



تأثیر غیرمجاز بودن ید بزه‌دیده در ماهیت وصف مجرمانه در جرایم علیه اموال

مهدی چگنی* *موحد شریفیان* *رضا حسینی

تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۱۲/۱۹ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۰۲/۲۴

چکیده

تصرف نامشروع و غیرقانونی در اموال دیگران هم از نگاه قانون‌گذار و هم از نگاه شرع مقدس اسلام، غیرقانونی و مذموم بوده و این عمل، متصرف نامشروع را نسبت به مال موضوع تصرف ضامن، و مسئول مطلق خسارات و منافع تلف شده می‌نماید. با نگاهی به نظام حقوقی کشورمان و شرع مقدس اسلام، هر پژوهشگری متوجه این موضوع می‌شود که قانونگذار و حقوق‌دانان و حتی فقها صرفاً به ابعاد حقوقی تصرف نامشروع در اموال دیگران توجه داشته و تقریباً تمامی پژوهش‌ها و نظرات ارائه شده توسط صاحب‌نظران در رابطه با مسئولیت حقوقی (خسارات و منافع) می‌باشد. نگارندگان در این مقاله سعی نموده‌اند به ابعاد کیفری (ید ضمانی) متصرف نامشروع بپردازد و تأثیر این نوع از تصرف را نسبت به جرایم علیه اموال و مالکیت مورد بررسی قرار دهد.

واژگان کلیدی: ید، ضمان، ید ضمانی، مالکیت، مال، مشروع.

* استادیار گروه حقوق دانشگاه آیت‌الله العظمی بروجردی (ره) (نویسنده مسئول)

** کارشناس ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی

*** کارشناس ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی

مقدمه

جرایم علیه اموال و مالکیت، بیشترین فراوانی در آمار جنایی است، که این موضوع موید به دام افتادن افراد زیادی از شهروندان در دام این جرائم می‌باشد. لذا، بررسی و دقت نظر در خصوص جنبه‌های متعدد آن، تحقیق و تفحص بسیاری ایجاب می‌کند (پژوهشگاه قوه قضائیه).

تصرف غیرقانونی در مال متعلق به غیر متصرف را برابر مقررات و قوانین موجود در قانون مدنی ضامن و مسئول مطلق مال موضوع تصرف در برابر مالک حقیقی آن می‌نماید. نظام حقوقی کشورمان ایران و همچنین، شرع مقدس اسلام به اندازه کافی به ابعاد حقوقی میزان مسئولیت متصرف نامشروع (ید ضمانی)، در برابر مالک حقیقی مال موضوع تصرف پرداخته و حدود مسئولیت متصرف نامشروع در برابر مالک و نحوه جبران خسارت را به خوبی صاحب نظران و پژوهشگران هر دو حوزه حقوقی و فقهی مورد بررسی قرار داده و تبیین نموده‌اند. ما در این مقاله، در حد بضاعت علمی خود به دنبال بررسی تأثیر نامشروع بودن ید متصرف در تحقق وصف مجرمانه در جرایم علیه اموال و مالکیت می‌باشیم تا برخلاف پژوهش‌ها و نظرات موجود در مورد نهاد حقوقی (ضمان ید)، به ابعاد کیفری این نهاد حقوقی هم پرداخته و تأثیر این نوع از تصرف در اموال و مالکیت، در تحقق وصف مجرمانه در جرایم علیه اموال را مورد بررسی قرار دهیم. هدف نگارندگان در این نوشتار، علاوه بر رفع ابهام از رکن مادی جرایم علیه اموال تبیین هدف قانون‌گذار در جرم‌انگاری و اعمال مجازات برای متجاوزین به حقوق مالی افراد نیز می‌باشد. برای مثال، در کلاهبرداری، متهم مال را با مانور متقلبانه از قربانی جرم اخذ می‌کند، مساله‌ای که اینجا مطرح می‌شود، این است که اگر فرد اغفال شده واقعا مالک و یا متصرف قانونی این مال نباشد، باز هم این رفتار را می‌توان کلاهبرداری محسوب کرد؟ رابطه مالکیت چه تأثیری در تحقق جرم کلاهبرداری دارد، یا قانون ایران در جرم‌انگاری کلاهبرداری، از چه کسی حمایت می‌کند؟ مالک یا متصرف قانونی اموال؟ و یا خود مال؟ یا رابطه مالکیت؟ یا هر متصرفی، اعم از اینکه تصرف وی مشروع باشد و یا نامشروع؟ بدین ترتیب، در مقاله حاضر، نگارندگان به

۲۶۸.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره سی و نهم، بهار ۱۳۹۷

دنبال بررسی تاثیر ید نامشروع در تحقق وصف مجرمانه در جرایم علیه اموال می‌باشد تا به تبع آن، حدود مسئولیت متصرفین نامشروع (ید ضمانی) و هدف قانون‌گذار در جرم‌انگاری در ورود به این حوزه مشخص شود.

۱. مفاهیم:

۱-۱ ید:

ید در علم لغت، به معنای دست-نعمت-تصرف-معنا شده است (گرجی، ۱۳۶۶: ۴۱). در علم حقوق، خصوصا در حقوق مدنی، به کرات از این واژه استفاده شده، به نحوی که دو نهاد حقوقی به عنوان (قاعده ید) و (ضمان ید) نیز توسط فقها و حقوق‌دانان تاسیس شده است. اگر به ویژگی‌ها و کاربرد این دو قاعده در علم حقوق و در فقه و شرع مقدس توجه کنیم، متوجه می‌شویم که معنای تصرف و یا همان سلطه و در اختیار داشتن، معنای مورد نظر فقها و حقوق‌دانان می‌باشد؛ یعنی از میان معانی از پیش گفته شده، ید به معنای تصرف وارد علم حقوق شده و منظور و مراد فقها و حقوق‌دانان می‌باشد. اصطلاح حقوقی واژه ید به معنای تصرف یا سلطه و استیلا است که انسانها بر اموال و یا حقی دارند و اعتباران می‌توانند هر تصرفی که بخواهند، در آن انجام دهند (سلاجقه، ۱۳۸۰: ۲۴۸ تا ۲۳۰). آیت‌الله محقق داماد در تعریف ید بیان نموده: ید عبارت است از سلطه و اقتدار شخص بر شی، به گونه‌ای که عرفا آن شی در اختیار و استیلا او باشد و بتواند هر نوع تصرف و تغییری در آن به عمل آورد (محقق داماد، ۱۳۹۳: ۲۷). محقق یزدی در تعریف اصطلاح ید بیان نموده: (والمراد بها السلطنه العرفیه و الاستیلا علی الشی المختلفه بحسب الموارد) (طباطبایی یزدی، ۱۳۴۲ ه.ق: ۱۱۸).

ید یا همان سلطه و استیلا که افراد بر اموال و یا حقی دارند، ممکن است مشروع و یا قانونی باشد که آن را اصطلاحا ید مالکی می‌نامند و در مقابل، آن ممکن است نامشروع و غیرقانونی باشد که اصطلاحا آن را ید ضمانی و یا ضمان ید می‌نامند. قانون‌گذار در قانون مدنی و در ماده ۳۰۸، ید ضمانی را ذیل عنوان غصب آورده و از آن به عنوان غصب یاد کرده است (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۱۹۷). علاوه بر دو مورد قبلی،

تأثیر غیر مجاز بودن ید بزه دیده در ماهیت وصف مجرمانه در جرایم علیه اموال.....۲۶۹

حالت سومی هم در نظام حقوقی ایران تحت عنوان ید امانی وجود دارد که در آن، متصرف به موجب یکی از عقود امانی و در نتیجه، انعقاد یکی از این عقود و یا به حکم قانون، نسبت به مال موضوع تصرف امین محسوب می‌شود و ید وی را امانی می‌نامند. در پایان، با توجه به توضیحات ارائه شده، منظور از ید در علم حقوق و نوشتار پیش رو، تسلط و سلطه افراد بر اموال و مایملک خود می‌باشد.

۲-۱ ضمان:

ضمان در علم لغت، به معنی به عهده گرفتن - و ملزم شدن - پذیرفتن - آمده است (معین، ۱۳۸۳: ۶۲۰). اما در لثان فقها، به مفهوم بر عهده گرفتن مالی که دیگری مدیون است، آمده، در حالی که خود فرد مدیون آن نیست. که به نظر می‌رسد اصطلاح حقوقی آن بی‌ارتباط با معنای لغوی آن نباشد. و همانطور که در جلوتر هم توضیح می‌دهیم، معنای لغوی آن با اصطلاح حقوقی آن مفهوم مشابهی دارند. در قانون مدنی و در علم حقوق، دو مورد ضمان به چشم می‌خورد که تفاوتشان در منشا آنهاست و با توجه به مبنای پدیدآورنده آنها، از هم تفکیک می‌شوند. مورد اول، منشا آن قراردادیست و از عقد ناشی شده، به زبان ساده‌تر، علت به وجود آمدن آن، توافق طرفین است؛ یعنی در اثر ترازوی افراد به وجود می‌آید، که در مفهوم وسیع خود شامل: عقد ضمان - کفالت - رهن - حواله - می‌شود و ضمان در مفهوم خاص کلمه هم شامل عقد ضمان موضوع ماده ۶۸۴ قانون مدنی می‌شود. که برابر ماد ۶۸۴ قانون مدنی: عقدیست که به موجب آن، شخصی مالی که بر ذمه دیگریست را برعهده می‌گیرد. اما ضمان دوم، منشا قراردادی و ارادی نداشته و از این نظر، با مورد قبلی متفاوت است، توضیح این که در این حالت، شخصی بر اثر وارد کردن خسارت به دیگران، مسئول جبران خسارت وارده می‌باشد که اصطلاحاً به آن ضمان قهری می‌گویند. یعنی ضمان و مسئولیت به وجود آمده برخلاف حالت قبلی، ناشی از توافق دو یا چند اراده نبوده، بلکه شخص به حکم قانون، ضامن و مسئول خسارت به وجود آمده بر دیگری می‌شود. قهری به این دلیل که برخلاف مورد اول، مبنای ارادی و قراردادی نداشته که برابر ماده ۳۰۷ قانون مدنی

۲۷۰.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره سی و نهم، بهار ۱۳۹۷

ضمان قهری شامل ۴ نهاد حقوقی ذیل می‌شود: ۱. غصب ۲. اتلاف ۳. تسبیب ۴. استیفا (سلاجقه، ۱۳۸۰: ۲۳۱). بنابراین، با توجه به توضیحات ارائه شده و همچنین، با توجه به ماده ۳۰۷ قانون مدنی، هرگاه شخصی به صورت غیرقانونی بر مایملک دیگران مسلط شود، برابر مقررات قانون مدنی تا زمانی که مال را در تصرف دارد، ضامن و مسئول جبران منافع و خسارات احتمالی مال مورد تصرف می‌باشد که اصطلاحاً به این نوع از تصرف در قانون مدنی (ید ضمانی) می‌گویند.

۱-۳ قاعده ضمان ید:

یکی از نهادهای حقوقی به وجود آمده در مباحث مربوط به ید و مالکیت و سلطه و استیلا افراد بر اموال (ضمان ید) یا (ید ضمانی) می‌باشد. فقها بر این باورند که اولین اثر سلطه و استیلا افراد بر مال متعلق به غیر ضامن بودن متصرف در مقابل مالک حقیقی آن می‌باشد. بدین معنا که متصرف نه تنها مال را همانگونه که تصرف نموده، به مالک حقیقی آن برگرداند، بلکه در حین تصرف و حتی تا زمان برگشتن مال به تصرف مالک واقعی خود، مسئول منافع و کلیه خسارات احتمالی آن می‌باشد؛ هرچند که از آن استفاده ننموده باشد (گرجی، ۱۳۶۶: ۶۸). و یا در خسارات وارده، هیچ تقصیری ننموده باشد. اعم از اینکه مال موضوع تصرف را عدواناً و با سوءنیت تصرف نموده باشد و یا بدون سوءنیت و در نتیجه، عقد فاسدی آن را تصرف نموده باشد و به نوعی، سوءنیت نداشته باشد. در مورد ضمان ید در بخش قبلی نیز اندکی توضیح داده شد. به باور نگارندگان، ضمان ید به معنای مسئولیت متصرف نامشروع مال متعلق به غیر در مقابل مالک حقیقی آن می‌باشد. قاعده ضمان یکی از نهادهای مهم و قدیمی نظام حقوقی کشورمان می‌باشد و نگارندگان در این پژوهش به دنبال بررسی تاثیر این نوع از تصرف در تحقق جرایم علیه اموال می‌باشند تا علاوه بر روشن‌تر شدن وضعیت حقوقی متصرفین نامشروع (ید ضمانی) در نظام حقوقی ایران و حدود مسئولیت آن‌ها هم از بُعد حقوقی و هم جزائی، هدف قانون‌گذار در جرم‌انگاری در حوزه حقوق مالی افراد نیز مشخص شود.

تأثیر غیر مجاز بودن ید بزه دیده در ماهیت وصف مجرمانه در جرایم علیه اموال.....۲۷۱

۲. وصف مجرمانه ناشی از نوع ید:

بعد از تعریف و معرفی اصطلاحات مهم این پژوهش، ما در این بخش به بررسی تأثیر انواع ید (تصرف)، خصوصاً ید ضمانی در تحقق جرایم علیه اموال و مالکیت می‌پردازیم. نگارندگان قصد دارند در این پژوهش، به این موضوع که مشروع و قانونی بودن و یا بالعکس، نامشروع و نامحترم بودن ید متصرف چه تأثیری در تحقق وصف مجرمانه در بحث جرایم علیه اموال و مالکیت دارد، بپردازند و در آخر، این نکته را برای خوانندگان محترم مشخص نمایند که در بحث جرایم علیه اموال و مالکیت، نوع ید مال‌باخته چه تأثیری می‌تواند در سرنوشت جرم و وصف مجرمانه داشته باشد و به دنبال آن، هدف قانون‌گذار در بحث جرایم علیه اموال و مالکیت و جرم‌انگاری در این حوزه را نیز مشخص نمایند.

سرقت:

۴. تأثیر ید مالکی در تحقق سرقت حدی:

نگارندگان در این بخش به دنبال بررسی سرقت حدی از ید مالکی می‌باشند. بدون شک، در صورت ربودن مال از کسی که مالک حقیقی مال بوده و آن را در تصرف خود دارد، در صورت وجود جمیع شرایط مندرج در ماده ۲۶۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، جرم سرقت حدی محقق گشته و مرتکب مستوجب حد می‌باشد؛ چرا که با ربودن مال از کسی که مالک حقیقی آن بوده و با محروم کردن وی از حق مالکیت خود، عنصر مادی جرم محقق گشته و در صورت وجود عنصر روانی لازم، جرم سرقت حدی قابل تحقق است. به باور نگارندگان، در این حالت به نظر می‌رسد اختلاف‌نظری در تحقق جرم وجود نداشته باشد.

تأثیر ید امانی در تحقق سرقت حدی:

به نظر می‌رسد سرقت از فردی که ید وی نسبت به مال موضوع جرم امانی است، حال تفاوتی نمی‌کند امانت با لذات باشد و یا بالعرض قانونی باشد و یا قراردادی، در هر دو

۲۷۲.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره سی و نهم، بهار ۱۳۹۷

حالت محقق می‌گردد. زیرا به عقیده نگارندگان قانونگذار در ماده ۲۶۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، به این موضوع که سرقت باید از مالک حقیقی مال باشد یا از نماینده آن، توجهی نداشته، بلکه قرار داشتن مال در حرز مناسب و خارج کردن آن توسط سارق، و شرایط و ارزش مال مسروقه و شرایط ارتکاب جرم را بیشتر مورد توجه خود قرار داده است. و این که مال را چه شخصی درون حرز قرار داده است و یا چگونه در حرز قرار داده شده را مورد توجه قرار نداده که به عقیده نگارندگان احتمالاً از کم‌اهمیتی و یا بی‌اهمیتی موضوع باشد و بیشتر محل حرز و این که این محل از کسی غصب نشده باشد، مورد توجه قانونگذار بوده است. بنابراین، در صورتی که مال در تصرف امین باشد و فردی مال امانی را برآید، در صورت وجود جمیع شرایط مندرج در ماده ۲۶۸ قانون مجازات اسلامی و همچنین، مواد ۲۱۷ و ۲۱۸، عمل فرد سرقت و سارق مستوجب حد خواهد بود و در این حالت نیز (ربودن مال از متصرف امین) که فردی با اجازه مالک و یا متصرف قانونی و یا با اجازه قانونگذار (قیم)، مال دیگری را در تصرف دارد، تصرف فرد مورد حمایت قانونگذار بوده و عمل ربایش مستوجب حد سرقت خواهد بود. سوال دیگری که در این رابطه باید پاسخ داده شود، مبحث تبدیل ید امانی به ضمانی در صورت افراط و تفریط توسط امین می‌باشد؛ توضیح این که امین در نظام حقوقی ایران در صورتی که به صورت متعارف با مالی که به صورت امانی در ید اوست، برخورد ننماید و یا خارج از حدود اذن با موضوع امانت برخورد ننماید، مسولیت وی تشدید شده و ید وی از امانی به ضمانی تبدیل شده (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۴۲۳)، که البته، این تبدیل وضع حقوقی در اثر تقصیر به معنی انفساخ عقد و قطع اذن نمی‌باشد (البته، در صورتی که امانت قراردادی باشد)، به نظر می‌رسد با توجه به ماده ۶۳۱ قانون مدنی نسبت به امانت قانونی هم این قاعده مجرا می‌باشد. حال سوالی که در این زمینه مطرح می‌شود، این است که در صورت ارتکاب سرقت (حدی) در این شرایط و در این زمان که متصرف ید وی از امانی به ضمانی تبدیل شده، این تغییر وضعیت حقوقی و مسولیت چه تاثیری در تحقق جرم دارد؟ سوال دیگر این است که ید ضمانی و نامشروع در این حالت چه تفاوتی با ید ضمانی که از ابتدا تصرف فرد نامشروع بوده، دارد؟ به عقیده نگارندگان، اگر فردی در مدتی که عنوان امین مال را در

تأثیر غیر مجاز بودن ید بزه دیده در ماهیت وصف مجرمانه در جرایم علیه اموال..... ۲۷۳

تصرف دارد و به دلیل افراط و تفریط در نگهداری مال موضوع امانت، ید وی از امانی به ضمانی تبدیل شده است، در صورت ربایش مال و وجود شرایط اعمال حد سرقت، جرم سرقت حدی محقق و عمل فرد مستوجب حد است؛ چرا که به نظر می‌رسد در این حالت هم هرچند که قانون‌گذار ید فرد را بر مال موضوع جرم ضمانی می‌داند، ولی باید به این نکته توجه نمود که در این حالت اولاً: تصرف ابتدا به صورت مشروع و قانونی بوده و با حالتی که فرد در غصب و یا در سایر موارد غیرقانونی که فرد مال دیگری را در تصرف خود دارد، تفاوت دارد. ثانیاً: دلیل تبدیل ید فرد از امانی به ضمانی برای تشدید مسولیت امین و تبدیل تعهد وی از تعهد به وسیله به نتیجه می‌باشد، برای حمایت از حقوق مالی مالک حقیقی مال می‌باشد. ثالثاً: همانطور که در بند اول ذکر شد، در اینجا باید قائل به تفکیک شد و قانون‌گذار امین را در این حالت در حکم غاصب دانسته، و به نظر می‌رسد با حالتی که از ابتدا فرد به صورت نامشروع متصرف مال غیر می‌شود، وضعیت حقوقی فرد متفاوت است و فقط نسبت به حدود مسولیت، وضعیت حقوقی فرد تشدید می‌شود و حتی اگر موضوع امانت به صورت قراردادی باشد، عقد فی مابین منفسخ نمی‌شود و در صورت برگشتن و حفاظت از مال در حدود اذن مالک و متناسب مال، موضوع ید وی از ضمانی به امانی تبدیل می‌شود. بنابراین و با توجه به توضیحات فوق، در این حالت هم در صورت ربایش مال و در صورتی که شرایط تحقق سرقت حدی وجود داشته باشد، عمل سارق همچون سرقت از ید مالکی و ید امانی، سرقت حدی محسوب و سارق مستوجب حد خواهد بود.

تأثیر ید ضمانی در تحقق سرقت حدی:

در قانون مجازات اسلامی، قانون‌گذار در بند (ژ) ماده ۲۶۸ قانون مجازات اسلامی، یکی از شرایط اعمال حد بر سارق را غصبی نبودن و مسروقه نبودن مال موضوع جرم معرفی کرده است؛ یعنی برای اعمال حد بر سارق باید مال‌باخته مالک حقیقی مال باشد. در بند (ح) نیز قانون‌گذار شرط دیگری برای مال موضوع سرقت حدی قید کرده است که مال موضوع سرقت از اموال دولتی و عمومی یا وقف بر جهات عامه نباشد. از جمع

۲۷۴.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره سی و نهم، بهار ۱۳۹۷

دو بند مذکور در ماده ۲۶۸ قانون مذکور و همچنین، بند (ز) ماده ۲۶۸ که عنوان داشته «مال مسروقه قبل از اثبات جرم، در مالکیت سارق در نیاید»، این چنین به نظر می‌رسد که سیاست تقنینی و هدف در نظام عدالت کیفری ایران و همچنین، شرع مقدس اسلام که منبع قانون مجازات اسلامی در بحث جرایم حدی می‌باشد، حمایت از مالک واقعی و متصرف قانونی اموال می‌باشد و همچون سایر حقوق شهروندان مثل حق حیات. آزادی ۰۰۰۰۰، حق مالکیت آن‌ها نیز در جرایم علیه اموال و مالکیت توسط شرع مقدس اسلام و قانون‌گذار مورد حمایت قرار گرفته است و در بحث سرقت حدی، نامشروع بودن ید بزه‌دیده نقش کلیدی در تحقق جرم دارد. و شرط غضبی نبودن و دولتی نبودن و همچنین، مسروقه نبودن مال، موضوع جرم برابر بندهای (ح) و (ژ) ماده ۲۶۸ قانون مجازات اسلامی که در سطور گذشته ذکر شد، دلایلی بر صحت این مدعاست. قانون‌گذار در قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۰ به صورت کلی در بحث سرقت حدی اشاره کرده بود (که مال مسروقه از اموال دولتی و وقف نباشد) که همین امر باعث شده بود که برخی از نویسندگان من جمله دکتر حسین میرمحمد صادقی موضوع را شامل وقف عام و خاص بدانند (میرمحمد صادقی، ۱۳۸۹: ۲۶۷) که در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، قانون‌گذار با اضافه نمودن عبارت وقف عام، علاوه بر رفع شبهه موجود در قانون سابق، نظر فوق را مبنی بر حمایت از حقوق مالی افراد جامعه و تاثیر مستقیم نامشروع بودن ید بزه‌دیده در تحقق جرایم علیه اموال را تقویت می‌کند؛ چرا که در وقف خاص هرچند برای موقوف علیه حق مالیکت در مال موقوفه ایجاد نمی‌شود، اما از حق انتفاع بهره‌مند می‌شوند و شاید حذف وقف خاص در قانون جدید حمایت از حقوق مالی افراد باشد. علاوه بر این موارد که ذکر شد، در فقه هم برخی از فقها همچون «شهید ثانی در مسالک الافهام» و «محقق حلی در کتاب شرایع الاسلام» معتقداند که ربودن وقف خاص موجب حد است؛ چرا که موقوفه متعلق به موقوف علیهم است و برای آن‌ها حق مالکیت ایجاد می‌شود. جدای از بحث انتقال و یا عدم انتقال موقوفه به موقوف علیه که موضوع نوشتار حاضر نیست، ملاحظه می‌شود که نظر فقها هم بر حمایت از مالکیت افراد و حقوق قانونی آن‌ها می‌باشد و نامشروع بودن ید بزه‌دیده نقش موثری در سرنوشت متهم و عنوان مجرمانه عمل مرتکب دارد.

تأثیر غیر مجاز بودن ید بزه دیده در ماهیت وصف مجرمانه در جرایم علیه اموال.....۲۷۵

۷. سرقت تعزیری از ید مالکی و امانی:

شرایط تحقق سرقت تعزیری در رویه قضایی کشورمان به مراتب نسبت به سرقت حدی آسان‌تر و سهل‌تر است. عمده محکومیت‌ها هم مربوط به سرقت تعزیری می‌باشد؛ چرا که اولاً شرایط تحقق حد سرقت بسیار سخت بوده و همانطور که ذکر شد، قانون‌گذار به تبعیت از فقه امامیه، بیشتر از ۱۴ شرط برای تحقق سرقت حدی ذکر نموده و ثانیاً: در رویه قضائی موجود هم قضات با توجه به سنگین بودن مجازات حدی سرقت و همچنین، جبران‌ناپذیر بودن مجازات آن، خصوصاً، مراتب اول و دوم در اثبات آن بسیار سخت‌گیر بوده و معمولاً هم تمایلی به اعمال حد بر سارق را ندارند و ثالثاً: نسبت به سرقت تعزیری از پیچیدگی‌های بیشتری برخوردار بوده (سرقت حدی) و معمولاً در رویه در صورتی که عمل سارق مشمول عنوان حد نباشد، عمل وی سرقت تعزیری محسوب می‌شود. اما ملاحظه شد که در صورت وجود جمیع شرایط قانونی، سرقت حدی هم از ید مالکی و امانی محقق می‌شود. بنابراین، در مورد تحقق و یا عدم تحقق سرقت تعزیری از ید مالکی و امانی هم با توجه به توضیحات فوق مبنی بر آسانتر بودن شرایط تحقق سرقت تعزیری، باید گفت که نسبت به سرقت تعزیری هم جرم محقق می‌شود؛ چرا که شرایط تحقق به مراتب آسانتر است. بنابراین، در این بخش بیشتر به سرقت تعزیری از ید ضمانی (نامشروع) می‌پردازیم.

۴-۸ سرقت تعزیری از ید ضمانی (نامشروع):

مسئله اصلی این است که چنانچه فردی متصرف مشروع و قانونی مال موضوع جرم نباشد، جرم سرقت تعزیری محقق می‌شود یا خیر؟ با توجه به متون قانونی و رویه قضائی، ممکن است چنین تصور شود که به صرف وضع ید بر مال غیر از طریق ربایش جرم سرقت محقق می‌شود و در صورتی که فرد مال دیگری را برآید، ولی مال در تصرف سارق دیگری یا فرد دیگری باشد که ید وی بر مال ضمانی می‌باشد، جرم سرقت تعزیری محقق می‌شود و متصرف مال موضوع سرقت چه مشروع باشد ید وی

۲۷۶.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره سی و نهم، بهار ۱۳۹۷

و چه نامشروع، تأثیری در وقوع و یا عدم وقوع جرم ندارد و به همین سبب، در بحث سرقت تعزیری، کانون توجه قانون‌گذار مال و متصرف آن می‌باشد، اعم از اینکه تصرف وی مشروع باشد یا نامشروع. اما با اندکی دقت نظر در تعریف سرقت در ماده ۲۶۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، متوجه این موضوع می‌شویم که در سرقت تعزیری هم هدف قانون‌گذار حمایت از حقوق مالی و مالکیت افراد می‌باشد؛ هرچند که در صورت ربودن مال، حتی در تصرف غاصب هم جرم سرقت تعزیری محقق می‌شود. در سرقت حدی نیز در صورت عدم وجود شرایط تحقق سرقت حدی، عمل سرقت تعزیری محسوب می‌شود که یکی از شرایط تحقق سرقت حدی، مسروقه نبودن و غصبی نبودن مال موضوع سرقت می‌باشد. که البته، به نظر می‌رسد با توجه به سابقه این موضوع در فقه امامیه و تبعیت قانونگذار در حدود از شرع مقدس و فقه امامیه، شمول سرقت تعزیری در اینجا من باب تعزیر سارق می‌باشد؛ چرا که در فقه، فقها وقتی که از سرقت صحبت می‌کنند، سرقت حدی را مد نظر قرار می‌دهند و هیچ اصالتی برای سرقت تعزیری قایل نیستند و در صورت عدم تحقق شرایط سرقت حدی به صورت کلی، از تعزیر سارق صحبت می‌کنند (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۴: ۲۶۴). نتیجتاً، در سرقت تعزیری هم علی‌رغم تحقق جرم حتی در صورت نامشروع بودن ید مال‌باخته، باز هم حمایت از حقوق مالی و حق مالکیت افراد مورد حمایت قانون و حتی شرع مقدس می‌باشد. در پایان، این نکته را هم باید اضافه نمود که در صورت علم و اطلاع سارق دوم از مسروقه بودن مال و ربایش آن عمل وی بر اساس ماده ۶۶۲ ق م ا، مشمول عنوان مجرمانه مداخله در اموال مسروقه می‌باشد.

تأثیر ید مالکی در تحقق خیانت در امانت:

با اندکی دقت نظر در ماهیت جرم خیانت در امانت و با توجه به شرایط تحقق جرم در این مورد هم مانند موارد قبل، شرط تحقق جرم، گرفتن مال به عنوان امین از مالک حقیقی آن می‌باشد و طبیعتاً، تأثیر ید مالکی نقش کلیدی در تحقق جرم خیانت در امانت دارد. توضیح این که عنصر قانونی جرم خیانت در امانت در قانون مجازات

تأثیر غیر مجاز بودن ید بزه دیده در ماهیت وصف مجرمانه در جرایم علیه اموال.....۲۷۷

اسلامی ماده ۶۷۴ قانون تعزیرات سال ۱۳۷۵ می باشد که مرتکب با انجام چهار عمل که همگی به صورت فعل می باشند، مرتکب جرم می شود. خیانت در امانت برخلاف کلاهبرداری، عمل مجرمانه بعد از تصرف مال و در تصرف گرفتن مال توسط مجرم محقق می شود. بدین نحو که مرتکب جرم مال را با رضایت کامل مال باخته (مالک) اخذ و سپس، مرتکب یکی از اقدامات چهارگانه فوق می شود. بنابراین، هیچ شکمی در این مسئله نیست که چنانچه مجرم مال را از مالک حقیقی مال اخذ و سپس، مرتکب یکی از چهار فعل موضوع ماده ۶۷۴ قانون مجازات اسلامی در آن شود، جرم خیانت در امانت محقق می شود و در صورتی که فرد مال موضوع جرم را از مالک حقیقی آن نگرفته باشد، به عنوان مثال: اگر فردی خودش مالی را به دست آورده باشد، ارتکاب جرم خیانت در امانت توسط وی قایل تصور نیست. هیئت عمومی دیوان عالی کشور هم در آرای وحدت رویه متعددی به این موضوع اشاره نموده است: حکم شماره ۱۴۵۱ به تاریخ ۱۳۱۷/۶/۳۰: «تصرف در مال گمشده خیانت در امانت نیست، زیرا مالی به متهم سپرده نشده است».

رای شماره ۳۸۴ مورخ ۱۳۱۶/۲/۲۶: «مطابق ماده ۲۴۱ قانون کیفری عمومی، به نحو کلی هر وقت به کسی مالی سپرده شود و بنا باشد به صاحبش مسترد گردد و شخصی که مال به او سپرده شده، بدون اجازه صاحب مال، تصرفی به ضرر مالک در آن بنماید، مجرم محسوب و قابل مجازات است».

در مورد آرای وحدت رویه ای که به آنها اشاره شد، یک توضیح لازم است؛ چرا که در بین حقوقدانان در این رابطه اختلاف نظرهای ایجاد شده، خصوصاً بحث عدم استرداد مال گمشده و امکان تحقق جرم، در امانت قانونی، که شبیه به بحث این نوشتار هم هست، و اما در حقیقت، علی رغم نزدیک بودن با موضوع مقاله، با موضوع مقاله متفاوت است و ما جهت جلوگیری از خلط دو مبحث، ناگزیر به این موضوع هم اشاره خواهیم کرد. در حقوق جزا، میان اساتید که نظر آنها را هم مورد بررسی قرار خواهیم داد، در امکان ارتکاب جرم خیانت نسبت به مالی که به صورت قانونی در ید امین قرار گرفته (امانت قهری)، اختلاف نظر وجود دارد. توضیح این که: به عقیده دکتر

۲۷۸.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره سی و نهم، بهار ۱۳۹۷

میرمحمدصادقی، در مواردی که شخصی را مقنن امین فرض کرده، بدون اینکه عملاً (شرط استرداد یا به مصرف معین) رسانیدن وجود داشته باشد، جز در صورت تصریح قانونی از شمول مقررات خیانت در امانت خارج است. حتی به نظر ایشان، وصی منصوب از طرف پدر یا جد پدر و یا ولی-وصی- و حتی قیم در صورت تصرف اموال، را نمی‌توان به لحاظ مقررات خیانت در امانت تحت تعقیب قرار داد.

در مقابل، دکتر گلدوزیان معتقدند که: نهادهای قانونی چون ولایت- و صایت- قیمومت- ولی وصی و قیم که به حکم قانون نسبت به اموال مولی علیه امین محسوب می‌شوند و تعدی و تفریط نسبت به اموال مولی علیه با سوءنیت می‌تواند مشمول مقررات خیانت در امانت باشد (گلدوزیان، ۱۳۹۱: ۳۹۷).

اولاً: موضوع مقاله همانطور که قبلاً هم اشاره شد، در رابطه با تاثیر ید ضمانی در تحقق وصف مجرمانه است که ما با توجه با انواع ید در نظام حقوقی کشورمان (مالکی- ضمانی- امانی)، امکان تحقق جرم نسبت به هر یک و تاثیر هر کدام را در تحقق جرایم علیه اموال بررسی می‌کنیم.

دوم: در رابطه با موضوع طرح شده هم، به عقیده نگارندگان و با توجه به رای وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور رای شماره ۸۰۵۴/۲۲۸: که در آن هیئت محترم اشاره نموده، که کلمه (داده شده) در ماده ۲۴۱ (۶۷۴ کنونی) به معنای حقیقی خود، یعنی تادیه و تسلیم مال و یا وجه نقد یا اشیا امانتی از طرف امانتگذار به دست امین استعمال نشده و در صدق عنوان کافی است که اشیا به نحوی از انحا در اختیار امین باشد، بنابراین امکان تحقق جرم خیانت در امانت درحالتی که فرد به حکم قانون امین محسوب می‌شود، هم ممکن است، البته باید قایل به تفکیک شد: در بحث پیدا شدن مال گمشده، به عقیده نگارندگان، نظر هیئت محترم عمومی دیوان عالی کشور صحیح است؛ چرا که در مورد لقطه قانونگذار پیدا کننده را بعد از تعریف مال برابر ماده ۱۶۳ قانون مدنی، مختار در نگهداری آن و یا تملک مال کرده و او را در انواع تصرفات مجاز می‌داند، و حتی در صورتی که مال را تلف نماید، در صورت پیدا شدن مالک، مالک نمی‌تواند از او خسارت بگیرد و ادعای جبران خسارت را داشته باشد (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۱۶۵). و به همین دلایل نمی‌توان وضعیت حقوقی وی را با وصی و یا قیم

تأثیر غیر مجاز بودن ید بزه دیده در ماهیت وصف مجرمانه در جرایم علیه اموال.....۲۷۹

مقایسه نمود، هرچند که هر دو امین هستند، اما با توجه به توضیحات ارائه شده پیرامون وضعیت حقوقی پیدا کننده اموال گمشده که به عقیده نگارندگان در حکم امین بوده و امکان تحقق جرم خیانت در امانت نسبت به چنین فردی غیرممکن به نظر می‌رسد. اما در حالتی که مقام قضایی اموال فرد محجوری را به قیم وی تحویل می‌دهد، که هدف از آن هم حسب مورد محافظت از آن اموال و استرداد آنها است (شرط استرداد ماده ۶۷۴)، و یا پرداخت هزینه‌های زندگی و مخارج شخصی شخص محجور (شرط مصرف معین رسانیدن ماده ۶۷۴). به نظر نگارندگان در این حالت و یا موارد مشابه، در صورت انجام هر کدام از چهار فعل موضوع ماده ۶۷۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۵ با سوءنیت، جرم خیانت در امانت بدون هیچ شبهه‌ای محقق می‌شود. در این حالت نیز هرچند که مالک واقعی مال آن را به قیم و یا... نسپرده است، ولی مقام قضایی و یا وصی هم در چهارچوب وظایف قانونی و یا حق حقوق قانونی خود مرتکب چنین کاری شده‌اند و متصرف قانونی مال هم محسوب می‌شوند. برمی‌گردیم به بحث اصلی، با توجه به آرای متعددی که در مورد لزوم گرفتن مال از مالک حقیقی برای تحقق جرم خیانت در امانت لازم است و به آنها اشاره شد، نتیجتاً ید (مالکی) تأثیر مستقیم و کلیدی در تحقق جرم و خیانت در امانت دارد و در این مورد، شمول عنوان خیانت در امانت قطعی خواهد بود.

۴-۱۲ تأثیر ید امانی در تحقق جرم خیانت در امانت:

بخش قبلی در بررسی ید مالکی در تحقق جرم خیانت در امانت به آرای وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور و یکی از شروط تحقق جرم خیانت در امانت اشاره شد. و مشخص شد که برای محقق شدن جرم و شمول عمل انجام شده تحت عنوان مجرمانه خیانت در امانت، سپرده شدن مال به امین توسط مالک حقیقی و متصرف قانونی، شرط تحقق جرم می‌باشد. بنابراین، در صورتی که شخص (الف) به عنوان امانت‌دار دیگری (وکیل - امین - مستاجر و...) مال دیگری را که به امانت در تصرف خود دارد، در چهارچوب وظایف قانونی خود و یا با اجازه مالک حقیقی مال، به عنوان

امانت مال را به شخص (ب) به عنوان امین بسپرد و شخص مذکور نیز با سوءنیت مرتکب یکی از افعال چهارگانه موضوع ماده ۶۷۴ قانون مجازات اسلامی گردد، جرم واقع شده و عمل فرد مشمول عنوان مجرمانه خیانت در امانت می‌گردد. فرض دیگری هم که برای ید امانی قابل تصور هست، و آن فرض هم این است که امین خارج از حدود امانت و وظایف قانونی خود و بدون رعایت مصلحت مالک، اقدام به سپردن مال امانتگذار (اعم از موکل - موجر - مودع و...) به امین نماید و سپس، امین با سوءنیت مرتکب یکی از افعال چهارگانه ماده ۶۷۴ قانون مجازات اسلامی گردد و یا این که مالک حقیقی وی را از سپردن مال به عنوان امانت به دیگران منع کرده باشد، در این فرض هم جرم خیانت در امانت محقق می‌شود؟ آیا در این فرض هم می‌توان گفت که همچون ید مالکی و یا ید امانی جرم واقع شده؟ در این حالت، با توجه به عدم رعایت مصلحت مالک و یا خروج از حدود اذن وضعیت حقوقی امین برابر مقررات قانون مدنی از امانی به ضمانتی تبدیل می‌شود و اولین موضوعی که باید مورد توجه قرار گیرد، بحث تغییر وضعیت حقوقی فرد سپارنده مال است. به عقیده نگارندگان، همانطور که در بحث سرقت حدی هم توضیح داده شد، در این حالت هم با توجه به این که منشا تصرف متصرف مشروع می‌باشد و متصرف هم به صورت مشروع مال را در تصرف خود دارد، وضعیت حقوقی وی را نباید با حالتی که فردی مالی را از طریق ارتکاب جرم و یا به صورت نامشروع تصرف می‌نماید، مقایسه کرد، به نظر می‌رسد با توجه به این که در این حالت منشا تصرف سپارنده مشروع می‌باشد و حتی بعد از تعدی و تفریط نسبت به اموال مالک باز هم برابر قانون مدنی عقد امانت فسخ نمی‌شود و یا این که از وی سلب صلاحیت نمی‌شود و فقط در جهت حفظ حقوق مالک مسئولیت وی تشدید می‌شود و ید وی ضمانتی می‌شود، و با توجه به این نکته که هیئت عمومی دیوان عالی کشور در رای وحدت رویه شماره ۱۹۸۵، به متصرفی که منشا تصرف وی نامشروع باشد و مورد احترام قانونگذار نباشد، اشاره نموده است، ولی در فرض مطروحه، تصرف فرد مشروع و مورد حمایت قانونگذار می‌باشد. به همین دلیل و به عقیده نگارندگان، عمل انجام شده مشمول عنوان مجرمانه خیانت در امانت می‌باشد.

تأثیر غیر مجاز بودن ید بزه دیده در ماهیت وصف مجرمانه در جرایم علیه اموال..... ۲۸۱

۱۳ تأثیر ید ضمانی (متصرف) در تحقق خیانت در امانت:

منظور از ید ضمانی در این فصل مربوط به حالتی است که فرد تصرفش از ابتدا به صورت نامشروع و غیرقانونی باشد، خواه مال موضوع تصرف را از طریق جرم بدست آورده باشد و یا از هر طریق غیرقانونی دیگری که باعث شود وی متصرف نامشروع مال محسوب شود و از نظر قانونی تصرفش نامحترم باشد. موضوع اصلی پژوهش هم همین بحث است که چنانچه متصرف یدش نامشروع باشد، این تصرف نامشروع چه تأثیری در تحقق جرم خیانت در امانت دارد؟ آیا قانونگذار از چنین متصرفی نیز حمایت می‌کند؟ با توجه به آرای وحدت رویه‌ای که در بخش قبلی مورد اشاره قرار گرفت، خصوصاً رای وحدت رویه شماره ۱۹۸۵ مورخ ۱۳۲۱/۷/۶ (منظور از متصرف کسی است که مال را به نحوی در تصرف داشته باشد که تصرف او قانون محترم شناخته شود و ناظر به مواردی که تسلیم‌کننده مال به متهم، آن را از طریق سرقت به دست آورده باشد، نخواهد بود؛ گرچه تصاحب امین ممنوع و موجب مسئولیت مدنی است). در این فرض، جرم خیانت در امانت به دلیل نامشروع بودن ید مال‌باخته (سپارنده مال) محقق نمی‌شود؛ چرا که با توجه به رای وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور، تصرف وی نامحترم بوده و مشروع بودن ید سپارنده شرط تحقق جرم خیانت در امانت می‌باشد و در این شرایط، امکان وقوع جرم منتفی باشد. بنابراین، در صورتی که شخص (الف) به صورت نامشروع بر مال متعلق به غیر مسلط شود و با سپردن مال به شخص (ب)، او را به عنوان امین آن مال تعیین نماید و شخص امین با سوءنیت مال مورد امانت را اتلاف-تسبیب-تلف-مفقود نماید، جرم خیانت در امانت محقق نمی‌شود. در مورد سوال دوم هم مشخص است که قانونگذار از چنین متصرفینی که تصرفشان نامحترم است، حمایت نمی‌کند و با توجه به رای وحدت رویه مورد اشاره، اگر فردی که به صورت نامشروع بر مال متعلق به غیر مسلط شده و با اعتماد به دیگری مال خود را به عنوان امانت به شخص دیگری بسپرد و شخص امین با سوءنیت مرتکب یکی از افعال چهارگانه موضوع ماده ۶۷۴ قانون مجازات اسلامی گردد، نمی‌تواند به عنوان خیانت در امانت امین را تحت تعقیب قرار دهد؛ به دلیل نامحترم

بودن تصرفش، این حمایت قانونی (خیانت در امانت) را از دست داده است. نکته‌ای که در مورد رای وحدت رویه باید توضیح داده شود، بحث واژه سرقت و اشاره هیئت محترم دیوان عالی به جرم سرقت است که ممکن است این ابهام را در ذهن خواننده ایجاد نماید که در صورت تصرف مال به طرق غیرقانونی دیگری غیر از سرقت و سپردن مال، جرم خیانت در امانت محقق می‌شود. به عقیده نگارندگان، اشاره هیئت محترم به جرم سرقت موضوعیتی نداشته و نمی‌توان موضوع (مشروع بودن تصرف سپارنده) را به جرم سرقت محدود نمود، به دلیل این که هیئت محترم دیوان عالی در ابتدای رای وحدت رویه منظور از متصرف واقعی که باید مورد حمایت قانون‌گذار قرار گیرد را بیان نموده و با توجه به عبارت (تصرف او قانوناً محترم شناخته شود) که در متن رای آمده این نظر، که جرم سرقت به عنوان مثال در رای ذکر شده را تقویت می‌نماید. علاوه بر این، به عقیده نگارندگان، سرقت موضوعیتی نداشته که تصرف ناشی از سرقت را فقط استثنا نمود و سایر تصرفات را مجاز شمرد. در پایان، بحث خیانت در امانت با توجه به رای وحدت رویه مورد اشاره و توضیحات فوق، مشروع بودن ید سپارنده مال در جرم خیانت در امانت نقش کلیدی در تحقق جرم ایفا می‌کند و به نوعی از ارکان تشکیل‌دهنده جرم است و چنانچه فردی مالی را از طریق نامشروع و غیرقانونی متصرف شود، قانون مجازات اسلامی در بحث خیانت در امانت از وی هیچ حمایتی نداشته و نمی‌تواند امین خائن را تحت عنوان خیانت در امانت تحت تعقیب قرار دهد. نسبت به امین هم با توجه به سوءنیت وی و اوضاع احوال قضیه و همچنین، شرایط ارتکاب عنصر مادی عمل وی ممکن است عنوان مجرمانه دیگری داشته باشد و یا این که صرفاً از نظر حقوقی تصرف وی در مال سپرده شده، آن هم با توجه به نحوه تصرف مال توسط سپارنده، مسئولیتی برای وی به دنبال داشته باشد.

کلاهبرداری از ید مالکی:

در مورد وضعیت طرح شده در این بخش، یعنی کلاهبرداری از ید مالکی، طبیعتاً همانطور که در فصل‌های گذشته و در رابطه با سرقت و یا خیانت در امانت توضیح

تأثیر غیر مجاز بودن ید بزه دیده در ماهیت وصف مجرمانه در جرایم علیه اموال..... ۲۸۳

داده شد، در مورد کلاهبرداری هم بدون شک در صورت اغفال و فریب مالک حقیقی مال توسط متهم و اخذ مال موضوع جرم از وی، جرم واقع شده و هیچ اختلاف نظر و یا ابهامی هم در این رابطه وجود ندارد. البته، یک نکته که در این بخش وجود داشته و در سرنوشت متهم در حالت‌ها و انواع تصرفات که در بخش‌های بعدی مورد بررسی قرار می‌گیرد، موثر است، این نکته است که در کلاهبرداری باید رابطه سببیتی قوی بین اغفال و فریب قربانی جرم و اخذ مال در نتیجه این عمل وجود داشته باشد. به عنوان مثال، اگر فردی با صحنه‌سازی متقلبانه و دادخواست دروغین بتواند مال دیگری را از تصرف وی خارج کند و علی‌رغم اعتراض مالک حقیقی، دادگاه به هر دلیلی به نفع فرد متخلف رای صادر نماید، عمل انجام شده کلاهبرداری نمی‌باشد؛ چرا که اخذ مال در نتیجه حکم دادگاه بوده، نه فریب قربانی جرم. بنابراین، در کلاهبرداری باید ارتباطی میان دریافت مال و فریب خوردن مالک و یا متصرف قانونی آن وجود داشته باشد و چنانچه عامل ثالثی این رابطه را قطع نماید، عمل مزبور از شمول عنوان مجرمانه کلاهبرداری خارج خواهد شد. بنابراین، آنچه که در این فصل به ما در رابطه با نقش ید مال‌باخته در جرم کلاهبرداری کمک می‌کند، بحث لزوم احراز رابطه سببیتی قوی بین مانور متقلبانه و فریب مالک و یا متصرف قانونی مال است. نتیجتاً و در خاتمه این بخش، در صورتی که فردی با مانور متقلبانه مالک حقیقی مالی را فریب داده و مال وی را در اثر اغفال و فریب خوردن وی اخذ کند، جرم کلاهبرداری محقق شده و عمل انجام شده مشمول ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس و ارتشا و کلاهبرداری خواهد شد.

۴-۱۷ کلاهبرداری از ید امانی:

بخش‌های قبلی و در رابطه با جرم خیانت در امانت و انواع سرقت توضیح داده شد که در نظام حقوقی ایران، دو نوع امانت و یا دو نوع ید امانی وجود دارد. و در رابطه با تفاوت‌های بین آنها، توضیحات لازم هم ارائه شد. در این بخش، از توضیح مجدد آنها خودداری می‌کنیم و به اصل موضوع می‌پردازیم. سوال این بخش، این است که در

۲۸۴.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره سی و نهم، بهار ۱۳۹۷

صورتی که فردی مالی را با مانور متقلبانه از شخصی که مالی را به عنوان امانت در اختیار دارد (امانت مالکانه - قانونی) اخذ نماید، آیا عمل انجام شده کلاهبرداری محسوب می‌شود؟ در صورتی که عمل انجام شده در زمانی رخ دهد که امین به امانت با مال موضوع جرم برخورد ننموده و برابر مقررات قانون مدنی ید وی از امانی به ضمانتی تبدیل شده، چطور؟ آیا در این حالت هم عمل انجام شده مشمول عنوان مجرمانه کلاهبرداری خواهد شد یا خیر؟

به عقیده نگارندگان، کلاهبرداری نسبت به شخصی که مالک مال موضوع جرم نبوده، ولی با اجازه مالک و یا به نحو قانونی مالی را در تصرف خود داشته و در اثر اغفال و فریبی که در نتیجه صحنه‌سازی‌های متقلبانه متهم بوده، مال در تصرف خود را به وی می‌دهد، محقق می‌شود؛ چرا که در این حالت هرچند که مال در تصرف مالک حقیقی آن نبوده و در اثر فریب خوردن وی در اختیار متهم قرار نگرفته، اما به این نکته هم باید توجه نمود که تصرف امین با اجازه مالک و به صورت قانونی بوده و قانوناً هم تصرف وی محترم می‌باشد و تصرف وی در حکم تصرف مالک می‌باشد. علاوه بر این، اداره حقوقی قوه قضائیه در یک نظریه مشورتی اعلام نموده که کلاهبرداری از اشخاص حقوقی به دلیل اغفال شخص حقیقی عضو شخص حقوقی قابل ارتکاب می‌باشد. و این در حالتی است که کارمندان و یا مدیران اشخاص حقوقی مال و اموال شخص حقوقی اعم از شخص حقوقی دولتی - خصوصی یا عمومی غیردولتی را به عنوان امین در تصرف دارند. بنابراین و به نظر نگارندگان، کلاهبرداری نسبت به سایر اشخاصی که مالی را به امانت در تصرف دارند نیز قابل تصور است و این که قانونی بودن تصرف امین که یا به اجازه مالک است و یا قانون خللی در رابطه سببیتی لازم برای تحقق کلاهبرداری ایجاد نمی‌کند و نباید امین را به عنوان یک عامل ثالث قطع کننده رابطه سببیتی بین مالک حقیقی و متهم دانست، بلکه به دلیل قانونی و مشروع بودن تصرف وی، او را باید به عنوان نماینده مالک و مورد حمایت قانون‌گذار دانست.

(با توجه به تعریفی که ماده ۱ قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس و ارتشا و کلاهبرداری نموده است، قید (دیگری) مذکور در آن ماده اعم خواهد بود از دولت یا سایر اشخاص و به این ترتیب، کلاهبرداری از افراد عادی نسبت به دولت هم می‌تواند

تأثیر غیر مجاز بودن ید بزه دیده در ماهیت وصف مجرمانه در جرایم علیه اموال.....۲۸۵

مصادق داشته باشد و ذکر کلمه (مردم) در قانون از باب غالب است و این جرم اختصاص به غیر دولت ندارد) (نظریه مشورتی شماره ۷۱۲۳۵۰ مورخ ۱۳۷۳/۴/۴).

سوال بعدی، در رابطه با کلاهبرداری از ید امانی طرح شد؛ بحث تبدیل ید از امانی به ضمانی و ارتکاب جرم در ضمان افراط و تفریط امین بود. در این رابطه، در بخش‌های قبلی، خصوصاً در بخش مربوط به خیانت در امانت، به صورت مفصل توضیح داده شد. در این حالت که فرد به صورت قانونی با مال مورد امانت برخورد نمی‌کند، به عقیده نگارندگان، وضعیت حقوقی وی به دلیل این که منشا آن مشروع و محترم بوده، حتی تصرف وی هم مورد حمایت قانون‌گذار می‌باشد، و صرفاً به خاطر تعدی و یا تفریط صورت گرفته در حق مالک (ید) وی ضمانی گشته و با حالتی که در بخش بعدی مورد بررسی (ید نامشروع یا ضمانی) قرار می‌گیرد، متفاوت بوده. علاوه بر این، در این حالت فرد هرچند میزان مسولیت وی برای حفظ حق و حقوق مالک از نظر مدنی تشدید می‌شود، اما کماکان ید وی بر روی مال موضوع جرم مشروع و قانونی است و حتی عقد موضوع امانت (در صورت مالکی بودن امانت) نیز به قوت خود باقی است و فقط برای حفظ حقوق مالک و جلوگیری از تعدی و تفریط امین ید وی از امانی به ضمانی تبدیل می‌شود، ولی تصرف وی محترم و مورد حمایت قانون‌گذار می‌باشد و به همین خاطر و با توجه به توضیحات ارائه شده در صورت انجام مانور متقلبانه و فریب امین توسط متهم و گرفتن مال از وی، جرم کلاهبرداری در این حالت هم محقق شده است و عمل انجام شده مشمول ماده یک قانون تشدید می‌باشد.

۴-۱۸ کلاهبرداری از ید ضمانی (نامشروع):

منظور از ید ضمانی و یا ید نامشروع در این بخش را در بخش‌های قبلی توضیح دادیم و اشاره کردیم که منظور از ید ضمانی یعنی حالتی که فرد به صورت غیرقانونی و نامشروع مال متعلق به غیر را (خواه از طریق ارتکاب جرم و یا غیر آن) تصرف نموده است. ما در این نوشتار تأثیر نامشروع بودن ید مال باخته را در تحقق جرایم مهم علیه اموال و مالکیت همچون سرقت (حدی-تعزیری) و خیانت در امانت مورد بررسی قرار

دادیم. حال در این بخش می‌خواهیم به تاثیر این تصرف نامشروع در تحقق جرم کلاهبرداری بپردازیم. ابتدا، قبل از بررسی موضوع، برای فهم بهتر موضوع یک مثال ارائه می‌دهیم و سپس، به بررسی مسئله می‌پردازیم:

فرد (الف) مال دیگری را با ارتکاب مانور متقلبانه از تصرف مالک و یا متصرف قانونی آن خارج نموده و تملک می‌نماید (کلاهبرداری اول). سپس، بعد از گذشت مدتی، شخص (ب) با انجام مانور متقلبانه و به قصد کلاهبرداری، مال در تصرف متهم اول را با فریفتن وی، از تصرف وی خارج نموده است. حال، موضوع بحث این بخش این موضوع است که عمل شخص اول نیز مشمول عنوان مجرمانه کلاهبرداری خواهد شد؟ یا خیر؟

برابر ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس ارتشا و کلاهبرداری، متهم مال را در اثر مانور متقلبانه از قربانی جرم اخذ می‌کند و همانطور که توضیح داده شد، تحصیل مال در اثر اغفال و فریب مال‌باخته می‌باشد. به عقیده نگارندگان، در کلاهبرداری هم همچون خیانت در امانت و سرقت حدی، نامشروع بودن ید مال‌باخته در تحقق جرم کلاهبرداری نقش کلیدی ایفا می‌کند؛ چرا که به نظر نمی‌رسد عنوان مال‌باخته بر کسی که مالک یا متصرف قانونی مال موضوع جرم کلاهبرداری نباشد، صادق باشد و این در حالی است که از شروط کلاهبرداری ورود ضرر به قربانی جرم می‌باشد، حال در صورتی که فرد اغفال شده مالک یا متصرف قانونی آن نباشد، ورود هیچ گونه ضرر مالی بر وی متصور نیست و مهم‌تر از آن، این که نسبت به مالک حقیقی هم رابطه سببیتی که باید بین مانور متقلبانه و اغفال و فریب قربانی جرم یا همان مال‌باخته وجود داشته باشد، منتفی است و متصرف نامشروع به عنوان یک عامل ثالث، رابطه سببیتی مورد نیاز برای تحقق جرم کلاهبرداری را قطع می‌کند و خود نیز به عنوان فرد فریب‌خورده و اغفال شده هیچ سمتی نسبت به مال موضوع جرم نداشته و تصرف وی هم محترم و قانونی نمی‌باشد تا قانونگذار از آن حمایت نماید. بنابراین، در کلاهبرداری هم نامشروع بودن ید متصرف مال در سرنوشت متهم و عمل مجرمانه تاثیر مستقیم و تعیین‌کننده‌ای دارد و در تحقق این جرم هم همانند خیانت در امانت و سرقت موثر است.

تأثیر غیر مجاز بودن بد بزه دیده در ماهیت وصف مجرمانه در جرایم علیه اموال.....۲۸۷

موضوعی که به دنبال این بحث می‌تواند مطرح شود، بحث تکلیف متهم در این حالت از ارتکاب جرم است و ممکن است این سوال برای افراد جامعه و دیگران مطرح شود که در این حالت که عمل فرد مشمول عنوان مجرمانه کلاهبرداری نمی‌شود، مشمول کدام یک از عناوین مجرمانه خواهد شد؟ و این که فرد مذکور حالت خطرناک خود را نشان داده، حال برای حمایت از جامعه و مالک واقعی مال موضوع جرم و جلوگیری از تجری مرتکب، چگونه می‌شود با چنین فردی برخورد نمود؟

به عقیده نگارندگان، در این موارد حسب مورد و با توجه به نحوه تصرف مال عمل فرد می‌تواند مشمول عنوان مجرمانه خاصی قرار گرفته و یا این که اصلاً عمل انجام شده جرم نبوده و متهم را نتوان تحت عنوان مجرمانه خاصی با او برخورد نمود. ما در فرض مطرح شده به صورت کلی به این سوال پاسخ دادیم که اگر فرد نامشروع (ضمانی) باشد، آیا کلاهبرداری محقق می‌شود یا خیر، اما در مورد سوال طرح شده به دنبال پاسخ مسئله باید به منشا تصرف توجه نمود و با توجه به نحوه تصرف مال تعیین تکلیف نمود. به عنوان مثال: اگر شخص (الف) مال موضوع جرم را از طریق سرقت به دست آورده و تصرف نموده باشد و فرد (ب) به مسروقه بودن اموال مذکور علم داشته و با انجام مانور متقلبانه سعی در فریب متصرف داشته و در نهایت، اموال مذکور را با فریفتن سارق به دست آورد، به عقیده نگارندگان، در قالب جرم مداخله در اموال مسروقه موضوع ماده ۶۶۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵، می‌توان با وی برخورد نمود (حیدری، ۱۳۹۶: ۹۶-۹۲). البته، با توجه به ماده ۶۶۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۵ که جرم مداخله در اموال مسروقه را یک: منوط به علم اطلاع تحصیل‌کننده از مسروقه بودن اموال نموده یا این که قرائنی وجود داشته باشد و دوم اینکه: جرم شامل اموال به دست آمده از جرم سرقت می‌باشد و اموال به دست آمده از سایر جرم مانند خیانت در امانت و یا کلاهبرداری را شامل نمی‌شود. بنابراین، در حالت‌های دیگری که یا مال از طریق سرقت به دست متصرف نامشروع نرسیده و یا اینکه متهم بدون داشتن علم اطلاع از مسروقه بودن اموال وی را فریب داده و مال در تصرف وی را تصرف نموده است، شامل این ماده و عمل مجرمانه نمی‌شود. نگارندگان

۲۸۸.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره سی و نهم، بهار ۱۳۹۷

بر این باور هستند که در سایر شرایط، حتی در حالتی که ید متصرف از ابتدا نامشروع بوده، اما مال را از طرق ارتکاب جرم به دست نیاورده است مانند یک غاصب، برای تعزیر فردی که با مانور متقلبانه و با سوءنیت مال در تصرف وی را به تصرف خود در می‌آورد، می‌شود برابر ماده ۲ قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس و ارتشا و کلاهبرداری، با وی تحت عنوان مجرمانه تحصیل ما از طریق نامشروع برخورد نمود.

نتیجه‌گیری:

ما در این پژوهش به دنبال بررسی تاثیر ید نامشروع در تحقق وصف مجرمانه در جرایم علیه اموال و مالکیت بودیم. وامکان ارتکاب جرم در صورت نامشروع بودن ید بزه‌دیده را نسبت به چهار جرم سرقت حدی- سرقت تعزیری- خیانت در امانت- و

تأثیر غیر مجاز بودن ید بزه دیده در ماهیت وصف مجرمانه در جرایم علیه اموال.....۲۸۹

کلاهبرداری مورد بررسی قرار دادیم. همانطور که در بخش‌های مختلف این پژوهش ملاحظه شد، نامشروع بودن ید بزه‌دیده نقش کلیدی در تحقق جرایم نامبرده داشته و در صورت نامشروع بودن ید مال‌باخته، حسب مورد و با توجه به عمل انجام شده، موجد تصرف، عنوان مجرمانه عمل ساقط می‌شود و یا اینکه عمل انجام شده عنوان مجرمانه سابق را از دست می‌دهد و تحت عناوین دیگری همچون (مداخله در اموال مسروقه و یا- تحصیل نامشروع اموال...) قرار می‌گیرد. در نظام حقوقی ایران، متصرفین نامشروع، علاوه بر مسئولیت مطلق (حقوقی) نسبت به مال مورد تصرف، مسئولیت کیفری که قانون مجازات اسلامی از متصرفین و مالکین اموال در قالب اعمال مجازات بر متجاوزین به حقوق مالی آنها می‌نماید را نیز از دست می‌دهد و این موضوع و یا به نوعی این مقوله عدم حمایت کیفری حداقل نسبت به جرایم مورد رسیدگی در این مقاله را می‌توان بر متصرفین نامشروع اموال اضافه نمود. در پایان، با توجه به نتایج به دست آمده از این پژوهش، نگارندگان بر این باور هستند که متصرف نامشروع مال متعلق به غیر علاوه بر مسئولیت مطلق حقوقی نسبت به مال موضوع تصرف، در صورت از دست دادن مال در تصرف خود و تملک آن توسط شخص دیگری نمی‌تواند از عناوین اتهامی مورد بررسی در این پژوهش برای مجازات متهم و جبران خسارات استفاده نماید.

منابع:

کتاب فارسی و عربی:

۱- پژوهشگاه قوه قضائیه، پژوهشگاه استخراج و مطالعات رویه قضایی.

- ۲۹۰.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره سی و نهم، بهار ۱۳۹۷
- ۲-حلی، نجم‌الدین محقق (۱۳۶۰). *شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام*، ترجمه فارسی ابوالقاسم بن احمد یزدی، انتشارات دانشگاه تهران.
- ۳-شهید ثانی (۱۳۶۷). *مسالك الافهام*، ترجمه ابوالحسین محمدی، دانشگاه تهران، مرکز نشر دانشگاهی.
- ۴-طباطبایی یزدی، محمدکاظم (۱۳۴۲ ه. ق). *العروه الوثقی*، نجف، مطبعه‌الاداب.
- ۵-کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۱). *حقوق مدنی در نظم کنونی*، تهران: نشر میزان، چاپ بیست سوم.
- ۶-کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۲). *وقایع حقوقی و مسئولیت مدنی*، تهران: انتشارات شرکت سهامی انتشار، چاپ دوم.
- ۷-گلدوزیان، ایرج (۱۳۹۱). *حقوق جزای اختصاصی*، انتشارات میزان، چاپ هفدهم.
- ۸-محقق داماد، سیدمصطفی (۱۳۹۳). *قواعد فقه*، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ چهل و سوم.
- ۹-میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۹۴). *جرائم علیه اموال و مالکیت*، نشر میزان، تهران، چاپ بیست و هفتم.
- ۱۰-میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۸۹). *جرائم علیه اموال و مالکیت*، نشر میزان، تهران، چاپ بیست و هفتم.
- ۱۱-حیدری، علی‌مراد (۱۳۹۶). *حقوق جزا اختصاصی جرایم علیه اموال و مالکیت*، قم: انتشارات دانشگاه حضرت معصومه (س).
- ۱۲-معین، محمد (۱۳۸۳). *فرهنگ فارسی*، تهران: چاپ پیام، انتشارات ساحل.

مقالات:

- ۱-گرجی، ابوالقاسم (۱۳۶۶). *مقاله ید مالکی و ید ضمانی*. فصلنامه مطالعات حقوقی و قضایی حق، دفتر نهم.
- ۲-سلاجقه، منصور (۱۳۸۰). *پژوهش‌های مدیریت راهبردی*، شماره ۲۶ و ۲۵ (۱۹ صفحه) - از ۲۴۸ تا ۲۳۰.