسبت بدان انجام می دهد، متعلق به دیگری است. در واقع در حیطه ی اشتباه موضوعی، مرتکب تصور می کند که مالی برمی دارد یا متعلق خود اوست و یا متعلق به کسی است که از سوی او مأذون می باشد. بدین ترتیب اگر شخصی که دچار اشتباه گردیده پس از فهمیدن اشتباه خود از استرداد مال ربنوده شده خودداری کند، ظاهراً باز نمی توان وی سارق دانست، زیرا در لحظه ی ربایش، عنصر معنوی لازم از جمله علم به موضوع (در حیطه ی وصف) در لحظه ی پیدایش عنصر معنوی ضروری، عمل ربایش (یعنی عنصر مادی) وجود نداشته است و بدین سان عدم تقارن زمانی میان این دو عنصر، مانع از تحقق جرم خواهد شد.

ب- اشتباه حکمی:

در بند ۶ ماده ی ۱۹۸ قانون مجازات اسلامی سابق، قانون گذار نوعی جهل حکمی را موجب زوال مسوولیت کیفری سارق در قبال سرقت مستوجب حد دانسته بود. اما مشابه این حکم اکنون در قانون مجازات اسلامی جدید در مجموعه ی مواد ناظر به سرقت حدی به چشم نمی خورد و در



عوض قانون سال ۱۲۹۲، به حالت کلی در ماده ی ۱۵۵ خود اشعار می دارد: «جهل به حکم، مانع از مجازات مرتکب نیست، مگر این که تحصیل علم عادتاً برای وی ممکن نباشد، یا جهل به حکم شرعاً، عذر محسوب شود». در توضیح مطلب باید گفت از جمله مواردی که جهل به حکم، شرعاً عذر محسوب می شود، ارتکاب جرایم مستوجب حد است. از همین رو ماده ی ۲۱۷ قانون فوق الذکر بیان می دارد: «در جرایم موجب حد، مرتکب در صورتی مسوول است که علاوه بر داشتن علم، قصد و شرایط مسوولیت کیفری، به حرمت شرعی رفتار ارتكابی نیز آگاه باشد». در این موارد حتی صرف فقدان علم در صورتی که احتمال صدق ادعا داده شود، طبق ماده ی ۲۱۸ قانون مجازات اسلامی، بدون نیاز به بیّنه و سوگند پذیرفته می شود.

بدیهی است که انواع جهل حکمی، موجب زوال مسوولیت کیفری نیستند، بلکه تنها جهل به حرمت شرعی این اثر را دارد. بنابراین علم به جرم بودن یا مستوجب حد بودن عمل ارتكابی، مثل این که مال مسروقه در حرز قرار داشته باشد یا به حد نصاب می رسد یا علم به میزان مجازات و نظایر آن در تحقق مسوولیت سارق حدی ضروری نیست.

به این ترتیب، در حقوق اسلامی برخلاف برخی از نظام های حقوق دیگر، رافع مسوولیت نبودن جهل حکمی یک قاعده ی مطلق نمی باشد بلکه این ادعا در مواردی خاص از جمله همان جهل به حرمت شرعی در جرایم حدی، و یا بحث جهل قصوری (برخلاف جهل تقصیری) پذیرفته بوده و سبب رفع مسوولیت کیفری از مرتکب است.

۶- فقدان اضطرار:

اضطرار در اکثر نظام های حقوقی دنیا در زمره ی عوامل موجه جرم است. از نظر حقوق اسلامی نیز آیات و روایات مختلفی بر این نکته تأکید دارند که ارتکاب عمل حرام به واسطه ی اضطرار و

ناچاری، موجب ایجاد مسوولیت برای مرتکب نمی شود. آیه ی ۷۲ از سوره ی بقره و نیز قاعده ی فقهی «الضرورات تبيح المحظورات» بر این مفهوم تأکید دارند که به عنوان نمونه اگر کسی از شدت عطش و برای نجات از مرگ و یا جهت درمان بیماری سخت به مقدار ضرورت، شراب بنوشد مستوجب حد شرب خمر نخواهد بود.

شایان توجه است که جهت زائل شدن مسوولیت کیفری به دلیل اضطرار، خطر باید شدید بوده، فعلیت داشته و غیر قابل اجتناب و غیر قابل دفع باشد و در ضمن، از فعل خود مرتکب ناشی نشده باشد، بنابراین کسی که عمداً جایی را آتش زده و سپس برای خاموش کردن آتش، وسیله ی اطفای حریق متعلق به دیگری را می رباید، نمی تواند با استناد به دفاع اضطرار از مسوولیت کیفری ناشی از سرقت بگریزد. ماده ی ۱۵۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، حکم اضطرار را بیان نموده است. با توجه به این ماده تردیدی باقی نمی ماند که شخص مضطر از هر گونه مجازاتی اعم از حد یا تعزیر معاف خواهد بود و بنابراین شرط اضطرار نیز از زمره شرایطی است که به طور کلی مانع مسوولیت کیفری رباینده مال می گردد.

شرایط خاص سرقت مستوجب حد:

در این قسمت به بررسی شرایط گفته شده در بندهای مختلف ماده ی ۲۶۸ ق.م.ا ۱۳۹۲ برای مستوجب حد شدن سرقت خواهیم پرداخت:

۱- مالیت شرعی داشتن شی مسروق:

با این که بند الف ماده ی ۲۶۸ بر این شرط تأکید نموده، ولی به نظر می رسد که اساساً نیازی به این کار نبوده است. زیرا ماده ی ۲۶۷ در مقام تعریف سرقت، آن را ربودن مال متعلق به غیر تعریف می کند و همان طور که طی مباحث گذشته در خصوص تعریف مال گفته شد، شی مسروقه بایستی

دارای مالیت شرعی و عرفی باشد. بدین سان اشیایی که از نظر شرعی، اطلاق عنوان مال بر آن ها امکان پذیر نیست همچون مشروبات الکلی و آلات لهو، نمی توانند موضوع جرم سرقت واقع شوند. چرا که اساساً مال محسوب نمی شوند.

۲- در حرز قرار داشتن مال:

در خصوص این شرط در قانون ۱۳۷۰ (بند ۷ از ماده ۱۹۸ این قانون) همواره این ابهام وجود داشت که آیا برای تحقق شرط حرز، مال باید به وسیله ی مالک یا نماینده ی قانونی وی در حرز قرار گرفته باشد یا این که صرف در حرز قرار داشتن مال کفایت می کند. خوشبختانه قانون گذار در بند ب ماده ی ۲۶۸ ق.م.ا. ۱۳۹۲ با کاربرد عبارت «مال مسروق در حرز باشد» به این ابهام و اختلاف نظرها پایان داده و بدین سان صرف بودن مال در حرز را بدون آن که الزاماً مستند به فعل مالک باشد، کافی دانسته است.

در مورد معنی لغوی «حرز» باید گفت که حرز در لغت به معنی جای محکم و استوار یا پناهگاه و یا جایی است که چیزی را در آن محافظت می کنند. در ادامه باید گفت که ماده ی ۲۶۹ قانون جدید، حرز را عبارت از مکان متناسبی دانسته که مال عرفاً در آن از دستبرد محفوظ می ماند. بنابراین چون انواع حرز در شرع محدود نشده است، برای تشخیص آن باید ببینیم که عرف چه جایی را «مکان نگهداری متناسبی برای مال» می داند. بدیهی است که قضاوت عرف نسبت به این مسئله با توجه به زمان و مکان و نیز در مورد اشخاص مختلف فرق می کند. بدین ترتیب یک توقفگاه عمومی اتومبیل در طول روز که در آن باز و ورود به آن برای همه مجاز است، حرز محسوب نمی شود ولی در طول شب که در آن بسته است، حرز تلقی می شود. همین طور یک مدرسه ی در بسته نسبت به



دانش آموزان آن که اجازه و امکان ورود به داخل مدرسه دارند، حرز نبوده ولی نسبت به سایرین حرز، در نظر گرفته می شود.

همان طور که گفته شد قضاوت عرف در مورد این که آیا مکان خاصی را می توان «محل متناسب برای نگهداری مال» دانست یا خیر، ممکن است از جایی به جای دیگر نیز تفاوت کند. برای مثال در یک روستای دور افتاده، اتاق در بسته می تواند حرز برای نگهداری مقدار قابل توجهی پول نقد محسوب شود، ولی در یک شهر بزرگ با امکانات کافی حرز مبلغ زیادی پول، گاو صندوق یا جاهای مشابه آن می باشد. همین طور جیب ظاهر، هر چند جای طبیعی گذاشتن پول می باشد، حرز محسوب نمی شود ولی جیب باطن یا مخفی مثلاً جیبی که بر روی آن لباس دیگری قرار گرفته باشد، می تواند برای اشیا موجود در آن حرز محسوب می شود.

نکته ی دیگری که در تعریف ارائه شده در ماده ی ۲۶۹ از حرز توجه ما را به خود جلب می کند، استفاده از واژه ی «مکان» در تعریف است، که حکایت از آن دارد که قانون ما فقط حرز مکانی را پذیرفته و حرز از طریق نگهداری و دیده بانی را نپذیرفته است، لذا حرز از نظر قانون ما با نگاه کردن محقق نمی شود. بنابراین سرقت کالا از مغازه ی درباری که مالکش آن را از دور تحت نظر دارد، سرقت از حرز محسوب نشده و در نتیجه مستوجب حد نخواهد بود.

همان طور که گفته شد تناسب حرز با مال را عرف تعیین می کند. با پیروی از چنین اصلی بسیاری از فقهای شیعه و سنی، قبر را حرز کفن و نباش را، مستحق حد می دانند (مراجعه به ماده ی ۶۲۴ ق.م.ا. بخش تعزیرات). بدیهی است قضاوت عرف نسبت به تناسب یا عدم تناسب حرز با مال معین همان طور که اشاره شد، از زمان و مکانی به زمان و مکان دیگر تفاوت می کند. برای مثال شاید در ایام گذشته یک کمد در بسته حتی در شهرهای بزرگ نیز حرز متناسبی برای وجوه و جواهر آلات تلقی می شد. امروزه نیز وضعیت در شهرهای کوچک و روستاها همین طور است.



نکته ی پایانی در این خصوص آن که منظور از تناسب مال با حرز آن نیست که حرز لزوماً مدل «معمول» برای محافظت از مال باشد، بلکه حرز باید به گونه ای باشد که عرف آن را برای محافظت از مال «کافی» بداند. بنابراین کسی که وجوه نقد خود را در خانه ی خود در زیرزمین دفن می کند، هر چند که دفن در زمین از نظر عرف، شیوه ی معمول برای حفاظت از مال تلقی نمی شود، لیکن عرفاً شیوه ی مناسبی برای مراقبت از اموال تلقی می گردد.

۳- هتک حرز مخفیانه توسط سارق:

به موجب بندهای پ و ث ماده ی ۲۶۸ ق.م.ا. ۱۳۹۲، کسی را می توان از باب سرقت مستوجب حد محکوم نمود که به تنهایی و یا با شرکت دیگری به طور مخفیانه هتک حرز کرده باشد، در غیر این صورت اگر مرتکب هیچ شرکتی در عملیات اجرایی هتک حرز نداشته باشد، حتی در صورت خارج کردن مال از حرز، وی را نمی توان به سرقت حدی محکوم کرد.

نکته مهم آن است که فرد باید در هتک حرز، به تنهایی یا به همراه دیگری مباشرت داشته باشد افزون آن که هتک حرز لازم نیست که به قصد سرقت انجام شده باشد، بلکه حتی اگر به عنوان نمونه به قصد تخریب، هتک حرز نماید و پس از آن تصمیم به سرقت بگیرد و مال را از حرز برباید، عمل وی را می توان با وجود سایر شرایط، سرقت مستوجب حد دانست. از سوی دیگر ایجاد وقفه زمانی مابین هتک حرز و سرقت نیز از اهمیت برخوردار نمی باشد. بنابراین کسی که صبح، هتک حرز نموده و بعد از ظهر مال را از حرز سرقت می کند ممکن است بتوان وی را به سرقت مستوجب حد محکوم کرد، مگر آن که به دلیل وقفه طولانی یا به علت دیگری، حین انجام عمل ربایش نتوان مال را، ربوده شده ی از حرز دانست.



مطلب دیگر در خصوص اعتبار هتک حرز غیر عمدی جهت تحقق سرقت حدی است که در این خصوص نظرات متفاوتی وجود دارد از جمله این که برخی صرف هتک حرز غیرعمدی ناشی از بی احتیاطی و سهل انگاری را نیز کافی برای تحقق سرقت حدی می دانند، اما دیدگاه دیگر با تأکید بر لزوم مخفیانه بودن هتک حرز، مطابق بند ث ماده ی ۲۶۶ ق.م.ا بر آن اعتقادند که سارق بایستی عمداً در هتک حرز مخفی کاری نموده باشد که این شرط می تواند هتک حرزهای غیرعمدی را از شمول ماده خارج سازد.

مورد دیگر آن که هتک حرز لزوماً، به معنی شکستن مادی حرز نیست، بلکه اعم است از مادی و غیر مادی. بنابراین چه کسی قفل در منزلی را بشکند و چه آن را با استفاده از کلید ساختگی باز کند یا در گاو صندوقی را با استفاده از رمز آن بگشاید و یا از دیوار خانه ای بالا رود، در کلیه ی این موارد هتک حرز محقق می شود زیرا در تمامی این حالات حرمت حرز نقص شده است. حتی اگر کسی از ابزار و یا کودک غیر ممیزی برای شکستن حرز استفاده کند، وی را باید هتک حرز دانست. در این خصوص توجه به نص ماده ی ۲۷۱ ق.م.ا ۱۳۹۲ لازم است.

از سوی دیگر هرگاه کسی اجازه ورود به حرز یا بازکردن آن از سوی مالک یا متصرف قانونی را داشته باشد، وی را نمی توان در صورت ربودن مال، هتک حرز و در نتیجه محکوم به حد دانست. بدین سان هرگاه صاحب صندوق نسوزی کلید سازی را برای بازکردن در آن بیاورد و کلیدساز پس از بازکردن در صندوق، مالی را از درون آن بریاید، تحقق هتک حرز و در نتیجه سرقت مستوجب حد از سوی او بعید است.

نکته ی قابل ذکر دیگر آن است که به نظر می رسد هتک حرز باید جهت ورود به حرز صورت گیرد و نه برای خروج از آن. به این ترتیب هرگاه در خانه ای باز باشد و سارق برای ربودن اتومبیل صاحب خانه به داخل حیاط رود، ولی هنگامی که قصد بیرون آوردن اتومبیل را دارد به دنبال ورزش

باد در بسته شود و او با بازکردن در خانه اتومبیل را بیرون برد، تحقق هتک حرز بعید به نظر می‌رسد. زیرا مالک اتومبیل در چنین حالتی حداکثر تلاش خود را برای محافظت از مالش که به نظر می‌رسد فلسفه‌ی زیربنایی در تشدید مجازات سرقت از حرز می‌باشد، به عمل نیاورده است.

۴- اخراج مال از حرز توسط سارق:

شرط اخراج مال از حرز در بندت ماده‌ی ۲۶۸ ق.م.ا. ۱۳۹۲ ذکر شده است و با استناد به آن تنها کسی را می‌توان به ارتکاب سرقت حدی محکوم کرد که علاوه بر شرکت در هتک حرز در اخراج مال از حرز نیز شرکت داشته باشد. بنابراین هرگاه دو نفر هتک حرز کرده و یکی از آنان مالی را از حرز بیرون آورد، حد تنها بر دومی قابل اجرا خواهد بود.

هرگاه مجموع دو شرط هتک حرز و اخراج مال از حرز در مورد هیچ یک از شرکت کنندگان صدق نکند، مثل این که یک نفر هتک حرز کرده و دیگری مال را از حرز بیرون آورد، حد سرقت علیه هیچ یک از آن دو اجرا نخواهد شد. بدیهی است که هرگاه دو یا چند نفر، مشترکاً خارج کردن جسم سنگینی از درون حرز به عهد بگیرند، شرط اخراج مال از حرز در مورد همه‌ی آنان تحقق می‌یابد. شرط لزوم اخراج مال از حرز نشان می‌دهد که تلف کردن یا خوردن مال (مثلاً مواد خوراکی) در درون حرز را نمی‌توان سرقت مستوجب حد دانست.

نکته‌ی بعدی مربوط است به محتوای ماده‌ی ۲۷۲ ق.م.ا. ۱۳۹۲ که به وسیله‌ی بیرون آوردن مال از حرز می‌پردازد. بدین ترتیب در همه‌ی مواردی که شخص از انسان، حیوان یا چیز دیگری به عنوان ابزاری در دست خود برای خارج کردن مال از حرز استفاده می‌کند، باید وی را خارج کننده مال از حرز دانست. در این جا ذکر نکته‌ی ای در مورد عبارت آخر ماده‌ی فوق لازم به نظر می‌رسد، «..... در صورتی که مباشر، طفل ممیز باشد، رفتار آمر حسب مورد، مشمول یکی از سرقت‌های تعزیری

است». که به نظر می‌رسد این حکم نادرست باشد زیرا در صورت ممیز بودن مباشر، وی را نمی‌توان همچون ابزاری در دست آمر دانست و بنابراین آمر را تنها می‌توان به معاونت در سرقت محکوم کرد و احیاناً مجازات وی را تشدید نمود، نه این که عمل او را مشمول یکی از سرقت‌های تعزیری دانست. در این خصوص توجه به ماده ۱۲۸ ق.م.ا. ۱۳۹۲ لازم است.

بدین ترتیب نتیجه آن که اگر اوضاع احوال به گونه‌ای باشد که نتوان انسان یا حیوان یا هر چیز دیگری را که موجب خارج شدن مال از حرز شده است، ابزاری در دست سارق محسوب کرد (همانند استفاده از صغیر ممیز)، اخراج آن از حرز توسط ربایند محقق نخواهد بود حتی اگر وی در بیرون حرز آن مال را در اختیار بگیرد.

به طور کلی باید گفت سرقت مستوجب حد دارای چهار مرحله می‌باشد!

۱- وضع ید بر مال.

۲- نقل مکان دادن آن.

۳- اخراج مال از حرز

۴- اخراج مال از تحت سلطه‌ی مالک یا متصرف قانونی آن.

تنها پس از انجام این چهار مرحله است که سرقت مستوجب حد تمام می‌گردد. سرقت مستوجب تعزیر نیز دارای همه‌ی این مراحل، به استثنای مرحله‌ی سوم، یعنی اخراج مال از حرز می‌باشد. نکته‌ی بعدی آن که به دلالت ماده‌ی ۲۷۳ ق.م.ا. ۱۳۹۲: «در صورتی که مال در حرزهای متعدد باشد، ملاک، اخراج از بیرونی‌ترین حرز است».

مطلب بعدی مربوط است به موضوع تصاحب در مال گم شده که این سؤال مطرح است آیا چنین عملی سرقت محسوب می‌شود یا خیر؟ که در پاسخ باید گفت باید در این مورد قائل به تفکیک شد. بدین معنا که هرگاه گم شدن مال به معنای خارج شدن آن از تحت سلطه‌ی مالک نباشد، مثل این که



کسی قطعه انگشتری خود را در داخل خانه یا اتاقش گم کرده باشد، تصاحب آن توسط دیگری می‌تواند سرقت تلقی شود. لیکن اگر گم شدن مال به معنای خارج شدن آن از تحت سلطه ی مالک باشد، مثل وقتی که انگشتری در خیابان گم می‌شود، تصاحب آن توسط یابنده نمی‌تواند سرقت تلقی شود. زیرا مال قبلاً و بدون دخالت یابنده از تحت سلطه ی مالک خارج شده بوده است. در این مورد دیوان عالی کشور در یکی از آراء خود، تصرف در مال لقطه را با هیچ یک از مواد قانون کیفری منطبق ندانسته است.

۵- مخفیانه بودن سرقت:

این شرط در بند ث ماده ی ۲۶۸ ق.م.ا. ۱۳۹۲ ذکر شده است. در مقام تفسیر این قید پنهانی و مخفیانه بودن باید گفت که منظور از آن این نیست که مال باخته و دیگران به هیچ وجه نباید شاهد ارتکاب سرقت بوده باشند، بلکه منظور از آن توسل سارق به «پنهان کاری» است. بدین سان عمل کسی که تاریکی شب را برای ارتکاب جرم خود انتخاب کرده و تمامی تمهیدات لازم را اندیشیده تا کسی شاهد جرم وی نباشد، جرمش مخفیانه تلقی می‌شود، هرچند که صاحب خانه یا همسایگان به طور اتفاقی بیدار شده و ناظر جریان سرقت قرار گیرند ولی از روی ترس یا بنا به هر انگیزه دیگری دست به هیچ اقدامی نزنند. از سوی دیگر حمله مسلحانه سارق را در هنگام روز به یک بانک نمی‌توان مخفیانه و پنهانی تلقی کرد، هر چند که اتفاقاً هیچ کس در صحنه ی ارتکاب جرم حضور نداشته باشد.

بنابراین کوتاه سخن آن که منظور از ربودن مخفیانه یا هتک حرز مخفیانه، ربودن و هتک حرزی است که با پنهان کاری و به طور مخفیانه انجام گیرد نه در مرئی و منظر عموم. اما مشاهده ی اتفاقی صاحب مال یا سایرین چنین هتک حرز یا ربایشی را از حالت مخفیانه یا پنهانی خارج نخواهد ساخت.



۶- فقدان رابطه ی پدری:

بسیاری از فقها، با استناد به روایت «انت و مالک لابیك» که منسوب به پیامبر گرامی اسلام بوده و بر تعلق شخص و اموال وی به پدرش تأکید دارد، معتقدند که هر گاه پدر یا جد پدری مال فرزند خود را سرقت کند، حد بر وی جاری نخواهد شد. فلسفه ی وضع این حکم شاید وجود این شبهه باشد که با توجه به وجوب انفاق فرزند توسط پدر، اموال فرزند در واقع از پدر ناشی شده است و بنابراین حد را با وجود احتمال چنین شبهه ای نباید اجرا کرد. البته پدر مجازات سرقت تعزیری را تحمل خواهد کرد.

در هر حال قانون ما به پیروی از نظر اکثر فقهای شیعه، مادر را از چنین حکمی بهره مند نکرده و حکم را فقط شامل «اب و ان علا» یعنی پدر و اجداد پدری دانسته است. شاید این موضع گیری با توجه به موظف نبودن مادر به نفقه دادن به فرزند خود و در نتیجه عدم ایجاد این شبهه باشد که مال ربوده شده از خود مادر نشأت گرفته است.

این شرط به عنوان یک شرط سلبی در بند چ ماده ی ۲۶۸ ق.م.ا ۱۳۹۲ آمده است.

۷- به حد نصاب رسیدن ارزش مال:

از نظر اکثریت فقهای شیعه، حداقل ارزش مال مسروق باید معادل ۴/۵ نخود یا ربع دینار طلا خالص باشد تا بتوان به ارتکاب سرقت مستوجب حد محکوم کرد و در این مورد ملاک، قیمت مال در بازار است. این شرطی است که در بند چ از ماده ی ۲۶۸ ق.م.ا ۱۳۹۲ بیان شده است.

نکته ای که ذکر آن ضروری است آن که شرط حد نصاب باید در زمان اخراج مال از حرز وجود داشته باشد. بنابراین هرگاه کسی مالی را در داخل حرز، ناقص بنماید به نحوی که کاهش قیمتی در آن رخ داده و ارزش آن از حد نصاب کمتر شود، مانند آن که لباس را پاره و یا میوه را له کند و سپس آن را از حرز خارج نماید به سرقت مستوجب حد محکوم نخواهد شد.



نکته ی مهم در مورد شرط حد نصاب آن است که همان طور که ماده ی ۲۷۴ ق.م.ا ۱۳۹۲ تصریح می کند، «ربایش مال به اندازه ی نصاب باید در یک سرقت انجام شود». بنابراین اگر کسی در سرقت های مختلف اموالی را برباید که ارزش مجموعه ی آن ها به حد نصاب برسد، اما ارزش هر یک به تنهایی کمتر از حد نصاب باشد، وی مرتکب چند سرقت مستوجب تعزیر شده است و نه یک سرقت حدی. البته آن چه مسلم است این است که صرف تعدد اموال مسروقه به معنای ارتکاب چند سرقت، نمی باشد. برای مثال کسی که در یک زمان و از یک خانه، طی عملیات واحدی مقداری لباس، پول نقد و تعدادی وسیله ی برقی می رباید، مرتکب یک سرقت می شود و بنابراین اگر مجموع ارزش کالاهای مذکور به حد نصاب برسد، محکوم به سرقت حدی خواهد بود. به علاوه آن که گاهی عرف حتی ممکن است عملیات مختلف را نیز یک سرقت محسوب دارد. برای مثال کسی که مال سنگینی را قطعه قطعه کرده و بدون ایجاد فاصله ی زمانی، قطعات مختلف را از حرز خارج می کند، علی رغم تعدد عملیات، مرتکب سرقت واحدی شده است. اما اگر بین خروج های مختلف اموال فاصله افتد، مثلاً قطعه ای را در یک شب و قطعه ای دیگر را در شب دیگر از حرز خارج نماید، عرف هر یک از عملیات را سرقت جداگانه ای محسوب خواهد کرد و لذا جهت بررسی صدق عنوان سرقت حدی، ارزش هر قطعه باید به طور جداگانه مورد محاسبه قرار گیرد.

در خصوص بحث شرط حد نصاب نکات زیر مطرح می باشند:

الف- زمان تعیین ارزش مال مسروقه:

به دلالت صریح بند چ ماده ی ۲۶۸ مذکور، زمان اخراج مال از حرز، ملاک تعیین ارزش مال مسروقه است.

ب- مشارکت دو یا چند نفر در سرقت:



ماده ی ۲۷۵ ق.م.ا ۱۳۹۲ به روشنی اشعار داشته است: «هرگاه دو یا چند نفر به طور مشترک مالی را بر بایند، باید سهم جداگانه ی هر کدام از آن ها به حد نصاب برسد».

ج- سرقت اسناد دارای ارزش اعتباری

در این مورد باید توجه داشت که بند چ ماده ی ۲۶۸ مذکور، ارزش مال مسروقه در زمان اخراج از حرز را ملاک قرار داده است. در حالی که ارزش چک و نظایر آن ذاتی نبوده و در لحظه ی اخراج از حرز یا ربایش وجود ندارد، بلکه در زمان بعدتر، یعنی پس از مراجعه به بانک و اخذ وجه آن عینیت می یابد. بنابراین در زمان ربایش، به دلیل فقدان شرط حد نصاب، عمل رباینده سرقت مستوجب تعزیر محسوب می گردد. بنابراین نمی توان صرف ربودن یک فقره چک را به اعتبار مبلغ بالایی که در متن آن درج شده است سرقت مستوجب حد تلقی کرد. زیرا قبل از مراجعه ی به بانک و وصول وجه چک، همواره به دلایل متعددی از جمله فقدان موجودی یا صدور دستوز عدم پرداخت از سوی صادر کننده به استناد مسروقه بودن چک و یا عدم تطابق امضا، امکان نقد نشدن چک وجود خواهد داشت. نتیجه آن که باید بر این اعتقاد بود که از آن جا که چک، مال محسوب می شود، ربایش آن همواره با اجتماع سایر شرایط می تواند سرقت محسوب گردد، لیکن این که ارزش چک به میزان مبلغ مندرج در چک باشد و بنابراین هرگاه این مبلغ به حد نصاب برسد، سرقت مستوجب حد محسوب می گردد، محل بحث بوده و پذیرش آن دشوار خواهد بود. هر چند که اداره ی حقوقی قوه ی قضائیه در نظریه ی ۷/۹۱۴ خود مورخ ۷۳/۲/۷، چک ربوده شده را در صورتی که دارای نوشته و امضا باشد در حکم اسکناس دانسته و به میزان مندرج در آن، برای چک، مالیت قائل شده است. که البته همان طور که اشاره شد، نظر متفاوتی برخلاف این نظریه در عالم حقوق مطرح می باشد.

د- علم سارق به ارزش مال مسروقه:



تردیدی وجود ندارد که جهل مرتکب نسبت به میزان ارزش مال مسروقه، تأثیری در مسوولیت وی نداشته و در صورت رسیدن ارزش مال مسروق به حد نصاب، وی، در صورت وجود سایر شرایط به تحمل حد محکوم خواهد شد، هر چند که او به این تصور که ارزش مال به حد نصاب نرسیده و در نتیجه، مجازات او تعزیر خواهد بود، مرتکب سرقت شده باشد. این نکته به شفافیت از تبصره ماده ۱۵۵ ق.م.ا. ۱۳۹۲ قابل استنباط است.

۸- دولتی، عمومی و یا وقفی نبودن مال مسروقه:

این شرط در بند ح ماده ۲۶۸ مذکور آمده است.

بدین ترتیب سرقت مالی که برای مثال وقف بر اولاد کسی شده است، می تواند در صورت وجود سایر شرایط مستوجب حد باشد.

در صورتی که مالی مشترک بین دولت و اشخاص خصوصی باشد نیز، با توجه به ماهیت مالکیت مشاع و نیز پیروی از قاعده ی «تدرء الحدود بالشبهات»، اجرای حد بر علیه سارق محل تردید جدی است. اما با توجه به محتوای ماده ی ۲۷۷ ق.م.ا. ۱۳۹۲ می توان چنین استنباط نمود که هر گاه سهم اشخاص خصوصی در مال مسروقه به حد نصاب برسد، می توان سرقت را موجب حد دانست.

۹- در زمان قحطی نبودن سرقت:

قانون گذار در بند خ ماده ی ۲۶۸ ق.م.ا. ۱۳۹۲، سرقت در زمان قحطی را مشمول حد ندانسته ولی تعریفی هم از زمان قحطی ارائه نکرده و تشخیص آن را به عرف واگذار نموده است. مقنن در سال ۱۳۹۲ به جای عبارت «سال قحطی» که در ق.م.ا. ۱۳۷۰ مورد استفاده قرار گرفته بود، از عبارت «زمان قحطی» استفاده کرده است که عبارت درست تری است.



با توجه به اطلاق این بند تردیدی وجود ندارد که ق.م.ا نظری را پذیرفته است که مطابق آن در دوران قحطی نه تنها خوراکی بودن یا نبودن مال مسروقه، تغییری در حکم سقوط حد ایجاد نمی کند، بلکه مضطر بودن بودن یا نبودن سارق نیز تأثیری در مقام ندارد. در واقع این حکم یکی دیگر از مصادیق مسامحه هایی است که شارع مقدس در راستای جلوگیری از اجرای حدود و با نگاه به قاعده ی «تدرء الحدود بالشبهات» اعمال کرده است.

۱۰- شکایت صاحب مال نزد مرجع قضایی:

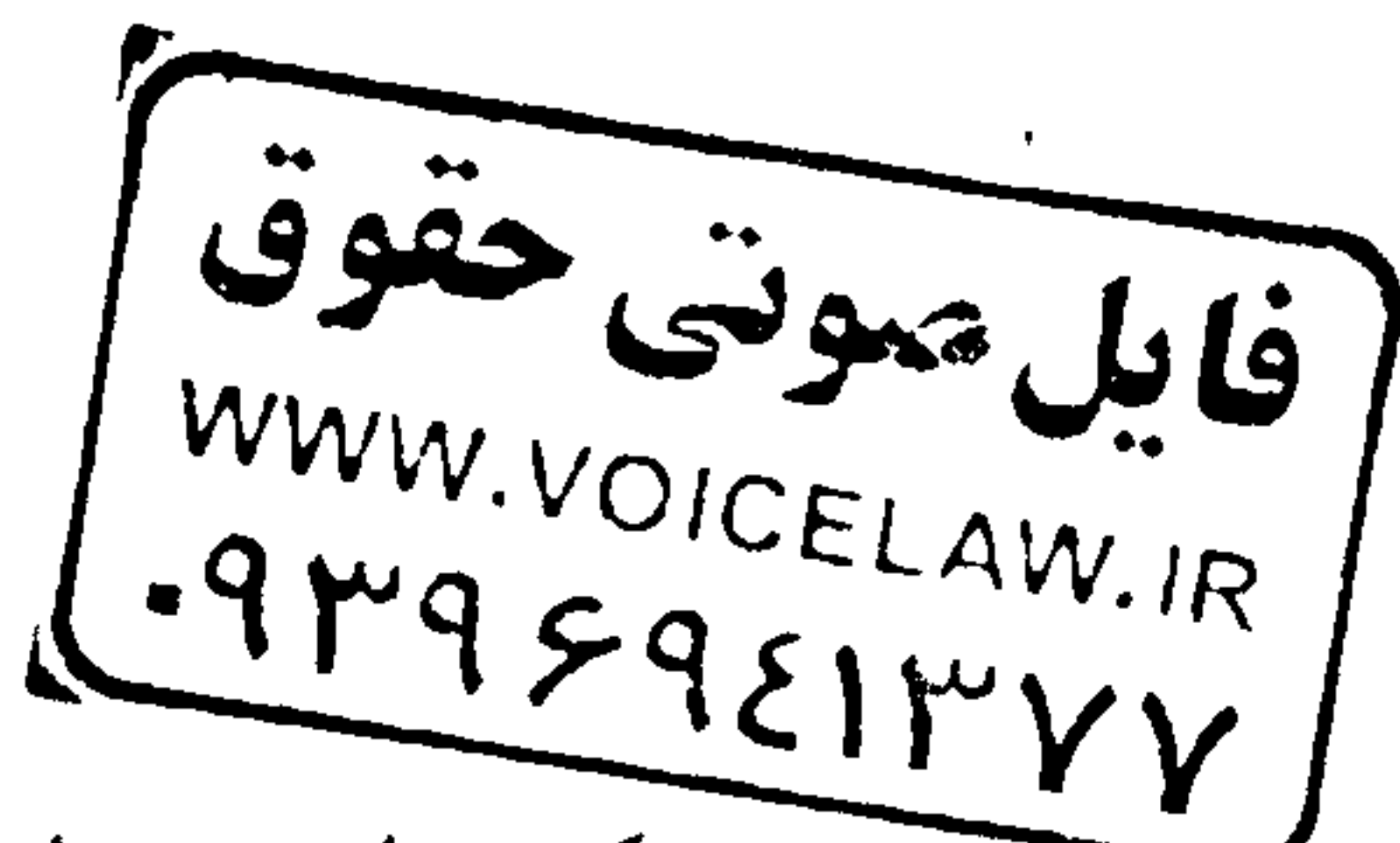
با توجه به تصریحی که در بند ماده ی ۲۶۸ ق.م.ا ۱۳۹۲ مطرح می باشد، و با نظر به این نکته که در حقوق ایران تنها، عین مال و نه منافع آن قابل سرقت است، تردیدی باقی نمی ماند که شاکی در این جرم، شخص صاحب مال است و نه هر ذی حق دیگری. به این ترتیب کسی که خودروی متعلق به دیگری را که در اجاره ی شخص ثالثی قرار دارد می رباید، تنها در صورت شکایت صاحب خودرو و نه اجاره دهنده مشمول اجرای حد واقع خواهد شد.

۱۱- بخشیده نشدن سارق از سوی صاحب مال پیش از اثبات سرقت:

لازم به ذکر است که بند ۲ ماده ی ۲۰۰ ق.م.ا ۱۳۷۰، بخشیدن سارق از سوی صاحب مال را تنها تا قبل از شکایت نزد قاضی، مانع اجرای حد می دانست. اما بند ماده ۲۶۸ ق.م.ا ۱۳۹۲، بخشیدن سارق از سوی متهم را تا قبل از اثبات سرقت ممکن دانسته است که بیشتر به نفع متهم بوده و از دامنه ی اجرای حد می کاهد.

در مورد گذشت شاکی و شرایط آن باید نگاه دقیقی به مواد ۱۰۱ و ۱۰۲ ق.م.ا ۱۳۹۲ داشت. بنابراین اگر کسی مال مشاعی را سرقت کند با شکایت هر یک از شرکا تحت تعقیب قرار خواهد گرفت. اما در صورت طرح شکایت از سوی چند تن از شرکا یا همه ی آن ها، موقوفی تعقیب از لحاظ اجرای حد،

منوط به گذشت تمامی شاکیان خواهد بود. البته حتی اگر تمامی شاکیان نیز از شکایت خود صرف نظر نکنند، ولی سهم شاکیان باقی مانده در مال کمتر از حد نصاب باشد، باز حد به دلیل شبهه قابل اجرا نمی باشد.



در این مورد مطالعه ی ماده ی ۲۷۶ ق.م.ا ۱۳۹۲ لازم می باشد.

۱۲- تحت ید مالک قرار نگرفتن مال مسروق قبل از اثبات سرقت:

در خصوص آن چه که قانون گذار در بند «ر» ماده ی ۲۶۸ ق.م.ا ۱۳۹۲ پیش بینی کرده است، باید گفت که این مطلبی خلاف اصل است، زیرا با حصول سبب تام، یعنی به پایان رسیدن تمامی مراحل ارتکب مجرمانه، دلیلی برای معاف دانستن مجرم از تحمل مجازات پیش بینی شده در قانون وجود ندارد. اما از نظر قانون گذار نوعی کیفیت مخففه تلقی شده است که موجب تخفیف مجازات سارق از حد به تعزیر می گردد. این پیش بینی قانون گذار شبیه آن چیزی است که در بند ج ماده ی ۲۸ ق.م.ا ۱۳۹۲ در جهت تشویق مجرمان به جبران زیان های ناشی از جرم پیش بینی شده است. حکم قانون گذار در این بند «ر» با هدف شارع در حدود مبنی بر اجرای حداقلی این نوع مجازات ها هماهنگی دارد.

با اشاره ی قانون گذار به این که سارق باید مال را تحت ید مالک قرار دهد، بنابراین استرداد مال به حرز برای سقوط حد نه لازم است و نه کافی. فرض کنید مالک اتومبیل آن را در محلی دورتر از محل سکناى خود، داخل گاراژى گذاشته و در آن را قفل کرده باشد. حال اگر کسی که این اتومبیل را از گاراژ ربوده، پس از سرقت آن را به گاراژ بازگرداند، بدون آن که مالک را از این کار خود مطلع سازد به نظر می رسد که نتوان گفت مال را تحت ید مالک قرار داده است. بلکه باید به نوعی استرداد اتومبیل به اطلاع مالک رسیده و یا کلید آن در اختیار مالک گذاشته شود. از سوی دیگر تحت ید مالک

قرار گرفتن مال حتی ممکن است بدون بازگردانیدن آن به حرز محقق شود، مثل این که سارق مذکور اتمبیل را پشت خانه ی مالک متوقف و کلید آن را برایش ارسال نماید.

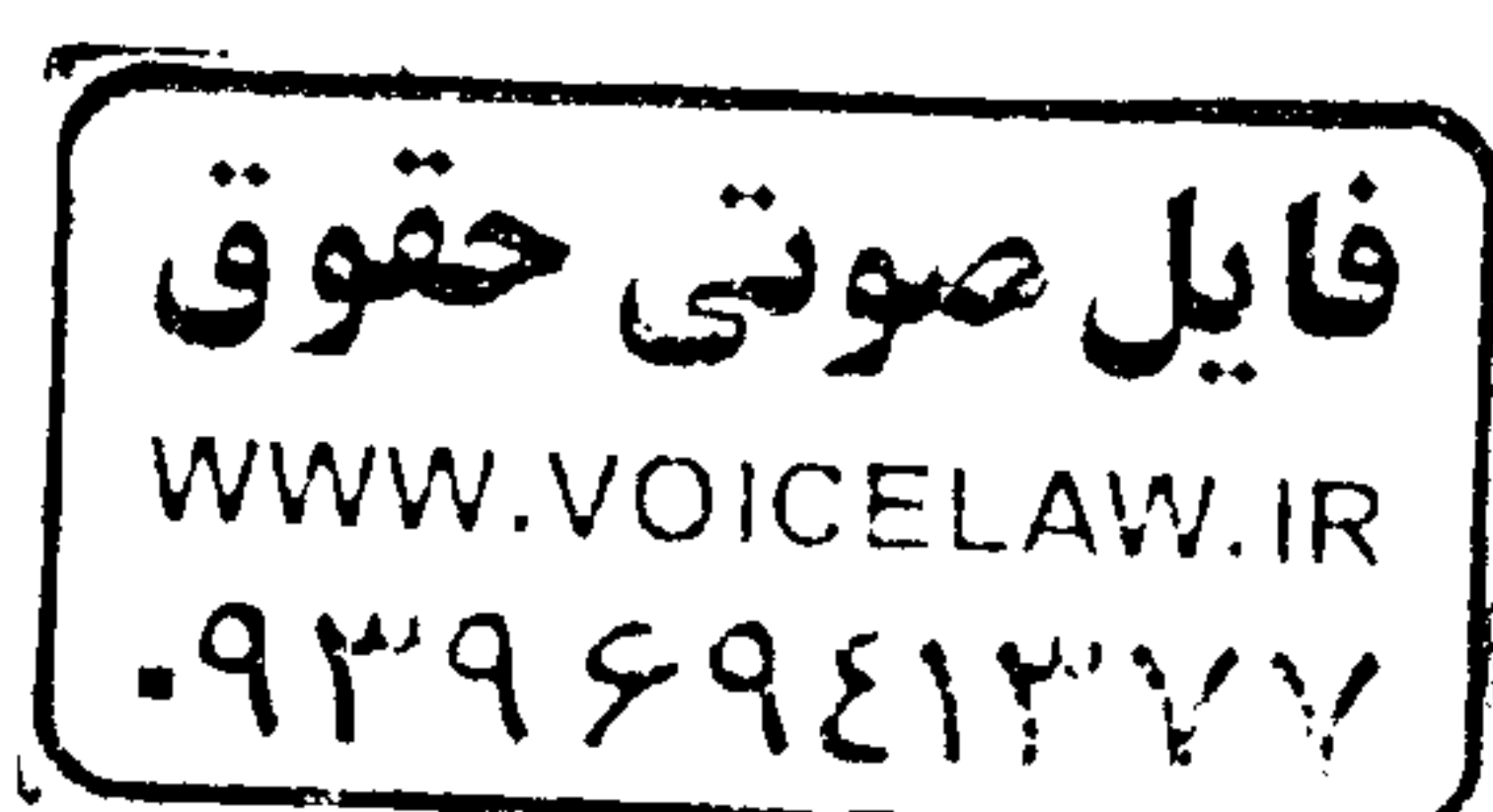
نکته ی بعدی آن که در مورد معافیت مذکور در بند «ر»، رضایت مالک در گرفتن مال و یا اختیاری بودن استرداد مال توسط سارق شرط استفاده وی از معافیت نمی باشد.

مورد پایانی این بحث آن که اگر تنها بخشی از مال مسروقه تحت ید مالک قرار گیرد، چنان چه هرگاه ارزش اموالی که بازگردانیده نشده اند به حد نصاب برسد، سرقت سارق با اجتماع سایر شرایط مستوجب حد بوده و الا موجب تعزیر خواهد بود. البته ناگفته نماند که هرگاه استرداد بخشی از مال به صورت استرداد به صورت استرداد یک لنگه از کفش مسروقه باشد، چون یک لنگه کفش معمولاً فایده ای در پی ندارد، باید کل قیمت کفش ربوده شده را برای تعیین حدی بودن یا نبودن سرقت حساب نمود و در واقع اثری را بر استرداد یک لنگه کفش مترتب نکرد.

۱۳- به ملکیت سارق در نیامدن مال مسروق تا قبل از اثبات جرم:

نکته ی قابل ذکر در این خصوص که در بند «ز» ماده ی ۲۶۸ ق.م.ا. ۱۳۹۲ ذکر شده است آن است که علم صاحب مال به این که بخشیدن یا فروختن مال مسروقه به سارق، حد سرقت دیگر قابل اجرا نخواهد بود یا تمایل وی به این که علی رغم این اقدام، سارق همچنان مشمول حد قرار گیرد، هیچ تأثیری ندارد. زیرا در هر حال این یک قاعده ی آمره است که در چنین مواردی حد اعمال نخواهد شد.

افزون آن که هر چند «هبه» به موجب ماده ی ۸۰۲ قانون مدنی قابل رجوع است، اما رجوع واهب از هبه به هیچ عنوان موجب برقراری حد که به مجرد انعقاد عقد هبه ساقط شده است، نمی گردد.



۱۴- مسروقه یا مغضوب نبودن مال مسروق:

ربودن مال مسروقه یا مغضوب نیز سرقت محسوب می شود. اما بنا به دلایلی از جمله این که نمی توان برای در حرز قرار دادن چنین مالی از سوی سارق یا غاصب، حرمتی قائل شد، چنین سرقتی یک سرقت تعزیری است و نه حدی. این مورد در بند ۳ ماده ی ۲۶۸ ق.م.ا. ۱۳۹۲ مورد تأکید قرار گرفته است.

۱۵- توبه نکردن سارق قبل از اثبات جرم:

توبه در لغت به معنای بازگشت و پشیمانی می باشد و در اصطلاح منظور از آن بازگشت از گناه است. قانون گذار ایران به تبعیت از مستندات قرآنی و نظر فقهای شیعه، توبه ی مرتکبان جرایم مستوجب حد از قبیل سرقت را تا قبل از اثبات جرم، موجب سقوط حد دانسته است. قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، حکم توبه را در کتاب اول قانون ذکر کرده و توبه ی مرتکب در کلیه ی جرایم مستوجب حد، به استثنای قذف و محاربه را در صورتی که ندامت و اصلاح مرتکب برای قاضی محرز باشد، به موجب ماده ی ۱۱۴ موجب سقوط حد دانسته است. در این خصوص مواد ۱۱۷ و ۱۱۸ ق.م.ا. ۱۳۹۲ حائز اهمیت است.

پذیرش توبه به عنوان یک عامل سقوط مجازات با نظرات آن دسته از مکاتبی هماهنگی دارد که هدف از اجرای مجازات را اصلاح مجرمان می انگارند، نظیر مکتب دفاع اجتماعی.

۱۶- غصب نشده بودن حرز و محل نگهداری و محل نگهداری مال از سارق:

حرزی که از مالک آن غصب شده است، نمی توان نسبت به مالک از حرمتی برخوردار باشد، زیرا مالک حق ورود به ملک غصب شده خود را در هر زمانی که بخواهد، دارد. بنابراین نمی توان وی را



هاتک حرز و به تبع آن سارق حدی دانست. هرچند که در صورت ربودن اشیاء متعلق به غاصب از درون حرز سارق محسوب شده و ممکن است به سرقت حدی محکوم گردد.

مطالعه ی ماده ی ۲۷۰ ق.م.ا. ۱۳۹۲ در این خصوص لازم است.

همان طور که از متن ماده ی ۲۷۰ استنباط می شود، حکم معافیت از حد، محدود به موردی است که «مکان نگه داری مال از کسی غصب شده باشد» نه این که مال از حرز دیگری در داخل حرز غصب شده ربوده شود. برای مثال فرض کنید، «الف» وارد خانه ای که «ب» از او غصب کرده است شده و جواهرات متعلق به «ب» را از داخل صندوقی که مال «ب» است و در داخل^{کرد} «ب» قرار دارد، بریاید. در این حالت محل نگهداری مال یعنی همان صندوق از سارق غصب نشده است.



راه های اثبات سرقت

قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، بحث ادله ی اثبات در امور کیفری را در بخش پنجم از کتاب اول قانون؛ یعنی مواد ۱۶۰ به بعد ذکر کرده و آن ها را عبارت از اقرار، شهادت، قسامه و سوگند در موارد مقرر قانونی و علم قاضی دانسته است.

منظور از اقرار، اخبار شخص به ارتکاب جرم از جانب خود است. لازم به ذکر است که مقرر باید حین اقرار، عاقل، بالغ، قاصد و مختار باشد و اقراری که تحت شکنجه و آزار اخذ شود، فاقد ارزش و اعتبار چه از لحاظ کیفری و چه از نظر ضمان مدنی می باشد. ماده ی ۲۱۸ ق.م.ا. ۱۳۹۲ در اینجا قابل توجه است.

نصاب اقرار در سرقت مستوجب حد، دو بار است که می تواند در یک یا دو جلسه انجام شود. با توجه به تبصره ی دو ماده ی ۲۱۸ مذکور، اقرار نزد قاضی دادگاه، حجیت داشته و انکار بعد از اقرار موجب سقوط مجازات نیست. در صورتی که سارق تنهای یک مرتبه اقرار کند، بنا به اقتضای قاعده ی «اقرار العقلاء علی انفسهم جائز»، موظف به استرداد مال بوده لیکن بر چنین شخصی حد جاری نمی شود.

راه دیگر برای اثبات سرقت مستوجب حد، شهادت می باشد. شرایط لازم برای شاهد شرعی، بلوغ، عقل، ایمان، عدالت و شرایط دیگری است که در ماده ی ۱۷۷ ق.م.ا. ۱۳۹۲ مورد تصریح قرار گرفته است. در این خصوص رجوع به ماده ی ۱۸۴ قانون مذکور لازم است.

موضوع بعدی بحث علم قاضی می باشد با این توضیح که ماده ی ۲۱۲ قانون مذکور به بحث علم قاضی به عنوان یکی از طرق اثباتی جرایم پرداخته است. به نظر می رسد که پذیرش علم قاضی به عنوان یکی از طرق اثبات در شرایط زمانی فعلی می تواند مفید باشد. بدین سان با پذیرش علم قاضی می توان شیوه های جدید کشف و اثبات علمی جرایم را با استفاده از علوم پزشکی قانونی،



پلیس علمی، وارد حقوق جزای اسلامی کرد. تبصره ی ماده ی ۲۱۱ مذکور نیز در این خصوص حائز اهمیت است.

با توجه به رویکرد ق.م.ا ۱۳۹۲ و با لحاظ ذکر علم قاضی در فصل پنجم از بخش پنجم کتاب اول این قانون، به نظر می رسد که عمل قاضی به علم خود در کلیه ی امور کیفری طبق قانون فعلی مجاز می باشد.



مجازات سرقت:

الف- مجازات حد:

حد در لغت به معنی منع است و در فقه حد عبارت از عقوبتی است که صراحتاً در منابع شرعی برای برخی از جرایم تعیین شده است.

حد تعیین شده برای جرم سرقت، به موجب بند الف، ماده ی ۲۷۸ ق.م.ا ۱۳۹۲، در مرتبه ی اول قطع چهار انگشت دست راست سارق از انتهای آن است، به طوری که انگشت شست و کف دست او باقی بماند. هرگاه دستی که حد بر او اجرا گردد، فلج یا شل باشد باز حد نسبت به آن اجرا شده و به دست دیگر منتقل نخواهد شد. اما اگر سارق فاقد چهار انگشت دست راست باشد، حکم آن به صراحت در تبصره ی یک ماده ی ۲۷۸ قانون مذکور آمده است که بدین سان مرتکب مشمول یکی از سرقت های تغزیری قرار می گیرد.

در صورتی که در اجرای حد، خطر جانی وجود داشته باشد، حد اجرا نخواهد شد و به علاوه معاینه دست و پای قطع شده مستحب است، زیرا با استناد به قاعده ی «اصاله الاباحه» سارق به قطع ید، محکوم شده است و نه مقطوع الید بودن.

مطالعه ی ماده ی ۶۶۷ ق.م.ا، بخش تعزیرات و ماده ی ۲۱۴ ق.م.ا ۱۳۹۲ ضروری است.

ب- مجازات های تکمیلی و تبعی:

قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، اعمال مجازات های تکمیلی و تبعی را در خصوص محکومیت های حدی نیز پذیرفته است. در این خصوص باید به مواد ۲۳، ۲۵ و ۲۶ این قانون مراجعه نمود.

تکرار یا تعدد سرقت:

مجازات تکرار سرقت مستوجب حد، به موجب ماده ی ۲۷۸ ق.م.ا ۱۳۹۲ در مرتبه ی دوم قطع پای چپ سارق از پایین برآمدگی است، به نحوی که نصف بدن و مقداری از محل مسح او باقی بماند، در مرتبه ی سوم حبس ابد و در مرتبه چهارم اعدام است، هر چند سرقت در زندان باشد.

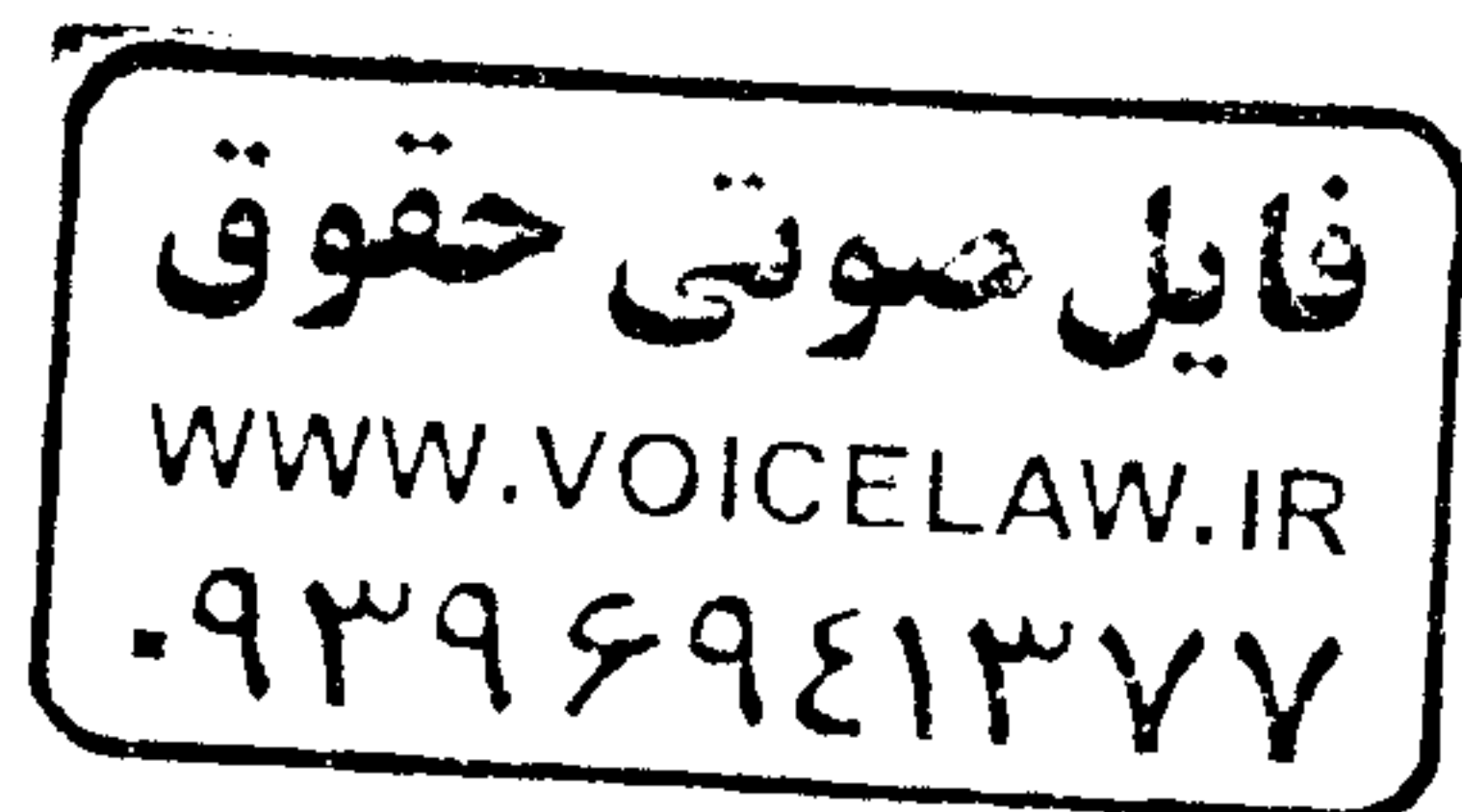
در مورد تعدد سرقت های مستوجب حد در حال حاضر، حکم تعدد جرایم موجب حد، در ماده ی ۱۳۲ ق.م.ا ۱۳۹۲ آمده است.

در ادامه باید گفت هر چند تکرار سرقت های تعزیری در ماده ی ۶۶۶ ق.م.ا، بخش تعزیرات آمده است، به نظر می رسد که علی رغم خاص بودن حکم مذکور، به نظر می رسد که با توجه به هدف قانون گذار در تعیین تکلیف مشابه برای کلیه ی موارد تعدد و تکرار جرایم مستوجب تعزیر، ماده ی ۶۶ مذکور و تبصره ی آن به وسیله ی ماده ی ۱۳۷ ق.م.ا ۱۳۹۲ و تبصره ی ماده ی ۱۳۹ این قانون

نسخ شده اند.



حکم تعدد سرقت های تعزیری نیز در ماده ی ۱۳۴ ق.م.ا ۱۳۹۲ و تبصره های آن آمده است.
به این ترتیب ق.م.ا ۱۳۹۲، تفکیک پذیرفته شده در ماده ی ۴۷ ق.م.ا ۱۳۷۰ را که حکم تعدد جرایم
مختلف و غیر مختلف را به اشکال متفاوتی پیش بینی کرده بود، از میان برداشته و با هر دو حالت،
برخوردی یکسان دارد.



سرقت های متفرقه :

۱- سرقت های خاص :

منظور از سرقت های خاص ، سرقت هایی هستند که شرایط مخصوص به خود را دارا می باشند .

الف - سرقت مقرون به آزار (Robbery) یا به طور مسلحانه :

این نوع سرقت در ماده ی ۶۵۲ ق.م.ا تعزیرات آمده است .

باید گفت که در تحقق این جرم ، شدت آزار ، شرط نیست ، بنابراین بعنوان نمونه ، نواختن یک سیلی
به گوش مال باخته برای تحقق شرط آزار ، کفایت می کند .

همین طور منظور از جرح نیز در این ماده ، هر نوع جراحی اعم از سطحی و عمیق است . تشدید
مذکور در ذیل ماده به لحاظ جرح نوعی کیفیت مشدده ی خاص نوعی (موضوعی) است .

از طرفی لازم نیست که آزار مذکور در ماده ، الزاماً نوعی آزار جسمی باشد ، بلکه می تواند
آزار روحی (تهدید) نیز باشد و همین طور لازم نیست که آزار یا تهدید ، علیه شخص مال باخته و یا
جراحت ، لزوماً بر جسم خون وی وارد شود . بلکه مجروح کردن یا کشتن یکی دیگر از افراد حاضر

در صحنه حتی رهگذری که رابطه‌ی خاصی با صاحب مال ندارد، برای تحقق شرط آزار کفایت می‌کند. البته آزار مذکور در ماده، حتماً باید در حین سرقت و برای ارتکاب آن صورت گیرد.

اما از آنجا که قانونگذار از عبارت (سارق مسلح) استفاده کرده است، این امر نشان دهنده‌ی اشاره‌ی مقنن به کیفیتی مشدده‌ی خاص شخص است. (یعنی عامل تشدید به واسطه‌ی خصوصیتی که در مرتکب جرم وجود دارد). بنابراین اگر شریک جرم سارق، مسلح نباشد، عمل وی از شمول این ماده، خارج خواهد بود. در حالی که شایسته می‌بود تا همانند عبارت (سرقت مقرون به آزار) در خصوص بحث سلاح نیز مقنن از عبارت (سرقت مسلحانه) استفاده می‌نمود.

در اینجا، ما بین سلاح سرد و گرم و قلابی تفاوتی نیست، زیرا ملاک، ایجاد رعب و اخافه در صاحب مال است. هم چنین صرف به همراه داشتن اسلحه، کافی است و استفاده و یا عدم استفاده از آن ملاک نیست، به نظر می‌رسد که میزان حبس سه ماه که حداقل کیفر عمل ارتكابی است، با عنایت به مشدده بودن، سرقت و نظر به این که ماده‌ی ۶۶۱ ق.م.ا تعزیرات کیفر سرقت ساده را حداقل سه ماه و یک روز، معین کرده است، اشتباه بوده و منظور از آن سه سال بوده است. لذا اصلاح این ماده در این قسمت ضروری به نظر می‌رسد و البته سابقه‌ی تقنینی این ماده نیز یعنی ماده‌ی ۲۲۲ ق. مجازات عمومی، مؤید همین مطلب است.

ب- سرقت مسلحانه گروهی در شب:

این جرم در ماده‌ی ۶۵۴ ق.م.ا تعزیرات آمده است.



سلاح در این ماده، اعم است از سلاح سرد یا گرم، سلاح پر و خالی و مجاز یا غیر مجاز.

کیفیت تشدید بواسطه ی حمل سلاح ، نوعی و موضوعی است . زیرا اگر یک نفر نیز سلاح ، حمل نماید ، کیفر کلیه ی مرتکبان ، تشدید می شود . بنا براین تشدید مذکور بواسطه ی خصوصیتی است که درنوع جرم ارتكابی وجود دارد و نه در شخص مرتکب جرم .

معارض بودن یکی از مرتکبان طبق این ماده ، تأثیری درحال سایر شرکا نخواهد داشت .

به نظر می رسد که دراین ماده برخلاف ماده ی تعزیرات ۶۵۲ تعزیرات ، حتماً سلاح باید ، سلاحی واقعی باشد . زیرا آن چه که در ماده ی ۶۵۲ مذکور حایز اهمیت است ، آزار یا ایجاد رعب و ترس درصاحب مال یا شخص دیگر است و نه نوع وسیله ای که باعث ایجاد چنین آزار جسمی یا روحی شده است ، درحالی که در جرم موضوع ماده ی ۶۵۴ تعزیرات ، مسلح بودن سارق از اهمیتی خاص برخوردار است .

به موجب رأی وحدت رویه شماره ۵۴۱-۶۱/۱۰/۴ از سوی دیوان عالی کشور ، رسیدگی به جرم سرقت جمعی مسلحانه ی شبانه در صورتی که موجب ارباب و وحشت عمومی واخلال در نظم و امنیت عمومی گردد، در صلاحیت دادگاه انقلاب است .

ج - سرقت مقرون به پنج شرط مشدد :

این نوع سرقت در ماده ی ۶۵۱ از ق.م.ا (بخش تعزیرات) آمده است .

این سرقت از جمله جرایم غیر قابل گذشت است .

مقصود از جامع شرایط حد نبودن سرقت ، آن است که سرقت ، واجد شرایط ماده ی ۲۶۸ ق.م.ا

مصوب ۱۳۹۲ نباشد .



مقصود از (شب) نیز در این ماده، فاصله‌ی زمانی بین غروب آفتاب تا طلوع آن می‌باشد بنا بر یکی از آرای صادره از دیوان عالی کشور، «اگر سرقت در حدود نیم ساعت، پیش از طلوع آفتاب، به عمل آید، چون عرفاً چنین زمانی، روز محسوب می‌شود، مصداق سرقت شبانه نمی‌باشد».

لازم است که سارقان؛ یعنی مرتکبان فعل ربودن دو نفر یا بیشتر باشند (بند ۲ ماده ۶۵۱). بنابراین شامل معاون جرم نمی‌شود. در این ماده، فرقی بین سلاح سرد و گرم نیست. به نظر می‌رسد که در این ماده، اسلحه‌ی قلابی نیز معتبر باشد، مگر اسلحه‌ی قلابی بصورتی باشد که قلابی بودن کاملاً آشکار باشد و این بدین علت است که فلسفه‌ی تقنین این ماده، بحث ایجاد رعب و اخافه در صاحب مال است که با اسلحه‌ی قلابی نیز محقق می‌شود. اما صرف به همراه داشتن سلاح کافی بوده و نیازی به استفاده‌ی عملی از آن نیست و نیز تفاوتی نیست بین حالتی که مرتکب برای سرقت، اسلحه را حمل کرده باشد یا خیر، بلکه فقط، شرط است که در حین سرقت، سلاح همراه او باشد و البته کیفیت مذکور در این ماده، نوعی یا موضوعی است و نسبت به همه‌ی افراد شرکت کننده در سرقت، منصرف است، منصرف است، یعنی کافی است یک نفر حامل اسلحه باشد تا کیفر همه، تشدید شود و مشمول این ماده گردد. البته هر چند سلاح به صیغه‌ی جمع آمده است، اما از آن، افاده‌ی نوع می‌شود و لازم نیست که چند اسلحه به کار رود.

در بند ۴، پریدن از روی دیوار با چوب و نقب زدن نیز مشمول حکم بالا رفتن از دیوار است، زیرا هدف، حمایت از مال باخته است.

در عین حال هتک حرز با کلید ساختگی، طریقیّت داشته و از باب هتک حرز نمودن است و شامل هر وسیله‌ای که در را باز می‌کند و همین طور کلید واقعی که به طریقی از جمله سرقت به دست آمده

نیز می‌شود



در همین بند ۴، لازم است تا مرتکب برخلاف حقیقت، خود را مأمور قلمداد نموده باشد. بنابراین اگر به واقع، مأمور دولت باشد، از حکم این ماده خارج است.

مقصود از محل سکونت نیز هر مکان و محل محفوظی است که شخص در آن سکونت می کند و بدون هیچ مزاحمت و تعرضی در آنجا به زندگی جاری خود ادامه می دهد و دائم و موقت بودن آن نیز در مقام نیست. و لیکن بالفعل بودن سکونت ضرورت دارد، اگر چه ذاتاً مسکونی نباشد. بنابراین چادر عشایر نیز مسکونی می شود. البته اگر محل، آماده ی سکنی باشد. ولی هنوز کسی در آن ساکن نشده باشد، مهیا برای سکنی است و اماکنی نظیر گاراژ و انباری را توابع محل سکنی گویند.

آزار مذکور در بند ۵ باید در ضمن سرقت و برای تسهیل سرقت و موفقیت سارق در سرقت باشد. آزار نیز ممکن است آزار جسمی و یا آزار روحی (در قالب تهدید) باشد و لزومی نیز ندارد که آزار علیه مال باخته اعمال شود، بلکه ممکن علیه هر شخصی صورت پذیرد.

هر چند فعل مذکور در بند (۵) در خصوص (آزار یا تهدید کرده باشند) به صیغه ی جمع آمده باشد، اما از آن افاده ی نوع می شود و لذا همین که سرقت مقرون به آزار یا تهدید باشد کافی است و لازم نیست که حتماً کلیه سارقان در آزار و تهدید نقش داشته باشند، چرا که چنین تفسیری از باب احراز، نظر مقنن تفسیری منطقی، موجه تر به نظر می آید.

د- راهزنی (قطع الطریق):

این جرم در ماده ی ۲۸۱ از قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در مورد سارقان مسلح پیش بینی شده است. در خصوص بیان نکاتی مهم نسبت به ماده ی مزبور باید گفت که در وهله ی اول تحقق جرم سرقت برای تحقق جرم مذکور لزوماً شرط نیست و در مقابل بر هم خوردن امنیت مردم یا جاده



شرط است و دقیقاً به همین خاطر است که جایگاه بحث مفصل در مورد این ماده ، همانا درس حقوق جزای اختصاصی ۲، یعنی جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی است.

شمول این ماده به عمل ارتكابی منوط به تعدد سارقان نیست و از حالت جمع واژه ی (قطاع الطريق) نیز که مفرد آن (قطاع الطريق) است، نه افاده ی جمع بلکه افاده نوع می شود.

منظور از اسلحه در این ماده ، سلاح واقعی است نه بدلی . از طرفی با توجه به لزوم ایجاد رعب و وحشت ، سلاح باید ظاهر باشد تا بدین سان بتواند دیگران را بترساند ، ولی استفاده ی عملی از سلاح ، شرط نیست.

مجازات این جرم ، مجازات جرم محاربه است که برای دیدن انواع این مجازات باید به ماده ی ۲۸۲ از ق.م.ا ۱۳۹۲ مراجعه کنیم . هم چنین صلاحیت رسیدگی به این جرم با دادگاه انقلاب است. ماده ی دیگری نیز که به نوعی در مقابل ماده ی ۲۸۱ مذکور است ، همانا ماده ی ۶۵۲ ق.م.ا (تعزیرات) است که یک جرم راهزنی غیر مشمول عنوان محاربه را پیش بینی کرده است.

در خصوص تعامل این دو ماده باید گفت که هرگز ماده ی ۲۸۱ ق.م.ا ۱۳۹۲ که معرف یک جرم حدی است ، ناسخ ماده ی ۶۵۲ که حرمی است تعزیری ، نمی باشد و اگر جرمی در حیطه ی راهزنی اتفاق افتاد، ابتدا باید بررسی نمود که آیا جرم رخ داده تحت شمول ماده ی ۲۸۱ مذکور است یا خیر و در صورت منفی بودن پاسخ ، آن را ذیل ماده ی ۶۵۲ تعزیرات مطالعه نمود.

اما تفاوت های بین این دو ماده به شرح ذیل هستند:

۱- برای تحقق جرم موضوع ماده ی ۲۸۱ از ق.م.ا ۱۳۹۲ ، سارقان حتماً باید اسلحه داشته باشند. در حالی که راهزنی موضوع ماده ی ۶۵۲ تعزیرات ، نیازی به استفاده از اسلحه ندارد.



۲- مکان وقوع جرم موضوع ماده ی ۶۵۲ ، حتماً راه ها و شوارع (اعم از راه های داخل یا خارج از شهر) است ، در حالی که مکان وقوع جرم مقید به قید خاصی نیست و ماده ی ۲۸۱ مزبور می تواند در هر مکانی به وقوع بپیوندد.

۳- برای تحقق جرم ماده ی ۶۵۲ ، لزوماً راهزنی یا سرقت باید انجام شود ، اما آن چه که در ماده ی ۲۸۱ به شرح فوق ، لازم است ، نه لزوماً سرقت و راهزنی ، بلکه برهم زدن امنیت مردم یا جاده است.

پس تردیدی نیست که مواد ۲۸۱ (۱۳۹۲) و ۶۵۲ (۱۳۷۵) دارای دو حوزه ی مختلف و بیان گر دو جرم مختلف هستند.

ه- سرقت از موزه ها یا اماکن تاریخی و مذهبی :

جرم مذکور در ماده ی ۵۵۹ از ق.م.ا مصوب ۱۳۷۵ (تعزیرات) پیش بینی شده است .

شایان ذکر است که در خصوص این ماده ی قانون مجازات اسلامی ، قانونی وجود دارد تحت عنوان قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون مؤسسه ی بین المللی یکنواخت سازی حقوق خصوصی پیرامون اشیای فرهنگی مسروقه یا غیر قانونی خارج شده ، مصوب ۷۹/۷/۳۰ .

-در این ماده یک نکته ی حایز اهمیت است ، این است که از این جهت که مقنن تفاوتی بین سرقت کارمندان و کارکنان محل ارتکاب سرقت و سایر اشخاص قائل نشده است ، عملکردش مورد انتقاد است



جهت تحقق این جرم دو شرط لازم می باشد: اول آن که مال مورد سرقت از اشیا و لوازم یا مصالح و قطعات آثار ملی و تاریخی باشد و دوم آن که محل سرقت، عبارت از موزه ها، نمایشگاه ها یا اماکن تاریخی و مذهبی یا سایر اماکنی باشد که تحت حفاظت یا نظارت دولت است.

هر چند مقنن در این ماده، آثار مسروق را متصرف به قید مذهبی ننموده است، اما از آن جایی که یک اثر مذهبی نیز نمایان گر نظام اعتقادی و دینی افراد جامعه است، هر گاه واجد حیثیت تاریخی باشد، جز آثار تاریخی و فرهنگی قرار می گیرد، زیرا مذهب نیز بیان گر بخشی از فرهنگ جامعه است، لذا بی تردید یک اثر مذهبی، فرهنگی نیز می باشد، اما یک اثر فرهنگی، لزوماً مذهبی نیست، پس تفسیر منطقی ماده، اقتضای شمول ماده ی نسبت به آثار مذهبی - تاریخی را نیز دارد.

از سویی دیگر حفاظت و نظارت دولت نباید عنوان حفاظت از یک مکان فرهنگی باشد و نه حفاظت امنیتی.

و سرقت وسایل و متعلقات مربوط به تأسیسات مورد استفاده عمومی:

ماده ی ۶۵۹ از ق.م.ا. ۱۳۷۵ (تعزیرات) در رابطه با این عنوان مجرمانه است.

در این ماده، قانون گذار جهت تحقق این جرم، به مالکیت اشیا ی موضوع سرقت، توجه نداشته است، بلکه (مورد استفاده ی عمومی بودن) آن ها مد نظر است.

از طرفی بدیهی است که برای مشمول این ماده، تجهیزات مذکور باید (ایجاد یا نصب) شده باشند. بنابراین هر گاه به عنوان نمونه، این تجهیزات و وسایل از خارج وارد شده باشد، کسی که آن ها را از انبار گمرک سرقت نماید، عملش مشمول این ماده نخواهد بود.



تفسیر منطقی نسبت به این ماده می طلبد تا عبارت (مؤسسات خیریه) را به اشخاص حقیقی نیز تسری دهیم.

ز- کیف زنی یا جیب بری:

این عنوان که از آن تحت عنوان نام (طرّاری) در فقه صحبت می شود، در ماده ی ۶۵۷ از ق.م.ا. تعزیرات، مطرح شده است. طبق تعریف فقه جزایی، (طرّار)، کسی است که مال را با تردستی از جیب و لباس تن کسی خارج نموده و به سرقت می برد.

البته عنوان دیگری نیز در فقه جزایی، تحت نام (استیلاب) مطرح است که معادل فارسی آن، همان کیف قاپی است. مستلَب که فاعل استیلاب است، کسی است که مال را علناً و آشکارا از غیر حرز می رباید و به جهت آوردن قید (امثال آن) در نصّ ماده، کیف قاپی نیز مشمول حکم ماده ی مزبور خواهد بود.

در این مورد بسیاری از حقوق دانان را نظر بر این است که عنصر معنوی و قصد مجرمانه ی مرتکب با توجه به کیفیت عمل مادی اش، مشخص و مفروض بوده و لذا نیازی به اثبات ندارد.

ح- سرقت از محل تصادف یا مناطق حادثه زده:

ماده ی ۶۵۸ ق.م.ا. (تعزیرات) چنین جرمی را مقرر می دارد.
علت وضع این ماده و نیز فلسفه ی تشدید مجازات مرتکبان آن نسبت به سرقت های ساده ی تعزیری، نفس عمل سارقان در این ماده است که از قبج بیشتری برخوردار است. اما یکی از اشکالات قانون در این بین عدم ذکر حوادث دیگری هم چون (طوفان) است.



اما یک نکته ی بحث برانگیز در این ماده آن است که برخی از حقوق دانان با توجه به عبارت (در محل تصادف رانندگی) معتقدند که در سرقت موضوع ماده ی مذکور لازم نیست که لزوماً از خودروی تصادف کرده باشد و سرقت از غیر آن خودرو را نیز شامل است. مثل آن که سرنشینان اتومبیل دیگری که در محل تصادف هستند، اتومبیل خود را برای کمک به مصدومان رها کنند و شخص ثالثی اتومبیل ایشان را برباید، اما بعضی دیگر بر این باورند که سرقت در این ماده لزوماً باید از همان خودروهایی که تصادف کرده اند یا سرنشینان آنها رخ دهد. به نظر می رسد که در خصوص سرقت از محل تصادف، سرقت از همان خودروهایی باشد که تصادف کرده اند، یا سرنشینان آن ها ولی در خصوص، تحقق سرقت از مناطق زلزله زده و نظایر آن باید بر این اعتقاد بود که منظور سرقت از ساختمان های آسیب دیده است یا ساختمان هایی که در زلزله، در امان مانده و یا خودروهایی که برای کمک رسانی به منطقه آمده اند، چرا که در چنین مواردی، کل منطقه را حادثه زده می نامند.

ط- سرقت مقرون به یکی از شرایط مذکور در قانون:

برای آشنایی با این نوع باید به مطالعه ی ماده ی ۶۵۶ ق.م.ا. تعزیرات پرداخت.

وجود هر یک از شرایط مذکور در ماده، موجب خروج عمل از عنوان سرقت تعزیری ساده مشمول ماده ی ۶۵۶ مذکور خواهد بود.

یک نکته در مورد بند ۶ این ماده است که باید گفت در آن، عنصر سپرده شدن محرز نمی باشد، چرا که در غیر این صورت، عمل، خیانت در امانت خواهد بود.



عامل تشدید کیفر در بندهای ۵ و ۶ این ماده ، به لحاظ خصوصیتی است که در مرتکب جرم وجود دارد. بنابراین عامل تشدید ، شخصی است.

از طرفی ذکر درخت و بوته ، پرچین ، نرده به عنوان حرز در بند ۲ ، به عنوان مصادیقی تمثیلی از حرز و هتک حرز هستند.

ی- سرقت (یا استفاده ی غیر مجاز) از آب و برق و گاز و تلفن:

جرم مذکور ، موضوع ماده ی ۶۶۰ ق.م.ا. تعزیرات می باشد.

پیشتر در مورد این ماده صحبت شده است . فقط در خصوص این ماده ، این نکته افزوده می شود که برخی از حقوق دانان را نظر بر این است که مجنی علیه این جرم ، الزاماً دولت است. لذا سرقت نیروی برق از همسایه ، مشمول ماده ی بعد؛ یعنی ۶۶۱ تعزیرات خواهد بود. هر چند که نظرات مخالفی نیز در این بین ، مطرح است که هر دو حالت فوق را مشمول این ماده می داند.

نکته دیگر آن که اشاره به شبکه ی فاضلاب در این ماده که با توجه به مبتلا به بودن سو استفاده از شبکه ی فاضلاب قابل توجیه است ، با تعریف سرقت که مستلزم ربودن است ، سازگاری ندارد.

۲- سرقت فاقد شرایط اجرای حد و موجب اخلال در نظم:

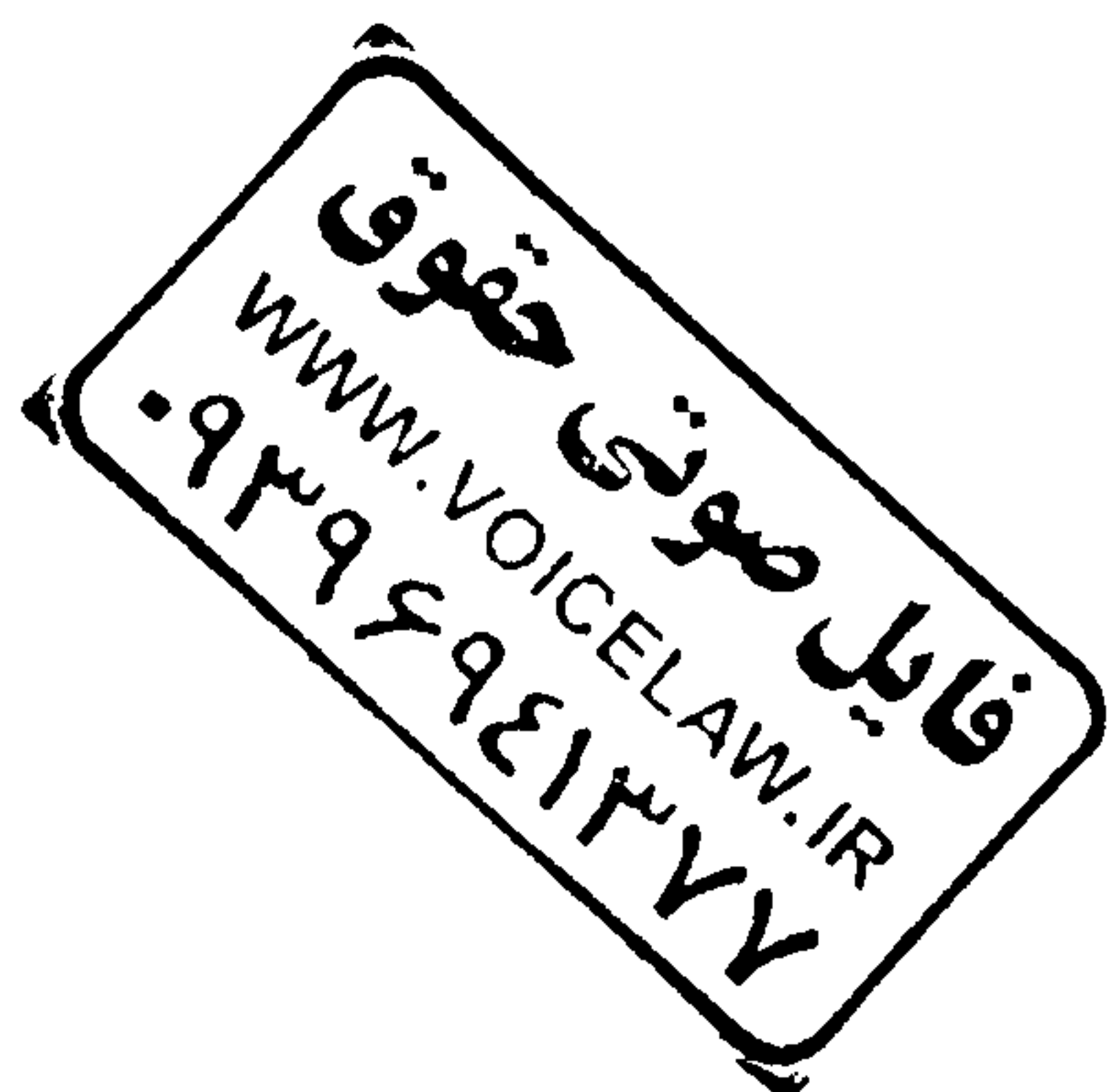
این جرم در قانون ۱۳۷۰ در قالب ماده ی ۲۰۳ این قانون آمده بود که بحث مفصلی را در تعامل با ماده ی ۶۶۱ قانون تعزیرات ایجاد می کرد . اما اکنون این ماده در قانون سال ۱۳۹۲ حذف شده و ماده ی ۲۷۶ این قانون جایگزین آن شده است. بدین سان ، قاضی باید در ابتدا با بررسی های لازم ، در صورتی که تشخیص دهد که سرقتی ، جامع کلیه ی شرایط حد است ، حکمه اجرای حد سرقت دهد و در غیر این صورت و با فقدان یک یا چند شرط از شروط ضروری حد ، بر اساس ماده ی

۲۷۶ ق.م.ا ۱۳۹۲ به بررسی سرقت های حدی پردازد. هر گاه هیچ یک از سرقت های خاص نیز ، بر عمل ارتكابی صدق نکند ، قاضی باید برای عمل مرتکب با استناد به ماده ی ۶۶۱ قانون تعزیرات ، تعیین مجازات نماید .

۳- سرقت ساده ی مستوجب تعزیر :

سرقت ساده ی تعزیری در ماده ی ۶۶۱ ق.م.ا (تعزیرات) مطرح شده است .این ماده ، ربایش هایی را در بر می گیرد که مشمول عنوان سرقت نیستند . همانند مثالی که پیشتر مطرح شد ، در خصوص کسی که مال غیر را نه به عنوان دزدی ، بلکه به منظور انتفاع موقت و بازپس دادن آن به مال بر می دارد .

نکته ی آخر آن که با توجه به عدم ذکر شماره ی مواد مربوط به سرقت های تعزیری در ماده ی ۱۰۴ ق.م.ا ۱۳۹۲ ، باید تمامی این سرقت های تعزیری را با توجه به اصل کلی ، غیر قابل گذشت دانست .



شروع به سرقت :

با تصویب قانون ۱۳۷۵، حکم شروع به سرقت های تعزیری در ماده ی ۶۵۵ این قانون بیان گردید. اما به این ماده یک ایراد بزرگ وارد بود و آن، این که با توجه به سیاق و جایگاه قرار گیری ماده ی ۶۶۵، فقط در سرقت های موضوع مواد ۶۵۱ الی ۶۵۴ شروع به سرقت، جرم دانسته شده بود و به این ترتیب، در غیر از موارد مذکور از جمله ماده ی ۶۵۶ از قانون مزبور، به جهت عدم تصریح در قانون، شروع به سرقت، جرم و قابل مجازات نبود و این در حالی بود که سرقت های مذکور در مواد ۶۵۶ به بعد تعزیرات و نیز سرقت مستوجب حد که شروعشان، جرم انگاری نشده بود، سنگین تر و قبیح تر بودند.

اما در حال حاضر، با تصویب ماده ی ۱۲۲ از قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، رویکرد مقنن، همان طور که پیشتر گفته شد، متفاوت گشته و اکنون، شروع به جرم در تمامی جرایم، یک قاعده ی عام و فراگیر است. اکنون مجازات شروع به سرقت های حدی، مطابق با بند ب ماده ی ۱۲۲ و مجازات شروع به سرقت های تعزیری و سایر قوانین پراکنده، بر اساس میزان مجازات سرقت تام، بر اساس بند های مختلف این ماده، تعیین می شود.

بدین ترتیب، با وجود خاص بودن حکم ماده ی ۶۵۵ قانون تعزیرات، باید با توجه به هدف مقنن در یکسان سازی احکام راجع به شروع به جرم، ماده ی ۱۲۲ ق.م.ا. ۱۳۹۲ را ناسخ ماده ی ۶۵۵ تعزیرات دانست.



معاونت در جرم سرقت:

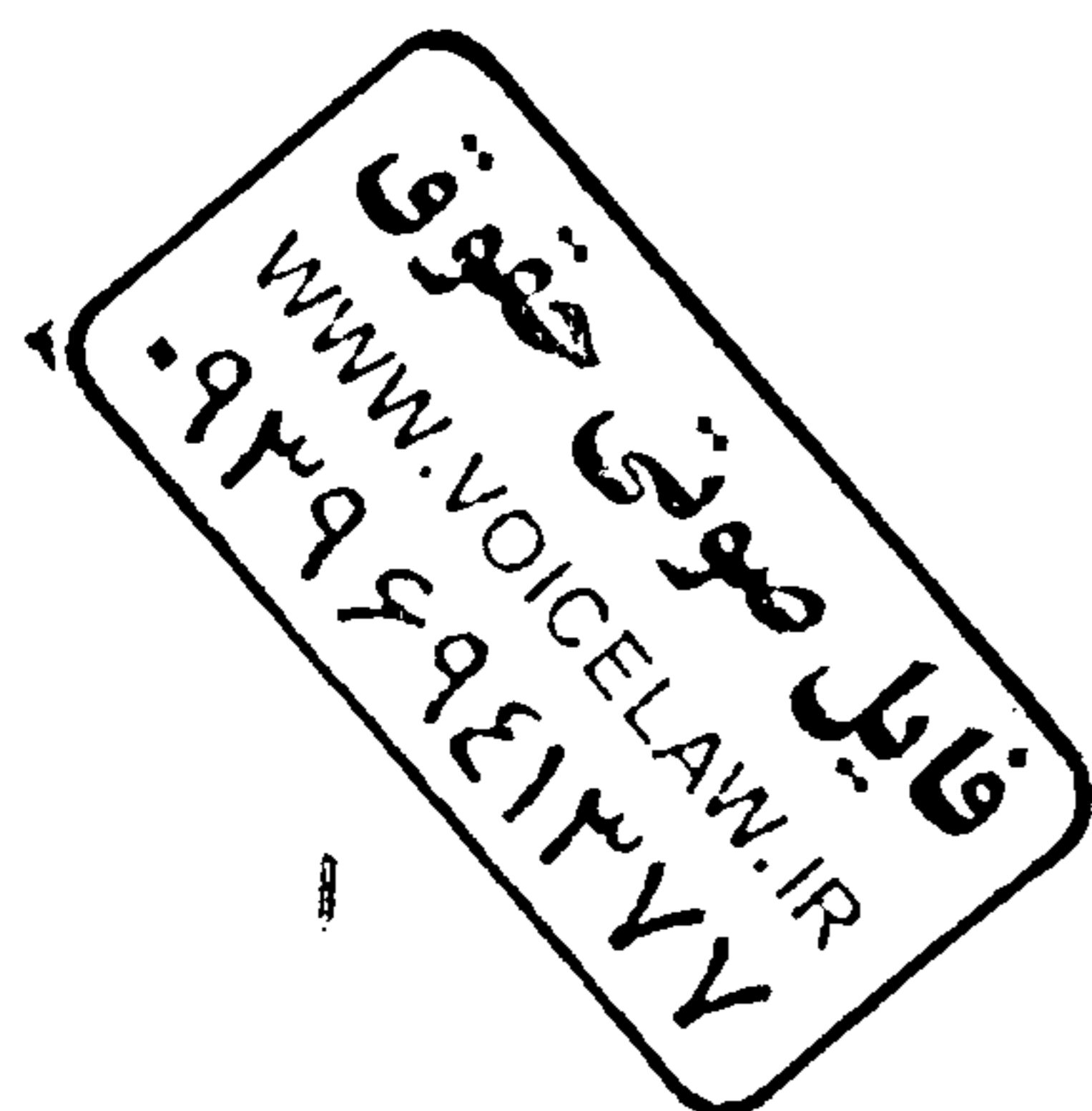
مجازات معاون، بستگی به نوع سرقت ارتكابی دارد. در صورتی که سرقت، مستوجب حد باشد، مجازات معاونت در آن، به موجب بند ب ماده ی ۱۲۷ ق.م.ا. ۱۳۹۲، حبس تعزیری درجه ی ۵ با ۶ خواهد بود و در صورتی که سرقت از جمله سرقت های تعزیری باشد، وفق بندها ت این ماده، مجازات معاون، یک یا دو درجه پایین تر مجازات جرم ارتكابی است.

مطلب بعدی در خصوص نصّ ماده ی ۱۲۶ ق.م.ا. ۱۳۹۲ است که تکلیف مواردی را که سرقت رخ داده از نظر حدی یا تعزیری بودن، با آن چه مقصود معاون بوده است، متفاوت می باشد، مشخص کرده است.

نکته ی آخر در این مورد در خصوص محتوای ماده ی ۶۶۴ تعزیرات است که در تفسیر منطقی این ماده باید گفت که حالاتی را در برمی گیرد که کسی برای ارتكاب جرم آتی خود کلید و یا سایر ابزار جرم بسازد که چنین شخصی، صرف نظر از وقوع جرم بعدی اش، طبق این ماده مجازات می شود. البته این ماده می تواند، هم چنین حالتی را نیز در بر بگیرد که کسی برای دیگری، وسیله ی ارتكاب جرم بسازد، ولی شخص مورد نظر، جرم را انجام ندهد، زیرا در این حالت نیز به دلیل عدم ارتكاب جرم از سوی مباشر، معاونتی در بین نخواهد بود.

عنوان دیگری که در رابطه با جرم سرقت، بدان خواهیم پرداخت، عبارت است از (جرم مداخله در اموال مسروقه):

این عنوان مجرمانه در ماده ی ۶۶۲ ق.م.ا. (۱۳۷۵) پیش بینی شده است.



در ابتدا باید گفت که جرم اخفای اموال مسروقه شامل غیر سارق می شود و شامل خود شخص سارق نمی شود، در این مورد باید اشاره کرد که قید (علم و اطلاع) مذکور در نص ماده مؤید این مطلب است. اما در خصوص سایر مصادیق مذکور ماده، یعنی تحصیل یا قبول یا معامله کردن، از آنجا که همه ی سارقان لزوماً به منظور فروش یا تحصیل یا معامله، سرقت نمی کنند، دلیلی بر معافیت شخص سارق از کیفر چنین اعمالی وجود ندارد. یعنی سایر مصادیق به جز مخفی کردن هم شامل خود سارق است و هم غیر سارق.

طبق نظر مشورتی اداره حقوقی قوه قضائیه به شماره ۷/۴۳۴۳، مورخ ۸۰/۵/۱۷:

«سارقی که مالی را سرقت نموده و آن را به فروش رسانده است، مرتکب دو بزه مستقل شده است، یکی سرقت و دیگری انتقال مال به غیر، زیرا فروش مال مسروقه از طرف سارق، انتقال مال غیر محسوب می گردد».

برای تحقق جرم خرید اموال مسروقه، تفاوتی نمی کند که خریدار با علم و اطلاع، از شخص سارق، مال مسروقه را بخرد یا از غیر سارق. بلکه صرف تحقق عقد بیع، عالماً نسبت به مال مسروقه، کافی است. پنهان یا مخفی کردن یعنی قبول یا نگهداری شی مسروقه در نزد خود، تا بدین طریق از کشف جرم، جلوگیری کند. مخفی کردن تنها از سوی غیر سارق محقق می شود، زیرا فرض بر این است که سارق، مال مسروقه را پنهان می کند.

قبول کردن نیز یعنی پذیرفتن مال به عنوان هدیه یا امانت یا امثال آن.

مقصود از معامله نمودن، خرید و فروش و وساطت در خرید و فروش مال مسروقه است.



از طرفی تحصیل ، مخفی یا قبول نمودن و مورد معامله قرار دادن مال مسروقه از نظر حقوق ایران تنها با فعل مثبت محقق می شود.

از سویی دیگر برای تحقق جرم مداخله در اموال مسروقه ، وجود عنصر معنوی لازم در مرتکب برای انجام این جرم عمدی لازم است و به همین دلیل است که قانونگذار از واژگان علم و اطلاع استفاده کرده است ، یعنی مرتکب علاوه بر اراده در رفتار و علم به حکم (که مفروض است) باید علم به موضوع داشته باشد ، یعنی از مسروقه بودن اموال مورد نظر آگاه باشد.

مجدداً بیان می شود که علت تفکیک عمل (مخفی کردن) از سایر مصادیق در نص ماده ی مزبور، آن است که (مخفی کردن) تقریباً در مورد تمامی سارقان ، صدق می کند، زیرا آنان پس از سرقت، ابتدا مال را پنهان می کنند و سپس عملیات مورد نظر خود را بروی آن انجام می دهند، اما نسبت به انجام سایر مصادیق مذکور در ماده ، تمامی سارقان الزاماً اقدام نمی کنند.

نباید از یاد برد که در صورت فروش مال مسروقه از سوی سارق ، وی هم مرتکب جرم سرقت شده است و هم جرم فروش مال مسروقه و اگر پس از فروش نیز مال مسروقه را مجدداً بخرد، مرتکب جرم سومی نیز شده است . بدیهی است که در این گونه موارد، عنوان (انتقال مال غیر) و نیز در صورت توسل به وسایل متقلبانه در فروش، عنوان کلاهبرداری (نسبت به خریدار) مطرح خواهد بود. مقصود از تحصیل نمودن نیز ، بدست آوردن و در اختیار گرفتن به هر شکل و طریق ممکن می باشد. هر گاه شی مسروقه ، واجد جنبه ی تاریخی و فرهنگی باشد و عمل ارتكابی نیز به صورت خریدن و پنهان کردن باشد ، عمل مشمول ماده ی ۵۵۹ ق.م.ا تعزیرات خواهد بود.

فایل صوتی حقوق
WWW.VOICELAW.IR
۰۹۳۹۶۹۴۱۳۷۷

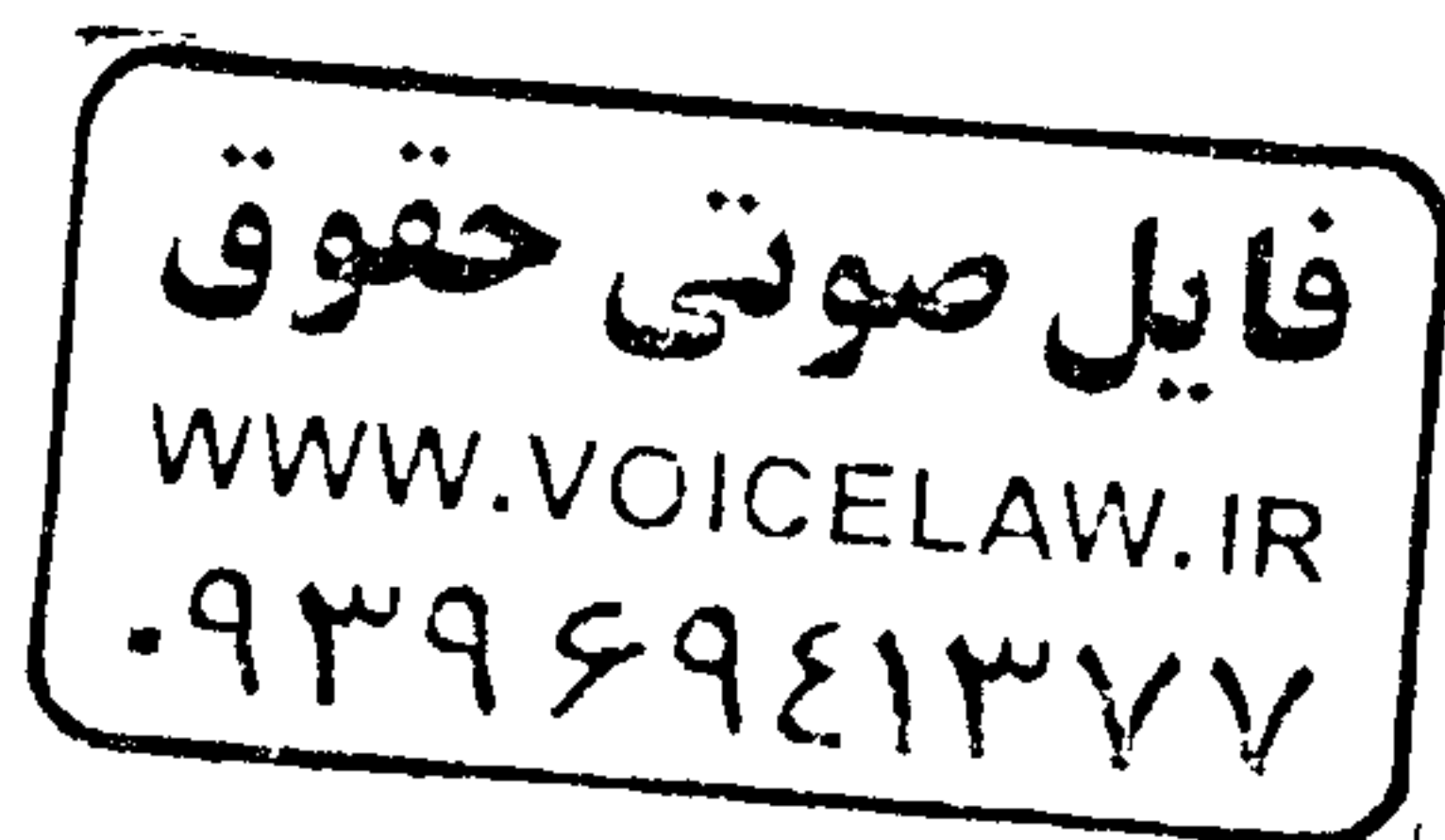
از آنجا که مجازات صدور ماده برای (مالخر) های حرفه ای که شغل و پیشه ی خود را با خرید اموال مسروقه قرار می دهند ، کافی به نظر نمی رسد ، لذا ذیل ماده ی مذکور ، مجازات شدیدتری را برای این دسته مقرر داشته است.

از سویی برای اثبات این امر که مرتکب، معامله ی اموال مسروقه را حرفه ی خود قرار داده است، تکرار شدن عمل مجرمانه توسط وی نه لازم است و نه کافی، بلکه فقط می تواند یک قرینه باشد. زیرا به طور کلی، شخص را از همان روز اولی که حرفه یا کسب معینی را برای خود اختیار می کند، می توان صاحب آن حرفه تلقی کرد، بدون آن که نیازی به تکرار آن توسط شخص باشد.

اخفای اموال مسروقه از (جرائم مستمر) است ، زیرا عنصر مادی جرم در طول زمان استمرار دارد و این استمرار ناشی از قصد و اراده ی مرتکب جرم است .

در انتهای بحث جرم سرقت ، به لحاظ اهمیت موضوع ، مجدداً بر یک نکته به شرح ذیل تأکید می شود:

جرم سرقت از جمله جرائم مقید به نتیجه است. زیرا این جرم برای تحقق ، باید در عالم خارج به عنوان یک نتیجه ی بیرونی به خارج شدن مال از تحت سلطه یا اقتدار مالک یا متصرف قانونی منجر شود ، لذا در بخش عنصری نیز ، مرتکب باید سوءنیت خاص یعنی قصد نتیجه که همانا قصد محروم کردن مالک از مالش به طور دائمی است را داشته باشد.



جرم صدور چک پرداخت نشدنی :

در اولین گام برای آشنایی با جرم صدور چک بلامحل و عناصر آن ، باید تعریفی از (چک) داشته باشیم . طبق تعریف ماده ی ۲۱۰ از قانون تجارت ، چک عبارت است از «نوشته ای که به موجب آن صادره کننده ، وجوهی را که نزد معال علیه دارد، کلاً یا بعضاً مسترد می دارد».

از آنجایی که (چک) طبق ماده ی ۱۲۸۴ ق.م در مقام دفاع یا دعوا قابل استناد است ،لذا نوشته ای ساده نبوده ، بلکه سند است .

از طرفی طبق مواد ۹ ، ۱۱ ، ۱۲ (قانون صدور چک) اصلاحی ۱۳۸۲/۶/۲ ، جرم صدور چک پرداخت نشدنی ، بدون شکایت دارنده ی چک قابل تعقیب نیست و با گذشت شاکی خصوصی ، چه قبل و چه بعد از صدور حکم قطعی ، حسب مورد قرار موقوفی تعقیب صادر شده و یا اجرای حکم ، موقوف می گردد.

البته طبق ذیل ماده ی ۱۲ قانون صدور چک ، اگر شاکی خصوصی ، پس از صدور حکم قطعی، گذشت نماید ، هرچند اجرای حکم موقوف می شود ، ولی محکوم علیه ملزم به پرداخت مبلغی معادل ۱/۲ جزای نقدی مقرر در حکم خواهد بود که به دستور دادستان به نفع دولت وصول خواهد شد. پس جرم صدور چک پرداخت نشدنی از جمله جرایم قابل گذشت است ، یعنی جزء حقوق الناس ، محسوب می شود که یکی از تبعات این امر، آن خواهد بود که امکان محاکمه و محکومیت غیابی متهمان آن وجود خواهد داشت.

پرداخت وجه چک نیز در هر مرحله ای از تعقیب ، حسب مورد سبب صدور قرار موقوفی تعقیب و یا عدم اجرای مجازات خواهد بود(ماده ی ۱۲ قانون صدور چک)



چک ، خصوصیات مذکور در ماده ی ۱۲۸۷ قانون مدنی را ندارد و بنابراین سند رسمی ، محسوب نمی شود ، بلکه سندی (در حکم سند رسمی) است ، به طوری که طبق نصّ ماده ی ۲ قانون صدور چک ، چک های صادر، عهدی بانک هایی که طبق قوانین ایران در داخل کشور، دایر شده یا می شوند و هم چنین ثبت آنها در خارج از کشور ، در حکم اسناد لازم الاجرا است.

دارنده ی چک برگشت خورده برای مطالبه ی وجه خود ۳ راه در پیش دارد:

۱- مراجعه به اجرای ثبت : که البته این امر زمانی ممکن است که طبق ماده ی ۲ قانون صدور چک، مطابقت امضای چک با نمونه امضای صادرکننده در بانک از طرف بانک گواهی شده باشد ، چرا که در صورت عدم مطابقت امضای چک با نمونه امضای موجود در بانک، مسأله ی اصدار چک ، نیازمند رسیدگی و مذاقه ای است که پرداختن بدان ، تنها در صلاحیت مرجع قضایی است.

البته زمانی مراجعه به اجرای مثبت مفید خواهد بود که صادرکننده بتواند اموالی غیر از مستثنیات دین از صادر کننده ی چک برگشتی معرفی نماید.

صدور اجرائیه از طریق مراجع ثبتی، مشمول مرور زمان نمی شود و با توجه به این که اجرائیه علیه اموال، صادر می شود ، فوت صادر کننده ی چک برای صدور اجرائیه علیه وراث وی ، مانعی به وجود نمی آورد.

۲- پیگیری حقوقی (مدنی):

این روش، هزینه قابل توجهی ، با توجه به مبلغ چک دارد و نیز بعضاً طولانی بوده و نیز اغلب فاقد ضمانت اجراست.



البته در مواقعی نظیر گذشت مهلت شش ماهه (جهت طرح دعوی کیفری) و نیز سراغ نداشتن اموالی از صادر کننده (که مانع از مراجعه به اجرای ثبت است) راهی جز اقامه ی دعوی حقوقی وجود ندارد.

۲- پیگیری کیفری:

این روش، هزینه ی چندانی ندارد و نیز از ضمانت اجرای سنگین برخوردار است، لذا مطلوب تر می باشد. اما مشروط بر آن که مهلت شش ماهه مذکور در ماده ی ۱۱ قانون صدور چک جهت طرح شکایت کیفری رعایت شده باشد.

از سویی کسی حق پیگیری کیفری چک برگشتی را دارد که گواهی عدم پرداخت صادره از بانک، به نام وی صادر گردیده باشد.

برای آشنایی با انواع چک باید به ماده ی ۱ قانون صدور چک مراجعه کرد، که در آن از چهار نوع چک عادی، تأیید شده، تضمین شده و مسافرتی نام برده است.

جهاک کیفری چک را می توان در مواد ۲ و ۱۰ از قانون صدور چک مشاهده کرد و بدین ترتیب می توان جهاک مزبور را چنین برشمرد:

۱- دارا نبودن وجه نقد یا عدم کفایت آن در تاریخ مندرج در چک.

فقدان یا کسری محل، شایع ترین جهت کیفری چک در کشور ما می باشد.

۲- خارج کردن تمام یا قسمتی از وجهی که به اعتبار آن چک صادر شده است به صورتی از بانک.

البته در این مورد مباشرت مستقیم صادر کننده در اخراج وجه چک از بانک شرط تحقق این بند نیست، بنابراین اگر صادرکننده ضمن تبانی با شخص ثالثی، چکی به نام صادر نماید و از او



بخواهد بلافاصله ، قبل از دارنده ی چک اول، وجه را از بانک خارج کند، نیز این بند ، صورت گرفته است.

۲-دستور عدم پرداخت وجه چک به بانک:

شایان ذکر است که طبق ماده ی ۱۴ قانون صدور چک ، موارد مجاز و قانونی که صادر کننده می تواند دستور عدم پرداخت وجه چک را به بانک بدهد، همانا فقط موارد مندرج در این ماده است.

۴-تنظیم چک به شکل نادرست:

یعنی صادر کننده ، چک را به گونه ای صادر نماید که بانک از پرداخت وجه آن به علت نادرست بودن مشکل چک خودداری کند. دین موارد نظیر عدم مطابقت امضا یا قلم خوردگی در متن چک و یا اختلاف در مندرجات آن و یا امثال آن است.

۵-صدور چک از حساب مسدود:

طبق ماده ی ۱۰ قانون صدور چک ، «هر کس با علم به بسته بودن حساب بانکی خود، مبادرت به صدور چک نماید، عمل وی در حکم صدور چک بی محل ، خواهد بود و به حداکثر مجازات مندرج در ماده ی ۷ محکوم خواهد شود و مجازات تعیین شده ، غیر قابل تعلیق است».

چون این عمل همیشه در نظام حقوق کیفری ما قبل سرزنش تر از سایر مصادیق صدور چک پرداخت نشدنی و نیز نزدیک به جرم کلاهبرداری بوده است ، لذا مقتن نیز در قانونی صدور چک ، آن را از سایر مصادیق جدا کرده است و ماده ای مجزا با مجازاتی شدیدتر برای آن لحاظ کرده است.



در ادامه باید افزود که در کل، جرم صدور چک پرداخت نشدنی فقط ناظر به موردی است که شخص ، حسابی در بانک (حتی به طور مسدود) داشته باشد و از دسته چک متعلق به حساب بانکی خود چکی را صادر نماید . به این ترتیب شخصی را که با صحنه سازی ، دسته چک متعلق به دیگری را متعلق خود وانمود کرده و با اصدار چکی از این دسته چک ، اموال دیگری را می برد، با اجتماع سایر شرایط می تواند به کلاهبرداری و یا جعل (با شبیه سازی امضای صاحب چک) و استفاده از سند مجعول محکوم گردد و نه صدور چک پرداخت نشدنی.

۵ مورد مذکور در خصوص جهات کیفری چک ، حصری هستند.

در ماده ی ۱۲ قانون صدور چک نیز مواردی بیان شده است که چک برگشتی قابل تعقیب کیفری نیست ، که عبارت از مصادیق ذیل است :

۱- چک های سفید امضاء

۲- چک هایی که برای تضمین انجام معامله داده شده و یا وصول وجه آنها منوط به تحقق شرطی بوده است .

۳- چک های بدون تاریخ یا وعده دار

در مورد عناصر جرم صدور چک پرداخت نشدنی نیز باید گفت که :

عنصر قانونی این جرم ، همانا مواد قانون صدور چک (۱۲۸۲) به شرح مذکور در فوق هستند. عنصر مادی این جرم نیز در بخش رفتار عبارت است از فعل مثبت صادر کردن برگه ی چک که با امضای آن محقق می شود و نیز در مواردی که وجه چک ، پس از صدور آن از حساب خارج می شود، رفتار عبارت است از فعل بیرون کشیدن وجه از حساب و هرگاه چک در زمان صدور قابل پرداخت

بوده ، ولی بعداً دستور عدم پرداخت وجه آن به بانک داده شود، فعل مادی عبارت است از ارائه ی دستور عدم پرداخت به بانک محال علیه.

شرایط و اوضاع و احوالی هم که در بخش عنصر مادی در این جرم ، لازم است ، عبارتند از عدم مطابقت امضا، فقدان یا عدم کفایت موجودی حساب برای پرداخت وجه چک، قلم خوردگی در متن، اختلاف در مندرجات ، مسدود بودن حساب و نظایر آنها در مواد ۲ و ۱۰ قانون صدور چک بیان شده اند.

نتیجه ی خارجی نیز در این جرم عبارت است از عدم پرداخت وجه آن توسط بانک محال علیه و به عبارت دیگر، صدور گواهی عدم پرداخت پس این جرم ، جرمی مقید به نتیجه است . به عبارت دیگر، تا زمانی که چک منتهی به عدم پرداخت نگردیده است و گواهی عدم پرداخت صادر نشده است ، نمی توان از صدور چک پرداخت نشدنی سخن گفت.

در خصوص تعیین صلاحیت دادگاه صالح که در امور کیفری همانا دادگاه محل وقوع جرم است، با این دیدگاه باید دادگاه محل وقوع بانک محال علیه را در خصوص رسیدگی به جرم صدور چک پرداخت نشدنی ، صالح دانست .

در خصوص عنصر معنوی این جرم نیز باید گفت که جرم مزبور در زمره ، جرایم مادی صرف است.

یعنی در خصوص این جرم ، هیچ نیازی به اثبات اجزای عنصر معنوی مرتکب نیست و صرف انجام رفتار مادی جرم برای تحقق جرم کفایت می کند. اما نباید از یاد برد که در هر حال، انجام عمد در فعل برای تحقق جرم ضروری است و بدین سان تنها قصد نتیجه یا قصد اصدار چک پرداخت نشدنی



ضروری نیست . البته ناگفته نماند که طبق نصّ ماده ی ۱۰ از قانون صدور چک ، باید سوءنیت صادر کننده (از نظر آگاهی نسبت به مسدود بودن حسابی که از آن چک صادر کرده است) اثبات شود . نظریه ی اداره ی حقوقی قوه قضائیه به شماره ی ۷/۹۸۳ ، مورخ ۱۳۷۲/۲/۲۰ مؤید این مطلب است.

